



REALITNÍ FLASH duben 2021

Rezervační smlouva v hledáčku justice

O rezervačních smlouvách jsme psali již mnohokrát, a to snad ze všech stran či z pohledu všech stran. Upozorňovali jsme na jejich právní úpravu (z pohledu občanského zákoníku i zákona o realitním zprostředkování), resp. nutnost použití inominátní smlouvy (neexistuje tzv. typová smlouva) a z toho vyplývající vysoké nároky na její obsah, smluvní ujednání, která musí být a nesmí jít k tíži jen jedné strany či slabší strany. Rozebírali jsme výhody a nevýhody dvojstranných či trojstranných smluv (komplexní smlouva, do které jsou „zataženi“ všichni zúčastnění Klient – RK – Zájemce).

Mnoho textu, času a energie jsme věnovali i jejímu zcela (pro běžnou českou realitní praxi) zásadnímu ustanovení o smluvní pokutě, tj. zda ji vůbec používat, když ano, jak je správně (vyváženě) nastavit, tj. aby působila na všechny strany a všechny zúčastněné, jaká výše je „optimální“ a zda má být fixní, variabilní či limitována apod.

Dnes se k tomuto tématu opět vracíme, neboť rezervační smlouva, zvláště ve spojení s právním institutem smluvní pokuty, „nedá spát“ ani soudům a máme tak možnost na rozhodnutí Nejvyššího soudu (jehož úkolem je mj. sjednocování judikatury nižších soudů) sledovat vývoj a názor „těch nejpovolanějších“, resp. těch, kdo by vaše případné spory s konečnou platností (když pomíneme strážce ústavy a ústavnosti, tj. Ústavní soud či ochránce evropských hodnot – Evropský soudní dvůr či snad soud pro lidská práva).

Rozsudek NS ČR, sp. Zn. 33 Cdo 272/2020 ze dne 29. července 2020

(Pozn.: Rozbor je určen podnikatelům v realitách a nikoliv advokátům, bude tedy probíhat nikoliv po tzv. právních větvích, ale po jednotlivých (smluvních) pojmech.)

Úmysl je vždy na první místě, resp. leží v základech smlouvy

Anebo totéž můžeme vyjádřit tím, že alfou každého smluvního vztahu je úmysl všech jednajících. Od tohoto úmyslu se odvíjí vše ostatní, tj. jednotlivé články smlouvy, které (obvykle) stanovují i konkrétní práva a povinnosti účastníků (pokud bychom ještě zůstali u řecké abecedy, tak tady můžeme hovořit o betě, gamě a dále směrem k omeze). Optimální je, když je tento úmysl i přímo v dané smlouvě (smluvní dokumentaci) jasně a srozumitelně vyjádřen. Já k tomu běžně využívám první kapitulu smlouvy (hned po identifikaci účastníků/stran) s názvem „Preambule či Účel smlouvy“.

Toto ovšem není podmínkou a ani obvyklým zvykem, a proto se nejčastěji setkáváme se smlouvami, které toto neobsahují a pro jejichž výklad se pak musí tento úmysl jednajících, popřípadě – u vícestranných právních jednání (typicky právě u trojstranné rezervační smlouvy), společný úmysl jednajících stran hledat, což právo dovede a umí.



Úmysl jednajících je totiž **základním** hlediskem pro výklad celého právního jednání. Na druhou stranu, tento úmysl musí být očividný, tj. musí být druhé, resp. všem ostatním stranám, i znám (byl někde vyjeven, např. v rámci kontraktačního procesu apod.), anebo o něm strana musela vědět. To znamená, že sice nebyl přímo vyjádřen, ale s ohledem vše ostatní či s ohledem na postavení odborníka, to měla vědět.

Typicky realitní makléř těžko může tvrdit, že ho ani nenapadlo, že úmyslem prodávajícího je získání kupní ceny, co nejvyšší a co nejrychleji. Takže to, že se rezervační smlouva opakovaně prodlužuje o měsíce a měsíce a tím se oddaluje získání kupní ceny či byla uzavřena s zcela nevyhovujícím (nebonitním) zájemcem a tím se zbytečně zablokovala možnost jednat se seriózním kupcem, nechápal jako nějakou újmu prodávajícímu.

Tato „teorie vůle“ má své zákonné uchopení v ust. § 556 Obč.Z. a já jen zdůrazním, že se použije nejen na vlastní výklad vůle, ale i jeho případné doplnění.

§ 556

- (1) Co je vyjádřeno slovy nebo jinak, vyloží se podle úmyslu jednajícího, byl-li takový úmysl druhé straně znám, anebo musela-li o něm vědět. Nelze-li zjistit úmysl jednajícího, přisuzuje se projevu vůle význam, jaký by mu zpravidla přikládala osoba v postavení toho, jemuž je projev vůle určen.
- (2) Při výkladu projevu vůle se přihlédne k praxi zavedené mezi stranami v právním styku, k tomu, co právnímu jednání předcházelo, i k tomu, jak strany následně daly najevo, jaký obsah a význam právnímu jednání přikládají.

Tj. prioritou je přímá či nepřímá znalost úmyslu. Pokud taková není, tak se použije náhradní objektivizovaná tzv. „průměrná osoba“ (prům. rozum, běžná péče a opatrnost viz § 4 Obč.Z.). A tento zjištěný stav se ještě podrobí „korekci“ toho, co si strany mezi sebou již zavedly (pokud spolu jednají opakovaně) a dále i toho, co bylo předtím a co následovalo potom. Takže k výkladu přítomnosti (dané smlouvy) musím využít i minulost (kontraktační jednání) a i budoucnost (jak to následně skutečně probíhalo).

Zpátky k abecedě

Zjištění obsahu smlouvy, tj. co vlastně bylo mezi účastníky ujednáno – je **skutkové zjištění** (a to je základem pro soudní posouzení, tedy tou Alfou – úmysl stran). Připomínáme, že podstatný je vždy skutečný obsah, a nikoliv jen jeho označení či pojmenování.

Příklad: I když účastníci chybně označili smlouvu jako kupní, s ohledem na její skutečný obsah (bezúplatný převod) se bude jednat o smlouvu darovací a podle toho s ní bude i dále naloženo, např. možnost vrácení daru, fiskální povinnosti apod.



Následně soud přistupuje k **právnímu posouzení**, tj. když následně dovozuje z právního jednání konkrétní práva a povinnosti účastníků dané smlouvy (tady můžeme hovořit o Betě a Gamě – aplikace práva na smlouvu a z toho rozdělení na konkrétní práva a povinnosti jednotlivých účastníků).

Skutečně ujednané smluvní povinnosti je pak možné (a v realitní praxi i běžné, dá se říci standardní) zajistit sjednáním smluvní pokuty (Delta v řecké abecedě a posloupnosti našeho rozboru rezervační smlouvy).

K Rezervační smlouvě se již v minulosti Nejvyšší soud opakovaně (poslední **judikát z 21.6.2018, sp. zn. 33 Cdo 671/2017**) vyjádřil, kdy (ve vztahu k tomuto článku) uvedl: *„Zajištění povinností účastníků rezervační smlouvy lze posuzovat jen ve vztahu k těm závazkům, které smluvní strany rezervací přijímají, takže platí, že nelze zajistit závazek účastníka rezervační smlouvy nebo smlouvy o zprostředkování uzavřít se třetí osobou (potencionálním kupujícím) do určité doby zprostředkovávanou smlouvou“.*

Lapidárně vyjádřeno: Smluvní pokutu lze sjednat pouze pro případ porušení smluvní povinnosti vyplývající ze závazkového vztahu mezi věřitelem a dlužníkem.

Převedeno do praxe, pokud chcete zajistit smluvní pokutou splnění povinnosti uzavřít realitní smlouvu, musí být tato povinnost sjednána přímo mezi těmi, kdo ji i mohou reálně splnit, tj. mezi prodávajícím a kupujícím, nelze do toho vtahovat, resp. jednu stranu „nahrazovat“ realitním zprostředkovatelem. Toto byl také důvod, proč jsme vždy doporučovali a upřednostňovali trojstranné (prodávající/klient – realitní zprostředkovatel – kupující/zájemce) před (pořád ještě používanými) dvojstrannými rezervačními smlouvami (realitní zprostředkovatel – kupující/zájemce). To je ovšem známá notorela, tj. nic nového pod sluncem.

V tomto smyslu s tím realitní kanceláře a jejich vzory rezervačních smluv počítají a soudy (prvostupňové a druhostupňové) i rozhodují, tj. tam, kde je smluvní pokuta „za neuzavření cílové smlouvy“ sjednána s někým jiným, než prodávajícím (budoucím) a kupujícím (budoucím), tak tyto žaloby (nároky ze smluvních pokut) zamítají, s odůvodněním, že smluvní pokutu nešlo platně sjednat a její ujednání je neplatné pro rozpor se zákonem (**§580/1 a §586/1 Obč.Z.**).

Co je tedy nového?

Nejvyšší soud se (ve shora citovaném rozsudku) zaměřil na něco jiného, a to, zda se v daném případě nemůže jednat o jiný než označený právní institut. Jinými slovy řečeno i v takovýchto (skutkových) případech musí soudy, dříve, než žalobu standardním způsobem zamítnou (s odkazem na soudní precedenty v této věci) zkoumat, zda se **opravdu** jedná o smluvní pokutu (která je neplatná) a zda se nemůže jednat o jiný (a dovolený) právní instrument, tj. **„Smluvní pokuta“ byla jen alias**, ve skutečně se jednalo o někoho, resp. něco jiného.

A právě to je přelomové.



A co by to tak mohlo být?

Nejvyšší soud „napověděl“, že pokud to není smluvní pokuta, měl by soud toto ujednání podřadit pod jiný právní institut nebo ho posoudit jako nepojmenované (a dovolené) právní jednání.

Teď je (pro přehlednost) potřeba se vrátit do konkrétních souvislostí posuzované dvojstranné smlouvy. V projednávaném případě se účastníci rezervační smlouvy dohodli, že žalovaná (realitní kancelář) zaplatí žalobci (zájemce či budoucí kupující) 300.000 Kč, pokud budoucí prodávající (klient RK) neuzavře s žalobcem kupní smlouvu předloženou mu v rezervační lhůtě zprostředkovatelkou. Žalovaná se tak zavázala vyvodit důsledky z toho, že její klient „z důvodů na jeho straně“ neprodá nemovitě věci žalobci (zájemci), ačkoli mu v tom nic nebránilo.

To, že článek IV. bod 1 rezervační smlouvy strany označily jako ujednání o „smluvní pokutě“, není pro posouzení institutu utvrzení dluhu rozhodující.

Ujednají-li si strany, že dlužník zaplatí věřiteli určitou částku pro případ, že nastane skutečnost, která nepředstavuje porušení smluvní povinnosti dlužníka (žalované), nepůjde o smluvní pokutu, nýbrž – podle okolností – o ujednání o odstupném, případně o ujednání nepojmenované smluvní klauzule utvrzující dluh.

Soudy tedy již tyto nároky nemohou „paušálně“ zamítat s odkazem na neplatnost ujednání o smluvní pokutě, ale musí je podrobit dalšímu přezkoumání (Alfa – Delta) a teprve poté rozhodnout! *Aneb, když to není smluvní pokuta, nemůže to být něco jiného? A pokud ano, má či nemá na to žalobce nárok? To jsou nyní nové soudní úvahy.*

Toliko tedy k dalšímu posunu ve věci Rezervačních smluv, jejich ujednání a smluvní pokutách (či jiných utvrzujících a sankčních právních instrumentech) v nich.

Na závěr (Omegou to končí) bych přivítal již judikaturu, která se bude i zabývat charakterem rezervační (či jinak označené) platby (z praxe: rezervační poplatek, depozitum apod.), a to zejména ve vztahu k právní úpravě obsažené v Zákonu o realitním zprostředkování, tj. vyjasnění, pokud tuto „platbu zájemce“ přijímá realitní zprostředkovatel, zda se jedná o úschovu (ve smyslu ZRZ a s nutností splnění všech povinností do RK) či nikoliv.

Názorem autora je (ve vazbě na konkrétní smluvní ujednání v rezervační smlouvě), že by se ve vazbě na „rezervační platbu“ mělo jednat o jistotu/kauci či závdavek, resp. ve vazbě na charakter celého obchodu by se nemělo ze strany RK jednat o úschovu ve smyslu ZRZ.

Pozn.: Rezervačním smlouvám jsme se v minulosti již věnovali, krátký článek na téma: *Trojstranné nebo dvoustranné rezervace a jak se smluvními pokutami najdete* (včetně právně správných formulací o ujednání smluvní pokuty) na našich stránkách www.gaudens.cz/rezervacni-smlouvy.



Zástavou může být i jen i.d. nemovitosti

Není pochyb, že každý se již setkal se pojmy hypotéka, hypoteční úvěr a zástavní smlouva. Obvykle se lidé pod těmito pojmy představí koupi bytu či domu určeného pro bydlení, kdy větší část kupní ceny je hrazena prostřednictvím bankovního úvěru a kupovaná nemovitost zároveň slouží jako zástava pro úvěrující banku. Jinak řečeno, pokud si chci koupit bydlení a nemám na to momentálně dost vlastních peněz, tak jdu žádat do banky (víc bank) o hypoteční úvěr.

Tato představa je pro běžné situaci i plně dostačující, byť termín „hypoteční úvěr“ znamená situaci, kdy bankou poskytnutý úvěr (jakýkoliv, nikoliv tedy jen ten na bydlení) je zajišťován zástavním právem na nemovitosti (nemovitou zástavou).

Co už se ví mnohem méně je, že do zástavy nemusím dávat „celou nemovitost“, resp. že předmětem zástavního práva k nemovité věci může být i jen podíl (ideální část) dané nemovité věci. O tom, zda je možné dát do zástavy jen část nemovitosti, resp. svého vlastnického/spoluvlastnického podílu na nemovitosti se dlouho vedly právní debaty, a to s rozdílnými nejen názory, ale i výsledky. Dnes si trůfám tvrdit, že je již situace dostatečně vyřešená a jak odborná literatura, tak i judikatura toto přijala jako fakt (viz dále v textu), ale v praxi (bohužel) stále málo známá a stále málo i využívaná, tak třeba se teď (po přečtení tohoto článku) něco změní.

Jaké, ale z toho plynou praktické výhody?

Tak za prvé, se rozšiřuje možnost čerpat finanční prostředky (půjčky či úvěry), resp. je zajistit zástavním právem i pro „jen“ spoluvlastníka nemovité věci.

Příklad:

Josef Novák je vlastníkem 1/3 i.d. velkého pozemku s rodinnou vilou a rád by čerpal úvěr na rekonstrukci její části, kterou (dle dohody spoluvlastníků výhradně užívá). Pokud by nebylo možné „vložit zástavní právo právě na tuto jeho 1/3 i.d.“, tak by byl nucen hledat jiný způsob zajištění uvažovaného úvěru (musel by přemluvit ostatní spoluvlastníky či dát do zástavy jinou nemovitost, např. svoji chatu či byt manželčinych rodičů apod.) nebo by úvěr také nedostal.

Jenom pro účely ocenění připomínám, že obvyklá cena (či zajistitelná hodnota zástavy) 1/3 i.d. předmětné nemovitosti (pozemku, jehož součástí je rodinná vila) není rovnou algebraickému výpočtu, tj. zjištěná výsledná cena vydělená velikostí spoluvlastnického podílu.

Příklad: zjištěná cena je 30 mil. Kč, cena (či hodnota) třetinového ideálního podílu na nemovitosti není 10 mil. Kč, ale obvykle částka nižší, a to až od desítky procent.



Pokud vám tento příklad není dost jasný, představte si to obráceně, tj. za jakou cenu byste koupili, resp. byli ochotni koupit třetinový ideální podíl na této nemovitosti, pokud byste věděli, že:

- celková obvyklá cena činí 30 mil. Kč
- nestáváte se vlastníkem konkrétní části, ale ideálním spoluvlastníkem na všem
- a ve svém vlastnickém (spoluvlastnickém) právu jste omezen vlastnickým (spoluvlastnickým) právem ostatních vlastníků (kteří mají 66,6 % na celku a rozhodovacích právech)

Částka okolo 8 mil. Kč za 1/3 i.d., tak není neadekvátní ve světle těchto skutečností.

Druhou možností je, že sice vlastní celou nemovitost (100 %), ale s ohledem na hodnotu dané zástavy (30 mil. Kč) a velikost požadovaného úvěru (3 mil. Kč) chci dát do zástavy jen adekvátní velikost podílu (i.d.) ze svého samovlastnictví (např. 1/8 i.d.). V takovém případě se na listu vlastnictví nemění zápis v části A a B LV, vlastnictví zůstává k celé nerozdělené nemovité věci (*pozemek parc. č. xxx, jehož součástí je budova pro bydlení č.p. xxx, v k.ú. xxxx*), ale tato skutečnost je uvedena v bližším popisu daného zástavního práva. Ostatně s touto možností počítání i interaktivní formulář návrhu na vklad zástavního práva, který je na stránkách portálu ČÚZK k dispozici.

Obdobně by se postupovalo i u spoluvlastníka, který by ze svého spoluvlastnictví chtěl dát do zástavy jen část tohoto svého podílu (*např. z 1/3 i.d. jen polovinu, tj. 1/6 i.d. vzhledem k celku*).

Odkaz na literaturu a judikaturu

Petr Bezouška, komentář k občanskému zákoníku, zástavní právo, hmotná nemovitá věc Nejvyšší soud ČR, sp. zn. 30 Cdo 1268/2002 ze dne 19.12.2002

Výlučný vlastník nemovité věci může dát do zástavy i ideální část věci. I když vlastník zastaví jen ideální část věci, nemění se tím nic na dosavadním výlučném vlastnickém právu vlastníka k takové věci. Zůstává tak vlastníkem celé, nijak nerozdělené věci, přičemž zástavní právo jen k ideální části věci pouze vyjadřuje, nakolik může být jeho vlastnické právo dotčeno pro případ realizace zástavního práva.

Změna okolností a podnikatelský nájem nemovitosti

Při podnikatelském nájmu nemovitostí, tj. jehož (skutečným) účelem je uspokojování podnikatelských či komerčních zájmů, a který se tak tímto účelem odlišuje od obecného nájmu (např. pronájem prostor pro občanský spolek) či uspokojování bytových potřeb (nájem bytu či domu), lze daleko častěji setkat s velmi podrobnou smluvní úpravou, která se někdy (i velmi výrazně) odchyloje od dispozitivních zákonných ustanovení.



Připomínám, že nájem je upraven v Obč.Z. v ust. §§ 2201 až 2234, přičemž v §§ 2235 až 2301 jsou zvláštní ustanovení týkající se nájmu bytu a domu (velmi podrobná a rigidní úprava) a konečně v §§ 2302 až 2315 jsou zvláštní ustanovení o nájmu prostoru sloužícího podnikání.

Obecně jsou totiž strany daleko více vedeny snahou tento svůj podnikatelský nájem upravit dle jejich skutečných potřeb a možností (ad hoc), než při užití „obecnějších“ pravidel. Výsledkem (neboť stále předpokládáme, že opravdu každá smlouva je výsledkem jednání obou stran a nikoliv pouhého diktátu silnější strany) by měla být smlouva „šitá stranám, jejich potřebám a dané nemovitosti doslova na míru“.

Tato konstrukce smlouvy, jakožto obleku šitého od krejčího a nikoliv konfekce (zákoně úpravy do které se musí vejít, i když nemám konfekční velikost) se velmi často odráží v jednotlivých smluvních ustanoveních, která jsou koncipována jako pevná a neměnná (jako skála) a celkově mají přispívat k naplnění zásady pacta sunt servanda (smlouvy se mají plnit).

Velmi často jsou tak „vyřazována“ například zákonná ustanovení o změně okolností (srovnej §§ 1764 až 1766 Obč.Z.), jako prvek, který může vznést do vztahu nejistotu až zmatek.

Tento způsob přípravy finálního znění smlouvy, kdy po mnoho setkání, vyjasňování záměrů a specifík stran, které lze přirovnat k braní míry od krejčího je dosaženo dokonale padnoucího obleku (smlouvy) a tudíž i plné spokojenosti všech zúčastněných si dovoluji zpochybnit. Jak praví staré přísloví „Bůh se směje lidem, kteří plánují“ či jak nás jistě přesvědčila vlastní zkušenost ve finále je vždy všechno tak trochu jinak – a na to je dobré být předem připraven. Tj. díky pečlivé přípravě a podkladům jsem schopen rychle zaimprovizovat, když je to třeba a nikoliv, že nemá smysl se na cokoli připravovat a ono to nějak dopadne.

Vztaženo k těmto podnikatelským smlouvám, dobrý krejčí vám sice ušije oblek, který vám perfektně padne, ale právě a jenom v tomto okamžiku. Výborný krejčí vám ušije stejný oblek tak, aby vám padnul nejenom ve chvílích zkoušek, ale i pokud (v rozumném měřítku) změníte své rozměry (příberu či zhubnu apod.). A to je cíl, o který bychom se měli snažit i při přípravě smluvní dokumentace.

Pokud jste tedy dosud byli zvyklí ve své dokumentaci všechny budoucí změny okolností (viz major apod.) zásadně vylučovat (nebo se o to alespoň výslovným smluvním ujednáním pokoušet) a nechávat dopady plně na bedrech příslušné strany, tak zvažte, nakolik je tato úprava (i kdyby se opravdu podařila a dotčená strana, resp. soudy jí opravdu akceptovaly) pro vás opravdu výhodná. V neposlední řadě také riskujete, že při případném soudním přezkumu této smlouvy bude na uvedené ustanovení pohlíženo jako na neplatné (či nulitní – tj. jako by tam vůbec nebylo), a to právě z důvodu ochrany slabší smluvní strany (tato ochrana se totiž netýká jen spotřebitelů, ale i malých a středních podnikatelů vůči velkým a nadnárodním korporacím) a jejich reálných možností ovlivnit průběh kontraktace (tj. zda smlouva nebyla předložena ve stylu podepiš nebo běž, tj. bez faktické možnosti podílet se na jejím obsahu).



Pro lepší představu, o čem to vlastně mluvím, poslouží reálná situace – COVID 19.

Zákonodárce, jakožto ten výborný krejčí, vsunul pruh elastické látky mj. v podobě § 1765, resp. jen odstavce 1, neboť právě v druhém odstavci umožnil, aby se strany dohodly, že dotčená strana převezme shora uvedené nebezpečí **zásadní** změny okolností výlučně na sebe.

§ 1765

(1) Dojde-li ke **změně okolností tak podstatné**, že změna založí v právech povinnostech stran **zvláště hrubý nepoměr** znevýhodněním jedné z nich **buď neúměrným zvýšením nákladů plnění, anebo neúměrným snížením hodnoty předmětu plnění**, má dotčená strana právo domáhat se vůči druhé straně **obnovení jednání o smlouvě**, **prokáže-li, že změnu nemohla rozumně předpokládat ani ovlivnit a že skutečnost nastala až po uzavření smlouvy**, anebo se dotčené straně stala **až po uzavření smlouvy známou**. Uplatnění tohoto práva neopravňuje dotčenou stranu, aby odložila plnění.

(2) Právo podle odstavce 1 dotčené straně nevznikne, převzala-li na sebe nebezpečí změny okolností.

Protože je opravdu hodně zásadní **korekční (a zákonné) ustanovení**, tak bych k němu na začátek přidal i trochu omáčky. Teorie vždy jako příklady těchto nečekaných a tvrdých změn, resp. jejich dopadů jen na jednu stranu kontraktu opakovaně uváděla: živelné události a katastrofy, občanských nepokojů, hyperinflace, omezení přeshraničního platebního styku (aktivace devizového zákona) apod.

Právě v takovýchto (a typově obdobných) případech zákonodárce umožnil straně znovu otevřít jednání o smlouvě, resp. její modifikaci na změněné, nečekané a tvrdé podmínky (objektivní změnu okolností). A zákonodárce zašel tak daleko, že v případě, pokud se strany na adekvátní změně sami nedohodnou tak umožnil, aby tak za ně učinil soud (skrze soudní moderaci smluvních podmínek), a pokud to dost dobře není možné tak, aby celý kontrakt dokonce zrušil.

§ 1766

(1) **Nedohodnou-li** se strany **v přiměřené lhůtě**, může **soud k návrhu kterékoliv** z nich rozhodnout, že závazek ze smlouvy **změní obnovením rovnováhy práv a povinností stran anebo že jej zruší** kde dni a za podmínek určených v rozhodnutí. Návrhem stran soud není vázán.

(2) Soud návrh na změnu závazku **zamítne, pokud dotčená strana neuplatnila právo na obnovení jednání o smlouvě v přiměřené lhůtě**, co změnu okolností musela zjistit; má se za to, že tato lhůta činí dva měsíce.

Základní principem je obnovení **rovnováhy** mezi stranami, tj. musí se ubrat na obou stranách, to je totiž princip těch vah, které v ruce svírá slepá spravedlnost, neboť se jedná o poměrné váhy (není tak důležité, kolik se na ně naloží jako, aby se nakládalo či vyvažovalo stejně).



Nyní si tedy zkusíme toto ustanovení blíže rozebrat v rovnici: Podnikatelský nájem nemovitosti, jako „X“, Hardship doložka (jak bývají tyto §§ 1764 – 1765 v praxi označovány) jako „Y“ a COVID 19, resp. vládní opatření proti němu jako neznámou a proměnou „Z“.

Co tedy víme o „Y“? že současně musí být splněny **všechny** tyto kritéria:

- musí existovat změna okolností
 - tato změna musí být podstatná
 - tato změna byla nepředvídatelná (či známá jen kartářkám a vykladačkám osudu)
 - strana/strany ji nemohly nijak ovlivnit (tj. nedalo se na ni připravit)
 - nečekaný vznik **zvlášť** hrubého nepoměru v právech a povinnostech
 - kauzální nexus, tj. příčinná souvislost mezi touto změnou a vznikem tohoto nepoměru
- A v neposlední řadě, se toto vše dá aplikovat jen, když strany tuto ustanovení (§ 1765) nevyloučily viz shora.

A jak se jeví neznámá (či proměnná) „Z“ ve světle rozboru „Y“?

- COVID 19 je určitě změna okolností
- tato změna je určitě podstatná
- tato změna byla účastníkům podnikatelského nájmu nepředvídatelná

A teď se přes rozbor „Y“ a „Z“ dostáváme k „X“.

Nájemní vztah je postaven na principu, že pronajímatel poskytuje dané prostory (nemovitost) nájemci a nájemce za to platí pronajímateli dohodnuté nájemné. To jsou základní postuláty nájmu.

Dále je potřeba (ad hoc) vyřešit situaci, zda přijatá vládní opatření (AntiCovid) dopadla na dané prostory, resp. podnikatelskou činnost v nich. Neboť si lze jistě představit situaci, kdy sklad ochranných pomůcek či léků „praská ve švech“ a jede na 200 %, stejně tak, jako prostor restaurace náročného gurmána, který zeje prázdnotou, resp. jeho dveře se povinně zavřely. Mezi těmito extrémy pak existují všechny ostatní případy, kdy je umožněn chod podnikatelské činnosti v omezeném rozsahu 1-99% původní hodnoty v době p.C. (dříve se psával před Kristem, nyní to asi bude před Covidem).

Dalším nezbytným kritériem je určení, zda k tomuto omezení chodu došlo přímo v důsledku přijatých vládních opatření (tj. nařízení uzavření provozoven či zákaz prodeje) anebo šlo o jejich nepřímý důsledek, kdy například podnikatel v rámci ochrany zdraví svých zaměstnanců začal preferovat jejich práci z domova a tudíž pronajaté kanceláře již nevyužívá v původním rozsahu (tj. situace, kdy to vláda a zdraví rozum pouze doporučují, ale není to ten tvrdý zákaz, tudíž by nakonec zaměstnanci mohli dále docházet do těchto kanceláří, jen by museli dodržovat nezbytná hygienická opatření).

Jak je na těchto příkladech vidět, nic není úplně černobílé (či jen ve stavu 1 – 0 pro IT specialisty), ale právo zná (minimálně) 50 odstínů šedi. Bude tedy nutné postupovat ad hoc (případ od případu) a v něm zohlednit všechny aspekty, dopady a jejich rozdělení na strany.



První krokem určitě zůstává, že o těchto dopadech musí nájemce neprodleně informovat pronajímatel, uvést v čem, po jakou dobu a v jaké rozsahu se ho tato změna dotkla, že chce jednat (a je opravdu na to i připraven) o **dočasné** změně či úpravě daného nájemního vztahu. Rychlostí jednání prospěje, když i rovnou připraví návrh takovýchto změn. Samozřejmostí by pak mělo být vše relevantně doložit (např. výstupy z účetnictví apod.).

Zatímco v případě zcela uzavřené gurmánské restaurace (kde např. nepřichází do úvahy výdej přes okénko či rozvoj jídel) bude spravedlivé se o snížení nájmu podělit, in eventum se zapojením vládních dotací a podpor (např. tzv. třetinková metoda 1/3 – 1/3 – 1/3), pokud tento nájemce opravdu dané prostory nemůže **nijak komerčně** využívat (*lze si přece představit i situaci, kdy jeho šéfkuchaři v nich nadále budou připravovat gurmánské speciality, ale například formou placeného dálkového přístupu, tj. z konzumace přejdou do režimu výuky*). Nesmíme ani zapomínat na situaci, kdy by **opravdu** bylo možné tyto prostory **úspěšně** pronajmout jinému, například pro vývařovnu s okénkem či rozvozem.

V případě kancelářských prostor a jejich „dobrovolného“ omezení provozu, již tak jasná situace není. Zde asi opravdu může být více reálných zájemců (nových nájemců), kteří by je dokázali za stávající nájem využít (opět ale záleží na konkrétním prostoru, situaci na trhu apod.). Pokud by tomu však tak bylo, lze od pronajímatele (spravedlivě) očekávat či požadovat, že přechodné snížení nájmu bude spíše symbolické (jakožto projev solidarity s nájemcem) a bude tedy ve výši jeho nákladů spojených s ukončením starého a vzniku nového nájemního vztahu s novým (a tudíž neznámým) subjektem. Snížení se tak bude pohybovat okolo 10%.

Pozor, tato Hardship ustanovení nelze zaměňovat s jinými (běžnými) riziky.

Nesmí se tak jednat o **běžné podnikatelské riziko**. Například je všeobecně známo, že neprodané módní zboží výrazně trátí na hodnotě, hodnota PC a IT vybavení klesá hned v den nákupu apod., přesto to nijak nebrání v těchto oborech podnikat (a to úspěšně), jen se s tímto prostě musí umět počítat.

Taktéž se nesmí jednat o prostou **hloupost**. Strana sice výhodně prodala svůj nadrozměrný výrobek, ale zavázala se ho také dopravit na místo určení, kam však vede jen běžná silniční síť. Jediná možná doprava vrtulníkem z lukrativní zakázky udělá těžce ztrátový podnik.

Shrnutí shora řečeného.

Pokud jsem dopravní firma, tak musím počítat se sněhem a náledím (a jeho negativními dopady) v zimních měsících a s dopady provozu po D1 celoročně. S čím „nemusím“ počítat, je uzavření silnice z důvodu zřícení mostu, nouzového přistání letadla či policejní akce, zátahu na uprchlého vězně.

Totéž platí, pokud se jedná o dlouhodobý pronájem za pevnou částku, tak mi (normální) inflace každý rok trochu ukrojí z reálné hodnoty nájemného; pokud by však došlo k pádu koruny či hyperinflaci, tak toto jsem již předpokládat (v našich zeměpisných podmínkách) nemohl.



Pokud mne tedy tato nečekaná tvrdá změna postihla, je třeba začít ihned jednat a informovat smluvního partnera, a to i bez ohledu na případnou smluvní úpravu o převzetí všech nebezpečí změny okolností. Pak by mělo nastoupit racionální vyjednávání o příslušných a adekvátních změnách a jejich dočasnosti s cílem daný vztah zachovat. Neboť, pokud se stranám nepodaří si takové změny zajistit, nezbude, než se obrátit na soud, který však návrhem stran **není vázán** (srovnej poslední větu prvního odstavce § 1766) a může tudíž rozhodnout i jinak, ultima ratio i takovýto nájemní vztah zruší (a sám určí datum zrušení a jeho podmínky – typicky vzájemné vypořádání stran).

Pokud tedy nechcete, aby o vašem vztahu autoritativně rozhodl někdo jiný, hledejte dohodu. Pokud by vám na to nestačili síly či schopnosti, je možné se obrátit na zkušené mediátory, aby vám pomohli najít ztracený konsensus. Stejně tak je možné místo „služeb“ obecného soudu i využít možnosti rozhodčího řízení, kdy je možné za rozhodce (či více rozhodců) nominovat odborníky z praxe, tj. lidi obdařené nejen právním (akademickým) vzděláním, ale i dostatkem praktických zkušeností a oborových znalostí.

Aktuální stav novely realitního zákona

Návrh novely zák.č. 39/2020 Sb. (sněmovní tisk 1126, načteno dne 15.1.2021) byl dne **24.3.2021** ve druhém čtení projednán Sněmovnou a posunuje se tak k dalšímu legislativnímu procesu.

Podstata této novely spočívá v:

1) Prodloužení lhůty pro splnění podmínek nutných pro přechod z volné živnosti na živnost vázanou pro realitní zprostředkovatele, kteří již před účinností ZRZ realitně podnikali v režimu volné živnosti, a to do 31.12.2021. Jedná se o nový termín, do kterého by museli realitní zprostředkovatelé splnit podmínku vzdělání, praxe nebo profesní kvalifikace dle § 24 ZRZ.

Pro odklad doložení odbornosti do 31.12.2021 by zprostředkovatelé podle tohoto návrhu (oproti původní předloze) museli učinit aktivní kroky, aby mohli získat uvedený odklad. Nešlo by tedy pouze pasivně čekat na posunutý termín, v takovém případě by se jednalo o neoprávněné podnikání. Ustanovením § 1 uvedené novely (ohlášením vázané živnosti na ŽÚ podle § 25 odst. 1 ZRZ bezprostředně po účinnosti novely) se legislativci snaží určitým způsobem vyřešit problém retroaktivity zákona, kdy lhůta pro "překlopení živnosti na vázanou" skončila 3.3.2021, tedy před účinností projednávané novely.

2) Nově by také byla zavedena lhůta pro činnost realitního zprostředkovatele pro začínající realitní makléře, resp. pro ty, kteří zahájili/zahájí své realitní podnikání po účinnosti ZRZ. Tito realitní zprostředkovatelé (fyzické osoby) by mohli poskytovat služby realitního zprostředkování bez povinnosti splnění podmínek dle § 24 ZRZ v režimu volné živnosti, a to také až do 31.12.2021.

Pro tyto nově příchozí makléře by byla pouze dvě omezení, a to že by museli svou činnost vykonávat pod realitní kanceláří (resp. pod již podnikajícím realitním zprostředkovatelem) a že by nemohli svým jménem poskytovat úschovy podle § 4 ZRZ.

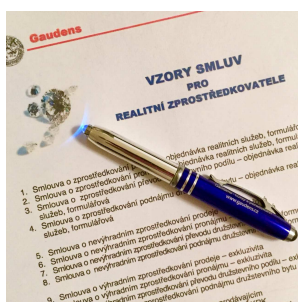


Paragrafové znění návrhu novely ke stažení [ZDE>>>](#)

Sněmovní tisk č. 1126 vč. důvodové zprávy [ZDE >>>](#)

Paragrafové znění realitního zákona (ve znění novely účinné od 1.1.2021) máte ke stažení na našich stránkách www.gaudens.cz/RealitniZakon.

Vzory smluv pro RK - aktualizace účinná od 1.1.2021



V souvislosti se zák.č. 527/2020 Sb., který s účinností od 1.1.2021 novelizoval AML zákon a také zákon o realitním zprostředkování, byla provedena aktualizace produktu Vzory smluv pro realitní kanceláře (celkem 93 vzorů a formulářů).

Majitelům licence jsme aktualizaci automaticky zaslali, pokud Vám nedorazila, kontaktujte nás na info@gaudens.cz a aktualizaci Vám zašleme na sdělený e-mail. Info na www.gaudens.cz/vzory-rk.

Omezení realitní činnosti - změny od 12.4.2021

Činnost realitních zprostředkovatelů byla od 1.3.2021 omezena na základě [Usnesení vlády ČR ze dne 26.2.2021](#). Jaké změny přinese ukončení nouzového stavu?

Opatření, která budou k 11.4.2021 ukončena:

- Cesta do kanceláře mezi okresy: zaměstnanci i makléři dojíždět mohou, doporučuje se mít [Potvrzení zaměstnavatele na cesty do místa výkonu práce](#), pro makléře OSVČ se daný formulář přiměřeně upraví.
- Náborová a prodejní jednání: realizovat lze, v případě náborů mimo okres musí makléř prokázat účel cesty, vzor [Formulář pro cesty mimo okres](#), příp. lze použít [Čestné prohlášení](#).

Opatření, která zůstávají v platnosti i po 12.4.2021:

- Provozovna realitní kanceláře: pro veřejnost a klienty musí být uzavřena, zaměstnanci a spolupracující makléři ji však využívat mohou.

Beze změn:

- Zpracování odhadů, posudků a vyřizování hypotečních úvěrů: znalci, finanční poradci ani peněžní ústavy svou činnost omezenou nemají.
- Vyhotovení smluvní dokumentace, jednání o smlouvách a podpisy listin: činnost advokátů ani notářů omezena nebyla.



Testování na kovid - týká se i realitních kancelářů a makléřů?

Také pro realitní kanceláře platí od 26.3.2021 povinnost umožnit svým "zaměstnancům" přítomnost na pracovišti pouze za předpokladu, že tato osoba podstoupila v posledních 7 dnech COVID test s negativním výsledkem. V realitních kancelářích s počtem osob 10+ mělo být testování zahájeno nejpozději 19.3.2021, menší týmy a samostatně podnikající makléři měli první testy zvládnout do 6. dubna.

Za "zaměstnance" se pro tyto účely považují i osoby, které na základě jiného právního vztahu, než je vztah pracovněprávní, vykonávají práci nebo obdobnou činnost na pracovišti zaměstnavatele společně s jeho zaměstnanci. V našem případě se tedy typicky jedná o OSVČ makléře na pracovišti domovské realitní kanceláře.

A pozor, povinnost testování se nově vztahuje i na samostatně podnikající makléře, pokud se v rámci výkonu podnikatelské činnosti setkávají s klienty. Povinnost testování se nevztahuje pouze na osoby, které mají home office a při své činnosti se nedostávají do kontaktu s nikým jiným, než se členy vlastní domácnosti.

Dále je potřeba vést evidenci o provedených testech (vzor [ke stažení ZDE >>>](#)). Za zaměstnance jsou zdravotní pojišťovnou propláceny max. 4 testy za měsíc (vzor [ke stažení ZDE >>>](#)), OSVČ makléři si proplácení testů nárokují u své zdravotní pojišťovny sami.

Kalendář realitních kurzů a seminářů

Realitní akademie, třídní kurz

Brno 27-29.4., Praha 25-27.5.

www.gaudens.cz/akademie

Bezprostředně po rozvolnění budou jako první vypsané tyto realitní kurzy a semináře:

Právo a nemovitosti - smlouvy a procesy

www.gaudens.cz/pravo

Zákon o realitním zprostředkování v praxi

www.gaudens.cz/zrz-seminar

Jak na vydělávání s neklienty a práci s poptávkou

www.gaudens.cz/neklienti

Soutěže, aukce, slevy a neslevy - prodej za max. cenu

www.gaudens.cz/aukce-souteze

Workshop pro majitele RK a manažery realitních týmů

www.gaudens.cz/tym

Pro požadavky na individuální kurzy nás kontaktujte na info@gaudens.cz.

Tento REALITNÍ FLASH je zpracován v souladu s právními předpisy, soudními a správními rozhodnutími a veřejně známými názory odborné právní veřejnosti, platnými ke dni uveřejnění daného dílu. Obsah materiálu je odborným právním názorem autorů a jako takový není právně závazný. Všechna práva vyhrazena.