Rozsudek velkého senátu občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 13. 9. 2023, sp. zn. 31 Cdo 1774/2023, ECLI:CZ:NS:2023:31.CDO.1774.2023.1

Číslo: 59/2024

Právní věta:

Provizemi, které obchodní zástupce ztrácí ve smyslu § 669 odst. 1 písm. b) obch. zák., nejsou provize z již uskutečněných obchodů, na něž má obchodní zástupce právo ze smlouvy o obchodním zastoupení, nýbrž provize, které by obdržel v případě hypotetického trvání smlouvy za obchody uskutečněné po ukončení smlouvy se zákazníky, které pro zastoupeného získal, jakož i s dosavadními zákazníky, s nimiž rozvinul významně obchod.

Soud: Nejvyšší soud

Datum rozhodnutí: 13.09.2023

Spisová značka: 31 Cdo 1774/2023

Číslo rozhodnutí: 59

Číslo sešitu: 6

Typ rozhodnutí: Rozsudek

Hesla: Smlouva o obchodním zastoupení

Předpisy: čl. 10 směrnice Rady 86/653 EHS
čl. 17 směrnice Rady 86/653/EHS
čl. 7 odst. 1 směrnice Rady 86/653/EHS
čl. 8 směrnice Rady 86/653/EHS
§ 659a odst. 1 obch. zák.
§ 659b obch. zák.
§ 660 odst. 1 obch. zák.
§ 669 odst. 1 obch. zák.

Druh: Rozhodnutí ve věcech občanskoprávních, obchodních a správních

Sbírkový text rozhodnutí:

Nejvyšší soud k dovolání žalobce zrušil s výjimkou výroku III rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 27. 11. 2019, sp. zn. 72 Co 302/2019, a věc v tomto rozsahu vrátil Městskému soudu v Praze k dalšímu řízení.

I.
Dosavadní průběh řízení

1. Žalobce se ve zde souzené věci domáhal z titulu nároku na odškodnění obchodního zástupce, aby žalované byla uložena povinnost zaplatit mu částku 2 023 799 Kč s úrokem z prodlení.

2. Obvodní soud pro Prahu 4 v pořadí prvním rozsudkem ze dne 14. 9. 2015, č. j. 60 C 100/2014-232, nejprve žalobě částečně vyhověl, Městský soud v Praze jako soud odvolací však usnesením ze dne 16. 3. 2016, č. j. 72 Co 52/2016-296, toto rozhodnutí zrušil pro nedostatek skutkových zjištění a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení.

3. Obvodní soud pro Prahu 4 rozsudkem ze dne 30. 1. 2019, č. j. 60 C 100/2014-816, tentokrát žalobu zamítl a přiznal žalované náhradu nákladů řízení.

4. Soud prvního stupně vyšel ze zjištění, že mezi žalobcem a právní předchůdkyní žalované (dále též jen „žalovaná“) byla dne 1. 1. 1998 uzavřena smlouva o obchodním zastoupení, jejímž předmětem byly nabídka a prodej telekomunikačních služeb poskytovaných žalovanou v systému NMT 450 a GSM, dodávky a prodej mobilních telefonů, jejich příslušenství a případně dalších produktů a péče o účastníky. Ke dni 31. 3. 2010 došlo z důvodu výpovědi žalované k zániku právního vztahu z této smlouvy. Podle smlouvy žalobci náležely jednorázové odměny za všechny jednotlivé smlouvy, které uzavřel pro žalovanou, a tyto odměny mu byly vyplaceny. V roce 2006 a 2007 žalobce sice získával pro žalovanou nové zákazníky, případně se stávajícími zákazníky uzavíral další smlouvy, např. na jiný produkt, nebo s nimi prodlužoval smlouvy, avšak ty ani při zohlednění délky tarifního závazku v maximálním rozsahu, která v daných letech činila 30 měsíců, nepřesáhly datum 31. 3. 2010. Z období let 2008 a 2009 přesáhlo datum 31. 3. 2010 celkem 431 závazků, z čehož nových smluv bylo 155 a změny závazků představovaly číslo 276.

5. Soud prvního stupně uzavřel, že žalobce prokázal, že pro žalovanou získal nové zákazníky a také rozvíjel obchod se zákazníky stávajícími, za tuto svoji činnost pak dostal od žalované řádně zaplaceno. Na žalobci dále bylo, aby uvedl jasně a určitě, jaké výhody žalovaná z takovýchto obchodů má, což neučinil, a neprokázal tedy, že by žalovaná měla ze zákazníků získaných žalobcem i po ukončení spolupráce podstatné výhody. Soud prvního stupně dodal, že s ohledem na tuto skutečnost se již podrobněji nezabýval dalším předpokladem pro výplatu odškodnění, a to tím, zda je spravedlivé.

6. Městský soud v Praze v záhlaví označeným rozhodnutím rozsudek soudu prvního stupně potvrdil (výrok I), rozhodl o nákladech odvolacího řízení (výrok II) a zamítl návrh žalobce na přerušení odvolacího řízení (výrok III).

7. Odvolací soud se při posouzení předpokladů pro vznik nároku na odškodnění podle § 669 zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, zrušeného k 1. 1. 2014 (dále též jen „obch. zák.“), zabýval otázkou, zda žalobce ukončením smlouvy ztratil provize, které vyplývají z obchodů uskutečněných se zákazníky, které nově získal nebo se kterými významně rozvinul obchod, a dospěl k závěru, že nikoliv. Zdůraznil, že provize za zprostředkování obchodů byly sjednány jako jednorázové a všechny byly žalobci řádně vyplaceny, a vyjádřil názor, že žalobcova argumentace provizemi, na které by hypoteticky získal nárok uzavíráním dalších obchodů, ať už se stávajícími či s novými zákazníky, nárok na odškodnění ve smyslu § 669 obch. zák. neodůvodňuje. Uzavřel, že žalobce sice získal nové zákazníky a také rozvíjel obchod se zákazníky stávajícími, ze kterých mohla mít žalovaná výhody i po ukončení smlouvy o obchodním zastoupení, za tyto obchody však žalobci zaplatila provize podle smlouvy, placení odškodnění by tedy nebylo spravedlivé ve smyslu § 669 odst. 1 písm. b) obch. zák. a již z tohoto důvodu nelze žalobě vyhovět.

II.
Dovolání a vyjádření k němu

8. Rozsudek odvolacího soudu ve výroku o věci samé napadl žalobce dovoláním, jehož přípustnost spatřuje v tom, že napadený rozsudek spočívá jednak na řešení otázky hmotného práva, kterou odvolací soud řešil v souladu s rozhodovací praxí dovolacího soudu, nicméně tato dovolacím soudem vyřešená právní otázka má být posouzena jinak, jednak na vyřešení otázky procesního práva, při jejímž řešení se odvolací soud odchýlil od ustálené rozhodovací praxe Ústavního soudu a Nejvyššího soudu.

9. Dovolatel polemizuje s právním názorem Nejvyššího soudu, podle něhož ztracenými provizemi ve smyslu § 669 odst. 1 písm. b) obch. zák. jsou provize, které by zástupce „jinak z již uskutečněných obchodů dostával“, vyjádřeným v jeho rozsudcích ze dne 26. 10. 2011, sp. zn. 32 Cdo 3359/2011, ze dne 17. 12. 2013, sp. zn. 32 Cdo 534/2012, a ze dne 27. 10. 2015, sp. zn. 23 Cdo 1531/2015 (které jsou, stejně jako ostatní rozhodnutí Nejvyššího soudu dále citovaná, dostupné na jeho webových stránkách), jakož i v řadě dalších navazujících rozhodnutích. Poukazuje na to, že provize, které mu žalovaná zaplatila, mu zaplatila za obchody, jež uzavřel, ale nezaplatila mu odškodnění za výhody z obchodů, které měla po ukončení zastoupení se zákazníky, které pro ni získal nebo s nimiž rozvinul obchod. Prosazuje názor, že ztracená provize nemůže být nezaplacená provize za uzavřené obchody, neboť na tu má obchodní zástupce právo podle smlouvy, a pak to musí být jedině provize za obchody, které zástupce neuzavřel a které měl zastoupený po ukončení zastoupení se zákazníky, které pro něho zástupce získal nebo s nimiž rozvinul obchod, tedy provize, které by obchodní zástupce hypoteticky získal, nebýt ukončení zastoupení. To podle dovolatele odpovídá závěru Evropské komise ze dne 23. 7. 1996 o provádění čl. 17 směrnice Rady č. 86/653/EHS ze dne 18. 12. 1986, o koordinaci právní úpravy členských států týkající se nezávislých obchodních zástupců.

10. V pasáži vztažené k signalizované otázce procesního práva dovolatel namítá, že odvolací soud se odchýlil od judikatury Ústavního soudu (od nálezu ze dne 9. 10. 2018, sp. zn. IV. ÚS 1891/18, uveřejněného pod č. 91/2018 Sbírky nálezů a usnesení Ústavního soudu) a Nejvyššího soudu (od rozsudku ze dne 30. 5. 2006, sp. zn. 29 Odo 1177/2005, a usnesení ze dne 18. 10. 2011, sp. zn. 28 Cdo 116/2011), neboť navzdory odvolací námitce ponechal bez povšimnutí, že se soud prvního stupně nedostatečně vypořádal se zamítnutím jeho důkazních návrhů. Soud prvního stupně totiž veškeré jeho důkazní návrhy při jednání dne 30. 1. 2019 zamítl pro nadbytečnost, aniž by rozhodnutí blíže zdůvodnil, a následně rozhodl na základě neunesení důkazního břemene z jeho strany. Dle ustálené rozhodovací praxe Nejvyššího soudu (usnesení ze dne 4. 10. 2017, sp. zn. 28 Cdo 4834/2016) lze přitom rozhodnout na základě neunesení důkazního břemene tehdy, byly-li řádně a úplně provedeny důkazy navržené účastníkem, ledaže jde o důkazy, jimiž nemohou být rozhodné skutečnosti prokázány. V rozporu s judikaturou dovolacího soudu (s rozsudkem ze dne 30. 7. 2014, sp. zn. 30 Cdo 2822/2013) měl být procesní postup odvolacího soudu též proto, že odvolací soud nevzal zřetel na jeho informační deficit a na vysvětlovací povinnost žalované.

11. Odvolací soud se měl odchýlit od judikatury Ústavního soudu (od nálezu ze dne 29. 1. 2019, sp. zn. II. ÚS 968/18, uveřejněného pod č. 92/2019 Sbírky nálezů a usnesení Ústavního soudu, a od nálezu ze dne 29. 8. 2017, sp. zn. III. ÚS 593/17, uveřejněného pod č. 86/2017 tamtéž) rovněž v tom ohledu, že se vůbec nevypořádal s jeho argumentací předestřenou v průběhu odvolacího řízení. Pochybit měl též v tom, že nikterak nereagoval na to, že se soud prvního stupně v rozporu s § 226 odst. 1 občanského soudního řádu neřídil závazným právním názorem vysloveným v předchozím kasačním rozhodnutí.

12. Dovolatel navrhl, aby dovolací soud zrušil jak rozsudek odvolacího soudu, tak rozsudek soudu prvního stupně, a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení.

13. Žalovaná ve svém vyjádření k dovolání navrhla dovolání odmítnout, případně zamítnout. Podle jejího přesvědčení není namístě, aby rozhodovací praxe dovolacího soudu byla měněna, jak požaduje dovolatel. Argumentuje, že dovolatel nebyl odměňován provizemi průběžně po dobu trvání vztahu

mezi zákazníkem a zastoupeným, ale toliko jednorázově. To, co mu má být na provizích vyplaceno, již mu vyplaceno bylo, a to v souladu s aktuální rozhodovací praxí. Žalovaná má rovněž za to, že soud prvního stupně postupoval správně, jestliže zamítl návrh dovolatele na provedení důkazů. Dovolatel totiž nedostatečně tvrdil, jaké podstatné výhody ze sjednaných obchodů měly žalované plynout, a namísto toho soud zahrnul velkým množstvím důkazního materiálu. Zamítnutí takového důkazního návrhu přitom odpovídá závěrům rozhodovací praxe a odborné literatury.

III.
Přípustnost dovolání

14. Nejvyšší soud v dovolacím řízení postupoval a o dovolání rozhodl podle zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění účinném od 1. 1. 2022 [srov. čl. II bod 1 zákona č. 286/2021 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 120/2001 Sb., o soudních exekutorech a exekuční činnosti (exekuční řád) a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony] (dále jen „o. s. ř.“).

15. Po zjištění, že dovolání bylo podáno ve lhůtě stanovené v § 240 odst. 1 o. s. ř. oprávněnou osobou při splnění podmínek povinného zastoupení (§ 241 odst. 1 a 4 o. s. ř.), se dovolací soud zabýval nejprve otázkou jeho přípustnosti.

16. Ustanovení § 236 odst. 1 o. s. ř. stanoví, že dovoláním lze napadnout pravomocná rozhodnutí odvolacího soudu, pokud to zákon připouští.

17. Podle § 237 o. s. ř. není-li stanoveno jinak, je dovolání přípustné proti každému rozhodnutí odvolacího soudu, kterým se odvolací řízení končí, jestliže napadené rozhodnutí závisí na vyřešení otázky hmotného nebo procesního práva, při jejímž řešení se odvolací soud odchýlil od ustálené rozhodovací praxe dovolacího soudu nebo která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena nebo je dovolacím soudem rozhodována rozdílně anebo má-li být dovolacím soudem vyřešená právní otázka posouzena jinak.

18. Tříčlenný senát č. 23, který měl podle rozvrhu práce Nejvyššího soudu dovolání projednat a rozhodnout o něm, dospěl při řešení otázky, zda provizemi, jež obchodní zástupce ztrácí ve smyslu § 669 odst. 1 písm. b) obch. zák., jsou provize za smlouvy, které by obchodní zástupce hypoteticky uzavřel, kdyby obchodní zastoupení trvalo, s těmi zákazníky, které pro zastoupeného získal nebo s dosavadními zákazníky, s nimiž významně rozšířil obchod, k právnímu názoru odlišnému od toho, z něhož vychází dosavadní rozhodovací praxe dovolacího soudu, například rozsudky ze dne 26. 10. 2011, sp. zn. 32 Cdo 3359/2011, ze dne 17. 12. 2013, sp. zn. 32 Cdo 534/2012, ze dne 27. 10. 2015, sp. zn. 23 Cdo 1531/2015, ze dne 28. 11. 2018, sp. zn. 32 Cdo 6020/2016, a ze dne 8. 3. 2023, sp. zn. 23 Cdo 2374/2021. Proto věc postoupil k rozhodnutí velkému senátu občanskoprávního a obchodního kolegia (dále jen „velký senát“) podle § 20 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů. Velký senát pak věc projednal a rozhodl o ní v souladu s ustanoveními § 19 a § 20 odst. 1 uvedeného zákona.

19. Dovolání je přípustné podle § 237 o. s. ř., neboť napadené rozhodnutí závisí na vyřešení shora uvedené otázky hmotného práva, která má být dovolacím soudem posouzena jinak.

IV.
Důvodnost dovolání

20. Dovolání je zároveň důvodné, neboť ve světle právního názoru přijatého velkým senátem spočívá napadené rozhodnutí odvolacího soudu na nesprávném právním posouzení věci (§ 241a odst. 1 o. s. ř.).

21. Podle § 652 odst. 1 obch. zák. smlouvou o obchodním zastoupení se obchodní zástupce jako nezávislý podnikatel zavazuje dlouhodobě pro zastoupeného vyvíjet činnost směřující k uzavírání určitého druhu smluv (dále jen „obchody“) nebo sjednávat a uzavírat obchody jménem zastoupeného a na jeho účet.

22. Ustanovení § 659a odst. 1 obch. zák. stanoví, že zástupce má za úkony uskutečněné po dobu trvání smluvního závazku právo na provizi, a) jestliže byl obchod uzavřen v důsledku jeho činnosti, nebo b) jestliže byl obchod uzavřen s třetí osobou, kterou před účinností smlouvy o obchodním zastoupení získal jako zákazníka za účelem uskutečňování obchodů tohoto druhu.

23. Podle § 659b obch. zák. jde-li o úkony uskutečněné po ukončení smlouvy, má zástupce právo na provizi, a) jestliže byl úkon uskutečněn především v důsledku činnosti obchodního zástupce, je-li smlouva uzavřena v rozumné lhůtě po ukončení smlouvy, nebo b) jestliže v souladu s podmínkami uvedenými v § 659a byla objednávka třetí osoby obdržena zastoupeným nebo obchodním zástupcem před ukončením smlouvy.

24. Podle § 660 odst. 1 obch. zák. nebyla-li uzavřena dohoda podle § 661, vzniká právo na provizi v okamžiku, kdy a) zastoupený splnil závazek ze smlouvy, b) zastoupený byl povinen splnit závazek na základě smlouvy uzavřené s třetí osobou, nebo c) třetí osoba splnila závazek ze smlouvy.

25. Podle § 669 odst. 1 obch. zák. platí, že obchodní zástupce má v případě ukončení smlouvy právo na odškodnění, jestliže

> a) zastoupenému získal nové zákazníky nebo rozvinul významně obchod s dosavadními zákazníky a zastoupený má dosud podstatné výhody vyplývající z obchodů s nimi, a
>
> b) placení tohoto odškodnění je spravedlivé, jsou-li vzaty v úvahu všechny okolnosti, zejména provize, kterou obchodní zástupce ztrácí a která vyplývá z obchodů uskutečněných s těmito zákazníky; tyto okolnosti zahrnují také použití nebo nepoužití konkurenční doložky ve smyslu § 672a.

26. Podle čl. 7 odst. 1 směrnice Rady Evropských společenství č. 86/653/EHS ze dne 18. prosince 1986, o koordinaci právní úpravy členských států týkající se nezávislých obchodních zástupců (dále též jen „Směrnice“), má obchodní zástupce nárok na provizi z obchodů uzavřených během trvání smlouvy o obchodním zastoupení, a) jestliže byl obchod uzavřen v důsledku jeho činnosti nebo b) jestliže byl obchod uzavřen s třetí osobou, kterou obchodní zástupce dříve získal jako zákazníka pro obchody stejného druhu.

27. Podle čl. 8 Směrnice má obchodní zástupce nárok na provizi z obchodů uzavřených po zániku smlouvy o obchodním zastoupení, a) jestliže je obchod převážně výsledkem činnosti, kterou vykonal v rámci smlouvy o obchodním zastoupení, a jestliže je obchod uzavřen v přiměřené době po zániku smlouvy, nebo b) jestliže v souladu s podmínkami uvedenými v článku 7 zmocnitel nebo obchodní zástupce obdržel od třetí osoby objednávku před zánikem smlouvy o obchodním zastoupení.

28. Podle čl. 10 Směrnice je provize splatná, jakmile nastane některá z těchto okolností: a) zmocnitel splní obchod; b) zmocnitel měl splnit obchod na základě dohody uzavřené s třetí osobou; c) třetí osoba splní obchod (odstavec 1). Provize se nejpozději stává splatnou, jakmile třetí osoba splní svou část obchodu nebo by ji splnila, pokud by zmocnitel splnil svou část (odstavec 2). Provize je zaplacena nejpozději poslední den měsíce následujícího po čtvrtletí, ve kterém se stane splatnou (odstavec 3).

29. Čl. 17 odst. 1 Směrnice ukládá členským státům přijmout opatření nezbytná, aby obchodní zástupce po zániku smlouvy získal odškodnění podle odstavce 2 nebo náhradu škody podle odstavce

3.

30. Podle čl. 17 odst. 2 písm. a) Směrnice má obchodní zástupce nárok na odškodnění, jestliže

> – zmocniteli přivedl nové zákazníky nebo podstatně zvýšil objem obchodu se stávajícími zákazníky a zmocnitel má i nadále podstatné výhody z obchodu s těmito zákazníky, a
>
> – zaplacení této odměny je spravedlivé s ohledem na všechny okolnosti, zejména na provize, o které obchodní zástupce přichází a které vyplývají z obchodu s těmito zákazníky. Členské státy mohou stanovit, že mezi tyto okolnosti náleží rovněž použití či vyloučení konkurenční doložky ve smyslu článku 20.

31. V rozsudku ze dne 26. 10. 2011, sp. zn. 32 Cdo 3359/2011, vyslovil Nejvyšší soud názor, že ztracenými provizemi ve smyslu § 669 odst. 1 písm. b) obch. zák. jsou provize, které by zástupce „jinak z již uskutečněných obchodů dostával." Tento závěr, který převzala celá řada dalších rozhodnutí, se ustálil v rozhodovací praxi Nejvyššího soudu (srov. například rozsudky 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, ze dne 19. 6. 2018, sp. zn. 23 Cdo 228/2018, ze dne 28. 11. 2018, sp. zn. 32 Cdo 6020/2016, a ze dne 8. 3. 2023, sp. zn. 23 Cdo 2374/2021).

32. Vzhledem k tomu, že dovolatelem formulovaná otázka hmotného práva se týká interpretace ustanovení § 669 obch. zák., kterým byl implementován obsah čl. 17 Směrnice do českého právního řádu, že dosavadní rozhodovací praxe Nejvyššího soudu řeší předmětnou otázku jinak než jiné jurisdikce členských států Evropské unie a že otázka výkladu pojmu „provize, o které obchodní zástupce přichází", užitého v čl. 17 odst. 2 písm. a) Směrnice, nebyla doposud judikaturou Soudního dvora Evropské unie (dále jen „Soudní dvůr") zodpovězena, Nejvyšší soud usnesením ze dne 29. 6. 2021, č. j. 23 Cdo 2310/2020-1023, dovolací řízení přerušil a položil Soudnímu dvoru tyto předběžné otázky:

> a) Je třeba výraz „provize, o které obchodní zástupce přichází", ve smyslu článku 17 odst. 2 písm. a) druhé odrážky Směrnice vykládat tak, že takovými provizemi jsou též provize za uzavírání smluv, které by obchodní zástupce uzavřel, kdyby obchodní zastoupení trvalo, s těmi zákazníky, které pro zastoupeného získal nebo s nimiž významně rozšířil obchod?
>
> b) Pokud ano, za jakých podmínek platí tento závěr i ohledně tzv. jednorázových provizí za uzavření smlouvy?

33. Rozsudkem ze dne 23. 3. 2023, věc C-574/21, zodpověděl Soudní dvůr první otázku tak, že čl. 17 odst. 2 písm. a) Směrnice musí být vykládán v tom smyslu, že při určování výše odškodnění upraveného v čl. 17 odst. 2 Směrnice je nutno zohlednit provize, které by obchodní zástupce získal v případě hypotetického trvání smlouvy o obchodním zastoupení z obchodů, které by – poté, co tato smlouva o obchodním zastoupení zanikla – byly uzavřeny s novými zákazníky, jež zmocniteli přivedl před zánikem smlouvy, nebo se zákazníky, s nimiž před jejím zánikem podstatně zvýšil objem obchodu. O druhé otázce rozhodl tak, že čl. 17 odst. 2 písm. a) Směrnice musí být vykládán v tom smyslu, že provize, o které obchodní zástupce přichází a které vyplývají z obchodů, které po zániku smlouvy o obchodním zastoupení uskutečnil zmocnitel s novými zákazníky, jež zmocniteli přivedl obchodní zástupce před tímto zánikem, nebo se zákazníky, s nimiž obchodní zástupce před zánikem této smlouvy podstatně zvýšil objem obchodu, nejsou v důsledku výplaty jednorázových provizí z výpočtu výše odškodnění podle tohoto čl. 17 odst. 2 vyloučeny, jestliže tyto provize odpovídají paušální odměně za každou novou smlouvu uzavřenou prostřednictvím obchodního zástupce s novými nebo stávajícími zákazníky zmocnitele.

34. Ve vztahu k první otázce Soudní dvůr vysvětlil, že „provizemi, o které obchodní zástupce přichází“, ve smyslu čl. 17 odst. 2 písm. a) druhé odrážky Směrnice jsou provize, které by musel obchodní zástupce obdržet, kdyby smlouva o obchodním zastoupení i nadále trvala, a které odpovídají výhodám, jež zmocniteli plynou i po zániku smlouvy o obchodním zastoupení a vyplývají z obchodních vztahů, které tento obchodní zástupce navázal nebo podstatně rozvinul před tímto zánikem. V závěru svých úvah (bod 59) Soudní dvůr zdůraznil, že výklad, podle něhož by se při určování výše odškodnění takové provize nezohledňovaly, by odporoval cílům Směrnice.

35. K odpovědi na druhou z otázek Soudní dvůr dodal, že „provize, o které obchodní zástupce přichází“, představují pouze jednu ze skutečností, kterou je třeba zohlednit při posuzování spravedlivosti odškodnění; volba určitého druhu provize nemůže nárok na odškodnění zpochybnit. Za předpokladu, že jednorázové provize odpovídaly paušální odměně za každou novou smlouvu uzavřenou prostřednictvím žalobce s novými nebo stávajícími zákazníky, tak zákaznická základna vytvořená nebo rozvinutá žalobcem by v případě, kdyby smlouva o obchodním zastoupení nebyla ukončena, mohla vytvářet goodwill prostřednictvím nových obchodů zakládajících nárok na vyplacení provize. Sjednané (a již vyplacené) jednorázové provize by nepokryly ty provize, o které obchodní zástupce přichází a které vyplývají z obchodů, jež po zániku smlouvy uskutečnil zastoupený s těmito zákazníky.

36. Z judikatury Soudního dvora vyplývá, že ve vztazích mezi jednotlivci (v případě horizontálního vztahu) nemá směrnice přímý účinek (srov. rozsudky ze dne 26. 2. 1986, Marshall v. Southhampton, 152/84, a ze dne 14. 7. 1994, Paola Faccini Dori v. Recreb Srl, C-91/92), nemůže tedy sama o sobě zakládat jednotlivci povinnosti, a není tudíž možno se jí jako takové vůči němu dovolávat (účastníci právního poměru jsou adresáty normy, která sice má svůj původ v evropském právu, nicméně je výsledkem vnitrostátní normotvorby). Veškeré orgány členského státu, včetně soudů, jsou však povinny při uplatňování vnitrostátního práva vykládat toto právo v co možná největším rozsahu ve světle znění a účelu směrnice, k jehož implementaci slouží (srov. například rozsudky ze dne 10. 4. 1984, Von Colson and Kamann v. Land Nordhein-Westfalen, 14/83, a ze dne 13. 11. 1990, Marleasing SA v. La Comercial Internacional de Alimentacion SA., C-106/89). Zásada eurokonformního výkladu vyžaduje, aby vnitrostátní soudy učinily vše, co spadá do jejich pravomoci, tím, že vezmou v úvahu veškeré vnitrostátní právo a použijí metody výkladu jím uznané, tak aby zajistily plnou účinnost dotčené směrnice a došly k výsledku, který by byl v souladu s cílem sledovaným touto směrnicí [srov. rozsudek ze dne 4. 7. 2006, Konstantinos Adeneler a další v. Ellinikos Organismos Galaktos (ELOG), C-212/04].

37. Povinnost souladného (eurokonformního) výkladu vzniká i v případech, kdy implementační legislativa sama o sobě může být se směrnicí v souladu, ale existuje více možných výkladů a vnitrostátní soud určuje ten, jenž požaduje směrnice. Soudní dvůr přitom požaduje, aby vnitrostátní soudy při výkladu vnitrostátního práva vycházely z nevyvratitelné právní domněnky pro výklad implementačních předpisů, že účelem a cílem předpisu, jehož měl v úmyslu zákonodárce dosáhnout, byla plná implementace směrnice [srov. BOBEK, M., BŘÍZA, P., HUBKOVÁ, P. Vnitrostátní aplikace práva Evropské unie. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2022, s. 330, a důvody rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 18. 10. 2017, sp. zn. 31 Cdo 1704/2016, uveřejněného pod č. 6/2019 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek, část občanskoprávní a obchodní (dále jen „Sb. rozh. obč.“)].

38. Povinnost konformního výkladu se týká všech pravidel vnitrostátního práva (srov. rozsudek Soudního dvora ze dne 15. 1. 2014, Association de médiation sociale, C-176/12, bod 38, a citovaná judikatura), včetně vnitrostátní judikatury [srov. rozsudek Soudního dvora ze dne 13. 7. 2000, Centrosteel Srl v. Adipol GmbH, C-456/98 (dále jen „rozsudek Centrosteel“), bod 17]. Ze zásady nepřímého účinku vyplývá i povinnost vnitrostátních soudů změnit ustálenou judikaturu, vychází-li z výkladu vnitrostátního práva, který je neslučitelný s cíli směrnice [viz rozsudky Soudního dvora ze dne 19. 4.2016, Dansk Industri (DI), C-441/14 (dále jen „rozsudek DI“), bod 33, a Centrosteel, bod

17].

39. Unijní právo a judikatura Soudního dvora tedy slouží jako vodítko pro výklad národního práva, pokud bylo vykládané ustanovení přijato za účelem sbližování českého práva s právem unijním (viz též rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 6. 2018, sp. zn. 25 Cdo 3229/2017, či důvody rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 27. 5. 2021, sp. zn. 25 Cdo 3073/2020, uveřejněného pod č. 38/2022 Sb. rozh. obč.). Upřednostnění eurokonformní interpretační varianty však z logiky věci přichází do úvahy jen za předpokladu, že prostřednictvím ostatních interpretačních metod lze k takovému výkladu právního předpisu vůbec dospět (srov. rozsudek Soudního dvora DI, bod 32, a předchozí judikaturu v něm citovanou).

40. Z důvodové zprávy k zákonu č. 370/2000 Sb., jímž byla Směrnice implementována do českého právního řádu, se z bodu 348 týkajícího se § 669 obch. zák. podává, že vnitrostátní zákonodárce usiloval o to, aby toto ustanovení bylo v souladu se Směrnicí. Jaký účel zakotvením práva obchodního zástupce na odškodnění sleduje, vnitrostátní materiály nenaznačují, z proklamované vůle provést ustanovením § 669 obch. zák. požadavky Směrnice lze však smysl a účel institutu odškodnění identifikovat s přihlédnutím k výkladu evropského práva.

41. Podle Zprávy Evropské komise ze dne 23. 7. 1996 o uplatňování článku 17 směrnice Rady o koordinaci právní úpravy členských států týkající se nezávislých obchodních zástupců, vydané na základě čl. 17 odst. 6 této směrnice, „COM (1996) 364: 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)“ [dále jen „Zpráva Evropské komise“], která má sloužit jako pomůcka národním soudům při interpretaci čl. 17 odst. 2 Směrnice (str. 1 odst. 6 Zprávy Evropské komise) a z níž konstantně vychází rozhodovací praxe Soudního dvora, odškodnění odpovídá výhodám, které zastoupenému i nadále plynou z úsilí obchodního zástupce. Obchodní zástupce ovšem dostává provizi pouze po dobu trvání smlouvy a tato provize zpravidla neodráží hodnotu goodwillu vytvořeného pro zastoupeného. Právě proto je výplata odškodnění za goodwill z obchodního hlediska odůvodněná.

42. Články 7 a 8 Směrnice normují situaci, v níž právo na provizi sice existuje, leč podmíněně, protože v momentě, kdy je obchod uzavřen v důsledku činnosti obchodního zástupce [čl. 7 odst. 1 písm. a) Směrnice], ještě nelze určit, zda nastane některá z podmínek stanovených v čl. 10 odst. 1 Směrnice [tj. a) zda zmocnitel splní obchod; b) nebo měl splnit obchod na základě dohody uzavřené se třetí osobou; c) třetí osoba splní obchod], a nárok se tak slovy naposledy citovaného ustanovení stane „splatným“. Podle čl. 10 odst. 3 Směrnice má být tento „splatný nárok na provizi“ zaplacen nejpozději poslední den měsíce následujícího po čtvrtletí, ve kterém se stal „splatným“.

43. Soudní dvůr uzavřel v bodě 53 rozsudku C-574/21, že čl. 17 odst. 2 Směrnice se vztahuje na jiný případ, než na který se vztahují články 7 a 8. Článek 17 odst. 2 se tak nemůže vztahovat na situace, kdy obchodní zástupce neobdržel všechny provize, které mu měly být vyplaceny, jelikož tyto situace spadají do působnosti čl. 7. Nelze jej vykládat ani tak, že se uplatní na obchody, které byly k uzavření připraveny již před zánikem smlouvy, ale uzavřeny byly až po něm – ty spadají do působnosti čl. 8 Směrnice. Provize uvedené v čl. 7 a 8 jsou totiž svou povahou nabytými právy a nepodléhají zvláštním omezením a požadavkům stanoveným v článcích 17 a 18 Směrnice.

44. Z toho se podává, že je nezbytné důsledně rozlišovat mezi provizemi, které obchodnímu zástupci náleží podle smlouvy o obchodním zastoupení, a provizemi, které by mu hypoteticky náležely, kdyby smlouva o zastoupení dále pokračovala. Nárok na odškodnění se totiž týká jen provizí naposledy uvedených.

45. Z evropského práva se tedy podává, že kritérium ztracených provizí, které hrají roli při

posuzování spravedlnosti nároku na odškodnění obchodního zástupce, nezahrnuje provize z již uskutečněných obchodů, má-li obchodní zástupce na tyto provize smluvní nárok. Pro vznik smluvního nároku přitom postačí pouhé naplnění hypotézy čl. 7, resp. čl. 8 Směrnice. Tyto závěry se pak prosadí jako interpretační východisko při eurokonformním výkladu ustanovení § 669 odst. 1 obch. zák.

46. Vzhledem k tomu, že textace § 669 odst. 1 obch. zák. téměř doslova odpovídá čl. 17 odst. 2 Směrnice, není pochyb o tom, že závěry stran smyslu a účelu institutu odškodnění vyslovené v poměrech Směrnice platí též v českém právním prostředí (jak z toho vychází Nejvyšší soud v rozsudcích ze dne 28. 11. 2018, sp. zn. 32 Cdo 6020/2016, a ze dne 8. 3. 2023, sp. zn. 23 Cdo 2374/2021, bod 34).

47. Požadavek, aby placení odškodnění bylo spravedlivé, konkretizuje ustanovení § 669 odst. 1 písm. b) obch. zák. – po vzoru evropského práva – cestou příkladmého výčtu několika kritérií, mezi která spadá kritérium „provize, kterou obchodní zástupce ztrácí a která vyplývá z obchodů uskutečněných s těmito zákazníky“. Takto vymezenému kritériu a účelu institutu odškodnění rozhodně nikterak neodporuje, naopak mu plně vyhovuje výklad, podle něhož jde o provize, které by obchodnímu zástupci náležely z obchodů, jež budou sice uzavřeny až po zániku smlouvy o obchodním zastoupení, leč se zákazníky, které obchodní zástupce pro zastoupeného získal, případně s dosavadními zákazníky zastoupeného, s nimiž obchodní zástupce významně rozvinul obchod, přičemž na provize, na které má obchodní zástupce právo na základě smlouvy o obchodním zastoupení, úprava odškodnění nedopadá.

48. Je namístě podotknout, že ustanovení § 659a a § 659b obch. zák. oproti Směrnici pojednávají o „uskutečněných úkonech“ (nikoliv „o uzavřených obchodech“), z důvodové zprávy k zákonu č. 370/2000 Sb. se nicméně podává, že zákonodárce citovanými ustanoveními pouze prováděl obsah čl. 7 a 8 Směrnice, aniž by hodlal slovnímu spojení „uskutečněný úkon“ připsat odchylný význam. Předmětem smlouvy o obchodním zastoupení je činnost obchodního zástupce směřující k uzavírání obchodů (srov. § 652 odst. 1 obch. zák.), přičemž provize, která obchodnímu zástupci podle smlouvy náleží, má být placena zásadně tehdy, byl-li obchod realizován, a zastoupený tudíž z něj měl prospěch. Uvedené skutečnosti nasvědčují tomu, že „uskutečněným úkonem“ po dobu trvání smluvního vztahu, resp. po jeho ukončení, za který obchodnímu zástupci náleží provize, ve smyslu ustanovení § 659a a § 659b obch. zák. se rozumí uzavření obchodu, za který má dle smlouvy o obchodním zastoupení plynout obchodnímu zástupci provize.

49. Hovoří-li Soudní dvůr v souvislosti s čl. 7 a 8 Směrnice o nabytých právech, která nejsou (nemohou být) dotčena právem obchodního zástupce na odškodnění, neboť obchodní zástupce o takové provize nepřichází, pak se zřetelem na požadavek eurokonformního výkladu musí být upřednostněna taková interpretace ustanovení § 659a, § 659b a § 660 odst. 1 písm. a) až c) obch. zák., že uzavřením obchodu („uskutečněním úkonu“ ve smyslu § 659a a § 659b obch. zák.) nabývá obchodní zástupce již podmíněné („čekatelské“) právo, které se stává součástí jeho jmění. Zda se toto podmíněné právo vskutku změní v právo nepodmíněné, pak závisí na tom, zda nastoupí skutečnost, se kterou ustanovení § 660 odst. 1 písm. a) až c), eventuálně smluvní ujednání pojí vznik nároku na provizi.

50. Právo na provizi plynoucí ze smlouvy nereguluje obchodní zákoník – tak jako právo na odškodnění – pod rubrikou „Zánik obchodního zastoupení“ (§ 667 a násl.), nýbrž již v rámci pravidel, která vymezují práva a povinnosti stran smlouvy o obchodním zastoupení, tj. v § 652 a násl. Obchodní zástupce má ze smlouvy o obchodním zastoupení právo na provizi nejen za „úkony“ uskutečněné po dobu trvání smlouvy (§ 659a obch. zák.), ale za určitých okolností též za „úkony“, jež byly učiněny až po jejím zániku (§ 659b obch. zák.). Tak je tomu tehdy, jestliže byl úkon uskutečněn především v důsledku činnosti obchodního zástupce, je-li smlouva uzavřena v rozumné lhůtě po

ukončení smlouvy [§ 659b písm. a) obch. zák.], nebo jestliže v souladu s podmínkami uvedenými v § 659a obch. zák. byla objednávka třetí osoby obdržena zastoupeným nebo obchodním zástupcem před ukončením smlouvy [§ 659b písm. b) obch. zák.].

51. Pojem ztracené provize ve smyslu § 669 odst. 1 písm. b) obch. zák. tedy nemůže zahrnovat takové provize, ke kterým má obchodní zástupce podmíněný („čekatelský“) nárok ve smyslu § 659a nebo § 659b obch. zák., neboť o ně nepřichází (neztrácí je). Provize, které obchodnímu zástupci plynou z již uzavřených obchodů, mohou být ztracenými provizemi ve smyslu § 669 odst. 1 písm. b) obch. zák. toliko tehdy, jestliže obchodní zástupce na ně ukončením smlouvy o obchodním zastoupení ztrácí v důsledku zvláštního smluvního ujednání právo.

52. Lze tedy uzavřít, že názor, který se prosadil v dosavadní rozhodovací praxi Nejvyššího soudu a podle něhož ztracenými provizemi ve smyslu § 669 odst. 1 písm. b) obch. zák. jsou provize, které by zástupce jinak z již uskutečněných obchodů dostával, nemůže ve světle eurokonformního výkladu obstát. Provizemi, které obchodní zástupce ztrácí ve smyslu § 669 odst. 1 písm. b) obch. zák., nejsou (nemohou být) provize z již uskutečněných obchodů, na něž má obchodní zástupce právo ze smlouvy o obchodním zastoupení, nýbrž provize, které by obdržel v případě hypotetického trvání smlouvy za obchody uskutečněné po ukončení smlouvy se zákazníky, které pro zastoupeného získal, jakož i s dosavadními zákazníky, s nimiž rozvinul významně obchod.

53. V projednávané věci vyšel odvolací soud z judikatorního závěru, který byl tímto rozhodnutím překonán. Za ztracené provize ve smyslu § 669 odst. 1 písm. b) obch. zák. považoval jen ty provize, které dovolateli (obchodnímu zástupci) měly náležet za obchody, jež uzavřel do ukončení smluvního vztahu. Výslovně přitom odmítl, že by mohlo jít o provize, na které by dovolatel hypoteticky získal nárok uzavíráním dalších obchodů, ať už se stávajícími či novými zákazníky. Je zřejmé, že tento právní názor nemůže ve světle shora přijatých závěrů obstát. Právní posouzení, na němž spočívá napadené rozhodnutí, je tedy nesprávné a dovolací důvod stanovený v § 241a odst. 1 o. s. ř. byl uplatněn opodstatněně.

54. Vzhledem k přípustnosti dovolání Nejvyšší soud podle § 242 odst. 3 věty druhé o. s. ř. zkoumal, zda nebylo řízení stiženo vadami uvedenými v § 229 odst. 1, § 229 odst. 2 písm. a) a b) a § 229 odst. 3 o. s. ř., resp. jinými vadami řízení, které mohly mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci. Námitky, které vůči procesnímu postupu odvolacího soudu uplatnil dovolatel, jsou nedůvodné a ani ze spisu se jiné vady nepodávají.

55. Otázky procesního práva, jejichž řešením se měl odvolací soud odchýlit od rozhodovací praxe Ústavního soudu a Nejvyššího soudu, tj. otázka opomenutých důkazů, otázka předpokladů pro závěr o neunesení důkazního břemene a otázka existence vysvětlovací povinnosti, odvolací soud neřešil. Žalobu zamítl na základě právního názoru, že i když žalobce získal nové zákazníky a rozvíjel obchod se zákazníky stávajícími, ze kterých mohla mít žalovaná výhody i po ukončení smlouvy, nebylo by odškodnění spravedlivé ve smyslu § 669 odst. 1 písm. b) obch. zák., jestliže žalovaná za tyto obchody žalobci zaplatila provize, na které mu podle smlouvy vznikl nárok. Názor, podle něhož by ztracenými provizemi mohly být provize, na které by obchodní zástupce hypoteticky získal nárok uzavíráním dalších obchodů se zákazníky, které získal nebo s kterými významně rozvinul obchod, přijmout odmítl. Přezkumem závěru, na němž založil své rozhodnutí soud prvního stupně (že žalobce neunesl důkazní břemeno stran výhod, které žalovaná měla i po ukončení smluvního vztahu ze zákazníků získaných žalobcem), se pak již vůbec nezabýval.

56. Výtky dovolatele, že odvolací soud nereagoval na jeho odvolací námitky ani na to, že soud prvního stupně se neřídil jeho závazným právním názorem, se vztahují k otázce, zda žalovaná má po ukončení smlouvy o zastoupení nadále podstatné výhody vyplývající z obchodů se zákazníky, které dovolatel pro žalovanou získal, nebo z obchodů s dosavadními zákazníky, s nimiž významně rozvinul

obchod. Vzhledem k tomu, že tyto skutečnosti nebyly pro napadené rozhodnutí určující, nešlo o vady, které mohly mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci.

57. Protože napadené rozhodnutí odvolacího soudu není z výše uvedených důvodů správné a podmínky pro jeho změnu dány nejsou, Nejvyšší soud je (s výjimkou dovoláním nenapadeného výroku III), aniž nařizoval jednání (§ 243a odst. 1 věta první o. s. ř.), podle § 243e odst. 1 o. s. ř. zrušil, spolu se závislými výroky o nákladech řízení (§ 243e odst. 2 věta třetí o. s. ř.), a věc podle § 243e odst. 2 věty první o. s. ř. vrátil tomuto soudu k dalšímu řízení.

58. Právní názor Nejvyššího soudu je pro soudy nižších stupňů závazný (§ 243g odst. 1, část věty první za středníkem, ve spojení s § 226 odst. 1 o. s. ř.).

59. S ohledem na důvody, z nichž žalobu zamítl soud prvního stupně, Nejvyšší soud coby *obiter dictum* připomíná své judikatorní závěry stran vysvětlovací a ediční povinnosti (srov. například rozsudky ze dne 16. 12. 2011, sp. zn. 22 Cdo 883/2010, ze dne 21. 10. 2020, sp. zn. 27 Cdo 2564/2019, a ze dne 31. 3. 2015, sp. zn. 29 Cdo 440/2013).