

UNIVERZITA KARLOVA

Právnická fakulta

Viktorie Prusáková

**Zvláštní odměna obchodního zástupce
a stanovení její výše**

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: Mgr. Jan Flídr Ph.D.

Katedra: Katedra obchodního práva

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 27. 6. 2023

Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci vypracovala samostatně, že všechny použité zdroje byly řádně uvedeny a že práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

Dále prohlašuji, že vlastní text této práce včetně poznámek pod čarou má 245 442 znaků včetně mezer.

diplomantka

V Bílovci dne 27. 6. 2023

Poděkování

Ráda bych tímto poděkovala Mgr. Ondřeji Švábovi za to, že mi ukázal, že advokacie se dá dělat jinak. Dále bych chtěla poděkovat svému příteli, rodině a přátelům za pomoc a podporu. Speciální poděkování patří všem obchodním zástupcům, kteří mi poskytovali cenné údaje z praxe, a závěrem pak děkuji svému vedoucímu diplomové práce Mgr. Janu Flídřovi Ph.D. za ochotu, vstřícnost a rychlé odpovědi na mé otázky.

Obsah

Úvod.....	5
1 Obchodní zastoupení.....	7
1.1 Vymezení základních pojmů.....	7
1.1.1 Obchodní zastoupení.....	7
1.1.2 Obchodní zástupce.....	7
1.1.3 Zastoupený.....	10
1.1.4 Smlouva o obchodním zastoupení.....	10
1.2 Právní úprava institutu obchodního zastoupení.....	14
2 Odměňování obchodních zástupců.....	17
2.1 Provize a odměna obchodního zástupce.....	17
2.2 Provize.....	19
2.2.1 Typ a výše provize.....	19
2.2.2 Vznik práva na provizi.....	23
3 Zvláštní odměna obchodního zástupce.....	27
3.1 Právní povaha zvláštní odměny.....	27
3.2 Zvláštní odměna a náhrada škody.....	29
3.2.1 Zvláštní odměna a náhrada škody ve Směrnici.....	29
3.2.2 Zvláštní odměna a náhrada škody v českém právním řádu.....	31
3.3 Právní úprava zvláštní odměny.....	32
4 Právo na zvláštní odměnu.....	37
4.1 Význam práva na zvláštní odměnu.....	37
4.2 Podmínky pro vznik práva na zvláštní odměnu.....	37
4.2.1 Zisk nových zákazníků nebo významné rozvinutí obchodu s dosavadními zákazníky.....	38
4.2.2 Přetrvávající podstatné výhody.....	39
4.2.3 Posouzení spravedlivosti vyplacení zvláštní odměny.....	40
4.2.4 Zánik obchodního zastoupení.....	41
5 Zánik obchodního zastoupení a jeho vliv na vznik práva na zvláštní odměnu.....	42
5.1 Vliv zániku obchodního zastoupení na právo na zvláštní odměnu.....	42
5.2 Důvody zániku obchodního zastoupení.....	43
5.2.1 Ukončení zastoupení ze strany zastoupeného.....	43
5.2.2 Ukončení zastoupení ze strany obchodního zástupce.....	44
5.2.3 Převedení práv a povinností z obchodního zastoupení na třetí osobu.....	44
5.3 Způsoby zániku obchodního zastoupení.....	45
5.3.1 Dohoda o ukončení obchodního zastoupení.....	45

5.3.2	Uplynutí času u smluv uzavřených na dobu určitou	46
5.3.3	Smrt nebo zánik právnické osoby	46
5.3.4	Odstoupení od smlouvy a výpověď obchodního zastoupení.....	47
5.4	Zánik práva na zvláštní odměnu.....	49
6	Výpočet zvláštní odměny v současné praxi	50
6.1	Praktické problémy výpočtu zvláštní odměny.....	50
6.2	Výpočet zvláštní odměny podle občanského zákoníku.....	52
6.3	Úprava výpočtu zvláštní odměny ve smlouvách o obchodním zastoupení.....	55
6.4	Snahy o stanovení postupu výpočtu zvláštní odměny	55
6.4.1	Německá judikatura a praxe	55
6.4.2	Výpočet dle Zprávy Komise	57
6.4.3	Výpočet dle Soudního dvora Evropské unie	60
6.4.4	Judikatura a praxe v České republice	63
6.4.5	Shrnutí a obecný postup výpočtu zvláštní odměny	70
6.5	Limit pro výši zvláštní odměny	72
6.6	Ukázka konkrétního výpočtu zvláštní odměny	75
6.6.1	Ukázka výpočtu zvláštní odměny dle Zprávy Komise:	75
6.6.2	Konkrétní výpočet zvláštní odměny dle Rozhodnutí NS 2023	76
7	Modifikovaný výpočet zvláštní odměny	79
7.1	Postup výpočtu	79
7.1.1	Identifikace relevantních obchodů	80
7.1.2	Kvantifikace přetrvávajících výhod a relevantní rok	81
7.1.3	Doba trvání výhod.....	84
7.1.4	Migrační kvóta	86
7.1.5	Diskontování	87
7.1.6	Shrnutí fáze 1	89
7.1.7	Korektiv ekvity.....	89
7.1.8	Porovnání finální částky s limitem pro výši zvláštní odměny	94
7.2	Příklad výpočtu zvláštní odměny dle modifikovaného postupu.....	94
7.3	Shrnutí	100
	Závěr.....	101
	Seznam použitých zdrojů.....	104

Úvod

Obchodní zástupci hrají ve společnostech klíčovou roli při zajišťování obchodních aktivit a budování vztahů se zákazníky. Za svou činnost nejsou zástupci odměňováni pouze po dobu trvání obchodního zastoupení, ale po splnění určitých podmínek i při jeho ukončení, tzv. zvláštní odměnou. Zvláštní odměna má pak obchodnímu zástupci kompenzovat výhody, které jeho činností zastoupenému vznikly a přetrvávají i po ukončení obchodního zastoupení. V praxi se ale vyskytuje problém, jak spravedlivě výši této zvláštní odměny stanovit. Její určení je pak často ponecháno až na uvážení soudu. I přes roky vývoje právní úpravy a judikatury je tak výpočet výše zvláštní odměny stále aktuálním problémem.

Cílem této diplomové práce je popsat, vysvětlit a doplnit způsob výpočtu zvláštní odměny obchodního zástupce a převést léta shromažďované teoretické poznatky do praxe tak, aby byly na situaci při ukončení obchodního zastoupení bez dalšího aplikovatelné. Problematikou výpočtu zvláštní odměny se nezabývá žádná dostupná monografie a komentáře k právní úpravě jsou stručné nebo se tématu vůbec nevěnují. Dosavadní praxe ohledně určování výše zvláštní odměny je pak velmi různorodá a obchodní zástupci tak neukončují obchodní zastoupení za stejných podmínek, i když právě nastavení určité jednotné ochrany obchodních zástupců v jejich vztazích se zastoupenými napříč evropským společenstvím je jedním z cílů směrnice o obchodních zástupcích již skoro 40 let.¹

První část práce se zaměřuje na stručné vymezení základní terminologie spojené s obchodním zastoupením a právní úpravu tohoto institutu. Úvodem budou představeny klíčové pojmy, jako samotný pojem obchodního zastoupení, obchodního zástupce, zastoupeného, a také právní vazby mezi nimi, a závěr první části je věnován právní úpravě institutu obchodního zastoupení a jejímu vývoji. Tato část diplomové práce tak tvoří základní pilíř nezbytný pro pochopení další problematiky. Následuje část druhá, která se věnuje odměňování, jelikož právě odměna je primárním právem zástupce na zastoupeném, a právě forma a výše takové odměny za dobu trvání obchodního zastoupení má stěžejní význam pro výpočet zvláštní odměny po jeho ukončení.

¹ Směrnice Rady (86/653/EHS) ze dne 18. 12. 1986 o koordinaci právní úpravy členských států týkající se nezávislých obchodních zástupců. Preambule: „vzhledem k tomu, že rozdíly vnitrostátních právních předpisů v oblasti obchodního zastoupení značně ovlivňují podmínky hospodářské soutěže a výkon tohoto povolání uvnitř Společenství a poškozují úroveň ochrany obchodních zástupců v jejich vztazích se zmocniteli a bezpečnost obchodů; že tyto rozdíly mimo jiné mohou značně omezovat uzavírání a plnění smluv o obchodním zastoupení mezi zmocnitelem a obchodním zástupcem usazenými v různých členských státech“.

Třetí kapitola práce se věnuje konkrétně zvláštní odměně obchodního zástupce. Jejím cílem je detailně popsat a analyzovat samotnou zvláštní odměnu, kterou obchodní zástupce po ukončení smlouvy o obchodním zastoupení získává, a definovat její klíčové vlastnosti, povahu, účel a funkce v rámci obchodního zastoupení. Dále se kapitola zabývá úskalími spojenými se zvláštní odměnou a její právní úpravou.

Čtvrtá kapitola se zaměřuje na právo obchodního zástupce na zvláštní odměnu. Jejím hlavním úkolem je zkoumat podmínky, za kterých právo na tuto odměnu vzniká, a situace, kdy právo nevzniká nebo zanikne.

Pátá kapitola je zaměřena na zánik samotného obchodního zastoupení a to, jaký mají důvody a způsob jeho zániku na zvláštní odměnu vliv. V kapitole jsou rozebrány situace, při kterých dochází k ukončení smlouvy o obchodním zastoupení ze strany zastoupeného, ze strany obchodního zástupce i z jiných důvodů. Kapitola se věnuje nejen tomu, jak zánik smlouvy právo na zvláštní odměnu ovlivňuje, ale řeší také jaké jsou v tomto ohledu možnosti smluvních ujednání a jaká jsou případná omezení.

Následující závěrečné kapitoly se soustředí na samotný výpočet zvláštní odměny. Šestá kapitola shrnuje dosavadní snahy o stanovení výpočtu výše zvláštní odměny napříč právními předpisy, odbornou literaturou a judikaturou, a představuje základní postup výpočtu tak, jak je nyní v odborných kruzích znám. Sedmá kapitola této diplomové práce je zaměřena na úvahy autorky nad tématem výpočtu zvláštní odměny, jeho doplnění, vysvětlení a snahy o vytvoření upraveného výpočtu, který bude snáze prakticky využitelný. Do této kapitoly autorka promítá své dosavadní poznatky z praxe, které kombinuje s přístupy k výpočtu zvláštní odměny prezentovanými v předchozích částech práce. V závěru šesté kapitoly je pak představen vzorový příklad výpočtu výše zvláštní odměny tak, jak jej autorka vnímá jako nejefektivnější.

Autorka se v práci pokouší nalézt rovnováhu mezi závaznou právní úpravou, teoretickými poznatky a praktickou aplikací výpočtu zvláštní odměny v praxi. Autorčinou ideou je přispět takto k vyšší ochraně obchodních zástupců, snížení počtu soudních sporů a případně otevřít diskusi nad otázkou výpočtu zvláštní odměny obchodních zástupců v odborných kruzích. Práce obsahuje také reflexi nad případnými výhodami a omezeními navrženého výpočtu.

Práce je založena na skutečných případech z právní praxe autorky.

1 Obchodní zastoupení

1.1 Vymezení základních pojmů

1.1.1 Obchodní zastoupení

Obchodní zastoupení je smluvním institutem obchodního práva. Jde o úplatné a dlouhodobé zprostředkovávání nebo ujednání obchodů určitého typu.² Ty bývají zpravidla vymezeny smlouvou o obchodním zastoupení uzavřenou mezi obchodním zástupcem a zastoupeným. Úplatnost znamená obligatorní odměňování obchodního zástupce formou provize. Dlouhodobost pak cílí na trvalý charakter obchodního zastoupení a soustavné, i když ne nutně nepřetržité, vyvíjení činnosti. Při vymezení obchodního zastoupení je trvalost vztahu významná zejména pro jeho odlišení od zprostředkovatelské smlouvy.

Dalším charakteristickým rysem tohoto smluvního vztahu je skutečnost, že obchodní zástupce jedná v postavení nezávislého podnikatele. Požadavek nezávislosti pak směřuje jak vůči zastoupenému, tak i vůči ostatním, nezúčastněným podnikatelům. Obligatoční účast nezávislých podnikatelských subjektů ve smlouvě o obchodním zastoupení zakládá její základní odlišnost od smlouvy pracovní.³ Jde o specifický trvalý podnikatelský vztah. Mezi základní pojmové znaky obchodního zastoupení tak řadíme *úplatnost, dlouhodobost, účast nezávislých podnikatelů a nárok obchodního zástupce na provizi.*

1.1.2 Obchodní zástupce

Obchodní zástupce (také jen „zástupce“) je, jak již bylo řečeno výše, nezávislým podnikatelem splňujícím podmínky typické pro výkon této činnosti podle § 420–422 OZ. Platné živnostenské oprávnění pro uzavření smlouvy o obchodním zastoupení ostatně předpokládá i veřejnoprávní úprava.⁴ Zástupce tak vykonává činnost pro zastoupeného na vlastní účet a odpovědnost, soustavně a za účelem dosažení zisku.⁵

² Ust. § 2483 OZ.

³ RABAN, P. In BEJČEK, J., ELIÁŠ, K., RABAN, P. a kol. *Kurs Obchodního práva. Obchodní závazky*. 5. vyd. Praha: C. H. Beck, 2010, s 542. ISBN: 978-80-7400-337-0. s. 408.

⁴ Zákon č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon). Příloha č. 4, obor 47.

⁵ Ust. § 420 odst. 1 OZ.

KINDL, J. In PETROV, J., VÝTISK, M., BERAN, V. a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 3352. ISBN 978-80-7400-747-7. s. 2651.

Požadavek nezávislosti se v české právní úpravě objevil již za účinnosti obchodního zákoníku v důsledku zákonem č. 370/2000 Sb. implementované Harmonizační novely⁶ (dále jen „Harmonizační novela“), která celkově postavení obchodního zástupce posílila. Na druhou stranu, již z protektivních ustanovení zaměřených na ochranu obchodního zástupce je zřejmé, že nezávislost není absolutní a že obchodní zástupce je do značné míry považován za „slabší“ stranu.⁷ Dle mého názoru je nezávislost stran zdůrazňována především za účelem odlišení obchodního zastoupení od jiných smluvních vztahů. Nezávislost zaručuje obchodnímu zástupci svobodu a samostatnost při výkonu činnosti, zdůrazňuje odlišnost činnosti obchodního zástupce od pracovního vztahu (nejde o závislou práci) a připomíná stranám smlouvy, že obchodní zástupce jedná vůči zastoupenému v rovném postavení. S ohledem na to by měly být ve smlouvě o obchodním zastoupení nastavovány i práva a povinnosti stran, protože už jen samotný fakt, že příprava smlouvy o obchodním zastoupení je většinou plně v dispozici zastoupeného, dělá ze zástupce automaticky slabší smluvní stranu, jelikož je stranou pouze pasivně přijímající podmínky předkládané zastoupeným.

Ze základní charakteristiky obchodního zastoupení obsažené v § 2483 OZ vyplývá, že obchodní zástupce musí jednat jménem a na účet zastoupeného. Tato charakteristika je významná pro odlišení obchodních zástupců od komisionářů, kteří jednají na účet zastoupeného, ale svým jménem.⁸

Obchodní zastoupení se často využívá pro prodej zboží nebo služeb, a to jak na místním, tak i mezinárodním trhu.⁹ Obchody uskutečňované v režimu obchodního zastoupení jsou označovány také jako tzv. nepřímé prodeje.¹⁰ Zástupce má obvykle širokou znalost trhu a zákazníků, což mu umožňuje úspěšně prosazovat zastoupený produkt. Zastoupený podnikatel pak získává výhodu

⁶ Zákon č. 370/2000 Sb., ze dne 14. září 2000, kterým se mění zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád), ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 15/1998 Sb., o Komisi pro cenné papíry a o změně a doplnění dalších zákonů, ve znění zákona č. 30/2000 Sb., zákon č. 200/1990 Sb., o přestupcích, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 328/1991 Sb., o konkursu a vyrovnání, ve znění pozdějších předpisů.

⁷ Srov. BEJČEK, J. *Princip rovnosti a ochrana slabšího*. Právní fórum: český právník měsíčník. Praha: ASPI Publishing, 2004, roč. 1, č. 4, s. 132. ISSN 1214-7966. s. 130.

⁸ Usnesení Soudního dvora Evropské unie ze dne 10. 2. 2004. *Mavrona & Sia OE proti Delta Etaireia Symmetochon AE*. Věc C-85/03. In: EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 29. 4. 2023]. Dostupné z:

https://eur-lex.europa.eu/legal_content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:62003CO0085&qid=1685833569597

⁹ RABAN, Přemysl a kol. *DCFR první výstup na cestě k Evropskému zákoníku soukromého práva*. Příloha Karlovarské právní revue. Cheb, Vysoká škola Karlovy vary 2008, s. 222. ISBN 978-80-87252-00-0. s. 16-17. „Jedna strana nezávisle podnikající používá schopnosti a úsilí k tomu, aby dostala zboží druhé strany na trh.“

¹⁰ KUTKOVÁ, P. *Odškodnění, resp. zvláštní odměna, při skončení obchodního zastoupení nebo distribuce*. epravo.cz [online]. 2015, č. 3 [cit. 08.4.2021]. s. 128. Dostupné z: https://uepa.cz/wp-content/uploads/EPM_3_2015_v4_09092015-UEPA1.pdf.

v podobě nižších nákladů na marketing a prodej, jelikož nemusí samostatně hledat zákazníky a zajišťovat prodejní aktivity. Obchodní zástupce může být pověřen prodejem zboží nebo služeb, marketingovými aktivitami, vyjednáváním s potenciálními zákazníky, ale i zajišťováním logistiky nebo vyřizováním reklamací apod. Výjimkou není ani řízení vlastní pobočky na způsob franšizy.¹¹

Právní úprava říká, že zástupce vyvíjí „*činnost směřující k uzavírání určitého druhu obchodů zastoupeným nebo k ujednání obchodů jménem zastoupeného a na jeho účet*“¹² a používá při tomto vymezení jednání obchodního zástupce spojku „nebo“. Mohlo by se tak jevit, že obchodní zástupce může konat jen jedno nebo druhé. Opak je pravdou. Zákon nevyklučuje možnost obchodního zástupce vykonávat obě tyto činnosti u různých druhů obchodů. Zákon tak nevyjadřuje volbu mezi dvěma eventualitami, ale umožňuje jednu, druhou či popřípadě obě varianty. Aby navíc určitá činnost byla považována za činnost obchodního zástupce, postačí i jen aktivní obstarávání příležitosti pro zastoupeného uzavřít smlouvy se zákazníky oslovenými obchodním zástupcem.¹³

Pozor si musíme dát na tzv. nepravé zastoupení. Ustanovení § 2486 OZ říká, že obchodní zástupce **nemá právo jménem zastoupeného obchody uzavírat**, cokoli pro něj přijímat nebo jinak jeho jménem právně jednat. Ustanovení upozorňuje na fakt, že takové jednání by odpovídalo spíše příkazu,¹⁴ a proto by se na něj ustanovení o příkazu také použily. Z toho vyplývá, že obchodní zástupce má primárně pouze reprezentovat zastoupeného, šířit povědomí o jeho značce a produktech a „vyvíjet činnost směřující“ ke zdárnému uzavření obchodu či podpisu smlouvy, případně zprostředkovávat **příležitosti** k nim. Jednoduše řečeno, má obchody sjednávat, nikoli uzavírat. Samotné obchody tak má se zákazníkem uzavírat sám zastoupený.

Odlíšné znění dané problematiky nalezneme ve Směrnici Rady Evropských společenství 86/653/EHS ze dne 18. prosince 1986 o koordinaci právní úpravy členských států týkající se nezávislých obchodních zástupců, často nazývaná jako "směrnice o obchodních zástupcích" (dále jen „Směrnice“), ze které vyplývá, že obchodním zástupcem se rozumí „*osoba, která je jako nezávislý zprostředkovatel trvale pověřena sjednávat prodej a nákup zboží pro jinou osobu nebo sjednávat a uzavírat tyto obchody jménem a na účet zmocnitele.*“¹⁵ Znění Směrnice se však více

¹¹ BĚLOHLÁVEK, A. J. *Franšíza z pohledu tuzemského, evropského a mezinárodního práva soukromého*. Obchodní právo, Praha, Prospektrum 2009, č. 3, s. 4. ISSN 1210-8278.

¹² Ust. § 1483 odst. 1 OZ.

¹³ KINDL J., PETROV J., VÝTISK M., BERAN V. a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. C. H. Beck, 2. vyd., 2019, s. 3352. ISBN 978-80-7400-747-7. s. 2673-2674.

¹⁴ Ust. § 2430-2444 OZ.

¹⁵ Čl. 1 odst. 2 Směrnice.

než definovat pojem obchodního zástupce pokouší vymezit okruh osob, na které se bude vztahovat. I v českém právním řádu je pak umožněno obchodnímu zástupci obchody se zákazníky za zastoupeného přímo uzavírat. Ustanovení § 2486 OZ je dispozitivní a strany si tak takovou možnost mohou ujednat ve smlouvě.¹⁶

Hovoříme-li o tom, kdo je obchodním zástupcem, musíme se stručně věnovat i tomu, kdo jím z důvodu předejití konfliktu zájmů být nesmí. Jde o tzv. negativním vymezení obchodního zástupce. Obchodním zástupcem právnické osoby nemůže být dle § 2484 OZ osoba, která může zavazovat zastoupeného nebo osobu, s níž má být obchod uzavřen, jako člen jejího orgánu, ani nucený správce právnické osoby nebo insolvenční správce. Toto kogentní ustanovení občanského zákoníku,¹⁷ které někdy bývá i ustanovením smlouvy o obchodním zastoupení, se vztahuje také na všechny osoby s obdobnými pravomocemi a na osobu likvidátora, který je členem orgánu právnické osoby, a nemusí tak být ve výčtu výslovně uváděn. Nahlédneme-li do znění Směrnice, nalezneme v čl. 1 odst. 3, bod druhý Směrnice i společníka, který je právně zmocněn zavazovat ostatní společníky. Tzv. zastupující společník. Negativní vymezení obchodního zástupce se tak používá k ochraně zájmů společnosti, kterou zástupce zastupuje. Stanovením těchto omezení se snižuje riziko, že by obchodní zástupce jednal v rozporu se zájmy společnosti, a zároveň se tím zvyšuje i kontrola nad jeho činnostmi.

1.1.3 Zastoupený

Zastoupený je vedle obchodního zástupce druhou stranou smlouvy o obchodním zastoupení. Je to podnikatel, pro kterého se obchodní zástupce zavázal dlouhodobě vyvíjet činnost směřující k uzavírání určitého druhu obchodů nebo k ujednání obchodů jeho jménem a na jeho účet.¹⁸ Zastoupený se smlouvou o obchodním zastoupení zavazuje za sjednání těchto obchodů vyplácet zástupci sjednanou odměnu ve formě provize. Zastoupeného si můžeme ve většině případů představit jako společnost (banky, pojišťovny, prodejce elektroniky, aut, surovin, ...) poskytující zboží nebo služby, které má obchodní zástupce nabízet nebo propagovat.

1.1.4 Smlouva o obchodním zastoupení

Smlouva o obchodním zastoupení (dále také jen „smlouva“) je dohodou, ve které se strany zavazují k jednáním popsaným výše, zjednodušeně – vyvíjet určitou činnost a platit za tuto činnost

¹⁶ KINDL J., PETROV J., VÝTISK M., BERAN V. a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. C. H. Beck, 2. vyd., 2019, s. 3352. ISBN 978-80-7400-747-7 s. 2652-2655.

¹⁷ Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „občanský zákoník“).

¹⁸ Ust. § 2483 odst. 1 OZ.

provizi.¹⁹ Zastoupený je ale smlouvou zavázán vůči obchodnímu zástupci i k poskytování informací o zboží, účasti na školeních, poskytování reklamy a jiným činnostem potřebným k úspěšnému plnění zastoupení. Z toho plyne, že smluvní strany jsou si zavázány vzájemně, jedná se tedy o smlouvu synallagmatickou. Dále můžeme říct, že jde o smlouvu příkazního typu,²⁰ proto ji občanský zákoník řadí do části čtvrté, tedy mezi relativní majetková práva.

Na rozdíl od pracovněprávního vztahu je Smlouva o obchodním zastoupení dvoustranným konsensuálním rovným kontraktem.²¹ Strany jsou tedy navzájem v rovném postavení a obchodní zástupce je ve smluvním vztahu samostatným nezávislým podnikatelem, a to bez ohledu na to, zda je právnickou nebo fyzickou osobou.²²

Smlouva vyžaduje ke své platnosti obligatorní písemnou formu,²³ nedodržení této formy má pak za následek její neplatnost. Vzhledem k pravidlům pro výklad právních jednání obsažených v občanském zákoníku se přikláním spíše k názoru, že v takovém případě půjde o neplatnost relativní, tedy neplatnost, které se musí oprávněná osoba dovolat, a to proto, že celá podmínka písemné formy je do ustanovení § 2483 odst. 2 OZ zařazena z důvodu ochrany smluvních stran. Relativní neplatnosti se tak bude moci dovolat kterákoli z nich. Stanovení obligatorní písemné formy je právem státu, jež mu propůjčuje čl. 13 odst. 2 Směrnice, a jež Česká republika využila.

Smlouva se uzavírá mezi obchodním zástupcem a zastoupeným. Samotné označení stran, ani samotné smlouvy, ale není rozhodující. V praxi se často setkáváme s označením zastoupeného jako „zmocnitele“,²⁴ „principála“ či „franšízanta“²⁵ a obchodního zástupce například jako „zmocněnce“, „agenta“, „prodejního partnera“ či „prodejce“. Smlouvy o obchodním zastoupení se pak často v praxi vyskytují jako smlouvy nepojmenované pod (chybnými) označeními jako smlouvy franšízové, distribuční o vzájemné spolupráci nebo pomoci.²⁶ To, zda se jedná o obchodní

¹⁹ BĚLOHLÁVEK, A. J. *Vzor smlouvy o obchodním zastoupení*. Právní rozhledy: časopis pro všechna právní odvětví. Praha: C. H. Beck, 1994, roč. 2, č. 5, s. 105-111. ISSN 1210-6410.

²⁰ RUBAN, R. In ONDREJOVÁ, D. a kol. *Nástin obchodního práva*. Brno: Masarykova univerzita, právnická fakulta, 2014. s. 358. ISBN: 978-80-210-7417-0. s. 309.

²¹ Tamtéž.

²² RABAN, P. In BEJČEK, J., ELIÁŠ, K., RABAN, P. a kol. *Kurs Obchodního práva. Obchodní závazky*. 5. vyd. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 542. ISBN: 978-80-7400-337-0. s. 410.

²³ Ust. § 2483 odst. 2 OZ.

²⁴ Pojmenování zastoupeného jako zmocnitele se vyskytuje také v českém znění Směrnice.

²⁵ ZIMA, P. *K možnosti analogické aplikace ustanovení o obchodním zastoupení na franšízové smlouvy*. Obchodněprávní revue. Praha: C. H. Beck 2017, roč. 9, č. 1-12, s. 289, ISSN: 1803-6554.

²⁶ MARKOVÁ, J., *K možnosti analogické aplikace úpravy zvláštní odměny obchodního zástupce*. epravo.cz [online]. 2021. [cit. 14. 11. 2022] Dostupné z:

<https://www.epravo.cz/top/clanky/k-moznosti-analogicke-aplikace-upravy-zvlastni-odmeny-obchodniho-zastupce-112996.html>: „Distributor a příjemce franšízy je též stejně jako obchodní zástupce nezávislým podnikatelem a chrání

zastoupení, vyvodíme z obsahu, a především pojmových znaků smluvního vztahu, ne z uvedené terminologie.

Mezi pojmové znaky smluvního vztahu patří znaky samotného obchodního zastoupení, tedy (i) dlouhodobost, (ii) účast nezávislých podnikatelů a (iii) nárok obchodního zástupce na provizi, a dále pojmové znaky náležející ke smlouvě o obchodním zastoupení, jako jsou (iv) vymezení činnosti („*směřující k uzavírání určitého druhu obchodů zastoupeným nebo k ujednání obchodů jménem zastoupeného a na jeho účet*“²⁷) a (v) obligatorní písemná forma.

Smlouva by pak měla mít i základní náležitosti, jako (i) vymezení okruhu obchodů (dle osob, území či jiným způsobem), (ii) určení doby trvání obchodního zastoupení (na dobu určitou nebo neurčitou) a (iii) upřesnění, zda se obchodní zastoupení sjednává jako výhradní či nevýhradní.

Vedlejšími, ale dle mého názoru stejně důležitými ustanoveními smlouvy, pak budou ujednání o výši odměny (provize a jiné úplaty) za uzavření obchodů a zprostředkování obchodů nebo mechanismus jejího určení, práva a povinnosti obou smluvních stran a podmínky ukončení smlouvy. Poslední bod by pak bylo vhodné rozšířit i o ustanovení o zvláštní odměně, způsob jejího výpočtu a podmínky pro uplatnění korektivu ekvity (viz kapitola 7.1.7 Korektiv ekvity).

Největší podobnost se smlouvou o obchodním zastoupení nalezneme u smlouvy o zprostředkování (§ 2445 a násl. OZ). Obě tvoří závazek ke zprostředkování obchodu a za obě je protiplněním provize. Hlavní rozdíl mezi těmito smluvními typy nalezneme v povaze právního vztahu, který mezi stranami vzniká. Smlouva o obchodním zastoupení je smlouva, která umožňuje jedné straně (obchodnímu zástupci) jednat jménem a na účet strany druhé (zastoupeného). Obchodní zástupce se zavazuje usilovat o uzavření obchodů ve prospěch zastoupené osoby a zprostředkovat obchody s osobami třetími. Zastoupená osoba se naopak zavazuje obchodnímu zástupci poskytnout informace o zboží a jiné nástroje k úspěšnému plnění zastoupení a vyplácet zástupci provizi. Na druhé straně smlouva o zprostředkování je smlouva, která se uzavírá mezi zprostředkovatelem a klientem. Zprostředkovatel se zavazuje usilovat o uzavření smlouvy mezi klientem a třetí osobou (například prodávajícím), přičemž jedná v zájmu klienta. Zprostředkovatel zpravidla nepůsobí jménem třetí osoby, ale pouze jako prostředník mezi klientem a třetí osobou. Nejpodstatnějším rozdílem mezi těmito typy smluv je však doba, na kterou se sjednávají. Smlouva o obchodním

zájmy výrobce. Na rozdíl od obchodního zástupce však příjemce franšízy a distributor jedná vlastním jménem a na vlastní účet.“

²⁷ Ust. § 2483 odst. 1 OZ.

zastoupení má dlouhodobý charakter, kdežto smlouva o zprostředkování má charakter jednorázový nebo se týká konkrétních obchodů či transakcí.

V praxi se někdy objevují tendence o sjednání smlouvy o obchodním zastoupení jako smlouvy inominátní v pokusu nebýt takto vázán kogentní úpravou vztahující se ke smlouvě o obchodním zastoupení (především pak požadavkem na provizi obchodního zástupce). Setkáváme se tak s nejrůznějšími typy smluv „o spolupráci“, „vzájemné pomoci“, „o součinnosti“, dokonce s pracovními smlouvami, které jsou ve skutečnosti smlouvami o obchodním zastoupení. Přestože platí, že se smlouva, či jakékoli jiné právní jednání, neposuzuje podle svého názvu, ale podle svého obsahu²⁸ a u soudu by taková smlouva, ač pojmenovaná jakkoli ale obsahující základní pojmové znaky smlouvy o obchodním zastoupení, byla považována za smlouvu o obchodním zastoupení, zastoupený se tak často snaží zmást např. nezkušeného, mladého obchodního zástupce, a to především tam, kde může být hranice mezi obchodním zastoupením, pracovním vztahem nebo naopak činností samostatného distributora nejasná.

Ve své praxi jsem se setkala s „pracovní smlouvou“ uzavřenou mezi společností X jako „zaměstnavatelem“ na straně zastoupeného a slečnou Y jako „zaměstnancem“ na straně obchodního zástupce. Tento „zaměstnanec“ byl ale podnikatelem s živnostenským oprávněním a jako samostatný podnikatel pracoval i pro zastoupenou. Zastoupená tak svému „zaměstnanci podnikateli“ neposkytovala standardní zaměstnanecké benefity (dovolenou, placené odvozy na zdravotní a sociální pojištění, nemocenskou, pomůcky k práci), ale ani výhody standardně náležející obchodnímu zástupci, především tedy právo na zvláštní odměnu při ukončení zastoupení ze strany zastoupeného. Tato smlouva obsahovala jen jakési odstupné představující součet tří posledních „výplat“, tedy souhrn obchodnímu zástupci vyplacených provizí za poslední tři měsíce před ukončením smluvního vztahu. Mladí a nezkušení obchodní zástupci si pak takové zacházení nechají líbit a u soudu problém řeší jen málokdy. To je ostatně jasným důkazem toho, že přes všechny harmonizační snahy (viz níže) o ochranu obchodního zástupce, posílení jeho postavení a narovnání vztahu obchodního zastoupení, je obchodní zástupce vždy slabší stranou, už jen proto, že není tvůrcem smlouvy a podmínky výkonu činnosti si diktuje zastoupený.

²⁸ Ust. § 555 OZ.

1.2 Právní úprava institutu obchodního zastoupení

V českém právním řádu nalezneme účinnou právní úpravu institutu obchodního zastoupení v ustanoveních § 2483–2520 OZ.²⁹ Ta vychází z předešlé právní úpravy, konkrétně z § 652–672a zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, účinné do 31. 12. 2013 (dále jen „obchodní zákoník“). Ani obchodní zákoník³⁰ ale neupravoval v našem právním řádu obchodní zastoupení jako první.

Smlouva o obchodním zastoupení je relativně moderním smluvním typem vycházejícím ze smlouvy zprostředkovatelské. Obecně pak smlouva o obchodním zastoupení obsahuje prvky více smluvních typů, mimo smlouvu zprostředkovatelskou i prvky např. smlouvy pracovní (námezdní) a mandátní.³¹ První zákonná úprava vztahů obchodního zastoupení se objevuje až za dob Rakouska-Uherska.³² Ta měla regulovat postavení tzv. veřejných agentů a obchodních dohodačů (senzálů). V porevoluční době po roce 1989 začalo na území České republiky vznikat mnoho podnikatelských subjektů. Rozmach svobodného podnikání pak šel ruku v ruce i se vznikem, přesněji možná obnovou, smluvních vztahů v oblasti obchodního práva, např. právě obchodního zastoupení. V té době účinný občanský zákoník³³ ani hospodářský zákoník³⁴ ale obchodní zastoupení ani jeho smluvní typ nijak neupravovaly. Obchodnímu zastoupení v těchto předpisech byla nejbližší smlouva o obstarání záležitostí upravena v § 354 hospodářského zákoníku.

Obchodní zastoupení u nás přesto ani v předrevoluční době nebylo zcela neznámým pojmem. Ustanovení § 607–624 zákoníku mezinárodního obchodu,³⁵ v účinnosti již od 1. 4. 1964, upravovala obchodní zastoupení takřka způsobem, jakým jej občanský zákoník upravuje dnes. Dokonce i s důrazem na písemnou formu smlouvy. V 90. letech pak, po pádu komunistického režimu a s rozmachem svobodného podnikání, postupně sílil tlak na spěšnou kodifikaci obchodního práva, což zapříčinilo, že oporou pro nově vznikající obchodní zákoník se nestala v té době již platná a účinná Směrnice, o které budeme hovořit níže, ale právě zákoník mezinárodního obchodu.

²⁹ Ustanovení § 2444 OZ zakotvuje přiměřené použití úpravy příkazu také na obchodní zastoupení, což úpravu obchodního zastoupení částečně rozšiřuje.

³⁰ Zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník.

³¹ PELIKÁNOVÁ, I. *Komentář k obchodnímu zákoníku*. 5. díl. Praha: Linde 1999, s. 687. ISBN: 80-7201-175-8. s. 361.

³² Tamtéž. s. 362-363.

³³ Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník.

³⁴ Zákon č. 109/1964 Sb., hospodářský zákoník.

³⁵ Zákon č. 101/1963 Sb., zákon o právních vztazích v mezinárodním obchodním styku (zákoník mezinárodního obchodu).

Oproti tomu v západoevropských státech se ve druhé polovině 20. století rozvíjelo podnikání a obchod svobodně. Především pak v Německé spolkové republice doznalo obchodní zastoupení největšího legislativního rozmachu a znění samotné Směrnice je právě ustanoveními § 84–92c HGB,³⁶ německého obchodního zákoníku „*Handelsgesetzbuch*“,³⁷ výrazně ovlivněno.

Směrnice je základním právním předpisem Evropské unie regulujícím vztahy mezi obchodními zástupci a jejich smluvními partnery. Směrnice stanoví minimální práva a povinnosti obchodních zástupců a zastoupených, jako například právo na odstoupení od smlouvy, nárok na provize, nárok na informace o produktech a službách, podmínky rozvázání smluvního vztahu a další.

Směrnice si neklade za cíl obchodní zastoupení přesně definovat, ale snaží se spíše vymežit rozsah vztahů významných pro její uplatnění. Směrnice se tak má použít i tam, kde by se jinak dle vnitrostátní úpravy státu o obchodní zastoupení nejednalo. Tím poskytuje ochranu širšímu okruhu osob/vztahů, než jak by tomu bylo, vztahovala-li by se pouze na obchodní zastoupení dle definicí v jednotlivých vnitřních právních rádech členských států.³⁸ Toto pravidlo lze uplatnit i naopak. Pokud je osoba dle vnitrostátní úpravy považována za obchodního zástupce, ale nenaplnuje znaky uvedené ve Směrnici, Směrnice se na ni neuplatní.

Za přijetím Směrnice stála především rozdílná právní úprava obchodního zastoupení v jednotlivých členských státech a s tím spojené problémy, z nichž do popředí vystupují zejména ovlivňování podmínek hospodářské soutěže a rozdílná úroveň ochrany obchodních zástupců. Vzhledem k tomu, že obchod se zbožím mezi členskými státy má probíhat za podmínek obdobných podmínkám jednotného trhu,³⁹ poukazuje preambule Směrnice zejména na dva cíle, kterých se mělo harmonizací obchodního zastoupení dosáhnout, a to i) sjednocení a konkretizace úpravy obchodního zastoupení a podmínek hospodářské soutěže pro obchodní zástupce, a ii) posílení ochrany obchodních zástupců napříč Evropským společenstvím.⁴⁰

³⁶ Srov. VALENTA, P. *Postavení obchodního zástupce*. Právní rádce, Praha: Economia, 1999, roč. 8, č. 3, s. 45. ISSN 1210-4817.s. 30-32.

³⁷ Zákon „*Handelsgesetzbuch*“, ze dne 10. 5. 1897 (Sbírka zákonů Německa I, s. 219), ve znění pozdějších předpisů.

³⁸ Srov. rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 4. 6. 2020. *Trendsetteuse SARL proti DCA SARL*. Věc C-828/18. In: EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 28. 4. 2023].: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/HTML/?uri=CELEX:62018CJ0828&qid=1685834903833>

Viz též český překlad in ALEŠ, M. *Německé právo pro obchodní praxi*. Praha: Linde, 1995, s. 483. ISBN 80-86547-65-6. s. 62–83.

³⁹ Preambule Směrnice Rady Evropských společenství 86/653/EHS ze dne 18. prosince 1986 o koordinaci právní úpravy členských států týkající se nezávislých obchodních zástupců.

⁴⁰ Důvodová zpráva ze dne 25. 10. 2000 k návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád), ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 15/1998 Sb., o Komisi pro cenné papíry a o změně a doplnění dalších zákonů, ve znění zákona č.

Harmonizace práva je v evropském prostředí běžným jevem a ani u obchodního práva tomu není jinak. Harmonizace v oblasti obchodních závazkových vztahů je ovšem jevem spíše výjimečným.⁴¹ Obchodní zastoupení je jedním z mála smluvních typů, které jsou právem Evropské unie bezprostředně ovlivněny.⁴² V rámci procesu přistoupení k Evropské unii Česká republika implementovala Směrnici již výše zmíněnou Harmonizační novelou. Ta nabyla účinnosti 1. 1. 2001 za účinnosti obchodního zákoníku, v němž se následně musela také projevit.

V důsledku Harmonizační novely došlo v našem právním řádu k posílení právního postavení obchodního zástupce, který ač je obecně vnímán jako nezávislý a v postavení k zastoupenému rovnocenný podnikatel, je na úrovni evropského práva vnímán jako slabší strana dvoustranného smluvního vztahu, což, jak už bylo řečeno, vyplývá mimo jiné i ze zavedení protektivních ustanovení ve prospěch zástupce.⁴³ Dále mělo být dosaženo sjednocení podmínek pro výkon obchodního zastoupení mezi členskými státy a zakotvení jednotných podmínek pro výkon práva na zvláštní odměnu.

Institut obchodního zastoupení tedy musí být na vnitrostátní úrovni vždy v souladu s požadavky stanovenými Směrnicí, a v důsledku rozdílných výkladů v jednotlivých právních řádech členských států, i s právními názory Soudního dvora Evropské unie. Interpretace na úrovni evropského práva a interpretace na úrovni práva tuzemského jsou tedy dvě odlišné věci a nesmíme zapomenout, že výklad eurokonformní má před tím vnitrostátním přednost.⁴⁴

30/2000 Sb., zákon č. 200/1990 Sb., o přestupcích, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 328/1991 Sb., o konkursu a vyrovnání, ve znění pozdějších předpisů.

⁴¹ CSACH, K. *Európske podnety a iniciatívy v rozvoji obchodného a najma zmluvného práva*. [online]. 2015, s. 2. [cit. 14. 10. 2022] Dostupné z:

https://www.upjs.sk/public/media/2701/Europeizacia%20obchodneho%20zmluvneho%20prava_prednaska.pdf

⁴² RUBAN, R. In ONDREJOVÁ, D. a kol. *Nástin obchodního práva*. Brno: Masarykova Univerzita, Právnická fakulta, 2014. s. 358. ISBN: 978-80-210-7417-0. s. 309.

⁴³ Např. ust. § 2519 OZ.

⁴⁴ SEHNÁLEK, D. *Povinnost a limity (euro)konformního výkladu vnitrostátního práva*. Časopis pro právní vědu a praxi, Brno: Masarykova univerzita. Právnická fakulta 2008, roč. 16, č. 1, s. 8-15. ISSN 1210-9126. s. 9.

2 Odměňování obchodních zástupců

2.1 Provize a odměna obchodního zástupce

Provize (anglicky „*commission*“) obchodního zástupce je jedním ze základních pozitivních znaků smlouvy o obchodním zastoupení. Z toho vyplývá, že aby šlo o obchodní zastoupení, musí jít o úplatný vztah (srov. § 2520 odst. 1 OZ). Konkrétně „provizi“, jako formu odměny/úplaty za činnost obchodního zástupce, nám ustanovuje § 2483 OZ, který ve svém prvním odstavci vymezuje placení právě provize jako hlavní povinnost zastoupeného. Občanský zákoník samozřejmě vychází ze Směrnice, ta ale na odměňování obchodního zástupce právě ve formě provize netrvá, ale připouští zcela správně i jiný druh úplaty.⁴⁵

Čl. 6 odst. 2 Směrnice definuje provize tak, že „*jakákoli část odměny, která se mění podle počtu nebo hodnoty obchodů, se pro účely této směrnice považuje za provizi.*“ Tím říká, že provize je pouze součástí nadřazeného pojmu odměna/úplata (anglicky „*remuneration*“), a že tedy odměna obchodního zástupce může kromě provize obsahovat i další složky, například úhradu dodatečně vynaložených nákladů (srov. § 2500 OZ) atd.⁴⁶ Pojmy „odměna obchodního zástupce“, „provize“, jako část odměny, a „zvláštní odměna“ tak musíme striktně rozlišovat. Rozlišování těchto pojmů je pro správný výpočet výše zvláštní odměny obchodního zástupce klíčové, jelikož zejména provize (některé jejich typy) mají význam pro výpočet její základní výše, kdežto celková odměna obchodního zástupce je stěžejní pro stanovení jejího maximálního limitu.

Čl. 6 odst. 2 Směrnice upravující odměňování obchodních zástupců byl do české právní úpravy transponován v § 2499 odst. 3 OZ. Zákonodárce zde ale chybně zaměnil pojmy provize a odměna, když říká, že různé části úplaty jsou „složkou provize“, a ne jako Směrnice, že provize je jednou ze složek odměny (úplaty), což podstatně ztěžuje pochopení a výklad těchto ustanovení. Český zákonodárce má tendenci všechny úplaty obchodního zástupce během trvání smluv podřazovat právě pod pojem provize, čemuž nasvědčuje už ustanovení § 2483 odst. 1 OZ, které nám říká, že

⁴⁵ Čl. 6 odst. 1 Směrnice: „*Nedojde-li mezi stranami k dohodě v této věci (pozn. ohledně odměny) a aniž je dotčeno použitím kogentních ustanovení členských států o výši odměny, má obchodní zástupce nárok na odměnu odpovídající zvyklostem platným tam, kde vykonává svou činnost, stanovenou pro zboží tvořící předmět smlouvy o obchodním zastoupení. Neexistují-li takové zvyklosti, má obchodní zástupce nárok na přiměřenou odměnu, která bere v úvahu všechna hlediska týkající se obchodu.*“ a čl. 6 odst. 3 Směrnice: „*Články 7 až 12 se nepoužijí, pokud obchodní zástupce není částečně nebo zcela odměňován formou provize.*“

⁴⁶ KINDL, J. In PETROV, J., VÝTISK, M., BERAN, V. a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 3352. ISBN: 978-80-7400-747-7. s. 2664.

obchodní zástupce je právě provizí odměňován, tedy že právě provize tvoří odměnu obchodního zástupce.

Dle mého názoru k této záměně v terminologii došlo zcela logicky. Zákonodárce po nahrazení obchodního zákoníku zákoníkem občanským nahradil i dosud užívaný termín „odškodnění“ obchodního zástupce termínem „zvláštní odměna“, aby tento institut striktně odlišil od nároku z náhrady škody. Následně se v praxi slovo *odměna* obchodního zástupce začalo používat právě v kontextu zvláštní odměny, a proto by užívání termínu *odměna* také pro komplexní úplatu obchodního zástupce během trvání obchodního zastoupení vytvořilo pouze nový terminologický problém při záměně pojmů (odměna a zvláštní odměna). Zákonodárce tak v Občanském zákoníku pro jakoukoli úplatu, tedy odměnu obchodního zástupce, používá pojem „provize“ a její dílčí části nazývá složkami. Pro srovnání:

Tabulka č. 1

Směrnice	Odměna	Část odměny (provize, jiná úplata)	Odškodnění
OZ	Provize	Složky provize (provize, jiná úplata)	Zvláštní odměna

Tato záměna pojmů, jak jsem uvedla výše, by se dala pochopit, kdyby ji zákonodárce dodržoval napříč všemi ustanoveními. Ukázkovým příkladem pojmové nejednotnosti je § 2504 odst. 2 OZ, který začíná pojmem „provize“ a končí pojmem „odměna“ nebo § 2515 OZ, který ve své větě druhé hovoří jednak o „průměru odměn“ a dále o „úhrnu provizi“, přičemž víme, že se jedná o stejný druh úplaty a ustanovení upozorňuje pouze na délku trvání smluvního vztahu. Do očí bijící je také § 2508 OZ, který mezi všemi ustanoveními hovořícími o provizi hovoří jediný právě pouze o odměně a při tom vedle ní staví ujednanou náhradu nákladů (náhrada nákladů a jiné sjednané úplaty jsou přitom podřazeny pod pojem odměna). I přes to se nejedná o jediný problém tohoto ustanovení, jeho analýza ale není předmětem této práce.

Oporu při poněkud problematickém výkladu těchto ustanovení pak nalezneme ve Směrnici, která tyto pojmy, i když pod jiným označením, důsledně rozlišuje. O „odměně“ obchodního zástupce v obecném smyslu tedy hovoříme v § 2483 odst. 1, § 2499 odst. 1, § 2500 věta první OZ, a o „provizi“, jako specifické části odměny obchodního zástupce, v § 2504 odst. 2 a § 2508 OZ.

Ani český překlad Směrnice se však problémům s terminologií nevyhnu. Směrnice totiž v čl. 17 odst. 1 dává státům na vybranou mezi „odškodněním“ a „náhradou škody“, což my v České republice považujeme za totéž. V anglickém a německém znění naštěstí k záměně pojmů nedochází a rozdíl mezi oběma instituty je patrný na první pohled.⁴⁷

2.2 Provize

Provizí obecně se rozumí finanční odměna, podíl na zisku nebo poplatek, který se poskytuje za určitou činnost, například za prodej či zprostředkování prodeje zboží nebo služeb. Podnikatelé obvykle poskytují provize svým zaměstnancům nebo obchodním partnerům jako motivaci k navýšení prodejů, zisku či zvýšení efektivity. Specifikum provize je, že na rozdíl od pevně dané úplaty se její výše mění v závislosti na činnosti toho, komu je vyplácena.

Provize obchodního zástupce představuje úplatu za činnost obchodního zástupce vykonávanou pro zastoupeného.⁴⁸ Jelikož obchodní zástupce není se zastoupeným v pracovněprávním vztahu, nedostává za svou činnost mzdu, ale je na základě smlouvy o obchodním zastoupení odměňován právě ve formě provizí. Ty nemusí být jedinou složkou odměny obchodního zástupce, jsou ale ve většině případů složkou převažující.

Provize jsou podstatnou náležitostí smlouvy o obchodním zastoupení. Dokonce, není-li obchodní zástupce za svou činnost odměňován, nelze o obchodním zastoupení vůbec hovořit.⁴⁹ Smlouva většinou stanoví typ a výši provize, vznik práva na provizi a podmínky jejího vyplacení. Provize obchodního zástupce je jeho primárním právem vůči zastoupenému⁵⁰ a hlavní motivací k činnosti. Rozlišování typů provize pak hraje významnou roli při výpočtu základní výše zvláštní odměny obchodního zástupce po ukončení smlouvy, vznikne-li na ni obchodnímu zástupci nárok.

2.2.1 Typ a výše provize

Existují různé *typy provizí*, ale jednotná terminologie či taxativní výčet nikde stanoven není. Jejich pojmenování a obsah je ponechán v rukou subjektů, které je sjednávají.⁵¹ Přesto lze vymezit několik základních typů provizí, se kterými se ve smlouvách a judikatuře setkáváme nejčastěji.

⁴⁷ Zvláštní odměna (*angl. Indemnity, něm. Ausgleich, Anspruch auf Ausgleich nebo Ausgleichsanspruch*), náhrada škody (*angl. Compensation for damage, něm. Schadensersatz*).

⁴⁸ HORÁK P. In HULMÁK, M. a kol.: *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 900–903. ISBN 978-80-7400-287-8.

⁴⁹ Ust. § 2520 odst. 1 OZ.

⁵⁰ Ust. § 2483 odst. 1 OZ.

⁵¹ Srov. MAREK, K. *Smluvní obchodní právo, kontrakty*. 2. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2006, s. 419. ISBN 8021040041. s. 320.

Patří zde: a) *prodejní provize*, která je provizí poskytovanou za prodej zboží nebo služeb a stanovuje se nejčastěji procentem z prodejní ceny.⁵² b) *Ziskatelská provize* je pak provizí oceňující získání nového zákazníka a motivující obchodního zástupce k budování klientské základny.⁵³ Další provizí je c) *provozní provize*. Tento typ provize se poskytuje za dosažení určitého cíle, jako je nejčastěji splnění určitého objemu prodeje za konkrétní časové období. Spadat zde může ale také např. posunutí pobočky na novou profesionální úroveň či získání určitého ocenění. Jako provozní provize ale mohou být označovány také provize nebo fixní odměny, které představují náhradu za náklady vynaložené v souvislosti s provozní činností obchodního zástupce, např. odměna za provoz kanceláře, pobočky atd.⁵⁴

Pod provozní provizi můžeme zařadit ještě d) *provozní provizi za opakované nákupy*, jež je známá také jako *provize následná*. Provize je vyplácená za to, že zástupcem získaný zákazník u zastoupeného setrvává, a to bez ohledu na to, zda jsou s ním sjednávány další obchody.⁵⁵ Tento typ provize je motivací pro obchodníky, zástupce nebo prodejce, aby se snažili udržet stávající zákazníky u zastoupeného a aby takovýmito zákazníkům poskytovali náležitou péči, případně je přesvědčili k opakovanému nákupu či sjednání obchodu, což může vést k dalšímu růstu prodejů, zisku a výhod pro zastoupeného. Tyto provize náleží obchodnímu zástupci za celou dobu, po kterou zástupcem obstarávaný klient využívá služeb zastoupeného. Následná provize je tedy odměnou zástupce za přetrvávající výhody vyplývající z takto zprostředkovaného trvajících obchodního vztahu.⁵⁶

V judikatuře jsou pak tyto provize označovány i jako „ztracené“ provize, nebo „provize, které obchodní zástupce ukončením obchodního zastoupení ztrácí“, jelikož pokud dojde k ukončení smlouvy o obchodním zastoupení, nejsou již tyto následné provize obchodnímu zástupci nadále vypláceny. Dříve zmiňované ziskatelské provize jsou pak ze své podstaty vyšší než provize následné, které jsou vypláceny relativně dlouhodobě. Z usnesení Nejvyššího soudu ze dne 18. 4. 2018, sp. zn. 23 Cdo 5952/2017, se dovídáme, že následné provize v tomto případě tvořily pouze 13,2 % provizí ziskatelských. Nejvyšší soud dále uzavřel, že za provize, které obchodní zástupce

⁵² *Jak na provize: 5 kroků k sestavení rozumného provizního schématu* [online]. Raynet, 4/2022 [cit. 28. 3. 2007]. Dostupné z: <https://salesdriver.raynet.cz/jak-na-provize>

⁵³ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. 10. 2011, sp. zn. 32 Cdo 3359/2011. Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 28. listopadu 2018, sp. zn. 32 Cdo 6020/2016.

⁵⁴ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 17. 12. 2013, sp. zn. 32 Cdo 534/2012. Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. 6. 2014, sp. zn. 23 Cdo 1882/2012.

⁵⁵ Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 18. 4. 2018, sp. zn. 23 Cdo 5952/2017.

⁵⁶ Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 1. 4. 2021, sp. zn. 29 Co 75/2021.

ztrácí ve smyslu § 669 odst. 1 písm. b) ObchZ lze považovat pouze provize následné, které byly žalobci vypláceny opakovaně po dobu trvání smluv uzavřených se zákazníky.

e) *Referenční provize* je provizí poskytovanou za doporučení nového zákazníka, který následně u podnikatele nakoupí jeho zboží nebo služby. Relativně moderním typem provize je pak f) *affiliate provize*, což je provize vyplácená za propagaci produktů nebo služeb na webových stránkách nebo sociálních sítích s cílem přeměrování zákazníků na webovou stránku prodejce. Odměna je pak vyplácena většinou pouze za obchody, které skutečně proběhly, a nikoliv za pouhé zobrazování reklamy inzerenta.⁵⁷ g) *Manažerské provize* jsou typicky provize vyplácené manažerům nebo vedoucím pracovníkům za úspěšné řízení a dosažení zisku v určité oblasti podnikání. h) *Mimořádná provize* je zvláštním typem provize, která se vyplácí nad rámec standardních provizí. Obvykle je tato provize poskytována za splnění určitých výkonnostních nebo prodejních cílů, které jdou mimo běžnou pracovní náplň odměňovaného. Mimořádná provize může být stanovena jako procento z celkové hodnoty prodeje nebo z obrátu obchodníka, ale i jako pevná částka nebo jako kombinace obou. Často se používá jako motivace pro zaměstnance nebo obchodní zástupce k dosažení vysokých prodejů. Pod pojem mimořádné provize tak může spadat i provize manažerská.

Občas se setkáváme také s pojmem i) *superprovize*, kterou obchodní zástupce získá, pokud se kromě své vlastní standardní činnosti podílel na uzavírání obchodů ve spolupráci i s jiným obchodním zástupcem. Může jít také například o nadřízeného skupiny obchodních zástupců, který je pak sám považován za obchodního zástupce a je právě superprovizí odměňován. Tzv. superprovize jsou pak typem provizí, k nimž se přihlíží při výpočtu základní výše odškodnění podle § 2514 OZ.⁵⁸ Pojem „superprovize“ je však obecně vykládán velmi rozdílně a široce.

Všechny typy výše uvedených provizí se pak dále mohou rozpadat na konkrétně pojmenované druhy provizí v rámci některé z výše uvedených činností, např. provize za sjednání pojištění nebo úvěru, provize za péči o kmen, provize za prolongaci pojistné smlouvy atd. Jak již bylo uvedeno výše, pojmenování provizí i obsah činností směřujících k jejich získání je standardně ponechán v rukou smluvních stran nebo zakotven v interních předpisech podnikatele (zastoupeného).

⁵⁷ JANÍČEK J., *Co je affiliate marketing?* AffilBox. 2011 [online]. [cit. 4. 5. 2023]. Dostupné online: <https://www.affilbox.cz/co-je-affiliate-marketing/>

⁵⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 17. 12. 2013, sp. zn. 32 Cdo 534/2012. In Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 29. 4. 2023]. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=njptembrgrpwgxzrgm3tkmy>

Pro výpočet zvláštní odměny je rozhodné pouze to, zda je provize navázána na tzv. relevantní obchody, tedy jestli je provize přímo spojena s podstatnými výhodami, které zastoupenému po skončení smluvního vztahu přetrvávají. Takový přístup je logický, jelikož pokud má být zvláštní odměna kompenzací obchodního zástupce právě za tyto výhody, které jeho činností zastoupenému vznikly, musí být i její výpočet na těchto výhodách založen. K tomu ale blíže v kapitole 7.1.2 Kvantifikace přetrvávajících výhod a relevantní rok.

Výše provize záleží především na smluvním konsenzu stran, jak ostatně předpokládá i § 2499 OZ.⁵⁹ Pokud k dohodě stran nedojde, odpovídá výše provize (popř. odměny) zvyklostem v místě působení obchodního zástupce s ohledem na druh služeb či zboží, kterých se jeho obchodní činnost týká. Není-li takovéto určení možné, má zástupce právo na provizi, která bude v „rozumné výši“ vzhledem ke všem podstatným okolnostem.⁶⁰ Komentářová literatura uvádí, že „v praxi jsou časté odměny ve výši 5–6 % z čistého obrátu, ale že v případě některých odvětví (jako např. počítačový software, luxusní časopisy, vzdělávací produkty, knihy) se objevují i provize ve výši 20–30 %.“⁶¹

Při stanovení výše provize ve smlouvě se v praxi setkáváme zejména se třemi typy ujednání. Jde o výši provize stanovenou za a) procentem z prodeje, za b) fixní částkou nebo za c) půjde o provizi kombinovanou.

Stanovení výše provize *procentem z prodeje* je v praxi nejběžnější. Provize je vypočtena jako určité procento z hodnoty konkrétního obchodu nebo z celkového prodeje učiněného obchodním zástupcem za určité období. Čím více zboží obchodní zástupce prodá, tím větší finanční částku obdrží. Růst prodeje je tak úměrný růstu provize nebo může akcelarovat.⁶²

Další možností je nabídnout obchodnímu zástupci za každý prodej, který dokáže uskutečnit, *fixní částku*. Pro příklad: obchodní zástupce ujedná obchod v hodnotě 1000 Kč a 10.000 Kč. Pokud by byl obchodní zástupce odměňován procentem z prodeje, např. 10 % z hodnoty obchodu, obdržel by za tyto dva obchody provizi v celkové výši 1100 Kč. Pokud by bylo mezi zástupcem a zastoupeným ujednáno odměňování pomocí fixní částky, např. 400 Kč za jeden sjednaný obchod, získal by obchodní zástupce za tyto dva obchody bez ohledu na jejich hodnotu částku 800 Kč.

⁵⁹ I když § 2499 odst. 1 OZ chybně zaměňuje pojem „provize“ a „odměna“, záměr, že ujednání výše odměny, a tedy i provize, je na vůli stran, je z ustanovení zřejmý.

⁶⁰ Ust. § 2499 odst. 1 OZ.

⁶¹ KINDL J., PETROV J., VÝTISK M., BERAN V. a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. C. H. Beck, 2. vyd., 2019, s. 3352. ISBN: 978-80-7400-747-7. s. 2663.

⁶² Např. 5 % z příjmů 0 – 500 000, 20 % z příjmů 500 001–1 000 000, 25 % z příjmů nad 1 000 000, atd.

Fixní odměna by se měla odvíjet od průměrné hodnoty obchodů, aby výrazně neznevýhodňovala ani jednu ze stran obchodního zastoupení.

Vhodnou variantou, které mohou strany obchodního zastoupení zvážit, je kombinace výše uvedených způsobů. Obchodnímu zástupci tak může být nabídnuta fixní částka za každý sjednaný obchod a k ní pak určité procento z celkových prodejů obchodního zástupce za určité časové období. Další možností, jak výše uvedené způsoby zkombinovat, je nabídnout obchodnímu zástupci procento z prodeje do určité výše a z prodejů v hodnotě vyšší pak fixní částku. Vzácností není ani zastropování provizí, tedy stanovení tzv. stropu. Takový postup se však obecně nedoporučuje, jelikož existence stropu může výrazně poškodit tržby, protože je demotivující pro obchodníky, kteří již svého prodejního cíle dosáhli.

Při odměňování obchodního zástupce je třeba vzít zřetel také na *náklady spojené s obchodním zastoupením*. Vyvratitelnou právní domněnkou je stanoveno, že tyto náklady jsou již součástí provize. Ujednejí-li si však strany, že zastoupený uhradí náklady obchodnímu zástupci vedle provize, vznikne zástupci právo na úhradu nákladů, pokud mu vznikne i právo na provizi.⁶³ Mimo to si zástupce a zastoupený samozřejmě mohou ve smlouvě ujednat, že nárok na zaplacení nákladů zástupci vznikne i v případě, že právo na provizi nevznikne.⁶⁴ Náklady, jež jsou vypláceny mimo provizi, hrají důležitou roli při výpočtu limitu pro zvláštní odměnu.⁶⁵

Výše uvedené nabízí spíše základní přehled než vyčerpávající výčet možností, které obchodní zástupce a zastoupený při sjednávání provizí a okolností jejich vyplacení mají. Obecně lze shrnout, že jako v každém smluvním vztahu, i v tomto se vyplatí všechny podstatné skutečnosti, tedy i typ, výši a způsob proplacení provizí, vymezit ve smlouvě co nejpřesněji a předejít tak možným budoucím sporům.

2.2.2 Vznik práva na provizi

I když jsou provize neoddělitelnou součástí institutu obchodního zastoupení, samotným uzavřením smlouvy o obchodním zastoupení obchodnímu zástupci právo na provizi nevzniká. Aby zástupci

⁶³ Ust. § 2500 OZ. Srov. MAREK, K. *Smlouva o zprostředkování a smlouva o obchodním zastoupení*. Právní rádce, Praha: Economia 2003, č. 3, s. I-XI. ISSN 1210-4817. a PILÍK, V. *Ke vztahu úplaty a náhrady nákladů za obstarání podle smluv příkazního typu*. Obchodněprávní revue. Praha: C. H. Beck, 2019, roč. 11, č. 5, s. 121-126. ISSN 1803-6554.

⁶⁴ HORÁČEK, V. In ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník: komentář – Svazek V (§1721 až 2520)*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 1700. ISBN: 9788074783708. s. 1677.

⁶⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 11. 2018, sp. zn. 32 Cdo 6020/2016. In Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 29. 4. 2023]. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=njptembsgfpwgxzhazdaoa>

nárok na vyplacení odměny vznikl, musí být nejdříve splněny zákonem či smlouvou stanovené podmínky.

*Prvním takovým předpokladem je vymezení časového období, za které bude zástupci odměna ve formě provizí poskytnuta. Provize totiž nemusí být vyplácena pouze za činnost vykonávanou po dobu trvání obchodního zastoupení, ale i před ním, případně po něm. Této problematice se věnuje § 2501 OZ. Ten ve svém odstavci prvním uvádí, že: „Obchodní zástupce má právo na provizi za úkony provedené **při obchodním zastoupení**, byl-li obchod uzavřen v důsledku jeho činnosti nebo byl-li obchod uzavřen s třetí osobou, kterou obchodní zástupce za účelem uskutečnění tohoto obchodu získal **před účinností smlouvy**.“⁶⁶ Ustanovení tedy upravuje právo na provizi vznikající před a během trvání smluvního vztahu, čímž potvrzuje, že toto právo není výhradně spjato s účinností smlouvy, ale závisí na uskutečněním či sjednaném obchodu. To platí i pro situace, za kterých má obchodní zástupce právo na provizi i po zániku smlouvy.*

Situaci po ukončení obchodního zastoupení upravuje odstavec třetí výše uvedeného ustanovení. Ten říká, že: „**Zaniklo-li obchodní zastoupení**, má obchodní zástupce právo na provizi, byl-li obchod uskutečněn především v důsledku jeho činnosti v přiměřené době **po zániku obchodního zastoupení**, anebo učinila-li třetí osoba za podmínek stanovených v odstavci 1 nebo 2 vůči obchodnímu zástupci nebo zastoupenému **objednávku před zánikem obchodního zastoupení**.“⁶⁷ Na základě tohoto ustanovení tedy obchodnímu zástupci vzniká za určitých okolností nárok na provizi i po zániku smluvního vztahu. Právo na provizi tedy obchodnímu zástupci vniká, uzavřeli nebo sjednal-li **ve sjednané době** obchody jménem a na účet zastoupeného.

Druhým předpokladem pro vznik práva na provizi je sjednání obchodního zastoupení ve formě výhradního či nevýhradního. O tom, jestli je sjednané obchodní zastoupení výhradní nebo nevýhradní rozhoduje skutečnost, zda zastoupený je ze smlouvy oprávněn pověřit obchodním zastoupením i jiné osoby, nebo zda je zastoupený povinen se na daném území nechat zastupovat jen jedním výhradním obchodním zástupcem.⁶⁸ V případě výhradního obchodního zastoupení má zástupce nárok na provizi i tehdy, jestliže k uzavření či sjednání obchodu došlo prostřednictvím zastoupeného, a to i bez jeho součinnosti.⁶⁹

⁶⁶ Ust. § 2501 odst. 1 OZ.

⁶⁷ Ust. § 2501 odst. 3 OZ.

⁶⁸ EPRAVO.CZ – Sbírnka zákonů, judikatura, právo. [online] *Smlouva o obchodním zastoupení*. 29. 4. 2002. ID: 16638 [cit. 14. 11. 2022] Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/smlouva-o-obchodnim-zastoupeni-16638.html>

⁶⁹ Ust. § 2501 odst. 2 OZ.

Stejně důležitým ujednáním je také *stanovení primární povinnosti* obchodního zástupce, s níž je právo na provizi spojeno. Tou může být buďto povinnost obstarat pro zastoupeného **příležitost uzavřít obchod**, nebo **povinnost obchod přímo sjednat a uzavřít**.⁷⁰

V praxi se v kontextu vzniku práva na provizi řeší nejvíce to, zda právo na provizi vzniká již samotným uzavřením či sjednáním obchodu, anebo až v momentu, kdy zastoupený začne mít z obchodu určitý prospěch. Obecně lze shrnout, že ujednání vzniku práva na provizi leží v dispozici smluvních stran, a ty si tak okamžik vzniku tohoto práva mohou svobodně ujednat, nejsou-li taková ujednání zákonem zakázána. Ustanovení § 2503 OZ upravuje vznik práva na provizi za situace, kdy si strany ujednaly, že činností obchodního zástupce bude pouze obstarávání příležitostí k uzavření určitého obchodu pro zastoupeného. V takové situaci vzniká obchodnímu zástupci právo na provizi již obstaráním takové příležitosti a není tedy rozhodné, jestli bude obchod skutečně uzavřen.

Občanský zákoník se mimo výše zmiňovaná ustanovení věnuje vzniku práva na provizi zejména v § 2504 OZ. Odstavec první tohoto ustanovení nám zjednodušeně říká, že primárně obchodnímu zástupci vzniká právo na provizi, pokud dojde v důsledku jeho činnosti ke splnění dvou kumulativních podmínek: i) uzavření smlouvy (obchodu) mezi zastoupeným a třetí osobou a ii) plnění z takové smlouvy (na straně zastoupeného⁷¹ nebo třetí osoby). Toto ustanovení dále dodává, že tyto podmínky platí pouze, neujednají-li si strany pro vznik práva na provizi podmínky odlišně, konkrétně, že právo na provizi obchodnímu zástupci vzniká již samotným zprostředkováním příležitosti k uzavření smlouvy.

Nejzazší okamžik vzniku práva na provizi je pak upraven v odstavci druhém. Ten uvádí, že právo na provizi obchodnímu zástupci vzniká nejpozději v okamžiku, kdy třetí osoba svou část závazku splnila nebo byla povinna splnit, to vše podmíněno plněním ze strany zastoupeného. Vědom si časového prodlení v souvislosti se splatností u některých druhů obchodů, vložil zákonodárce do odstavce dva věty druhé ve prospěch obchodního zástupce jakousi záruku na vyplacení provize pro případ, že by mezi uzavřením smlouvy (obchodu) a plněním třetí osoby měla uplynout doba

⁷⁰ NOVOTNÝ, P. a kol. *Nový občanský zákoník. Smluvní právo*. 2. vydání. Praha: Grada, 2017, s. 232. ISBN: 978-80-271-0609-7. s. 198.

⁷¹ Na straně zastoupeného není předmětné jen samotné plnění ze smlouvy, ale i okamžik, kdy k takovému plnění mělo dojít (okamžik, kdy vznikla povinnost plnit).

delší než půl roku. V takovém případě vzniká obchodnímu zástupci právo na provizi (nikoli odměnu, jak uvádí ustanovení OZ) již samotným uzavřením obchodu.⁷²

Hovoříme-li o tom, kdy obchodnímu zástupci právo na provizi vzniká, je vhodné věnovat se krátce i situacím, kdy toto právo nevzniká. Takovým případem jsou okolnosti uvedené v § 2507 OZ, kdy obchodnímu zástupci právo na provizi nevznikne, je-li zřejmé, že „*obchod mezi zastoupeným a třetí osobou nebude splněn*“. V kontextu tohoto ustanovení je třeba zdůraznit, že na rozdíl od čl. 11, odrážka první Směrnice, kde právo na provizi zaniká, v § 2507 OZ vůbec nevznikne. I toto ustanovení však obsahuje určité protektivní prvky ve prospěch obchodního zástupce, když říká, že výše uvedené neplatí, nedojde-li k splnění obchodu z důvodů na straně zastoupeného.

Vyplácení obchodního zástupce formou provizí je základním znakem obchodního zastoupení. Samotné provize, jejich typy, výše a navázání na osobu zákazníka, se pak významně promítají při výpočtu zvláštní odměny a odráží se v samotné její výši.

⁷² Zvláštností této části ustanovení (§ 2504 odst. 2, věta druhá OZ) je, že pro něj nenalezneme oporu ve Směrnici.

3 Zvláštní odměna obchodního zástupce

3.1 Právní povaha zvláštní odměny

Při ukončení obchodního zastoupení z důvodů, které nelze přičítat k tíži obchodního zástupce, má obchodní zástupce právo po zastoupeném požadovat zvláštní odměnu.⁷³ Ta v první řadě představuje přiměřenou **náhradu za provizi a další odměny**, které by obchodní zástupce mohl v budoucnu obdržet, pokud by nadále vykonával pro zastoupeného sjednanou obchodní činnost, v druhé řadě je pak zvláštní odměna jakousi **kompensací za podstatné výhody**, které zastoupenému činností obchodního zástupce vznikly a přetrvávají i po ukončení zastoupení – tedy kompenzuje přínos pro zastoupeného a jeho zvýhodnění v oblasti jeho působení.⁷⁴

Nejvyšší soud k povaze zvláštní odměny uvedl, že jde o „*primárně kompenzační, vyrovnávací mechanismus*“, který má pomoci obchodnímu zástupci dosáhnout toho, co by mu po právu náleželo, ale díky kterému na druhou stranu nemá dosáhnout lepší pozice, než v jaké by byl, kdyby smluvní vztah nadále trval, což by se „*smyslu a účelu tohoto institutu vymykalo*“.⁷⁵ Zákoník mezinárodního obchodu z roku 1963 zastával jiný názor, když ve svém § 617 uváděl, že: „*Sjednaná provize zahrnuje všechny nároky zástupce vůči zastoupenému, včetně náhrady za získání zákazníků.*“⁷⁶ Tento pohled na věc je ale dnes již překonán.

Mimo výše uvedené obsahuje zvláštní odměna také prvky náhrady škody, jak bude popsáno níže, někteří v ní ale také spatřují náhradu za bezdůvodné obohacení, které může na straně zastoupeného nevyplacením všech následných provizí vzniknout. Takový názor vyjádřil i generální advokát Soudního dvora EU Maduro, který ve svém stanovisku k věci Honyvem říká, že zvláštní odměna „*umožňuje zabránit situaci bezdůvodného obohacení*“.⁷⁷

Zvláštní odměna je také často chápána jako odstupné obchodního zástupce a opravdu, v určitých aspektech lze mezi těmito dvěma instituty podobnosti spatřovat. Pojmem „odstupné“ je zvláštní

⁷³ TOMSA M. In ŠTENGLOVÁ, I., PLÍVA, S., TOMSA, M. a kol.: *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, 1469 s. ISBN 978-80-7400-354-7. s. 1276–1277.

⁷⁴ NOVOTNÝ, P. a kol. *Nový občanský zákoník. Smluvní právo*. 2. vydání. Praha: Grada, 2017, s. 232. ISBN: 978-80-271-0609-7. s. 198.

⁷⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 28. 11. 2018, sp. zn. 32 Cdo 6020/2016. In Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 29. 4. 2023]. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=njptembsgfpwgxzhazdaoa>

⁷⁶ Zákon č. 101/1963 Sb., zákon o právních vztazích v mezinárodním obchodním styku (zákoník mezinárodního obchodu).

⁷⁷ Stanovisko generálního advokáta M. Poiarese Madura přednesené dne 25. října 2005 k věci C-465/04 (Honyvem), odst. 17. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/PDF/?uri=CELEX:62004CC0465&from=CS>

odměna označována také na Slovensku.⁷⁸ I když je obchodní zástupce samostatným podnikatelem, dlouhodobost obchodního zastoupení má za následek ekonomickou závislost zástupce na zastoupeném.⁷⁹ Nejvyšší soud k účelu odstupného uvedl, že „zákon sleduje, aby se zaměstnanci dostaly takové peněžní prostředky, jaké by jinak obdržel, kdyby pracovní poměr ještě po dobu alespoň tří nebo dvanácti měsíců pokračoval“,⁸⁰ což je tvrzení obdobné, jako že zvláštní odměna „představuje přiměřenou náhradu za provizi, jíž by obchodní zástupce (...) mohl ještě získat, pokud by obchodní zastoupení neskončilo.“⁸¹ I když sociální rozměr zvláštní odměny není jistě rozměrem základním, je nepopiratelné, že stejně jako odstupné i zvláštní odměna může pomoci obchodnímu zástupci překlenout často složitou životní situaci zapříčiněnou ukončením činnosti pro zastoupeného.

Další funkce zvláštní odměny je funkce ochranná. Zvláštní odměny tak má předcházet účelovému ukončování smluv o obchodním zastoupení ze strany zastoupeného. Odměna obchodního zástupce, zejména s ohledem na následné provize, postupem času roste. Pro zastoupeného tak může být v určitém bodě ekonomičtější smluvní vztah se zástupcem vypovědět a předat zákaznickou základnu zástupci novému, kterému nebude muset následné provize vyplácet. Takovémuto jednání institut zvláštní odměny předchází a tím poskytuje obchodnímu zástupci určitou ochranu a jistotu ve vztahu obchodního zastoupení.

Všechny výše uvedené funkce zvláštní odměny musíme mít při výpočtu její výše na paměti. Podstatné je jak její navázání na přetrvávající výhody zastoupeného, tak zohlednění provizí, které obchodní zástupce ukončením smluvního vztahu ztrácí. Sociální a ochranný aspekt zvláštní odměny hraje roli při posuzování otázky, zda je její vyplacení spravedlivé.

⁷⁸ CSACH, K. *Nároky obchodného zástupcu podľa 668a-669a Obchodného zákonníka* In: *Smerovanie českého a slovenského obchodného práva po vstupe do Európskej únie: Zborník príspevkov z konferencie pri príležitosti IV. stretnutia katedier obchodného práva právnických fakúlt českých a slovenských univerzít*: Košice 2006. s. 166. ISBN 80-7097-661-6. s. 24.

⁷⁹ HORÁK, P. In HULMÁK, M. a kol.: *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, komentář k § 2483, odst. 21, s. 877–882. ISBN 978-80-7400-287-8.

⁸⁰ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 18. 9. 2012, sp. zn. 21 Cdo 732/2011. In Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 29. 4. 2023]. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=njptembrgipw4427gq4tcnq>

⁸¹ TOMSA M. In ŠTENGLOVÁ, I., PLÍVA, S., TOMSA, M. a kol.: *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, 1469 s. ISBN 978-80-7400-354-7. s. 1276–1277.

3.2 Zvláštní odměna a náhrada škody

3.2.1 Zvláštní odměna a náhrada škody ve Směrnici

Právní úprava obchodního zastoupení a zvláštní odměny zůstala po nabytí účinnosti nového občanského zákoníku 1. ledna 2014 prakticky stejná jako úprava v obchodním zákoníku. Důvodem bylo především to, že, jak již bylo řečeno výše, oba tyto předpisy vycházejí ze Směrnice, a proto nebyl zákonodárci poskytnut ani nijak zvlášť výrazný prostor pro vytváření nových, od Směrnice obsahově odlišných, ustanovení. Co ale zákonodárce mohl, a velice vhodně v novém občanském zákoníku udělal, bylo nahrazení termínu „odškodnění“ termínem „zvláštní odměna“. Šlo tak již o druhou terminologickou změnu v názvu tohoto institutu v českém právním řádu.⁸² V současném občanském zákoníku tak pojem „odškodnění“ nalezneme už jen v souvislosti s § 2890 OZ,⁸³ tedy mimoodpovědnostní náhradou škody.⁸⁴ Směrnice však pojmu „odškodnění“ ve smyslu zvláštní odměny užívá nadále.

Směrnice upravuje ve svém čl. 17 dva způsoby kompenzace obchodního zástupce po zániku smlouvy. Čl. 17 odst. 2 Směrnice upravuje odškodnění ve smyslu zvláštní odměny (německy též „*Ausgleichsanspruch*“ nebo „*Anspruch auf Ausgleich*“, anglicky „*Indemnity*“) a čl. 17. odst. 3 Směrnice pak hovoří o náhradě škody (německy „*Schadenersatz*“, anglicky „*Compensation for the damage*“). Pro českého čtenáře se může zdát takové pojmenování dvou rozdílných institutů matoucí, ale jak vidíme z německého a anglického překladu, v zahraničí takový problém nejspíše nevzniká.

Je na jednotlivých členských státech, který z těchto dvou způsobů kompenzace obchodního zástupce si do svého právního řádu zvolí. Proto hledáme inspiraci pro určení výpočtu zvláštní odměny například v německé úpravě obchodního zastoupení, která je naší úpravě vnitrostátní blízka, a ne například v rozhodovací praxi Velké Británie nebo Francie, tedy států, které si zvolily postup dle čl. 17 odst. 3 Směrnice.⁸⁵

Účel odškodnění i náhrady škody ve Směrnici je stejný, tedy kompenzovat obchodnímu zástupci škodu, kterou utrpí v souvislosti s ukončením obchodního zastoupení. V čem se ale náhrada škody

⁸² Obchodní zákoník před přijetím Směrnice označoval zvláštní odměnu jako „*odměnu za získané zákazníky*“.

⁸³ Slib odškodnění dle § 2890 a násl. OZ. Ten není ani odškodněním ve významu zvláštní odměny ani nárokem z titulu náhrady škody.

⁸⁴ SELUCKÁ, M. In HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, 2080 s. ISBN: 978-80-7400-287-8. s. 1493–1494.

⁸⁵ Zpráva Komise, s. 5.

a zvláštní odměna liší je to, že *zvláštní odměna* má být obchodnímu zástupci vyplacena jako jakýsi podíl na výhodách, které jeho činností obchodnímu zástupci vznikly a přetrvávají, a na nichž se obchodní zástupce nadále nemůže podílet, kdežto výše *náhrady škody* představuje jakousi prodejní cenu obchodního zastoupení nástupci obchodního zástupce. Jedná se tak spíše o kompenzaci času, který obchodní zástupce potřebuje k obnově zákaznické základny, o kterou, proti své vůli přichází po zániku smlouvy.

Na základě ustálené judikatury francouzských soudů se výše náhrady škody obvykle určuje **součtem všech provizí získaných obchodním zástupcem za poslední dva roky trvání obchodního zastoupení**, nebo jako **dvojnásobek průměrné provize vypočtené z provize za poslední tři roky** trvání obchodního zastoupení.⁸⁶ Tento způsob výpočtu se použije pouze v případech, že obchodní zástupce nebo zastoupený neprokáží rozdílnoú výši škody. Výpočet tak na rozdíl od výpočtu výše zvláštní odměny nezahrnuje zhodnocení přetrvávajících výhod, ani uplatnění korektivu ekvity, a proto jde v mnoha ohledech o výpočet jednodušší. Odlišnou praxi nicméně zvolily anglické soudy, které na rozdíl od francouzských soudů určují výši náhrady škody na základě **zisků zastoupeného po ukončení obchodního zastoupení**, a tím přibližují koncept náhrady škody německému systému zvláštní odměny.⁸⁷ Podstatným rozdílem mezi těmito dvěma systémy také je, že systém náhrady škody neuplatňuje na rozdíl od zvláštní odměny na finální částku žádný maximální limit.⁸⁸

Tato dvoukolejnost, v jejímž důsledku mimo jiné dosahují obchodní zástupci různě vysokých kompenzací napříč členskými státy, poukazuje na fakt, že Směrnice nedosáhla jednoho ze svých hlavních cílů, a to sjednotit v EU pro obchodní zástupce podmínky výkonu obchodního zastoupení, hospodářské soutěže, a tedy i odměňování. Na rozdíl od právního stavu před přijetím Směrnice ale alespoň všem obchodním zástupcům právo na kompenzaci náleží.

Pokud stát přijal způsob kompenzace obchodního zástupce ve formě zvláštní odměny, nezbavuje to zástupce práva na náhradu škody.⁸⁹ Touto otázkou odškodnění a náhrady škody se zabýval i Soudní dvůr Evropské unie v rozsudku ze dne 3. 12. 2015 Quenon. Ten ve svém výroku stanovil, že přijetí systému odškodnění ve smyslu zvláštní odměny nebrání tomu, aby měl zástupce nárok i

⁸⁶ Tamtéž.

⁸⁷ Srov. SAINTIER, S. In DIMATTEO, L. aj. *Commercial Contract Law: Transatlantic Perspectives*. Cambridge: Cambridge University Press. 2013, s. 581. ISBN 978-1-107-02808-1. s. 290.

⁸⁸ RANDOLPH, F., DAVEY, J. *The European Law of Commercial Agency. 3rd Edition*. Oxford: Hart Publishing. 2010, s. 359. ISBN 978-1-84113-850-3. s. 98.

⁸⁹ Čl. 17 odst. 2 písm. c) Směrnice.

na poskytnutí doplňkové náhrady škody, pokud nárok na odškodnění za zákazníky, které je omezeno výší jeho roční odměny nepokrývá celou skutečně vzniklou škodu a nevede-li taková právní úprava ke **dvojitmu odškodnění** obchodního zástupce z titulu ztráty provizí, k níž došlo v důsledku ukončení smlouvy.⁹⁰ Rozsudek dále dodává, že uplatnění čl. 17 odst. 2 písm. c) Směrnice „*nepodmiňuje poskytnutí náhrady škody prokázáním existence protiprávního jednání přičitatelného zmocniteli, mezi nímž a tvrzenou škodou je dána příčinná souvislost, avšak vyžaduje, aby tvrzená škoda byla odlišná od škody nahrazené odškodněním za zákazníky.*“⁹¹ To říká, že nárok na náhradu škody uplatněný vedle odškodnění ve smyslu zvláštní odměny, nemá povahu tradiční náhrady škody, jelikož nevyžaduje protiprávní jednání jedné ze stran, ale spíše povahu náhrady škody podle čl. 17 odst. 3 Směrnice. To vlastně dává obchodnímu zástupci přístup k uplatnění obou institutů. O jejich použití a stanovení výše takové kompenzace ale bude muset rozhodnout dle mého názoru soud, což proces opět komplikuje.

Otázkou je, zda by jednotné přijetí systému náhrady škody podle čl. 17 odst. 3 Směrnice napříč všemi členskými státy nevyřešilo jednou pro vždy problémy s výpočtem zvláštní odměny obchodních zástupců. Takový krok by pak vedl i k narovnání podmínek výkonu obchodního zastoupení napříč členskými státy. Určení náhrady škody na základě součtu všech provizí získaných obchodním zástupcem za poslední dva roky trvání obchodního zastoupení, nebo jako dvojnásobek průměrné provize vypočtené z provize za poslední tři roky je jasné, jednoduché a pro obě strany předvídatelné a bezpečné, a tedy by jistě nevedlo k takovému počtu soudních sporů, jako úprava zvláštní odměny.

3.2.2 Zvláštní odměna a náhrada škody v českém právním řádu

Pojem „odškodnění“ užívaný v předchozí právní úpravě mohl působit dojmem, že zvláštní odměna je náhradou škody. Zvláštní odměna užívaná v českém právním řádu není odškodněním ve smyslu náhrady škody už jen proto, že zastoupený nejedná vůči zástupci protiprávně a není tak splněna jedna ze stěžejních podmínek pro vznik práva na náhradu škody. S nadsázkou však můžeme říci, že za situace, kdy je obchodní zastoupení ukončeno z vůle zastoupeného předčasně, zvláštní

⁹⁰ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 3. 12. 2015. *Quenon K. SPRL v. Beobank SA, dříve Citibank Belgium SA, Metlife Insurance SA, dříve Citilife SA*. Věc C-338/14. In EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 29. 4. 2023]. Dostupné z:

<https://eur-lex.europa.eu/search.html?scope=EURLEX&text=Quenon+K.+SPRL+v.+Beobank+SA+2015&lang=en&type=quick&qid=1687125284994>

⁹¹ Tamtéž.

odměna obsahuje i element náhrady ušlého zisku.⁹² Mohli bychom totiž tvrdit, že tím, že zástupce nemusí obchodnímu zástupci vyplatit provize, které by mu nebýt ukončení obchodního zastoupení vyplaceny byly, vzniká obchodnímu zástupci škoda ve formě ušlého zisku, jelikož na straně zástupce nedojde k rozmnožení majetkových hodnot, ke kterému by ale bez jednostranného jednání zastoupeného došlo. Zde je třeba mít na paměti, že samotné nevyplacené budoucí tzv. ztracené provize nejsou pro stanovení výše zvláštní odměny stěžejní a využijí se až pro aplikaci korektivu spravedlivosti na již stanovenou základní výši zvláštní odměny. Tak stejně nejsou tyto ztracené provize významné ani pro samotný vznik práva na zvláštní odměnu, a proto je celá myšlenka sjednocující zvláštní odměnu s náhradou škody mylná.

Pojem „odškodnění“ užívaný pro zvláštní odměnu ve starší právní úpravě, stejně jako pojem „zvláštní odměna“ tak musíme striktně odlišovat od odškodnění ve smyslu nároku na náhradu škody, jež je Směrnicí i občanským zákoníkem upravován samostatně. Z výše uvedeného pak logicky vyplývá, že vyplacením zvláštní odměny není dotčeno právo obchodního zástupce požadovat po zastoupeném náhradu škody,⁹³ pokud obchodnímu zástupci zastoupený svým jednáním skutečně škodu způsobil.

3.3 Právní úprava zvláštní odměny

Již dříve zmiňovaná Směrnice, která byla po takřka 25 letech příprav přijata 18. prosince 1986 pod označením 86/653/EHS, harmonizuje vnitrostátní úpravu obchodního zastoupení v členských státech a upravuje a zakotvuje zvláštní odměnu na úrovni EU. Činí tak v původním přijatém znění, jelikož za dobu své existence nebyla jedinkrát novelizována. Do jejího přijetí nebyla zvláštní odměna ani náhrada škody v některých státech upravena vůbec, což znamenalo diametrálně odlišné podmínky výkonu obchodního zastoupení pro obchodní zástupce napříč členskými státy. Takový stav byl nepřijatelný. Na druhou stranu to, že Směrnice dodnes postup pro výpočet zvláštní odměny nestanovuje a ponechává určení její výše v rukou členských států, zapříčiňuje nemalé rozdíly v přístupu k výpočtu zvláštní odměny v jednotlivých státech Evropské unie i nadále

⁹² KINDL, J. In PETROV, J., VÝTISK, M., BERAN, V. a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 3352. ISBN 978-80-7400-747-7. s. 2672–2675.

⁹³ Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník. § 2483–2520, s. 518: „[...] právo na zvláštní odměnu a právo na náhradu škody se liší a uspokojení jednoho nenahrazuje uspokojení druhého.“

(například významné rozdíly u výpočtu v Itálii a Německu).⁹⁴ Předobrazem úpravy zvláštní odměny ve Směrnici se stal § 89b HGB.⁹⁵

Zhruba v polovině roku 1996 vydala Evropská komise na základě čl. 17 odst. 6 Směrnice zprávu o provádění článku 17 Směrnice⁹⁶ (dále jen „Zpráva Komise“), ve které mimo jiné uvádí, že ke konkretizaci či pozměnění původního znění čl. 17 Směrnice upravujícího odškodnění nemá k dispozici dostatek podkladů a judikatury soudů členských zemí. Oproti tomu ale tato zpráva jedním dechem přiznává dosavadní německé judikatuře zásadní vliv a význam pro jiné členské státy při způsobu výpočtu zvláštní odměny na základě čl. 17 Směrnice.⁹⁷

S implementací Směrnice do právního řádu členského státu může vzniknout otázka, v jakém rozsahu je daný stát textem Směrnice vázán, tedy je-li Směrnice závazná bez dalšího, či zda poskytuje pouze rámec ochrany obchodního zástupce nebo jen nezbytné minimum. Na tuto otázku dříve neexistovala jednoznačná odpověď ani v rámci samotného Soudního dvora. Generální advokát Nils Wahl vyjádřil k věci C 338/14 (Quenon) názor, že Směrnice zakotvuje pouze minimální ochranu obchodního zástupce.⁹⁸ Soudní dvůr se pak ale ve svém rozhodnutí Unamar od tohoto názoru odklonil, když řekl, že zákonodárce stanovil stupeň ochrany již samotnými čl. 17 a 18 Směrnice a že tato ochrana je tedy ne minimální, ale rozumná, přiměřená a závazná tak, jak

⁹⁴ Zpráva Komise str. 8.

⁹⁵ Zpráva Komise str. 1.

⁹⁶ Srov. Report on the application of article 17 of Council Directive on the co-ordination of the laws of the member states relating to self-employed commercial agents (86/653/EEC) ze dne 23. července 1996, inter. ozn. COM/96/0364 FINAL. Dostupné z:

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:51996DC0364&%20from=EN>

⁹⁷ Zpráva Komise s. 1.

⁹⁸ Stanovisko generálního advokáta Nilse Wahla přednesené dne 16. července 2015 k věci C-338/14 (Quenon K. SPRL proti Beobank SA, anciennement Citibank Belgium SA a Metlife Insurance SA), odst. 29. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/PDF/?uri=CELEX:62014CC0338&from=ET>: „Kromě toho je třeba zdůraznit, že článek 17 směrnice 86/653 spadá do souboru harmonizačních ustanovení, která mají zároveň závaznou a minimální povahu. Povinnost ochrany stanovená ve směrnici není uložena jen členskými státy, které mohou upravit pouze vyšší ochranu, ale zavazuje také strany smlouvy o obchodním zastoupení, které se od ní před zánikem smlouvy nemohou odchýlit v neprospěch obchodního zástupce (viz článek 19 směrnice 86/653).“

je Směrnicí rámcově uvedena.⁹⁹ To nebrání členským státům využít prostor pro uvážení při určení způsobu výpočtu zvláštní odměny, který sama Směrnice nezakotvuje.¹⁰⁰

Lze předpokládat, že pokud by Směrnice poskytovala jen minimální ochranu, diferencovanost v jednotlivých úpravách členských států by odstraněna nebyla. Z toho následně také plyne, že státy si mohou přísnější ochranu do svých právních řádů zakotvit, ale musí tak být učiněno zcela výjimečně a z důvodů obecného zájmu.¹⁰¹ Státy tak mohou obchodním zástupcům poskytovat vyšší ochranu převážně v otázkách, které nejsou Směrnicí vůbec upraveny či v rozsahu dovoleném samotnou Směrnicí výslovně v jejích úvodních ustanoveních. Proto není možné právo zástupce na zvláštní odměnu vykládat a aplikovat jinak než v souladu se Směrnicí.¹⁰²

Směrnice je pro členské státy závazná, pokud jde o výsledek, jehož má být dosaženo. Ponechává jim však možnost zvolit si způsob a prostředky dosažení stanovených cílů.¹⁰³ Obchodní zastoupení je však činností, jež může hranice členských států přesahovat. Na otázku, zda má obchodní zástupce nárok na zvláštní odměnu i v takovém případě, odpověděl Evropský soudní dvůr v rozsudku věci *Ingmar GB Ltd v. Eaton Leonard Technologies Inc.*, C-381/98.¹⁰⁴ Spor se týkal zastoupeného sídlícího v Kalifornii a obchodního zástupce vykonávajícího činnost pro zastoupeného na území členského státu. Smlouva o obchodním zastoupení se řídila právem třetí země a právo na zvláštní odměnu tak zástupci nepřiznávala. Evropský soudní dvůr rozhodl, že články 17 a 18 Směrnice musejí být použity také na situace, kdy obchodní zástupce vykonává svou činnost pro zastoupeného sídlícího mimo území členského státu. Stěžejní pro takovou působnost byl fakt, že **činnost obchodního zástupce měla bezprostřední vztah** ke členskému státu

⁹⁹ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 17. 10. 2013. *United Antwerp Maritime Agencies (Unamar) NV v. Navigation Maritime Bulgare*, Věc C-184/12. In EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 26. 10. 2022]. Dostupné z:

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/PDF/?uri=CELEX:62012CJ0184&from=EN>

¹⁰⁰ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 3. 12. 2015. *Quenon K. SPRL v. Beobank SA, dříve Citibank Belgium SA, Metlife Insurance SA, dříve Citilife SA*. Věc C-338/14. In EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 29. 4. 2023]. Dostupné z:

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/PDF/?uri=CELEX:62014CJ0338&from=CS>

¹⁰¹ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 17. 10. 2013. *United Antwerp Maritime Agencies (Unamar) NV v. Navigation Maritime Bulgare*, Věc C-184/12. In EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 28. 10. 2022]. Dostupné z:

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/PDF/?uri=CELEX:62012CJ0184&from=EN>

¹⁰² Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 23. března 2006. *Honyvem Informazioni Commerciali Srl v. Mariella De Zotti*. Věc C-465/04. In EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 26. 10. 2022]. Dostupné z:

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/HTML/?uri=CELEX:62004CJ0465&qid=1687127410753>

¹⁰³ BUX, D., MACIEJEWSKI, M. Prameny a působnost práva Evropské unie. [online]. 2022 [cit. 2. 5. 2023] Dost. z: <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/cs/sheet/6/prameny-a-pusobnost-prava-evropske-unie>

¹⁰⁴ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 9. 11. 2000. *Ingmar GB Ltd v. Eaton Leonard Technologies Inc.* Věc C-381/98. In EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 26. 3. 2023]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/ALL/?uri=CELEX%3A61998CJ0381>

Evropského společenství a nebylo tak rozhodné, jakým právem se samotná smlouva o obchodním zastoupení řídí.

Co se týče vnitrostátní úpravy, byl prvním předpisem upravujícím zvláštní odměnu obchodní zákoník z roku 1991. Ten na rozdíl od svého předchůdce, zákoníku mezinárodního obchodu, zvláštní odměnu přiznával a upravoval ji pod názvem „odměna za získané zákazníky“, čímž ji do jisté míry i definoval. Výši odměny si strany mohly smluvit, neudělaly-li tak, činila „10 % za každý ukončený rok trvání smlouvy z provize, na kterou vznikl obchodnímu zástupci nárok z obchodů uzavřených v uplynulých 12 měsících.“¹⁰⁵

V roce 2000 byla Harmonizační novelou provedena v souvislosti s plánovaným vstupem České republiky do Evropské unie novelizace obchodního zákoníku. Po transpozici legislativy EU byla nadále odměna za získané zákazníky upravena v § 669 a 669a obchodního zákoníku a po vzoru Směrnice nově označována jako „odškodnění“. Ve většině států tehdejšího Evropského společenství, jako např. v Německu, byla Směrnice provedena až o deset let dříve než u nás, což těmto státům dalo náskok ve studiu této problematiky. Ust. § 89b HGB, který byl přímým předobrazem Směrnice, byl do tohoto předpisu zakotven již v roce 1953, z čehož vyplývá, že úprava zvláštní odměny při obchodního zastoupení má v kontinentálním právu již téměř 70letou tradici. Ustanovení v českém právním řádu, která jsou implementací ustanovení ve Směrnici musíme vykládat eurokonformně,¹⁰⁶ s čímž souvisí i přejímání judikatury Soudního dvora EU.

Dnes je zvláštní odměna upravena v § 2514 a § 2515 OZ. I tato úprava takřka kopíruje text Směrnice, pouze nahrazuje termín „odškodnění“ termínem „zvláštní odměna“, jak již bylo vysvětleno výše. Oproti předchozí úpravě je nově k § 2514 OZ přidán k podmínkám pro získání zvláštní odměny odst. 2, který upravuje právo na zvláštní odměnu, pokud k zániku smlouvy dojde v důsledku úmrtí obchodního zástupce. Změnou prošlo i ustanovení upravující limit pro výši zvláštní odměny, kdy zákonodárce nově upravil situaci, kdy zastoupení trvalo dobu kratší než jeden rok. Změny dostala i úprava týkající se zdánlivosti dohod v neprospěch obchodního zástupce. Oproti úpravě v obchodním zákoníku, kde nebylo možné takové dohody uzavřít před uplynutím smluvené doby platnosti smlouvy, k takovým dohodám občanský zákoník již vůbec nepřihlíží, a to bez ohledu na dobu sjednání. Roztříštění právní úpravy v občanském zákoníku na

¹⁰⁵ Ust. § 669 Obchodního zákoníku.

¹⁰⁶ Srov. Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 28. 11. 2018, sp. zn. 32 Cdo 6020/2016. In Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 29. 4. 2023]. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=njptembsgfpwgxrhazdaao>

dva paragrafy (§ 2514 a § 2515 OZ) z původního jednoho (§ 669 ObchZ) pak napomohlo přehlednosti ustanovení, které teď výrazněji odlišuje úpravu vzniku práva na zvláštní odměnu (§ 2514 OZ) a úpravu určení limitu pro výši zvláštní odměny (§ 2515 OZ).

Předmětná vnitrostátní úprava zvláštní odměny musí být vykládána v souladu se Zprávou Komise, která byla vydána na základě článku 17 odst. 6 Směrnice, a která má sloužit jako pomůcka národním soudům při interpretaci článku 17 odst. 2 Směrnice.¹⁰⁷ Postup při výpočtu zvláštní odměny musí dále odpovídat jak historické, tak aktuální judikatuře Nejvyššího soudu České republiky (...) a rovněž závěrům ustálené rozhodovací praxe Soudního dvora Evropské unie.¹⁰⁸

¹⁰⁷ Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 1. 4. 2021, sp. zn. sp. zn. 29 Co 75/2021.

¹⁰⁸ Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 1. 4. 2021, sp. zn. 29 Co 75/2021, s. 12. Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 26. 3. 2009. *Turgay Semen v Deutsche Tamoil GmbH*. Věc C-348/07.; Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 3. 12. 2015. *Quenon K. SPRL v. Beobank SA, dříve Citibank Belgium SA, Metlife Insurance SA, dříve Citilife SA*. Věc C-338/14.

4 Právo na zvláštní odměnu

4.1 Význam práva na zvláštní odměnu

Právo na zvláštní odměna má obchodnímu zástupci zajistit spravedlivou kompenzaci za jeho činnost pro zastoupeného, a to i s ohledem na význam a objem uzavřených obchodů, délku trvání zastoupení, užitek, který zastoupení zastoupenému přineslo a způsob jeho ukončení. Z různých důvodů pak může právo na zvláštní odměnu i zaniknout a občanský zákoník obsahuje i situace, kdy právo nevzniká vůbec.

Právo obchodního zástupce na zvláštní odměnu je zařazováno mezi ta práva, kterých se nelze do budoucna smluvně vzdát, a která nelze v čase trvání smluvního vztahu měnit, leda by byla pro obchodního zástupce tato změna výhodnější,¹⁰⁹ i přesto právo na zvláštní odměnu nevzniká obchodnímu zástupci vždy. Právo na zvláštní odměnu vyplývá ze zákona, přesněji z § 2514 OZ. I když by bylo vhodné, začlenit jej i do smlouvy o obchodním zastoupení, v praxi tomu tak často není.

4.2 Podmínky pro vznik práva na zvláštní odměnu

Z § 2514 OZ, jež je transpozicí čl. 17 odst. 2 Směrnice, vyplývají krom faktu, že obchodní zastoupení musí být ukončeno, dvě další podmínky vzniku práva na zvláštní odměnu: a) zástupce získal zastoupenému nové zákazníky nebo významně rozvinul obchod s dosavadními zákazníky a z této činnosti zástupci plynou i po ukončení obchodního zastoupení podstatné výhody,¹¹⁰ a b) vyplacení zvláštní odměny je s ohledem na okolnosti případu spravedlivé. Tyto podmínky nalezneme pod písmeny a) a b) odstavce jedna příslušného ustanovení. V první podmínce jsou pak spojkou „a“ spojeny dohromady dvě dílčí podmínky, tedy i) zástupce získal zastoupenému nové zákazníky nebo významně rozvinul obchod s dosavadními zákazníky, a ii) z této činnosti zástupci plynou i po ukončení obchodního zastoupení podstatné výhody. Proto, aby byla podmínka uvedená v § 2514 odst. 1 písm. a) OZ splněna, musí být tyto dvě dílčí podmínky splněny obě najednou, kumulativně.¹¹¹

¹⁰⁹ Tamtéž, s. 1204.

¹¹⁰ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. 10. 2011, sp. zn. 32 Cdo 3359/2011. In Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 29. 4. 2023]. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=njptembrgfpwgxzrga2tsna>

¹¹¹ Tamtéž.

Směrnice i občanský zákoník nám na rozdíl od způsobu výpočtu výše zvláštní odměny podmínky vzniku práva na zvláštní odměnu i situace, kdy takové právo nevzniká, stanovují poměrně přesně. Svě k této problematice vyjádřily i soudy.

4.2.1 Zisk nových zákazníků nebo významné rozvinutí obchodu s dosavadními zákazníky

Právo na zvláštní odměnu vzniká, pokud zástupce zastoupenému získal nové zákazníky *nebo* významně rozvinul obchod se stávajícími zákazníky. Na rozdíl od výše uvedených podmínek, jež musí být splněny kumulativně, jsou podmínky obsažené v této větě ustanovení na sobě nezávislé a pro přiznání práva na zvláštní odměnu stačí, aby byla splněna alespoň jedna z nich. Samozřejmě není vyloučeno, aby byly splněny obě, tedy aby obchodní zástupce zastoupenému získal nové zákazníky i rozvinul obchod s dosavadními zákazníky.

Pokud jde o objem obchodů se stávajícími zákazníky, z německé judikatury vyplývá, že významný je takový nárůst objemu obchodů, který lze považovat za ekonomicky ekvivalentní akvizici s novým zákazníkem. Ve vztahu k novým zákazníkům pak stačí i zisk jediného nového zákazníka.¹¹² Při získávání nových zákazníků je pak považováno za dostatečné i minimální zapojení obchodního zástupce a stačí, že zástupce pouze přispěl k přivedení nového zákazníka (neřešíme, zda bylo pravým důvodem zisku zákazníka přímé jednání obchodního zástupce, či např. efektivní reklama na produkty či služby zastoupeného). Zástupce však musí hrát aktivní roli, a proto samotná existence nového zákazníka spadajícího do územní působnosti výhradního zastoupení automaticky nestačí.¹¹³

Pointou těchto podmínek je předpoklad, že zvláštní odměna má být primárně oceněním obchodního zástupce za jeho činnost pro zastoupeného a kompenzací za podstatné výhody, které zastoupenému vytvořil a které i po ukončení obchodního zastoupení přetrvávají. Těmito výhodami jsou například právě zvětšení zákaznické základny, vytvoření dobrých vztahů se zákazníky, rozšíření povědomí o značce a produktech zastoupeného a celkové posílení postavení zastoupeného na trhu. Tento přínos nazýváme slovem „goodwill“ a obchodní zástupce by z něj měl obdržet formou zvláštní odměny podíl, jelikož provize, které obchodní zástupce po dobu trvání smluv dostává, zpravidla hodnotu goodwillu generovaného pro zmocnitele neodráží.¹¹⁴

¹¹² Zpráva Komise s. 2.

¹¹³ Tamtéž.

¹¹⁴ Stanovisko generálního advokáta Szpunara ve věci C-315/14 Marchon Germany GmbH proti Yvonne Karaszkievicz 28. Taktéž stanovisko generálního advokáta Szpunara ve věci SDEU C-645/16, *Conseils et mise en relations (CMR) SARL* proti *Demeures terre et tradition SARL* 26.

Pokud by obchodní zástupce od zastoupeného dostal k dispozici již vytvořenou zákaznickou základnu, ke které by nepřipojil žádné nové zákazníky a ani by s těmito dosavadními zákazníky nijak významně nerozvíjel obchod, činnost obchodního zástupce by pro zástupce nebyla přínosná – nevytvořil by goodwill – a obchodní zástupce by tak z něj nemohl obdržet podíl ve formě zvláštní odměny. Vytvoření goodwillu lze dosáhnout jak přivedením nových zákazníků, tak významným rozvinutím obchodu s dosavadními zákazníky, proto není podstatné, která z těchto podmínek bude obchodním zástupcem naplněna.

4.2.2 Přetrvávající podstatné výhody

Další podmínkou pro vznik práva na zvláštní odměnu je mimo zisk nových zákazníků či významné rozvinutí obchodů se stávajícími zákazníky, aby výhody z takové činnosti zastoupenému zůstaly i po ukončení obchodního zastoupení. Doslova má jít o podstatné výhody právě „z těchto obchodů“, tedy z obchodů uskutečněných s novými či stávajícími zákazníky. Dalo by se říct, že, co se týče výše popsaného goodwillu, vnikají zastoupenému činností obchodního zástupce výhody, jež přetrvávají vždy, a to i za předpokladu, že si obchodní zástupce příslušné zákazníky při ukončení obchodního zastoupení odvede (obchodní zástupce svou činností zvýšil povědomí o značce a produktech zastoupeného atd.). Tyto složky goodwillu ale pro zastoupeného nemají takový význam jako právě vybudování stabilní zákaznické základny, které může opakovaně, klidně i prostřednictvím nového obchodního zástupce, nabízet/prodávát své zboží a služby. Institut zvláštní odměny má povahu „odškodnění“ za zákazníky.¹¹⁵ Proto ustanovení klade důraz na to, aby šlo o „významné“ rozvinutí obchodu a takové rozvinutí obchodu lze pak také kvantifikovat pro účely výpočtu výše zvláštní odměny. Z toho lze uzavřít, že odvede-li si obchodní zástupce zákaznickou základnu zastoupeného k novému zastoupenému, *podstatné* výhody původnímu zastoupenému nevznikají a ani zástupci tak nevzniká právo na zvláštní odměnu.

Předpokládá se, že podstatné výhody vzniklé z činnosti obchodního zástupce zastoupenému přetrvávají, i když zastoupený svůj podnik nebo seznam klientů prodá, pokud lze prokázat, že kupující bude klientskou základnu vytvořenou obchodním zástupcem využívat.¹¹⁶ Obchodní zástupce vytvořil svou činností goodwill, jehož hodnota se odráží v kupní ceně za tento podnik nebo klientskou základnu. Zvláštní odměna pak tvoří podíl obchodního zástupce na kupní ceně, kterou zastoupený od kupujícího obdrží.

¹¹⁵ Rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 4 ze dne 21. 7. 2020, sp. zn. 12 C 337/2014.

¹¹⁶ Zpráva Komise s. 2. Case 18 U 162/76 Oberlandesgericht Hamm of 14.3.1977.

V určitých případech může vzniknout otázka, do jaké míry se obchodní zástupce skutečně na získání nových zákazníků či rozvinutí obchodů se stávajícími zákazníky podílel. Typicky u franšizy je možné, že klienti jsou k obchodníkovi přitahováni značkou podnikatele, a ne činností samotného obchodního zástupce, který prodeje následně pouze zprostředkovává. V takové situaci bude třeba posoudit konkrétní okolnosti daného případu. Rozhodná bude nejspíš zejména náplň činnosti obchodního zástupce, míra obecného povědomí o značce zastoupeného na začátku a na konci konkrétního obchodního zastoupení, případně navýšení obrátu zastoupeného v důsledku činnosti obchodního zástupce.

4.2.3 Posouzení spravedlivosti vyplacení zvláštní odměny

Druhou podmínkou vzniku práva na zvláštní odměnu je podmínka spravedlivosti vyplacení takové odměny. Zákon ve svém § 2514 odst. 1 písm. b) OZ uvádí, že pro hodnocení spravedlivosti musí být vzaty v potaz všechny okolnosti případu, zejména pak provize, které obchodní zástupce ztrácí a které vyplývají z obchodů s novými či nárůstovými zákazníky a sjednání či nesjednání konkurenční doložky. Tyto dva konkrétně uvedené faktory jsou ale pouze příkladem takových okolností případu a neměly by být posuzovány bez dalšího.

To potvrdil i Nejvyšší soud, když judikoval, že *„úvahu o důvodech k použití korektivu ekvity nelze redukovat toliko na vyhodnocení výše provize a skutečnost, zda byla sjednána konkurenční doložka; zákon již pro účely posouzení vzniku nároku na odškodnění ukládá hodnotit všechny okolnosti případu, které mají vzhledem ke své povaze význam při posouzení, zda je placení odškodnění spravedlivé.“*¹¹⁷ Tento závěr považuje za správný i Komentář C. H. Beck.¹¹⁸ Posuzovat tak budeme i další faktory, jako je délka trvání obchodního zastoupení, důvod a způsob jeho ukončení atd. Přehled konkrétních důvodů (faktorů) pak nalezneme ve Zprávě Komise.¹¹⁹ I zde je ale výčet pouze demonstrativní (blíže viz kapitola 7.1.7. Korektiv ekvity) a relevantní faktory se budou lišit případ od případu.

Otázkou je, jaká situace by musela nastat, aby vyplacení zvláštní odměny spravedlivé nebylo a právo na zvláštní odměnu obchodnímu zástupci na základě § 2514 odst. 1 písm. b) OZ nevzniklo. Důvody, pro které právo na zvláštní odměnu nevzniká totiž mohou být pouze ty uvedené v § 2517

¹¹⁷ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. října 2011, sp. zn. 32 Cdo 3359/2011. Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 28. 11. 2018, sp. zn. 32 Cdo 6020/2016.

¹¹⁸ KINDL, J. In PETROV, J., VÝTISK, M., BERAN, V. a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 3352. ISBN 978-80-7400-747-7. s. 2672–2675.

¹¹⁹ Zpráva Komise s. 3.

OZ upravujícím výluky z práva na zvláštní odměnu.¹²⁰ Ust. § 2517 OZ by tak mohlo dost dobře začínat větou „*Není spravedlivé, aby právo na zvláštní odměnu vzniklo, jestliže*“ (...). Spojitost mezi ustanovením o spravedlivosti výplaty zvláštní odměny a ustanovením o výluce z tohoto práva však nikde výslovně uvedena není, přesto pouze takový výklad dává v kontextu jednotlivých předmětných ustanovení smysl. Okolnosti případu, tedy faktory, jež mají být v rámci posuzování spravedlnosti zohledněny, tak budou dle mého názoru rozhodné pouze pro výpočet výše zvláštní odměny, a ne pro zkoumání vzniku práva na tuto odměnu. Ust. § 2514 odst. 1 písm. b) OZ by v kontextu vzniku práva měl spíše odkazovat na § 2517 OZ.

4.2.4 Zánik obchodního zastoupení

Zánik obchodního zastoupení lze jistě považovat dle § 2514 odst. 1 věty první OZ za jednu z podmínek vzniku práva na zvláštní odměnu. Samotné ukončení smluvního vztahu mezi obchodním zástupcem a zastoupeným ale vždy pro vznik takového práva nestačí a je tak třeba zkoumat i důvody, případně způsob, zániku smluvního vztahu. Blíže se této problematice budeme zabývat v následující kapitole věnující se zániku obchodního zastoupení a jeho vlivu na vznik práva na zvláštní odměnu.

¹²⁰ Jde o ustanovení, od kterého se podle § 2519 odst. 2 OZ nelze v neprospěch obchodního zástupce odchýlit.

5 Zánik obchodního zastoupení a jeho vliv na vznik práva na zvláštní odměnu

5.1 Vliv zániku obchodního zastoupení na právo na zvláštní odměnu

Smyslem zvláštní odměny je poskytnout obchodnímu zástupci spravedlivý podíl na hodnotě goodwillu¹²¹ vytvořeného v důsledku úsilí obchodního zástupce tak, aby celá hodnota takového goodwillu nezůstala jen zastoupenému.¹²² Právo na zvláštní odměnu ale není vymahatelné vždy a v praxi mohou nastat i situace, kdy právo obchodnímu zástupci vůbec nevznikne. S tím úzce souvisí ukončení obchodního zastoupení a důvod, pro jaký bylo ukončeno.

Obchodní zastoupení může být ukončeno různým způsobem a z různých důvodů na straně zastoupeného i obchodního zástupce. Způsob, jakým obchodní zastoupení zanikne, a důvod zániku jsou z pohledu vzniku práva na zvláštní odměnu velmi významné. Obecně z § 2514 OZ vyplývá, že **právo na zvláštní odměnu vzniká momentem zániku obchodního zastoupení**, a to bez ohledu na důvod zániku, pokud jsou kumulativně splněny další v ustanovení uvedené podmínky. Toto pravidlo ale spíše upozorňuje na fakt, že právo na zvláštní odměnu *nemůže vzniknout před zánikem zastoupení*, než že by vznikalo vždy.

Konkrétní výjimky z práva na zvláštní odměnu pak nalezneme v již výše zmiňovaném § 2517 OZ, který upravuje situace, kdy obchodnímu zástupci právo na zvláštní odměnu vůbec nevzniká. Toto ustanovení je transpozicí čl. 18 Směrnice. Jelikož se dle § 2519 OZ od ustanovení § 2517 OZ nelze v neprospěch obchodního zástupce odchýlit, představuje § 2517 OZ vlastně taxativní výčet důvodů, pro které obchodnímu zástupci právo na zvláštní odměnu nevzniká, a ten již nelze dále rozšiřovat. To potvrdil i Soudní dvůr EU, když konstatoval, že výjimky z práva obchodního zástupce na zvláštní odměnu je třeba vykládat restriktivně.¹²³ Níže si ustanovení § 2517 OZ a výluky z práva na zvláštní odměnu rozebereme.

¹²¹ Rozdíl mezi hodnotou souhrnu majetku společnosti a tržní hodnotou společnosti.

¹²² Srov. KINDL, J. In PETROV, J., VÝTISK, M., BERAN, V. a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 3352. ISBN 978-80-7400-747-7. s. 2672.

¹²³ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 28. 10. 2010. *Volvo Car Germany GmbH proti Autohof Weidendorf GmbH*. Věc C-203/09. In EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 29. 4. 2023]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/PDF/?uri=CELEX:62009CJ0203&qid=1682430537485>

5.2 Důvody zániku obchodního zastoupení

5.2.1 Ukončení zastoupení ze strany zastoupeného

Ustanovení § 2517 písm. a) OZ nám říká, že právo na zvláštní odměnu obchodnímu zástupci nevznikne, ukončil-li zastoupený obchodní zastoupení pro takové porušení povinnosti obchodním zástupcem, které by ho opravňovalo k odstoupení od smlouvy¹²⁴. Není tak rozhodné, jakým způsobem bylo obchodní zastoupení ukončeno, **stačí, že byly splněny předpoklady pro odstoupení**. Příkladem takového ukončení může být např. i okamžitá výpověď podle § 2513 OZ, kdy půjde o výpověď, ale takovou, jež je dána pro porušení povinnosti (exkluzivity) a bez výpovědní lhůty. Jsou zde tedy naplněny předpoklady pro odstoupení od smlouvy a právo na zvláštní odměnu obchodnímu zástupci nevzniká.¹²⁵

Z toho nám vyplývá, že **jediný důvod pro ukončení obchodního zastoupení ze strany zastoupeného bez vzniku práva na zvláštní odměnu** je podstatné porušení ze smlouvy vyplývajících povinností na straně obchodního zástupce. Předvídatelným závěrem ohledně tohoto ustanovení je i fakt, že mezi ukončením smlouvy a kvalifikovaným důvodem, pro který obchodní zástupce právo na zvláštní odměnu ztrácí, musí existovat příčinná souvislost.¹²⁶ Ustanovení § 2517 písm. a) OZ je pak přepisem čl. 17 písm. a) Směrnice.

K odstoupení od smlouvy může přistoupit každá ze smluvních stran, přeje-li si ze závažných důvodů obchodní zastoupení okamžitě ukončit. Směrnice vyloženě odstoupení od smlouvy o obchodním zastoupení neupravuje, ale v čl. 16 zakotvuje právo členských států upravit si zánik smlouvy bez výpovědní lhůty z důvodu částečného či úplného neplnění povinnosti jedné ze stran, či za jiných, výjimečných okolností.¹²⁷

¹²⁴ Odstoupení od smlouvy o obchodním zastoupení se bude řídit subsidiárně obecnými ustanoveními o odstoupení od smlouvy podle § 2001 a násl. OZ. Strany obchodního zastoupení si tak důvody pro odstoupení mohou ujednat (ne v neprospěch obchodního zástupce) nebo použijí zákonná ustanovení. Ustanovení § 2002 odst. 1 OZ pak zakotvuje jako zákonný důvod pro odstoupení podstatné porušení smlouvy a rovněž jej i definuje.

¹²⁵ Srov. TOMSA M. In ŠTENGLOVÁ, I., PLÍVA, S., TOMSA, M. a kol.: *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, 1469 s. ISBN 978-80-7400-354-7. s. 1276–1277.

¹²⁶ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 28. 10. 2010. *Volvo Car Germany GmbH proti Autohof Weidensdorf GmbH*. Věc C-203/09. In EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 29. 4. 2023]. Dostupné z:

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/PDF/?uri=CELEX:62009CJ0203&qid=1682430537485>

¹²⁷ Např. § 2002 odst. 2 OZ nebo okolnosti stanovené dohodou stran.

5.2.2 Ukončení zastoupení ze strany obchodního zástupce

Ustanovení § 2517 písm. b) OZ upravuje situace, kdy obchodní zastoupení zaniká z vůle obchodního zástupce. Předlohou pro toto pravidlo je čl. 18 písm. b) Směrnice. Toto konkrétní ustanovení více než o výluce z práva na zvláštní odměnu hovoří o výjimkách z této výluky, jelikož nám poskytuje výčet situací, kdy obchodnímu zástupci právo na zvláštní odměnu vzniká i přes to, že obchodní zastoupení ukončil ze své vůle. Pokud tedy zástupce obchodní zastoupení ukončí z důvodů spočívajících na straně zastoupeného¹²⁸, z důvodu věku¹²⁹, invalidity, nemoci, či z jiných závažných důvodů, pro které by nebylo možné v činnosti pro zastoupeného nadále pokračovat, právo na zvláštní odměnu mu vznikne. Ustanovení má protektivní charakter.

Jelikož se od ustanovení § 2517 OZ nedá odchýlit pouze v neprospěch obchodního zástupce¹³⁰, lze si představit, že důvodů pro ukončení zastoupení spojených se vznikem práva na zvláštní odměnu můžeme předpokládat více. Takové situace by ale dle mého názoru vždy mělo jít podřadit pod důvody, za nichž nelze spravedlivě požadovat, aby zástupce svou činnost pro zastoupeného nadále vykonával, jinak by placení zvláštní odměny nejspíš nebylo spravedlivé. Pokud si však strany obchodního zastoupení upraví vzájemně takové důvody smluvně, tak by taková ustanovení smlouvy měla být právně v pořádku.

5.2.3 Převedení práv a povinností z obchodního zastoupení na třetí osobu

Posledním bodem upraveným v § 2517 OZ pod písmenem c) je situace, kdy obchodní zástupce převede se souhlasem zastoupeného svá práva a povinnosti z obchodního zastoupení na třetí osobu, nového obchodního zástupce. V takovém případě je logické, že zastoupený zvláštní odměnu původnímu obchodnímu zástupci nevyplatí, jelikož by z důvodu přechodu všech práv a povinností na nastupujícího obchodního zástupce musel vyplácet zvláštní odměnu dvakrát – původnímu obchodnímu zástupci ve formě zvláštní odměny a nastupujícímu obchodnímu zástupci ve formě odměn. Dost těžko by tak tento institut v reálné praxi přežil, jelikož by byl pro zastoupené velice nevýhodný.

¹²⁸ Zde nemusí jít pouze o závažné porušení povinností vyplývajících pro zastoupeného ze smlouvy, ale i jiné důvody, jež donutily obchodního zástupce k ukončení vztahu. Např. jednostranná změna výše provize, jež je pro obchodního zástupce nepřijatelná, hrubé chování zastoupeného či jiné podstatné ztížení podmínek k výkonu činnosti, např. pokud zastoupený prosazuje změnu smlouvy o obchodním zastoupení proti vůli zástupce, zejména činí-li tak ultimativně a neuzavření dodatku spojuje s postihem zástupce v podobě ukončení smlouvy (Rsp 28/16) atd. Při posuzování těchto důvodů budeme muset vycházet z okolností konkrétního případu.

¹²⁹ Srov. SINGLETON, S. *Commercial Agency Agreements Law and Practice*. 4. vydání. Bloomsbury Professional, 2015, s. 396. ISBN-13: 978-1780434834. s. 112-115. Předpokládá se dosažení důchodového věku.

¹³⁰ Ust. § 2519 odst. 2 OZ.

Původní obchodní zástupce na takovém převodu práv a povinností také neztrácí, jelikož lze předpokládat, že si ztrátu zvláštní odměny kompenzuje v úplatě za takový převod. Pokud si původní a nastupující obchodní zástupce nebudou schopni v dohodě cenu za převod k libosti obou stran ujednat, mohl by na pevně stanovený způsob pro výpočet zvláštní odměny pomoci i při stanovení ceny za převod práv a povinností z obchodního zastoupení, jelikož ta má do značné míry také kompenzovat výhody, které původní obchodní zástupce převodem obchodního zastoupení ztrácí a které nastupující obchodní zástupce získává.

5.3 Způsoby zániku obchodního zastoupení

Výše jsme si popsali některé z důvodů, pro které mohou strany obchodního zastoupení svůj smluvní vztah ukončit a jejich vliv na vznik práva na zvláštní odměnu. Obecně lze shrnout, že v praxi ke vzniku práva na zvláštní odměnu nedojde pouze z důvodů uvedených v § 2517 OZ, a to bez ohledu na způsob zániku závazku. Pokud tyto důvody smluvní strany při zániku obchodního zastoupení vyloučí a potvrdí si, že nenastaly důvody, pro které právo na zvláštní odměnu nevznikne, mohou se přesunout k ustanovení § 2514 OZ a ujistit se, že byly splněny také kumulativně uvedené podmínky pro vznik práva na zvláštní odměnu v tomto ustanovení uvedené.

Pro úplnost mi přijde vhodné stručně se věnovat i nejvýznamnějším způsobům ukončení obchodního zastoupení a jejich vlivu na přiznání práva na zvláštní odměnu. Obchodní zastoupení nejčastěji, stejně jako ostatně všechny závazky, končí dohodou smluvních stran, uplynutím času, na který bylo obchodní zastoupení sjednáno, smrtí nebo zánikem právnické osoby, odstoupením od smlouvy či výpovědí jedné ze stran.

5.3.1 Dohoda o ukončení obchodního zastoupení

Dohoda o ukončení smlouvy se užije zejména v situacích, kdy si obě strany přejí zrušit své vzájemné závazky, aniž by došlo k jejich splnění nebo změně. Od výpovědi či odstoupení se dohoda liší tím, že vzniká z vůle obou smluvních stran a logicky se tak využije zejména u smluv uzavíraných na dobu neurčitou či smluv na opakovaná plnění. Občanský zákoník nijak nebrání tomu, aby se smluvní strany na ukončení smlouvy dohodly.

Předmětnou obecnou úpravu dohody, jako způsobu zániku závazku, nalezneme v ustanovení § 1981 OZ, a právě tu můžeme aplikovat i na smlouvu o obchodním zastoupení. Pokud smluvní strany dospěly k dohodě o ukončení obchodního zastoupení bez toho, aby k dohodě vedly důvody uvedené v § 2517 OZ (např. závažné porušení povinností na straně obchodního zástupce, ukončení

zastoupení zástupcem z důvodů na straně zastoupeného či v důsledku věku, invalidity, nemoci, atd., převedení obchodního zastoupení zástupcem na třetí osobu), pro které právo na zvláštní odměnu nevzniká, bude mít takové ukončení dohodou za následek vznik práva obchodního zástupce na zvláštní odměnu. Ostatně, právě *důvod zániku* má pro vznik práva na zvláštní odměnu rozhodující význam, a to bez ohledu na to, jakým způsobem bylo obchodní zastoupení ukončeno.

5.3.2 Uplynutí času u smluv uzavřených na dobu určitou

Situace okolo ukončení smlouvy o obchodním zastoupení na dobu určitou je prakticky stejná, jako u výše uvedeného ukončení obchodního zastoupení dohodou. I zde bude ve výsledku relevantní pouze to, zda není právo na zvláštní odměnu vyloučeno některým z taxativních případů uvedených v § 2517 OZ.

Při ukončení obchodního zastoupení uplynutím času, na který byla smlouva sjednána, je třeba mít na paměti rozhodnutí Soudního dvora EU ve věci Semen, kde soudní dvůr deklaroval, že ztrátu provizí nelze považovat za jednu z podmínek vzniku práva na zvláštní odměnu, a tudíž právo na zvláštní odměnu může vzniknout i v případě, že obchodní zástupce žádné provize neztrácí. To je totiž právě situace při uplynutí času u smluv uzavřených na dobu určitou. Obchodní zastoupení již nemělo vůli nadále pokračovat, a tak je jisté, že obchodní zástupce o žádné (následné) provize nepřichází, jak by tomu bylo za situace, kdy by zastoupený ze své vůle ukončil obchodní zastoupení předčasně. Drželi-li bychom se tedy německé praxe, kdy je zvláštní odměna odvozována od tzv. ztracených provizí a ty jsou také podmínkou vzniku práva na zvláštní odměnu, je zřejmé, že by obchodní zástupce právo na zvláštní odměnu v této situaci nezískal.

5.3.3 Smrt nebo zánik právnické osoby

Obchodní zastoupení může zaniknout také smrtí obchodního zástupce nebo zánikem právnické osoby bez právního nástupce. Na situaci, kdy obchodní zástupce při výkonu činnosti pro zastoupeného zemře, pamatuje výslovně § 2514 odst. 2 OZ. Ten říká, že jsou-li splněny podmínky podle odstavce jedna tohoto ustanovení, není právo na zvláštní odměnu dotčeno ani pokud obchodní zastoupení zaniklo z důvodu smrti obchodního zástupce. Právo na zvláštní odměnu tak budou muset u zastoupeného samozřejmě uplatňovat zástupcovi dědicové.

Při zániku právnické osoby s právním nástupcem přecházejí práva a povinnosti na tohoto nástupce a s nimi taktéž povinnost vyplatit obchodnímu zástupci zvláštní odměnu, vznikl-li mu na ni nárok. Lze předpokládat, že samotná změna v osobě zastoupeného může v určitých případech

představovat důvod pro zánik obchodního zastoupení z vůle obchodního zástupce pro důvod na straně zastoupeného. V situaci, kdy ale právnická osoba (zastoupený) zaniká bez právního nástupce, zanikají s ní i její závazky, jelikož práva ani povinnosti „nemohou existovat bez existence osoby, která je jejich nositelem“.¹³¹ Oporu pro toto tvrzení nalezneme také v ustanoveních o příkazu,¹³² která se dle § 2444 OZ použijí na obchodní zastoupení přiměřeně.¹³³

5.3.4 Odstoupení od smlouvy a výpověď obchodního zastoupení

Odstoupením od smlouvy jsme se již zabývali v kapitole 5.2.1, která se věnovala ukončení obchodního zastoupení z vůle zastoupeného. Jako další významný způsob zániku obchodního zastoupení se nám nabízí výpověď, kterou upravují v kontextu obchodního zastoupení § 2510–2513 OZ.¹³⁴ Výpověď je obvykle spojována s ukončením vztahu na dobu neurčitou, jehož předmětem je určité dlouhodobé nebo opakující se plnění,¹³⁵ výpověď může být ale dána také ze smlouvy na dobu určitou.

Výpověď u obchodního zastoupení sjednaného na dobu určitou zákon výslovně neupravuje, ale strany si takovou výpověď mohou smluvně ujednat, i když se může zdát, že z § 2510 odst. 1 první věta OZ vyplývá opak.¹³⁶ Tento fakt podporuje i znění § 2512 OZ, jež se zabývá výpovědí pro nesplnění smluveného objemu obchodů a připouští tak výpověď i ze smlouvy uzavřené na dobu určitou,¹³⁷ i když to výslovně neuvádí. V otázce, zda při výpovědi smlouvy na dobu určitou začnou běžet výpovědní doby jsem toho názoru, že ano, jelikož opačný výklad by byl v rozporu s čl. 16 Směrnice, který říká, že členské státy si mohou upravit zánik smlouvy bez výpovědní lhůty pouze pokud jedna ze stran neplní částečně nebo zcela své povinnosti, případně nastanou-li jiné výjimečné okolnosti, které by ale mely být v takové úpravě specifikovány či sjednány smluvně.

¹³¹ Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ČR ze dne 30. 1. 2006, sp. zn. 1 Afs 73/2006. In Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 29. 4. 2023]. Dostupné z:

<https://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=njptembqhbptcnjsgvpxgys7nzzxg>

¹³² Ust. § 2441 OZ: „závazek z příkazu zaniká smrtí příkazce i smrtí příkazníka. To platí i tehdy, zanikne-li právnická osoba, aniž má právního nástupce.“

¹³³ Srov. PILÍK, V. *Příkazní smlouva*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., s. 160. ISBN 978-80-7552-467-6. s. 40.

¹³⁴ Ust. § 1998 a násl. OZ se nepoužijí, jelikož úprava výpovědi v rámci obchodního zastoupení obsažená v § 2510–2513 OZ je k obecné úpravě výpovědi, jako druhu zániku závazku, speciální. Použije se ale například § 2000 OZ při ukončení smluv na dobu určitou sjednaných na dobu delší 10 let, jelikož tuto situaci občanský zákoník v části věnované obchodnímu zastoupení neupravuje.

¹³⁵ BĀNYAIOVÁ, Alena. Diskutované otázky zániku závazků v občanském zákoníku. *Bulletin advokacie*. 2018, č. 6., s. 21. ISSN 1805-8280. s. 21.

¹³⁶ KINDL, J. In PETROV, J., VÝTISK, M., BERAN, V. a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 3352. ISBN 978-80-7400-747-7. s. 2670–2671.

¹³⁷ To vyplývá zjednodušeně z toho, že § 2512 OZ ve svém odstavci druhém odkazuje na § 2510 OZ mimo jiné i co se týče délky výpovědní doby. Jednalo-li by se pouze o smlouvy na dobu neurčitou, byla by úprava § 2512 OZ přebytná, jelikož smlouvy uzavřené na dobu neurčitou lze vypovědět i bez udání důvodu.

Pokud je takový důvod pro okamžité ukončení obchodního zastoupení naplněn, nepůjde o výpověď bez výpovědní doby, ale o odstoupení od smlouvy, jak jsem o něm hovořili výše.

Obchodního zastoupení sjednané na dobu neurčitou je možné vypovědět kdykoli, kteroukoli ze stran a bez udání důvodu. S takovou výpovědí je spojena i výpovědní doba, která se liší podle délky trvání obchodního zastoupení. Směrnice hovoří ve svém čl. 15 o „*trvání smlouvy*“ a ne, jako občanský zákoník, o „*trvání obchodního zastoupení*“, což může v praxi vést k rozdílné interpretaci (během trvání obchodního zastoupení může být mezi zástupcem a zastoupeným sjednání více smluv).¹³⁸ Ustanovení § 2510 odst. 1 OZ uvádí pro první rok trvání obchodního zastoupení výpovědní dobu jeden měsíc, pro druhý rok dva měsíce a pro třetí rok měsíce tři. Na rozdíl od Směrnice¹³⁹ pak nad hranici tří let již ponechává výpovědní dobu stejnou, tedy tři roky, a to bez ohledu na dobu trvání obchodního zastoupení, umožňuje však stranám si delší výpovědní dobu ujednat, pokud tím není znevýhodněn obchodní zástupce. Úprava § 2510 OZ je kogentní a chrání jak obchodního zástupce, který získává čas najít si jinou výdělečnou činnost, tak zastoupeného, který musí za obchodního zástupce hledat náhradu. Speciální situací je výpověď při porušení exkluzivity, o které jsme hovořili v kapitole 5.2.1, kdy může obchodní zástupce za určitých podmínek obchodní zastoupení vypovědět i bez výpovědní doby.

Jak už jsme rozebírali v kapitole 5.2 Důvody zániku obchodního zastoupení, pro vznik práva na zvláštní odměnu je důležité, vypověděl-li obchodní zastoupení zástupce nebo zastoupený a také z jakého důvodu tak učinil. Výpovědi podanou ze strany obchodního zástupce mu právo na zvláštní odměnu nevzniká, leda by k výpovědi přistoupil z důvodů na straně zastoupeného, či z důvodu věku, invalidity, nemoci nebo nelze-li již rozumně požadovat, aby v činnosti obchodního zástupce pokračoval. Pokud obchodní zastoupení vypoví zastoupený, právo na zvláštní odměnu obchodnímu zástupci nevzniká pouze pokud zastoupeného k výpovědi opravňovalo významné porušení povinností obchodního zástupce.

¹³⁸ Srov. MAREK, K. ve spolupráci s Tollnerovou, P. in POKORNÁ, J.; KOVAŘÍK, Z.; ČÁP, Z. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář. II. díl.* Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s. 2009, s. 1757 (judikatura k § 669).

¹³⁹ Čl. 15 odst. 3 Směrnice: „*Členské státy mohou stanovit pro čtvrtý rok trvání smlouvy čtyřměsíční výpovědní lhůtu, pro pátý rok pět měsíční a pro šestý a následující roky šestiměsíční výpovědní lhůtu. Mohou rovněž stanovit, že si strany nemohou sjednat kratší výpovědní lhůtu.*“

5.4 Zánik práva na zvláštní odměnu

Obchodní zástupce nárok na zvláštní odměnu ztrácí, pokud své právo u zastoupeného neuplatní ve lhůtě jednoho roku od ukončení obchodního zastoupení. Na rozdíl od ustanovení § 2517 OZ, kdy zástupci právo na zvláštní odměnu pro výluky z práva *vůbec nevzniká*, v ustanovení § 2516 OZ obchodnímu zástupci nárok vznikl, ale svou nečinností jej *ztrácí*.

Toto ustanovení vychází z čl. 17 odst. 5 Směrnice a mohli jsme jej nalézt i v předchozí právní úpravě § 669 odst. 5 ObchZ. Lhůta jednoho roku významná pro uplatnění práva na zvláštní odměnu je prekluzivní. Důležité je v této lhůtě uplatnit nárok u zastoupeného. Není pak rozhodné, jakou formou tak obchodní zástupce učiní, i když z důkazního hlediska nelze než doporučit písemnou formu.¹⁴⁰

¹⁴⁰ PETROV J., VÝTISK M., BERAN V. a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 3053. ISBN: 978-80-7400-653-1. s. 2509.

6 Výpočet zvláštní odměny v současné praxi

6.1 Praktické problémy výpočtu zvláštní odměny

Směrnice ani tuzemská právní úprava obchodního zastoupení způsob výpočtu zvláštní odměny neupravují. Nabízejí nám pouze podmínky pro vznik práva na zvláštní odměnu a výpočet její maximální výše (limitu). Rozepře o výši zvláštní odměny mezi obchodními zástupci a zastoupenými pak často končí ústupkem jedné ze stran nebo hůře, u soudu, jelikož jen málokdy se jedná o nesporné případy. Soudy tak hrají významnou roli při dotváření práva v oblasti obchodního zastoupení. Celou problematiku pak významně ovlivnila zejména judikatura německá.¹⁴¹

Členské státy, jak již bylo řečeno výše, dostaly ve volbě postupu výpočtu zvláštní odměny jistou volnost, omezenou pouze čl. 17 a 18 Směrnice,¹⁴² které ukládají státům povinnost přijmout opatření nezbytná k tomu, aby obchodní zástupce po zániku smlouvy nějakou kompenzací získal (zároveň jim však nechává možnost volby mezi zvláštní odměnou a náhradou škody). Státy tak dostaly prostor nastavit pravidla pro výpočet výše zvláštní odměny v souladu nejen se Směrnicí, ale i dosavadní vnitrostátní praxí. Přesto většina států pouze transponovala předmětnou úpravu Směrnice a jednotlivými kroky výpočtu zvláštní odměny nebo náhrady škody se již více nezabývala. Česká republika, která si stejně jako převážná část členských států zvolila kompenzaci obchodního zástupce prostřednictvím systému zvláštní odměny, nebyla výjimkou.

Chceme-li po ukončení obchodního zastoupení zvláštní odměnu obchodního zástupce vypočítat, budeme odpovědi na otázky ohledně výpočtu primárně hledat v § 2514 a 2515 OZ (čl. 17 Směrnice). Tato ustanovení obsahují indicie pro výpočet zvláštní odměny, jejich výklad je však poněkud problematický, a to i proto, že úprava v sobě zahrnuje dva různé typy výpočtů, tedy za a) výpočet *základní výše zvláštní odměny* (§ 2514 OZ) a za b) výpočet *limitu pro výši zvláštní odměny* (§ 2515 OZ).¹⁴³

¹⁴¹ Zpráva Komise, s. 2-5.

¹⁴² Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 9. 11. 2000. *Ingmar GB Ltd v. Eaton Leonard Technologies Inc.* Věc C-381/98. In EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 26. 3. 2023]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/ALL/?uri=CELEX%3A61998CJ0381>

¹⁴³ Na rozdíl od Směrnice a Obchodního zákoníku jsou v nynějším Občanském zákoníku tyto výpočty roztrženy do dvou samostatných paragrafů, což dle mého názoru výrazně napomohlo přehlednosti úpravy zvláštní odměny, jelikož úprava základní výše zvláštní odměny a limitu pro výši této odměny je na první pohled oddělena.

Základní výše zvláštní odměny je v tomto kontextu částka vzešlá z fáze 1 a 2 výpočtu, před aplikací limitu obsaženého ve fázi 3 (jednotlivé fáze viz kapitola 6.4.5 Shrnutí a obecný postup výpočtu zvláštní odměny). *Limit pro výši zvláštní odměny* nám stanovuje hranici, kterou základní výše zvláštní odměny nesmí překročit (je tak v úpravě věnované ochraně obchodního zástupce ojedinělým prvkem chránícím zastoupeného). Aplikací limitu získáváme *maximální výši zvláštní odměny* obchodního zástupce. *Finální výše zvláštní odměny* je pak samotná finanční částka, na kterou má obchodní zástupce po skončení obchodního zastoupení, zohlednění všech skutečností a aplikování limitu nárok.

Hned ze startu je ale důležité zmínit, že základní výše zvláštní odměny se vždy nerovná limitu pro výši zvláštní odměny (ostatně kdyby tomu tak bylo, měli bychom návod pro výpočet zvláštní odměny vepsán přímo do předmětných ustanovení) a že finální výše zvláštní odměny se vždy nerovná její výši maximální. V praxi nastává často problém při výpočtu právě již v počáteční fázi, jelikož jednotlivé pojmy a rozdíl v předmětných ustanoveních týkajících se výpočtu základní výše zvláštní odměny a limitu zvláštní odměny nemusí být na první pohled zřejmý. Tomu napomáhá i fakt, že v ustanoveních o zvláštní odměně nalzáme na první pohled pouze jeden výpočet.¹⁴⁴

Že k takovým situacím dochází, a to nejen mezi stranami smlouvy ale i v odborných kruzích, dosvědčuje i sám Nejvyšší soud, když na problém nerozlišování těchto dvou výpočtů upozorňuje poměrně nedávno v rozsudku ze dne 28. 11. 2018, sp. zn. 32 Cdo 6020/2016¹⁴⁵ (dále jen „Rozhodnutí NS 2018“), v němž říká, že sám odvolací soud nerozlišuje důsledně mezi pravidly pro určení základní výše zvláštní odměny a mezi limitací její výše. Dále Nejvyšší soud upozorňuje, že odvolací soud v rámci popisu svých úvah ohledně výpočtu zvláštní odměny cituje ustanovení § 669 odst. 2 ObchZ (výpočet limitu pro výši zvláštní odměny) a chybně jej označuje anebo chápe jako „*úpravu základu pro výpočet výše zvláštní odměny*“.¹⁴⁶

Nejvyšší soud v tomto rozhodnutí upozorňuje také nejen na problém v nerozlišování pojmů „základní výše“ a „limit pro výši“ zvláštní odměny, ale i jednotlivých typů provizí, které s konkrétními výpočty úzce souvisí, a dále na již výše zmiňovaný významný rozdíl mezi pojmy „provize“ a „odměna“. Přehledné pojmosloví je tak pro zdárný výpočet zvláštní odměny nezbytným základem. Stejně jako Nejvyšší soud i my tedy můžeme shrnout, že výpočet základní

¹⁴⁴ Ust. § 2515 OZ, výpočet limitu pro výši zvláštní odměny.

¹⁴⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 28. 11. 2018, sp. zn. 32 Cdo 6020/2016. In Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 29. 4. 2023]. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=njptembsgfpwgxzhazdaoa>

¹⁴⁶ Tamtéž.

výše zvláštní odměny podle § 2514 odst. 1 OZ, v němž je třeba zohlednit řadu materiálních kritérií a uplatnit navíc korektiv spravedlivosti, je třeba odlišit od výpočtu limitu podle § 2515 OZ, kde se bez dalších korekcí vychází z prostého průměru veškerých odměn, které obchodní zástupce získal za příslušné rozhodné období.

Kromě jednoznačně odlišného jazykového vyjádření v obou ustanoveních je třeba při jejich výkladu vycházet též z toho, že i účel obou veličin je odlišný. Zatímco v případě § 2514 OZ jde o mechanismus určení spravedlivé výše zvláštní odměny prostřednictvím kterého je vyrovnána do budoucna trvajícím výhodou na straně zastoupeného plynoucí z činnosti obchodního zástupce, za kterou by ale zastoupený obchodnímu zástupci v důsledku ukončení smluvního vztahu nemusel zaplatit žádnou odměnu, účelem § 2515 OZ je omezit výši zvláštní odměny určitou maximální částkou vycházející z průměru veškerých odměn za minulá období s cílem zamezit tomu, aby byl obchodní zástupce skrze *primárně kompenzační, vyrovnávací mechanismus* zvláštní odměny uveden ve výsledku do lepší pozice, než v jaké by byl, kdyby smluvní vztah nadále trval.¹⁴⁷

6.2 Výpočet zvláštní odměny podle občanského zákoníku

Jak již bylo řečeno výše, žádná česká monografie, předpis ani komentář dostatečně konkrétní popis výpočtu zvláštní odměny nenabízejí, praxe je co do způsobů určení její výše velmi různorodá a určení výše zvláštní odměny tak často podléhá až diskreci soudu.¹⁴⁸ Nejvyšší soud však ve svém rozsudku ze dne 26. 10. 2011, sp. zn. 32 Cdo 3359/2011, konstatoval, že „*skutečnosti, které jsou podle § 669 ObchZ¹⁴⁹ rozhodné pro vznik práva na odškodnění, jsou zároveň významné též pro určení jeho výše.*“¹⁵⁰ čímž deklaroval, že při určování **základní výše zvláštní odměny** se vychází z § 2514 OZ, jenž je transpozicí čl. 17 odst. 2 písm. a) Směrnice. Skutečnostmi

¹⁴⁷ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 28. 11. 2018, sp. zn. 32 Cdo 6020/2016. In Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 29. 4. 2023]. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=njptembsgfpwgxrhzdaoa>

¹⁴⁸ KINDL, J. In PETROV, J., VÝTISK, M., BERAN, V. a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 3352. ISBN 978-80-7400-747-7. s. 2674.

¹⁴⁹ Nesmíme zapomenout, že tehdejší § 669 ObchZ obsahoval úpravu rozdělenou dnes do dvou § 2514 a 2515 OZ. Skutečnosti rozhodné pro vznik práva na zvláštní odměnu ale dnes odpovídají pouze § 2514 OZ, a proto postup pro výpočet limitu pro výši zvláštní odměny nezohledňujeme.

¹⁵⁰ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. 10. 2011, sp. zn. 32 Cdo 3359/2011. In Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 29. 4. 2023]. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=njptembrgfpwgxrzga2tsna>

K těmto závěrům se Nejvyšší soud přihlásil v řadě dalších rozhodnutí, např. v rozhodnutích ze dne 26. 10. 2001, sp. zn. 32 Cdo 3359/2011, ze dne 17. 12. 2013, sp. zn. 32 Cdo 534/2012, ze dne 25. 2. 2016, sp. zn. 23 Cdo 4957/2015, ze dne 27. 10. 2015, sp. zn. 23 Cdo 1531/2015, ze dne 30. 1. 2018, sp. zn. 32 Cdo 1605/2017, a ze dne 19. 6. 2018, sp. zn. 23 Cdo 228/2018.

rozhodnými pro vznik práva na zvláštní odměnu, a tedy i pro stanovení výše této odměny dle nynějšího občanského zákoníku, jsou:

- a) **zánik** obchodního zastoupení,
- b) **získání nových zákazníků** či **významné rozvinutí obchodu** s dosavadními zákazníky,
- c) **přetrvávající podstatné výhody** z takových obchodů, a
- d) **spravedlivost** vyplacení zvláštní odměny, a to zejména s ohledem na okolnosti ukončení obchodního zastoupení, provize, které obchodní zástupce ztrácí a sjednání konkurenční doložky.

Problém nastává, chceme-li si tyto výše uvedené skutečnosti pro potřeby výpočtu kvantifikovat, jelikož to se nám logicky může podařit pouze u bodu c) a částečně bodu d), tedy vyčíslíme-li **přetrvávající výhody** na straně zastoupeného, **ztracené provize** obchodního zástupce a teoreticky také **omezení vyplývající z konkurenční doložky**.

Nyní se dostáváme k tomu, proč je výpočet zvláštní odměny v praxi tak komplikovaný. Za prvé pokus o vyčíslení přetrvávajících výhod za situace, kdy se zvláštní odměna vypočítává rovnou při skončení obchodního zastoupení znamená, že se strany budou pokoušet o jakýsi odhad očekávaných obchodních výsledků zastoupeného do budoucna, a to především odhadem budoucího zisku, obratu nebo s ohledem na očekávaný růst obchodů. To vše, pokud nemá zastoupený pouze jednoho obchodního zástupce, bude muset být přičitatelné činnosti právě toho zástupce, s nímž je vztah obchodního zastoupení ukončován. Zde bude logické, pokud si strany pro stanovení takovýchto výhod nechají vypracovat znalecký posudek. Ten s sebou ale nese jisté nezanedbatelné náklady a časové prodlení. Navíc, úprava v občanském zákoníku neříká, na základě čeho se mají přetrvávající výhody určit, a je tak možné, že jednotlivé znalecké ústavy by svým postupem došly k diametrálně odlišným částkám, což je obecně úskalím znaleckých posudků vždy (typicky nechá-li si jeden znalecký posudek vypracovat zastoupený a jeden obchodní zástupce).¹⁵¹

Za druhé v situaci, kdy se mají přetrvávající výhody stanovit s odstupem času po skončení obchodního zastoupení, a ne hned při jeho ukončení (například v rámci civilního řízení před soudem), můžeme již přetrvávající výhody vzešlé z činnosti obchodního zástupce pro zastoupeného vyčíslit relativně přesně, jenže „moc“ v tomto případě leží v rukou zastoupeného

¹⁵¹ Rozhodnutí Obvodního soudu pro Prahu 4 ze dne 18. 2. 2021, sp. zn. 12 C 361/2017-187.

a záleží pouze na jeho ochotě a férovosti, zda podklady potřebné pro výpočet zvláštní odměny poskytnete. Obchodní zástupce je tak zastoupenému v takovém případě vydán doslova na milost. Opět pak není jasné, jak přetrvávající výhody určit, a to ani za pomoci znaleckých posudků.

Za třetí i kdyby zastoupený byl ochotný a schopný výhody, jež mu na základě činnosti obchodního zástupce vznikly a přetrvávají, přesně vyčíslit a k výpočtu je poskytnout, úprava v občanském zákoníku neodpovídá na otázku, zda se takové hodnotě přetrvávajících výhod má finální výše zvláštní odměny rovnat, zda se má sčítat s výsledky vzešlých z dalších podmínek obsažených v § 2514 OZ nebo zda je tato částka významná z jiných důvodů. Úprava neodpovídá ani na otázku, pro jak dlouhé období jsou tyto výhody podstatné.

Ztracené provize, další z bodů, jež jsou strany schopny vyčíslit, jsou pak dalším nejednoznačným pojmem, jelikož mohou znamenat tzv. následné provize z již uskutečněných obchodů, které by obchodnímu zástupci jistě byly vyplaceny, kdyby obchodní zastoupení neskončilo, ale pojem může být také vykládán široce, jako množina různých druhů provizí, které by obchodní zástupce ještě jistě obdržel, pokud by obchodní zastoupení nebylo ukončeno a on mohl ve své činnosti pro zastoupeného pokračovat, tedy i provize za získání nových klientů a další. Není také jasné, zda ztracené provize vznikají pouze, pokud je obchodní zastoupení ukončeno předčasně nebo pokud vznikají vždy. Vliv ztracených provizí na výši zvláštní odměny pak opět není zřejmý.

Je logické, že konkurenční doložka musí mít na konečnou výši zvláštní odměny vliv, jelikož je významný rozdíl v tom, zda může obchodní zástupce v činnosti, v níž má určité know-how, ihned po ukončení obchodního zastoupení pokračovat pro jiného zastoupeného a vlastním úsilím se do neomezené výše finančně zajistit, nebo zda je mu smluvně tato možnost odepřena a je závislý na příjmu z konkurenční doložky, pokud je vůbec kompenzace za její uzavření sjednána. Stejný vliv pak jistě bude mít na výši zvláštní odměny i důvod a způsob ukončení smluvního vztahu. Jakým směrem a o kolik se má však výše zvláštní odměny modifikovat strany opět neví. Celá podmínka nařizující, že vyplacení zvláštní odměny musí být spravedlivé, vnáší do výpočtu značnou míru nejistoty, jelikož (zejména v situaci, kdy smluvní vztah nebyl ukončen v dobrém) chápání toho, co je a není spravedlivé, bude u stran obchodního zastoupení i jejich právních zástupců nejspíš diametrálně odlišné. Není tedy divu, že určení výše zvláštní odměny je v praxi tolik problematické. Základní právní úprava obsažená v občanském zákoníku (a tedy i ve Směrnici) je k tomuto účelu zcela nepostačující a stěžejní pojmy nelze vykládat jednoznačně. Právní úpravu občanského zákoníku musíme při pokusu o výpočet doplnit o další významné zdroje.

6.3 Úprava výpočtu zvláštní odměny ve smlouvách o obchodním zastoupení

Určitou pomoc a prvek jistoty by při stanovení zvláštní odměny mohla stranám poskytnout vhodně sepsaná ustanovení smlouvy o obchodním zastoupení. Strany smlouvy si totiž mohou okolnosti vzniku práva na zvláštní odměnu i jejího vyplacení ujednat odlišně od zákona, nejsou-li taková ujednání v neprospěch obchodního zástupce.¹⁵² Smlouvy o obchodním zastoupení se však často problematice zvláštní odměny úplně vyhýbají¹⁵³ nebo pouze odkazují na úpravu v zákoně.¹⁵⁴

Je tomu tak dle mého názoru zejména z právní opatrnosti, jelikož v neprospěch obchodního zástupce, a tedy neplatné, bude každé ujednání, která obchodnímu zástupci přiznává nižší zvláštní odměnu, než na jakou by měl dle zákona nárok. Jenže pokud samotným soudům trvá několik let, než výši zvláštní odměny na základě zákona určí, jak mohou strany obchodního zastoupení vědět, že úprava zvláštní odměny ve smlouvě, kterou právě uzavírají, je v souladu se zákonem a obchodnímu zástupci přiznává zvláštní odměnu stejnou nebo vyšší, než jakou by mu přisoudil soud. S nadsázkou tak lze říct, že všechna taková ustanovení smluv o zvláštní odměně odchylovající se od zákona jsou už v momentě jejich sepsání absolutně neplatná, není-li na první pohled zřejmé, že obchodního zástupce neznevýhodňují. Není tak divu, že se strany obchodního zastoupení do úpravy zvláštní odměny ve smlouvě často vůbec nepouštějí.

6.4 Snahy o stanovení postupu výpočtu zvláštní odměny

6.4.1 Německá judikatura a praxe

Jak již bylo řečeno výše v kapitolách zabývajících se právní úpravou obchodního zastoupení i konkrétně zvláštní odměny, předobrazem pro znění Směrnice byla předmětná ustanovení německého obchodního zákoníku (HGB) a s nimi související velké množství německé judikatury.¹⁵⁵ Znění Směrnice, a následně i Zprávy Komise, bylo německou právní úpravou

¹⁵² Ust. § 2519 odst. 2 OZ.

¹⁵³ Je alarmující, že drtivá většina smluv o obchodním zastoupení zvláštní odměnu ani nezmiňuje. Je tak dost možné, že obchodní zástupci na ni po ukončení obchodního zastoupení ani nevznášají nárok a o právo na zvláštní odměnu se připravují.

¹⁵⁴ „Pokud v této smlouvě není stanoveno jinak, řídí se právní vztahy z ní vyplývající příslušnými ustanoveními obchodního zákoníku.“, „Vztahy mezi smluvními stranami touto smlouvou neupravené se řídí příslušnými ustanoveními Občanského zákoníku“, „Další otázky obchodního zastoupení, jakož i otázky neupravené touto smlouvou, se řídí zejména občanským zákoníkem a předpisy souvisejícími. Stejně se postupuje i v otázkách výkladu této smlouvy.“ atd.

¹⁵⁵ Case 18 U 162/76 Oberlandesgericht Hamm of 14.3.1977, Case BB 605/60 Bundesgerichtshof of 25.4.1960, Case VIIZR 194/63 Bundesgerichtshof of 15.2.1965, Case BB 227/70 Celle of 13.11.69, Case VIIZR 47/69 Bundesgerichtshof of 19.11.1970, Case VI! ZR 23/70 Bundesgerichtshof of 3.6.1971, Case VIIIZR 94/93 Bundesgerichtshof of 23.2.1994 atd.

a judikaturou inspirováno, avšak postupy nastolené německou právní praxí nebyly do evropské právní úpravy přejaty bezvýhradně.

Německý způsob výpočtu před Směrnicí považoval provize, které obchodní zástupce ztrácí (ztracené provize), za podmínku vzniku práva na zvláštní odměnu.¹⁵⁶ Tyto provize pak při výpočtu představovaly maximální částku zvláštní odměny, což celý proces určení výše zvláštní odměny značně zjednodušovalo. V důsledku takového postupu pak nebylo třeba aplikovat na výši zvláštní odměny ani maximální limit. Částka však mohla být za určitých okolností snížena, a to na základě korektivu ekvity. Důvody pro snížení výše zvláštní odměny ale musel zastoupený prokázat. Takový postup výpočtu se od postupu stanoveného Směrnicí liší a Německo po jejím přijetí, jako ostatně všechny členské státy, muselo Směrnici sepsanou na základě vlastních zkušeností transponovat do svého právního řádu a paradoxně své roky budované postupy změnit. To však nebylo v praxi tak lehce proveditelné a úplně se to nepovedlo dodnes. Úpravu zvláštní odměny HGB obsahoval již od 50. let 20. století,¹⁵⁷ není tedy divu, že způsobit změnu nebylo pro Směrnici, která nabyla účinnosti až koncem roku 1986, lehké. Sama Zpráva Komise z roku 1996 na význam německé praxe a judikatury upozorňuje a říká, že představují neocenitelnou pomoc soudům jiných členských států při snaze ustanovení čl. 17 odst. 2 Směrnice vyložit.¹⁵⁸

Teprve v roce 2009 vydal Soudní dvůr EU rozhodnutí, rozsudek ve věci Turgay Semen vs Deutsche Tamoil GmbH¹⁵⁹ (dále jen „Turgay Semen“), jenž označil německou metodu výpočtu za nesouladnou s právem EU (viz níže). Německé soudy však ani přesto dlouhá léta fungující praxi neopustily a než cestou podřízení se evropské úpravě se vydaly spíše cestou lehkého kompromisu. Pokud se tak rozhodneme hledat odpověď na otázku výpočtu zvláštní odměny v rozhodnutích německých soudů, musíme tak činit s určitou opatrností, a to i co se týče judikatury vydané po roce 2009. Soudy nadále výši zvláštní odměny určují za pomoci ztracených provizí s tím, že pokud obchodní zástupce prokáže, že výhody zastoupeného jsou vyšší než částka vzešlá ze ztracených provizí, soud k takovému tvrzení přihlédne a výši zvláštní odměny upraví.

¹⁵⁶ Příklad výpočtu nabízí např. německá obchodní a průmyslová komora (IHK) Köln – nárok obchodního zástupce na vyrovnání.

¹⁵⁷ Přesněji od roku 1953. Zpráva Komise s.1.

¹⁵⁸ Zpráva Komise, s. 1.: „*This case-law and practice should provide invaluable assistance to the Courts of other Member States when seeking to interpret the provisions of Article 17(2) of the Directive.*“ a Srov. DUCHTÍK, L. *Komparativní studie: Smlouva o obchodním zastoupení české a německé právní úpravě*. Právní rádce. Praha: Economía, 2010, roč. 18, č. 2, s. 14. ISSN 1210-4817.

¹⁵⁹ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 26. 3. 2009. Turgay Semen v Deutsche Tamoil GmbH. Věc C-348/07. In EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 26. 3. 2023]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/PDF/?uri=CELEX:>

6.4.2 Výpočet dle Zprávy Komise

Základním a nejvýznamnějším dokumentem v kontextu výpočtu zvláštní odměny obchodního zástupce je bez dalšího Zpráva Komise. Ta obsahuje mnoho teoretických poznatků k výpočtu jak zvláštní odměny, tak náhrady škody, odkazy na stěžejní německou judikaturu a vzorový postup výpočtu. Všechny následující stěžejní dokumenty a judikatura členských států na Zprávu Komise nějakým způsobem odkazují. Zpráva Komise uvádí, že zvláštní odměna představuje kompenzaci za *pokračující výhody* vzniklé zastoupenému v důsledku úsilí obchodního zástupce. Zástupce totiž získává provize pouze po dobu trvání smlouvy, a ty obvykle neodráží hodnotu goodwillu vytvořeného pro zastoupeného. Z tohoto důvodu je výplata zvláštní odměny za goodwill oprávněná. Zpráva Komise dále upozorňuje, že zvláštní odměna bude splatná pouze v případě, že zástupce přivedl nové zákazníky nebo navýšil obchody se stávajícími zákazníky. Pokud nebyl vytvořen goodwill nebo jde o skupinu zákazníků, z nichž zmocnitel nemůže mít žádný prospěch, nemusí být žádná zvláštní odměna vyplacena.

Zpráva Komise v úvodu rekapituluje podmínky vzniku práva na zvláštní odměnu (ukončení a okolnosti ukončení smlouvy, zisk nových zákazníků či rozvinutí obchodu s dosavadními zákazníky, přetrvávající výhody na straně zastoupeného, spravedlivost vyplacení zvláštní odměny) a dále rozčleňuje výpočet zvláštní odměny do tří fází, kde fáze 1 je dále rozdělena do čtyř pod bodů:

6.4.2.1 Fáze 1

Prvním úkonem první fáze výpočtu je podle Zprávy Komise v souladu s čl. 17 odst. 2 písm. a) druhou odrážkou Směrnice **zjištění počtu nových zákazníků** (pozn. a s nimi uzavřených obchodů) a **zvýšení objemu obchodů se stávajícími zákazníky**. Po identifikaci takových zákazníků, tedy obchodů s takovými zákazníky, je zjištěna za ně obdržená **hrubá provize, počítáno za posledních 12 měsíců trvání smlouvy o obchodním zastoupení**. Zpráva Komise nespecifikuje, jaké druhy provizí jsou do této tzv. hrubé provize zahrnuty, je pouze poukázáno na fakt, že zahrnuta může být i pevná odměna, pokud ji lze považovat za odměnu za nové zákazníky. Poslední věta popisu fáze 1 výpočtu poskytuje možnost odchýlení se od výše uvedeného v případě mimořádných okolností případu, například s ohledem na délku doby nutnou k započítání činnosti.

Poté se provede **odhad budoucího trvání výhod**, jež vznikly na straně zastoupeného a jež vyplývají z obchodu s novými zákazníky a takovými stávajícími zákazníky, se kterými se obchod vlivem zástupce výrazně zvýšil (nárůstoví zákazníci). **Trvání výhod je počítáno na roky**. Cílem

je předpovědět, jak dlouho bude zastoupený pravděpodobně s takovými zákazníky po skončení obchodního zastoupení obchodovat, což bude zahrnovat i **posouzení situace na trhu v době ukončení smlouvy**, kdy skutečnost, že dojde k poklesu tržeb automaticky nevede k odpovídajícímu snížení zvláštní odměny, protože tržby mohou klesnout i v důsledku snížení kvality zboží nebo díky konkurenci, a zohlednit se musí také dotčené odvětví, ve kterém zástupce svou činnost vykonává. **Obvyklá doba trvání výhod je podle dokumentu 2-3 roky, ale Zpráva Komise připouští i 5 let.**

Dalším faktorem, který je při výpočtu zvláštní odměny třeba zvážit, je míra migrace. Je zřejmé, že postupem času dochází k přirozenému úbytku zákazníků v důsledku stěhování a určitému odlivu způsobenému vlivem konkurence. Míra migrace se dle Zprávy Komise určí jako **procento provize za rok**, jež vychází ze zkušeností v daném oboru obchodního zastoupení. Míra migrace se samozřejmě bude lišit případ od případu, ale Zpráva Komise uvádí, že v jednom případě Spolkový soudní dvůr Německo judikoval míru migrace ve výši až 38 %.¹⁶⁰ V ukázkovém výpočtu výše zvláštní odměny však Zpráva Komise operuje s 20 %.

Takto stanovený výsledek se pak sníží na současnou finanční hodnotu s přihlédnutím k tomu, že dochází k výplatě budoucích příjmů. Zpráva Komise, i když to specificky neuvádí, zde hovoří o diskontování finální částky. Tímto krokem je také výpočet základní výše zvláštní odměny ukončen a dále je již pouze upravován na základě kritérií druhé a třetí fáze.

6.4.2.2 Fáze 2

Právě v této fázi se posuzuje otázka spravedlivosti vyplacení zvláštní odměny, jak je uvedeno v čl. 17 odst. 2 písm. a) odrážka druhá Směrnice. Zpráva Komise neuvádí, zda může být v důsledku korektivu ekvity základní výše zvláštní odměny snížena, zvýšena či zda může být její vyplacení obchodnímu zástupci dokonce úplně odepřeno. Výslovně je uvedeno pouze, že výsledek vzešlý z postupu dle fáze 1 je v praxi z důvodů ekvity jen zřídka kdy upravován. Zpráva Komise uvádí také demonstrativní výčet faktorů, jež by měly být v této fázi výpočtu brány v úvahu. Posuzováno je (i) zda pracuje obchodní zástupce i pro jiné zastoupené, (ii) vina či zavinění na straně obchodního zástupce, (iii) výše odměny obchodního zástupce,¹⁶¹ (iv) snížení obratu zastoupeného,

¹⁶⁰ Case VIIIZR 94/93 Bundesgerichtshof of 23. 2. 1994.

¹⁶¹ Kupříkladu zda zastoupený nedávno snížil výši provize, např. protože se domníval, že příjmy obchodního zástupce jsou příliš vysoké, nebo zaplatil zástupci velkou částku provizi za smlouvy se zákazníky, které obchodní zástupce zmocniteli nepřivedl, případně měl málo společného s jejich příchozem ke zmocniteli, zda zástupce obdržel speciální odměnu za uchovávání zboží v komisním prodeji, zvláštní bonusy za získání nových klientů, provizi za del credere

(v) rozsah výhod plynoucích pro zastoupeného; (vi) platba příspěvků na důchod zástupce od zastoupeného a (vii) existence konkurenční doložky. Zpráva Komise nijak neuvádí, jaký by tyto konkrétní faktory měly mít na výši zvláštní odměny vliv, některé z nich jsou navíc již předmětem výpočtu podle fáze 1 nebo byly hodnoceny v rámci podmínek pro vznik samotného práva na zvláštní odměnu. Zpráva Komise pouze v případě konkurenční doložky uvádí, že „je jasné“, že zastoupený bude muset v takovém případě zaplatit obchodnímu zástupci zvláštní odměnu vyšší.

6.4.2.3 Fáze 3

Částka vypočítaná ve fázi 1 a 2 je poté, ve fázi 3, porovnána s maximálním limitem stanoveným v článku 17 odst. 2 písm. b) Směrnice. Toto ustanovení stanoví, že výše zvláštní odměny nesmí přesáhnout částku odpovídající odměně za jeden rok vypočtené z průměrné roční odměny obchodního zástupce za posledních pět let, a pro případ, že smlouva trvala méně než pět let, tak se zvláštní odměna vypočítá z průměru za celé takové období. Zpráva Komise k limitu uvádí, že je ve skutečnosti spíše konečným korektivem základní výše zvláštní odměny než způsobem jejího výpočtu.

Zpráva Komise dále uvádí, že do výpočtu maxima dle fáze 3 jsou do odměny zahrnuty všechny formy plateb ve prospěch obchodního zástupce, nejenom provize, a ty jsou založeny na všech zákaznících, nejen na nových nebo nárůstových. Dále je specificky uvedeno, že je-li částka ve fázi 1 a 2 nižší než maximální částka, je právě tato částka přiznána. Pokud však součet překračuje maximum, je to maximum, které se uděluje. Zpráva Komise závěrem výpočtu uvádí, že je neobvyklé, aby bylo dosaženo maxima, pokud zastoupený nezískal všechny nebo většinu zákazníků.¹⁶²

6.4.2.4 Shrnutí

I když se Zpráva Komise snaží poskytnout s odkazem na Směrnici konkrétní návod pro výpočet zvláštní odměny, a v tomto ohledu byla Zpráva Komise pro další vývoj předmětné problematiky velmi významná, neodpovídá bohužel na v praxi často kladené otázky ohledně konkrétního postupu výpočtu základní výše zvláštní odměny dle jednotlivých bodů fáze 1 ani ohledně korekce výše zvláštní odměny po aplikaci korektivu ekvity. Poskytnutí čistě rámcového způsobu výpočtu mělo členským státům pravděpodobně ponechat volnost při přípravě vnitrostátních předpisů

(zajištění za splnění závazku třetí stranou), jakýkoliv zvláštní příspěvek za veletrhy anebo zvláštní platby za zastupujícího obchodního zástupce atd.

¹⁶² Zpráva Komise s. 2-4.

a orgánům Evropské unie možnost úpravu postupem let zdokonalit. Ke konkretizaci výpočtu ve Směrnici však i přes návrhy některých členských států, např. Polska a Španělska, nikdy nedošlo a výpočet zvláštní odměny tak zůstává v původní podobě a nadále velmi problematický.¹⁶³

6.4.3 Výpočet dle Soudního dvora Evropské unie

6.4.3.1 Honyvem

Prvním skutečně významným rozhodnutím Soudního dvora, které se zabývalo výpočtem zvláštní odměny obchodního zástupce, bylo rozhodnutí ve věci Honyvem z roku 2006 (dále jen „Honyvem“). Soud rozhodl, že „článek 19 směrnice¹⁶⁴ musí být vykládán v tom smyslu, že odškodnění při zániku smlouvy, které vyplývá z použití čl. 17 odst. 2 této směrnice, nemůže být podle kolektivní smlouvy nahrazeno odškodněním vymezeným podle jiných kritérií, než jsou ta, která byla stanovena směrnicí, s výjimkou, kdy je prokázáno, že použití takové smlouvy zajišťuje obchodnímu zástupci ve všech případech odškodnění odpovídající nebo vyšší, než je odškodnění, které by vyplynulo z použití uvedeného ustanovení směrnice.“¹⁶⁵ Tato citace předmětného rozhodnutí nám říká, že pro určení výše zvláštní odměny je stěžejní právě znění Směrnice, a to bez ohledu na předešlou praxi či ustanovení ve smlouvě, ledaže by, jak již bylo řečeno výše, smluvní ujednání stran bylo pro obchodního zástupce stejně příznivé nebo příznivější. To tedy znamená, že při určení výše zvláštní odměny se od Směrnice nelze v neprospěch obchodního zástupce odchýlit. Soud dále ve svém druhém výroku, týkajícím se otázky způsobu výpočtu odškodnění při zániku smlouvy, uvedl, že za předpokladu, že se státy neodchýlí od rámce stanoveného čl. 17 odst. 2 Směrnice, mohou si postup pro výpočet zvláštní odměny stanovit samy, a to zejména co se týče úprav částky v rámci korektivu ekvity.¹⁶⁶

V rámci výpočtu zvláštní odměny je pro nás ve věci Honyvem významnější než samotné rozhodnutí soudu vyjádření generálního advokáta Madura.¹⁶⁷ I Maduro rozdělil výpočet do tří fází,

¹⁶³ Commission staff working document: Evaluation of the council directive on the coordination of The laws of the member states relating to self-employed Commercial agents (86/653/EEC) ze dne 16. 7. 2015, SWD (2015) 146 final. In Europa.eu [právní informační systém]. Stránka Evropské unie [cit. 19. 5. 2023]. Dostupné z: <https://ec.europa.eu/docsroom/documents/11482/attachments/1/translations>

¹⁶⁴ čl. 19 Směrnice: „strany se nemohou před zánikem smlouvy odchýlit od článků 17 a 18 v neprospěch obchodního zástupce“.

¹⁶⁵ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 23. 3. 2006. Honyvem *Informazioni Commerciali Srl v. Mariella De Zotti*. Věc C-465/04. In EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 26. 10. 2022]. Dostupné z:

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/HTML/?uri=CELEX:62004CJ0465&qid=1687127410753>

¹⁶⁶ Tamtéž: „uvnitř rámce stanoveného čl. 17 odst. 2 směrnice mají členské státy prostor pro uvážení, který mohou používat zejména podle kritéria ekvity.“

¹⁶⁷ Stanovisko generálního advokáta M. Poiarese Madura přednesené dne 25. října 2005 k věci C-465/04 (Honyvem), odst. 46-48. Dostupné z:

kde v **první fázi (i)** je třeba vyčíslit **výhody**, které zastoupený po zániku smlouvy získá, avšak Maduro uvedl, že ty zhruba **odpovídají provizím** za zákazníky, které tento obchodní zástupce přivedl nebo s nimiž zvýšil objem obchodu **a které již nebude povinen vyplácet obchodnímu zástupci po zániku smlouvy** (ztracené provize). Maduro tak pro vyčíslení výhod považuje za stěžejní tzv. následné (ztracené) provize čímž se přibližuje německé praxi. Mimo ztracené provize ale také uvádí, že **užitečnými prvky jsou za účelem vyčíslení výhod i obrat a provize placené obchodnímu zástupci po dobu trvání smlouvy**, to znamená, že ztracené provize nepovažuje za jediný ukazatel přetrvávajících výhod, ale pouze za ten nejvýznamnější.

V **druhé fázi (ii)** předpokládá Maduro přezkum toho, zda je takto určená výše zvláštní odměny spravedlivá. K ekvite uvádí, že „*hraje úlohu pojistného ventilu daného soudu k dispozici za účelem upravení částky odškodnění s ohledem na zvláštní okolnosti konkrétního případu nebo dokonce, v mezních situacích, za účelem vyloučení jakéhokoliv odškodnění, (...).*“¹⁶⁸ *Taková analýza bude zřejmě věcí příslušných vnitrostátních soudních orgánů.*“¹⁶⁹ Zde ale opět namísto konkrétních vodítek narážíme na častý problém, a to, že při pokusech o stanovení postupu pro výpočet zvláštní odměny je ve fázi 2 automaticky předpokládáno, že úvahu učiní na základě důkazů soud a ten následně o zvláštní odměně také autoritativně rozhodne. Výpočet by však dle mého názoru měly být schopny strany obchodního zastoupení provést samy a civilní řízení by nemělo být odpovědí na otázku, co obchodnímu zástupci po skončení smluvního vztahu právem náleží.

V závěru svého vyjádření Maduro mimo jiné také uvedl, že kritéria ekvity budou mít význam jen tehdy, pokud je s ohledem na zvláštní okolnosti konkrétního případu nezbytné částku zvláštní odměny opravit.¹⁷⁰ Tento přístup, tedy neuplatňovat korektiv ekvity za každou cenu, ale pouze ve výjimečných, případem daných situacích, by pak dle mého názoru měl být přijímán obecně. **Ve třetí fázi (iii)** již Maduro pouze upozorňuje na povinnost omezení částky zvláštní odměny limitem dle čl. 17 odst. 2 písm. b) Směrnice.

<https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/CS/TXT/PDF/?uri=CELEX:62004CC0465&from=EN>.

¹⁶⁸ Tamtéž.

¹⁶⁹ S názorem, že za určitých okolností lze na základě posouzení ekvity zvláštní odměnu vůbec nepřiznat, nesouhlasím, jelikož jsem názoru, že jediné situace, kdy obchodní zástupce zvláštní odměnu neobdrží jsou situace uvedené v čl. 18 Směrnice (§ 2517 OZ), tedy situace, kdy mu právo na zvláštní odměnu vůbec nevzniká.

¹⁷⁰ Stanovisko generálního advokáta M. Poiarese Madura přednesené dne 25. října 2005 k věci C-465/04 (Honyvem), odst. 46-48. Dostupné z:

<https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/CS/TXT/PDF/?uri=CELEX:62004CC0465&from=EN>.

6.4.3.2 Turgay Semen

Od závěrů generálního advokáta Madura ve věci Honyvem se Soudní dvůr odchýlil v již dříve zmiňovaném rozhodnutí z roku 2009 ve věci Turgay Semen.¹⁷¹ V základě z fází, jak je popsal Maduro, vycházel Soudní dvůr i zde, tedy (i) **první z fází** má především vyčíslit výhody zmocnitele vyplývající z obchodu se zákazníky, které získal obchodní zástupce, (ii) **druhá fáze** má pak za cíl ověřit, zda částka, ke které se dospělo na základě výše uvedených kritérií, je spravedlivá s ohledem na všechny okolnosti projednávaného případu, a ve **třetí fázi** (iii) se na částku odškodnění uplatní maximální hranice stanovená v čl. 17 odst. 2 písm. b) Směrnice. Změna ale nastává při zařazení ztracených provizí do postupu výpočtu. **Provize, které obchodní zástupce ztrácí, jsou nově významné pro druhou fázi výpočtu, tedy pro korektiv ekvity,¹⁷² a nadále tak nejsou podmínkou vzniku práva na zvláštní odměnu a nepředstavují ani maximální výši zvláštní odměny.**¹⁷³

Soudní dvůr také konstatoval, že korektiv ekvity neslouží pouze k tomu, aby výslednou částku zvláštní odměny **snížil, ale že ji může také zvýšit**. Soud mimo jiné také odkázal na Zprávu Komise a jí prezentované faktory, které je třeba zohlednit při posouzení spravedlnosti vyplacení zvláštní odměny v rámci fáze 2, a které se tímto oficiálně dostaly do rozhodovací praxe Soudního dvora EU.

Na tento třífázový postup výpočtu odkazuje Soudní dvůr Evropské unie i v několika svých pozdějších rozhodnutích, např. v rozsudku ze dne 3. 12. 2015, ve věci C-338/14 (Quenon).¹⁷⁴ Sama Zpráva Komise není závazným dokumentem, avšak judikatura Soudního dvora EU závazná je, a právě prostřednictvím jí se závaznou co do výpočtu stala i Zpráva.

¹⁷¹ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 26. 3. 2009. Turgay Semen v Deutsche Tamoil GmbH. Věc C-348/07. In EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 22. 4. 2023]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/PDF/?uri=CELEX:>

¹⁷² Tamtéž. Odst. 20.: „vzniklé ztráty provizí představují pouze jeden z prvků, které jsou relevantní v rámci posouzení spravedlnosti, je tudíž na vnitrostátním soudu, aby posoudil, během druhé fáze svého hodnocení, zda je odškodnění přiznané obchodnímu zástupci v konečném výsledku spravedlivé, a tedy zda, a případně v jakém rozsahu je třeba s ohledem na všechny okolnosti projednávaného případu toto odškodnění upravit.“

¹⁷³ Tamtéž. Odst. 25.: „čl. 17 odst. 2 písm. a) směrnice musí být vykládán v tom smyslu, že neumožňuje, aby byl nárok obchodního zástupce na odškodnění automaticky omezen částkou provizí, o které přichází v důsledku ukončení smluvního vztahu, i když výhody, které zmocniteli zůstávají, mají vyšší peněžní hodnotu.“

¹⁷⁴ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 3. 12. 2015. Quenon K. SPRL v. Beobank SA, dříve Citibank Belgium SA, Metlife Insurance SA, dříve Citilife SA. Věc C-338/14. In EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 29. 4. 2023]. Dostupné z:

<https://eur-lex.europa.eu/search.html?scope=EURLEX&text=Quenon+K.+SPRL+v.+Beobank+SA+2015&lang=en&type=quick&qid=1687125284994>

6.4.4 Judikatura a praxe v České republice

Judikatura českých soudů se samotnému postupu výpočtu zvláštní odměny dosud, tedy do března 2023, nevěnovala. Na některé dílčí otázky ohledně určení výše zvláštní odměny, často s odkazy na německou judikaturu a praxi, ale Nejvyšší soud v průběhu již odpovídal a co se týče samotného výpočtu, odkazoval na Zprávu Komise nebo judikaturu Soudního dvora.

6.4.4.1 Rozhodnutí NS 2011

Prvním skutečně významným rozhodnutím ve věci určení výše zvláštní odměny se stalo již dříve zmiňované rozhodnutí Nejvyššího soudu z roku 2011 (dále jen „Rozhodnutí NS 2011“),¹⁷⁵ které stanovilo, že **skutečnosti rozhodné pro vznik práva na zvláštní odměnu jsou zároveň významné i pro určení její výše**. Jelikož česká právní úprava, a vlastně i Směrnice, zakotvují pouze podmínky vzniku práva na zvláštní odměnu a výpočet jejího limitu, ale samotný výpočet základní výše zvláštní odměny ne, bylo tímto rozhodnutím postaveno v českém právním řádu na jisto, že výpočet se bude řídit právě ustanovením o podmínkách vzniku práva na zvláštní odměnu.¹⁷⁶

Dále se Nejvyšší soud v Rozhodnutí NS 2011 věnoval samotným podmínkám vzniku práva na zvláštní odměnu a stanovil, že první v zákoně uvedená podmínka v sobě zahrnuje dvě dílčí podmínky, které musí být **splněny kumulativně**, a obchodní zástupce tak musí pro vznik práva na zvláštní odměnu za a) získat nové zákazníky či podstatně rozvinout obchod se stávajícími zákazníky a za b) zastoupený musí mít z těchto obchodů podstatné **výhody, které přetrvávají**.

Nejvyšší soud se v rozsudku věnoval i posuzování charakteru ziskatelských provizí. Uvedl, že při posouzení spravedlnosti vyplacení zvláštní odměny je třeba vyhodnotit, zda obchodní zástupce dané provize ukončením vztahu obchodního zastoupení **ztrácí, což předpokládá, že by je „jinak z již uskutečněných obchodů dostával“**. Tím říká, že za ztracené provize považuje pouze provize tzv. následné, tedy provize plynoucí z již uskutečněných obchodů a jelikož skutečnosti rozhodné pro vznik práva na zvláštní odměnu jsou zároveň významné i pro určení její výše, pro určení výše zvláštní odměny jsou tak rozhodné právě následné provize. Dodává taky, že ztracená provize často **nebývá totožná** s provizí, která byla obchodnímu zástupci v minulosti již vyplacena. Ztracená

¹⁷⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. 10. 2011, sp. zn. 32 Cdo 3359/2011. In Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 29. 4. 2023]. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=njptembrgfpwgxzrga2tsna>

¹⁷⁶ Ust. § 2514 odst. 1 OZ.

provize je zpravidla nižší, jelikož neobsahuje provize např. ziskatelské (jednorázové) nebo provize za obchody uzavřené s nerelevantními zákazníky.

Nejvyšší soud se vyjádřil taky ke **korektivu ekvity a řekl, že ten nelze redukovat na vyhodnocení výše ztracené provize a skutečnosti, zda byla sjednána konkurenční doložka.**

6.4.4.2 Rozhodnutí NS 2014

Všechna další rozhodnutí, jež mají pro výpočet zvláštní odměny význam, z výše uvedeného rozhodnutí do určité míry vychází. V roce 2014 se Nejvyšší soud znovu vyjádřil k povaze provizí významných pro výpočet zvláštní odměny (dále jen „Rozhodnutí NS 2014“) a stanovil, že do výpočtu zvláštní odměny by měly být zahrnuty pouze provize související s činností zprostředkování (ve smyslu sjednávání) nebo uzavírání obchodů a rozhodl, že do výpočtu základu zvláštní odměny **je třeba zahrnout** i provize tvořící odměnu manažera za vedení pracovní skupiny, nebo **superprovize**, a naopak **do výpočtu nemají být zahrnuty fixní provize, které představují náhradu nákladů obchodního zástupce.**¹⁷⁷ Součástí tohoto rozsudku bylo i rozhodnutí soudu jež vedlo ke snížení výše zvláštní odměny o 25 % z důvodu neexistence konkurenční doložky. Tato konkrétní úvaha soudu, jak bude popsáno níže v kapitole 7 v části věnované korektivu ekvity, byla ale dle mého názoru mylná.

6.4.4.3 Rozhodnutí NS 2016

O dva roky později, tedy v roce 2016, vydal Nejvyšší soud rozsudek sp. zn. 23 Cdo 4957/2015 (dále jen „Rozhodnutí NS 2016“)¹⁷⁸ věnující se řetězení smluv o obchodním zastoupení. Mimo to, že konstatoval, že při řetězení smluv o obchodním zastoupení nevzniká obchodnímu zástupci nárok na zvláštní odměnu po každém takovém ukončení smlouvy, ale až při skončení obchodního zastoupení, řekl také, že průměrnou roční odměnu je třeba počítat z posledních pěti let, i pokud zastoupení trvalo pět a více let na základě několika samostatně uzavřených smluv.

¹⁷⁷ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. 6. 2014, sp. zn. 23 Cdo 1882/2012. In Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 29. 4. 2023]. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=njptembrgrpw4427gqytca>

¹⁷⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. 2. 2016, sp. zn. 23 Cdo 4957/2015. In Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 29. 4. 2023]. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=njptembrg5pwgxzrgu2tkoa>

6.4.4.4 Rozhodnutí NS 2018

Velmi významným pak bylo již dříve několikrát zmiňované Rozhodnutí NS 2018, které se věnovalo především výpočtu limitu pro výši zvláštní odměny a pro něj relevantními provizemi. Nejvyšší soud v tomto rozhodnutí uvedl, že smyslem zvláštní odměny je peněžité **vyrovnání výhod** vzniklých na straně zastoupeného, přetrvávajících i po ukončení smluvního vztahu a pramenících z dosavadní aktivní činnosti obchodního zástupce, a tak **budoucí obchody jsou pro výpočet základu zvláštní odměny relevantní pouze do té míry, v jaké odpovídají výhodě** spočívající **v generování dalších obchodů** (např. souvisejících produktů), pokud by platilo, že již samotné vytvoření nově navázaných nebo rozvinutých obchodních vztahů se zákazníky takovou výhodou přineslo.

Nejvyšší soud v tomto rozhodnutí upozorňuje také na problém vznikající v důsledku nerozlišování pojmů „základní výše“ a „limit pro výši“ zvláštní odměny a říká, jaké provize jsou pro který výpočet rozhodné. Soud upozorňuje, že **při výpočtu maximálního limitu zvláštní odměny je třeba vycházet z veškerých provizí získaných obchodním zástupcem v rozhodném období, bez zřetele na jejich podstatu**, a nikoliv pouze z těch, které jsou relevantní pro výpočet základní výše odškodnění. Pro výpočet limitu zvláštní odměny tak jsou rozhodné **veškeré provize**, kdežto **provize rozhodné pro výpočet základní výše zvláštní odměny podle § 2514 odst. 1 OZ jsou pouze provize, které obchodní zástupce ukončením smluvního vztahu ztrácí** (provize následné). Soud v rozhodnutí také řekl, že provize z obchodů s nerelevantními zákazníky, kteří zástupci např. byli pouze svěřeni do péče, nejsou provizemi, které obchodní zástupce ztrácí (neplynou z nich výhody do budoucna), a tak nebudou pro výpočet základní výše zvláštní odměny rozhodné.

V neposlední řadě soud upozornil na skutečnost, že **základem pro výpočet zvláštní odměny není úprava její maximální výše** podle ustanovení § 2515 OZ, a že **zvláštní odměnu nelze automaticky omezit částkou ztracených provizí, pokud přetrvávající výhody zastoupeného mají vyšší hodnotu**. Takovýto postup nastavený Nejvyšším soudem se shoduje s praxí soudů německých.

6.4.4.5 Rozhodnutí NS 2023

V době psaní této práce je nejnovějším rozhodnutím Nejvyššího soudu týkajícím se výpočtu zvláštní odměny obchodního zástupce rozsudek ze dne 8. 3. 2023, sp. zn 23 Cdo 2374/2021 (dále

jen „Rozhodnutí NS 2023“).¹⁷⁹ Nejvyšší soud tímto rozsudkem zrušil rozhodnutí nižších soudů a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení. Nižší soudy totiž odvozovaly výši zvláštní odměny po vzoru německé praxe od ztracených následných provizí zástupce a k dalším přetrvávajícím výhodám na straně zastoupeného uvedly, že ty nelze kvůli nesoučinnosti žalované vyčíslit. Rozhodnutí NS 2023 ale upozorňuje na důležitost vyčíslení všech výhod, které obchodnímu zástupci přetrvávají, a to na základě již známých veličin, konkrétně za pomoci již vyplacených provizí z tzv. nových obchodů.

Nejvyšší soud v návaznosti na to poprvé v české judikatuře nastínil konkrétní výpočet zvláštní odměny, a to i s použitím migrační kvóty a diskontní sazby. Při stanovení postupu výpočtu vycházel Nejvyšší soud ze závěrů dosavadní judikatury, zejména ze svého Rozhodnutí NS 2018, závěrů judikatury Soudního dvora EU a Zprávy Komise. Způsob určení výše zvláštní odměny shrnuje tak, že v první fázi je třeba určit přetrvávající výhody zastoupeného. *„Za tím účelem je třeba identifikovat „nové obchody“, tj. obchody s novými zákazníky, případně navýšení objemu obchodů se stávajícími zákazníky, a ve vztahu k nim pro futuro (prognózou) identifikovat a kvantifikovat výhody, které z nich zastoupený bude moci čerpat i po skončení smluvního vztahu.“* Pro určení přetrvávajících výhod na straně zastoupeného se *„z nových obchodů určí hrubá provize za posledních 12 měsíců trvání obchodního zastoupení“*, což bude tvořit základ pro výpočet zvláštní odměny. Následně se určí *„pravděpodobné budoucí trvání výhod na straně zastoupeného v určené délce (obvykle dvou až pěti let). Provize za posledních 12 měsíců se poté vynásobí počtem let budoucího trvání výhod a poníží o předpokládanou migraci zákazníků. Výsledek se pak sníží, aby se vypočítala současná hodnota odškodnění s přihlédnutím k tomu, že dochází k výplatě budoucího příjmu (tzv. diskontování).“*¹⁸⁰ Podstatné tedy je, že zvláštní odměna představuje podíl obchodního zástupce na výhodách, které jeho činností zastoupenému vznikly a přetrvávají i po skončení obchodního zastoupení. Tyto výhody pak stanovíme za pomoci hrubé provize z obchodů s novými zákazníky a z nových obchodů se stávajícími tzv. nárůstovými zákazníky. Tyto částku je pak třeba vynásobit počtem let přetrvávajících výhod a snížit pro každý rok o míru migrace zákazníků. Finální částka pak musí být diskontována na současnou peněžní hodnotu.

Výpočet nabídnutý Nejvyšším soudem v tomto rozhodnutí se stejně jako přechodí prezentované postupy nezabývá podstatou hrubé provize a jejím určením, ani konkrétními vodítky pro stanovení

¹⁷⁹ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne ze dne 8. 3. 2023, sp. zn 23 Cdo 2374/2021. In Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 29. 4. 2023]. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=njuwemjqgq2tkmbzl5uwm>

¹⁸⁰ Tamtéž. s. 10 -11-

délky trvání přetrvávajících výhod a nečiní tak ani v rámci konkrétního vzorového výpočtu, jež Rozhodnutí NS 2023 na straně 12 nabízí. Ze znění textu rozhodnutí však můžeme vyvodit, že hrubá provize bude složená z provizí za obchody s novými zákazníky, tedy z **provizí ziskatelských**, a z provizí za nové obchody se stávajícími zákazníky, tedy **provizí prodejních**. Otázkou je, zda lze do hrubé provize zařadit i **provize následné**. Provize následná je bez sporu (na rozdíl od například provize za administrativu) s obchody s novými zákazníky a novými obchody se stávajícími zákazníky spojena. Navíc ji za provizi rozhodnout pro výpočet výše zvláštní odměny považují i Rozhodnutí NS 2011 a Rozhodnutí NS 2018,¹⁸¹ i když bohužel nevíme, pro kterou fázi výpočtu soudy provizi za rozhodnou považovaly (zda pro výpočet základní výše zvláštní odměny či pro uplatnění korektivu ekvity). Dle mého názoru jde jednoduše o provizi spjatou s výhodami, které zástupce svou činností zastoupenému vytvořil a ty mu po skončení obchodního zastoupení přetrvávají, a proto by měla být mezi hrubé provize zařazována. Stejně tak tomu bude u **superprovizí**, na které odkazuje Rozhodnutí NS 2014.

Fáze 2, tedy úprava základní výše zvláštní odměny dle kritérií spravedlnosti a fáze 3, uplatnění limitu zvláštní odměny, se pak již takřka neliší od postupů ve Zprávě Komise. Na otázky spojené s těmito dvěma fázemi tedy Rozhodnutí NS 2018 nové odpovědi nenabízí. Tak či onak však Rozhodnutí NS 2018 věnující se limitu pro výši zvláštní odměny a Rozhodnutí NS 2023 věnující se základní výši zvláštní odměny tvoří v české judikatuře dohromady pevný základ pro výpočet zvláštní odměny obchodního zástupce.

Konkrétním výpočtem dle Rozhodnutí NS 2023 se budeme dopodrobna zabývat v kapitole 6.6.2 Konkrétní výpočet zvláštní odměny dle Rozhodnutí NS 2023.

6.4.4.6 Komentář C. H. Beck

Konkrétní návod na výpočet zvláštní odměny je v české literatuře obsažen v komentáři C. H. Beck k ustanovení § 2514 OZ, Kindl J., Petrov J., Výtisk M., Beran V. a kol. (dále jen „Komentář“).¹⁸² Jde vlastně o lehce doplněný přepis znění Zprávy Komise, na kterou Komentář ve svém textu také často odkazuje. Komentář tak rozděluje stejně jako Zpráva Komise výpočet do tří hlavních etap (fází).

¹⁸¹ „Pro výpočet **limitu zvláštní odměny** tak jsou rozhodné **veškeré provize**, kdežto provize rozhodné pro výpočet **základní výše zvláštní odměny** podle § 2514 odst. 1 OZ jsou pouze **provize, které obchodní zástupce ukončením smluvního vztahu ztrácí**“ (provize následné).

¹⁸² KINDL J., PETROV J., VÝTISK M., BERAN V. a kol. Občanský zákoník. Komentář. C. H. Beck, 2. vydání, 2019, s. 3352. ISBN 978-80-7400-747-7. s. 2674-2675.

Fáze 1

V první fázi nazvané „*počet a rozsah obchodů*“ by se měl dle Komentáře určit počet a rozsah obchodů s novými zákazníky, popřípadě rozsah navýšeného objemu obchodů se stávajícími zákazníky. Na rozdíl od Zprávy Komise, která hovoří o zjištění počtu nových zákazníků, Komentář již správně odkazuje na obchody s těmito novými zákazníky. Právě ty jsou totiž pro výpočet zvláštní odměny stěžejní. Bohužel již v další větě Komentář říká, že následně by se u „*takto identifikovaných zákazníků*“, tedy ne obchodů, měla s odkazem na Zprávu Komise stanovit výše hrubé provize za posledních 12 měsíců trvání obchodního zastoupení. Nad rámec popisu první fáze ve Zprávě Komise Komentář dodává, že hrubá provize „*by měla sloužit jako výchozí částka pro ohodnocení ročního finančního prospěchu, resp. ztracené provize, který by měl náležet obchodnímu zástupci za budoucí roky*“. Komentář tak přirovnává výhody, které na straně zastoupeného vznikají k provizím, které obchodní zástupce ztrácí a tím přibližuje výpočet německé metodě. Komentář také na rozdíl od Zprávy Komise výslovně neuvádí, že od výše uvedeného se lze v případě výjimečných okolností odchýlit.

V dalším kroku Komentář stejně jako Zpráva Komise uvádí, že je potřeba „*určit pravděpodobné budoucí trvání výhod na straně zastoupeného plynoucích z obchodů s takovými novými zákazníky a dotčenými stávajícími (tzv. intenzifikovanými) zákazníky, a to v délce let tak, aby se výše finančního prospěchu vymežila i časově.*“ Komentář tak naopak říká, že nevyčísluje ztracené provize ale přetrvávající výhody ve formě finančního prospěchu zastoupeného. Lze předpokládat, že Komentář považuje tyto dvě veličiny (finanční prospěch/výhody a ztracené provize) za rovnocenné. Co se týče rozsahu trvání takových výhod, odkazuje Komentář na Zprávu Komise, jež uvádí obvyklou délku trvání výhod v rozsahu 2-3 roky, ale připouští i 5 let, nad rámec Zprávy Komise ale Komentář uvádí, že „*dle německé praxe se spíše jedná o 3-5 let a v některých případech až 8 let.*“ To dle mého názoru pouze reflektuje Zprávou Komise uvedené upozornění, že při stanovení doby trvání výhod je třeba brát v potaz situaci na trhu v době ukončení smlouvy a praxi a poznatky spojené s dotčeným obchodním odvětvím.

Závěrem první fáze taktéž Komentář s odkazem na Zprávu Komise předpokládá snížení takto vypočtené částky o míru migrace, a to stanovenou v procentech s ohledem na konkrétní zkušenosti stran obchodního zastoupení. Komentář výslovně uvádí, že očekávaný roční příjem, tedy finanční prospěch zastoupeného, je o míru migrace snižován v průběhu jednotlivých let. Z těchto kroků nakonec podle Komentáře vzejde finanční částka celkové *ztracené provize*, a ta je následně diskontována na současnou hodnotu.

Fáze 2

Druhou fází pojmenovává Komentář jako „ekvitní úvaha soudu“. Výše *ztracené provize* vypočtené podle fáze 1 se dle Komentáře na základě *ekvitní úvahy soudu* upraví, což znamená, že Komentář předpokládá, že výpočet zvláštní odměny bude vždy předmětem soudního řízení. V textu je dále uvedeno, že v druhé fázi lze částku korigovat jak směrem nahoru, tak dolů. Komentář prezentuje také faktory uváděné Zprávou Komise, které by měly být soudem zváženy při úpravě výše zvláštní odměny, ale poukazuje také na existenci odlišných názorů v německé praxi. Stejně jako v přechozích případech konkrétní způsob aplikace korektivu ekvity na základní výši zvláštní odměny Komentář neuvádí.

Fáze 3

Ve třetí (finální) etapě je pak výsledná částka vycházející z předchozích dvou etap srovnána s maximálním limitem dle § 2515 OZ s tím, že je-li daná částka nižší než onen limit, pak by měla být přiznána částka vyplývající z prvních dvou etap, a je-li vyšší, pak by měla být přiznána maximální částka dosahující limitu. Za zdůraznění stojí, že není správný postup ten, že by si soud určil rozmezí vymezené nulou a maximálním limitem a posléze se snažil určit výši zvláštní odměny v rámci takového rozmezí.¹⁸³ Maximální limit má být aplikován až na částku vzešlou z fáze 1 a 2 výpočtu.

Komentář závěrem také uvádí, že stejně jako je v něm uvedený postup inspirován Zprávou Komise, ta sama se při stanovení postupu výpočtu inspirovala německým právem. Komentář dále uvádí, že tento postup může sloužit jako vodítko i českým soudům, pro určení přesné výše zvláštní odměny ale bude v praxi potřeba vypracování znaleckého posudku. Na uvedený návod obsažený v Komentáři odkazuje jako na vhodný i Rozhodnutí NS 2018.¹⁸⁴

6.4.4.7 Komentář Wolters Kluwer a doporučení DCFR

Komentář od nakladatelství Wolters Kluwer – Svazek V (§ 1721 až 2520) z roku 2014 se k problematice výpočtu výše zvláštní odměny vyjadřuje podstatně stručněji.¹⁸⁵ Mimo krátké shrnutí obecných pravidel pro vznik práva na zvláštní odměnu Horáček k § 2514 OZ uvádí, že

¹⁸³ Srov. Rozsudek Městského soudu v Praze sp. zn. 29 Co 75/2021, ze dne 1. 4. 2021, s. 12.

¹⁸⁴ Návod lze nalézt i v dřívějším komentář C. H. Beck: HULMÁK, M. a kol.: *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014)*. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 2080. ISBN 978-80-7400-287-8.

¹⁸⁵ ŠVESTKA, J., DVORÁK, J., FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník: Komentář – Svazek V (§ 1721 až 2520)*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2014, 1700 s. ISBN: 978-80-74786389.

výpočet zvláštní odměny činí dlouhodobě problém a že jedním z nejlepších přístupů k výpočtu se jeví doporučení DCFR (Draft Common Frame of Reference) (dále jen „DCFR“).¹⁸⁶

Doporučení DCFR, známé také jako Návrh společného referenčního rámce,¹⁸⁷ označuje zvláštní odměnu obchodního zástupce jako „*indemnity for goodwill*“ a zakládá ji na myšlence bezdůvodného obohacení. V postupu výpočtu zvláštní odměny se neodchyluje od fáze 1 uvedené ve Zprávě Komise. Stejný postup zachovává i pro výpočet limitu výše zvláštní odměny. Na rozdíl od Zprávy Komise a Směrnice ale nezohledňuje korektiv ekvity a nesnaží se kompenzovat obchodního zástupce pomocí kvantifikace přetrvávajících výhod na straně zastoupeného. Pro konkrétní výpočet jsou pak považována za rozhodná skutečná data z doby trvání obchodního zastoupení a provize za posledních 12 měsíců jeho trvání.

Doporučení DCFR se může jevit jako jeden z nejlepších přístupů k výpočtu zvláštní odměny obchodního zástupce, jelikož absence snahy o kvantifikaci přetrvávajících výhod a nezohledňování korektivu ekvity proces výpočtu značně zjednodušuje. Musíme mít ale na paměti, že DCFR je nezávazný, akademický dokument, který byl vytvořen na základě akčního plánu vyhlášeného Evropskou Komisí v roce 2003,¹⁸⁸ a který navíc není díky výše uvedeným odchylkám ve výpočtu v souladu se Směrnicí. Na ni, ani na Zprávu Komise, pak komentář Wolters Kluwer v tomto ustanovení neodkazuje.

6.4.5 Shrnutí a obecný postup výpočtu zvláštní odměny

Z výše uvedených závěrů judikatury a komentářové literatury můžeme vyvodit několik pro výpočet zvláštní odměny stěžejních výstupů. Bude mezi ně patřit, že (i) skutečnosti rozhodné pro vznik práva na zvláštní odměnu podle § 2514 OZ jsou zároveň významné i pro určení její výše, že (ii) pro stanovení výše zvláštní odměny jsou rozhodující výhody vzniklé na straně zastoupeného činností obchodního zástupce, které přetrvávají i po skončení obchodního zastoupení, a že (iii) provize, které obchodní zástupce ztrácí jsou rozhodné až při uplatnění korektivu ekvity, stejně jako

¹⁸⁶ HORÁČEK, V., In ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník: Komentář – Svazek V (§ 1721 až 2520)*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2014, 1700 s. ISBN: 978-80-74786389. s. 1637.

¹⁸⁷ Study Group on a European Civil Code and the Research Group on the Existing EC Private Law (Acquis Group). *Draft Common Frame of Reference*. Dostupné z: https://www.ccbe.eu/fileadmin/speciality_distribution/public/documents/EUROPEAN_PRIVATE_LAW/EN_EPL_20100107_Principles_definitions_and_model_rules_of_European_private_law_-_Draft_Common_Frame_of_Reference_DCFR_.pdf

¹⁸⁸ *Communication from the Commission to the European Parliament and the Council. A more coherent European contract law - An action plan*. COM (2003) 68 final. 2003. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:52003DC0068>

například použití či nepoužití konkurenční doložky, ale určitě bez dalšího neodpovídají výši zvláštní odměny. Dále je podstatné, že korektiv ekvity nelze redukovat pouze na vyhodnocení výše ztracené provize a na skutečnost, zda byla sjednána konkurenční doložka.

Přetrvávající výhody zastoupeného, jež do značné míry odpovídají výši zvláštní odměny, se určí na základě hrubé provize z obchodů se stávajícími a nárůstovými zákazníky, z nichž lze očekávat další budoucí profit. Doba trvání takových výhod pak činí 2–8 let, případně je určena s ohledem na konkrétní okolnosti případu. Hrubá provize se stanoví z průměru provizí obchodního zástupce z těchto obchodů za posledních 12 měsíců trvání obchodního zastoupení (v případě výjimečných okolností je možné se od tohoto časového úseku odchýlit) a spadat do ní budou provize ziskatelské, následné, prodejní, superprovize a fixní odměny za nové zákazníky. Takto získaná částka základní výše zvláštní odměny bude snížena o migraci zákazníků za každý rok trvání výhod a následně ponížena za pomoci diskontní sazby na současnou peněžní hodnotu.

Finální výše zvláštní odměny je závěrem porovnána s její maximální dovolenou výší, kterou určíme stanovením limitu výše zvláštní odměny, do jehož výpočtu mají být zahrnuty všechny odměny obchodního zástupce za stanovený počet let trvání obchodního zastoupení, tedy i fixní odměny, náhrady nákladů a provize z obchodů i s nerelevantními zákazníky (blíže k limitu pro výši zvláštní odměny v následující kapitole).

S ohledem na výše uvedené tak můžeme vytvořit univerzální postup výpočtu složený ze **tří hlavních fází**:

1. FÁZE: kvantifikace přetrvávajících výhod,
 - a. identifikace obchodů;
 - b. vyčíslení hrubých provizí z těchto obchodů za posledních 12 měsíců trvání obchodního zastoupení;
 - c. určení počtu let trvání výhod;
 - d. aplikace migrační kvóty;
 - e. diskontování,
2. FÁZE: uplatnění korektivu ekvity, a
3. FÁZE: porovnání finální částky s limitem pro výši zvláštní odměny.

Tyto tři výchozí fáze tvoří základ výpočtu zvláštní odměny, od kterého se nelze v zájmu zachování eurokonformity odchýlit. Výpočet však může být nadále doplňován, vykládán a konkretizován tak, aby bylo z jeho postupu odstraněno co nejvíce sporných bodů a nepřesných výrazů. O takovéto

doplnění stávajícího výpočtu a na to navazující vytvoření modifikovaného výpočtu jsem se pokusila níže v kapitole 7 Modifikovaný postup výpočtu zvláštní odměny.

6.5 Limit pro výši zvláštní odměny

Limit pro výši zvláštní odměny stanovuje maximální horní hranici, kterou zvláštní odměna svou výší nesmí překročit.

Úprava vychází z čl. 17 odst. 2 písm. b) Směrnice, který říká, že: „Výše **odškodnění** nesmí překročit částku rovnající se ročnímu **odškodnění** vypočítanému z průměrné roční odměny pobírané obchodním zástupcem během pěti posledních let, a pokud smlouva trvá dobu kratší než pět let, je **odškodnění** počítáno z průměru za dotčené období trvání smlouvy;“ Český překlad tohoto ustanovení může působit poněkud matoucím dojmem, jelikož pojem „odškodnění“ je v něm uváděn ve významu zvláštní odměny a i v souvislosti s odměnou obchodního zástupce. Ustanovení § 2515 OZ, jež je transpozicí předmětného ustanovení Směrnice, pak říká, že výše **zvláštní odměny** nesmí překročit **roční odměnu** vypočtenou z ročního průměru **odměn**, což je znění jen o něco málo přehlednější.

Limitem pro výši zvláštní odměny je tedy právě **částka rovnající se roční odměně vypočítané z průměrné roční odměny obchodního zástupce za posledních pět let**. Problém ve výkladu opět nastává za situace, pokud obchodní zastoupení trvalo dobu kratší. Občanský zákoník totiž pro ten případ stanovuje, že „trvalo-li obchodní zastoupení méně než pět let, vypočte se **výše zvláštní odměny** z průměru odměn za celou dobu jeho trvání“.¹⁸⁹ Ze znění této části ustanovení pak vyplývá, že se jedná o výpočet základní výše zvláštní odměny, a ne pouze jejího limitu. Takový výklad by však byl samozřejmě chybný a správné znění ustanovení by mělo být: „trvalo-li obchodní zastoupení méně než pět let, vypočte se **limit pro výši zvláštní odměny** z průměru odměn za celou dobu jeho trvání.“

Česká právní úprava, konkrétně tedy občanský zákoník, pak na konec ustanovení přidává ještě dovětek upravující situaci, trvalo-li obchodní zastoupení dobu kratší než jeden rok. I zde nacházíme výkladový problém, totiž když ustanovení uvádí, že: „pokud trvalo méně než rok, nesmí překročit **úhrn provizí** za celou dobu jeho trvání.“ Z účelu ustanovení a z předešlých podmínek stanovení limitu zvláštní odměny lze usuzovat, že i zde půjde o záměnu pojmu „odměna“ za pojem „provize“. Právě odměna, jak již bylo řečeno výše, zahrnuje více forem úplat obchodního

¹⁸⁹ Ust. § 2515 OZ.

zástupce, a právě odměna je rozhodná pro výpočet limitu zvláštní odměny. Dovětek by tak měl znít: „*pokud trvalo méně než rok, nesmí překročit úhrn odměn za celou dobu jeho trvání.*“

Nejvyšší soud si kladl otázku, jaké formy odměn jsou do výpočtu limitu zvláštní odměny zahrnuty, jelikož určení obsahu této odměny má zásadní dopad na finální výši zvláštní odměny obchodního zástupce. Jelikož tento pojem nebyl jednoznačně vyložen, docházelo v praxi k situacím, kdy byla tato odměna vypočítávána například pouze ze smlouvou pevně stanovených provizí následných, případně ze všech druhů provizí bez zohlednění jiných odměn, či úplně jiným způsobem. Výpočetní praxe se tak lišila od zastoupeného k zastoupenému. Rozhodnutí NS 2018, kterým jsme se zabývali již výše v kapitole 6.4.4.4, se věnovalo zejména určení *maximálního limitu* pro výši zvláštní odměny tak, aby aplikační praxe ustanovení tehdy platného obchodního zákoníku byla v souladu s evropským právem. Nejvyšší soud stanovil, že při výpočtu maximálního limitu zvláštní odměny se vychází z veškerých provizí získaných obchodním zástupcem v rozhodném období, bez zřetele na jejich podstatu, nikoliv pouze z těch, které jsou relevantní pro výpočet základní výše zvláštní odměny.¹⁹⁰ Tím, pro začátek, do výpočtu zahrnul *všechny druhy provizí*.

Výkladu Směrnice, který říká, že do výpočtu limitu by měly být zahrnuty *všechny odměny*, tedy veškeré provize a jiné úplaty obchodního zástupce, svědčí především anglické, německé a francouzské jazykové verze čl. 17 odst. 2 písm. b) Směrnice, kde všude se hovoří o částce vypočítané z průměrné roční „odměny“ pobírané obchodním zástupcem za relevantní časové období, a to bez uvedení jakýchkoli dalších parametrů i bez vztahu k podmínkám podle písmene a). Nejvyšší soud tak ve svém Rozhodnutí NS 2018 dále uvedl, že: „**Oproti základu odškodnění, jehož úprava pod písmenem a) operuje s pojmem "provize" (commissions, Provisionen, commissions), se pod písmenem b) upravujícím maximální limit hovoří o „odměnách“ (remuneration, Vergütungen, rémunérations).**“¹⁹¹

Nejvyšší soud tak deklaroval, že pro určení *limitu pro výši zvláštní odměny* do odměn spadají **veškeré formy úplaty obchodního zástupce**, nejen provize, a není tedy rozhodné, z jakých složek se plnění obchodnímu zástupci skládá. Zároveň pak svým tvrzením, že při výpočtu limitu se vychází z veškerých provizí, „*nikoliv pouze z těch, které jsou relevantní pro výpočet podle § 669*“

¹⁹⁰ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 32 Cdo 6020/2016 ze dne 28. 11. 2018. In Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 29. 4. 2023]. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=njptembsgfpwgxzhazdaoa>

¹⁹¹ Tamtéž.

odst. 1 ObchZ“, nepřímou řečí, že pro výpočet základní výše zvláštní odměny budou stěžejní pouze některé jejich druhy.

Limit pro výši zvláštní odměny tedy vypočteme jako průměr veškerých ročních odměn, pobíraných obchodním zástupcem během posledních pěti let obchodního zastoupení a trvala-li smlouva dobu kratší, je limit počítán z průměru odměn za celé dotčené období trvání obchodního zastoupení.

Zpráva Komise i Rozhodnutí NS 2023 (které však ze Zprávy Komise vychází) uvádějí, že je neobvyklé dosáhnout výši zvláštní odměny jejího limitu, pokud zástupce nezískal pro zmocnitele všechny nebo většinu zákazníků. Bohužel oba tyto zdroje toto své tvrzení zároveň vyvrací postupem výpočtu zvláštní odměny, jak jej dále prezentují. Základní výše zvláštní odměny je určována s ohledem na výhody, jež obchodní zástupce svou činností zastoupenému vytvořil a jež přetrvávají i po skončení obchodního zastoupení. Při jejich stanovení se vychází z hrubé provize za posledních 12 měsíců trvání obchodního zastoupení, která je vynásobena počtem let trvání výhod, snížena o migrační kvótu a závěrem diskontována. Do hrubé provize pak budou spadat provize ziskatelské a jednorázové provize za nové zákazníky, provize prodejní, superprovize a pravděpodobně i provize následné). Takto vypočtená částka pak bude vždy o poznání vyšší než limit, jež je stanoven jako pouhý průměr veškerých odměn, a to i když je počítán z pěti posledních let nebo z celé doby trvání obchodního zastoupení (jde totiž o pouhé *průměry* odměn z jednotlivých let, ne jejich součty, a roční průměr odměn bude svou výší podobný hrubé provizi za posledních 12 měsíců). Velká část obchodních zástupců pak také jiné významné odměny než provize ziskatelské, prodejní a následné nedostává. Komplikovaný výpočet stanovený Zprávou Komise tak pak pro přísnou korekci základní výše zvláštní odměny jejím limitem často nebude mít smysl (blíže viz kapitola 6.6.2 Konkrétní výpočet zvláštní odměny dle Rozhodnutí NS 2023).

Otázkou je, zda v případech, kdy je zřejmé, že roční provize rozhodné pro výpočet základní výše zvláštní odměny jsou srovnatelné nebo jen o něco málo nižší než celkový roční průměr odměn obchodního zástupce, má vůbec smysl určovat výši zvláštní odměny na základě přetrvávajících výhod zastoupeného, a ne rovnou za pomoci výpočtu limitu.

6.6 Ukázka konkrétního výpočtu zvláštní odměny

6.6.1 Ukázka výpočtu zvláštní odměny dle Zprávy Komise:

Na postup výpočtu zvláštní odměny můžeme narazit v české komentářové literatuře i nejnovější judikatuře Nejvyššího soudu. Oba tyto výpočty však mají jedno společné – vychází ve svém základu ze Zprávy Komise. Zpráva Komise představuje konkrétní výpočet zvláštní odměny na str. 4.

Zadání:

„Provize za nové zákazníky a/nebo nárůstové zákazníky za posledních 12 měsíců působení zástupce: 50 000 ECUs.¹⁹² Předpokládaná délka výhod je 3 roky s 20 % mírou migrace.“

Výpočet:

Rok 1: 50 000 - 10 000¹⁹³ = 40 000 ECU

Rok 2: 40 000 - 8 000 = 32 000 ECU

Rok 3: 32 000 - 6 400 = 25 600 ECU

Sečteme-li předpokládanou hrubou ztracenou provizi za předpokládané tři roky trvání výhod ponížené o migrační kvótu ve výši 20 %, celková ztracená provize činí: 97 600 ECU

Částka 97 600 ECU diskontujeme např. 10 % na současnou hodnotu a získáme částku: 87 840 ECU.

Toto číslo by se mělo rovnat skutečné zvláštní odměně, pokud nebude upraveno korektivem spravedlnosti podle fáze 2 (viz výše).

Dále by měla být provedena konečná oprava, pokud částka převyšuje maximum podle čl. 17 odst. 2 písm. b) Směrnice.¹⁹⁴

Výše uvedený postup poskytuje stranám obchodního zastoupení i soudům jednotlivých členských států nezbytný výchozí bod pro stanovení výše zvláštní odměny. Postup ale není dokonalý, jelikož neodpovídá na celou řadu v praxi řešených otázek. Za prvé, jaké typy provizí budou spadat do

¹⁹² Pozn. Evropská měnová jednotka – předchůdce eura.

¹⁹³ 20 % míra migrace vypočítaná z hrubé provize obchodního zástupce za posledních 12 měsíců.

¹⁹⁴ Zpráva Komise s. 4.

„provize za nové zákazníky a/nebo nárůstové zákazníky za posledních 12 měsíců působení zástupce“, za druhé, jak stanovíme dobu trvání výhod zastoupeného po skončení obchodního zastoupení a za třetí, jak na výpočet konkrétně aplikujeme korektiv ekvity.

Částku, která nám postupem před diskontováním vzešla, Zpráva Komise pojmenovává jako „Ztracené provize“ (angl. „Total lost commission“),¹⁹⁵ při tom provize, které obchodní zástupce ukončením obchodního zastoupení ztrácí, by měly být rozhodné až právě při posouzení spravedlivosti vyplacení zvláštní odměny a výše zvláštní odměny se nemá ztraceným provizím obchodního zástupce rovnat. Sama Zpráva Komise uvádí, že zvláštní odměna je odměna za goodwill,¹⁹⁶ tedy že má reprezentovat pokračující výhody vzniklé zmocniteli v důsledku úsilí zástupce (jeho podíl na těchto výhodách). Nejasná terminologie pak postup výpočtu sťažuje.

6.6.2 Konkrétní výpočet zvláštní odměny dle Rozhodnutí NS 2023

Nejvyšší soud při svém výpočtu v Rozhodnutí NS 2023 odkazuje na svou dosavadní judikaturu, Zprávu Komise a odbornou německou literaturu. Výpočet předvádí na následujícím modelovém příkladu:

Zadání:

„V roce předcházejícím zániku smlouvy o obchodním zastoupení obdržel obchodní zástupce na provizích za nově uzavřené obchody částku 500.000 Kč. I s ohledem na dobu trvání závazku a uzavření smlouvy na dobu určitou lze předpokládat, že zastoupený mohl dále zákaznickou základnu vytvořenou obchodním zástupcem využívat nejméně po dobu dalších čtyř let. Při stanovení obvyklé přiměřené míry migrace lze pro účely modelového případu vycházet z výše 20 % a výše diskontování (diskontní míra) 5 %.“

Výpočet:

1. Rok: 500.000 Kč - 20 % = 400.000 Kč

2. Rok: 400.000 Kč - 20 % = 320.000 Kč

3. Rok: 320.000 Kč - 20 % = 256.000 Kč

4. Rok: 256.000 Kč - 20 % = 204.800 Kč

Celková suma před diskontováním tedy činí 1.180.800 Kč (pozn. součet veličin).

¹⁹⁵ Zpráva Komise s. 4.

¹⁹⁶ Zpráva Komise s. 1.

$$\text{Základní výše odškodnění} = \frac{100 \times S \text{ (celková suma před diskontováním)}}{100 + (\text{procento diskontní míry} \times \text{počet let})}$$

$$\text{V daném případě tedy} \quad \frac{100 \times 1.180.800}{100 + (5 \times 4)} = 984,000 \text{ Kč}$$

Na rozdíl od Zprávy Komise Nejvyšší soud správně pracuje s pojmem „základní výše odškodnění“ (zvláštní odměny) a ne s pojmem „celková ztracená provize“. Tato změna v terminologii je zásadní pro přehlednost výpočtu, jelikož právě tato *základní výše zvláštní odměny*, jako výstup fáze 1, je v rámci korektivu ekvity ve fázi 2 s *vyšší ztracených provizí* porovnávána.

V další fázi soud tedy základní výši zvláštní odměny koriguje dle kritérií spravedlnosti. Uvádí, že tato korekce může spočívat v jejím snížení i zvýšení, avšak neuvádí k takovéto úpravě žádná vodítka. Soud pouze výslovně říká, že právě v této fázi jsou se základní výši zvláštní odměny porovnávány tzv. ztracené provize a zároveň upozorňuje na rozhodnutí Soudního dvora EU ve věci Turgay Semen, kterým bylo stanoveno, že nárok obchodního zástupce na zvláštní odměnu nemůže být automaticky omezen částkou provizí, o které obchodní zástupce přichází v důsledku ukončení smluvního vztahu, pokud výhody, které zastoupenému zůstávají, mají vyšší peněžní hodnotu.¹⁹⁷

K poslední třetí fázi soud uvádí, že výsledná částka se případně upraví za pomoci maximální výše „*provize vypočítané z ročního průměru odměn získaných zástupcem během posledních pěti let*“, a trvala-li smlouva dobu kratší než pět let, z průměru za celé smluvní období.

Na rozdíl od Zprávy Komise nám Rozhodnutí NS 2023 nabízí pro účely výpočtu zvláštní odměny vzorec. Ten je nanejvýš užitečný zejména pokud výhody zastoupeného trvaly po delší dobu. Dle mého názoru by však měl vzorec pro výpočet vypadat poněkud odlišně, a to takto:

$$\text{Zákl. výše ZO} = \frac{(100 + \text{procento diskontní míry}) \times S \text{ (celková suma před diskontováním)}}{100 + \text{počet let trvání výhod}}$$

$$\text{Zákl. výše ZO} = \frac{(100 + 5) \times 1.180.800}{100 + 4} = 1.192.153,8 \text{ Kč}$$

¹⁹⁷ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 26. 3. 2009. Turgay Semen v Deutsche Tamoil GmbH. Věc C-348/07. In EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 26. 3. 2023]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/PDF/?uri=CELEX:>

Finální výše zvláštní odměny určená pomocí takto upraveného vzorce pak činí 1.192.153,8 Kč, což je o 208.153,8 Kč více, než určil Nejvyšší soud.¹⁹⁸

Postup výpočtu obsažený ve Zprávě Komise se od postupu Nejvyššího soudu v Rozhodnutí NS 2023 prakticky neliší. Nejvyšší soud uvádí, že inspirací mu pro vzorový výpočet nebyla jen Zpráva Komise, ale také německá odborná literatura.¹⁹⁹

Sám Nejvyšší soud v tomto rozhodnutí uzavírá, že právní úprava určení výše zvláštní odměny obchodního zástupce v případě ukončení smlouvy klade na soudy značné nároky, a to přes požadavky na zjišťování tzv. základní výše zvláštní odměny dle etapy první až po následné možné korekce dle zásad spravedlnosti v etapě druhé.²⁰⁰

¹⁹⁸ Blíže viz kapitola 7.2 Příklad výpočtu zvláštní odměny dle modifikovaného postupu.

¹⁹⁹ Rozhodnutí NS 2023 uvádí Ströbl. In: Münchener Kommentar zum HGB, 5. vydání, 2021, § 89b, marg. č. 175-178; a Wauschkuhn, Ulf. Die Berechnung des Ausgleichsanspruches des Handelsvertreters und Vertragshändlers, Status quo und Quo vadis. In: ZVertriebsR, 1/2022, s. 36

²⁰⁰ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne ze dne 8. 3. 2023, sp. zn 23 Cdo 2374/2021. Bod 57. In Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 29. 4. 2023]. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=njuwemjqgq2tkmbzl5uwm>

7 Modifikovaný výpočet zvláštní odměny

7.1 Postup výpočtu

V předešlých kapitolách jsme si ujasnili rozdíly mezi základní výší zvláštní odměny a limitem pro výši zvláštní odměny, provizí a odměnou obchodního zástupce a teoreticky jsme si shrnuli pravidla pro jednotlivé výpočty na základě v současné době prezentovaných postupů. Z těchto závěrů budeme vycházet i nyní při pokusu o vytvoření modifikovaného postupu výpočtu zvláštní odměny, kterým se budeme zabývat v následujících kapitolách. Důležitým faktorem, jež musíme při výpočtu zohlednit, je také dosavadní praxe stran obchodního zastoupení. Stanovení jakéhokoli postupu výpočtu, který by nebyl aplikovatelný v praxi, by se mýjelo účinkem. Modifikovaný postup je následující:

1. FÁZE (kvantifikace přetrvávajících výhod)
 - a. Identifikace **relevantních obchodů** s novými zákazníky a se stávajícími zákazníky;
 - b. vyčíslení **reálných výhod** plynoucích z těchto relevantních obchodů do budoucna a není-li takové vyčíslení možné, **zjištění měsíčních hrubých provizí** z relevantních obchodů za **relevantní rok** trvání obchodního zastoupení;
 - c. vynásobení **počtem let**, po které bude zastoupený výhody vzniklé z činnosti obchodního zástupce čerpat, určené z **průměru let**, na které byly jednotlivé relevantní obchody sjednány, a **počtu takových obchodů**;
 - d. ponížení o **migrační kvótu**; a
 - e. **diskontování**.
2. FÁZE: Uplatnění korektivu ekvity pro účely soudního řízení nebo za situace, jsou-li podmínky pro jeho uplatnění sjednány ve smlouvě o obchodním zastoupení a nejsou-li v neprospěch obchodního zástupce.
3. FÁZE: Porovnání finální výše zvláštní odměny s maximální výší zvláštní odměny stanovené za pomoci jejího limitu.

Takto stanovený postup výpočtu se na první pohled výrazně neliší od postupů prezentovaných výše. Rozdíl ale tkví ve výkladu jednotlivých kroků a zavedení některých pojmů, jako jsou „relevantní obchody“, „reálné výhody“ a „relevantní rok“, jež budou vysvětleny níže.

7.1.1 Identifikace relevantních obchodů

V prvním kroku ve fázi 1 musíme pro zdárný výpočet zvláštní odměny identifikovat obchody uzavřené zástupcem během trvání obchodního zastoupení s novými zákazníky a obchody se stávajícími, tzv. nárůstovými zákazníky, jež jsou pro výpočet zvláštní odměny významné. Jak již bylo řečeno výše, mezi tyto pro výpočet významné obchody s nárůstovými zákazníky řadíme takové obchody, z nichž plynou zastoupenému podstatné výhody i po skončení obchodního zastoupení. Jde o tzv. **relevantní obchody**.

Mezi relevantní obchody budou spadat všechny obchody s novými zákazníky, jelikož získání nového zákazníka (uzavřením prvního obchodu) tvoří samo o sobě významný podíl na goodwillu zastoupeného (tvorba a zvětšování zákaznické základny, zvyšování povědomí o značce atd.) a takové obchody se stávajícími zákazníky, v jejichž důsledku dojde k významnému rozvinutí obchodu (takovým obchodem se z pouhých „stávajících“ zákazníků stávají zákazníci „nárůstoví“).²⁰¹ Abychom mohli u stávajících zákazníků hovořit o významném rozvinutí obchodu, musí jít o takový nárůst objemu obchodů, který lze považovat za ekonomicky ekvivalentní akvizici s novým zákazníkem.²⁰² Z logiky věci to pak bude takový obchod, z něhož budou zastoupenému plynout výhody i po skončení obchodního zastoupení, stejně jako tomu je u zákazníků nových. Bude se tak jednat pouze o **obchody, jež jsou sjednány na dobu delší, než je doba od jejich uzavření do skončení obchodního zastoupení**. Pokud tedy obchodní zastoupení trvalo 5 let a obchodní zástupce uzavřel první rok své činnosti pro zastoupeného obchod se stávajícím zákazníkem na dobu 3 let (např. spotřebitelský úvěr v bankovníctví), podstatné výhody z takového obchodu po skončení obchodního zastoupení zastoupenému neplynou. Pokud však uzavře obchodní zástupce první rok své činnosti obchod, jež klienta a zastoupeného zavazuje na 25 let (např. hypoteční úvěr), výhody z takového obchodu zastoupenému plynou i po skončení obchodního zastoupení, a to v délce minimálně 20 let²⁰³ (více ke stanovení doby trvání výhod viz kapitola 7.1.3.1 Určení doby trvání výhod).

Do relevantních obchodů tak nebudou spadat obchody se stávajícími zákazníky z nichž neplynou zastoupenému do budoucna podstatné výhody a obchody se zákazníky, kteří byli obchodnímu

²⁰¹ V tomto vycházíme ze znění čl. 17 odst. 2 písm. a) odrážka první Směrnice, tedy § 2514 odst. 1 písm. a) OZ.

²⁰² Zpráva Komise s. 2.

²⁰³ Obchod sjednaný na 25 let minus doba mezi uzavřením obchodu a skončením obchodního zastoupení (4,9 až 4 roky).

zástupci například na čas svěřeni do péče nebo jedná-li se o zákazníky jednorázové (dále také jen „nerelevantní zákazníci“).²⁰⁴

7.1.2 Kvantifikace přetrvávajících výhod a relevantní rok

7.1.2.1 Reálné výhody

Co se týče kvantifikace přetrvávajících výhod vzniklých z činnosti obchodního zástupce na straně zastoupeného, nemělo by se zapomínat na skutečnost, že reálné vyčíslení faktických výhod by mělo mít vždy přednost před jakoukoli prognózou stanovenou za pomoci již vyplacených nezdaněných, tedy hrubých, provizí. V určitých případech, např. je-li na základě podkladů z doby trvání obchodního zastoupení vypracován znalecký posudek nebo dokáží-li strany budoucí výhody určit na základě předchozích zkušeností či praxe v daném odvětví, lze výhody takto kvantifikovat přímo a jsem toho názoru, že postup jejich určení za pomoci hrubé provize je pak již nadbytečný. Půjde o tzv. **reálné výhody**. Takové případy však budou v praxi ojedinělé.

7.1.2.2 Hrubá provize

Hovoříme-li o provizi rozhodné pro vyčíslení přetrvávajících výhod, a tedy i základní výše zvláštní odměny, budou do této provize spadat pouze **provize za činnost obchodního zástupce směřující k uzavření relevantního obchodu**, jinak řečeno provize *navázané* na relevantní obchod (dále také jen „hrubá provize“).²⁰⁵ Pro vyčíslení přetrvávajících výhod zastoupeného pak budou rozhodné částky před zdaněním, proto soubor takových provizí a úplat nazýváme společně jako tzv. **hrubá provize**.

Co se týče typů provizí, jež budou do hrubé provize započítávány, půjde opět o měsíční provize spojené s relevantními obchody. To ostatně potvrdil i Nejvyšší soud v Rozhodnutí NS 2018 když řekl, že při určování základní výše zvláštní odměny je třeba brát v potaz pouze takové veličiny, u kterých je najisto postavena **souvislost s přetrvávajícími výhodami zastoupeného ve vztahu k zákazníkům, které zástupce za trvání obchodního zastoupení pro zastoupeného získala nebo**

²⁰⁴ Srov. Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 28. 11. 2018, sp. zn. 32 Cdo 6020/2016.

Typicky pokud klient jedné bankovní pobočky výjimečně navštíví pobočku jinou.

²⁰⁵ Srov. Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 28. 11. 2018, sp. zn. 32 Cdo 6020/2016. „Co se pak týče tzv. následných provizí, o které žalobkyně ukončením smluvního vztahu přišla, není z odůvodnění napadeného rozhodnutí patrné, zda a s jakým výsledkem bylo zjištěno, v jakém rozsahu se tyto provize vztahují právě jen k těm zákazníkům, které žalobkyně získala nebo se kterými významně rozvinula obchod, a nejde tedy o zákazníky, kteří byli žalobkyni pouze (bez dalšího) přiděleni do péče.“

s nimiž významně rozvinula obchod.²⁰⁶ Do hrubé provize proto budou započítávány tzv. **provize ziskatelské** (za nové zákazníky), **provize prodejní** (z relevantních obchodů zajištěných zástupcem za dobu trvání obchodního zastoupení se stávajícími zákazníky),²⁰⁷ **provize následné, superprovize** a další provize či odměny, pokud jsou s relevantní obchody **bezprostředně spjaty**, např. **fixní odměny, jež obchodní zástupce obdržel za zisk nových zákazníků**.²⁰⁸

Na základě tohoto výčtu by se mohlo zdát, že označení hrubá „provize“ je nepřesné, jelikož může zahrnovat i fixní formy úplaty a přesnější by tak bylo označení hrubá „odměna“. Z terminologického hlediska tomu tak skutečně je, ovšem zájem na přehlednosti postupu výpočtu zde převážil nad striktním pojmoslovím, jelikož podstatnější je odlišit *provize*, jež tvoří majoritní část základu pro výpočet základní výše zvláštní odměny, od celkové *odměny* obchodního zástupce, jenž je tvořena všemi formami úplat a jež je stěžejní pro výpočet limitu dle fáze třetí.

Do hrubé provize pak **nebudou započítávány** úplaty, které s relevantními obchody bezprostředně nesouvisí, což jsou zejména provize či odměny za činnost nesměřující k uzavření obchodu (např. provize či odměna za administrativu, náhrada nákladů spojených s činností obchodního zástupce, pokud se vyčísluje zvlášť, či smluvená kompenzace za ujednanou konkurenční doložku²⁰⁹) a také provize z obchodů s nerelevantními zákazníky.²¹⁰

Hrubou provizi obchodní zástupce pro potřeby výpočtu zjistí nejčastěji z přehledu provizí, či obdobného dokumentu, který zástupce od zastoupeného za určité období (měsíčně, čtvrtletně, ...), nejčastěji spolu s vyplacením provize, obdrží. Pokud obchodní zástupce takový přehled uzavřených obchodů a získaných provizí z nějakého důvodu nedostává, bude pro něj bez součinnosti zastoupeného prakticky nemožné stanoveným postupem pro výpočet výši zvláštní odměny určit.²¹¹ Doporučuji tak sjednat si zasílání takového dokumentu smluvně.

²⁰⁶ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 11. 2018, sp. zn. 32 Cdo 6020/2016. In Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 29. 4. 2023]. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=njptembsgfpwgxzhazdaoa>

²⁰⁷ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne ze dne 8. 3. 2023, sp. zn 23 Cdo 2374/2021. Bod 51. In Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 29. 4. 2023]. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=njuwemjqgq2tkmbzl5uwm>

²⁰⁸ Zpráva Komise s. 2.

²⁰⁹ PLACZEK, O. Vyvážení konkurenční doložky v obchodním zastoupení. Časopis pro právní vědu a praxi, 2022, roč. 30, č. 2, s. 351-365. ISSN: 1210-9126.

²¹⁰ Ti nepředstavují výhodu, která zastoupenému z činnosti obchodního zástupce přetrvává.

²¹¹ Určité možnosti zástupce má, např. pokud jsou výše jednotlivých typů provizí stanoveny vnitřním předpisem zastoupeného a zástupce si k tomu sám vede evidenci sjednaných obchodů. Málokterý zástupce tak ale činí.

7.1.2.3 Relevantní rok

Co se týče samotného výpočtu přetrvávajících výhod, určíme je za pomoci vyčíslení hrubé provize za posledních 12 měsíců trvání obchodního zastoupení.²¹² Hrubá provize za posledních 12 měsíců se poté vynásobí počtem let budoucího trvání výhod a poníží o předpokládanou migraci zákazníků za každý takový rok. Význam tohoto vyčíslení spočívá v **prognóze, že z vývoje za posledních 12 měsíců lze presumovat i vývoj do budoucna**. Takový předpoklad ale nelze použít, nastaly-li za těchto posledních 12 měsíců trvání obchodního zastoupení události, které významně negativně ovlivnily činnost obchodního zástupce, a tak měly vliv i na jeho provizi, a v konečném důsledku i výši zvláštní odměny. Půjde tak zde dle mého názoru o pouhou vyvratitelnou domněnku. Takovými událostmi, jež mají na výši provize obchodního zástupce vliv, mohou být:

- a) Zhoršení situace na předmětném trhu způsobené inflací, válkou, přírodní katastrofou, pandemií, či jinými nepředvídatelnými okolnostmi (např. dlouhodobý výpadek mikročipů do konkrétního typu elektroniky);
- b) Situace vzniklá na straně zastoupeného (např. faktické znemožnění činnosti obchodního zástupce, jednostranné významné snížení provize či navýšení objemu obchodů);
- c) Situace vzniklá na straně obchodního zástupce, která však nezbavuje obchodního zástupce práva na zvláštní odměnu (invalidita, nemoc, či jiný závažný důvod).

Důležité je, aby byla činnost obchodního zástupce těmito událostmi ovlivněna *významně*. K významnému ovlivnění dojde dle mého názoru zejména, pokud takový stav vedl až k ukončení obchodního zastoupení nebo došlo-li v jeho důsledku k podstatnému snížení provize obchodního zástupce.²¹³

Význam dále nebude mít pouze nastálá negativní událost, ale také její délka trvání. Stavíme-li na předpokladu, že posledních 12 měsíců doby trvání obchodního zastoupení simuluje budoucí vývoj, bude mít skutečnost, že situace vzniklá v důsledku negativní události trvá i po ukončení obchodního zastoupení, velký význam. Pro vysvětlení: představme si například výše uvedenou situaci ohledně výpadku mikročipů do počítačů, jejichž prodej zprostředkovává konkrétní obchodní zástupce, a tato situace nastala během 12 měsíců předcházejících ukončení smlouvy.

²¹² Nepůjde o průměrnou hrubou provizi z těchto měsíců, ale o součet jednotlivých měsíčních/ čtvrtletních/ půlročních hodnot (záleží na frekvenci vyplácení provizí).

²¹³ Zde považuji za podstatné snížení provize na základě výpovědí tázaných obchodních zástupců snížení v rozmezí 15 % a více. Názor však není ničím reálně podložen a to, co osoba považuje za podstatné snížení příjmů, je značně individuální.

(i) Trval-li výpadek např. dva měsíce, poté došlo k obnově trhu na 3 měsíce a následně byla smlouva ukončena, ony dva měsíce, kdy došlo k výpadku jsou atypické a nebudeme je mezi 12 stěžejních měsíců započítávat, jelikož pokud by smlouva nebyla ukončena, pokračoval by obchodní zástupce v činnosti bez omezení vyplývajícího z takového výpadku. Pokud ale (ii) je výpadek dlouhodobý a trvá (nebo se předpokládá, že bude trvat) i v době, kdy už je smlouva ukončena, nemůžeme ohledně této situace prostě předpokládat, že se trh s mikročipy obnoví, ale musíme počítat s variantou, že obchodní zástupce by omezení z výpadku mikročipů musel snášet i pokud by obchodní zastoupení neskončilo. Pro výpočet tak využijeme údaje za posledních 12 měsíců včetně měsíců postižených výpadkem.

Stejně tak v situaci, kdy atypická negativní událost a s ní spojené snížení provizí nastane z důvodů na straně zastoupeného nebo půjde-li o událost na straně obchodního zástupce, pro kterou ale zástupce neztrácí právo na zvláštní odměnu, nebudeme tyto atypické měsíce do výpočtu zvláštní odměny počítat.

Takto získáváme 12, ne nutně po sobě jdoucích, měsíců předcházejících ukončení obchodního zastoupení, jež mají simulovat jeho budoucí vývoj. Tento časový úsek je tzv. **relevantním rokem** pro výpočet základní výše zvláštní odměny. Při posouzení toho, jaké měsíce do relevantního roku budou a nebudou započítávány, bude vždy záležet na konkrétních okolnostech případu. Pro takové určení rozhodných měsíců ale bude pokaždé stěžejní zjištění, na straně koho leží důvody zapříčínující atypičnost, jejich zavinění a předpokládaná doba jejich trvání.

Zpráva Komise také upozorňuje na skutečnost, že to, že po zániku smlouvy dojde k poklesu prodejů, nevede automaticky k odpovídajícímu snížení zvláštní odměny, jelikož prodej může klesnout kvůli snížení kvality zboží, konkurenci,²¹⁴ nebo logicky také v důsledku toho, že obchodní zástupce, který disponoval určitými kvalitami a know-how, již pro zastoupeného činnost nevykonává a jeho místo zaujímá nový zástupce.

7.1.3 Doba trvání výhod

Částka, ke které jsme došli vyčíslením přetrvávajících výhod výše, se nyní vynásobí počtem let, po které bude zastoupený výhody vzniklé z činnosti obchodního zástupce (pravděpodobně) čerpat. Zpráva komise hovoří o „*zvážení situace na trhu v době ukončení smlouvy*“²¹⁵ a uvádí obvyklou

²¹⁴ Zpráva Komise s. 3.

²¹⁵ Tamtéž.

dobu trvání takových výhod mezi 2 až 5 roky. Komentář C. H. Beck pak s odkazem na německou praxi uvádí až 8 let.²¹⁶ Z praxe ale víme, že tato doba může být i několikanásobně delší a vodítka, která nám Zpráva Komise pro stanovení doby trvání výhod poskytuje, jsou při reálném použití opět jen těžko uchopitelná. Dále nelze předpokládat, že se obchodní zástupce a zastoupený na délce trvání výhod beze sporu shodnou. Světlo do této problematiky může vnést znalecký posudek, který ale ovšem opět nemusí dojít u zástupce a zastoupeného ke stejnému výsledku a nese s sebou nezanedbatelné finanční výdaje a časové prodloužení. Dle mého názoru lze však doba trvání výhod, a to teoreticky i s ohledem na jejich význam pro zastoupeného, stanovit na základě výše popsaných relevantních obchodů.

7.1.3.1 Určení doby trvání výhod

Nejlépe doby trvání výhod dosáhneme, bude-li tato doba odpovídat (i) **průměru let**, na které byly jednotlivé relevantní obchody sjednány, a (ii) **počtu takových sjednaných obchodů**. Doba, na kterou byly relevantní obchody sjednány, je pak **dobou, po kterou uzavřený obchod jeho strany zavazuje nebo dobou mezi uzavřením obchodu a momentem, kdy vzniká potřeba uzavřít obchod nový** (např. sjednaný hypoteční úvěr 30 let, prodej počítače [doba mezi uzavřením obchodu a momentem, kdy vzniká potřeba uzavřít obchod nový] 8 let²¹⁷ atd.). U obchodů, jež strany zavazují na dobu neurčitou, budeme vycházet z průměrné délky trvání takových obchodů v daném obchodním odvětví.²¹⁸ Počet obchodů pak odpovídá všem *relevantním obchodům* z celkového objemu obchodů zprostředkovaných obchodním zástupcem za dobu trvání obchodního zastoupení.

Představme si, velmi zjednodušeně, že obchodní zástupce za dobu trvání obchodního zastoupení, které trvalo 2 roky, uzavřel 5 obchodů na 8 let, 10 obchodů na 5 let a 20 obchodů na 3 roky. Všechny tyto obchody trvají déle, než trvalo samotné obchodní zastoupení, to znamená, že ze všech takových obchodů obchodnímu zástupci přetrvávají výhody i po skončení obchodního zastoupení. Ze stejného důvodu nemá smysl obchody kratší než dva roky do výpočtu zahrnovat. Zprůměrujeme-li roky (dohromady 150)²¹⁹ a počet obchodů (dohromady 35)²²⁰, dostaneme

²¹⁶ KINDL J., PETROV J., VÝTISK M., BERAN V. a kol. Občanský zákoník. Komentář. C. H. Beck, 2. vydání, 2019, s. 3352. ISBN 978-80-7400-747-7. s. 2674-2675.

²¹⁷ Budeme vycházet z typu produktu a jeho průměrné délky životnosti.

²¹⁸ Obecně nebudeme zohledňovat předčasné ukončení obchodu po zániku obchodního zastoupení, např. výpovědi smlouvy mezi klientem a zastoupeným, jelikož takové jednání již obchodnímu zástupci nebude přičitatelné.

²¹⁹ Průměr let: $(5 \times 8) + (10 \times 5) + (20 \times 3) = 40 + 50 + 60 = 150$.

²²⁰ Počet obchodů: $5 + 10 + 20 = 35$.

výsledek, jež odpovídá 4,2 roku.²²¹ Zohledníme-li samotnou dobu trvání obchodního zastoupení dva roky (některé obchody mohly být uzavřeny hned na začátku zastoupení a některé až na konci), dostaneme se k hrubému výsledku, že doba trvání výhod se pohybuje v intervalu od 2,2 do 4,2 let. Průměr tak odpovídá 3,2 let. Pro potřeby výpočtu pak bude zřejmě nejefektivnější zaokrouhlovat výsledek na celé roky. Průměr by šel stanovit i přesně, pokud bychom od doby trvání každého jednotlivého obchodu odečetli dobu, po kterou byl obchod uzavřen ještě za trvání obchodního zastoupení.

Takovýto zjednodušený model výpočtu trvání výhod lze na základě podkladů obchodního zástupce převést i do praxe. Navíc, trvalo-li obchodní zastoupení více let nebo pokud by značný objem obchodů takovýto výpočet na první pohled znemožňoval, dosáhnou strany obchodního zastoupení díky průměru stejného výsledku i pokud použijí údaje za kratší časový úsek. Ten by ale opět stejně jako u relevantního roku neměl být atypický vůči zbytku smluvního vztahu.

Samozřejmě výhody, jež zastoupenému vznikly a přetrvávají, nemusejí mít pouze formu uzavřených obchodů. Výhody zastoupeného vznikají každým počinem obchodního zástupce, jenž má na zastoupeného pozitivní vliv. Takové vyčíslení výhod by však bylo možné pouze s velkými obtížemi po rozsáhlé analýze trhu a dat zastoupeného, a navíc se musí jednat o výhody podstatné, a proto je pro výpočet zvláštní odměny nepovažují za rozhodné.

Pokud z nějakého důvodu nelze trvání výhod stanovit, nesmíme zapomínat, že vymezení časového hlediska určení přetrvání výhod zastoupeného by mělo představovat přinejmenším tu dobu, po kterou by obchodnímu zástupci náležely ztracené provize.²²² Toto kritérium však *nesmíme* považovat za kritérium jediné, ale spíše jako pomoc v situacích, kdy se nenabízí žádné jiné alternativy. Jeho použití také reálně nebude možné vždy z důvodu, že obchodnímu zástupci právo na zvláštní odměnu vzniká, i když sám žádné provize neztrácí. V takovém případě by pak nebylo možné dobu trvání výhod stanovit.

7.1.4 Migrační kvóta

Po vynásobení předmětné částky počtem let, po které bude zastoupený výhody vzniklé z činnosti obchodního zástupce čerpat, musíme takový výsledek ponížít o migrační kvótu. Migrace

²²¹ Průměr let a obchodů: $150 : 35 = 4,2$.

²²² Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 8. 3. 2023, sp. zn 23 Cdo 2374/2021. Bod 52. In Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 29. 4. 2023]. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=njuwemjgqg2tkmbzl5uwm>

zákazníků, někdy taktéž „mortalita“, se v podnikání a marketingu obecně označuje jako proces, při kterém zákazníci přecházejí od jednoho poskytovatele služeb nebo dodavatele produktů k jinému. Tento jev se může vyskytovat v různých odvětvích a je způsoben různými faktory, které mohou zahrnovat změnu preferencí, špatnou zkušenost s podnikatelem, lepší nabídku od konkurence nebo změnu životní situace zákazníka.

Procentuální objem migrace zákazníků se liší v závislosti na odvětví a konkrétních podmínkách. Někteří obchodníci mohou mít vysokou míru migrace zákazníků, zatímco jiní si udržují věrnost zákazníků a mají míru migrace nižší. Proto dle mého názoru nelze míru migrace pro potřeby výpočtu zvláštní odměny stanovit pevným procentem. Procentuální objem migrace zákazníků se obvykle měří jako podíl počtu zákazníků, kteří od obchodníka odešli, na celkovém počtu zákazníků za určité období. Například, pokud v určitém roce obchodník ztratí 10 % ze svého celkového počtu zákazníků, hovoříme o 10% míře migrace. Výpočet migrace může být založen ale také na základě snížení obrátu z těchto zákazníků.

Migrační kvótu tedy stanovíme pomocí průměrného úbytku zákazníků v *relevantním roce*²²³ trvání obchodního zastoupení, tedy jako roční procentuální úbytek zákazníků nebo obrátu ze zákazníků získaných obchodním zástupcem. Pokud mortalita zákaznické základny takto nelze určit, použijí se data o mortalitě z daného odvětví nebo se stanoví pevnou částkou, typicky 20 %.²²⁴ Pro potřeby výpočtu zvláštní odměny se míra migrace počítá jako procento provize za rok. Jelikož musíme předpokládat, že v každém roce trvání výhod určité procento zákazníků zastoupený ztratí, je důležité aplikovat procentuálně určenou míru migrace na každý takový rok samostatně, a ne pouze na celkovou částku vypočtené základní výše zvláštní odměny.

7.1.5 Diskontování

Diskontováním se rozumí proces úpravy budoucích hodnot příjmů nebo výdajů na současné hodnoty pomocí diskontní sazby, tj. vynásobením budoucí hodnoty koeficientem, který s časem

²²³ Opět musíme zohlednit relevantní roky, tedy nezohledňovat atypické negativní situace, a nepenalizovat tak obchodního zástupce za události, které nezpůsobil. Např. výrazné zvýšením odlivu zákazníků způsobené z důvodu výrazného zhoršení kvality zboží, zvýšení cen atd.

²²⁴ BGH, Urt. V. 26. 2. 1997 (Renault), BB 1997, 852 ff. = NJW 1997, 1503 (1505). Dostupné z: [https://books.google.cz/books?id=bI49EAAAQBAJ&pg=PA518&lpg=PA518&dq=BGH,+Urt.+vom+26.2.1997,+B+B+1997,+852+ff.,+NJW+1997,+1503+\(1505\)&source=bl&ots=SKrQzibC7j&sig=ACfU3U3wm3V4fYvp7ejTAR_cR2tBwW7cUw&hl=cs&sa=X&ved=2ahUKEwi0ts79oI_AhWRSvEDHZsuBRgO6AF6BAgIEAM#v=onepage&q=BGH%2C%20Urt.%20vom%2026.2.1997%2C%20BB%201997%2C%20852%20ff.%2C%20NJW%201997%2C%201503%20\(1505\)&f=false](https://books.google.cz/books?id=bI49EAAAQBAJ&pg=PA518&lpg=PA518&dq=BGH,+Urt.+vom+26.2.1997,+B+B+1997,+852+ff.,+NJW+1997,+1503+(1505)&source=bl&ots=SKrQzibC7j&sig=ACfU3U3wm3V4fYvp7ejTAR_cR2tBwW7cUw&hl=cs&sa=X&ved=2ahUKEwi0ts79oI_AhWRSvEDHZsuBRgO6AF6BAgIEAM#v=onepage&q=BGH%2C%20Urt.%20vom%2026.2.1997%2C%20BB%201997%2C%20852%20ff.%2C%20NJW%201997%2C%201503%20(1505)&f=false).

klesá.²²⁵ Tento proces je založen na konceptu časové hodnoty peněz, který říká, že peníze mají vyšší hodnotu v přítomnosti než v budoucnosti. Hlavním cílem diskontování je zohlednit riziko, inflaci a získání přesného obrazu o hodnotě budoucích peněžních toků.

Zpráva Komise hovoří o úpravě na základě úrokové sazby v jednotlivých jurisdikcích.²²⁶ Částku, ke které jsme výše uvedeným postupem došli, tedy **diskontujeme** (snížíme) pomocí aktuální diskontní sazby na současnou peněžní hodnotu. Diskontní sazba podle ČNB k 3. 5. 2023 činila 6%.²²⁷

Zpráva Komise i Rozhodnutí NS 2023 užívají ve svých vzorových výpočtech v posledním kroku fáze 1 diskontní sazbu jednorázově. Migrační kvóta je ale aplikována na každý rok trvání výhod zastoupeného. Otázkou tedy je, zda by i diskontní sazba neměla být aplikována obdobně. Pro úplnost, pokud bychom chtěli částku diskontovat pro každý rok trvání výhod, mohl by výpočet základní výše zvláštní odměny ve fázi 1 vypadat například takto:

Tabulka č. 2

Výška provizí	1. rok	Částka po migraci	500 000 Kč · (80 / 100)= 400 000 Kč
500 000 Kč		Tato částka byla po čtyři roky vystavena diskontní míře	5 %
		Proto musí být čtyřikrát vynásobena koeficientem	0,95
Migrace		400 000 Kč · 0,95 ⁴ =	325 803 Kč
20			
Diskont. míra	2. rok	Částka po migraci	400 000 Kč · (80 / 100)= 320 000 Kč
5		Tato částka byla po tři roky vystavena diskontní míře	5 %
		Proto musí být třikrát vynásobena koeficientem	0,95
		320 000 Kč · 0,95 ³ =	274 360 Kč
	3. rok	Částka po migraci	320 000 Kč · (80 / 100)= 256 000 Kč
		Tato částka byla po dva roky vystavena diskontní míře	5 %
		Proto musí být dvakrát vynásobena koeficientem	0,95
		256 000 Kč · 0,95 ² =	231 040 Kč
	4. rok	Částka po migraci	256 000 Kč · (80 / 100)= 204 800 Kč
		Tato částka byla po jeden rok vystavena diskontní míře	5 %
		Proto musí být jedenkrát vynásobena koeficientem	0,95
		204 800 Kč · 0,95 =	194 560 Kč
		325 803 Kč	
		274 360 Kč	
		231 040 Kč	
		194 560 Kč	
		1 025 763 Kč (výška odměny)	

²²⁵ DotaceEU.cz. Zastřešující portál Evropských strukturálních a investičních fondů v ČR. *Slovník pojmů*. [cit. 5. 4. 2023]. Dostupné z: <https://www.dotaceeu.cz/cs/ostatni/dulezite/slovník-pojmu/d/diskontovani>

²²⁶ Zpráva Komise s. 3.

²²⁷ Rozhodnutí bankovní rady České národní banky ze dne 3. 5. 2023, sp. zn./č. j. nezveřejněno. [cit. 5. 4. 2023] Dostupné z: <https://www.cnb.cz/cs/menova-politika/br-zapisky-z-jednani/Rozhodnuti-bankovni-rady-CNB-168312600000/>

Částka by musela být diskontována v rozsahu let, po které na ni diskontní sazba působí. Pro částku v prvním roce je to doba čtyř let. Pro částku v dalším roce tři roky atd. Výše zvláštní odměny po první fázi výpočtu by v takovém případě měla například podle zadání v Rozhodnutí NS 2023 vyjít 1.025.763 Kč, což je částka o 41.763 Kč větší, než jak ji stanovil svým postupem Nejvyšší soud.

Osobně však preferuji jednorázové uplatnění diskontní sazby na celou výslednou částku vzešlou ze závěru fáze 1 výpočtu, jak to mimo Rozhodnutí NS 2023 učinila také Evropská Komise ve své Zprávě Komise, doporučení DCFR i komentář C. H. Beck. Takovéto diskontování je jednodušší a rychlejší, i když bohužel tedy přiznává obchodnímu zástupci nižší základní výši zvláštní odměny, takže je ve výsledku v neprospěch obchodního zástupce.

7.1.6 Shrnutí fáze 1

Jak je z výše uvedeného patrné, jednotlivé kroky fáze 1 spolu úzce souvisí (např. určení relevantních obchodů s dobou trvání výhod a aplikací migrační kvóty). Při výpočtu je tak třeba postupovat systematicky, pečlivě odlišovat jednotlivé instituty jeden od druhého a uvědomovat si význam jednotlivých kroků a jejich výsledků.

7.1.7 Korektiv ekvity

7.1.7.1 Uplatnění korektivu ekvity

Druhá fáze výpočtu zahrnuje uplatnění korektivu ekvity. Ten je někdy také označován jako korektiv spravedlnosti.²²⁸ Korektiv nehraje roli pouze při stanovení základní výše zvláštní odměny, ale stejně jako výhody, jež zastoupenému přetrvávají, je i jednou z podmínek vzniku práva na tuto odměnu (viz kapitola 4.2.3 Posouzení spravedlivosti vyplacení zvláštní odměny).

Aplikace korektivu ekvity je bezesporu nejproblematictější částí výpočtu. Spravedlnost totiž není něco, co lze stanovit objektivně, a její chápání ve společnosti je velmi rozdílné. I když česká judikatura i Zpráva komise při nástinech výpočtu zvláštní odměny nikdy nezapomenou tzv. korektiv ekvity zmínit a považují jej za obligatorní podmínku výpočtu základní výše zvláštní

²²⁸ Srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. 10. 2011, sp. zn. 32 Cdo 3359/2011, rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 1. 2018, sp. zn. 32 Cdo 1605/2017 či rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 28. 11. 2018, sp. zn. 32 Cdo 6020/2016.

odměny, nikdo pro použití korektivu ekvity dosud nestanovil žádná konkrétní pravidla a některé zdroje pro jeho aplikaci rovnou považují za nezbytný zásah soudu.²²⁹

Zpráva komise uvádí na str. 3 demonstrativní výčet faktorů, na základě kterých lze základní výše zvláštní odměny vypočtená podle fáze 1 zvýšit nebo snížit.²³⁰ Zároveň však dodává, že v praxi bude částka zvláštní odměny v důsledku použití korektivu ekvity upravena jen zřídka. Posouzení situací rozhodných pro aplikaci korektivu ekvity a podmínky jeho přímé aplikace byly ponechány na členských státech.²³¹ Ty se však v praxi snaží jeho aplikaci vyhnout nebo ponechávají úvahy ohledně korektivu ekvity soudům.

Samotná spravedlivost vyplacení zvláštní odměny, jak již bylo řečeno výše, tvoří podmínku vzniku práva na tuto kompenzaci. Pokud by vyplacení zvláštní odměny nebylo s ohledem na ukončení smluvního vztahu spravedlivé, nebylo by právo na zvláštní odměnu obchodnímu zástupci vůbec přiznáno ani na základě § 2517 OZ. Korektiv ekvity vnáší do jinak více méně analytického postupu výpočtu výše zvláštní odměny významný prvek nejistoty. Proto jsem názoru, že pro strany obchodního zastoupení, jak již bylo řečeno v kontextu stanoviska generálního advokáta Madura k věci Honyvem v kapitole 6.4.3.1, by měly být při výpočtu zvláštní odměny obligatorní pouze fáze 1 a 3 a fáze 2, tzv. korektiv ekvity, který je stejně v praxi aplikován jen málokdy,²³² by měl být významný pouze v rámci případného soudního řízení, kde soud operuje s přesnými údaji předloženými stranami a kde může jako nestranný hodnotitel s ohledem na všechny okolnosti případu finální částku zvláštní odměny snížit nebo zvýšit dle vlastního spravedlivého uvážení. I v komentáři C. H. Beck k § 2514 OZ je fáze, kdy má být výše zvláštní odměny korigována za

²²⁹ KINDL, J. In PETROV, J., VÝTISK, M., BERAN, V. a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 3352. ISBN 978-80-7400-747-7. s. 2672–2675.

²³⁰ a) zda má obchodní zástupce i jiné zmocnitele;

b) vina či zavinění na straně obchodního zástupce;

c) míra odměny obchodního zástupce – kupříkladu zda zmocnitel nedávno snížil výši provize, např. protože se domníval, že příjmy obchodního zástupce jsou příliš vysoké, nebo zaplatil zástupci velkou částku provizí za smlouvy se zákazníky, které obchodní zástupce zmocniteli nepřivedl, případně měl málo společného s jejich příchodem ke zmocniteli, zda zástupce obdržel zvláštní odměnu za uchovávání zboží v komisním prodeji, zvláštní bonusy za získání nových klientů, provizi za del credere (zajištění za splnění závazku třetí stranou), jakýkoliv zvláštní příspěvek za veletrhy anebo zvláštní platby za zastupujícího obchodního zástupce;

d) snížení obratu zmocnitele;

e) rozsah výhod plynoucích pro zmocnitele;

f) platba příspěvků na důchod od zmocnitele;

g) existence konkurenčních doložek.

²³¹ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 23. března 2006. *Honyvem Informazioni Commerciali Srl v. Mariella De Zotti*. Věc C-465/04. Odst. 37. In EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 26. 10. 2022]. Dostupné z:

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/HTML/?uri=CELEX:62004CJ0465&qid=1687127410753>: „Uvnitř rámce stanoveného čl. 17 odst. 2 směrnice 86/653 mají členské státy prostor pro uvážení, který mohou používat zejména podle kritéria ekvity.“

²³² Zpráva Komise s. 3.

pomoci korektivu ekvity, pojmenována jako „Ekvinitní úvaha soudu“.²³³ Tvůrci komentáře tak výslovně dávají najevo, že vůbec nepředpokládají, že by byl korektiv ekvity bez dalšího použitelný v praxi a že by jej měly na základní výši zvláštní odměny aplikovat při výpočtu samy strany obchodního zastoupení.

Jako určitou možnost zjednodušení a zpřehlednění této problematiky vidím sjednání podmínek uplatnění korektivu ekvity přímo do smlouvy o obchodním zastoupení. Strany si totiž mohou okolnosti vyplacení zvláštní odměny ujednat odlišně od zákona, nejsou-li taková ujednání v neprospěch obchodního zástupce.²³⁴ Smlouva o obchodním zastoupení by tak mohla obsahovat ustanovení věnující se podmínkám pro uplatnění korektivu ekvity, jež by obsahovaly ujednání typu: „za předpokladu, že bude obchodní zastoupení sjednáno jako nevýhradní nebo bude-li sjednána konkurenční doložka, bude zvláštní odměna navýšena o (sjednanou fixní částku nebo procento ze základní výše zvláštní odměny) nebo určité procento z obrátu zastoupeného“ atd. Jelikož na základě korektivu ekvity může být částka zvláštní odměny nejenom zvýšena, ale i snížena, mohla by tato smluvní ustanovení obsahovat i podmínky snížení zvláštní odměny za předpokladu, že obchodní zastoupení bylo sjednáno jako výhradní nebo přispíval-li zastoupený obchodnímu zástupci na důchod. Taková ujednání by však nesměla být vyložena v neprospěch obchodního zástupce.

I přes výše uvedené nevidím pro taková smluvní ujednání důvod. Postavení obchodního zástupce u zastoupeného se povětšinou odráží ve výši provize, kterou obchodní zástupce získává. Bylo-li pak obchodní zastoupení ukončeno např. z důvodů na straně zastoupeného, zástupci právo na zvláštní odměnu garantuje již § 2517 OZ a on tak nemusí tvrdit, že by její vyplacení bylo vzhledem ke všem okolnostem spravedlivé. Pokud by pak obchodní zástupce byl názoru, že právě proto, že důvody ukončení smluvního vztahu ležely na straně zastoupeného, má právo na zvláštní odměnu vyšší, nelze předpokládat, že by takovému tvrzení právě zastoupený vyhověl a vyšší zvláštní odměnu vyplatil. Spor by tak pravděpodobně skončil u soudu, kde by mohl korektiv ekvity zhodnotit, jak bylo zmíněno výše, nezávislý soud.

Korektiv ekvity by pak byl důležitý při stanovení výše zvláštní odměny v situaci, pokud by bylo zřejmé, že provize, které obchodní zástupce ztrácí, mají vyšší hodnotu než základní výše zvláštní odměny. Postupem ve fázi 1, jak jsme jej uvedli výše, však taková situace reálně nemůže nastat,

²³³ KINDL, J. In PETROV, J., VÝTISK, M., BERAN, V. a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 3352. ISBN 978-80-7400-747-7. s. 2674.

²³⁴ Ust. § 2519 odst. 2 OZ.

a to i kdyby byly mezi provize, které obchodní zástupce ztrácí započítávány mimo provize následné i například ty ziskatelské.

7.1.7.2 Ztracené provize

Jediným kvantifikovatelným pojmem, jež úprava korektivu ekvity obsahuje, je pojem „ztracené provize“, tedy provize, které **obchodní zástupce ztrácí** a které **vyplývají z obchodů s relevantními zákazníky**.²³⁵ Víme, že v tomto ohledu půjde pouze o posouzení spravedlnosti vyplacení zvláštní odměny, a ne o podmínku vzniku práva na zvláštní odměnu, jelikož rozsudek Turgay Semen již stanovil, že právo na zvláštní odměnu obchodnímu zástupci vzniká, i když ten žádné provize neztrácí.

I přes význam jednotlivých druhů provizí není ještě zcela upřesněno, co za ztracené provize považujeme. Víme ale, že ztracená provize ve smyslu ustanovení § 2514 OZ často není totožná s provizí, která byla obchodnímu zástupci v minulosti vyplacena.²³⁶ Ztracené provize jsou jistě tzv. provize následné, které by obchodní zástupce obdržel, pokud by obchodní zastoupení nebylo ukončeno.²³⁷ Z logicky věci tak půjde o ukončení předčasné, jelikož při ukončení smlouvy na dobu určitou uplynutím sjednané doby zástupce žádné provize neztrácí. Proto tyto ztracené provize efektivně zapadají i do kontextu korektivu ekvity, jelikož by jejich vyplacení mohlo obchodnímu zástupci vytvořit určitou kompenzaci za to, že již v obchodním zastoupení nemůže nadále bez svého přičinění pokračovat a na výhodách, jež pro zastoupeného vytvořil, se podílet. V tomto ohledu je ztracená provize i přetrvávající výhodou na straně zastoupeného, jelikož ten již ukončením smlouvy nemusí zástupci nic vyplácet.

Vyskytuje se však i názor, zejména v německé judikatuře,²³⁸ že do ztracených provizí patří i provize z obchodů, které ještě nebyly uskutečněny a byly by uskutečněny až v budoucnu, pokud by obchodní zastoupení neskončilo. Jde o tzv. prognózu ztracených provizí, jež je založena na předpokladu budoucího zisku provizí z již vytvořené zákaznické základny. S určitou dávkou jistoty můžeme na základě znění zákona říci, že půjde pouze o ztracené provize, které souvisí s přetrvávajícími výhodami zastoupeného, tedy s relevantními zákazníky. Takový závěr vyplývá

²³⁵ Ust. § 2514 odst. 1 písm. b) OZ a čl. 17 odst. 2 písm. a) Směrnice.

²³⁶ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. 10. 2011, sp. zn. 32 Cdo 3359/2011, rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 17. 12. 2013, sp. zn. 32 Cdo 534/2012 a rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. 2. 2016, sp. zn. 23 Cdo 4957/2015.

²³⁷ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 28. 11. 2018, sp. zn. 32 Cdo 6020/2016. In Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 29. 4. 2023]. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=njptembsgfpwgxzrhazdaoa>

²³⁸ Srov. BGH, BGHZ 30, 103, 266 BGH, BGHZ 24, 223 (227 ff.).

i z účelu a smyslu Směrnice, jelikož zvláštní odměna má kompenzovat obchodnímu zástupci hlavně výhody, které jeho činností zastoupenému vznikly a přetrvávají. Do ztracených provizí by tedy nespadały jen provize následné, ale i provize prodejní z obchodů uzavřených s již získanými, relevantními zákazníky v budoucnu.

Do ztracených provizí však nebudou spadat provize a odměny, jež nejsou s relevantními zákazníky spojeny. Pracujeme-li s myšlenkou, že poslední rok, není-li atypický, odráží předpokládaný vývoj obchodů do budoucna, lze říci, že ztracené provize se můžou rovnat provizím následným a prodejním provizím obdržným obchodním zástupcem za poslední rok trvání obchodního zastoupení.²³⁹ Získatelské provize do ztracených provizí nezařadíme, jelikož je v budoucnu zástupce nemůže získat z obchodů uzavřených s relevantními zákazníky.²⁴⁰ Získatelská provize je získávána pouze za obchody se zákazníky novými. Nejvyšší soud později došel k závěru, že jediné provize, které lze považovat za provize, které obchodní zástupce ztrácí, jsou provize následné.²⁴¹ Později pak teorii doplnil, když řekl, že do ztracených provizí spadají i superprovize nadřízeného skupiny obchodních zástupců, jelikož ten se na tvorbě zákaznické základny a uzavírání obchodů podílí zprostředkovaně a superprovize je provizí, kterou ukončením obchodního zastoupení ztrácí.²⁴²

7.1.7.3 Konkurenční doložka

Další výslovně uvedenou okolností, kterou bychom měli při aplikaci korektivu ekvity zohlednit, je existence konkurenční doložky. Zpráva Komise se při popisu fáze 2 výpočtu ke konkurenční doložce vyjádřila a uvedla, že její sjednání by mělo vést k navýšení zvláštní odměny.²⁴³ Jinak se k situaci ale postavil Nejvyšší soud ČR, když řekl, že naopak neexistence konkurenční doložky by měla vést ke snížení zvláštní odměny, a to konkrétně o 25 %.²⁴⁴ Osobně s tímto postupem Nejvyššího soudu nesouhlasím, protože jde dle mého názoru o výklad Směrnice v neprospěch

²³⁹ Zde jsem názoru, že u takto určené prodejní provize by musely být za každý rok, za který je obchodní zástupce ztrácí, poníženy o migrační kvótu a diskontovány, aby i ony odrážely přirozený odliv zákazníků.

²⁴⁰ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. 10. 2011, sp. zn. 32 Cdo 3359/2011.: „při posouzení spravedlnosti nelze přihlížet ke všem vyplaceným provizím, přičemž je třeba mimo jiné vyhodnotit podstatu tzv. získatelské provize a posoudit, zda obchodní zástupce tyto provize ukončením vztahu obchodního zastoupení ztrácí.“

²⁴¹ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 18. 4. 2018, sp. zn. 23 Cdo 5952/2017. In Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 29. 4. 2023]. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=njptembrhbpw4427giytamq>

²⁴² Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 17. 12. 2013, sp. zn. 32 Cdo 534/2012 a rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. 6. 2014, sp. zn. 23 Cdo 1882/2012.

²⁴³ Zpráva Komise s. 3.

²⁴⁴ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25. 6. 2014, sp. zn. 23 Cdo 1882/2012. In Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 29. 4. 2023]. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=njptembrgrpw4427gqytca>

obchodního zástupce. Pokud by Nejvyšší soud řekl, že existence konkurenční doložky zapříčiňuje zvýšení zvláštní odměny o 25 % a její neexistence nemá na výši zvláštní odměny vliv, poskytl by nám tím cenné vodítko pro stanovení výše zvláštní odměny. Takto ale nemůžeme považovat s ohledem na unijní úpravu závěry Nejvyššího soudu za směrodatné.

7.1.7.4 Shrnutí

Z výše uvedeného víme, že posouzení korektivu ekvity je v důsledku zachování eurokonformity nezbytným krokem výpočtu. Občanský zákoník, Směrnice i Zpráva Komise uvádí ztracené provize a existenci konkurenční doložky jenom jako dvě z mnoha okolností, jež se musí při uplatnění korektivu ekvity zohlednit, jenže ani jeden z těchto předpisů, dokonce ani německá judikatura a odborná literatura neříkají, jakým způsobem by měl být korektiv ekvity na základní výši zvláštní odměny vypočítané podle fáze 1 aplikován. To z něj dělá nejkomplikovanější a nejabstraktnější část výpočtu, a proto, dokud nebude Evropskou Komisí vypracována metodika pro jeho aplikaci, by podmínky jeho uplatnění měly být mezi stranami sjednány smluvně nebo jeho aplikace ponechána pouze pro potřeby případného soudního řízení.

7.1.8 Porovnání finální částky s limitem pro výši zvláštní odměny

Závěrem výpočtu už jenom částku, ke které jsme došli postupem podle fáze 1 a 2, podrobíme limitu pro výši zvláštní odměny, jež vypočteme jako průměr veškerých ročních odměn, pobíraných obchodním zástupcem během pěti posledních let trvání obchodního zastoupení a trvala-li smlouva o obchodním zastoupení dobu kratší, z průměru odměn za celé období trvání smlouvy.

Jsem názoru, že stejně jako u určení výhod by mělo jít o částku nezdaněnou, tedy o průměr veškerých **nezdaněných** ročních odměn pobíraných obchodním zástupcem, tzv. hrubá odměna.

7.2 Příklad výpočtu zvláštní odměny dle modifikovaného postupu

Nyní se pokusíme vytvořit modelový příklad určení výše zvláštní odměny s použitím modifikovaného postupu výpočtu popsaného výše a za pomoci dat z obchodního zastoupení zástupce obchodujícího s bankovními produkty a službami.

Zadání:

Obchodní zastoupení bylo sjednáno na dobu určitou 5 let. Po 2 letech bylo vypovězeno ze strany obchodního zástupce z důvodu invalidity. Obchodní zástupce nebyl s ohledem na svůj zdravotní

stav schopen poslední měsíc a půl řádně činnost pro zastoupeného vykonávat. Obchodnímu zástupci nebyly mimo řádné provize (získatelské a následné) a náhrady nákladů spojených s jeho činností poskytovány žádné zvláštní benefity (např. stravenky, příspěvek na důchod, kompenzace z konkurenční doložky atd.)

Obchodní zástupce sjednal za dobu trvání obchodního zastoupení následující relevantní obchody: 35 % obchodů uzavřených na 5 let, 15 % obchodů uzavřených na 12 let, 7 % obchodů uzavřených na 18 let, 20 % obchodů uzavřených na 25 let a 23 % obchodů na dobu neurčitou (průměrná doba trvání 20 let). Migrační kvótu považujeme ve výši 20 % a diskontní sazbu ve výši 6 %. Strany si ve smlouvě neujednaly žádné podmínky pro uplatnění korektivu ekvity.

Hrubá provize za první rok obchodního zastoupení činí 387.000 Kč a za druhý rok obchodního zastoupení 665.000 Kč. Hrubá odměna je 505.000 Kč za první rok a 967.000 Kč za druhý.

Tabulka č. 3 (Přehled vyplacených provizí a odměn)

1. rok	Hrubá provize (kč)	Hrubá odměna (kč)	2. rok	Hrubá provize (kč)	Hrubá odměna (kč)
leden	20.000	28.000	leden	48.000	61.000
únor	22.000	28.000	únor	53.000	62.000
březen	22.000	28.000	březen	55.000	87.000
duben	24.000	32.000	duben	57.000	90.000
květen	25.000	35.000	květen	61.000	95.000
červen	28.000	37.000	červen	65.000	99.000
červenec	33.000	40.000	červenec	67.000	100.000
srpen	37.000	45.000	srpen	73.000	105.000
září	36.000	48.000	září	72.000	105.000
říjen	42.000	53.000	říjen	79.000	110.000
listopad	50.000	62.000	listopad	20.000	28.000
prosinec	48.000	69.000	prosinec	15.000	25.000
CELKEM	387.000	505.000	CELKEM	665.000	967.000

Do hrubé provize obchodního zástupce jsou započítány provize získatelské, provize následné, superprovize a fixní odměny za získání nového zákazníka. Do hrubé odměny je započítávána hrubá

provize, náhrada nákladů spojených s činností obchodního zástupce, odměna za vedení pobočky (od března do října druhého roku) a případné jednorázové bonusy.

Zkoumání vzniku práva na zvláštní odměnu:

Před tím, než se pustíme do samotného výpočtu zvláštní odměny, budeme muset podrobit zkoumání podmínky vzniku práva na zvláštní odměnu dle § 2514 OZ a zkontrolovat, že nebyla naplněna žádná z výluk dle § 2517 OZ. Řekněme, že v tomto případě můžeme brát na jisto, že obchodní zástupce získal zastoupenému nové zákazníky, rozvinul obchod s dosavadními zákazníky a že zastoupenému budou z této činnosti plynout i po skončení obchodního zastoupení podstatné výhody (ve formě např. vybudování stabilní zákaznické základny, rozšíření povědomí o značce a produktech zastoupeného atd.). Dále víme, že obchodní zastoupení bylo ukončeno obchodním zástupcem, což by naplňovalo jednu z výluk podle § 2517 OZ, konkrétně dle písm. b), avšak obchodní zástupce měl pro ukončení obchodního zastoupení relevantní důvod explicitně v předmětném ustanovení uvedený (důvod invalidity), proto mu právo na zvláštní odměnu vzniká. Nyní můžeme přejít k samotnému výpočtu.

Výpočet:

První fáze výpočtu si klade za cíl kvantifikovat přetrvávající výhody zastoupeného. Prvním krokem tedy bude **identifikace relevantních obchodů** s novými zákazníky a stávajícími (nárůstovými) zákazníky (viz kapitola 7.1.1 Identifikace relevantních obchodů). V této počáteční fázi bude muset obchodní zástupce vycházet z přehledu obchodů, které za dobu trvání obchodního zastoupení uzavřel. Následně přejdeme k **vyčíslení reálných výhod** plynoucích z těchto relevantních obchodů do budoucna a není-li takové určení možné, **vyčíslení jednotlivých měsíčních nezdaněných provizí z těchto zástupcem zajištěných obchodů za relevantní rok** (12 měsíců) trvání obchodního zastoupení.

Víme, že během prvního roku činila celková roční hrubá provize z relevantních obchodů 387.000 Kč, druhý rok činila celková roční hrubá provize 665.000 Kč. Poslední dva měsíce trvání obchodního zastoupení ale byly narušeny událostí, jež nelze obchodnímu zástupci přičítat k tíži. Pokud by nedošlo k narušení činnosti obchodního zástupce v důsledku invalidity, použili bychom pro výpočet hrubou provizi za posledních 12 měsíců trvání obchodního zastoupení. Jelikož ale

průběh posledního roku narušila atypická událost, která nemůže být přičítána k tíži obchodního zástupce, budeme pro vyčíslení reálných výhod vycházet z tzv. relevantního roku, tedy z 12 měsíců, které nejsou vůči ostatním měsícům atypické. Do výpočtu nebudou zahrnuty poslední dva měsíce druhého roku, ale pouze prvních 10 měsíců druhého roku a 2 poslední měsíce roku prvního.

Hrubá provize za 10 měsíců druhého roku obchodního zastoupení dle zadání činí: 630.000 Kč.

Hrubá provize za poslední dva měsíce roku prvního dle zadání činí: 98.000 Kč.

$$630.000 + 98.000 = 728.000 \text{ Kč}$$

Hrubá provize za relevantní rok tak činí: 728.000 Kč

Nyní částku hrubé provize **vynásobíme počtem let**, po které bude zastoupený výhody vzniklé z činnosti obchodního zástupce čerpat a zároveň za každý rok trvání výhod konkrétní částku snížíme o míru migrace 20 %. Pro stanovení počtu let trvání výhod musíme vycházet z počtu obchodů a z jejich samotné délky trvání.

Víme, že obchodní zástupce sjednal za dobu trvání obchodního zastoupení 35 % obchodů uzavřených na 5 let, 15 % obchodů uzavřených na 12 let, 7 % obchodů uzavřených na 18 let, 20 % obchodů uzavřených na 25 let a 23 % obchodů na dobu neurčitou (průměrná doba trvání 20 let). Obchodní zástupce sjednal za první rok svého působení také část obchodů s délkou trvání 1 rok. Jelikož je ale doba, na kterou byly tyto obchody uzavřeny kratší než doba, od jejich uzavření do skončení obchodního zastoupení, neplynou z těchto obchodů zastoupenému podstatné výhody do budoucna a tyto obchody tak nejsou pro výpočet důležité. Nejde o relevantní obchody.

Dobu trvání výhod určíme jako průměr délky, na kterou byly relevantní obchody sjednány a počtu relevantních obchodů.

35 % obchodů na 5 let	= 175
15 % obchodů na 12 let	= 180
7 % obchodů na 18 let	= 126
20 % obchodů na 25 let	= 500
<u>23 % obchodů na 20 let</u>	<u>= 460</u>
	= 1441

délka, na kterou byly jednotlivé obchody sjednány = doba trvání výhod před zaokrouhlením

počet relevantních obchodů

$$\frac{1441}{100} = 14,41 \text{ let}$$

Doba trvání výhod je 14,41 let, zaokrouhлено na celé roky 14 let.

Zohledníme-li délku trvání obchodního zastoupení 2 roky, pohybuje se délka trvání výhod, jež zastoupenému přetrvávají do budoucna, v intervalu 12–14 let. Z průměru dostaneme finální trvání výhod zastoupeného po ukončení obchodního zastoupení v délce 13 let.

Částku hrubé provize, kterou jsme stanovili výše, teď musíme vynásobit počtem let trvání výhod a zároveň za každý rok snížit o stanovenou migrační kvótu ve výši 20 %.

$$1. \text{ Rok: } 728.000 \text{ Kč} - 145.600 (20 \%) = 582.400 \text{ Kč}$$

$$2. \text{ Rok: } 582.400 \text{ Kč} - 116.480 = 465.920 \text{ Kč}$$

...

$$13. \text{ Rok: } 50.027,8 \text{ Kč} - 10.005,6 = 40.022,2 \text{ Kč}$$

Výsledky za jednotliví roky sečteme a dostaneme základní výši zvláštní odměny před diskontováním (zaokrouhлено): 2.751.911,7 Kč.

Částku, ke které jsme výše uvedeným postupem došli, jednorázově **diskontujeme** pomocí diskontní sazby na současnou hodnotu. Diskontní sazba je dle zadání 6 %.

$$2.751.911,7 - 165.114,7 (6 \%) = 2.586.797 \text{ Kč}$$

Po první fázi je tak základní výše zvláštní odměny 2.586.797 Kč.

Vzorec pro tento výpočet základní výše zvláštní odměny by tak vypadal následovně:

$$\text{Základní výše odškodnění} = \frac{(100 \% + 6 \%) \times S (\text{celková suma před diskontováním})}{100 + \text{počet let}}$$

$$\text{V daném případě tedy } \frac{106 \times 2.751.911,7}{100 + 13} = 2.581.439,3 \text{ Kč}^{245}$$

²⁴⁵ Odchylna činí z důvodu postupného zaokrouhlování 5.357,7 Kč.

V druhé fázi pak základní výši zvláštní odměny podrobíme korektivu ekvity, jsou-li podmínky jeho uplatnění ujednány. V tomto případě dle zadání podmínky pro uplatnění korektivu ekvity nejsou ujednány, a proto jej nadále pro výpočet zvláštní odměny nebudeme zohledňovat.

Závěrem finální částku výše zvláštní odměny podrobíme limitu pro výši zvláštní odměny, jež určíme jako **roční hrubou odměnu vypočtenou z ročního průměru odměn pobíraných obchodním zástupcem během pěti posledních let** a pokud smlouva o obchodním zastoupení trvala dobu kratší, tak za celé dotčené období. Částku pro stanovení maximálního limitu zvláštní odměny tedy určíme **z průměru veškerých ročních odměn**, v tomto případě **za celé smluvní období dva roky**.

Hrubá roční odměna za první rok činila 505.000 Kč a za rok druhý 967.000 Kč.

Průměr ročních průměrů odměn za celé období trvání obchodního zastoupení (2 roky) tak činí 736.000 Kč, což tvoří maximální výši zvláštní odměny, na kterou má obchodní zástupce nárok. Jelikož základní výše zvláštní odměny limit pro výši zvláštní odměny překračuje (značně), vznikne obchodnímu zástupci nárok na zvláštní odměnu právě ve výši jejího limitu.

Obchodní zástupce obdrží zvláštní odměnu ve výši 736.000 Kč.

Zde se opět dostáváme k otázce předložené v kapitole 6.6.2 Konkrétní výpočet zvláštní odměny dle Rozhodnutí NS 2023, zda má vůbec smysl zabývat se výpočtem zvláštní odměny na základě přetrvávajících výhod zastoupeného, když takto určená její výše zpravidla prakticky vždy přesáhne *limit její výše* stanovený na základě průměrných ročních odměn za konkrétní období, a právě ten je pak obchodnímu zástupci přisouzen.

Zpráva Komise i ostatní zdroje vzorových výpočtů se zabývaly pouze určením základní výše zvláštní odměny, ale právě limit zvláštní odměny je to, co stojí obchodním zástupcům v cestě v tom, aby jim skutečně za výhody, jež pro zastoupeného vytvořili a jež zastoupenému do budoucna přetrvávají, byla řádná kompenzace vyplacena. Stačilo by, aby se roční průměry odměny za uplynulých maximálně 5 let mezi sebou nadále **neprůměrovaly, ale aby se sečetly**. Takovým postupem by například u výše uvedeného výpočtu na předchozí straně limit činil 1.472.000 Kč, což je částka stále o poznání nižší než vypočtená základní výše zvláštní odměny, ale také mnohem více odpovídající třináct let přetrvávajícím podstatným výhodám, jež zastoupenému činností obchodního zástupce vznikly.

7.3 Shrnutí

Z výše popsaného modifikovaného postupu výpočtu výše zvláštní odměny vyplývá důležitost pečlivého rozlišování jednotlivých pojmů a apel na využívání veličin, jež jsou stranám obchodního zastoupení v době jeho ukončení známy. Stejně jako každé obchodní zastoupení, liší se i jednotlivá obchodní odvětví, v nichž obchodní zástupci a zastoupení podnikají. Provize a doba trvání výhod se tak bude různit případ od případu a je také možné, že se v praxi vyskytnou okolnosti, se kterými výše uvedený výpočet vůbec neoperoval.

Pro stanovení pevného výpočtu zvláštní odměny by bylo potřeba autoritativně určit typy provizí, jež jsou započítávány do tzv. hrubé provize, způsob stanovení doby trvání výhod na straně zastoupeného po skončení obchodního zastoupení a podmínky aplikace korektivu ekvity za účelem zvýšení či snížení základní výše zvláštní odměny. Dokud tyto postupy nejsou stanoveny najisto, bude i postup výpočtu zvláštní odměny nejistý. Na druhou stranu, pokud by takovýto výpočet pomohl předejít alespoň malému procentu soudních sporů, má taková práce, zejména v dnešní době čelící přetížení soudů, smysl.

Závěr

Úprava zvláštní odměny obchodního zástupce vychází ze závazku členských států harmonizovat vnitrostátní úpravu dle Směrnice a nastolit tak pro obchodní zástupce v rámci Evropské unie jednotné podmínky. Přesto, že ustanovení Směrnice transponovaná do vnitrostátních právních řádů a s ní související dokumenty obsahují prakticky veškerá vodítka pro stanovení správného postupu pro výpočet této odměny, v praxi dochází v souvislosti s jejím určením z důvodu nepřehlednosti a komplikovanosti právní úpravy stále k nezanedbatelnému počtu soudních sporů a co víc, samotná právní úprava soudní řízení bez dalšího předpokládá. V tomto ohledu jsem názoru, že soudní řízení by mělo být vždy až poslední možnou alternativou řešení sporu, a ne tou primární, a že tedy stanovení postupu výpočtu zvláštní odměny jež by byl v praxi bez dalšího použitelný, je do budoucna z praktického hlediska velmi významné.

Obchodní zástupci podnikají napříč mnoha obchodními odvětvími, regiony a s mnoha různými produkty a službami, proto bude každá situace ohledně ukončení obchodního zastoupení specifická, a tak i stanovení postupu výpočtu zvláštní odměny, který by byl použitelný na všechny tyto situace, není snadným úkolem. Právě proto dle mého názoru Směrnice a Zpráva Komise nabídly členským státům pouze základní rámec výpočtu a nepokoušely se o podrobný, vyčerpávající postup, který by byl ve svém důsledku pro státy velmi svazující. Podrobnosti ohledně určení výše zvláštní odměny si již členské státy měly v mezích čl. 17 a 18 Směrnice a s ohledem na svou dosavadní zavedenou praxi upravit samy. Problémem však je, pokud tak nečinily

Cílem práce bylo seznámit čtenáře s institutem zvláštní odměny obchodního zástupce a převážně podrobit detailnímu zkoumání výpočet její výše při skončení obchodního zastoupení. Práce byla zaměřena hlavně na výpočet základní výše zvláštní odměny podle první fáze výpočtu, jelikož ta byla v praxi opředena nejvíce neznámými. V návaznosti na to jsem se pokusila navrhnout vlastní a doplněný postup výpočtu zvláštní odměny za pomoci především dovysvětlení nejednoznačných pojmů, návrhu jednotlivých dílčích postupů a analýzy jednotlivých kroků výpočtu dle Zprávy Komise a judikatury Soudního dvora EU.

Tohoto cíle bylo dosaženo vytvořením modifikovaného postupu výpočtu zvláštní odměny, jehož použití bylo následně prezentováno na konkrétním vzorovém příkladu. Tyto závěry však odhalily nový problém, a to při aplikaci limitu výše zvláštní odměny na finální částku, jelikož ten snahy o přesnou kvantifikaci přetrvávajících výhod na straně zastoupeného do jisté míry degraduje.

Mimo to jsou s výpočtem spojena další omezení. Ne vždy obchodní zástupci disponují relevantními podklady, nevyužití korektivu ekvity může být příčinou nespravedlnosti a, jak již bylo uvedeno, ne vždy může takovýto postup sedět na všechny v praxi se vyskytující situace. Nicméně je důležité si uvědomit, že teprve samotná praxe stran obchodního zastoupení může ukázat, zda je takto navržený postup skutečně bez dalšího použitelný či nikoli.

V první kapitole práce byly čtenáři jen hrubě nastíněny základní pojmy obchodního zastoupení. Kapitola druhá se věnovala odměňování obchodních zástupců a byl v ní kladen důraz zejména na odlišení pojmů provize a odměna spolu s vyzdvihnutím významu jednotlivých provizí a jiných úplat pro výpočet zvláštní odměny. Zbytek práce se již věnoval výhradně zvláštní odměně obchodního zástupce. Poměrně detailně jsem se zabývala podmínkami vzniku i zániku práva na zvláštní odměnu, jelikož ty hrají při stanovení výše zvláštní odměny významnou roli a následně zánikem obchodního zastoupení, jelikož nelze tvrdit, že právo na zvláštní odměnu vzniká pouze, bylo-li obchodní zastoupení ukončeno z důvodu na straně zastoupeného, jak bývá často tvrzeno. Závěrem práce byl rozbor jednotlivých stěžních zdrojů výpočtu zvláštní odměny a na něj bylo navázáno představením modifikovaného postupu výpočtu a ukázkou jeho konkrétního použití.

Bez ohledu na to, zda navržený postup bude reálně použitelný či nikoliv, potřeba novelizace předmětné právní úpravy zvláštní odměny případně alespoň její doplnění judikaturou vyšších soudů bude dle mého názoru přetrvávat. Minimalizaci soudních sporů by pak mohlo přispět také upravení veličin stěžních pro výpočet zvláštní odměny do smluvních ujednání smluv o obchodním zastoupení a obecné zvětšování povědomí o dané problematice v obchodních kruzích.

Za uváženu by stálo také nahrazení systému kompenzace obchodních zástupců na základě zvláštní odměny jednotným systémem náhrady škody dle Směrnice. Ten se jeví na první pohled jednodušší a neobsahuje tolik neznámých veličin. K učinění závěru v této otázce by ale bylo třeba detailního rozboru a porovnání těchto dvou systémů, což však již není předmětem této práce.

Seznam zkratk

Pro potřeby této práce se rozumí pojmem:

BGH	Bundesgerichtshof (česky: Spolkový soudní dvůr Spolkové republiky Německo)
ČNB	Česká národní banka
ČR	Česká republika
ESD	Evropský soudní dvůr
ES	Evropské společenství
EU	Evropská unie
HGB	Handelsgesetzbuch (česky: obchodní zákoník), celým názvem Handelsgesetzbuch in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 4100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch Artikel 51 des Gesetzes vom 10. August 2021 (BGBl. I S. 3436) geändert worden ist
NS ČR	Nejvyšší soud České republiky
NSS	Nejvyšší správní soud České republiky
ObchZ	Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů
OZ	Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů
SDEU	Soudní dvůr Evropské unie
SFEU	Smlouva o fungování Evropské unie
ÚS	Ústavní soud České republiky

Seznam použitých zdrojů

1. Seznam použité literatury

ALEŠ, M. *Německé právo pro obchodní praxi*. Praha: Linde, 1995, s. 483. ISBN 80-86547-65-6.

BÁNYAIOVÁ, A. *Diskutované otázky zániku závazků v občanském zákoníku*. Bulletin advokacie. 2018, č. 6., s. 21. ISSN 1805-8280.

BEJČEK, J. *Princip rovnosti a ochrana slabšího*. Právní fórum: český právníkový měsíčník. Praha: ASPI Publishing, 2004, roč. 1, č. 4, s. 129-132. ISSN 1214-7966.

BEJČEK, J.; ELIÁŠ, K.; RABAN, P; MAREK, K. *Kurs obchodního práva: obchodní závazky*. 5. vyd. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 542. ISBN 978-80-7400-337-0.

BĚLOHLÁVEK, A. J. *Franšíza z pohledu tuzemského, evropského a mezinárodního práva soukromého*. *Obchodní právo*. Praha: Prospektrum, 2009, č. 3, s. 4. ISSN 1210-8278.

BĚLOHLÁVEK, A. J. *Vzor smlouvy o obchodním zastoupení*. Právní rozhledy: časopis pro všechna právní odvětví. Praha: C. H. Beck, 1994, roč. 2, č. 5, s. 105-111. ISSN 1210-6410.

CSACH, K. Nároky obchodního zástupce podľa 668a – 669a Obchodného zákonníka In: *Smerovanie českého a slovenského obchodného práva po vstupe do Európske únie: Zborník príspevkov z konferencie pri príležitosti IV. stretnutia katedier obchodného práva právnických fakúlt českých a slovenských univerzít*: Košice 2006. s. 166. ISBN 80-7097-661-6.

DUCHTÍK, L. Komparativní studie: *Smlouva o obchodním zastoupení české a německé právní úpravě*. Právní rádce. Praha: Economia, 2010, roč. 18, č. 2, s. 14-21. ISSN 1210-4817.

HULMÁK, M. a kol.: *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 2080. ISBN 978-80-7400-287-8.

KRÁL, R. *Transpozice a implementace směrnic ES v zemích EU a ČR*. Praha: C. H. Beck 2002. s. 158. ISBN 80-7179-688-3.

MAREK, K. *Smlouva o zprostředkování a smlouva o obchodním zastoupení*. Právní rádce. Praha: Economia 2003, č. 3, s. I-XI. ISSN 1210-4817.

MAREK, K. *Smluvní obchodní právo, kontrakty*. 2. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2006, s. 419. ISBN 80-2104-004-1.

NOVOTNÝ, P. a kol. *Nový občanský zákoník. Smluvní právo*. 2. vydání. Praha: Grada, 2017, s. 232 ISBN: 978-80-271-0609-7.

ONDREJOVÁ, D. a kol. *Nástin obchodního práva*. Brno: Masarykova univerzita, právnická fakulta, 2014. s. 358. ISBN: 978-80-210-7417-0.

PELIKÁNOVÁ, I. *Komentář k obchodnímu zákoníku*. 5. díl. Praha: Linde, 1999. s. 687. ISBN 80-7201-175-8.

PETROV J., VÝTISK M., BERAN V. a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 3053. ISBN: 978-80-7400-653-1.

PETROV J., VÝTISK M., BERAN V. a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 3352. ISBN: 978-80-7400-747-7.

PILÍK, V. *Ke vztahu úplaty a náhrady nákladů za obstarání podle smluv příkazního typu*. Obchodněprávní revue. Praha: C. H. Beck, 2019, roč. 11, č. 5, s. 121-126. ISSN 1803-6554.

PILÍK, V. *Příkazní smlouva*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., s. 160. ISBN 978-80-7552-467-6.

PLACZEK, O. *Vyvážení konkurenční doložky v obchodním zastoupení*. Časopis pro právní vědu a praxi, 2022, roč. 30, č. 2, s. 351-365. ISSN: 1210-9126.

POKORNÁ, J.; KOVAŘÍK, Z.; ČÁP, Z. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář. I a II. díl*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2009, s. 1996. ISBN 978-80-7357-491-8.

PRAŽÁK, Z., FIALA, J., HANDLAR, J. a kol. *Závazky z právních jednání podle občanského zákoníku. Komentář k § 1721-2893 OZ*. Praha: Leges, 2017, 1680 s. ISBN 978-80-7502-158-8.

RABAN, P. a kol. *DCFR první výstup na cestě k Evropskému zákoníku soukromého práva*. Příloha Karlovarské právní revue. Cheb, Vysoká škola Karlovy vary 2008. s. 222. ISBN 978-80-87252-00-0.

RANDOLPH, F., DAVEY, J. *The European Law of Commercial Agency*. 3rd Edition. Oxford: Hart Publishing, 2010, s. 359. ISBN 978-1-84113-850-3.

SAINTIER, S. In DIMATTEO, L. aj. *Commercial Contract Law: Transatlantic Perspectives*. Cambridge: Cambridge University Press, 2013, s. 581. ISBN 978-1-107-02808-1.

SEHNÁLEK, D. *Povinnost a limity (euro)konformního výkladu vnitrostátního práva*. Časopis pro právní vědu a praxi. Brno: Masarykova univerzita. Právnická fakulta, 2008, roč. 16, č. 1, s. 8-15. ISSN 1210-9126.

SINGLETON, S. *Commercial Agency Agreements Law and Practice*. 4. vydání. Bloomsbury Professional, 2015, s. 396. ISBN-13: 978-1780434834.

ŠTENGLOVÁ, I.; PLÍVA, S.; TOMSA, M. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, 1469 s. ISBN 978-80-7400-354-7.

ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník: Komentář – Svazek V (§ 1721 až 2520)*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2014, 1700 s. ISBN: 978-80-74786389.

VALENTA, P. *Postavení obchodního zástupce*. Právní rádce, Praha: Economia, 1999, roč. 8, č. 3, s. 45. ISSN 1210-4817.

ZIMA, P. *K možnosti analogické aplikace ustanovení o obchodním zastoupení na franšízové smlouvy*. Obchodněprávní revue. Praha: C. H. Beck 2017, roč. 9, č. 1-12, s. 289, ISSN: 1803-6554.

2. Elektronické zdroje

Report on the application of article 17 of Council Directive on the co-ordination of the laws of the member states relating to self-employed commercial agents (86/653/EEC) ze dne 23. července 1996, inter. ozn. COM/96/0364 FINAL. [online]. 1996. [cit. 19. 5. 2023]. Dostupné z:

<https://eurlex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:51996DC0364&%20from=EN>

Commission staff working document: Evaluation of the council directive on the coordination of The laws of the member states relating to self-employed Commercial agents (86/653/EEC) ze dne 16. 7. 2015, SWD (2015) 146 final. In Europa.eu [právní informační systém]. Stránka Evropské unie [online]. 2015. [cit. 19. 5. 2023]. Dostupné z:

<https://ec.europa.eu/docsroom/documents/11482/attachments/1/translations>

Study Group on a European Civil Code and the Research Group on the Existing EC Private Law (Acquis Group). *Draft Common Frame of Reference* ze dne 1607 final. [online]. 2009. [cit. 18. 4. 2023] Dostupné z:

https://www.ccbe.eu/fileadmin/speciality_distribution/public/documents/EUROPEAN_PRIVATE_LAW/EN_EPL_20100107_Principles_definitions_and_model_rules_of_European_private_law_-_Draft_Common_Frame_of_Reference_DCFR_.pdf

Communication from the Commission to the European Parliament and the Council. A more coherent European contract law - An action plan. COM (2003) 68 final. [online]. 2003. [cit. 18. 4. 2023] Dostupné z:

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:52003DC0068>

CSACH, K. *Európske podnety a iniciatívy v rozvoji obchodného a najmä zmluvného práva. [online]. 2015, s. 2. [cit. 14. 10. 2022] Dostupné z:*

https://www.upjs.sk/public/media/2701/Europeizacia%20obchodneho%20zmluvneho%20prava_prednaska.pdf

KUTKOVÁ, P. *Odškodnění, resp. zvláštní odměna, při skončení obchodního zastoupení nebo distribuce. epravo.cz [online]. 2015, č. 3 [cit. 08. 4. 2023]. Dostupné z:*

https://uepa.cz/wp-content/uploads/EPM_3_2015_v4_09092015-UEPA1.pdf

BRAUN, A., JOHANNSEN, J., *Německá smlouva o obchodním zastoupení a její nástrahy z pohledu českého podnikatele. epravo.cz [online]. 2016. [cit. 20. 5. 2023] Dostupné z:*

<https://www.epravo.cz/top/clanky/nemecka-smlouva-o-obchodnim-zastoupeni-a-jeji-nastrahy-z-pohledu-ceskeho-podnikatele-100966.html>

JANÍČEK J., *Co je affiliate marketing? AffilBox. [online]. 2020. [cit. 4. 5. 2023]. Dostupné z:*

<https://www.affilbox.cz/co-je-affiliate-marketing/>

MARKOVÁ, J., *K možnosti analogické aplikace úpravy zvláštní odměny obchodního zástupce. epravo.cz [online]. 2021. [cit. 14. 11. 2022] Dostupné z:*

<https://www.epravo.cz/top/clanky/k-moznosti-analogicke-aplikace-upravy-zvlastni-odmeny-obchodniho-zastupce-112996.html>

Rozhodnutí bankovní rady České národní banky ze dne 3. 5. 2023, sp. zn./č. j. nezveřejněno. [online]. 2023. [cit. 5. 4. 2023] Dostupné z:

<https://www.cnb.cz/cs/menova-politika/br-zapisky-z-jednani/Rozhodnuti-bankovni-rady-CNB-168312600000/>

DotaceEU.cz. Zastřešující portál Evropských strukturálních a investičních fondů v ČR. *Slovník pojmů*. [online] [cit. 5. 4. 2023]. Dostupné z:

<https://www.dotaceeu.cz/cs/ostatni/dulezite/slovník-pojmu/d/diskontovani>

BUX, D., MACIEJEWSKI, M. *Prameny a působnost práva Evropské unie*. [online]. 2022 [cit. 2. 5. 2023] Dostupné z:

<https://www.europarl.europa.eu/factsheets/cs/sheet/6/prameny-a-pusobnost-prava-evropske-unie>

3. Seznam použitých právních předpisů

Směrnice Rady Evropských společenství 86/653/EHS ze dne 18. prosince 1986 o koordinaci právní úpravy členských států týkající se nezávislých obchodních zástupců - Úř. věst. L 382, 31.12.1986, s. 17—21 (anglický a německý překlad), vydání v českém a slovenském jazyce: Kapitola 06 Svazek 01 S. 177–181) a k ní vztahující se dokumenty:

Návrh této směrnice – Úřední věstník EHS – C 13, 18. 1. 1977, s. 2.

Stanovisko Hospodářského a sociálního výboru k návrhu směrnice - Úř. věst. C 59, 8. 3. 1978, s. 31.

Stanovisko Evropského parlamentu k návrhu směrnice - Úř. věst. C 239, 9. 10. 1978, s. 17.

Přepracovaná verze návrhu – Úřední věstník EHS C 56, 2. 3. 1979 (C/1979/56/).

Zpráva Komise o aplikaci čl. 17 směrnice o koordinaci právní úpravy členských států týkající se nezávislých obchodních zástupců dostupná na severu eur-lex pod interním číslem COM(96) 364 final; katalogové číslo: CB-CO-96-365-EN-C.

Handelsgesetzbuch in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 4100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch Artikel 51 des Gesetzes vom 10. August 2021 (BGBl. I S. 3436) geändert worden ist, zákon (obchodní zákoník) ze dne 10. 5. 1897 (Sbírka zákonů Německa I, s. 219).

Zákon č. 101/1963 Sb., zákon o právních vztazích v mezinárodním obchodním styku (zákoník mezinárodního obchodu).

Zákon č. 109/1964 Sb., hospodářský zákoník.

Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

Důvodová zpráva k zákonu č. 513/1991 Sb.

Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník v původním znění, platném znění a znění následujících novel:

Zákon č. 370/2000 Sb., kterým se mění zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád), ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 15/1998 Sb., o Komisi pro cenné papíry a o změně a

doplnění dalších zákonů, ve znění zákona č. 30/2000 Sb., zákon č. 200/1990 Sb., o přestupcích, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 328/1991 Sb., o konkursu a vyrovnání, ve znění pozdějších předpisů,

Zákon č. 370/2000 Sb., kterým se mění zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád), ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 15/1998 Sb., o Komisi pro cenné papíry a o změně a doplnění dalších zákonů, ve znění zákona č. 30/2000 Sb., zákon č. 200/1990 Sb., o přestupcích, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 328/1991 Sb., o konkursu a vyrovnání, ve znění pozdějších předpisů.

Důvodová zpráva k zák. č. 370/2000 Sb.

Zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce.

Důvodová zpráva k zák. č. 89/2012 Sb.

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

4. Judikatura

a. Česká judikatura

Rozhodnutí Nejvyššího soudu České republiky [online]. Dostupná z: <http://www.nsoud.cz/> a <https://www.beck-online.cz/>:

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 14. 6. 2006, sp. zn. 32 Odo 102/2006,

Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 12. 7. 2006, sp. zn. 32 Odo 1141/2005,

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 28. 11. 2007, sp. zn. 32 Odo 1627/2006,

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 4. 2009, sp. zn. 23 Cdo 508/2009,

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. 10. 2011, sp. zn. 32 Cdo 3359/2011,

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 18. 9. 2012, sp. zn. 21 Cdo 732/2011,

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 17. 12. 2013, sp. zn. 32 Cdo 534/2012,

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. 6. 2014, sp. zn. 23 Cdo 1882/2012,

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 27. 10. 2015, sp. zn. 23 Cdo 1531/2015,

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. 2. 2016, sp. zn. 23 Cdo 4957/2015,

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 12. 12. 2017, sp. zn. 23 Cdo 4341/2017,

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 1. 2018, sp. zn. 32 Cdo 1605/2017,

Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 18. 4. 2018, sp. zn. 23 Cdo 5952/2017,

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 19. 6. 2018, sp. zn. 23 Cdo 228/2018,

Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 6. 9. 2018, sp. zn. 32 Cdo 2043/2018,
Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 28. 11. 2018, sp. zn. 32 Cdo 6020/2016,
Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 20. 5. 2020, sp. zn. 32 Cdo 309/2020,
Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne ze dne 8. 3. 2023, sp. zn. 23 Cdo 2374/2021.
Rozsudek Nejvyššího správního soudu ČR ze dne 30. 1. 2006, sp. zn. 1 Afs 73/2006.
Rozhodnutí Obvodního soudu pro Prahu 4 ze dne 18. 2. 2021, sp. zn. 12 C 361/2017-187.
Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 1. 4. 2021, sp. zn. 29 Co 75/2021.

b. Zahraniční judikatura

Rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie [online]. Dostupná z: http://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo1_6308/ a <http://eur-lex.europa.eu>

Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 9. 11. 2000. *Ingmar GB Ltd v. Eaton Leonard Technologies Inc.* Věc C-381/98, včetně stanoviska generálního advokáta Légera ze dne 11. 5. 2000,

Usnesení Soudního dvora Evropské unie ze dne 10. února 2004. *Mavrona & Sia OE proti Delta Etaireia Symmetochon AE.* Věc C-85/03,

Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 23. 3. 2006. *Honyvem Informazioni Commerciali Srl v. Mariella De Zotti.* Věc C-465/04, včetně stanoviska generálního advokáta Poiarese Madura ze dne 25. 10. 2005,

Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 26. 3. 2009. *Turgay Semen v Deutsche Tamoil GmbH.* Věc C-348/07, včetně stanoviska generálního advokáta Poiarese Madura ze dne 19. 11. 2008,

Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 28. 10. 2010. *Volvo Car Germany GmbH proti Autohof Weidendorf GmbH.* Věc C-203/09,

Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 11. 3. 2010. *Wood Floor Solutions Andreas Domberger GmbH v. Silva Trade SA.* Věc C-19/09,

Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 17. 10. 2013. *United Antwerp Maritime Agencies (Unamar) NV v. Navigation Maritime Bulgare,* Věc C-184/12, včetně stanoviska generálního advokáta Nilse Wahla ze dne 15. 5. 2013,

Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 3. 12. 2015. *Quenon K. SPRL v. Beobank SA, dříve Citibank Belgium SA, Metlife Insurance SA, dříve Citilife SA.* Věc C-338/14, včetně stanoviska generálního advokáta Nilse Wahla ze dne 16. 7. 2015,

Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 19. 4. 2018. *Conseils et mise en relations (CMR) SARL v. Demeures terre et tra-dition SARL.* Věc C-645/16,

Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 4. 6. 2020. *Trendsetteuse SARL proti DCA SARL*. Věc C-828/18.

Předběžná otázka Nejvyššího spolkového soudu Německa ze dne 8. 6. 2009. *Volvo Car Germany GmbH v. Autohof Weidensdorf GmbH*. Věc C-203/09. Úř. věst. C 180, 1. 8. 2009.

Rozhodnutí německých soudů [online]. Dostupná z: <https://dejure.org>

Case BB 605/60 Bundesgerichtshof of 25. 4. 1960,

Case VIIZR 194/63 Bundesgerichtshof of 15. 2. 1965,

Case BB 227/70 Celle of 13. 11. 1969,

Case VIIZR 47/69 Bundesgerichtshof of 19. 11. 1970,

Case VII ZR 23/70 Bundesgerichtshof of 3. 6. 1971,

Case 18 U 162/76 Oberlandesgericht Hamm of 14. 3. 1977.

Case VIIIZR 94/93 Bundesgerichtshof of 23. 2. 1994.

Zvláštní odměna obchodního zástupce a stanovení její výše

Abstrakt

Obchodní zástupci hrají klíčovou roli ve společnostech při zajišťování obchodních aktivit a budování vztahů se zákazníky. Jednou z důležitých otázek, která se vztahuje k obchodnímu zastoupení, je otázka odměňování obchodních zástupců, a to během trvání obchodního zastoupení tak i na jeho konci. Po ukončení smlouvy o obchodním zastoupení se často vznáší otázka, jak spravedlivě stanovit výši zvláštní odměny, která má být vyplacena obchodnímu zástupci za jeho dosavadní práci.

Cílem této diplomové práce je podrobně popsat a vysvětlit způsob výpočtu zvláštní odměny obchodního zástupce a převést teoretické poznatky, které jsou shromážděny z teorie a judikatury, do praxe. Práce si klade za cíl navrhnout výpočet zvláštní odměny obchodního zástupce, který bude jednoduchý, rychlý a umožní stranám obchodního zastoupení vyhnout se soudním sporům, které jsou v této oblasti tak časté.

První část práce se zaměřuje na vymezení základních pojmů spojených s obchodním zastoupením a právní úpravou institutu obchodního zastoupení. Následuje druhá část věnovaná odměňování obchodního zástupce. Třetí kapitola se pak podrobněji zabývá zvláštní odměnou, její definicí, úskalími a právní úpravou. Čtvrtá kapitola se zaměřuje na právo obchodního zástupce na zvláštní odměnu a zejména na podmínky, za kterých vzniká nárok na tuto odměnu. Pátá kapitola se zabývá zánikem obchodního zastoupení a jeho vlivem na zvláštní odměnu.

Poslední kapitoly se soustředí na samotný výpočet zvláštní odměny. Šestá kapitola shrnuje dosavadní snahy o stanovení výše odměny a nastiňuje základní postup pro výpočet. Sedmá kapitola se pak zaměřuje na úvahy autorky práce, která se snaží navrhnout modifikovaný výpočet zvláštní odměny, který bude jednoduše a efektivně prakticky využitelný.

Závěrem práce je shrnutí prezentované problematiky a zhodnocení úsilí autorky.

Klíčová slova: výpočet, zvláštní odměna, obchodní zástupce

Indemnity of a commercial agent and determination of its amount

Abstract

Agents play a crucial role for companies by facilitating business activities and building customer relationships. Commercial agency introduces several legal and economic questions, in particular remuneration of agents, both during the course of the agency and after its termination. Following the termination of a commercial agency agreement, the question often arises as to how to fairly determine the amount of indemnity to be paid to agents for their past work.

The aim of this thesis is to provide a detailed description and explanation of the calculation method for the agent's indemnity and to translate theoretical knowledge gathered from legal theory and case law into practice. The thesis seeks to propose a calculation procedure for the agent's indemnity that is simple, efficient, and allows the parties involved in the agency agreement to avoid the common occurrence of legal disputes in this area.

The first part of the thesis focuses on defining basic concepts associated with commercial agency and legal framework governing it. The second part follows, dedicated to the remuneration of the commercial agent. The third chapter then delves into special indemnity for an agent, including its definition, challenges, and legal regulations. The fourth chapter examines agent's right to special indemnity, particularly conditions under which the entitlement to such remuneration arises. The fifth chapter addresses termination of the commercial agency and its impact on the indemnity.

The final chapters concentrate on actual calculation of the indemnity. The sixth chapter summarizes previous attempts to determine the amount of remuneration and outlines basic calculation procedure. The seventh chapter delivers author's considerations and efforts to propose a modified calculation method for the indemnity that is simple and effective in practical application.

In conclusion, the thesis provides a summary of the presented issues and evaluates author's efforts in tackling them.

Key words: calculation, indemnity, commercial agent