

# K uzavírání obchodněprávních smluv

KAREL MAREK

Při uzavírání obchodněprávních smluv se často chybí. Jsou případy, kdy konkrétní uzavírané smlouvy vůbec nevzniknou, a jsou pak situace, kdy smlouvy sice vzniknou, avšak trpí určitými nedostatky. Ke zlepšení situace možná přispěje vysvětlení některých základních otázek.

Při uzavírání smluv je třeba, aby účastníci smluvního vztahu ověřili, zda jde opravdu o smlouvu obchodněprávní. Bude tomu tak tehdy, pokud půjde o smluvní typ vyjmenovaný v ustanovení § 261 odst. 3 obchodního zákoníku nebo budou naplněny podmínky stanovené v ustanovení § 261 odst. 1 či § 261 odst. 2 obchodního zákoníku (včetně úpravy provedené v § 261 odst. 6 obchodního zákoníku) anebo se strany dohodnou podle ustanovení § 262 obchodního zákoníku.

**Obchodněprávní smlouvy uzavírají jak podnikatelé, tak i nepodnikatelské subjekty.** Pokud nejde o podnikatele, vztahuje se na ně i úprava § 262 odst. 4 obchodního zákoníku.

V dalších než výše uvedených případech půjde o smlouvy občanskoprávní (včetně smluv uzavíraných podle ustanovení § 261 odst. 7 obchodního zákoníku).

Právní úprava obchodnězávazkových vztahů se nachází ve III. části obchodního zákoníku, tj. v ustanoveních § 261 až 755 obchodního zákoníku. Tato **právní úprava je zásadně dispozitivní**, strany se tedy od ní mohou odchýlit nebo ji vyloučit s výjimkou tzv. kogentních ustanovení, která jsou zásadně určena v § 263 obchodního zákoníku, a to v odst. 1 vyjmenováním konkrétních ustanovení a v odst. 2 jejich vymezením.

V obchodním zákoníku přitom nastávají situace, kdy jednotlivá ustanovení odkazují na použití ustanovení jiných (ať už na použití obdobné, či přiměřené). Podle našeho názoru by bylo správné, pokud by dispozitivní ustanovení odkazovala na použití dispozitivních a kogentní odkazovala na použití kogentních ustanovení. Existují ovšem i případy, kdy dispozitivní ustanovení (neuvedená v § 263) odkazují na použití ustanovení kogentních. Pro tyto případy zastáváme stanovisko, že taková „dispozitivní“ ustanovení nelze vyloučit ani změnit. Hovoříme pak o tzv. zprostředkovaných (či odvozených) kogentních ustanoveních.

**Uzavírání smluv je v obchodním zákoníku upraveno v ustanovení § 269 až 275 pod nadpisem** Některá ustanovení o uzavírání smluv. To znamená,

že tyto otázky patří mezi takové, kde je v obchodním zákoníku jen část úpravy. **Základ této právní úpravy je v ustanoveních § 43 až 51 obchodního zákoníku** a pro obchodněprávní vztahy přitom platí to, co je v ustanoveních § 269 až 275 stanoveno jinak.

Smluvní strany:

- **mohou přitom v obchodněprávních vztazích použít smluvního typu uvedeného v obchodním zákoníku** (např. uzavřít smlouvu kupní, jejímž předmětem plnění je zboží, smlouvu o prodeji podniku, smlouvu o dílo atd.);
- **mohou použít smluvní typ z občanského zákoníku** (viz § 261 odst. 6 obchodního zákoníku), a to tehdy, pokud takový smluvní typ obchodní zákoník neobsahuje (např. smlouvu příkazní, smlouvu kupní na nemovitosti, obecnou smlouvu nájemní atd.);
- **mohou uzavřít smlouvu nepojmenovanou** (viz § 269 odst. 2 obchodního zákoníku), tj. takovou, která není zákonným smluvním typem (např. smlouvu o spolupráci, smlouvu o spolupůsobení, o společné činnosti apod.).

Smluvní strany však nemohou použít v obchodněprávních vztazích smluvní typ z občanského zákoníku (viz § 1 odst. 2 obchodního zákoníku), pokud obchodní zákoník tento smluvní typ upravuje (např. smlouvu o dílo).

Základním pravidlem, které musí strany splnit, chtějí-li uzavřít smlouvu, je **zásadní dohoda o celém obsahu smlouvy**. Výjimku zde tvoří vznik smluv vyjádřením souhlasu s návrhem smlouvy provedením určitého úkonu (a to za podmínek stanovených v § 275 odst. 4 obchodního zákoníku).

Pokud jde přitom o smlouvy uzavírané podle smluvního typu z občanského zákoníku (viz § 261 odst. 6 obchodního zákoníku), musí tyto smlouvy obsahovat tzv. podstatné náležitosti předepsané zákonem pro tyto jednotlivé smlouvy. Současně je třeba přesně určit smluvní strany.

**U tzv. smluv nepojmenovaných** (podle § 269 odst. 2 obchodního zákoníku) je **nutno**, aby kromě přesného určení smluvních strany **byl dohodnut obsah závazku**, tj. byla přesně vymezena práva a povinnosti stran. Na smlouvy obchodněprávní nepojmenované se použijí ustanovení hlavy I. části třetí (tj. obecná závazková úprava), nikoli však (vzhledem

k textu § 269 odst. 1 obchodního zákoníku) bez případného smluvního ujednání, ustanovení z některého (obsahově blízkého) smluvního typu. Vzhledem k zásadě smluvní volnosti lze však použít některé takové úpravy výslovně ujednat.

**Jde-li o použití smluvního typu podle obchodního zákoníku, potom musí konkrétní smlouvy obsahovat tzv. podstatné části smluv (viz § 269 odst. 1) vymezené v základních ustanoveních smluvních typů.** Základní ustanovení vymezuje podstatné části smlouvy a nezáleží na tom, zda je jako základní napsáno (např. u kupní smlouvy či smlouvy o dílo) nebo nikoli (např. u mandátní smlouvy či u smlouvy o obchodním zastoupení). Základní ustanovení jsou v hlavě II. části třetí obchodního zákoníku (např. pro kupní smlouvu jsou stanoveny tyto podstatné části: určení prodávajícího, jeho závazek dodat zboží, určení zboží, závazek prodávajícího převést vlastnictví ke zboží, určení kupujícího, jeho závazek zaplatit kupní cenu a dohoda o ceně – tj. buď uvedení ceny pevné, či způsobu stanovení ceny, ledaže z jednání o uzavření smlouvy vyplývá vůle strany, že chtějí uzavřít smlouvu i bez určení kupní ceny) nebo i v hlavě III. části třetí (viz smlouvu o výhradním prodeji).

Připomeňme jen, že nepojmenovaná smlouva uzavíraná podle § 51 občanského zákoníku v obchodněprávních vztazích nemůže být realizována (obchodní zákoník totiž má svoji úpravu nepojmenované smlouvy, a odporovalo by to tedy ustanovení § 1 odst. 2 obchodního zákoníku).

**Některé smlouvy mají ke svému vzniku předepsanou písemnou formu** (např. u smluv na převod nemovitosti musí být písemná forma tzv. na jedné listině a vlastnické právo k nemovitosti přechází vkladem do katastru nemovitostí), popř. úpravu stanovenou zvláštním předpisem (např. u licenční smlouvy k předmětům průmyslového vlastnictví, stanoví-li tak zvláštní předpis, vyžaduje se k výkonu práva poskytnutého na základě smlouvy, zápis do příslušného rejstříku těchto práv).

Písemná forma může být zvolena i stranami – tam, kde to zákon nepředepisuje. Jestliže je smlouva uzavřena písemně a měla by být i písemně měněna, je třeba to výslovně dohodnout (viz § 272 obchodního zákoníku).

Nejde-li o bagatelní záležitost, pak můžeme uzavření smlouvy v písemné formě jen doporučit i pro případy, kdy zákon písemnou formu nepředepisuje.

Obecně platí, že v obchodněprávních smlouvách je vhodné uvést **ustanovení o významu a účelu smlouvy**. Může to totiž pomoci např. při určování

vlastností zboží podle druhu, není-li vymezeno ve smlouvě; je možné i příp. využití ustanovení o zmaření účelu smlouvy; využití ustanovení o předvídatelnosti kontraktních škod (při porušení smlouvy) může napomoci při uplatňování moderačního práva u smluvní pokuty atd.

Doporučit lze i **definování ve smlouvě použitých pojmů**, event. odkaz na ustanovení § 264 odst. 2 obchodního zákoníku a smluvního ujednání, že obsah použitých pojmů určují obchodní zvyklosti.

Ve smlouvách lze použít právní zajišťovací prostředky (např. smluvní pokutu, ujednat ručení či bankovní záruku apod., nebo použít obchodního postupu, který zvyší jistotu plnění (např. placení pomocí akreditivu).

Doporučit lze i ujednání o případné fakturaci a ujednání o placení a sjednání vhodné výše úroku z prodlení, pro případ prodlení s plněním peněžitého závazku.

**Lze sjednat i cenové (viz § 473 obchodního zákoníku) a měnové doložky (viz § 744 obchodního zákoníku).**

Je též možno sjednat i tzv. **rozhodčí doložku** (viz zákon č. 216/1994 Sb.), umožňující, že v majetkových sporech rozhodne spor rozhodce či rozhodčí soud (viz [www.soud.cz](http://www.soud.cz)).

Pokud smlouva odkazuje na přílohy (které prohlašuje za nedílnou součást smlouvy), pak uveďme, že konkrétní odkaz by měl být proveden před podpisem a že není pochyb o tom, že by přílohy měly v okamžiku smlouvy existovat.

**Smlouva přitom může určit, že se její část řídí obchodními podmínkami (§ 273 obchodního zákoníku) a lze použít i doložek upravených v užívaných vykládacích pravidlech (§ 274 obchodního zákoníku).<sup>1)</sup>**

*De lege ferenda* je však možné zvážit obvyklý obsah mezinárodních úmluv i národních úprav v rámci jiných zemí, které připouštějí „volnější“ kontraktaci. Např. odsouhlasí-li akceptant všechny podstatné části smlouvy a navrhne změnu některých částí nepodstatných, např. odkazem na některé obchodní podmínky, pak, pokud oferent nevyjádří včas svůj nesouhlas, se naplní domněnka, že smlouva byla uzavřena ve znění vyjádřeném akceptantem.

<sup>1)</sup> Blíže viz např. Bejček, J. – Eliáš, K. a kol.: Kurs obchodního práva. C. H. Beck, Praha, 3. vydání. Bejček, J. – Hajn, P.: Jak uzavírat obchodněprávní smlouvy. Linde, Praha 2004. Ovečková, I. a kol.: Obchodní zákoník. Komentář, Iura Edition, Bratislava 1995. Patakyová, M. – Moravčíková, A.: Obchodní zákoník. Ekonomický a právní poradce podnikatele, č. 5 – 6, 2002. Štenglová, I. – Plíva, S. – Tomsa, M. a kol.: Obchodní zákoník. Komentář. C. H. Beck, 10. podstatně rozšířené vydání, Praha 2005.

**K problematice obchodněprávních smluv se vrátíme v nejbližších číslech příspěvky věnovanými smlouvě kupní a smlouvě o dílo.**