

Omezující klauzule ve smlouvách o obchodním zastoupení

Smlouva o obchodním zastoupení (v angloamerickém právu známá jako agency) upravená v ustanoveních § 2483 až 2520 občanského zákoníku (zákon č. 89/2012 Sb.; dále jen „občanský zákoník“) je moderním typem distribuční smlouvy, jejímž prostřednictvím organizuje zastoupený distribuční síť pro své zboží či služby. Významnou otázkou při sjednávání tohoto typu smluv je také vztah obchodního zastoupení k soutěžnímu právu, zejména pokud jde o klauzule omezující zástupce při určování prodejních cen nebo omezující jeho obchodní aktivity na určitou územní oblast.

Kdy existuje mezi zástupcem a zastoupeným soutěžní vztah?

Pro určení, zda omezující klauzule spadají do působnosti § 3 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže (zákon č. 143/2001 Sb., v platném znění), který zakazuje dohody mezi soutěžiteli narušující soutěž, je rozhodující, zda obchodní zástupce nese finanční a obchodní rizika transakce, kterou je pověřen navrhnout nebo uzavřít jménem a na účet zastoupeného. Smlouva o obchodním zastoupení totiž nespadá do rámce zakázaných dohod podle § 3 odst. 1 zákona, jestliže obchodní zástupce nenese žádné nebo pouze zanedbatelné finanční riziko při sjednávání a uzavírání určitého obchodu v zájmu zastoupeného. V těchto případech je obchodní zástupce považován soutěžním právem za subjekt, který nevystupuje na trhu samostatně, ale je součástí (pomocníkem) zastupovaného subjektu. Zástupce i zastoupený tak budou tvořit jednu hospodářskou jednotku[1] a jakákoliv omezení obchodní svobody zastoupeného nebo obchodního zástupce nebudou předmětem regulace ze strany soutěžního práva. Pokud však obchodní zástupce ponese vlastní podnikatelské riziko při sjednávání a uzavírání obchodů pro zastoupeného, smlouva o obchodním zastoupení může spadat do rámce dohod narušujících soutěž, neboť se bude jednat o vztah uzavíraný mezi dvěma nezávislými soutěžiteli. V těchto případech nesmí být obchodní zástupce ze strany zastoupeného nijak omezován, aby mohl vyrovnat náklady a hospodářská rizika spojená s uzavíráním obchodů.



Přestože rozložení hospodářských rizik mezi zastoupeného a zástupce je nezbytné posuzovat případ od případu s přihlédnutím ke všem ekonomickým i právním okolnostem, Evropská komise ve svých Pokynech k vertikálním omezením[2] uvádí demonstrativní výčet rizik, jejichž absence ospravedlňuje závěr, že předmetná smlouva o obchodním zastoupení nespadá do zákazu dohod narušujících soutěž ve smyslu čl. 101 odst. 1 Smlouvy o fungování Evropské unie. Jedná se o případy, kdy vlast-

nické právo ke smluvnímu zboží nepřechází na obchodního zástupce, a současně zástupce nenese žádné z následujících rizik:

- Zástupce nenese náklady spojené s dodáním smluvního zboží, včetně nákladů na dopravu (to však podle Pokynů k vertikálním omezením nevylučuje, aby zástupce přepravoval smluvní zboží, pokud náklady na dopravu ponese zastoupený);

- zástupce nenese náklady spojené se skladováním zboží a neprodané zboží je oprávněn vrátit zmocniteli bez jakýchkoliv poplatků (otázkou však je, zda financování zásob, které má zanedbatelný význam pro daný smluvní vztah, může samo o sobě vést k závěru, že zástupce je samostatným obchodníkem);[3]
- zástupce neodpovídá za škodu způsobenou smluvním zbožím vyjma případů, kdy škoda vznikla zaviněním obchodního zástupce (tato kategorie zřejmě míří na případy, kdy zástupce převezme odpovědnost za škodu způsobenou vadou zboží);
- zástupce neručí za splnění povinností třetí osobou vyjma případů, kdy k nesplnění došlo v důsledku zástupcem zaviněného jednání (účastníci smlouvy tedy nemohou ani smluvně rozšířit odpovědnost zástupce za splnění závazků třetí osobou);
- zástupce se nepodílí na nákladech spojených s podporou prodeje, jako jsou např. náklady na zveřejnění reklamních inzerátů (domnívám se, že toto kritérium by se mělo uplatnit pouze v případě vynucování úhrady těchto nákladů ze strany zastoupeného, ale nikoliv v případě zástupcem dobrovolně převzatého závazku k úhradě určité části nákladů);
- zástupce nenese náklady na vybavení obchodních prostor nebo školení zaměstnanců, ledaže jsou tyto náklady plně uhrazeny zastoupeným (Pokyny k vertikálnímu omezení blíže nevysvětlují, proč by neměl zástupce nést náklady určené na podporu jeho podnikatelské činnosti; relevantním ukazatelem by zde mělo spíše být, zda se jedná o náklady odpovídající činnosti zástupce, nebo náklady, které jsou zpravidla vynakládány samostatnými obchodníky); a
- zástupce nevykonává na stejném výrokovém relevantním trhu další činnosti vyžadované zastoupeným, ledaže náklady s tím spojené plně hradí zastoupený.

Lze shrnout, že ve smlouvách o obchodním zastoupení je nezbytné posoudit, zda obchodní zástupce vystupuje pouze v úloze pomocníka zastoupeného (tzv. pravá dohoda o obchodním zastoupení) nebo v postavení samostatného obchodníka, který nese riziko s uskutečněním daného obchodu (tzv. nepravá dohoda o obchodním zastoupení). V případech, kdy obchodní zástupce převezme některé z výše uvedených rizik, lze v souladu s povinností tzv. eurokonformního výkladu předpokládat, že předmětná smlouva o obchodním zastou-

pení bude spadat do rámce dohod narušujících soutěž ve smyslu § 3 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže.

Důsledky shora podané rozlišení mezi tzv. pravou a nepravou dohodou o obchodním zastoupení jsou pro smluvní strany zcela zásadní. V případech pravé dohody o obchodním zastoupení, kdy je obchodní zástupce považován za součást zastoupeného, jsou totiž omezení uložená obchodnímu zástupci vyňata z působnosti § 3 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže. Zejména se může jednat o následující omezující klauzule:

- Omezení území, na kterém je zástupce oprávněn vykonávat svoji činnost a prodávat smluvní zboží nebo služby;
- omezení okruhu osob, kterým smí zástupce prodávat smluvní zboží nebo služby;
- dodržování závazného stanovení cen a jiných obchodních podmínek při prodeji zboží a služeb konečným spotřebitelům.

V těchto případech se bude jednat o tzv. doplňková omezení, která jsou nezávadná vzhledem k tomu, že obchodní zástupce je pouze „prodlouženou rukou“ zastoupeného, který nese veškerá finanční a obchodní rizika vyplývající z daného smluvního vztahu a musí tak mít zachovanou možnost určovat svoji vlastní obchodní politiku a marketingovou strategii v rámci soutěže s konkurenty.

Naopak, pokud je smlouva o obchodním zastoupení uzavřena mezi samostatnými soutěžiteli ve smyslu soutěžního práva, tj. obchodní zástupce přebírá určitá rizika spojená s realizací obchodu, bude se na danou smlouvu vztahovat § 3 odst. 1 zákona, a to včetně tzv. blokované výjimky,[4] která stanoví podmínky, za kterých jsou vertikální dohody narušující hospodářskou soutěž vyloučeny ze zákazu dohod narušujících soutěž. Zde je třeba připomenout, že bez ohledu na tržní podíly smluvních stran budou jakékoliv závazky zástupce dodržovat při prodeji zboží ceny stanovené zastoupeným považovány za tzv. černé (zakázané) klauzule, kterým nelze výjimku poskytnout (srov. čl. 4 písm. a) blokované výjimky).

Závěr

Pro posouzení platnosti smlouvy o obchodním zastoupení má po právní stránce zásadní význam i její posouzení z hlediska veřejnoprávní úpravy ochrany hospodářské soutěže. Přestože tuzemská právní úprava ochrany hospodářské soutěže výslovně neupravuje problematiku obchodního zastoupení, je třeba říci, že výše uvedené principy obsažené v soutěžním právu EU jsou zohledňovány při aplikaci vnitrostátního

práva na ochranu hospodářské soutěže v rozhodnutích tuzemského antimonopolního úřadu i správních soudů.[5] ●

Mgr. Tomáš Fiala, Ph.D., advokát
člen České asociace pro soutěžní právo
Vejmělka & Wünsch, s.r.o.



Poznámky

- [1] Pro účely soutěžního práva může být v určitých případech dva nebo více subjektů považováno za jednoho soutěžitele z důvodu vlastnictví nebo kontrolního vlivu. Ačkoliv podnikatelé budou mít samostatnou právní subjektivitu, jejich ekonomické vazby budou natolik úzké, že budou považovány za jednoho soutěžitele. Typickým příkladem může být dohoda mezi mateřskou a dceřinou společností. Tato smluvní ujednání sice mohou být formálně označena jako dohoda mezi soutěžiteli, ale dohoda tohoto typu nebude spadat do působnosti § 3 odst. 1 zákona, neboť zúčastněné společnosti tvoří tzv. jednu ekonomickou jednotku, v jejímž rámci nemá dceřiná společnost reálné možnost ovlivňovat své jednání na trhu.
- [2] Viz čl. 12 a násl. Pokynů pro vertikální omezení (Commission Guidelines on Vertical Restraints, 2010/C 130/01).
- [3] Tribunál ve svém rozsudku ve věci Daimler Chrysler nepřisvědčil názoru Komise, podle něhož měl závazek zástupce koupit určitý počet předváděcích vozidel dokladovat závěr o nepravém obchodním zastoupení (viz body 108 a 109 rozsudku).
- [4] Nařízení Evropské komise č. 330/2010 o aplikaci článku 101 odst. 3 Smlouvy na určité druhy vertikálních dohod a jednání ve vzájemné shodě.
- [5] Viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 10. 2008, č. j. 7 Afs 40/2007, ve věci SAZKA, rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 3. 12. 2004, č. j. S 141/04-7198/04-ORP, ve věci JIZERSKÉ PEKÁRNY; ze dne 8. 9. 2005, č. j. S 22/05-5201/05-OOHS, ve věci JELÍNEK – výroba nábytku.