

UNIVERZITA KARLOVA

Právnická fakulta

Bc. Pavlo Prints

Realitní zprostředkování

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: doc. JUDr. Kateřina Eichlerová, Ph.D.

Katedra obchodního práva

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 31. 08. 2023

Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci vypracoval 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 169 376 znaků včetně mezer.

podpis

Bc. Pavlo Prints
diplomant

V Praze dne 31. 08. 2023

Poděkování

Chtěl bych poděkovat paní doc. JUDr. Kateřině Eichlerové, Ph.D., za odborné vedení práce i za cenné rady a připomínky, které mi velmi pomohly k napsání této diplomové práce. Zvláště bych chtěl poděkovat za projevenou vstřícnost v podobě dálkových konzultací.

Při této příležitosti bych rovněž chtěl poděkovat svým rodičům a své snoubence za oporu a trpělivost, které mi projevovali během psaní této práce.

Obsah

Úvod.....	5
1. Právní charakteristika realitního zprostředkování.....	7
1.1. Realitní zprostředkování	7
1.2. Realitní zprostředkovatel	9
1.3. Zájemce spotřebitel	13
1.4. Historie právní úpravy realitního zprostředkování	15
1.5. Ochrana spotřebitele v realitním právu.....	18
2. Podmínky podnikání realitních zprostředkovatelů před účinností realitního zákona i po ní.....	21
2.1. Všeobecné podmínky provozování živnosti	23
2.2. Překážky provozování živnosti	33
2.3. Zvláštní podmínky provozování živnosti.....	35
3. Spotřebitelská smlouva o realitním zprostředkování	44
3.1. Právní charakteristika spotřebitelské smlouvy o realitním zprostředkování	44
3.2. Povinná písemná forma smlouvy o realitním zprostředkování.....	47
3.3. Zákaz ujednání povinnosti k uzavření převodní smlouvy nebo budoucí převodní smlouvy se třetí osobou	51
3.4. Zákaz použití směnky	54
3.5. Výhradní realitní zprostředkování a možnosti jeho prodloužení.....	55
Závěr.....	62
Seznam použitých zkratk.....	66
Seznam použitých zdrojů	68
Seznam příloh.....	75
Název diplomové práce v českém jazyce, abstrakt v českém jazyce a 3 klíčová slova v českém jazyce.....	82
Název diplomové práce v anglickém jazyce, abstrakt v anglickém jazyce a 3 klíčová slova v anglickém jazyce	83

Úvod

Právní úprava podmínek podnikání realitních zprostředkovatelů byla před rokem 2020 velmi liberální. Podnikání realitních zprostředkovatelů bylo řešeno v režimu volné živnosti. Tento právní stav byl dlouhodobě předmětem kritiky, protože umožňoval snadný přístup k podnikání velkému množství subjektů bez patřičných kompetencí. Jejich působení na trhu mělo velmi často negativní dopady na spotřebitele. Mezi klíčové problémy právního stavu platného před rokem 2020 patřily především nedůvěra spotřebitelů v realitní služby, neúčinná ochrana práv spotřebitelů a nízká prestiž realitních zprostředkovatelů.¹

V průběhu roku 2022 bylo dle statistických údajů Českého úřadu zeměměřičského a katastrálního zahájeno celkem 434 902 řízení o povolení vkladu vlastnického práva do katastru nemovitostí.² Ze statistik vedených Českou národní bankou vyplývá, že banky v roce 2022 poskytly obyvatelstvu České republiky hypoteční úvěry za účelem financování koupě nemovitostí v celkovém rozsahu 217 mld. Kč. V rekordním roce 2021 tyto úvěry činily dokonce 459 mld. Kč.³ V těchto částkách přitom nejsou zahrnuté transakce, které jsou financované z vlastních zdrojů kupujících. Pro rok 2021 se celkový obchod s nemovitostmi odhadl na částku 520 až 550 mld. Kč.⁴ Přibližně polovinu těchto obchodů zrealizují realitní zprostředkovatelé.⁵ Významný počet klientů realitních zprostředkovatelů jsou přitom spotřebitelé.

S ohledem na objem obchodů, jenž realitní zprostředkovatelé zrealizují s účastí spotřebitelů, a na přetrvávající problémy realitního zprostředkování vznikla v České republice společenská poptávka po regulaci tohoto podnikání. Výsledkem bylo přijetí zákona č. 39/2020 Sb., o realitním zprostředkování a o změně souvisejících zákonů (zákon o realitním zprostředkování), který nabyl účinnosti dne 3. 3. 2020.

Hlavním motivem realitního zákona je snaha o vyšší ochranu spotřebitele. Zda tento cíl realitní zákon plní, se pokusím zjistit prostřednictvím této diplomové práce. Klíčová otázka mé diplomové práce proto zní takto: **Jaké dopady na právní postavení spotřebitele může mít**

¹ Ministerstvo pro místní rozvoj ČR. Návrh věcného záměru zákona o poskytování služeb realitních zprostředkovatelů. In mmr.cz [online]. [cit. 14.06.2023], s. 7.

² Český úřad zeměměřičský a katastrální. Statistické údaje o vybraných transakcích s nemovitostmi evidovanými v KN za rok 2022. In cuzk.cz [online]. [cit. 13.02.2023].

³ Česká národní banka. Oficiální statistika nových úvěrů na bydlení za rok 2021. In cnb.cz [online]. [cit. 13.02.2023].

⁴ Ministerstvo pro místní rozvoj ČR. Realitní podnikání na konci roku 2021. In mmr.cz [online]. [cit. 20.3.2022].

⁵ Věcný záměr realitního zákona, s. 8.

realitní zákon a dojde ke zlepšení právního postavení spotřebitele (ve vybraných oblastech) ve srovnání s předchozím právním stavem?

V této diplomové práci se zaměřuji na dvě oblasti. Zaprvé mě zajímá, jak realitní zákon chrání zákazníky skrze nastavení podmínek podnikání realitních zprostředkovatelů. Zadruhé, jaké požadavky klade realitní zákon na formu a obsah smlouvy o realitním zprostředkování uzavírané se spotřebitelem. Cílem je posoudit, jaké jsou dopady těchto dvou oblastí na právní postavení spotřebitele.

Tato diplomová práce se zaměřuje pouze na zprostředkování koupí a/nebo prodejů nemovitostí, jejím předmětem však nejsou užívací a požívací práva. V potaz jsou brány pouze právní vztahy typu B2C.

Tuto práci tvoří úvod, tři navazující kapitoly a závěr. Obsahem první kapitoly jsou základní pojmy, krátký historický přehled a právní rámec ochrany spotřebitele v realitním právu. V druhé kapitole se zabývám otázkami podmínek podnikání realitních zprostředkovatelů, přičemž se zaměřuji na otázky jejich bezúhonnosti a odborné způsobilosti. Třetí kapitola je zaměřena na vybrané ochranné právní instituty smlouvy o realitním zprostředkování a jejich dopadů na právní postavení spotřebitele. V závěru shrnuji svá zjištění a odpovídám na položenou výzkumnou otázku.

1. Právní charakteristika realitního zprostředkování

Tato kapitola je úvodem do problematiky realitního zprostředkování. Jejím obsahem je vymezení některých klíčových pojmů, mezi které patří realitní zprostředkování, realitní zprostředkovatel a zájemce, který je spotřebitelem. Výkladu těchto tří pojmů je věnován pouze základní rozsah nezbytný k pochopení vztahů vznikajících v rámci realitního zprostředkování. V této kapitole se také nachází historický výklad týkající se právní úpravy realitního zprostředkování a shrnutí právní úpravy ochrany spotřebitele v realitním právu.

1.1. Realitní zprostředkování

Vymezení pojmu realitní zprostředkování a jeho obsahu je pro tuto diplomovou práci klíčové. S tímto označením pracuji napříč celou diplomovou prací, ostatně je uveden přímo v jejím názvu.

Realitní zprostředkování lze definovat slovy realitního zákona (ust. § 2 písm. a) real. zák.) jako „činnost, jejímž účelem je zprostředkovat uzavření realitní smlouvy“. Z důvodové zprávy k realitnímu zákonu k § 2 písm. a) vyplývá, že formulace obsažená v legální definici realitního zprostředkování, konkrétně „jejímž účelem“, nebyla zákonodárcem zvolená náhodně. Takový přístup zákonodárce sleduje pokrytí širokého rozsahu činností realizovaných v rámci realitního zprostředkování. Takto široká definice realitního zprostředkování má vést k minimalizaci případů jednání *in fraudem legis*.

Realitní zprostředkování představuje synallagmatický závazkový vztah, který vzniká na základě smlouvy o realitním zprostředkování.⁶ Mezi pojmové znaky realitního zprostředkování dle L. Slaniny patří a) aktivní činnost či působení realitního zprostředkovatele při zprostředkování kontaktu mezi stranou nabízející a poptávající, b) činnost v materiálním smyslu, kterou se rozumí servisní obstarání realitní transakce (realitní zprostředkovatel je prostředníkem při realizaci prodeje nemovitosti) a c) zajištění možnosti (příležitosti) uzavřít realitní smlouvu mezi zájemcem a třetí osobou. Všechny vyjmenované podmínky musí být splněny kumulativně.⁷

Realitní zprostředkování je souborem dílčích činností, které ve svém souhrnu vytvářejí předpoklady k tomu, aby spolu zájemce (vlastník nemovitosti) a třetí osoba uzavřeli realitní

⁶ MATOUŠEK, Ludvík, SELUCKÁ, Markéta. Komentář k § 2 real. zák. In SELUCKÁ, Markéta, LOSENICKÝ, Martin, MATOUŠEK, Ludvík, MLÝNKOVÁ, Jana. *Zákon o realitním zprostředkování. Komentář*. Praha: Leges, 2020, s. 14.

⁷ SLANINA, Lukáš. Komentář k § 2 real. zák. In SLANINA, Lukáš, PAZDERA, Michal, GRYGAR, Tomáš. *Zákon o realitním zprostředkování. Praktický komentář*. Praha: Leges, 2020, s. 27 až 28.

smlouvu. Množina aktivit spadajících pod rozsah realitního zprostředkování je neomezená a liší se zpravidla podle typu a charakteristiky zprostředkovávané nemovitosti. Rozsah realitních služeb, který je vhodný pro jednu nemovitost, nemusí být vhodný pro jinou nemovitost. Zákodárce proto tyto činnosti definoval pomocí demonstrativního výčtu v ust. § 3 odst. 2 real. zák.

Mezi charakteristické služby realitního zprostředkování patří tvorba inzertních nabídek, pořizování fotografií nemovitosti, použití kamerových dronů, flypano, tvorba 3D virtuálních prohlídek Matterport⁸, příprava vizualizací, home staging, zpracování návrhu nabídkové ceny, posouzení stavu nemovitosti, využití marketingových nástrojů za účelem prezentace nemovitosti, realizace prohlídek nemovitosti, zajištění stavebně technické dokumentace nemovitosti, zprostředkování právních služeb, účast při jednáních mezi stranami obchodu, součinnost při prepisu médií na nabyvatele nemovitosti, zprostředkování úschovy finančních prostředků atd. Všechny tyto činnosti spadají pod rozsah realitního zprostředkování.

Některé činnosti mohou sice vykazovat znaky realitního zprostředkování, avšak definici stanovenou realitním zákonem nenaplnují. Typickým příkladem takové činnosti je správa vlastního majetku, kdy určité osoby samy nabízejí k prodeji vlastní nemovitosti (např. developři) a přitom využívají veškeré nástroje využívané rovněž při realitním zprostředkování.⁹

Dalším případem, kdy nepůjde o realitní zprostředkování, je jednání na základě zmocnění. V tomto případě zmocněnec jedná jménem zastoupeného a na jeho účet. Realitní zprostředkovatel je na rozdíl od zmocněnce podnikatelem, který realitní zprostředkování vykonává samostatně, na vlastní účet a odpovědnost, živnostenským nebo obdobným způsobem, a to se záměrem činit tak soustavně za účelem dosažení zisku. V případě zastoupení nepůjde o realitní zprostředkování, ledaže by se jednalo o zastřené realitní zprostředkování.¹⁰

Realitním zprostředkováním není ani zprostředkování prodeje obchodních podílů, s výjimkou zprostředkování uzavření realitní smlouvy týkající se družstevního podílu v bytovém družstvu.¹¹ Stejně to platí i pro účelově založenou společnost (SPV) zřízenou k vlastnictví určité nemovitosti. Příkladem takové situace je případ, kdy určitá nemovitost (např. kancelářská budova) je majetkem účelově založené společnosti. K převodu nemovitosti vlastněné takovou

⁸ Prezentace nemovitosti. Prohlédněte si nemovitost z tepla domova. In prezentacenemovitosti.cz [online]. [cit. 14.06.2023].

⁹ SLANINA. Komentář k § 2 real. zák. In SLANINA, PAZDERA, GRYGAR, op. cit. pozn. 7, s. 28.

¹⁰ SLANINA. Komentář k § 2 real. zák. In SLANINA, PAZDERA, GRYGAR, op. cit. pozn. 7, s. 28 až 29.

¹¹ SLANINA. Komentář k § 2 real. zák. In SLANINA, PAZDERA, GRYGAR, op. cit. pozn. 7, s. 28 až 29.

společností dochází velmi často formou „share dealu“. V takovém případě se na osobu zprostředkující prodej společnosti (potažmo nemovitosti, kterou tato společnost vlastní) realitní zákon vztahovat nebude.

1.2. Realitní zprostředkovatel

Realitní zprostředkovatel je jedním z klíčových subjektů realitního zprostředkování. Tato diplomová práce se zabývá analýzou zákonných podmínek podnikání realitních zprostředkovatelů a smlouvou o realitním zprostředkování, kde je realitní zprostředkovatel jednou ze smluvních stran. Právě z tohoto důvodu je logické se tímto pojmem zabývat.

Legální definice realitního zprostředkovatele vyplývá z ust. § 2 písm. b) real. zák. Realitním zprostředkovatelem je „ten, kdo jako podnikatel poskytuje realitní zprostředkování“. Zákonodárce vymezil pojem realitního zprostředkovatele velmi široce. Tato definice koresponduje s materiálním pojetím podnikatele, se kterým pracuje občanský zákoník. Dle tohoto pojetí je za realitního zprostředkovatele považovaná každá osoba, jejíž činnost naplňuje znaky realitního zprostředkování, a to bez ohledu na existenci či neexistenci příslušného podnikatelského oprávnění.¹² Důsledkem této legální definice realitního zprostředkování je aplikace podmínek uvedených v realitním zákoně i na ty subjekty, které neoprávněně poskytují služby realitního zprostředkování.

Realitním zprostředkovatelem může být jedině podnikatel. J. Lasák mezi základní znaky podnikání řadí „samostatnost, výkon výdělečné činnosti na vlastní účet, na vlastní odpovědnost (na vlastní podnikatelské riziko), za účelem dosažení zisku, soustavně, a to živnostenským nebo jiným obdobným způsobem“.¹³ K tomu, aby určitá osoba mohla být považovaná za podnikatele, musí splňovat pojmové znaky podnikatele, resp. podnikání – tyto dva pojmy se překrývají. K jednotlivým pojmovým znakům podnikání viz níže.

Prvním z definičních znaků podnikání je **samostatnost**, pro kterou je charakteristická autonomnost postavení realitního zprostředkovatele, která je často uváděná do protikladu k pracovnímu poměru vyznačujícímu se vztahem nadřízeností a podřízeností mezi zaměstnancem a zaměstnavatelem.¹⁴ J. Kříž a J. Horník v této souvislosti uvádějí, že realitní zprostředkovatel by se měl sám rozhodovat o tom, jak bude probíhat jeho podnikání. Volba

¹² Důvodová zpráva k realitnímu zákonu k § 2 písm. b).

¹³ LASÁK, Jan. Komentář k § 420 obč. zák. In LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1-654). Komentář*. Praha: Nakladatelství C. H. Beck. In beck-online.cz [online]. [cit. 26.03.2023].

¹⁴ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 19. 2. 2016, sp. zn. 21 Cdo 4619/2014.

konkrétních nástrojů k realizaci zprostředkovatelské činnosti by měla být plně v jeho rukou. V neposlední řadě by realitní zprostředkovatel neměl vůči zájemci vystupovat v nerovném či podřízeném postavení.¹⁵

Dalším pojmovým znakem podnikání je výkon podnikatelské činnosti **na vlastní účet a na vlastní odpovědnost**.¹⁶ Realitní zprostředkovatel, který jedná na vlastní účet, činí rozhodnutí sám za sebe, přičemž tato rozhodnutí mají přímý dopad do jeho osobní a majetkové sféry. Výkon podnikání (realitního zprostředkování) na vlastní odpovědnost znamená, že realitní zprostředkovatel je subjektem soukromoprávní a/nebo veřejnoprávní odpovědnosti.

Činnost podnikatele, pothažmo realitního zprostředkovatele musí sledovat **dosazení zisku**. Dle J. Kříže a J. Horníka musí být v chování realitního zprostředkovatele spatřován výdělečný cíl nebo záměr. Skutečný výsledek jeho podnikání není z tohoto hlediska vůbec podstatný.¹⁷ I. Pelikánová a R. Pelikán doplňují, že „i ten nejztrátovější podnikatel je pořád podnikatelem, přestože žádného zisku reálně nedosahuje“.¹⁸

Mezi další pojmové znaky podnikání řadíme **soustavnost**. I. Pelikánová a R. Pelikán vymezují znak soustavnosti jako stav, kdy k provozování podnikatelské činnosti nedochází zcela ojedinele, výjimečně či mimořádně. Podnikání je podle nich vykonáváno soustavně, pokud je v něm přítomný prvek opakovatelnosti, i když tato opakovatelnost nemusí být nutně trvalá či pravidelná.¹⁹

Posledním pojmovým znakem podnikání je jeho **výkon živnostenským nebo jiným obdobným způsobem**. Tento pojmový znak vyvolává jisté interpretační potíže. Podle J. Lasáka z něj nelze dovozovat nezbytnost existence veřejnoprávního povolení, aby byla definice podnikání naplněna.²⁰ Je nutné podotknout, že to neznamená, že by realitní zprostředkovatel nemusel mít k provozování své podnikatelské činnosti veřejnoprávní povolení. Takovým

¹⁵ KŘÍŽ, Josef, HORNÍK, Jiří. Komentář k § 2 real. zák. In KŘÍŽ, Josef, POROD, Jakub, HORNÍK, Jiří. *Zákon o realitním zprostředkování. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2022. s. 28 až 29.

¹⁶ LASÁK. Komentář k § 420 obč. zák. In LAVICKÝ, op. cit. pozn. 13.

¹⁷ KŘÍŽ, HORNÍK. Komentář k § 2 real. zák. In KŘÍŽ, POROD, HORNÍK, op. cit. pozn. 15, s. 30 až 31.

¹⁸ PELIKÁNOVÁ, Irena, PELIKÁN, Robert. Komentář k § 420 obč. zák. In ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník: Komentář, Svazek I, (§ 1-654)*. Praha: Walters Kluwer. In aspi.cz. [online]. [cit. 26.03.2023].

¹⁹ PELIKÁNOVÁ, PELIKÁN. Komentář k § 420 obč. zák. In ŠVESTKA, DVOŘÁK, FIALA, op. cit. pozn. 18. In aspi.cz. [online]. [cit. 26.03.2023].

²⁰ LASÁK. Komentář k § 420 obč. zák. In LAVICKÝ, op. cit. pozn. 13.

veřejnoprávním povolením je v případě realitního zprostředkování ohlášení provozování vázané živnosti „Realitní zprostředkování“ na živnostenském úřadě.

Podnikatelem podle občanského zákoníku může být také osoba, která sice nesplňuje formální znaky uvedené v zákoně, avšak toto postavení jí náleží na základě fikce zápisu v obchodním rejstříku (viz § 421 odst. 1 obč. zák.). Pro účely ochrany spotřebitele ustanovení § 420 odst. 2 obč. zák. rozšiřuje definici podnikatele také na případy, kdy do právních vztahů se spotřebitelem vstupují osoby, které uzavírají smlouvy související s vlastní obchodní, výrobní nebo obdobnou činností či při samostatném výkonu svého povolání (tzv. svobodná povolání ve smyslu ustanovení § 3 odst. 2 živn. zák., popřípadě osoby, které jednájí jménem nebo na účet podnikatele (např. případy zastoupení podnikatele neoprávněnou osobou či zastoupení na základě komisionářské smlouvy)).²¹

Pro účely spotřebitelského práva je možné realitního zprostředkovatele definovat jako obchodníka, který v rámci spotřebitelských smluv vystupuje jako profesionál a který zpravidla disponuje většími znalostmi a zkušenostmi v porovnání s druhou smluvní stranou – spotřebitelem. Z tohoto důvodu zákonodárce poskytuje spotřebiteli určitá zvláštní práva a realitnímu zprostředkovateli přidává specifické povinnosti za účelem odstranění této faktické nerovnosti.²²

Realitním zprostředkovatelem může být jak fyzická, tak i právnická osoba. Podnikatel, který je právnickou osobou, musí zajistit výkon realitního zprostředkování prostřednictvím fyzických osob splňujících odbornou způsobilost stanovenou v příloze č. 5 živnostenského zákona pro vázanou živnost „Realitní zprostředkování“. K problematice podnikání právnických osob v oboru realitního zprostředkování existuje zajímavé a v současné době stále diskutované rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR s přesahem i do jiných oborů podnikání, které se týká zápisu změn v předmětu podnikání obchodní korporace.²³ Skutkový stav tohoto případu je následující. Akciová společnost podala k rejstříkovému soudu návrh na zápis nového předmětu podnikání „Realitního zprostředkování“ do obchodního rejstříku. Stanovy společnosti obsahovaly pouze v praxi velmi často užívanou formulaci, že předmětem podnikání společnosti je „Výroba, obchod a služby neuvedené v přílohách 1 až 3 živnostenského zákona“. Rejstříkový soud vyzval

²¹ LASÁK. Komentář k § 420 obč. zák. In LAVICKÝ, op. cit. pozn. 13.

²² PASTORČÁK, Jan. Kapitola 2. Obecná úprava vztahu podnikatele a spotřebitele, Oddíl 1. In MORAVEC, Tomáš, PASTORČÁK, Jan a kol. *Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjícím trhu*. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 48.

²³ Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 15. 5. 2021, sp. zn. 27 Cdo 3549/2020.

navrhovatelku k doplnění návrhu o rozhodnutí o změně stanov společnosti v části týkající se jejího předmětu podnikání. Navrhovatelka svůj návrh nedoplnila, pročež rejstříkový soud její návrh odmítl. Vrchní soud (jako soud odvolací) potvrdil rozhodnutí soudu první instance a doplnil, že: „činnost vykonávaná na základě živnostenského oprávnění jako vázaná živnost „Realitní zprostředkování“ je novým, samostatným předmětem podnikání, který nadále není zahrnut v dosavadním předmětu podnikání dle živnosti volné „Výroba, obchod a služby neuvedené v přílohách 1 až 3 živnostenského zákona“, z čehož rezultuje povinnost obchodní korporace změnit v této části společenskou smlouvu“.²⁴ Navrhovatelka následně podala dovolání, ve kterém argumentovala, že byla-li činnost realitního zprostředkování vyčleněna z ohlašovací živnosti volné, muselo zároveň dojít i ke změně stanov označujících jako předmět podnikání obchodní společnosti „Výrobu, obchod a služby neuvedené v přílohách 1 až 3 živnostenského zákona“. Nejvyšší soud ČR se s tímto názorem neztotožnil, když konstatoval, že v daném případě dochází ke změně v předmětu podnikání, která spadá do výlučné kompetence společníků obchodní korporace, a „hodlá-li obchodní korporace změnit předmět podnikání nebo činnosti, děje se tak zásadně změnou příslušných ujednání její společenské smlouvy (stanov)“. K tomuto také uvedl, že „ani výkladem ujednání stanov, podle něhož je předmětem podnikání akciové společnosti výroba, obchod a služby neuvedené v přílohách 1 až 3 živnostenského zákona, nelze zjistit, jaký je předmět podnikání společnosti (určit jeho konkrétní obsah). Takové ujednání je proto z důvodu neurčitosti jeho obsahu zdánlivé a nepřihlíží se k němu“. Dané rozhodnutí se dotýká hned několika právních otázek. Pro účely této diplomové práce se omezím pouze na jeden dílčí závěr. V případě, že právnická osoba vykonávala realitní zprostředkování před nabytím realitního zákona v rámci předmětu podnikání vymezeného jako „Výroba, obchod a služby neuvedené v přílohách 1 až 3 živnostenského zákona“ a v tomto oboru činnosti stále podniká, měla by provést změnu společenské smlouvy (stanov) a uvést ji do souladu se zápisem v obchodním rejstříku. Pro obchodní korporace, které zahájily svou podnikatelskou činnost v oboru realitního zprostředkování po datu účinnosti realitního zákona, tato povinnosti platí analogicky. Jinými slovy, obchodní korporace, která v současné době vykonává realitní zprostředkování, by měla mít tento předmět podnikání zapsán ve společenské smlouvě (stanovách) a zároveň v obchodním rejstříku, a to způsobem, který je určitý a srozumitelný, aby vymezení této činnosti mohlo být zařaditelné pod příslušnou živnost uvedenou v živnostenském zákoně. Domnívám se, že realitní kanceláře by měly svůj předmět podnikání označit jako „realitní zprostředkování“, aby se vyhnuly výše uvedeným následkům.

²⁴ Usnesení Vrchního soudu v Olomouci ze dne 21. 7. 2020, sp. zn. 5 Cmo 135/2020.

1.3. Zájemce spotřebitel

Pojem zájemce spotřebitel má pro tuto diplomovou práci zcela nepostradatelný význam. Zájemce společně s realitním zprostředkovatelem jsou klíčovými subjekty realitního zprostředkování. Tato práce se zabývá dopady současné právní úpravy realitního zprostředkování právě na zájemce, který je spotřebitelem. Důvodnost zařazení tohoto pojmu na úvod mého výkladu je proto zřejmá.

Realitní zákon sice legální definici pojmu zájemce neobsahuje, přesto z jeho obsahu je možno dovodit některé její prvky. Tak například realitní zákon hovoří o zájemci jako o jedné ze smluvních stran smlouvy o realitním zprostředkování. Z tohoto dovozujeme, že jde o osobu, která stojí na straně poptávky realitních služeb. Jelikož realitní zprostředkovatel někdy balancuje mezi jednou a druhou stranou realitního obchodu, nemusí být vždy zřejmé, kdo je ve skutečnosti klientem realitního zprostředkovatele. Z tohoto důvodu M. Selucká přišla s velmi jednoduchým pravidlem, že klientem (zájemcem) je ta osoba, která realitního zprostředkovatele osloví jako první.²⁵ Zodpovězení této otázky je důležité pro správné pochopení toho, zda je realitní zprostředkovatel povinen hájit zájmy té či oné strany.

Realitní zákon používá termín zájemce v jiném významu, než jak je tento pojem užíván v praxi, kde zájemcem je osoba, která má zájem o nabytí vlastnického práva k nemovitosti (např. kupující). Jediným případem, kdy má koupěchtivá osoba postavení zájemce, je situace, kdy má sama s realitním zprostředkovatelem uzavřenou smlouvu o realitním zprostředkování, jejímž předmětem je vyhledání vhodné nemovitosti ke koupi podle kritérií stanovených ve smlouvě. Ale i v tomto případě jde o osobu, která poptává realitní služby, nehledě na to, že jejich obsah se liší od „klasického zprostředkování“. V tomto případě se jedná o vyhledání vhodné nemovitosti ke koupi, nikoliv o vyhledání kupujícího pro nabízenou nemovitost.

Uzavírám, že v rámci realitního zprostředkování je nutné rozlišovat mezi **zájemcem, který nabízí svou nemovitost k prodeji** (zájemce – prodávající), a **zájemcem, který má zájem o koupi nemovitosti** (zájemce – potenciální budoucí kupující). Zájemce v pozici potenciálního budoucího kupujícího sice není smluvní stranou smlouvy o realitním zprostředkování, ale může mít se stranami takové smlouvy uzavřenou rezervační či jinou nepojmenovanou smlouvu. Podle ust. § 3 odst. 1 real. zák. je zájemce v postavení potenciálního budoucího kupujícího ten, „kdo má zájem o uzavření realitní smlouvy se zájemcem“. Zájemcem je také osoba, pro kterou realitní zprostředkovatel vyhledává nemovitost ke koupi, a to na základě kritérií specifikovaných ve

²⁵ MATOUŠEK. Komentář k § 1 real. zák. In SELUCKÁ, op. cit. pozn. 6, s. 8 až 9.

smlouvě o realitním zprostředkování. L. Slanina takovou osobu označuje jako **zájemce o nabytí práva z realitní smlouvy**.²⁶

Pojem zájemce, se kterým pracuje realitní zákon, byl dle mého názoru zvolen nevhodně. V realitní praxi může docházet k tomu, že tento pojem bude zaměňován nebo používán v nesprávném významu. Pojem zájemce je obecně užíván pro označení osoby, která projevila zájem o koupi nemovitosti, nikoliv pro stranu, která nabízí nemovitost k prodeji. Z tohoto důvodu se domnívám, že pojem zájemce by měl být nahrazen pojmem klient, který by potřebám realitního zprostředkování nejenom vyhovoval lépe, ale současně by neodporoval obecným požadavkům na tvorbu právních předpisů, konkrétně požadavkům na jednoznačnost, srozumitelnost a jazykovou a stylistickou bezvadnost právních předpisů, vyplývajícím z čl. 2 odst. 2 písm. d. Legislativních pravidel vlády.

Pro úplnost dodávám, že zájemcem (s významem, jaký je mu přikládán realitním zákonem) může být nejenom fyzická osoba (spotřebitel) ale i podnikatel nebo jakýkoliv jiný subjekt s právní subjektivitou. Vedle pojmu zájemce je dalším neméně důležitým pojmem pro tuto diplomovou práci pojem spotřebitel. Původ tohoto pojmu nalzáme v unijním právu, ze kterého plyne právo na vysokou úroveň ochrany spotřebitele.²⁷ Dané právo má v rámci práva Evropské unie povahu práva základního. Obsah práva na vysokou úroveň ochrany spotřebitele naplňují především právní předpisy sekundárního práva Evropské unie. Definice pojmu spotřebitel je obsažena v čl. 2 bodě 1) směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/83/EU o právech spotřebitelů. Spotřebitelem podle této směrnice je každá „fyzická osoba, která ve smlouvách, na které se vztahuje tato směrnice, jedná za účelem, který nelze považovat za její obchodní činnost, podnikání, řemeslo nebo povolání“. Obdobně je spotřebitel definován také v čl. 2 bodě b) směrnice Rady 93/13/EHS o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách a v čl. 2 bodě d) směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/65/ES o uvádění finančních služeb pro spotřebitele na trh na dálku. Pro formování pojmu spotřebitel je zcela zásadní rozsudek Soudního dvora Evropské unie (třetího senátu) ze dne 22. 11. 2001, ve věci *Cape Snc proti Idealservice Srl* (C-541/99) a *Idealservice MN RE Sas proti OMAI Srl* (C-542/99), ze kterého vyplynul závěr, že spotřebitelem, jak podle veřejného, tak i podle soukromého práva, může být pouze člověk.

²⁶ SLANINA. Definiční list některých použitých právních termínů. In SLANINA, PAZDERA, GRYGAR, op. cit. pozn. 7, s. 18.

²⁷ Listina základních práv Evropské unie, vyhlášená dne 07.06.2016 v Úředním věstníku Evropské unie, pod č. C 202, s. 389 až 405.

Pojem spotřebitele je obsažen jak v soukromoprávních, tak i ve veřejnoprávních předpisech. Soukromoprávní definice spotřebitele vychází z ust. § 419 obč. zák., který říká, že „spotřebitelem je každý člověk, který mimo rámec své podnikatelské činnosti nebo mimo rámec samostatného výkonu svého povolání uzavírá smlouvu s podnikatelem nebo s ním jinak jedná“. T. Moravec a J. Pastorčák z této definice dovozují několik pojmových znaků. Kategorizace těchto znaků je následující: a) právní status subjektu (spotřebitelem může být pouze člověk), b) jednání mimo rámec podnikatelské činnosti nebo samostatného výkonu povolání (tento bod představuje negativní vymezení ve vztahu k podnikateli) a c) uzavírání smlouvy či jiné jednání s podnikatelem (typicky půjde o jednání, jehož výsledkem je uzavření smlouvy).²⁸

Veřejnoprávní vymezení pojmu spotřebitel vychází ze zákona o ochraně spotřebitele. Podle tohoto zákona je spotřebitelem každá fyzická osoba, která „nejedná v rámci své podnikatelské činnosti nebo v rámci samostatného výkonu svého povolání“. Pokud tyto dvě definice porovnáme, zjistíme, že veřejnoprávní definice je téměř stejná jako definice soukromoprávní, avšak chybí v ní část, která se týká kontraktace mezi spotřebitelem a podnikatelem vyjádřená slovy „uzavírá smlouvu s podnikatelem nebo s ním jinak jedná“.²⁹ Tento rozdíl je dán především rozdílností mezi účelem veřejnoprávní a soukromoprávní úpravy. Zákon o ochraně spotřebitele obsahuje především zákonné povinnosti podnikatele vůči spotřebiteli. Materie smluvního práva je zde omezena na některá spotřebitelská práva, jako je např. právo odstoupit od smlouvy.

S ohledem na výše uvedené můžeme uzavřít, že zájemcem spotřebitelem je fyzická osoba, která mimo rámec své podnikatelské činnosti či rámec samostatného výkonu povolání uzavírá s realitním zprostředkovatelem (podnikatelem) smlouvu o realitním zprostředkování nebo s ním jinak jedná.

1.4. Historie právní úpravy realitního zprostředkování

V rámci této podkapitoly se stručně zabývám historií právní úpravy realitního zprostředkování na území České republiky. Historický výklad jsem omezil obdobím od vzniku Československa až do současnosti. Tento historický fragment je součástí úvodu do problematiky realitního zprostředkování. Tato podkapitola má pro mou diplomovou práci pouze doplňující význam.

²⁸ PASTORČÁK. Kap. 2, Oddíl 1. In MORAVEC, PASTORČÁK, op. cit. pozn. 22, s. 52.

²⁹ PASTORČÁK. Kap. 2, Oddíl 1. In MORAVEC, PASTORČÁK, op. cit. pozn. 22, s. 52 až 53.

Po zániku Rakouska-Uherska převzalo nově vznikající Československo veškeré dosavadní zemské a říšské zákony a nařízení do svého právního řádu. Stalo se tak na základě recepčního zákona č. 11/1918 Sb., o zřízení samostatného státu československého, který založil formální kontinuitu právního řádu. Mezi převzatými právními předpisy byl mimo jiné i živnostenský řád (vydaný císařským patentem č. 227/1859 Ř. z.). Podle ust. § 1 císařského patentu č. 227/1859 Ř. z., řádu živnostenského: „Všechny živnosti, které nejsou prohlášeny za řemeslné nebo koncesované, jsou svobodné živnosti“. Realitní zprostředkování nebylo uvedeno v seznamu živností řemeslných ani koncesovaných, a proto spadalo mezi živnosti svobodné. Pro výkon realitního zprostředkování bylo zapotřebí splnit jenom obecné podmínky pro samostatné provozování živnosti.

V roce 1925 došlo k přijetí zákona o soukromém sprostředkování, na jehož základě se činnost realitních zprostředkovatelů přemístila ze svobodných živností mezi živnosti koncesované. Tato nově definovaná koncesovaná živnost nesla název „soukromé zprostředkování koupě, prodeje a směny realit, jakož i práv k nim se vztahujících“. Zákon o soukromém sprostředkování stanovil, že pro získání koncese musí žadatel splňovat všeobecné podmínky provozování živnosti, odborné způsobilosti a minimálního úrovně vzdělání. Zcela jedinečnou byla podmínka spolehlivosti realitního zprostředkovatele. K provedení zákona o soukromém sprostředkování bylo vydáno vládní nařízení č. 71/1926 Sb., o úpravě některých oborů soukromého sprostředkování, jakožto živností koncesovaných. Toto nařízení stanovilo, že k prokázání nezbytné úrovně vzdělání je nutné doložit živnostenskému úřadu vysvědčení o absolvování poslední třídy školy občanské (měšťanské). K prokázání odborné způsobilosti bylo nezbytné předložit potvrzení o zaměstnání nejméně po dobu 5 let v podniku disponujícím úředním povolením k výkonu soukromého zprostředkování. V případě zaměstnání v jiných podnicích, kde žadatel o koncesi mohl nabýt odborných vědomostí a zkušeností k řádnému výkonu realitního zprostředkování, byla délka požadované praxe stanovena na dobu nejméně 7 let.³⁰

V období komunistického režimu došlo k přerušení podnikání a trh s nemovitostmi, který známe dnes, přestal dočasně existovat. K formálnímu zrušení živnostenského podnikání došlo účinností zákona č. 65/1965 Sb., zákoník práce ke dni 1. 1. 1965.

Po roce 1989 došlo k postupnému obnovování tržního systému hospodářství a podnikání. Realitní zprostředkování v systému nového právního řádu nenavázalo na právní úpravu

³⁰ Ministerstvo pro místní rozvoj ČR. Analýza současné situace v oblasti podnikání realitních kanceláří a návrh variant řešení. In mmr.cz. [online]. [cit. 21.02.2023], s. 6 až 9.

zavedenou zákonem o soukromém sprostředkování. Realitní zprostředkování se po roce 1989 stalo volnou živností a řídilo se právní úpravou vyplývající z živnostenského zákona. Do roku 2000 právní úprava živnostenského podnikání nevymezovala jednotlivé volné živnosti ani jejich obsahovou náplň. Stalo se tak až prostřednictvím nařízení vlády č. 469/2000 Sb., kterým se stanoví obsahové náplně jednotlivých živností. V příloze č. 4 tohoto nařízení se nacházel výčet volných živností včetně jejich obsahové náplně. Součástí tohoto výčtu byla také „Realitní činnost“, která korespondovala s činností realitního zprostředkování.

V roce 2008 prostřednictvím zákona č. 130/2008 Sb., kterým se novelizoval živnostenský zákon, byl seznam volných živností začleněn do přílohy č. 4 živnostenského zákona. Nařízením vlády č. 278/2008 Sb. byla vymezena jejich obsahová náplň. V příloze č. 4 bodě 58 živnostenského zákona, ve znění novely č. 130/2008 Sb., spadalo realitní zprostředkování pod volnou živnost „Realitní činnost, správa a údržba nemovitostí“. Po nabytí účinnosti realitního zákona byla tato živnost obsahově zúžena a přejmenována na „Nákup, prodej, správa a údržba nemovitostí“.

Pro výkon volných živností živnostenský zákon stanovuje, že ohlašovatel musí splňovat pouze všeobecné podmínky provozování živnosti a nesmí u něj existovat žádná překážka provozování živnosti. Odborná či jiná způsobilost se u volných živností nevyžaduje. Tento liberální přístup k realitnímu zprostředkování na území České republiky platil až do března 2020.³¹ Po účinnosti realitního zákona bylo realitní zprostředkování vymezeno v příloze č. 2 živnostenského zákona, pod stejnojmenným názvem živnosti „Realitní zprostředkování“, jako živnost ohlašovací vázaná. K podmínkám ohlášení vázané živnosti „Realitní zprostředkování“ viz výklad ve druhé kapitole této diplomové práce.

V souvislosti s historickým exkurzem uzavírám, že právní úprava na počátku devadesátých let minulého století mohla navázat na právní úpravu obsaženou v zákoně o soukromém sprostředkování z roku 1925. Zákonodárce v 90. letech minulého století se však rozhodl pro liberální přístup k realitnímu zprostředkování. Zkušenosti z posledních 30 let, kdy v České republice platila velmi benevolentní právní úprava podmínek podnikání realitních zprostředkovatelů, vedly k přijetí realitního zákona.

³¹ Ministerstvo pro místní rozvoj ČR. Analýza současné situace v oblasti podnikání realitních kanceláří a návrh variant řešení. In mmr.cz. [online]. [cit. 21.02.2023], s. 8.

1.5. Ochrana spotřebitele v realitním právu

Tato podkapitola má za cíl poskytnout stručné shrnutí právní úpravy týkající se ochrany spotřebitele v rámci realitního zprostředkování. Právní úprava realitního zprostředkování není soustředěná pouze v jednom zákoně, což potvrzuje ust. § 1 real. zák.: „Tento zákon upravuje některé podmínky poskytování realitního zprostředkování a některá práva a povinnosti s tím související“. Tato kapitola pracuje pouze s aktuálně účinnou právní úpravou. V této kapitole jsou uvedeny pouze ty nejdůležitější prameny právní úpravy spotřebitelské ochrany v realitním zprostředkování.

V rámci primárního práva Evropské unie má významnou roli již jednou zmíněný čl. 38 Listiny základních práv Evropské unie: „V politikách Unie je zajištěna vysoká úroveň ochrany spotřebitele.“ Dané ustanovení má povahu zásady, která nachází své využití při provádění práva Evropské unie.³² V rámci sekundárního práva Evropské unie existuje celá řada právních předpisů, které se dotýkají realitního zprostředkování. Tyto předpisy do značné míry formují současnou podobu právní úpravy realitního zprostředkování v České republice. Patří mezi ně zejména směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/123/ES o službách na vnitřním trhu, která v bodě č. 56 připomíná, že judikatura Soudního dvora Evropské unie řadí ochranu spotřebitele mezi důvody obecného zájmu. Dalšími sekundárními předpisy jsou směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/83/EU o právech spotřebitelů, která mimo výše uvedenou citaci pojmu spotřebitel řadí do své působnosti (bod č. 26): „smlouvy týkající se služeb realitního makléře“, a dále směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29 ES o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu, která si klade za cíl dosažení vysoké úrovně ochrany spotřebitele proti nekalým obchodním praktikám poškozujícím ekonomické zájmy spotřebitelů. Na realitní zprostředkování nepřímo dopadá také směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/17/EU o smlouvách o spotřebitelském úvěru na nemovitosti určené k bydlení, jelikož spotřebitelské úvěry (nejčastěji tzv. překlenovací či hypoteční úvěry) jsou často jedním ze zdrojů financování koupě nemovitosti.

V rámci ústavního pořádku České republiky je na realitní zprostředkování nutné nahlížet skrze ústavně zaručené právo podnikat, které upravuje čl. 26 odst. 1 LZPS. Právo podnikat je z hlediska systematiky LZPS zařazeno mezi práva hospodářská, sociální a kulturní. V souladu s čl. 41 odst. 1 LZPS se lze domáhat práva podnikat výlučně v mezích zákonů, které dané právo

³² Čl. 52 odst. 5 Listiny základních práv Evropské unie, op. cit. pozn. 27.

provádějí.³³ Realitní zákon je nepochybně zákonem, který provádí právo podnikat, tj. dává tomuto právu konkrétní obsah a stanovuje limity výkonu realitního zprostředkování.

Významný rozsah materie ochrany spotřebitele při realitním zprostředkování je obsažen přímo v realitním zákoně. Ochranná ustanovení v realitním zákoně jsou v poměru speciality vůči ostatním právním předpisům.³⁴ Nástroje pro ochranu spotřebitele se nacházejí také v živnostenském zákoně. Nastavením podmínek pro získání živnostenského oprávnění a pravidel pro provozování živnosti se předchází tomu, aby bylo realitní zprostředkování vykonáváno nepovolanými subjekty, které mohou poškodit právní a ekonomické zájmy spotřebitelů. V neposlední řadě je důležité zmínit úlohu živnostenských úřadů, které kontrolují řádný výkon realitního zprostředkování (např. výkon dozoru, ukládání sankcí atd).

Důležitou úlohu hraje také občanský zákoník, kde se mimo jiné nachází právní úprava spotřebitelských smluv. Jednou z oblastí, kterou se tato práce zabývá, je právní analýza některých ustanovení realitního zákona týkajících se smlouvy o realitním zprostředkování. Je-li mezi realitním zprostředkovatelem a spotřebitelem uzavřena smlouva o realitním zprostředkování, půjde vždy o spotřebitelskou smlouvu, což s sebou přináší určité zvláštnosti vztahující se k průběhu kontraktace a samotnému obsahu smlouvy. Na začátku roku 2023 nabyla účinnosti tzv. velká novela spotřebitelského práva, která novelizovala některá ustanovení zákona o ochraně spotřebitele a občanského zákoníku. Působnost zákona o ochraně spotřebitele se vztahuje na vymezení některých podmínek podnikání významných k ochraně spotřebitele a na poskytování služeb spotřebiteli (a to zahrnuje i poskytování služeb realitního zprostředkování).³⁵ V rámci novely spotřebitelského práva bylo do ust. § 5d odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele začleněno právo spotřebitele (využitelné i v rámci realitního zprostředkování) na odstoupení od smlouvy ve lhůtě 90 dnů v případě, že jeho právo bylo dotčeno nekalou obchodní praktikou podnikatele (v našem případě realitního zprostředkovatele).

Nad rámec výše uvedených pramenů uvádím ještě dva dokumenty bez normativní povahy, které se objevují ve věcném záměru realitního zákona. Prvním z nich je technická norma ČSN EN 15733 „Realitní služby – Požadavky na poskytování realitních služeb“, která v kapitole o odborných předpokladech realitních zprostředkovatelů v čl. 6.2.1.7 písm. f) zavádí povinnost znalosti vnitrostátních a evropských právních předpisů, nařízení a jiných norem týkajících se

³³ MORAVEC, Ondřej. In HUSSEINI, Faisal, BARTOŇ, Michal, KOKEŠ, Marian, KOPA, Martin a kol. *Listina základních práv a svobod, 1. vydání (1. aktualizace)*. In beck-online.cz [online]. [cit. 26.03.2023].

³⁴ SLANINA, PAZDERA. Komentář k § 1 real. zák. In SLANINA, PAZDERA, GRYGAR, op. cit. pozn. 7, s. 23.

³⁵ KNOBLOCHOVÁ. Kapitola 1. In MORAVEC, PASTORČÁK a kol., op. cit. pozn. 22, s. 3.

ochrany spotřebitele za účelem řádného výkonu realitního zprostředkování. Druhým dokumentem je European Code of Ethics for Real Estate Professionals, který vzešel z činnosti Mezinárodní realitní asociace se sídlem v Bruselu (CEPI) sdružující profesní organizace, realitní zprostředkovatele a správce nemovitostí z členských zemí Evropské unie. Členem CEPI za Českou republiku je Asociace realitních kanceláří ČR. V rámci kodexu jsou obsažena etická pravidla, která jsou určena na ochranu spotřebitele. Z její preambule vyplývá, že: „Cílem pravidel je zajistit spotřebiteli nejlepší záruky a kvalitu služeb v zájmu obecného blaha a zachování profesního dědictví pro budoucí generace“.³⁶

Na závěr uvádím, že touto podkapitolou jsem dokončil úvod do tématu své diplomové práce. Výše zmíněné právní předpisy a dokumenty vytváří ve svém souhrnu základní rámec pravidel pro ochranu spotřebitele v rámci realitního zprostředkování. Pro úplnost dodávám, že důvodová zpráva k realitnímu zákonu obsahuje posouzení slučitelnosti realitního zákona s předpisy náležícími do ústavního pořádku České republiky, předpisy Evropské unie, judikaturou soudních orgánů Evropské unie či mezinárodním právem. Všechny tyto předpisy a soudní rozhodnutí mají vliv na současnou podobu realitního zákona.

³⁶ Původní znění: „The rules aim to ensure to the consumer the best guarantees and quality of services in the interest of the common good and for the conservation of the professional inheritance for future generations“.

2. Podmínky podnikání realitních zprostředkovatelů před účinností realitního zákona i po ní

Tato kapitola představuje jednu ze dvou stěžejních kapitol této diplomové práce. V této kapitole hledám odpověď na otázku, jak a zda vůbec realitní zákon chrání spotřebitele prostřednictvím nastavení vstupních podmínek pro podnikání realitních zprostředkovatelů.

Koncept právní úpravy realitního zprostředkování je postaven na existenci zvláštního zákona v kombinaci s jinými právními předpisy. Realitní zákon obsahuje speciální právní úpravu bezúhonnosti a novelizací živnostenského zákona zavedl také povinnost realitních zprostředkovatelů prokázat odbornou způsobilost. Z hlediska podmínek podnikání je neméně důležitým právním předpisem živnostenský zákon, který realitní zprostředkování vymezuje jako živnost ohlašovací vázanou a upravuje zbytkovou oblast podmínek podnikání realitních zprostředkovatelů.

Na úvod této kapitoly přikládám tabulku obsahující srovnání vstupních podmínek pro podnikání v oblasti realitního zprostředkování před účinností realitního zákona a po ní. Účelem tohoto srovnání je poskytnout čtenáři základní přehled o změnách, které přinesl realitní zákon oproti předcházejícímu právnímu stavu. Jednotlivými vstupními podmínkami se následně zabývám v dalších podkapitolách. Při výkladu jednotlivých podmínek jsem se soustředil na otázku bezúhonnosti a odborné způsobilosti realitních zprostředkovatelů. Za účelem komplexního vymezení vstupních podmínek zákona jsem do svého výkladu v rámci této podkapitoly zahrnul navíc otázku svéprávnosti a překážek provozování živnosti. Tyto dvě právní otázky mají pouze doplňující hodnotu a věnuji se jim pouze stručně.

Srovnání vstupních podmínek podnikání realitních zprostředkovatelů za předcházející a současné právní úpravy:

Před účinností realitního zákona (realitní zprostředkování jako živnost ohlašovací volná)	Po účinnosti realitního zákona (realitní zprostředkování jako živnost ohlašovací vázaná)
Existence plné svéprávnosti nebo přivolení soudu k souhlasu zákonného zástupce nezletilého k samostatnému provozování podnikání podle občanského zákoníku.	Beze změn.

<p>Bezúhonnost podle ust. § 6 odst. 2 živn. zák.:</p> <ul style="list-style-type: none"> • U fyzických osob je požadována bezúhonnost ve vztahu k trestným činům spáchaným úmyslně v souvislosti s podnikáním, anebo předmětem podnikání, pokud nedošlo k zahlazení odsouzení. 	<p>Bezúhonnost podle ust. § 5 odst. 1 real. zák.:</p> <ul style="list-style-type: none"> • U fyzických osob je požadována bezúhonnost ve vztahu ke všem úmyslným trestným činům a k trestným činům spáchaným z nedbalosti v souvislosti s poskytováním realitního zprostředkování, pokud nedošlo k zahlazení odsouzení. • U právnických osob musí být bezúhonný její skutečný majitel, členové statutárního orgánu, zástupci právnické osoby v tomto orgánu anebo v obdobném postavení statutárního orgánu.
<p>Absence překážek provozování živnosti podle ust. § 8 živn. zák. (kvalifikované úpadkové situace, zákaz činnosti a zrušení živnostenského oprávnění).</p>	<p>Beze změn.</p>
<p>Činnost realitních zprostředkovatelů spadala do kategorie živností volných, proto ohlašovatelé živnosti nemuseli splňovat podmínku odborné či jiné způsobilosti.</p>	<p>Odborná způsobilost pro vázanou živnost „Realitní zprostředkování“ je stanovena v příloze č. 2 k živn. zák. a vymezena následujícím způsobem:</p> <ul style="list-style-type: none"> • vysokoškolské vzdělání v magisterském studijním programu v oblasti vzdělávání a) právo, b) ekonomické obory se zaměřením na ekonomii, finance nebo marketing a obchod, c) stavebnictví se zaměřením na stavitelství nebo přípravu a realizaci staveb, nebo d) obdobné vysokoškolské vzdělání, které bylo získáno studiem na vysoké škole nezařazeným do oblasti vzdělávání; • vysokoškolské vzdělání v bakalářském programu, 1 rok praxe a absolvování

	<p>mezinárodně uznávaného kurzu dle ust. § 60a zákona o vysokých školách, který je zaměřen na nemovitosti a organizuje ho státem organizovaný ústav;</p> <ul style="list-style-type: none"> • vysokoškolské, vyšší odborné nebo střední vzdělání s maturitní zkouškou a 3 roky praxe v oboru; nebo • profesní kvalifikace pro činnost realitního zprostředkovatele podle zákona o uznávání výsledků dalšího vzdělávání.
--	---

2.1. Všeobecné podmínky provozování živnosti

Podmínky provozování živnosti dělíme na všeobecné, které musí splňovat každý ohlašovatel živnosti, a zvláštní, které musí splňovat pouze někteří živnostníci. Splnění zvláštních podmínek provozování živnosti je typicky vyžadováno u živností vázaných³⁷, mezi které řadíme i realitní zprostředkování. Živnostenský zákon mezi všeobecné podmínky provozování živnosti řadí svéprávnost a bezúhonnost. Všeobecné podmínky provozování živnosti je nutné splnit kumulativně a musí existovat po celou dobu provozování podnikání, nikoliv tedy pouze v momentě jeho zahájení.³⁸

Svéprávností se tradičně zabývá právo soukromé. Ke svéprávnosti lze stručně uvést, že je atributem fyzických osob. Její podstatou je způsobilost nabývat pro sebe vlastním jednáním práva a zavazovat se k povinnostem.³⁹ Živnostenským zákonem je vyžadována tzv. plná svéprávnost, která se v naprosté většině případů nabývá zletilostí (dovršením 18. roku věku). Občanský zákoník řeší dva alternativní způsoby, jak může dojít k nabytí plné svéprávnosti ještě před nabytím zletilosti. Prvním z nich je přiznání plné svéprávnosti rozhodnutím soudu za

³⁷ EICHLEROVÁ, Kateřina. Veřejnoprávní rámec podnikání. In ČERNÁ, Stanislava, ŠTENGLOVÁ, Ivana, PELIKÁNOVÁ, Irena, DĚDIČ, Jan a kol. *Obchodní právo – Podnikatel, podnikání, závazky z účasti podnikatele*. Praha: Walters Kluwer ČR, 2016, s. 134.

³⁸ KUNŠTÁTOVÁ, Tatiana. Komentář k § 6 živn. zák. In KUNŠTÁTOVÁ, Tatiana, SOLOMONOVÁ, Kristýna, DICKELT, František, BALADA, Lukáš. *Živnostenský zákon – komentář*. In beck-online.cz [online]. [cit. 26.03.2023].

³⁹ MUZIKÁŘ, Martin. Komentář k § 15 obč. zák. In PETROV, Jan, VÝTISK, Michal, BERAN, Vladimír a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 53.

předpokladu, že je nezletilý starší 16 let, je osvědčená jeho schopnost samostatně se živit a obstarávat si své záležitosti a s jeho návrhem vyslovil souhlas jeho zákonný zástupce. Druhou možností je uzavření manželství za podmínek uvedených v ust. § 672 odst. 2 ve spojení s ust. § 30 odst. 2 obč. zák.⁴⁰ Další alternativa vyplývá z ust. § 33 odst. 1 obč. zák., které nezletilým osobám umožňuje získat omezenou svéprávnost k samostatnému provozování obchodního závodu či jiné obdobné výdělečné činnosti. K aktivaci tohoto zákonného pravidla je nutné získat souhlas zákonného zástupce nezletilého včetně přivolení soudu k takovému souhlasu. Živnostenský zákon se o druhé možnosti zmiňuje souběžně ve svém ust. § 6 odst. 1 písm. a), když uvádí, že plnou svéprávnost lze nahradit „přivolením soudu k souhlasu zákonného zástupce nezletilého k samostatnému provozování podnikatelské činnosti“.⁴¹ Právní institut svéprávnosti nezaznamenal žádnou změnu od doby rekodifikace občanského práva. Závěrem bych chtěl poznamenat, že pokud by jakoukoli smlouvu v rámci realitního zprostředkování uzavíral spotřebitel s realitním zprostředkovatelem, který nedisponuje plnou svéprávností, bylo by takové právní jednání neplatné.⁴² Podmínka plné svéprávnosti, kterou stanoví živnostenský zákon, tak chrání spotřebitele před neplatností právního jednání realitního zprostředkovatele a tím současně posiluje právní jistotu a předvídatelnost právních vztahů.

Realitní zákon obsahuje zvláštní právní úpravu **bezúhonnosti**. Subsidiárně se i nadále použijí ustanovení živnostenského zákona týkající se bezúhonnosti. V ust. § 5 odst. 1 real. zák. je stanoveno, kdo je považován za bezúhonnou osobu pro potřeby realitního zprostředkování. V případě výkonu realitního zprostředkování právnickou osobou musí být bezúhonný také její skutečný majitel⁴³. Totéž platí pro jakoukoli jinou osobu, která je členem jeho statutárního orgánu, zástupcem právnické osoby v tomto orgánu anebo v obdobném postavení člena statutárního orgánu.

Požadavek bezúhonnosti představuje „ochranný prostředek, kterým se stát brání proti živnostenskému podnikání těch osob, u nichž se lze důvodně obávat, že svojí činností budou poškozovat zájmy jedinců a společnosti“.⁴⁴ Pro účely této diplomové práce je možné navíc

⁴⁰ ČUHELOVÁ. Komentář k § 30 obč. zák. In PETROV, VÝTISK, BERAN a kol. op. cit. pozn. 39, s. 75.

⁴¹ DOBROVOLNÁ. Komentář k § 33 obč. zák. In LAVICKÝ, op. cit. pozn. 13.

⁴² ZUKLÍNOVÁ, Michaela. Následky neplatnosti. *Právní prostor*. 2015. In právníprostor.cz [online]. [cit. 07.03.2023].

⁴³ Jak je tento pojem definován v zákoně č. 253/2008 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu.

⁴⁴ KUNŠTÁTOVÁ. Komentář k § 6 živn. zák. In KUNŠTÁTOVÁ, SOLOMONOVÁ, DICKELT, BALADA, op. cit. pozn. 38.

doplnit, že bezúhonnost je nástrojem, který má vliv na to, jaké osoby budou moci vstoupit do určitého podnikání.

Realitní zákon, stejně jako živnostenský zákon vymezuje bezúhonnost negativně. Kritéria bezúhonnosti jsou v realitním zákoně ve srovnání se živnostenským zákonem nastavena přísněji. Realitní zákon zavedl absolutní trestní bezúhonnost co do úmyslných trestných činů. Z podnikání jsou tak automaticky vyloučené osoby pravomocně odsouzené pro jakýkoliv trestný čin spáchaný úmyslně. Živnostenský zákon oproti tomu vyžaduje pouze bezúhonnost v rozsahu trestných činů spáchaných úmyslně, a to v souvislosti s podnikáním nebo s předmětem podnikání.⁴⁵ Realitní zákon dále rozšířil požadavek bezúhonnosti i na nedbalostní trestné činy související s poskytováním realitního zprostředkování. Bezúhonnost ve vztahu k nedbalostním trestným činům živnostenský zákon vůbec neupravuje. Je evidentní, že se jedná o významný posun hranice bezúhonnosti realitních zprostředkovatelů. Žádný z doprovodných dokumentů neobsahuje řádné zdůvodnění smyslu a účelu takto širokého chápání bezúhonnosti realitních zprostředkovatelů. Z tohoto důvodu je velmi obtížné porozumět důvodům přijetí současného znění pravidel bezúhonnosti realitních zprostředkovatelů. J. Kříž provedl srovnání podmínek bezúhonnosti u vybraných profesí a dospěl ke zcela absurdním závěrům, že podmínka bezúhonnosti vymezená realitním zákonem představuje větší zásah do práva podnikat, než jaký zvláštní zákony stanoví pro strážníka obecní policie, lékaře, farmaceuta, či dokonce insolvenčního správce.⁴⁶ Je zcela na místě vyjádřit v tomto případě skepsi ohledně potřeby takto širokého vymezení bezúhonnosti pro účely podnikání realitních zprostředkovatelů.

Již samotná důvodová zpráva k realitnímu zákonu připouští (s. 2), že způsob, jakým je vymezena bezúhonnost v realitním zákoně, je příliš široký, načež dodává, že „se předkladatel v souladu s nálezy Pl. ÚS 24/99, a derogačními nálezy Pl. ÚS 38/04 a Pl. ÚS 35/05 nedomnívá, že by návrh omezil možnost svobodného podnikání nad úroveň, která by překročila požadavek takového omezení daného implementací evropské směrnice“. J. Kříž ohledně vymezení bezúhonnosti v realitním zákoně naopak vyjádřil pochybnost o její ústavní konformitě z pohledu čl. 26 LZPS.⁴⁷ S právním názorem J. Kříže souhlasím, avšak pouze pokud jde o otázku vymezení bezúhonnosti ve vztahu k úmyslným trestným činům.

⁴⁵ Srov. § 5 odst. 1 real. zák a § 6 odst. 2 živn. zák.

⁴⁶ KRÍŽ. Komentář k § 5 real. zák. In KRÍŽ, POROD, HORNÍK, op. cit. pozn. 15, s. 61.

⁴⁷ KRÍŽ. Komentář k § 5 real. zák. In KRÍŽ, POROD, HORNÍK, op. cit. pozn. 15, s. 60.

V návaznosti na právní názor J. Kříže navíc dodávám, že podmínka bezúhonnosti musí splňovat hlediska vyplývající z principu proporcionality⁴⁸, což v daném případě podle mě splněno není, neboť je velmi obtížné najít racionální zdůvodnění, proč by realitní zprostředkovatel měl být vyloučen z podnikání z důvodu odsouzení za spáchání trestného činu nikterak nesouvisejícího s realitním zprostředkováním. Jako zcela absurdní a neopodstatněné trestné činy lze kupříkladu jmenovat trestný čin pytláctví podle § 304 tr. zák. nebo trestný čin dvojího manželství podle § 194 tr. zák. V této souvislosti se v souladu se závěry vyjádřenými v nálezu Ústavního soudu ČR ze dne 7. 4. 2009, sp. zn. Pl. ÚS 35/08 domnívám, že současná právní úprava bezúhonnosti v realitním zákoně svojí intenzitou a rozsahem omezuje právo podnikat v takové míře, jež zakládá dotčení principu proporcionality, a navíc svými důsledky vybočuje z mezí sledovaného účelu realitního zákona. Je velmi pravděpodobné, že se v budoucnu dočkáme posouzení této otázky Ústavním soudem ČR, který již v minulosti v obdobné věci⁴⁹ vyslovil rozpor méně přísného vymezení bezúhonnosti vyplývajícího z tehdejšího ust. § 6 odst. 2 písm. a) živn. zák., ve znění zákona č. 167/2004 Sb. s ústavně zaručeným právem podnikat podle čl. 26 odst. 1 a 2 ve spojení s čl. 4 odst. 1 LZPS. Samozřejmě je třeba mít na paměti, že šlo o obecnou právní úpravu, která platila pro širší oblast podnikatelských činností.

Z realitního zprostředkování jsou na základě současné právní úpravy vyloučeny osoby, které nedisponují bezúhonností ve velmi širokém rozsahu. V této souvislosti si pokládám dvě otázky. Proč se zákonodárce rozhodl pojmout otázku bezúhonnosti takto široce a zda je tato právní regulace schopná dosáhnout ochrany spotřebitele před problematickými realitními zprostředkovateli. Jelikož doprovodné dokumenty k realitnímu zákonu odpověď na tuto otázku neposkytují, musíme se podívat do jiných podnikatelských odvětví, ve kterých se požadavek absolutní trestní bezúhonnosti objevuje obdobně. I přes značné rozdíly jsem si pro svou analýzu zvolil advokacii, kde shodně jako v realitním zprostředkování musí advokát disponovat absolutní bezúhonností ve vztahu ke všem úmyslným trestným činům, nicméně zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii jde ještě dál a absolutní trestní bezúhonnost rozšiřuje také na nedbalostní trestné činy. Realitní zákon u nedbalostních trestných činů vyžaduje pouze prokázání oborové bezúhonnosti, tj. pouze ve vztahu k nedbalostním trestným činům spáchaným v souvislosti s realitním zprostředkováním. Okrajově je třeba také zmínit, že realitní zprostředkování nepodléhá žádné profesní samosprávě, a tudíž zprostředkovatelé nenesou riziko v podobě kárné

⁴⁸ Nález Ústavního soudu ČR ze dne 7. 4. 2009, sp. zn. Pl. ÚS 35/08.

⁴⁹ Nález Ústavního soudu ČR ze dne 7. 4. 2009, sp. zn. Pl. ÚS 35/08.

odpovědnosti za svá jednání, které existuje vedle obecné trestní odpovědnosti. Lze tak shrnout, že bezúhonnost stanovená pro advokáty je co do nedbalostních trestných činů přísnější, ve zbytku se velmi podobá té, kterou upravuje realitní zákon. I přes výše uvedené rozdíly lze dle mého názoru najít v otázce bezúhonnosti stanovené pro každou z těchto profesí určité styčné plochy, pročež lze závěry z odborné literatury k advokacii týkající se účelu absolutní trestní bezúhonnosti přiměřeně vztáhnout i na prostředí realitního zprostředkování.

Odborná literatura k zákonu o advokacii odůvodňuje absolutní bezúhonnost advokátů požadavkem na řádný výkon advokacie prostřednictvím osob, „které u svých klientů vzbuzují důvěru nejen svými dovednostmi a znalostmi, ale rovněž skrze své mravní a morální kvality“.⁵⁰ J. Svejkovský a L. Krym pojem bezúhonnosti pro účely zákona o advokacii interpretují jako „souhrn skutečností nevzbuzující pochybnosti o občanské, mravní a profesní zachovalosti žadatele o zápis“.⁵¹ Pokud tuto argumentaci analogicky vztáhneme na realitní zprostředkování, dojdeme k závěru, že bezúhonnost vymezená realitním zákonem má za cíl ochránit klienty realitních zprostředkovatelů zejména tím, že neumožní osobám bez vysokého morálního a společenského kreditu výkon realitního zprostředkování, čímž se sníží nebezpečí poškození právních a finančních zájmů spotřebitele. Vzhledem k odlišné povaze obou povolání je aplikovatelnost tohoto závěru na realitní zprostředkování značně limitována. Přesto se domnívám, že zákonodárce zpřísněním bezúhonnosti realitních zprostředkovatelů sledoval podobný účel, a tedy zvýšení kredibility realitních zprostředkovatelů. Je sporné, do jaké míry může současná právní úprava bezúhonnosti přispět k posílení právního postavení spotřebitele. Ke zlepšení právního postavení spotřebitele jen stěží dojde tím, že mu služby realitního zprostředkování nebudou poskytovat osoby pravomocně odsouzené za trestné činy nemající prakticky žádný vliv na kvalitu a bezpečnost těchto služeb (viz výše zmíněné trestné činy pytláctví a uzavření dvojího manželství). Nepřiměřeně vymezená bezúhonnost může dokonce vést ke zcela opačnému efektu, kdy se do realitního zprostředkování nedostanou osoby, které disponují vhodnými předpoklady k výkonu realitního zprostředkování, nebo dokonce přispět ke kultivaci realitního zprostředkování. Současná právní úprava bezúhonnosti v realitním zákoně je dle mého názoru zbytečně přeregulovaná a je tak otázkou, zda vůbec k posílení právního

⁵⁰ SVEJKOVSKÝ, Jaroslav, MACKOVÁ, Alena, VYCHOPEN, Martin a kol. Kapitola II Výkon advokacie. 2. Předpoklady pro výkon advokacie – advokáti. *Advokátní právo*. In beck-online.cz [online]. [cit. 26.03.2023].

⁵¹ SVEJKOVSKÝ, Jaroslav, KRYM, Ladislav. Komentář k § 5 zák. o advok. In. SVEJKOVSKÝ, Jaroslav, VYCHOPEN, Martin, KRYM, Ladislav, PEJCHAL, Aleš a kol. *Zákon o advokacii – Komentář*. In beck-online.cz [online]. [cit. 26.03.2023].

postavení spotřebitele nějak přispívá. Právní úpravu bezúhonnosti realitních zprostředkovatelů z tohoto důvodu hodnotím nanejvýš jako neutrální, neboť je obtížné změřit její přínos, stejně jako negativní dopady na právní postavení spotřebitele. Navíc je třeba dodat, že zásah do právní sféry realitních zprostředkovatelů je v současné době velmi citelný. Sledovaného cíle bylo zcela jistě možné dosáhnout s pomocí šetrnějších právních prostředků – např. užším vymezením bezúhonnosti.

Níže předkládám svou *de lege ferenda* úvahu o právní úpravě bezúhonnosti realitních zprostředkovatelů. Domnívám se, že optimální řešení otázky bezúhonnosti realitních zprostředkovatelů by mohlo spočívat ve vytvoření taxativního výčtu trestných činů vytvářejících konkrétní rozsah bezúhonnosti požadované po realitních zprostředkovatelích. Vyloučení z realitního zprostředkování z důvodu nesplňování podmínky bezúhonnosti by nastalo tehdy, pokud by se osoba dopustila některého z trestných činů uvedených v tomto výčtu. Ochrana klientů realitních zprostředkovatelů by v takovém případě byla mnohem efektivnější než ta, kterou nabízí současná právní úprava, a to z následujících důvodů. Zaprvé, požadavek bezúhonnosti by byl precizně vymezen v realitním zákoně, čímž by se zjednodušil proces posuzování bezúhonnosti ohlašovatelů u nedbalostních trestných činů spáchaných v souvislosti s poskytováním realitního zprostředkování. Živnostenské úřady by již nemusely složitě zkoumat, zda trestný čin uvedený ve výpisu z evidence Rejstříku trestů vede ke ztrátě bezúhonnosti ve smyslu realitního zákona, či nikoliv. Takový právní stav by vedl ke zjednodušení práce živnostenských úřadů, jelikož by se již nemusela zkoumat souvislost mezi trestnou činností a realitním zprostředkováním, ať už prostřednictvím nahlížení do soudních rozhodnutí, kterým byl ohlašovatel uznán vinným z posuzovaného trestného činu, nebo nahlížením do relevantních částí trestního spisu, ve kterých by se mohly nacházet skutečnosti rozhodné pro posouzení souvislosti trestného činu s ohlašovaným podnikáním.⁵² Zadruhé, v případě zdařilého vymezení výčtu relevantních trestných činů by došlo k nápravě současné situace, kdy úprava *de lege lata* zasahuje do práva podnikat ve větší míře, než je nezbytné, čímž porušuje princip proporcionality.

Při tvorbě takového katalogu bychom se mohli inspirovat u právní úpravy diskvalifikačních trestných činů stanovených pro členy volených orgánů obchodních korporací, která vyplývá z ust. § 46 odst. 1 písm. c) ZOK, ve znění zákona č. 416/2022 Sb., jenž nabyl účinnosti dne 1. 7. 2023. Důvodová zpráva k zákonu č. 416/2022 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s využíváním digitálních nástrojů a postupů v právu obchodních společností

⁵² PHILIPPI, Tomáš. *Zákon o realitním zprostředkování. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2020, s. 50.

a fungováním veřejných rejstříků na s. 32 k ust. § 46 odst. 1 písm. c) ZOK uvádí, že „Rozsah trestných činů byl vybrán s ohledem na povahu výkonu funkce člena voleného orgánu – jako takový zjednodušeně řečeno spravuje (či kontroluje správu) cizí majetek. Proto byl po konzultacích odborníků jak na obchodní právo, tak trestní právo zvolen navrhovaný okruh vybraných trestných činů majetkové či hospodářské povahy, které svou povahou nejvíce souvisí se správou cizího majetku nebo k nimž dochází výlučně nebo typicky v souvislosti s podnikatelskou činností. S ohledem na úzké sepejetí mezi definicí trestných činů, které by měly zakládat překážku výkonu funkce, a povahou vykonávané činnosti, jejíž překážku zakládají, lze považovat navrhovanou úpravu za souladnou s ústavním pořádkem České republiky“. S tímto odůvodněním se plně ztotožňuji a dodávám, že na základě tohoto přístupu k vymezení otázky bezúhonnosti může být docíleno kompromisu mezi 1) adekvátní právní ochranou osob poptávajících určitou službu (např. službu realitního zprostředkování) a 2) nastavením přiměřených podmínek pro provozování určitého podnikání, jež nebudou v rozporu s principem proporcionality.

Ve svém dalším výkladu předkládám svou vlastní úvahu o tom, jak by měl vypadat katalog trestných činů, který by vedl k oprávněnému vyloučení osob z realitního zprostředkování. Jedná se především o trestné činy, které se v realitním zprostředkování vyskytují nejčastěji a zároveň jsou pro něj typické, příznačné a nejrelevantnější. Pro trestné činy, které jsou součástí tohoto katalogu, je společné, že chrání zájemce o zprostředkování koupě či prodeje nemovitosti a jiné osoby před aktéry působícími na realitním trhu, kteří byli odsouzeni za trestnou činnost, jejíž výskyt je v rámci realitního zprostředkování nepřijatelný a nebezpečný.

Pro realitní zprostředkování mají zcela klíčový význam trestné činy proti majetku. Objektem těchto trestných činů je ochrana vlastnictví a majetku osob. A právě ochrana majetkových zájmů osob je jedním ze stěžejních cílů, který sleduje realitní zákon. T. Philippi uvádí, že pro realitní zprostředkování je charakteristický trestný čin podvodu dle § 209 tr. zák. a zpronevěry dle § 206 tr. zák.⁵³ Tyto dva trestné činy představují jádro mého *de lege ferenda* výčtu. Vedle těchto dvou trestných činů proti majetku je třeba zařadit také trestný čin krádeže dle § 205 tr. zák., neoprávněného užívání cizí věci dle § 207 tr. zák. nebo neoprávněného zásahu do práva k domu, bytu nebo k nebytovému prostoru dle § 208 tr. zák. Je nezpochybnitelné, že součástí katalogů by měly být všechny druhy podvodů dle § 209 až 212 tr. zák. a dále také trestné činy legalizace výnosu z trestné činnosti úmyslně i z nedbalosti podle § 216 a 217 tr. zák., lichva dle § 218 tr. zák., zatajení věci dle § 219 tr. zák., porušení povinnosti při správě cizího

⁵³ PHILIPPI, op. cit. pozn. 52, s. 43.

majetku úmyslné i nedbalostní dle § 220 a 221 tr. zák., tzv. úpadkové trestné činy podle § 222 až 227 tr. zák. a poškození cizí věci dle § 228 tr. zák.

Taxativní výčet by měl dále obsahovat trestný čin zanedbání povinné výživy dle § 196 tr. zák., jelikož spácháním takového činu osoba navenek deklaruje, že nesplácí své dluhy po dobu delší než čtyři měsíce, což může poukazovat na její nespolehlivost. Jelikož jedním z hlavních cílů realitního zákona je zvýšení důvěry spotřebitelů v realitní služby,⁵⁴ bylo by zcela kontraproduktivní umožnit osobám s tímto přístupem k plnění svých závazků výkon realitního zprostředkování.

Mohli bychom také polemizovat o nutnosti a potřebnosti zařadit do předmětného katalogu některý z trestných činů proti svobodě. Určitá potřeba zařazení do předmětného výčtu vzniká u trestného činu porušování domovní svobody dle § 178 tr. zák. Objektom tohoto trestního činu je ochrana domovní svobody proti neoprávněnému vstupu do obydlí bez souhlasu oprávněného uživatele či proti jeho vůli.⁵⁵ Taková situace by mohla nastat tehdy, kdy realitní zprostředkovatel nerespektuje existující nájemní vztah k bytu či domu a provádí na základě žádosti vlastníka bytu prohlídky, a to bez souhlasu stávajícího nájemce nebo přímo proti jeho vůli.

U hospodářských trestných činů je třeba uvažovat o některých daňových trestných činech, jako například zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby dle § 240 tr. zák., neodvedení daně, pojistného na sociální zabezpečení a podobné povinné platby dle § 241 tr. zák. nebo nesplnění oznamovací povinnosti v daňovém řízení dle § 243 tr. zák. Mezi další hospodářské trestné činy s významem pro realitní zprostředkování patří trestné činy neoprávněného podnikání dle § 251 tr. zák., poškozování spotřebitele dle § 253 tr. zák., zkreslování údajů o stavu hospodaření a jmění dle § 254 tr. zák. a pletichy při veřejné dražbě dle § 258 tr. zák. V tomto výčtu by zároveň neměl chybět trestný čin porušení předpisů o pravidlech hospodářské soutěže dle § 248 tr. zák., který chrání společenský zájem na dodržování pravidel stanovených pro oblast nekalé soutěže a hospodářské soutěže,⁵⁶ což koresponduje s cíli realitního zákona, mezi které patří kultivace podmínek pro poskytování realitního zprostředkování, aby se předešlo případům, kdy řada nepoctivých subjektů podnikala na úkor svých profesionálních kolegů. Nepoctivým realitním zprostředkovatelům by se tak zabránilo v přístupu do realitního zprostředkování.⁵⁷

⁵⁴ Věcný návrh realitního zákona, s. 7.

⁵⁵ ŠČERBA, Filip, KALVODOVÁ, Věra. Komentář k § 178 tr. zák. In ŠČERBA, Filip a kol. *Trestní zákoník. Komentář*. 1. vydání (2. aktualizace, 2022). Praha: C. H. Beck. In beck-online.cz [online]. [cit. 28.03.2023].

⁵⁶ ŠÁMAL, Pavel. Komentář k § 248 tr. zák. In ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní zákoník. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck. In beck-online.cz [online]. [cit. 29.03.2023].

⁵⁷ Důvodová zpráva k realitnímu zákonu, s. 2.

Z trestných činů proti pořádku ve věcech veřejných lze zmínit pouze trestný čin padělení a pozměnění veřejné listiny dle § 348 tr. zák. Není totiž možné ani žádoucí, aby přístup k realitnímu zprostředkování měly osoby, které byly v minulosti odsouzené pro skutek spočívající v předložení falešných listin (např. diplomů či osvědčení) živnostenskému úřadu za účelem prokázání odborné způsobilosti k výkonu živnosti⁵⁸ nebo které byly odsouzeny za vytvoření falešné převodní dokumentace či ověřovací doložky za účelem fiktivního prodeje nemovitosti.⁵⁹

Ostatní trestné činy nezahrnuté do výše uvedeného výčtu by byly vyloučeny z posuzování bezúhonnosti pro účely realitního zprostředkování. Pro úplnost dodávám, že z realitního zprostředkování by nebyly vyloučeny osoby, u kterých došlo rozhodnutím soudu *ex lege* či na základě amnestijního rozhodnutí prezidenta republiky k zahazení odsouzení v souladu s ust. § 105 tr. zák.⁶⁰

Otázku svéprávnosti a bezúhonnosti uzavírám následujícím shrnutím. Problematika svéprávnosti fyzických osob se bez jakýchkoli změn i nadále řídí stejnými pravidly vyplývajícími z občanského zákoníku. U bezúhonnosti došlo k přijetí přísnější právní úpravy. Realitní zákon zavádí absolutní trestní bezúhonnost realitního zprostředkovatele ve vztahu k úmyslným trestným činům. Bezúhonnost se zkoumá také ve vztahu k nedbalostním trestným činům, které souvisí s poskytováním realitního zprostředkování. Právní institut bezúhonnosti obsažený v realitním zákoně brání v přístupu k realitnímu zprostředkování velmi širokému okruhu osob. Současné vymezení bezúhonnosti v realitním zákoně je problematické a lze mít pochybnosti, zda je v současné podobě ústavně konformní. Systém, který zákonodárce zvolil k vymezení bezúhonnosti pro potřeby realitního zprostředkování, brání v přístupu do realitního zprostředkování osobám, které nedisponují vysokým morálním a společenským kreditem, který je odvozený z neexistence odsouzení vedeného v Rejstříku trestů za veškeré úmyslné a oborové nedbalostní trestné činy. Na druhou stranu takový model odpírá možnost vstupu do realitního zprostředkování těm osobám, které sice disponují nezbytnou odborností a jsou schopni svou profesí vykonávat s nezbytnou pečlivostí, popřípadě přispět ke kultivaci prostředí realitních zprostředkovatelů, nicméně jejich odsouzení pro trestní činnost, která nemá žádnou souvislost s realitním zprostředkováním, jim výkon této činnosti neumožňuje. Právní úpravu bezúhonnosti

⁵⁸ Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 17. 6. 2020, sp. zn. 8 Tdo 486/2020.

⁵⁹ Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 20. 12. 2012, sp. zn. 7 Tdo 1338/2012.

⁶⁰ PAZDERA. Komentář k § 5 real. zák. In SLANINA, PAZDERA, GRYGAR, op. cit. pozn. 7, s. 62.

proto hodnotím jako neutrální. Její přínos pro spotřebitele je nejednoznačný. Domnívám se, že lepším řešením otázky bezúhonnosti v realitním zákoně je sestavení taxativního výčtu trestných činů vylučujících bezúhonnost osoby, čímž je možné dosáhnout rovnováhy mezi zájmy klienta (spotřebitele) a realitního zprostředkovatele. Pokud by se bezúhonnost posuzovala na základě vytvořeného taxativního výčtu, vedlo by to k posílení právní jistoty, zjednodušení procesu posuzování bezúhonnosti ze strany živnostenských úřadů (postačilo by pouhé porovnání výpisu z evidence Rejstříku trestu s tímto taxativním výčtem) a taková právní úprava by byla pro svou úzkou spojitost mezi vybranými trestnými činy a realitním zprostředkováním průchozí z hlediska souladu s ústavním pořádkem České republiky. Klienti realitních zprostředkovatelů by současně s tímto obdrželi adekvátní právní ochranu svých zájmů před problematickými subjekty vyskytujícími se na trhu a zároveň by se nezasahovalo do právní sféry realitních zprostředkovatelů v míře větší, než je nezbytně nutné. Z tohoto důvodu jsem v rámci této podkapitoly sepsal svou *de lege ferenda* úvahu ohledně katalogu trestných činů, v níž formuluji jakým způsobem by bylo možné a vhodné nahradit současnou nedokonalou právní úpravu bezúhonnosti realitních zprostředkovatelů. Pro účely realitního zprostředkování by se na základě tohoto katalogu za bezúhonnou nepovažovala osoba, která spáchala trestný čin porušování domovní svobody dle § 178 tr. zák., zanedbání povinné výživy dle § 196 tr. zák., krádeže dle § 205 tr. zák., zpronevěry dle § 206 tr. zák., neoprávněného užívání cizí věci dle § 207 tr. zák., neoprávněného zásahu do práva k domu, bytu nebo k nebytovému prostoru dle § 208 tr. zák., podvodu dle § 209 tr. zák., pojistného podvodu dle § 210 tr. zák., úvěrového podvodu dle § 211 tr. zák., dotačního podvodu dle § 212 tr. zák., legalizace výnosu z trestné činnosti, a to jak úmyslně, tak i z nedbalosti dle § 216 a 217 tr. zák., lichvy dle § 218 tr. zák., zatajení věci dle § 219 tr. zák., porušení povinnosti při správě cizího majetku úmyslné i nedbalostní dle § 220 až 221 tr. zák., spadající do kategorie tzv. úpadkových trestných činů dle § 222 až 227 tr. zák., poškození cizí věci dle § 228 tr. zák., zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby dle § 240 tr. zák., neodvedení daně, pojistného na sociální zabezpečení a podobné povinné platby dle § 241 tr. zák., nesplnění oznamovací povinnosti v daňovém řízení dle § 243 tr. zák., porušení předpisů o pravidlech hospodářské soutěže dle § 248 tr. zák., neoprávněného podnikání dle § 251 tr. zák., poškozování spotřebitele dle § 253 tr. zák., zkreslování údajů o stavu hospodaření a jmění dle § 254 tr. zák., pletichy při veřejné dražbě dle § 258 tr. zák. a padělání a pozměnění veřejné listiny dle § 348 tr. zák.

2.2. Překážky provozování živnosti

I když z realitního zákona žádné překážky provozování živnosti nevyplývají, rozhodl jsem se zde touto problematikou velmi stručně zabývat za účelem komplexního vymezení podmínek podnikání realitních zprostředkovatelů. Sekundárně pak kvůli posouzení významu překážek provozování živnosti pro ochranu spotřebitele. Jedná se o téma, které má pouze doplňující hodnotu, jelikož s mou výzkumnou otázkou přímo nesouvisí.

Živnostenský zákon vedle podmínky svéprávnosti a bezúhonnosti vymezuje také překážky provozování živnosti. V případě, že nastane některá z těchto překážek, nemůže dotyčná osoba získat živnostenské oprávnění ke svému podnikání. Pokud překážky provozování živnosti nastanou v průběhu podnikání, představuje takový stav důvod ke zrušení živnostenského oprávnění živnostenským úřadem podle ust. § 58 odst. 1 písm. b) živn. zák.⁶¹ Na tuto situaci je navázán zákaz ohlásit stejnou živnost po dobu tří let od nabytí právní moci rozhodnutí o zrušení živnostenského oprávnění.⁶² K. Eichlerová rozděluje překážky provozování živnosti na kvalifikované úpadkové situace, zákaz činnosti a zrušení živnostenského oprávnění živnostenským úřadem.⁶³

Kvalifikované úpadkové situace jsou vymezeny v ust. § 8 odst. 1 až 4 živn. zák. Důvodem jejich začlenění do zákona je především zamezení účasti v hospodářském styku osobám, které z důvodu své nepříznivé finanční situace představují riziko pro třetí osoby (důvody způsobující nepříznivou finanční situaci mohou spočívat např. v prohlášení konkurzu na majetek podnikatele či zrušení konkurzu pro nedostatek majetku dlužníka).⁶⁴

Zákaz činnosti je překážkou provozování živnosti, která může vzejít z trestního nebo správního řízení. Po dobu trvání zákazu vysloveného rozhodnutím soudu nebo správního orgánu nemůže podnikatel provozovat živnost, do jejíž obsahové náplně (protiprávní) činnost spadá.⁶⁵ Trest zákazu činnosti je upraven v ust. § 52 odst. 1 písm. g) tr. zák. a také v ust. § 47

⁶¹ HRABÁNKOVÁ, Milada, KAMENÍK, Petr, ORLOVÁ, Marie. Komentář k § 8 živn. zák. In HRABÁNKOVÁ, Milada, KAMENÍK, Petr, ORLOVÁ, Marie. *Živnostenský zákon: Komentář*. 2. vydání. Praha: Walters Kluwer. In aspi.cz [online]. [cit. 14.04.2023].

⁶² KUNŠTÁTOVÁ. Komentář k § 8 živn. zák. In KUNŠTÁTOVÁ, SOLOMONOVÁ, DICKELT, BALADA, op. cit. pozn. 38.

⁶³ EICHLEROVÁ. veř. rám. podn. In ČERNÁ, ŠTENGLOVÁ, PELIKÁNOVÁ, DĚDIČ a kol., op. cit. pozn. 37, s. 136.

⁶⁴ Tamtéž.

⁶⁵ KUNŠTÁTOVÁ. Komentář k § 8 živn. zák. In KUNŠTÁTOVÁ, SOLOMONOVÁ, DICKELT, BALADA, op. cit. pozn. 38.

přestupkového zákona. Trest zákazu činnosti je mimořádně významný pro ochranu právního postavení spotřebitele, jelikož podnikatelům zabraňuje v provozování určitého podnikání. Pokud by v rámci realitního zprostředkování byl zprostředkovatelem spáchán trestný čin, za nějž by mu byl uložen trest zákazu činnosti, vedlo by to k jeho vyloučení (z legálního) výkonu realitního zprostředkování po stanovenou dobu. V souvislosti s trestnou činností páchanou realitními zprostředkovateli soudy velmi často ukládají trest zákazu činnosti, protože tento druh trestu je pro svou povahu velmi praktický a efektivní. Trestem zákazu činnosti se totiž odjímá realitnímu zprostředkovateli možnost vykovávat činnost, při které se dopustil trestného činu, čímž se snižuje riziko recidivy v budoucnu. Na závěr uvádím několik případů z judikatury českých soudů, kdy v souvislosti s realitním zprostředkováním byly uloženy tresty zákazu činnosti spočívající v zákazu podnikání v oboru realitního zprostředkování. Rozsudkem Obvodního soudu pro Prahu 10 ze dne 27. 2. 2012, sp. zn. 3 T 146/2010 byl realitnímu zprostředkovateli uložen za zpronevěru uschovaných peněžních prostředků zákaz činnosti na dobu 6 let, rozsudkem Okresního soudu v Mostě ze dne 16. 1. 2018, č.j. 1 T 83/2015-448 byl realitní zprostředkovatel odsouzen za podvod, za což mu byl vyměřen trest zákazu činnosti na dobu 3 let. Zákaz činnosti v délce 5 let byl realitnímu zprostředkovateli uložen rozsudkem Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 3. 5. 2018, sp. zn. 4 To 170/2018 za trestné činy neoprávněného podnikání, podvodu a zpronevěry. Trest zákazu činnosti je tradičně ukládán také v rámci správního trestání. Dle ust. § 47 odst. 2 přestupkového zákona lze trest zákazu činnosti uložit pouze tehdy, „je-li to stanoveno zákonem, a nejvýše na dobu tam stanovenou. Není-li doba zákazu činnosti stanovena, lze zákaz činnosti uložit nejdéle na 3 roky“. Realitní zákon nestanoví u žádné ze skutkových podstat v něm uvedených možnost uložení trestu zákazu činnosti (srov. § 21 real. zák.). Trest zákazu činnosti, který by mohl být uložen v rámci realitního zprostředkování, obsahuje např. ust. § 9 zákona o některých přestupcích.

Zrušení živnostenského oprávnění živnostenským úřadem je poslední zákonnou překážkou provozování živnosti. E. Horzinková ji definuje jako překážku, která vzniká v důsledku závažných porušení povinností podnikatele.⁶⁶ Jedná se ve své podstatě o sankci, která nastane v případě, že předmětná živnost nebyla vykonávána řádně, v souladu se živnostenským zákonem nebo jinými zvláštními právními předpisy, tedy mimo jiné i s realitním zákonem.

⁶⁶ HORZINKOVÁ, Eva. Komentář k § 8 živn. zák. In HORZINKOVÁ, Eva, HORZINKOVÁ, Klára, URBAN, Václav. *Živnostenský zákon: Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer. In aspi.cz [online]. [cit. 14.04.2023].

Právní úprava překážek provozování živnosti uvedená v ust. § 8 živn. zák. zůstává stejná od roku 2017, tj. od novely provedené zákonem č. 289/2017 Sb. Realitní zákon se problematikou překážek provozování živnosti vůbec nezabývá. Nelze proto uvažovat o dopadech realitního zákona do právní sféry spotřebitele. Touto materií se zde zabývám pouze za účelem kompletního vymezení podmínek podnikání realitních zprostředkovatelů. Sekundárně pak z důvodu zjištění, jaký vliv má tento právní institut na právní postavení spotřebitele. Výše popsané překážky provozování živnosti představují důležitý právní institut živnostenského podnikání, významně přispívající k ochraně spotřebitelů před podnikateli, kteří mohou pro své nepříznivé hospodářské výsledky ohrozit jejich finanční zájmy a/nebo jiné zájmy chráněné právními normami trestního a správního práva. V neposlední řadě systém těchto překážek chrání spotřebitele před podnikateli, kteří závažným způsobem porušují povinnosti vyplývající ze živnostenského zákona nebo z jiných právních předpisů.

2.3. Zvláštní podmínky provozování živnosti

V předchozích dvou podkapitolách jsem se zabýval všeobecnými podmínkami provozování živnosti a překážkami provozování živnosti. Jelikož realitní zákon zařadil novelizací přílohy č. 2 živn. zák. realitní zprostředkování mezi živnosti vázané, realitní zprostředkovatelé musí nyní splňovat také zvláštní podmínky provozování živnosti – odbornou způsobilost. Požadavek realitního zákona na prokázání odborné způsobilosti představuje jednu z největších změn podmínek podnikání realitních zprostředkovatelů. Pokud se pro výkon určitého podnikání vyžaduje odbornost, sleduje se tím především minimalizace negativních jevů, které by mohly nastat v případě její absence. Realitní zprostředkovatel při absenci nezbytné kvalifikace představuje riziko pro nemovitostní transakci, během které mu mohou scházet potřebné znalosti často velmi složitých otázek a postupů, čímž ve výsledku může poškodit spotřebitele, který je jeho klientem. V případě, že je pro určité podnikání vymezen požadavek odborné způsobilosti, může takový právní stav vést k profesionalizaci odvětví a tím i ke zlepšení kvality služeb poskytovaných spotřebitelům. Požadavek na existenci odbornosti realitních zprostředkovatelů je z tohoto důvodu úzce spojen s mou výzkumnou otázkou.

Na úvod tohoto výkladu znovu upozorňuji, že právní úprava realitního zprostředkování byla před 3. 3. 2020 definována volnou živností, bez jakýchkoli požadavků na odbornou způsobilost. Realitním zprostředkovatelem mohl být téměř kdokoli, a to i osoby, které neznaly právní úpravu související s vlastnictvím a převody nemovitých věcí.⁶⁷ V reakci na tento právní

⁶⁷ Věcný záměr realitního zákona, s. 12.

stav byl přijat realitní zákon, který zavedl povinnost realitních zprostředkovatelů prokázat odbornou způsobilost. Níže jsou uvedeny způsoby, kterými je tuto povinnost možno splnit:

- 1) předložením vysokoškolského diplomu o dokončeném vzdělání v magisterském studijním programu v oblasti: a) právo, b) ekonomické obory se zaměřením na ekonomii, finance nebo marketing a obchod, c) stavebnictví se zaměřením na stavitelství nebo přípravu a realizaci staveb, nebo d) obdobné vysokoškolské vzdělání, které bylo získáno studiem na vysoké škole nezařazeným do oblasti vzdělávání;
- 2) souběžným splněním tří následujících podmínek: a) předložením vysokoškolského diplomu o dokončeném vzdělání v bakalářském studijním programu, b) 1 rok praxe a c) absolvování mezinárodně uznávaného kurzu dle § 60a zákona o vysokých školách se zaměřením na nemovitosti organizovaného na státem akreditovaném ústavu;
- 3) souběžným splněním dvou podmínek: a) předložením dokladu o dokončeném vysokoškolském, vyšším odborném nebo středoškolském vzdělání zakončeném maturitní zkouškou a b) 3 roky praxe v oboru; nebo
- 4) předložením osvědčení o získání profesní kvalifikace „Realitní zprostředkovatel“ (kód: 66-042-M) podle zákona č. 179/2006 Sb., o ověřování a uznávání výsledků dalšího vzdělávání a o změně některých zákonů (zákon o uznávání výsledků dalšího vzdělávání).

V případě první možnosti – prokázání odborné způsobilosti doložením vysokoškolského diplomu o dokončeném vzdělání v magisterském oboru ve vybraných studijních programech (právo, ekonomie, finance, marketing, obchod nebo stavebnictví) je dle mého názoru problematické především to, že absolventi těchto oborů obvykle rozumí pouze dílčím otázkám realitního zprostředkování vyplývajícím z oboru jejich studia, což je pro různorodou povahu realitního zprostředkování nedostačující. Nahlédnutím do kvalifikačního standardu vypracovaného Ministerstvem pro místní rozvoj ČR pro profesní kvalifikaci Realitní zprostředkovatel/zprostředkovatelka (kód: 66-042-M) můžeme zjistit, co by měl realitní zprostředkovatel ovládat, aby byl způsobilý k výkonu tohoto podnikání. Ve kvalifikačním standardu je uvedeno 6 hlavních okruhů, mezi něž patří orientace v příslušné právní úpravě, posouzení technického stavu stavby včetně orientace v základní stavební výkresové dokumentaci, využívání marketingových nástrojů, vypracování odhadu tržní hodnoty nemovitosti, znalost etického kodexu (CEPI) a praktické znalosti nezbytné pro vykonávání činností realitního zprostředkování.⁶⁸ Okruhy uvedené v tomto kvalifikačním standardu velmi

⁶⁸ Národní soustava kvalifikací – Realitní zprostředkovatel/zprostředkovatelka (kód: 66-042-M). In narodnikvalifikace.cz [online]. [cit. 16.04.2023].

přesně znázorňují záběr činností, které se vyskytují při realitním zprostředkování. Z tohoto důvodu je sporné a neurčité, zda ohlašovatel živnosti, který svou odbornou způsobilost prokáže magisterským diplomem vydaným pro jeden z výše uvedených oborů, disponuje nezbytným rozsahem znalostí, které jsou zapotřebí pro řádný a bezproblémový výkon realitního zprostředkování. V této souvislosti se domnívám, že vhodným *de lege ferenda* řešením tohoto problému by bylo souběžné zavedení podmínky odborné praxe v oboru v rozmezí od 6 do 12 měsíců, která by kompenzovala sektorové deficity ve vědomostech potřebných pro bezproblémové zvládnání realitních transakcí. Takový přístup k regulaci, kdy se kombinuje vysokoškolské vzdělání v magisterském studijním oboru s praxí, se vyskytuje i u jiných živností, a tudíž nepředstavuje nic neobvyklého. Přesto je právní úprava odborné způsobilosti realitních zprostředkovatelů v určitých ohledech unikátní, neboť jiné srovnatelné živnosti jsou svou povahou vysoce kvalifikovanými činnostmi s možnými dopady na život, zdraví a bezpečnost osob (např. „Projektová činnost ve výstavbě“ a „Provádění staveb, jejich změn a odstraňování“), čemuž odpovídá i požadovaná délka praxe, která je u obou živností vymezená dobou 3 let. Podobný přístup, kdy se kombinuje vysokoškolské vzdělání v magisterském studijním programu s praxí v oboru, se vyskytuje i u některých svobodných povolání. Tak například v § 5 odst. 1 písm. b) a c) zákon o advokacii požaduje pro zápis do seznamu advokátů, a tím i pro výkon advokacie kombinaci tříleté právní praxe a vysokoškolského vzdělání v magisterském studijním programu v oboru právo. Srovnání advokacie a realitního zprostředkování je však velmi problematické, jelikož u advokacie je vyžadována daleko vyšší úroveň intelektuálního a tvůrčího nasazení a její výkon je svěřen vysoce kvalifikovaným osobám. U všech výše srovnávaných podnikatelských činností je společná tříletá praxe v oboru. Jelikož realitní zprostředkování nepředstavuje činnost, kde by mohlo docházet k ohrožení života, zdraví a bezpečnosti osob, ani se nejedná o vysoce kvalifikovanou činnost, v úvahu by přicházelo zavedení nižšího rozsahu povinné praxe v rozpětí 6 až 12 měsíců.

V případě druhé možnosti se jedná o kombinaci vysokoškolského vzdělání v jakémkoliv bakalářském programu, 1 roku praxe v oboru (či v příbuzném oboru, jenž je obsahem živnosti, k níž je tato praxe vyžadována)⁶⁹ a absolvování mezinárodně uznávaného kurzu dle § 60a zákona o vysokých školách se zaměřením na nemovitosti, který je organizován na státem akreditovaném ústavu. Příkladem takového kurzu je dvouleté studium MBA programu „Nemovitosti a jejich oceňování (MBARE)“ vyučovaného na Fakultě financí a účetnictví Vysoké školy ekonomické v Praze a zaměřeného na komerční nemovitosti, developerskou

⁶⁹ PHILIPPI, op. cit. pozn. 52, s. 10.

činnost a oceňování nemovitostí. Cena tohoto renovovaného kurzu činí 198 000 Kč.⁷⁰ Lze očekávat, že se možnost prokázat odbornou způsobilost bude v praxi využívat nejméně, jelikož je finančně velmi nákladná a vyžaduje vedle dvou dokladů o dosaženém vzdělání také jeden rok praxe. Na druhou stranu v takových případech půjde o osoby disponující vysokou připraveností k výkonu realitního zprostředkování. Nevýhodou této možnosti je neexistence oborového omezení, pokud jde o absolvování bakalářského studia. Nicméně tento nedostatek je spolehlivě kompenzován absolvováním kurzu týkajícího se nemovitostí v kombinaci s jednoroční praxí v oboru.

Třetí možnost je postavena na tom, že má ohlašovatel dokončené vysokoškolské, vyšší odborné nebo střední vzdělání s maturitní zkouškou a současně vykonal tříletou praxi v oboru. Tato možnost prokázání odborné způsobilosti je značně nelogická a vnitřně rozporná, protože nerozlišuje mezi jednotlivými stupni vzdělání. Stejná délka praxe je vyžadovaná jak u osob, které se prokážou maturitním vysvědčením, tak u těch, které předloží vysokoškolský diplom. Zákonodárce mohl u této možnosti rovnou uvést, že je vyžadováno středoškolské vzdělání s maturitní zkouškou, jelikož pro studium na vyšší odborné škole (ust. § 93 odst. 1 školského zákona) a vysoké škole (ust. § 48 odst. 1 zákona o vysokých školách) je středoškolské vzdělání ukončené maturitní zkouškou podmínkou přijetí ke studiu. S každým stupněm vzdělání by měla být spojena odlišná doba požadované praxe (inspiraci pro takový přístup lze nalézt u živnosti „Provádění veřejných dražeb – dobrovolných – nedobrovolných“). Alternativně by mohlo dojít ke spojení všech tří stupňů vzdělání a jejich nahrazení podmínkou středního vzdělání zakončeného maturitní zkouškou. Pokud jde o tříletou dobu praxe v oboru, je dle mého názoru nastavena vhodně, a je dokonce schopna sama o sobě poskytnout realitnímu zprostředkovateli dostatečný rozsah vědomostí a zkušeností pro následný samostatný výkon realitního zprostředkování. Tříletá doba odborné praxe v kombinaci se středním vzděláním s maturitní zkouškou se ostatně vyžaduje i u příbuzných živností, např. u „Provádění dobrovolných dražeb movitých věcí podle zákona o veřejných dražbách“.

Konečně se dostáváme k **poslední možnosti** prokázání odborné způsobilosti, která spočívá v předložení osvědčení o získání profesní kvalifikace, k jehož držení je nezbytné složení odborné zkoušky. S možností prokázat odbornou způsobilost tímto způsobem počítal již věcný záměr realitního zákona (s. 60) – varianta řešení č. 3: „odbornost může splnit kdokoli, kdo prokáže základní znalost problematiky realitní činnosti v rámci systému profesní kvalifikace, bez nutnosti

⁷⁰ Vysoká škola ekonomická v Praze. Studium MBA Nemovitosti a jejich oceňování (MBARE). In kfop.vse.cz [online]. [cit. 20.07. 2023].

splňovat další speciální požadavky např. na dosažení vzdělání“. Důvodová zpráva k realitnímu zákonu (s. 2) již konkrétně uvádí, že „návrh zákona počítá i s variantou, která umožní získat potřebnou odbornou způsobilost i osobě se základy vzdělání“. Tato možnost získání odborné způsobilosti vychází z přílohy č. 2 živnostenského zákona pro živnost „Realitní zprostředkování“ – písm. d). Díky této variantě je přístup do realitního zprostředkování i nadále zachován velkému množství uchazečů o profesi realitního zprostředkovatele. V rámci této možnosti se vytrácí potřeba disponovat určitou úrovní vzdělání nebo mít jakoukoliv odbornou praxi. Tato varianta zakládá jakýsi minimální standard pro splnění podmínky odborné způsobilosti.

Odbornou zkoušku může absolvovat jakákoliv osoba s dokončeným základním vzděláním starší 18 let. Podmínkou pro připuštění ke zkoušce je podání přihlášky a úhrada poplatku ve výši stanovené autorizovanou osobou.⁷¹ Kvůli potřebám vlastního podnikání jsem tuto zkoušku sám absolvoval. Některé své obecné poznatky ze zkoušky se pokusím využít v následujícím výkladu.

Organizace a provádění zkoušení náleží do působnosti subjektů, které jsou zapsány v seznamu autorizovaných osob umístěném na portálu Národní soustavy kvalifikací. V současné době je v seznamu autorizovaných osob zapsáno 38 subjektů. Mezi jednotlivými autorizovanými osobami existují určité rozdíly, které jsou dané personálním složením komisí a odlišnou skladbou zkouškových otázek. O problém se však nejedná, neboť veškeré náležitosti zkoušení a zkušební okruhy vyplývají ze stejného základu, který je dán kvalifikačním standardem vymezeným pro kvalifikaci Realitní zprostředkovatel (kód: 66-042-M), a tudíž docházím k závěru, že zkoušení u jednotlivých autorizovaných osob je dostatečně harmonizováno.⁷² Všechny autorizované osoby musí dodržet pokyny k realizaci zkoušky stanovené kvalifikačním standardem, ve kterém je pro každou jednotlivou část zkoušky podrobně popsáno, jakou má mít formu, obsah a průběh. Na zkoušku se lze připravit samostudiem nebo prostřednictvím přípravných kurzů, které nabízí autorizované osoby v termínech předcházejících zkoušce.

Samotná zkouška se skládá ze tří částí. Zkoušení začíná písemným testem, který obsahuje minimálně 48 otázek a musí ověřovat všechny kompetence kvalifikačního standardu. Každá autorizovaná osoba si vytváří vlastní testové otázky, což může vést k rozdílné obtížnosti testů, popřípadě i k odlišnému počtu testových otázek. Mnou absolvovaný test u společnosti Kurzy Sprint s.r.o. se vyznačoval kombinací většího počtu otázek (celkem 54), které ověřovaly pouze základní znalost problematiky. Zkouškové otázky k písemnému testu (a k jiným částem

⁷¹ PHILIPPI, op. cit. pozn. 52, s. 12 až 13.

⁷² Národní soustava kvalifikací – Realitní zprostředkovatel/zprostředkovatelka (kód: 66-042-M). In narodnikvalifikace.cz [online]. [cit. 30.04.2023].

zkoušky), které vytvořila společnost Kurzy Sprint s.r.o., tvoří přílohu č. 1 k této diplomové práci. Zařazením této přílohy do diplomové práce chci čtenáři přiblížit podobu zkušebních otázek objevujících se u této zkoušky. Kvalifikační standard předpokládá, že pro úspěšné složení testu je nutné odpovědět správně na 70 % ze všech otázek, přičemž z každého okruhu otázek je nutné správně zodpovědět alespoň 50 % z nich. Vybrat si lze ze tří možných odpovědí, z nichž je pouze jedna správná. Na písemný test navazuje praktická část zkoušení před komisí, která spočívá v řešení 4 základních modelových situací týkajících se koupě, prodeje, nájmu nemovitosti a zprostředkování převodu nemovitosti s právními vadami. Zkoušení je poté ukončeno ústním ověřením kritérií hodnotícího standardu před zkušební komisí. Obsahem ústního zkoušení je ověření základních znalostí z oblasti realitního zprostředkování. Absolvent zkoušky obdrží osvědčení o získání profesní kvalifikace. Podoba tohoto osvědčení je zachycena v příloze č. 2 této diplomové práce. Součástí osvědčení je seznam odborných předpokladů získaných absolvováním zkoušky (např. orientace v právní úpravě týkající se činností zprostředkovatele v oblasti realit atd.).

Národní soustava kvalifikací ohodnotila obtížnost získání této profesní kvalifikace a tím i obtížnost zkoušky číslem 4 z celkových 8 možných stupňů.⁷³ Koncept zkoušky je podle mě navrhnout velmi prakticky ale obtížnost úloh je primitivní. Teoretický rozsah zkoušení je příliš úzký a pro výkon realitního zprostředkování zcela nedostatečný. Účastník zkoušky, který se naučí materii 48 testových otázek, nemůže z povahy věci disponovat dostatečným znalostním základem, který by zajistil spolehlivý a profesionální výkon realitního zprostředkování. Ostatně i velké realitní kanceláře sdílí názor, že pouhé absolvování odborné zkoušky není samo o sobě dostačující pro výkon realitního zprostředkování. Z tohoto důvodu trvají na vlastních kurzech a školeních předtím, než je uchazeč o profesi realitního zprostředkovatele připuštěn k „makléřské zkoušce“. Tak například pro účely školení budoucích realitních zprostředkovatelů mají realitní kanceláře M&M Reality⁷⁴ a RE/MAX⁷⁵ zřízené své vlastní akademie. Lze uzavřít, že kvůli nedomyšlené koncepci zkoušky dané především její nízkou obtížností a znalostním záběrem, držitel osvědčení o získání profesní kvalifikace „Realitní zprostředkovatel“ nemůže z povahy

⁷³ RAKOUŠ, Pavel. Kapitola 9. Realitní zprostředkovatelé. SYRUČEK, Vladimír, SABOTINOV, Vencislav a kol. *Realitní právo. Nemovitosti v realitní praxi*. Praha: C. H. Beck. In beck-online.cz [online]. [cit. 17.04. 2023].

⁷⁴ M&M Reality. Velké realitky trvají na kurzech před makléřskými zkouškami. Vadí jim, že to jinde jde i bez nich. In mmreality.cz [online]. [cit. 05.08.2023].

⁷⁵ Základní povinné vzdělání v síti RE/MAX se uskutečňuje v rámci programu Power Start a Realitní profesionál. Současně se jedná o přípravu na odbornou zkoušku pro získání profesní kvalifikace „Realitní zprostředkovatel“. Další podrobnosti o tomto přípravném kurzu jsou dostupné na rxakademie.cz.

věci disponovat potřebnými kompetencemi pro řádný výkon realitního zprostředkování, jelikož pouhé absolvování zkoušky existenci těchto kompetencí není schopno zaručit.

Získat profesní kvalifikaci „Realitní zprostředkovatel“ je možné i bez přípravných kurzů. Některé autorizované osoby si na snadném, levném a rychlém získání osvědčení postavily své podnikání. Tak například na portálu realitnizkousky.cz je uvedeno, že „pro zvládnutí zkoušky postačí znalost materiálů, které Vám po přihlášení zašleme.“⁷⁶ Znamená to tedy, že uchazeč se musí naučit materii, která se pak objeví v rámci zkoušky. Je zřejmé, že takový přístup povede k tomu, že se uchazeč naučí látku, která je příliš úzce zaměřená. Tuhle možnost získání odborné způsobilosti můžeme chápat jako nejjednodušší způsob vstupu do realitního zprostředkování. Budoucí realitní zprostředkovatel v tomto případě nemusí disponovat žádným vzděláním ani odbornou praxí, nemusí se účastnit žádného přípravného kurzu a postačí mu pouze samostudium předem zasláných podkladů. Domnívám se, že existence této možnosti vstupu do realitního zprostředkování představuje trhlinu v rámci systému prokázání odborné způsobilosti realitních zprostředkovatelů. Tato nevyváženost by se dle mé *de lege ferenda* úvahy měla napravit tím, že by se vedle dokladu o získání profesní kvalifikace navíc vyžadovalo prokázání alespoň jednoroční praxe v oboru. Taková změna právní úpravy by vedla ke snížení disproporce mezi jednotlivými možnostmi prokázání odborné způsobilosti realitních zprostředkovatelů. Současně by se vyřešil problém týkající se přílivu nekompetentních osob do realitního zprostředkování. Právní úpravu obsaženou v realitním zákoně je možné ve vztahu k této možnosti prokázání odborné způsobilosti hodnotit jako velmi liberální, neboť je stále zajištěná možnost nenáročného vstupu do podnikání v této oblasti, podobně jako tomu bylo za předchozí právní úpravy.

Otázku odborné způsobilosti realitních zprostředkovatelů tímto uzavírám následujícím shrnutím. Jednotlivé možnosti prokázání odborné způsobilosti jsou nastaveny nelogicky s tím, že mezi nimi existuje značná nerovnováha. Níže rekapituluji důvody, proč tomu tak je, a současně předkládám své *de lege ferenda* návrhy. Realitní zákon prostřednictvím novelizace přílohy č. 2 k živnostenskému zákonu zařadil živnost „Realitní zprostředkování“ mezi živnosti vázané a současně stanovil, že prokázat odbornou způsobilost lze pomocí 4 odlišně nastavených možností. U první možnosti uvedené pod písm. a) je požadováno vysokoškolské vzdělání získané v magisterském studijním programu v oblastech vzdělávání – právo, stavebnictví a v některých ekonomických oborech. U této možnosti je problematické zejména to, že každý jednotlivý uchazeč se orientuje především ve svém vlastním oboru a postrádá přehled o fungování realitního zprostředkování z hlediska jeho dalších aspektů. Z tohoto důvodu můj *de*

⁷⁶ Realitní zkoušky. Základní informace. In realitnizkousky.cz [online]. [cit. 05.08.2023].

lege ferenda návrh obsahuje vedle podmínky vysokoškolského vzdělání v magisterském programu ve vybraných oborech také podmínku odborné praxe v délce nejméně 6 měsíců, aby každý jednotlivý uchazeč získal komplexní znalosti potřebné pro řádný výkon realitního zprostředkování. V průběhu výkonu praxe by totiž došlo ke zhojení nedostatku ve znalostech z jiných oborů spadajících do materie realitního zprostředkování. Požadovaná odborná způsobilost uvedená pod písm. b) je postavena na kombinaci vysokoškolského vzdělání v bakalářském studijním programu v jakémkoliv oboru, absolvování mezinárodně uznávaného kurzu dle § 60a zákona o vysokých školách zaměřeného na nemovitosti a současně jednoroční praxe v oboru. Tato trojkombinace podmínek je nastavena optimálně, neboť zajišťuje, že uchazeč je z titulu dosaženého vysokoškolského vzdělání zpravidla konkurenceschopnější, zvládá práci s výpočetní technikou a umí pracovat s informacemi; absolvováním kurzu zaměřeného na nemovitosti uchazeč prokazuje, že disponuje nadstandardními znalostmi z oblasti nemovitostí, které jsou jednoznačně využitelné v rámci realitního zprostředkování; v neposlední řadě je podmínka roční praxe indikátorem toho, že uchazeč měl možnost se řádně seznámit s praktickými aspekty fungování realitního zprostředkování. Podle třetí možnosti, kterou stanoví písm. c), musí uchazeč disponovat vysokoškolským, vyšším odborným nebo středním vzděláním zakončeným maturitní zkouškou a absolvovat tříletou praxi v oboru. Zde spatřuji nedokonalost úvahy zákonodárce, když se nerozlišuje mezi jednotlivými stupni vzdělání, a tak zcela nelogicky u středního vzdělání zakončeného maturitní zkouškou je požadovaná stejná délka praxe jako u vysokoškolského vzdělání. Vhodnější řešení vycházející z obvyklé praxe živnostenského zákona by mohlo spočívat v určení odlišné doby praxe ke každému z uvedených stupňů vzdělání. S vyšším dosaženým vzděláním se logicky snižuje potřeba delšího výkonu praxe. Alternativním řešením by pak mohlo být odstranění vysokoškolského a vyššího odborného vzdělání z možností vymezených v písm. c). V takovém případě by tříletá praxe v oboru byla požadovaná souběžně se středním vzděláním zakončeným maturitní zkouškou, čímž by odpadla potřeba odstupňování délky praxe dle stupně dosaženého vzdělání. Konečně u poslední možnosti, uvedené pod písm. d), je požadováno předložení osvědčení o získání profesní kvalifikace pro činnost realitního zprostředkovatele. Pro získání této kvalifikace je třeba složit odbornou zkoušku. Pro její složení postačí mít základní vzdělání. Obtížnost této zkoušky je Národním pedagogickým institutem ČR v rámci Národní soustavy kvalifikací hodnocena číslicí 4 na 8bodové škále. Přestože je tato zkouška postavena prakticky (ale zároveň velmi primitivně), jejím zásadním nedostatkem je příliš úzký znalostní záběr, který není schopen zaručit, že realitní zprostředkování bude vykonáváno řádně prostřednictvím k tomu kompetentních osob. Možnost prokázání odborné způsobilosti uvedená pod písm. d) je zároveň v rozporu s hlavními cíli nově přijaté právní

regulace realitního zprostředkování, která sleduje „zvýšení důvěry spotřebitelů v realitní služby“ a „posílení ochrany práv spotřebitelů“,⁷⁷ protože vytváří takové právní prostředí, ve kterém je i nadále umožněn přístup do realitního zprostředkování velmi širokému okruhu osob. Z tohoto důvodu navrhuji *de lege ferenda* spojit s dokladem o získání profesní kvalifikace podmínku jednoroční praxe v oboru, která by kompenzovala nízkou úroveň přípravy absolventa takové zkoušky. Dopady současné právní regulace na právní postavení spotřebitele jsou zanedbatelné, a to primárně kvůli existenci možnosti prokázat odbornou způsobilost pomocí osvědčení o získání profesní kvalifikace pro činnost realitního zprostředkovatele bez jakýchkoli vedlejších povinností v podobě praxe nebo vyššího nároku na dosažené vzdělání. Z hlediska srovnání předchozí a současné právní úpravy se jedná o nepatrný posun směrem k vyšší právní ochraně spotřebitele, protože i v případě té nejjednodušší možnosti prokázání odborné způsobilosti musí uchazeč projít zkoušením, čímž se osvědčí jeho alespoň minimální znalost problematiky zprostředkování nemovitostí. Navíc se vytváří určitá byrokratická a finanční překážka, která může některé osoby bez vážného zájmu odradit od vstupu do realitního zprostředkování.

⁷⁷ Věcný záměr realitního zákona, s. 7.

3. Spotřebitelská smlouva o realitním zprostředkování

Před účinností realitního zákona se právní poměry mezi realitním zprostředkovatelem a spotřebitelem týkající se zprostředkování nákupu či prodeje nemovitostí řídily smlouvou o zprostředkování dle ust. § 2445 až 2454 obč. zák. Avšak pro svou obecnost tento smluvní typ nevyhovoval potřebám realitního zprostředkování. Podle T. Philippi totiž vztahy realitního zprostředkování vyžadují podrobnější zaměření právní úpravy, která by reflektovala specifické požadavky realitního zprostředkování.⁷⁸ Neexistence právní úpravy některých podstatných náležitostí smlouvy o realitním zprostředkování navíc patřila mezi základní problémové okruhy definované věcným záměrem realitního zákona (s. 7). Mimo jiné i z těchto důvodů je podstatná část realitního zákona věnována zrovna smlouvě o realitním zprostředkování. Realitní zákon vymezuje její podstatné náležitosti. Postavení spotřebitele je v rámci smlouvy o realitním zprostředkování posíleno pomocí ochranných ustanovení realitního zákona. Smlouva o realitním zprostředkování představuje velmi důležitý nástroj ochrany spotřebitele. Jejím prostřednictvím se vymezují jednotlivá práva a povinnosti smluvních stran. Právní postavení spotřebitele je přímo ovlivněno tím, jaká práva a povinnosti mu jsou poskytnuta v rámci smlouvy o realitním zprostředkování. Právě z těchto důvodů je výkladu o smlouvě o realitním zprostředkování věnována podstatná část této diplomové práce. V rámci této kapitoly se zabývám pouze vybranými právními instituty spotřebitelské smlouvy o realitním zprostředkování.

3.1. Právní charakteristika spotřebitelské smlouvy o realitním zprostředkování

V ust. § 2 písm. c) real. zák. je obsažená legální definice smlouvy o realitním zprostředkování. Touto smlouvou se „realitní zprostředkovatel zavazuje, že zájemci zprostředkuje uzavření realitní smlouvy“. Mezi její *essentialia negotii* patří 1) závazek k vyhledání třetí osoby, s níž by zájemce mohl uzavřít zprostředkovanou smlouvu, 2) identifikace zprostředkované smlouvy a 3) úplatnost – představovaná provizí.⁷⁹ Obsah smlouvy o realitním zprostředkování částečně determinuje také ust. § 10 odst. 1 písm. a) až c) real. zák., které stanoví její základní náležitosti. Případná absence jedné z nich má v souladu

⁷⁸ PHILIPPI, op. cit. pozn. 52, s. 63.

⁷⁹ SLANINA. Komentář k § 2 real. zák. In SLANINA, PAZDERA, GRYGAR, op. cit. pozn. 7, s. 34.

s ust. § 10 odst. 3 real. zák. za následek neplatnost smlouvy, kterou může namítnout pouze zájemce.⁸⁰

Smlouva o realitním zprostředkování nepředstavuje zcela nový zvláštní smluvní typ, jde pouze o zvláštní druh smlouvy o zprostředkování dle ust. § 2445 a násl. obč. zák.⁸¹ Mezi těmito smlouvami, resp. mezi jejich právní úpravou je uplatňován princip subsidiarity.⁸² Smlouva o realitním zprostředkování ve srovnání s obecnou právní úpravou zprostředkování má samozřejmě svá specifika. Základní odlišnost spočívá v konkrétním označení zprostředkované smlouvy, kterou je realitní smlouva. Nejedná se tedy o zprostředkování jakékoliv smlouvy, jak je tomu v případě obecné právní úpravy.⁸³ Smlouva o realitním zprostředkování je dále specifická tím, že na jedné straně vystupuje speciální subjekt, kterým je podnikající osoba – realitní zprostředkovatel. U smlouvy o zprostředkování může být zprostředkovatelem kdokoliv.

V případě spotřebitelské smlouvy o realitním zprostředkování jsou smluvními stranami realitní zprostředkovatel v pozici podnikatele a zájemce, který je spotřebitelem. Jedná se tedy jednak o smlouvu, která je zvláštním typem smlouvy o zprostředkování, jednak o smlouvu spadající do zvláštní kategorie smluv, pro které je charakteristická vyšší míra právní regulace spojené s ochranou slabší smluvní strany.⁸⁴ Pokud je dána subsidiarita občanského zákoníku a občanský zákoník ani zvláštní zákon nestanoví něco jiného, obecná právní úprava spotřebitelských smluv se použije i ve vztahu ke smlouvám upraveným zvláštními zákony – tedy i smlouvě o realitním zprostředkování.⁸⁵ V daném případě je tohle splněno.

V souvislosti s výkladem ohledně smlouvy o realitním zprostředkování jsem se v odborné literatuře nesetkal s posouzením otázky, jak soukromé právo nahlíží na zprostředkovatelskou smlouvu týkající se nákupu či prodeje nemovitosti, kterou uzavírá zájemce spotřebitel s osobou vykonávající realitní zprostředkování nelegálně, tedy bez příslušného podnikatelského oprávnění. Níže se proto tímto tématem stručně zabývám. Důvodová zpráva k realitnímu zákonu k § 2 stanoví, že: „Práva a povinnosti realitního zprostředkovatele podle tohoto zákona se

⁸⁰ KŘÍŽ. Komentář k § 5 real. zák. In KŘÍŽ, POROD, HORNÍK, op. cit. pozn. 15, s. 106.

⁸¹ ZVÁRA, Michal. Provize realitního zprostředkovatele v novém hávu. *Obchodněprávní revue*, 2020, roč. 12, č. 3, s. 182.

⁸² SLANINA. Komentář k § 2 real. zák. In SLANINA, PAZDERA, GRYGAR, op. cit. pozn. 7, s. 34.

⁸³ PHILIPPI, op. cit. pozn. 52, s. 20.

⁸⁴ LEVICKÁ, Tereza. Část druhá, kapitola II. In POKORNÁ, Jarmila, VEČERKOVÁ, Eva, LEVICKÁ, Tereza, DUDOVÁ, Jana. *Ochrana spotřebitele proti nekalým obchodním praktikám podnikatelů*. Praha: Walters Kluwer ČR, 2017, s. 111.

⁸⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 16. 11. 2016, sp. zn. 30 Cdo 1305/2016.

vztahují na všechny osoby, které naplňují zákonné podmínky pro výkon této činnosti (včetně podnikatelského způsobu jejího výkonu) bez ohledu na to, zda mají příslušné nebo jakékoli jiné podnikatelské oprávnění.“ Z ust. § 2 písm. b) real. zák. dále vyplývá, že za realitního zprostředkovatele se považuje „ten, kdo jako podnikatel poskytuje realitní zprostředkování“. Z této definice je možné dovodit, že realitním zprostředkovatelem je každý, jehož činnost spočívající v realitním zprostředkování naplňuje materiální definici podnikání dle ust. § 420 odst. 1 obč. zák. (jednotlivými znaky podnikání, resp. tím, kdo je považován za podnikatele, se zabývá v podkapitole 1.2. Realitní zprostředkovatel). Z tohoto důvodu lze jako dílčí závěr uvést, že kvůli materiálnímu chápání pojmu realitního zprostředkovatele je irelevantní, kdo na straně poskytovatele služby (realitního zprostředkování) uzavírá smlouvu o realitním zprostředkování se zájemcem. Soukromoprávní úprava týkající se nedostatku podnikatelského oprávnění vychází z ust. § 5 odst. 2 obč. zák. Obecně platí, že pokud jedné ze smluvních stran chybí v souvislosti s činností, která je předmětem závazku, podnikatelské oprávnění, nemělo by takové porušení veřejnoprávních povinností mít negativní dopad na druhou smluvní stranu právního vztahu. Naopak, druhá smluvní strana by měla být chráněna a proti její vůli by neměla být zpochybněna platnost uzavřené smlouvy, není-li dán jiný důvod neplatnosti.⁸⁶ V otázce nelegálního výkonu realitního zprostředkování a jeho soukromoprávních dopadů na smlouvu o realitním zprostředkování uzavírám, že sjednání dohody mezi realitním zprostředkovatelem a zájemcem spotřebitelem ohledně zprostředkování prodeje či koupě nemovitosti za dohodnutou provizi má za následek vznik platné spotřebitelské smlouvy o realitním zprostředkování se všemi jejími právy a povinnostmi vyplývajícími z realitního zákona, a to bez ohledu na to, zda zprostředkovatel disponuje příslušným podnikatelským oprávněním, či nikoliv. Realitní zprostředkovatel se v takovém případě nemůže zprostit závazku pouhým odkazem na skutečnost, že ke své činnosti neměl potřebné oprávnění, a že tudíž nemůže být považován za realitního zprostředkovatele. Nedostatek podnikatelského oprávnění nemá žádný vliv na povinnosti realitního zprostředkovatele, které pro něj vyplývají z realitního zákona, tedy ani na ty, které pro něj plynou z pozice smluvní strany smlouvy o realitním zprostředkování.

Navazování smluvních vztahů s realitním zprostředkovatelem, který nemá příslušné živnostenské oprávnění, s sebou nese vážné riziko poškození právních a finančních zájmů spotřebitele. U těchto osob není vůbec známá jejich podnikatelská historie, jelikož nikdo neposuzuje jejich bezúhonnost. Jejich odborné předpoklady k výkonu realitního zprostředkování

⁸⁶ LAVICKÝ. Komentář k § 5 obč. zák. In LAVICKÝ, op. cit. pozn. 13.

nejsou nikým ověřovány a nelze u nich ani zaručit, že poskytované služby budou poskytovat s nezbytnou péčí a profesionalitou. Prostředky obrany proti tomuto nežádoucímu jevu jsou přitom do značné míry omezené. Eliminovat v oblasti realitního zprostředkování dopady nelegálního podnikání na spotřebitele by bylo možné například zavedením přísnějších veřejnoprávních sankcí, zvýšením dozoru nad realitním zprostředkováním nebo osvětou spotřebitelů.

3.2. Povinná písemná forma smlouvy o realitním zprostředkování

Soukromé právo obecně stojí na zásadě autonomie vůle, jejíž součástí je i autonomie volby formy právního jednání.⁸⁷ Pokud zákon stanoví, že pro právní jednání je předepsaná určitá forma právního jednání, jedná se o výjimku z této zásady.⁸⁸ Na základě § 9 odst. 2 real. zák. je pro smlouvu o realitním zprostředkování předepsaná písemná forma. Jedná se o další specifikum smlouvy o realitním zprostředkování ve srovnání s obecnou právní úpravou zprostředkování, stojící na zásadě bezformálnosti právních jednání. Požadavek na písemnou formu smlouvy o realitním zprostředkování přímo koresponduje s jedním z hlavních cílů realitního zákona spočívajícím v posílení právního postavení spotřebitele.⁸⁹ Požadavek na písemnou formu smlouvy totiž přináší vyšší právní jistotu a méně pochybností o obsahu konkrétního právního jednání či o jeho samotné existenci.⁹⁰

Funkce písemné formy právních jednání je podle F. Melzera především varující.⁹¹ Zákonem předepsaná přísnější forma právního jednání má smluvní strany upozornit na význam sjednávaného závazku a varovat je před neuváženým jednáním. J. Kříž se domnívá, že aktuální právní úprava tuto funkci nesleduje, a argumentuje přitom důvodovou zprávou k realitnímu zákonu k § 9, ve které je uvedeno, že požadavek na písemnou formu smlouvy vyplývá z „nutnosti zajistit jednoznačnost a prokazatelnost jejího obsahu“.⁹² S tímto názorem nelze souhlasit, jelikož již pouhá existence požadavku na písemnou formu objektivně plní varující funkci. Zájemce spotřebitel si je při uzavírání smlouvy s realitním zprostředkovatelem v písemné

⁸⁷ MELZER, Filip. Komentář k § 559 obč. zák. In. MELZER, Filip, TÉGL, Petr a kol. *Občanský zákoník III. svazek § 419-654 Věci a právní skutečnosti*. Ostrava: Nakladatelství Leges, 2014, s. 626.

⁸⁸ HANDLAR. Komentář k § 559 obč. zák. In LAVICKÝ, op. cit. pozn. 13.

⁸⁹ SLANINA. Komentář k § 9 real. zák. In SLANINA, PAZDERA, GRYGAR, op. cit. pozn. 7, s. 87.

⁹⁰ PHILIPPI, op. cit. pozn. 52, s. 64.

⁹¹ MELZER. Komentář k § 559 obč. zák. In. MELZER, TÉGL, op. cit. pozn. 87, s. 633.

⁹² KRÍŽ. Komentář k § 5 real. zák. In KRÍŽ, POROD, HORNÍK, op. cit. pozn. 15, s. 102.

formě zpravidla vědom toho, že má sjednáváný závazek větší důležitost než obyčejná koupě zboží v obchodě nebo uzavření přepravní smlouvy nástupem do tramvaje.

Dalšími funkcemi písemné formy právního jednání jsou funkce důkazní a vysvětlující. Pokud má smlouva o realitním zprostředkování písemnou formu, jsou v ní zaznamenány práva a povinnosti smluvních stran. Taková smlouva je uchovatelem zaznamenané dohody a slouží jako důkazní prostředek.⁹³ Pokud má zájemce s realitním zprostředkovatelem uzavřenou smlouvu v písemné formě, získává tím větší jistotu, že mu realitní zprostředkovatel poskytne služby v ujednaném rozsahu a za dohodnutých podmínek.⁹⁴ Funkce důkazní a vysvětlující přímo souvisí s principem právní jistoty. Existence písemné smlouvy představuje pro zájemce prostředek snížení nejistoty ohledně jejího obsahu, popřípadě její samotné existence.⁹⁵ Smluvní strany zpravidla staví svá vzájemná práva a povinnosti na jisto. Samozřejmě je nutno mít na paměti, že bez ověření podpisů na smlouvě o realitním zprostředkování může dojít k jejímu zpochybnění jednou ze smluvních stran smlouvy.⁹⁶ V této souvislosti se domnívám, že zákonodárce postupoval správně, když takový požadavek do zákona nepromítl, jelikož jednotlivci by se o zajištění svých práv měli starat sami. Navíc by to zkomplikovalo proces uzavírání smluv, což by mohlo vést k odrazení subjektů od jejich uzavírání.

V případě nedodržení předepsané formy právního jednání může námitku neplatnosti uplatnit pouze zájemce. Realitní zprostředkovatel z tohoto důvodu neplatnost smlouvy namítnout nemůže. Pokud by neplatnost mohly namítat obě strany, mohlo by to vést spíše k oslabení právního postavení slabší smluvní strany. Jako příklad lze uvést situaci, kdy si strany ústně ujednají nízkou provizi, avšak realitní zprostředkovatel si následně nárokuje provizi v obvyklé výši, jelikož původní dohoda o provizi nebyla sjednána platně, a to v zákonem předepsané formě.⁹⁷ Nepříznivé důsledky oboustranné možnosti namítnout neplatnost by se rovněž projevil ve snížení právní jistoty zájemce spotřebitele. Obdobné řešení neplatnosti obsahuje občanský zákoník pro smlouvu o nájmu bytu a nájmu domu (srov. ust. § 2237 obč. zák.).⁹⁸ V případě, že došlo k uzavření smlouvy o realitním zprostředkování, aniž mělo právní jednání předepsanou

⁹³ HANDLAR. Komentář k § 559 obč. zák. In LAVICKÝ, op. cit. pozn. 13.

⁹⁴ Analýza současné situace v oblasti podnikání realitních kanceláří a návrh variant řešení. In mmr.cz [online]. [cit. 16.02.2023], s. 43.

⁹⁵ PHILIPPI, op. cit. pozn. 52, s. 64.

⁹⁶ Analýza současné situace v oblasti podnikání realitních kanceláří a návrh variant řešení. In mmr.cz [online]. [cit. 16.02.2023], s. 43.

⁹⁷ PHILIPPI, op. cit. pozn. 52, s. 64.

⁹⁸ PHILIPPI, op. cit. pozn. 52, s. 65.

písemnou formu, je pouze na zájemci, zda se takovou smlouvou bude řídit, nebo namítne její neplatnost. Hlavním kritériem pro takové rozhodnutí bude zpravidla nastavení podmínek, za kterých se má uskutečnit realitní zprostředkování. Zájemce spotřebitel může být k uzavření ústní smlouvy o realitním zprostředkování nejčastěji motivován nižší provizí nebo jednoduchým procesem kontraktace. Takový obchodní model je charakteristický pro realitního zprostředkovatele, který zprostředkovatelské služby poskytuje nelegálně. Právo zájemce namítnout neplatnost pro nedodržení povinné formy ve své podstatě představuje sankci namířenou proti realitnímu zprostředkovateli za jednání přičící se účelu realitního zákona. Právo namítnout neplatnost není neomezené. Lze proto souhlasit s L. Slaninou, který omezuje možnost uplatnění neplatnosti do okamžiku poskytnutí dobrovolného plnění na takto uzavřenou smlouvu o realitním zprostředkování. To však platí pouze v případě, že bylo plněno oboustranně – tj. minimálně realitní zprostředkovatel obstaral zájemci příležitost k uzavření realitní smlouvy a zájemce uhradil provizi. V takovém případě zájemce již nemůže namítnout neplatnost právního jednání pro nedostatek formy a požadovat zpět zaplacenou provizi.⁹⁹ V neposlední řadě je třeba zmínit důsledky uplatnění námítky neplatnosti smlouvy pro spotřebitele. Pokud nastane situace, kdy je smlouva o realitním zprostředkování neplatná pro nedostatek formy, vzájemné vypořádání mezi realitním zprostředkovatelem a zájemcem se bude řídit pravidly o vypořádání bezdůvodného obohacení. V případě, že zájemce spotřebitel poskytl realitnímu zprostředkovateli zálohu na provizi, provizi v plné výši nebo jinou obdobnou platbu, může na základě ust. § 2993 obč. zák. požadovat vrácení „toho, co plnil“. Složitější je to v okamžiku, kdy plní realitní zprostředkovatel. V této souvislosti musíme rozlišovat situaci, kdy k plnění ze strany realitního zprostředkovatele dochází před uzavřením realitní smlouvy, a situaci, kdy přičiněním realitního zprostředkovatele dojde k úspěšnému dokončení transakce. Domnívám se, že v případě první situace půjdou jakékoliv náklady realitního zprostředkování, jež vznikly ve fázi hledání vhodného zájemce o koupi či prodej nemovitosti, k tíži realitního zprostředkovatele. Realitní zprostředkování je totiž postaveno na principu tzv. *success fee*, což znamená, že nárok na odměnu realitního zprostředkovatele je zpravidla vázán na úspěšné dokončení obchodu – tj. na okamžik uzavření realitní smlouvy, jak to ostatně předpokládá ust. § 19 real. zák. Závěr o tom, že realitnímu zprostředkovateli nebude náležet náhrada nákladů spojených se zprostředkováním, podporuje rovněž ust. § 2449 obč. zák. obsahující pravidlo, že za situace, kdy byla ujednána provize, nemohou být požadovány náklady spojené se zprostředkováním. Pokud by si chtěl realitní zprostředkovatel tento nárok zajistit, muselo by dojít k dohodě se zájemcem, která se

⁹⁹ SLANINA. Komentář k § 9 real. zák. In SLANINA, PAZDERA, GRYGAR, op. cit. pozn. 7, s. 88.

odchyluje od dispozitivního ust. § 2449 obč. zák. Zcela odlišnou je situace, kdy se realitnímu zprostředkovateli podaří dovést realitní obchod do konce a mezi stranami je uzavřena realitní smlouva. Namítnutí neplatnosti by v takovém případě znamenalo bezdůvodné obohacení zájemce spotřebitele ve smyslu ust. § 2991 obč. zák. Z rozsudku Nejvyššího soudu ČR ze dne 27. 11. 2022, sp. zn. 29 Odo 805/2001 vyplývá, že: „Výše peněžité náhrady v případě bezdůvodného obohacení, jež spočívalo ve zprostředkovatelské činnosti, činí částku, která by odpovídala odměně obvykle poskytované za obdobné zprostředkovatelské činnosti v daném místě a čase.“ Nikoliv tedy z nákladů vynaložených na tuto činnost.¹⁰⁰ Zájemci spotřebiteli se tímto *de facto* nabízí možnost volby mezi zaplacením domluvené provize, nebo zaplacením odměny, která je v daném místě a čase za uskutečněnou činnost obvyklá. Může si tak zvolit to, co je pro něj výhodnější.

Výše jsem se zabýval tím, jaké funkce plní písemná forma právních jednání. Písemná forma smlouvy o realitním zprostředkování dle mého názoru plní především funkce varující, důkazní a vysvětlující. Funkce varující má za cíl upozornit zájemce, že má právnímu jednání věnovat zvýšenou pozornost. Funkce důkazní a vysvětlující spočívají v tom, že je zájemce srozuměn s tím, jaká práva a povinnosti pro něj z předmětné smlouvy vyplývají a že jsou tato práva nezpochybnitelná. Zájemce je současně chráněn před falsifikací jednotlivých ustanovení dohody. V případě nedodržení formy právního jednání je zájemce oprávněn uplatnit námitku neplatnosti smlouvy. Zneplatnění smlouvy je v souladu s mými zjištěními koncipováno ve prospěch zájemce. V případě, že se smlouva o realitním zprostředkování stane neplatnou pro nedostatek právní formy ještě předtím, než dojde k uzavření realitní smlouvy, zájemce spotřebitel není povinen hradit realitnímu zprostředkovateli žádné náklady spojené s realitním zprostředkováním. Pokud je však námitka neplatnosti učiněna až poté, co došlo k uzavření realitní smlouvy mezi zájemcem a tím, kdo má zájem s ním takovou smlouvu uzavřít, vznikne tímto bezdůvodné obohacení zájemce spotřebitele a tím i jeho povinnost zaplatit realitnímu zprostředkování to, oč se obohatil – v tomto případě odměnu za zprostředkování obchodu, která je pro uskutečněný obchod v daném místě a čase obvyklá. Uzákoněním povinné písemné formy smlouvy o realitním zprostředkování s jasným následkem jejího nedodržení dochází ke zlepšení pozice spotřebitele v rámci realitního zprostředkování.

¹⁰⁰ Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 29. 9. 2021, sp. zn. 23 Cdo 2551/2021.

3.3. Zákaz ujednání povinnosti k uzavření převodní smlouvy nebo budoucí převodní smlouvy se třetí osobou

Ve smlouvách o realitním zprostředkování je na základě ust. § 14 real. zák. zakázáno ujednat se zájemcem spotřebitelem povinnost uzavřít převodní smlouvu nebo budoucí převodní smlouvu se třetí osobou. Z doktríny k této problematice vyplývá, že tento zákaz sleduje zamezení situacím, kdy pod hrozbou smluvní pokuty, častokrát rovnající se poskytnuté záloze na provizi, docházelo k nucení zájemců spotřebitelů k uzavření převodní či budoucí převodní smlouvy, aniž jim byl předem znám jejich obsah, tedy jak práva, tak i povinnosti vyplývající z těchto smluv,¹⁰¹ nebo dokonce totožnost druhé smluvní strany.¹⁰² Ve vztahu k tomuto zákazu existuje také názor, že by jeho cílem mohlo být řešení problému propadných rezervačních záloh, kterým se zabýval Nejvyšší soud ČR v rozhodnutích uvedených v důvodové zprávě k realitnímu zákonu k § 14.¹⁰³

Domnívám se, že předmětný zákaz by mohl mj. sledovat zamezení případům, kdy právní vztah realitního zprostředkování funguje jednostranně ve prospěch finančních zájmů realitního zprostředkovatele, který si sjednáním smluvní pokuty za porušení povinnosti uzavřít smlouvu se třetí osobou zajišťuje možnost alternativního získání provize, a to i tehdy, kdy zájemce spotřebitel odmítne uzavřít pro něj nevýhodnou převodní či budoucí převodní smlouvu. Tímto je zájemci *de facto* odepřena možnost jakéhokoliv vyjednávání. Ostatně tento názor nachází své opodstatnění i v judikatuře (srov. rozsudek Okresního soudu pro Prahu-východ ze dne 17. 6. 2023, sp. zn. 36 C 135/2020).

Z důvodové zprávy k realitnímu zákonu k ust. § 14 vyplývá, že jde o „reakci na stávající nežádoucí praxi řady realitních zprostředkovatelů, kteří se obdobné povinnosti snaží ve smlouvách uvádět i přesto, že toto odporuje povaze zprostředkovatelských smluv“. V čem konkrétně takové ujednání odporuje povaze smlouvy o realitním zprostředkování zákonodárce bohužel neuvedl. K této problematice existuje ustálená judikatura, která považuje ujednání povinnosti uzavřít převodní, popř. budoucí převodní smlouvu v rámci zprostředkovatelských smluv za neplatná pro rozpor se zákonem (srov. usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 10. 6. 2015, sp. zn. 33 Cdo 5143/2014, rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 31. 5. 2004, sp. zn. 33 Odo 330/2002, rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 15. 8. 2012, sp. zn. 33 Cdo 694/2011, rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 21. 6. 2018, sp. zn. 33 Cdo 671/2017). Soudní

¹⁰¹ SELUCKÁ. Komentář k § 14 real. zák. In SELUCKÁ, op. cit. pozn. 6, s. 90.

¹⁰² SLANINA. Komentář k § 14 real. zák. In SLANINA, PAZDERA, GRYGAR, op. cit. pozn. 7, s. 112 až 113.

¹⁰³ POROD. Komentář k § 5 real. zák. In KRŽÍŽ, POROD, HORNÍK, op. cit. pozn. 15, s. 139.

argumentace stojí na tom, že povinnost uzavřít smlouvu, jakož i smluvní pokutu, která tuto povinnost zajišťuje, je možné sjednat pouze tehdy, když mezi stranami existuje vztah věřitele a dlužníka hlavního závazku.¹⁰⁴ Jinak řečeno k uzavření budoucí smlouvy se mohou zavázat pouze účastníci smlouvy, která má být v budoucnu uzavřena.¹⁰⁵ Mj. i proto se zákaz sjednání povinnosti uzavřít realitní smlouvu týká právě smlouvy o realitním zprostředkování. S tímto zákazem přímo souvisí zákaz sjednání realitní smlouvy a smlouvy o realitním zprostředkování na stejné listině, viz ust. § 15 real. zák. Oba tyto zákazy sledují stejný cíl. Výše uvedené judikатурní závěry jsou stále použitelné, dokonce mají širší aplikační rámec, neboť nepokrývají pouze oblast spotřebitelských závazků, ale platí všeobecně.¹⁰⁶ Výše uvedené právní závěry skutečně poukazují na to, že předmětná nežádoucí praxe realitních zprostředkovatelů odporuje povaze spotřebitelských smluv o realitním zprostředkování, jak je uvedeno v důvodové zprávě. Je tomu tak kvůli tomu, že realitní zprostředkovatel není smluvní stranou hlavního závazku představovaného realitní smlouvou a tudíž není k takovým ujednáním oprávněný.

V současné době již existuje k dispozici rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 20. 6. 2023, sp. zn. 33 Cdo 1507/2022, který se tímto problémem zabývá za použití realitního zákona. Velmi stručně shrnu: Soudy v této věci projednávaly typickou nežádoucí praxi realitní kanceláře, jíž se ust. § 14 real. zák. snaží zabránit. Realitní zprostředkovatel zavázal zájemce k uzavření realitní smlouvy pod hrozbou smluvní pokuty rovnající se výši rezervačního poplatku. K uzavření realitní smlouvy nakonec nedošlo, protože realitní zprostředkovatel nezajistil zápis předmětného pozemku do katastru nemovitostí a nevyřešil problém s chybějícími přípojkami a s přístupovou cestou. Realitní zprostředkovatel si v návaznosti na neuzavření smlouvy ze strany zájemců započel rezervační poplatek na smluvní pokutu, kterou k tomuto účelu ujednal. Zájemci se následně soudně domáhali vrácení uhrazeného rezervačního poplatku. Jak prvostupňový, tak i odvolací soud rozhodly v jejich prospěch, když nařídily realitnímu zprostředkovateli vrátit zájemcům zaplacený rezervační poplatek. Dovolání realitního zprostředkovatele bylo Nejvyšším soudem ČR odmítnuto. Tento rozsudek opět ukazuje na absurditu takového ujednání. Aplikací ujednání o povinnosti uzavřít smlouvu pod hrozbou vysoké smluvní pokuty dochází ke zničení konceptu autonomie vůle. V krajním případě by mohlo dojít k tomu, že je zájemce spotřebitel nucen vzdát se provize, jelikož uzavření realitní smlouvy či budoucí realitní smlouvy by pro něj představovalo větší majetkovou újmu. Pro

¹⁰⁴ SELUCKÁ. Komentář k § 14 real. zák. In SELUCKÁ, op. cit. pozn. 6, s. 90.

¹⁰⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 20. 6. 2023, sp. zn. 33 Cdo 1507/2022.

¹⁰⁶ PHILIPPI, op. cit. pozn. 52, s. 106.

úplnost je třeba doplnit, že stranám realitního zprostředkování nic nebrání ujednat si smluvní pokutu pro případ odepření součinnosti vedoucího k uzavření převodní smlouvy. Taková povinnost pro svou odlišnou povahu nebude posuzovaná jako neplatné právní ujednání.¹⁰⁷

M. Selucká k povaze tohoto ustanovení uvádí, že zákaz, který je v tomto ustanovení obsažen, má výlučně edukační charakter, jehož účelem je informovat spotřebitele, že se ve smlouvě o realitním zprostředkování nebude přihlížet ke smluvním ujednáním ukládajícím povinnost uzavřít převodní nebo budoucí převodní smlouvu. S touto argumentací je možné částečně souhlasit. Je však nutné dodat, že realitní zákon uzákoněním těchto judikатурních závěrů postavil na jisto, že má zájemce v postavení spotřebitele právo neuzavřít převodní či budoucí převodní smlouvu a že takové (ne)jednání nebude podléhat žádné peněžité sankci. Přesto, že je dosavadní judikatura Nejvyššího soudu ČR stále použitelná – ostatně odkazuje na ni i nedávný rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 20. 6. 2023, sp. zn. 33 Cdo 1507/2022, který již pracuje s právní úpravou obsaženou v realitním zákoně – je přínosnost tohoto zákonného ustanovení nepopíratelná, jelikož jejím prostřednictvím dochází k posílení právní jistoty spotřebitele a soudům se odebrává možnost odchýlit se od své judikatury.

Pro účely shrnutí lze uvést, že současné ust. § 14 real. zák. zavádí zákaz sjednání povinnosti uzavřít převodní nebo budoucí převodní smlouvu ve spotřebitelské smlouvě o realitním zprostředkování. Ujednání takové povinnosti totiž vede k tomu, že zájemce spotřebitel není schopen ovlivnit obsah převodní smlouvy a pod hrozbou smluvní pokuty je nucen přijmout jakýkoliv její obsah, a to i tehdy, když je v rozporu s jeho zájmy. Takové nastavení podmínek obchodu je výhodné pouze pro realitního zprostředkovatele, který *de facto* získá odměnu v každém případě, ať už k úspěšnému dokončení transakce došlo, či nikoliv. Důvodová zpráva zavedení tohoto pravidla (zákazu) odůvodňuje tím, že jde o reakci na nežádoucí praxi realitních kanceláří, které tuto povinnost uváděly ve zprostředkovatelských smlouvách, přestože to odporovalo jejich povaze. Z konstantní judikatury Nejvyššího soudu ČR se dovozuje, že sjednat povinnost k uzavření převodní smlouvy, jakož i smluvní pokutu zajišťující danou povinnost, je možné pouze v případě, že mezi smluvními stranami existuje vztah věřitele a dlužníka hlavního závazku. Je zřejmé, že pokud se povinnost uzavřít smlouvu sjedná v rámci smlouvy o realitním zprostředkování, realitní zprostředkovatel nebude mít postavení věřitele nebo dlužníka hlavního závazku, protože takové ujednání bude odporovat povaze zprostředkovatelské smlouvy, o které hovoří důvodová zpráva k realitnímu zákonu.

¹⁰⁷ RÜCKLOVÁ, Klára. Pozor na závazek uzavřít kupní smlouvu, v rezervační smlouvě může být sjednán neplatně. *Právní prostor*. 2018. In *právníprostor.cz* [online]. [cit. 13.06.2023].

M. Selucká uvádí, že z důvodu existence poměrně jasné judikatury obecných soudů týkající se otázky sjednávání povinnosti k uzavření smlouvy plní pravidlo uvedené v ust. § 14 real. zák. toliko edukační funkci. S tím dle mého názoru nelze plně souhlasit, neboť zvýšení právní jistoty je v tomto případě nesporné. Důležité je si také uvědomit, že uzákoněním tohoto zákazu se předchází možnosti obecných soudů se od této judikatury jakkoliv odchýlit.

3.4. Zákaz použití směnky

Spotřebitelská smlouva o realitním zprostředkování je dále specifická tím, že v souvislosti se splněním nebo zajištěním dluhu z ní vyplývajícího je použití směnky vyloučeno, viz ust. § 16 real. zák. Obdobnou právní úpravu obsahuje ust. § 189 odst. 1 zákona č. 267/2016 Sb., o spotřebitelském úvěru: „Ke splnění nebo zajištění splnění povinnosti vyplývající ze smlouvy o zprostředkování spotřebitelského úvěru nelze použít směnku nebo šek.“ Využití směnky je problematické také v rámci pracovního práva, a to z důvodu ochrany slabší smluvní strany – zaměstnance.¹⁰⁸ Restrikce ohledně používání směnek v obchodním styku ve vztazích B2C začínají být čím dál typičtější. Celá úvaha zákazu používání směnek v právních vztazích, kde se slabší smluvní stranou kontraktuje podnikatel, vychází z toho, že směnky představují velmi složitý právní nástroj, kterému nepodnikatelské subjekty bez zvláštních znalostí práva směnečného nemohou v dostatečné míře porozumět.

Používání směnek v realitní praxi vytvářelo celou řadu problémů. Mohlo se tak například stát, že spotřebitel musel zaplatit provizi za zrealizovaný obchod dvakrát, poprvé na základě smlouvy a podruhé z titulu vystavené směnky.¹⁰⁹ Realitní zprostředkovatelé ke svému neoprávněnému obohacení zneužívali rovněž blankosměnky. Ty byly zprostředkovatelem nejprve libovolně vyplněny a poté byla práva z nich vyplývající vymáhána soudně. Stejně tak bylo problematické používání zajišťovacích směnek, neboť tento typ směnek mohl být snadno převedený na třetí osoby, které vzápětí mohly uplatňovat práva na jejich zaplacení bez ohledu na to, že byly závazky zajišťované takovými směnkami již řádně a včas splněny.¹¹⁰

Z výše popsaných situací je patrné, že používání směnek ve vztazích realitního zprostředkování se spotřebitelským prvkem je velmi problematické a nežádoucí. Domnívám se, že zákonodárci se touto regulací podařilo částečně dosáhnout posílení právní ochrany spotřebitele. Na druhou stranu je využitelnost tohoto ustanovení velmi omezená, protože

¹⁰⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 1. 6. 2016, sp. zn. 21 Cdo 4659/2016.

¹⁰⁹ SELUCKÁ. Komentář k § 16 real. zák. In SELUCKÁ, op. cit. pozn. 6, s. 96.

¹¹⁰ Důvodová zpráva k § 16 realitního zákona.

v realitních vztazích směnky nejsou běžné. Využívání směnek bylo především doménou nepoctivých realitních zprostředkovatelů, kteří sledovali rychlé získání provize v leckdy bezdůvodné výši. Je nutné také připomenout, že zákonný zákaz nezabrání nepoctivým zprostředkovatelům v zavazování svých klientů pomocí směnek. Z tohoto důvodu se musíme zamyslet nad důsledky, které mohou nastat v případě, že k vystavení směnky dojde v rozporu se zákazem vyjádřeným v ust. § 16 real. zák. T. Philippi,¹¹¹ J. Kříž¹¹² a M. Selucká¹¹³ se shodují, že takový zákaz nebude mít žádný vliv na platnost směnky. Nicméně pokud realitní zprostředkovatel daný zákaz poruší a směnku od zájemce spotřebitele přijme, vznikne mu povinnost k náhradě škody vzniklé z vystavení nebo uplatnění takové směnky. Zájemce spotřebitel bude však mnohdy nucen svůj nárok na náhradu škody uplatnit soudně, což přináší další komplikace. V této věci proto uzavírám, že zákaz využívání směnek v B2C vztazích je přiměřený a tato právní úprava má pozitivní účinky na postavení spotřebitele.

3.5. Výhradní realitní zprostředkování a možnosti jeho prodloužení

V této podkapitole se zabývám problematikou výhradního realitního zprostředkování s účastí spotřebitele. Účinností realitního zákona došlo k vytvoření nových pravidel výhradního realitního zprostředkování, která v rámci spotřebitelských smluv jednak omezují dobu jeho trvání na 6 měsíců s možností jeho opakovaného prodloužení, pokud bylo ujednáno 30 dnů předem uplynutí sjednané doby, jednak zavádí zákaz automatického prodloužení smlouvy o realitním zprostředkování.

Důvodová zpráva k realitnímu zákonu k § 17 odst. 4 neposkytuje žádné odůvodnění, proč se pro výhradní realitní zprostředkování zavádí časové omezení jeho trvání. T. Philippi uvádí, že sjednávání výhradního realitního zprostředkování na nepřiměřenou dobu vytvářelo takové podmínky realitního zprostředkování, které mohl realitní zprostředkovatel snadno zneužít k provozování praktik v rozporu s dobrými mravy.¹¹⁴ S tímto názorem souhlasím a dodávám, že účelem současné regulace bylo pravděpodobně zamezit případům, kdy se spotřebitel po uzavření výhradního realitního zprostředkování na dobu neurčitou *de facto* stával rukojmím realitního zprostředkovatele. Uzavření takovéto smlouvy často znamenalo, že jakákoliv dispozice s nemovitostí, ke které došlo v době platnosti doložky výhradního zprostředkování, musela být

¹¹¹ PHILIPPI, op. cit. pozn. 52, s. 114.

¹¹² KŘÍŽ. Komentář k § 16 real. zák. In KŘÍŽ, POROD, HORNÍK, op. cit. pozn. 15, s. 145.

¹¹³ SELUCKÁ. Komentář k § 16 real. zák. In SELUCKÁ, op. cit. pozn. 6, s. 96 až 97.

¹¹⁴ PHILIPPI, op. cit. pozn. 52, s. 118.

uskutečněna za účasti realitního zprostředkovatele, v opačném případě byl zájemce povinen uhradit smluvní pokutu, která se zpravidla pohybovala ve výši ujednané provize. Realitní zprostředkovatel se ocital ve velmi výhodném postavení, kdy mu vznikala nárok na odměnu za uskutečněný obchod, ať už k němu došlo s jeho přičiněním, nebo na základě činnosti zájemce, popřípadě jiného realitního zprostředkovatele. Zájemce *de facto* ztrácel možnost disponovat se svou nemovitostí, aniž musel přistoupit k úhradě finanční kompenzace realitnímu zprostředkovateli, se kterým měl sjednanou platnou doložku o výhradním zprostředkování. Lze tak shrnout, že zákaz sjednání výhradního realitního zprostředkování se spotřebitelem na dobu neurčitou je zde proto, aby byl realitní zprostředkovatel limitován ve svých možnostech blokovat realitní transakci na zjevně nepřiměřenou dobu.

Současná právní úprava umožňuje ve vztazích s účastí spotřebitele, aby si smluvní strany sjednaly pouze výhradní realitní zprostředkování na dobu určitou, která nesmí být delší 6 měsíců. To vše proto, aby nedocházelo ke vzniku výhradního zprostředkovatelského vztahu na nepřiměřenou dobu. Pokud by k prodeji nemovitosti byla nutná doba delší, spotřebitel má možnost vyjádřit svou spokojenost se službami realitního zprostředkovatele tím, že původní závazek prodlouží. Ze statistik inzertního portálu www.sreality.cz vyplývá, že se doba inzerce bytů v jednotlivých krajích v lednu 2023 pohybovala v rozmezí 90 (Zlínský kraj) až 122 dnů (Jihočeský kraj).¹¹⁵ V této době přitom není zahrnuta doba vyjednávání, kontraktace a vyřízení vkladu vlastnického práva (popř. i zajišťovacích práv souvisejících poskytnutým financováním) do katastru nemovitostí. Nesmíme rovněž zapomínat, že 6měsíční doba (přibližně 182 dnů) musí reflektovat cykličnost nemovitostního trhu. V době recese, vysokých úrokových sazeb na hypoteční úvěry a realitních krizí, obvykle dochází k prodloužení doby prodeje jednotlivých nemovitostí. Z těchto důvodů hodnotím maximální zákonnou délku výhradního zprostředkování jako adekvátní. V případě, že by realitní zprostředkovatel nestihl vyřídit realitní transakci již v době platnosti smlouvy, ale k uzavření realitní smlouvy, k níž činnost zprostředkovatele směřovala by přesto došlo, nárok na provizi by mu byl zachován, a to s ohledem na existenci ust. § 2454 obč. zák. Pravidla o vypořádání bezdůvodného obohacení by se v takovém případě neuplatnila.

Z výše uvedeného vyplývá, že realitní zprostředkovatel může se spotřebitelem sjednat výhradní realitní zprostředkování pouze na dobu 6 měsíců s možností jeho prodloužení. V této souvislosti se nabízí otázka, co se stane v případě, že ve smlouvě toto časové omezení dodrženo

¹¹⁵ ŠTUKOVÁ, Karolína. Tisíce Čechů odložily nákup vlastního bytu. Někde padl prodej i o polovinu. In seznamzpravy.cz [online]. [cit. 13.06.2023].

nebude a smluvní strany si výhradní zprostředkování ujednají na dobu delší 6 měsíců, popř. na dobu neurčitou. Na začátek je třeba uvést, že ust. § 17 odst. 4 real. zák. má kogentní povahu s tím, že existence tohoto pravidla je odůvodněná ochranou spotřebitele. Z tohoto důvodu by se v souladu s ust. § 1812 odst. 2 obč. zák. k ujednání překračujícímu zákonem stanovenou maximální délku trvání právního vztahu nepřihlíželo. M. Selucká ve věci překročení zákonem povolené doby výhradního zprostředkování přichází s úvahou, že pokud by se k doložce o exkluzivitě v tomto případě nepřihlíželo, smlouva o realitním zprostředkování původně sjednaná jako výhradní by se považovala za smlouvu obecnou – nevýhradní.¹¹⁶ S touto úvahou je třeba souhlasit, neboť již ust. § 17 odst. 1 real. zák. předpokládá, že pro výhradní realitní zprostředkování je třeba zvláštního „ujednání mezi realitním zprostředkovatelem a zájemcem“. Doložka o exkluzivitě představuje pouze specifickou vlastnost zprostředkovatelské smlouvy poskytující realitnímu zprostředkovateli výlučné právo zprostředkovat obchod s konkrétní nemovitostí v předem sjednané době. V případě, že by se k doložce o exkluzivitě nebylo přihlíželo, vzniklo by zřejmě jenom klasické nevýhradní realitní zprostředkování.

Oproti tomu nevýhradní realitní zprostředkování s účastí spotřebitele není z hlediska času nijak omezeno a smluvním stranám proto nic nebrání si ho sjednat na dobu neurčitou. U nevýhradního realitního zprostředkování je spotřebitel oprávněn si svou nemovitost paralelně prodávat sám nebo využít služeb jiných realitních zprostředkovatelů. Tímto se automatiky předchází nežádoucím situacím, kdy je spotřebitel nucen setrvat v dlouhodobém a nefunkčním zprostředkovatelském vztahu pouze s jedním realitním zprostředkovatelem, bez možnosti volného disponování se svou nemovitostí, bez toho aniž by byl povinen k náhradě ztráty realitního zprostředkovatele spojené s ukončením doložky exkluzivity (obvykle má taková náhrada formu smluvní pokuty). Domnívám se, že v případě, kdy má zájemce uzavřeno více nevýhradních zprostředkovatelských smluv a svou nemovitost prodá sám nebo s pomocí jednoho z těchto smluvních realitních zprostředkovatelů, všechny ostatní nevýhradní zprostředkovatelské smlouvy zaniknou *ex lege*, a to z důvodu následné nemožnosti plnění dle ust. § 2006 odst. 1 obč. zák. Jakkoli omezovat délku nevýhradního realitního zprostředkování by nedávalo smysl také s ohledem na ust. § 18 real. zák., které stanoví, že výpovědní doba u nevýhradního realitního zprostředkování činí nejvýše 1 měsíc. J. Porod smysl tohoto ustanovení vidí v tom, že zájemce již nelze uvázat ve zprostředkovatelském vztahu na nepřiměřenou dobu.¹¹⁷ Je nutno poznamenat, že takový přístup k řešení nepřiměřeného časového trvání zprostředkovatelského závazku je

¹¹⁶ SELUCKÁ. Komentář k § 16 real. zák. In SELUCKÁ, op. cit. pozn. 6, s. 101.

¹¹⁷ POROD. Komentář k § 18 real. zák. In KŘÍŽ, POROD, HORNÍK, op. cit. pozn. 15, s. 149.

mnohem lepší, než řešení v ust. § 17 odst. 4 real. zák., protože k ukončení zprostředkovatelského vztahu dochází již uplynutím velmi krátké výpovědní doby a nemusí se tak čekat, než uplyne doba, na kterou bylo realitní zprostředkování původně sjednáno. Zároveň není vůbec zřejmé, proč zákonodárce zakázal sjednávání výhradního realitního zprostředkování na dobu neurčitou ve vztazích s účastí spotřebitele, když pro tyto případy mohl raději stanovit jednoměsíční výpovědní dobu, která by paradoxně chránila spotřebitele více než současná právní úprava vyplývající z ust. § 17 odst. 4 real. zák.

Jak jsem se již zmínil výše, výhradní realitní zprostředkování je možné sjednat nejdéle na dobu 6 měsíců. V praxi ale mohou nastat situace, kdy nejvyšší možná doba výhradního realitního zprostředkování nepostačí k uskutečnění zamýšlené dispozice s nemovitostí. V ust. § 17 odst. 4 real. zák. je proto obsažen mechanismus, který ještě před vypršením sjednané doby výhradního realitního zprostředkování umožňuje, aby si smluvní strany prodloužily jeho dobu na dalších 6 měsíců, a to i opakovaně. Může se tak stát nejdříve 30 dnů před uplynutím sjednané doby. Podle T. Philippi má předmětné časové omezení možnosti prodloužit zprostředkovatelský vztah (nejdříve 30 dnů před skončením sjednané doby) předejít případům obcházení zákona ohledně stanovené maximální doby určité. Účelem tohoto pravidla je zabránit situacím, kdy si na začátku zprostředkovatelského vztahu smluvní strany sjednají dodatek, který prodlužuje jeho trvání na další maximálně přípustnou dobu.¹¹⁸ V praxi mohou rovněž nastat situace, kdy budou uzavírány dodatky k výhradním smlouvám o realitním zprostředkování, které nebudou obsahovat datum jejich uzavření. Takové dodatky bude možné následně jednoduše antidatovat tak, aby vyhovovaly požadavkům realitního zákona. Nicméně takovou nekalou praxi nebude snadné zrealizovat, jelikož na zájemce spotřebitele bude působit od počátku nedůvěryhodně. Na druhou stranu její výskyt není možné zcela vyloučit. K prodloužení výhradního zprostředkování je nezbytná dohoda mezi realitním zprostředkovatelem a zájemcem spotřebitelem.¹¹⁹ Prodloužit dobu trvání výhradního zprostředkování je možné výlučně písemným dodatkem ke smlouvě o realitním zprostředkování. Tento závěr lze učinit s ohledem na ust. § 9 odst. 2 real. zák., který pro smlouvu o realitním zprostředkování stanoví povinnou písemnou formu. Je nutné také připomenout obecné pravidlo vyplývající z ust. § 569 obč. zák., které říká, že pokud zákon pro určité právní jednání stanoví požadavek určité formy, lze jeho obsah měnit pouze projevem vůle v téže nebo přísnější formě. Z materiálního pohledu se jedná o tentýž závazek. Z tohoto důvodu

¹¹⁸ PHILIPPI, op. cit. pozn. 52, s. 118.

¹¹⁹ SELUCKÁ, Komentář k § 17 real. zák. In SELUCKÁ, op. cit. pozn. 6, s. 102.

musí být zajištěno, aby byla po celou dobu trvání zprostředkovatelského právního vztahu dodržena zákonem předepsaná písemná forma všech jeho částí.¹²⁰

Před přijetím realitního zákona bylo běžnou praxí realitních kanceláří vkládat do výhradních (spotřebitelských) zprostředkovatelských smluv sjednávaných na dobu určitou doložku o jejich automatickém prodlužování. K prodlužování zprostředkovatelských smluv docházelo již na základě smluvního ujednání, aniž byl vyžadován zvláštní projev vůle na straně spotřebitele. Aby se zabránilo prodloužení zprostředkovatelské smlouvy na další období, spotřebitel musel svou vůli aktivně projevit navenek, nejčastěji ve formě písemného oznámení adresovaného realitnímu zprostředkovateli. Z tohoto postupu je patrné, že pro svou složitost nevyhovuje specifikům spotřebitelského práva. Otázka automatického prodlužování spotřebitelských smluv byla v minulosti řešena ve stanovisku občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ČR, které uvedly, že „(...) automatické prodloužení doby trvání smlouvy představuje významnou nerovnováhu v právech a povinnostech smluvních stran v neprospěch spotřebitele. Nelze přitom rozumně očekávat, že by spotřebitel s ujednáním o prolongaci souhlasil, při vědomí povinností, které jsou s ním spojeny, kdyby měl možnost o něm vyjednat individuálně“.¹²¹ Domnívám se, že zákonodárce si byl při tvorbě právní úpravy prodlužování zprostředkovatelských smluv (obsažené v ust. § 17 odst. 4 real. zák.) těchto problémů vědom. Koncept, na kterém je postavená současná právní úprava prodlužování výhradního realitního zprostředkování (tedy že smlouva může být prodloužena nejdříve 30 dní před uplynutím sjednané doby) totiž vychází z opačného přístupu. Za současného právního stavu je vyloučená možnost prodloužení smlouvy na základě vlastního smluvního ujednání a k prodloužení smlouvy je vyžadována zvláštní dohoda stran v písemné formě. Rozdíl spočívá v tom, že od spotřebitele je v současné době vyžadováno aktivní konání za účelem prodloužení smlouvy, zatímco nekalá praxe vyskytující se v době před účinností realitního zákona vyžadovala aktivní konání spotřebitele k tomu, aby se již zprostředkovatelský závazek automaticky neprodlužoval, čímž by došlo k jeho ukončení. L. Slanina,¹²² J. Porod¹²³ a M. Selucká¹²⁴ shodně dovozují, že současná právní úprava realitního zprostředkování zakazuje automatické prodlužování spotřebitelských smluv o realitním zprostředkování uzavíraných na

¹²⁰ HANDLAR. Komentář k § 564 obč. zák. In LAVICKÝ, op. cit. pozn. 13.

¹²¹ Stanovisko občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ČR ze dne 11. 12. 2013, sp. zn. Cpjn 200/2013.

¹²² SLANINA. Komentář k § 17 real. zák. In SLANINA, PAZDERA, GRYGAR, op. cit. pozn. 7, s. 119.

¹²³ POROD. Komentář k § 17 real. zák. In KŘÍŽ, POROD, HORNÍK, op. cit. pozn. 15, s. 149.

¹²⁴ SELUCKÁ. Komentář k § 17 real. zák. In SELUCKÁ, op. cit. pozn. 6, s. 102.

dobu určitou. Zákaz automatického prodlužování smlouvy o realitním zprostředkování představuje významný právní nástroj spotřebitelské ochrany.

V otázkách týkajících se druhů (výhradního/nevýhradního) realitního zprostředkování a jeho prodloužení jsem dospěl k následujícím zjištěním. Realitní zákon zavádí nová pravidla ohledně výhradního realitního zprostředkování ve vztazích se spotřebitelským prvkem. V současné době již není možné sjednávat výhradní realitní zprostředkování na dobu neurčitou. Nejdelší přípustná doba výhradního realitního zprostředkování nesmí být delší 6 měsíců. Účelem tohoto zákazu je předejít případům, kdy se spotřebitel dostával do závislého postavení na realitním zprostředkovateli na zjevně nepřiměřenou dobu. Kvůli doložce o exkluzivitě sjednané na dobu neurčitou byl spotřebitel značně omezen ve svých možnostech disponovat se svou nemovitostí, a to i tehdy, byl-li realitní zprostředkovatel nečinný, aniž byl povinen zaplatit velmi vysokou smluvní pokutu za porušení doložky exkluzivity. Pokud budeme vycházet z existujících statistik, průměrná doba inzerce bytů v jednotlivých krajích v České republice se v lednu 2023 pohybovala v rozmezí od 90 do 122 dnů, což je spolehlivý ukazatel toho, jak dlouho trvá nalezení vhodného zájemce o koupi nemovitosti. S ohledem na tuto statistiku lze uzavřít, že realitnímu zprostředkovateli je poskytnuta adekvátní doba (až 6 měsíců) pro uskutečnění obchodu s nemovitostí. V případě nefunkčního realitního zprostředkování hrozí riziko, že bude spotřebitel muset v takovém vztahu setrvat až několik měsíců. V případě sjednání výhradního zprostředkování se spotřebitelem na dobu delší než povolenou zákonem by se k takovému smluvnímu ujednání nepřihlíželo a zprostředkovatelská smlouva by se považovala za smlouvu obecnou – nevýhradní. Sjednávání nevýhradního realitního zprostředkování se spotřebitelem na dobu neurčitou zákon nezakazuje, neboť u něj nehrozí rizika, která se vyskytují u výhradního realitního zprostředkování uzavřeného na nepřiměřenou dobu. Spotřebiteli v případě tohoto druhého typu zprostředkování nic nebrání si svou nemovitost prodat sám nebo k tomuto pověřit více realitních zprostředkovatelů souběžně. Pokud dojde k prodeji předmětu zprostředkování za účinnosti více nevýhradních zprostředkovatelských smluv, ostatní smlouvy zaniknou *ex lege* pro následnou nemožnost plnění. K omezení nevýhradního realitního zprostředkování neexistuje žádný důvod také skrze existenci možnosti výpovědi takového závazku ve velmi krátké výpovědní době. Je zarážející, že bylo výhradní realitní zprostředkování sjednané se spotřebitelem na dobu neurčitou zakázáno, když se na něj mohla vztahovat stejná pravidla ohledně výpovědi, jaká se vztahují na nevýhradní realitní zprostředkování. K prodloužení výhradního realitního zprostředkování uzavřeného se spotřebitelem na dobu určitou může dojít nejdříve 30 dní přede dnem uplynutí doby určité. Tato právní úprava má zamezit případům obcházení zákona ve vztahu k maximální šestiměsíční době. K prodloužení realitního

zprostředkování je nutno uzavřít písemný dodatek k původní smlouvě. V důsledku zavedení pravidla o prodloužení realitního zprostředkování v třicetidenní době předcházející konci smlouvy došlo k zákazu institutu automatického prodlužování smluv ve spotřebitelských smlouvách sjednaných na dobu určitou. S ohledem na výše uvedené shrnutí si dovoluji konstatovat, že současná právní úprava zprostředkování týkající se obou typů zprostředkování, včetně pravidel stanovených na jeho prodloužení, nepochybně vedou k posílení právní ochrany spotřebitele v rámci smlouvy o realitním zprostředkování.

Závěr

V rámci této diplomové práce se zabývám některými právními instituty, které byly zavedeny realitním zákonem za účelem ochrany spotřebitele. Přitom jsem se zaměřil na zkoumání otázek souvisejících se vstupem osob do realitního zprostředkování, kde jsem analyzoval současnou právní úpravu bezúhonnosti a odborné způsobilosti realitních zprostředkovatelů. Druhým velkým tématem této práce je smlouva o realitním zprostředkování, respektive její regulovaný obsah, kdy je druhou smluvní stranou spotřebitel. Pro úplnost dodávám, že v rámci spotřebitelské smlouvy o realitním zprostředkování se zabývám pouze vybranými právními instituty.

V dalším textu předkládám přehled svých zjištění, která se vztahují k jednotlivým (ochranářským) právním institutům realitního zákona, jenž jsou posuzovány v rámci této práce. Níže uvádím své úvahy o jejich podstatě a přínosu pro spotřebitele a také je srovnávám s dřívějším právním stavem. Na konci odpovídám na položenou výzkumnou otázku.

U právní úpravy **bezúhonnosti** realitních zprostředkovatelů vyplývající z realitního zákona jsem zjistil, že její vymezení je koncipováno příliš široce. Pro nedbalostní trestné činy je stanovena tzv. oborová bezúhonnost (vztahuje se pouze na trestné činy spáchané v souvislosti s určitým podnikáním nebo s jeho předmětem). U úmyslných trestných činů je vyžadovaná absolutní bezúhonnost, což je pro oblast realitního zprostředkování zcela nepřiměřené. Takové nastavení podmínek bezúhonnosti vede k tomu, že do realitního zprostředkování nemohou vstupovat osoby bez vysokého morálního a společenského kreditu. Na druhou stranu je v přístupu do realitního zprostředkování bráněno jedincům, kteří sice disponují nezbytnou kvalifikací a jsou schopni vykonávat realitní zprostředkování s potřebnou péčí a profesionalitou, avšak jejich odsouzení pro úmyslnou trestnou činnost, která nemá žádnou souvislost s realitním zprostředkováním, jim výkon realitního zprostředkování znemožňuje. Takto striktně nastavený požadavek bezúhonnosti se projeví ve zvýšeném počtu případů nelegálního výkonu realitního zprostředkování. V tomto ohledu byla předchozí právní úprava v živnostenském zákoně vhodnější, neboť pro vyloučení z podnikání pro nedostatek bezúhonnosti se vyžadovala souvislost úmyslné trestné činnosti s předmětem podnikání, čímž se předcházelo excesům, kdy se z realitního zprostředkování vylučují osoby odsouzené *ad absurdum* ze spáchání trestného činu pytláctví dle § 304 tr. zák. nebo dvojího manželství dle § 194 tr. zák. Kompromis mezi zájmy spotřebitele a realitního zprostředkovatele podle mě spočívá v nahrazení stávajícího způsobu vymezení bezúhonnosti taxativním výčtem trestných činů, které svou povahou nejvíce souvisí s realitním zprostředkováním nebo k nimž dochází typicky v souvislosti s ním. Svou *de lege ferenda* úvahu o případné podobě takového výčtu jsem prezentoval v podkapitole 2.1. Bezúhonnost by v takovém případě byla precizně vymezena v zákoně, čímž se zjednoduší práce

živnostenských úřadů a vyřeší problém s nadbytečným zasahováním do právního postavení realitních zprostředkovatelů. Současnou právní úpravu bezúhonnosti hodnotím na základě výše uvedených důvodů jako neutrální. Její přínosnost pro spotřebitele je nejednoznačná.

Při porovnání jednotlivých možností prokazování **odborné způsobilosti** jsem zjistil významnou disproporci mezi těmito možnostmi navzájem. Prokazování odborné způsobilosti na základě osvědčení o získání profesní kvalifikace pro činnost realitního zprostředkovatele, které se získává složením odborné zkoušky, představuje velký hendikep současného systému zjišťování existence kvalifikačních předpokladů realitních zprostředkovatelů. V tomto případě se jedná o variantu, která umožňuje získat odbornost všem, kdo prokáží základní znalost problematiky realitní činnosti, proto se u ní nevyžaduje dosažení určité úrovně vzdělání ani existence jakékoliv předchozí praxe v oboru. Některé autorizované osoby oprávněné k organizaci zkoušek svým zákazníkům nadto zjednodušují proces získání osvědčení tím, že jim po registraci ke zkoušce zasílají studijní materiály „na míru“ potřebné k jejímu úspěšnému složení. Kvůli nedomyšlenému konceptu zkoušky, danému především její nízkou obtížností a úzkým znalostním záběrem, držitel osvědčení o získání profesní kvalifikace „Realitní zprostředkovatel“ nedisponuje z povahy věci nezbytnými kompetencemi pro řádný výkon realitního zprostředkování, neboť pouhé absolvování zkoušky existenci takovýchto kompetencí není schopno zabezpečit. Z tohoto důvodu současná právní úprava odborné způsobilosti není schopna zabránit tomu, že se do realitního zprostředkování nedostanou osoby bez dostatečné odborné přípravy. Profesionalizace realitního zprostředkování zůstala do značné míry nevyřešená. Zavedení požadavku na doložení odborné způsobilosti nicméně vytvořilo určitou finanční a byrokratickou překážku, která odrazuje neznámý počet neseriózních uchazečů o realitní zprostředkování od podnikání v tomto odvětví. I přesto, že na současný systém zjišťování existence kvalifikačních předpokladů realitních zprostředkovatelů nahlížím značně kriticky, současná právní úprava nelze nepřiznat jistý posun v otázce zlepšení spotřebitelské ochrany. Je to dáno především tím, že se absolvováním odborně zaměřené zkoušky nepatrně zvyšuje vědomostní základ realitního zprostředkovatele ve srovnání se stavem, kdy realitní zprostředkování bylo volnou živností a kvalifikační požadavky byly nulové.

V poslední části této diplomové práce se zabývám vybranými otázkami **smlouvy o realitním zprostředkování** a posouzením jejich dopadů na právní postavení spotřebitele. Jednotlivé dílčí závěry předkládám níže. *Zaprvé*, v otázce nelegálního výkonu realitního zprostředkování a jeho soukromoprávních dopadů na spotřebitelskou smlouvu o realitním zprostředkování jsem zjistil, že se realitní zprostředkovatel nemůže zprostit svých povinností pouhým odkazem na skutečnost, že ke své činnosti neměl potřebné podnikatelské oprávnění. Na platnost smlouvy tato skutečnost nemá žádný vliv. *Zadruhé*, povinná písemná forma smlouvy o realitním zprostředkování upozorňuje zájemce, že má takovému právnímu jednání věnovat

zvýšenou pozornost. Existence písemného záznamu ohledně jednotlivých práv a povinností stran smlouvy vede k posílení právní jistoty spotřebitele a ke zlepšení jeho důkazní pozice. Předchozí právní úprava byla oproti tomu založená na principu bezformálnosti právního jednání. *Zatřetí*, možnost namítnout neplatnost smlouvy pro nedostatek formy právního jednání je koncipována jednoznačně ve prospěch zájemce. Je třeba podotknout, že předchozí právní úprava takovou možnost nenabízela. Při vypořádání neplatné smlouvy o realitním zprostředkování se uplatní pravidla o bezdůvodném obohacení. Ve věci vypořádání bezdůvodného obohacení z neplatné smlouvy jsem zjistil, že zájemce není povinen hradit náklady spojené s realitním zprostředkováním, pokud k ukončení smlouvy došlo ještě před uzavřením realitní smlouvy, neboť realitní zprostředkování je postaveno na principu tzv. *success fee*, kdy nárok na odměnu vzniká až v momentě úspěšného dokončení transakce. Pokud má činnost realitního zprostředkovatele za následek uzavření realitní smlouvy a mezi stranami neexistuje platná smlouva o realitním zprostředkování, realitnímu zprostředkovateli v souladu s judikaturou vznikne nárok na úhradu odměny, která je v daném místě a čase obvyklá. Zájemce si v takovém případě může vybrat, zda je pro něj výhodnější zaplatit dohodnutou provizi a ponechat původní smlouvu v platnosti, nebo namítnout neplatnost smlouvy a zaplatit odměnu v obvyklé výši. *Začtvrté*, realitní zákon postavil najisto závěry konstantní judikatury obecných soudů, které se týkaly zákazu sjednat povinnost k uzavření převodní nebo budoucí převodní smlouvy nebo takovou povinnost zajistit smluvní pokutou, jelikož taková povinnost odporuje povaze smlouvy o realitním zprostředkování, protože smluvní strany nemají postavení věřitele a dlužníka hlavního závazku. Přijetím této právní úpravy byla obecným soudům odebrána možnost se od své judikatury odchýlit, což má za následek posílení právní jistoty spotřebitele. *Zapáté*, zákaz používání směnek v souvislosti se splněním nebo zajištěním dluhu vyplývajícího ze spotřebitelské smlouvy o realitním zprostředkování sleduje obecný ochranný trend, kdy se používání směnek ve vztazích s účastí spotřebitele nedovoluje (srov. právní úpravu používání směnek v rámci spotřebitelských úvěrů). Spotřebitelé obecně nedisponují nezbytnými znalostmi práva směnečného, aby dokázali pochopit dalekosáhlou následků vystavené směnky. Za předchozí právní úpravy používání směnek nebylo zakázáno. *Zašesté*, z důvodu časového omezení doložky o exkluzivitě pro vztahy se spotřebitelským prvkem již realitní zprostředkovatelé nadále nemají možnost zdržovat realitní transakce na nepřiměřenou dobu. *Zasedmé*, zásadním nedostatkem právní úpravy doložky o exkluzivitě je nemožnost jejího sjednání na dobu neurčitou, se kterou by byla spojená možnost jednoměsíční výpovědi, jak je tomu u nevýhradního realitního zprostředkování. V některých případech půlroční platnost doložky o exkluzivitě znemožní spotřebiteli vystoupit z nefunkčního zprostředkovatelského vztahu v adekvátní době. *Zaosmé*, možnost prodloužit smlouvu o realitním zprostředkování nejdříve 30 dnů před skončením platnosti doložky o exkluzivitě představuje zákaz automatické

prolongace smlouvy. Tímto se zároveň zamezuje případům obcházení zákazu sjednávání smluv o realitním zprostředkování na dobu delší než 6 měsíců. *Zadeváté*, z důvodu existence možnosti vypovědět závazek nevýhradního realitního zprostředkování v jednoměsíční výpovědní době a díky možnosti samostatného prodeje nemovitosti nebo prodeje za pomoci jiných realitních zprostředkovatelů bez jakékoliv sankce nepředstavuje uzavírání nevýhradních smluv o realitním zprostředkování pro spotřebitele téměř žádné riziko. V případě, že má spotřebitel uzavřeno více nevýhradních smluv o realitním zprostředkování, ostatní smlouvy zaniknou realizací nemovitostní transakce *ex lege* pro následnou nemožnost plnění.

S ohledem na výše uvedená zjištění může být klíčová otázka této diplomové práce zodpovězena následovně. Ve srovnání s předchozí právní úpravou realitní zákon definoval bezúhonnost realitních zprostředkovatelů nepřiměřeně. Současná právní úprava požaduje vysoký standard bezúhonnosti, čímž se sleduje kultivace realitního prostředí pomocí osob s vysokou morální a společenskou kredibilitou. Řada trestných činů vylučujících bezúhonnost přitom není žádným ukazatelem nespolehlivosti osoby, a tak vstupní podmínky nesplní množství uchazečů schopných poskytovat spotřebitelům své služby s potřebnou péčí a profesionalitou. V tomto ohledu předchozí právní úprava zvládala selekci realitních zprostředkovatelů lépe. Nepropracovaný koncept bezúhonnosti, který paušálně vylučuje osoby z realitního zprostředkování pro spáchání většiny trestných činů, by bylo vhodné nahradit systémem, ve kterém je bezúhonnost definovaná taxativním výčtem trestných činů, které jsou pro realitní zprostředkování relevantní. Přínosnost této změny pro spotřebitele je proto nejednoznačná. Předchozí právní úprava se otázkou odborné způsobilosti realitních zprostředkovatelů vůbec nezabývala. Současné nastavení podmínek odborné způsobilosti v realitním zákoně není schopno zajistit, že bude realitní zprostředkování vykonáváno kvalifikovanými osobami. Profesionalizace tohoto odvětví podnikání nebyla řádně dokončena. Ve srovnání se dřívějším stavem nulových požadavků na kvalifikaci zajišťuje současný právní stav alespoň minimální úroveň orientace realitních zprostředkovatelů v základních otázkách realitního zprostředkování. Tímto se nepatrně zlepšuje právní postavení spotřebitele, protože se na straně realitního zprostředkovatele budou vyskytovat osoby s větším znalostním základem než před tím. Právní úprava týkající se smlouvy o realitním zprostředkování a jejího obsahu je kromě samotné definice tvořena celou řadou ochranných právních norem, které v zásadě zlepšují právní postavení spotřebitele jako jedné ze smluvních stran. Nelze nezmínit, že smlouva o realitním zprostředkování lépe vyhovuje potřebám realitního zprostředkování, než když zprostředkovatelské vztahy se řídily obecnou právní úpravou zprostředkování vyplývající z občanského zákoníku. K jednotlivým posunům v otázkách zlepšení právního postavení spotřebitele v rámci smlouvy o realitním zprostředkování jsem se vyjádřil o odstavec výše.

Seznam použitých zkratk

věcný záměr realitního zákona

návrh věcného záměru zákona o poskytování služeb realitních zprostředkovatelů

realitní zákon nebo **real. zák.**

zákon č. 39/2020 Sb., o realitním zprostředkování a o změně souvisejících zákonů (zákon o realitním zprostředkování)

občanský zákoník nebo **obč. zák.**

zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

živnostenský zákon nebo **živn. zák.**

zákon č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon)

zákon o ochraně spotřebitele

zákon č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele

ZOK

zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích)

trestní zákoník nebo **tr. zák.**

zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník

školský zákon

zákon č. 561/2004 Sb., o předškolním, základním, středním, vyšším odborném a jiném vzdělávání (školský zákon)

důvodová zpráva k realitnímu zákonu

důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona č. 39/2020 Sb., o realitním zprostředkování a o změně souvisejících zákonů (zákon o realitním zprostředkování), sněmovní tisk č. 391

zákon o vysokých školách

zákon č. 111/1998 Sb., o vysokých školách a o změně a doplnění dalších zákonů (zákon o vysokých školách)

zákon o soukromém sprostředkování

zákon č. 203/1925 Sb., kterým se některé obory soukromého sprostředkování prohlašují za živnost koncesovanou ve smyslu živnostenského řádu (zákon)

Listina základních práv Evropské unie	Listina základních práv Evropské unie vyhlášená dne 7. 6. 2016 v Úředním věstníku EU pod č. C 202, s. 389 až 405
LZPS	usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky
zákon o advokacii	zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii
přestupkový zákon	zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich
zákon o některých přestupcích	zákona č. 251/2016 Sb., o některých přestupcích
ČR	Česká republika

Seznam použitých zdrojů

1. Seznam použité literatury

ČERNÁ, Stanislava, ŠTENGLOVÁ, Ivana, PELIKÁNOVÁ, Irena, DĚDIČ, Jan a kol. *Obchodní právo – Podnikatel, podnikání, závazky z účasti podnikatele*. Praha: Walters Kluwer ČR, 2016.

HORIZINKOVÁ, Eva, HORZINKOVÁ, Klára, URBAN, Václav. *Živnostenský zákon: Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2022.

HRABÁNKOVÁ, Milada, KAMENÍK, Petr, ORLOVÁ, Marie. *Živnostenský zákon: Komentář*. 2. vydání. Praha: Walters Kluwer, 2018.

HUSSEINI, Faisal, BARTOŇ, Michal, KOKEŠ, Marian, KOPA, Martin a kol. *Listina základních práv a svobod*. 1. vydání (1. aktualizace). Praha: C. H. Beck, 2021.

KŘÍŽ, Josef, POROD, Jakub, HORNÍK, Jiří. *Zákon o realitním zprostředkování. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2022.

KUNŠTÁTOVÁ, Tatiana, SOLOMONOVÁ, Kristýna, DICKELT, František, BALADA, Lukáš. *Živnostenský zákon – Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2019.

LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1-654). Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022.

MELZER, Filip, TÉGL, Petr a kol. *Občanský zákoník III. svazek § 419-654 Věci a právní skutečnosti*. Ostrava: Nakladatelství Leges, 2014.

MORAVEC, Tomáš, PASTORČÁK, Jan a kol. *Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjícím trhu*. Praha: C. H. Beck, 2019.

PETROV, Jan, VÝTISK, Michal, BERAN, Vladimír a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019.

PHILIPPI, Tomáš. *Zákon o realitním zprostředkování. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2020.

POKORNÁ, Jarmila, VEČERKOVÁ, Eva, LEVICKÁ, Tereza, DUDOVÁ, Jana. *Ochrana spotřebitele proti nekalým obchodním praktikám podnikatelů*. Praha: Walters Kluwer ČR, 2017.

RAKOUŠ, Pavel. Kapitola 9. Realitní zprostředkovatelé. SYRUČEK, Vladimír, SABOTINOV, Vencislav a kol. *Realitní právo. Nemovitosti v realitní praxi*. Praha: C. H. Beck, 2020.

SELUCKÁ, Markéta, LOSENICKÝ, Martin, MATOUŠEK, Ludvík, MLÝNKOVÁ, Jana. *Zákon o realitním zprostředkování. Komentář*. Praha: Leges, 2020.

SLANINA, Lukáš, PAZDERA, Michal, GRYGAR, Tomáš. *Zákon o realitním zprostředkování. Praktický komentář*. Praha: Leges, 2020.

SVEJKOVSKÝ, Jaroslav, MACKOVÁ, Alena, VYCHOPĚŇ, Martin a kol. *Advokátní právo*. Praha: C. H. Beck, 2017.

SVEJKOVSKÝ, Jaroslav, VYCHOPĚŇ, Martin, KRYM, Ladislav, PEJCHAL, Aleš a kol. *Zákon o advokacii – Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2012.

ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní zákoník. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012.

ŠČERBA, Filip a kol. *Trestní zákoník. Komentář*. 1. vydání (2. aktualizace, 2022). Praha: C. H. Beck, 2020.

ŠVESTKA, Jiří, DVORÁK, Jan, FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník: Komentář, Svazek I, (§ 1-654)*. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2020.

2. Odborné články a další internetové zdroje

Analýza současné situace v oblasti podnikání realitních kanceláří a návrh variant řešení. In www.mmr.cz [online]. 2012 [cit. 21.02.2023]. Ministerstvo pro místní rozvoj ČR. s. 6 až 8. Dostupné z: <https://www.mmr.cz/cs/ministerstvo/realitni-cinnost/aktuality/zakladni-vychodiska-pro-pripravu-realitniho-zakona>.

Česká národní banka. Oficiální statistika nových úvěrů na bydlení za rok 2021. In cnb.cz [online]. [cit. 13.02.2023]. Dostupné z: <https://www.cnb.cz/cs/cnb-news/aktuality/Oficialni-statistika-novych-uveru-na-bydleni-za-rok-2021/>.

Český úřad zeměměřičský a katastrální. Statistické údaje o vybraných transakcích s nemovitostmi evidovanými v KN za rok 2022. In cuzk.cz [online]. [cit. 13.02.2023]. Dostupné z: [https://www.cuzk.cz/Katastr-nemovitosti/Statisticke-udaje-o-transakcich/Statisticke-udaje-o-vybranych-transakcich-s-ne-\(1\).aspx](https://www.cuzk.cz/Katastr-nemovitosti/Statisticke-udaje-o-transakcich/Statisticke-udaje-o-vybranych-transakcich-s-ne-(1).aspx).

M&M Reality. Velké realitky trvají na kurzech před makléřskými zkouškami. Vadí jim, že to jinde jde i bez nich. In mmreality.cz [online]. [cit. 05.08.2023]. Dostupné z:

<https://www.mmreality.cz/aktuality/velke-realitky-trvaji-na-kurzec-pred-makleryskymi-zkouškami-vadi-jim-ze-to-jinde-jde-i-bez-nich/>.

Ministerstvo pro místní rozvoj ČR. Návrh věcného záměru zákona o poskytování služeb realitních zprostředkovatelů In mmr.cz [online]. [cit. 14.06. 2023], s. 7. Dostupné z: https://www.mmr.cz/getmedia/c8c04144-11ce4990aebe2314d03bfc85/Vecný_zamer_zakon_a_o_poskytovani_sluzeb_realitnich_zprostredkovatelu.pdf.

Ministerstvo pro místní rozvoj ČR. Realitní podnikání na konci roku 2021. In mmr.cz [online]. [cit. 20. 3. 2022]. Dostupné z: <https://www.mmr.cz/getmedia/515256e8-c068-4f70-97a9-4f1dfdaa842d/Rok-2021-v-realitnim-zprostredkovani-predbeznadata.pdf.aspx?ext=.pdf>.

Národní soustava kvalifikací – Realitní zprostředkovatel/zprostředkovatelka (kód: 66-042-M). In www.narodnikvalifikace.cz [online]. [cit. 16.04.2023]. Dostupné z: <https://www.narodnikvalifikace.cz/>.

Prezentace nemovitosti. Prohlédněte si nemovitost z tepla domova. In prezentacenemovitosti.cz [online]. [cit. 14.06.2023]. Dostupné z: <https://prezentacenemovitosti.cz/virtualni-prohlidka>.

Realitní zkoušky. Základní informace. In realitnizkousky.cz [online]. [cit. 05.08.2023]. Dostupné z: <https://realitnizkousky.cz/#obsah-zkousky>.

RÜCKLOVÁ, Klára. Pozor na závazek uzavřít kupní smlouvu, v rezervační smlouvě může být sjednán neplatně. *Právní prostor*. 2018. In pravni prostor.cz [online]. [cit. 13.06.2023]. Dostupné z: https://www.pravni prostor.cz/clanky/obcanske-pravo/pozor-na-zavazek-uzavrit-kupni-smlouvu-v-rezervacni-smlouve-muze-byt-sjednan-neplatne?strana_do=6.

ŠTUKOVÁ, Karolína. Tisíce Čechů odložily nákup vlastního bytu. Někde padl prodej i o polovinu. In seznamzpravy.cz [online]. [cit. 13.06.2023]. Dostupné z: <https://www.seznamzpravy.cz/clanek/ekonomika-byznys-reality-tisice-cechu-odlozily-nakup-vlastniho-bytu-nekde-padl-prodej-i-o-polovinu-229563>.

Vysoká škola ekonomická v Praze. Studium MBA Nemovitosti a jejich oceňování (MBARE). In kfop.vse.cz [online]. [cit. 20.07. 2023]. Dostupné z: <https://kfop.vse.cz/prozajemce-o-studium/studium-mba-nemovitosti-a-jejich-ocenovani-c-mbare/>.

ZUKLÍNOVÁ, Michaela. Následky neplatnosti. *Právní prostor*. 2015. In pravni prostor.cz [online]. [cit. 07.03.2023]. Dostupné z: <https://www.pravni prostor.cz/clanky/rekodifikace/nasledky-neplatnosti>.

ZVÁRA, Michal. Provize realitního zprostředkovatele v novém hávu. *Obchodněprávní revue*. 2020, roč. 12, č. 3, s. 182.

3. Seznam použitých právních předpisů

Císařský patent č. 227/1859 Ř. z., jímž se vydává řád živnostenský

Nařízení vlády č. 278/2008 Sb., o obsahových náplních jednotlivých živnost

Nařízení vlády č. 469/2000 Sb., kterým se stanoví obsahové náplně jednotlivých živností

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/65/ES o uvádění finančních služeb pro spotřebitele na trh na dálku

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29 ES o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/123/ES o službách na vnitřním trhu

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/83/EU o právech spotřebitelů

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/17/EU o smlouvách o spotřebitelském úvěru na nemovitosti určené k bydlení

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2015/849 o předcházení využívání finančních systému k praní peněz nebo financování terorismu

Směrnice Rady 93/13/EHS o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách

Vládní nařízení č. 71/1926 Sb., o úpravě některých oborů soukromého sprostředkování jakožto živností koncesovaných, v platném znění

Zákon č. 111/1998 Sb., o vysokých školách a o změně a doplnění dalších zákonů (zákon o vysokých školách)

Zákon č. 179/2006 Sb., o ověřování a uznávání výsledků dalšího vzdělávání a o změně některých zákonů (zákon o uznávání výsledků dalšího vzdělávání)

Zákon č. 203/1925 Sb., kterým se některé obory soukromého sprostředkování prohlašují za živnost koncesovanou ve smyslu živnostenského řádu (zákon), v platném znění

Zákon č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich

Zákon č. 251/2016 Sb., o některých přestupcích

Zákon č. 253/2008 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismů

Zákon č. 267/2016 Sb., o spotřebitelském úvěru

Zákon č. 39/2020 Sb. o realitním zprostředkování a o změně souvisejících zákonů (zákon o realitním zprostředkování)

Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník

Zákon č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), v platném znění

Zákon č. 561/2004 Sb., o předškolním, základním, středním, vyšším odborném a jiném vzdělávání (školský zákon)

Zákon č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele

Zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce

Zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

Zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích)

Zákon č. 11/1918 Sb., o zřízení samostatného státu československého

Usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky

Listina základních práv Evropské unie, vyhlášená dne 07. 06. 2016 v Úředním věstníku Evropské unie, pod č. C 202, s. 389 až 405

4. Seznam použité judikatury

Listina základních práv Evropské unie, vyhlášená dne 07. 06. 2016 v Úř. věst. EU pod č. C 202, s. 389-405

Nález Ústavního soudu ČR ze dne 07. 04. 2009, sp. zn. Pl. ÚS 35/08

Rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 03. 05. 2018, sp. zn. 4 To 170/2018

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 01. 06. 2016, sp. zn. 21 Cdo 4659/2016

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 15. 08. 2012, sp. zn. 33 Cdo 694/2011

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 16. 11. 2016, sp. zn. 30 Cdo 1305/2016

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 19. 02. 2016, sp. zn. 21 Cdo 4619/2014

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 20. 06. 2023, sp. zn. 33 Cdo 1507/2022

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 21. 6. 2018, sp. zn. 33 Cdo 671/2017

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 27. 11. 2022, sp. zn. 29 Odo 805/2001

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 31. 5. 2004, sp. zn. 33 Odo 330/2002

Rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 10 ze dne 27. 02. 2012, sp. zn. 3 T 146/2010

Rozsudek Okresního soudu v Mostě ze dne 16. 01. 2018, č.j. 1 T 83/2015-448

Rozsudek Soudního dvora Evropské unie (třetího senátu) ze dne 22. 11. 2001, ve věci Cape Snc proti Idealservice Srl (C-541/99) a Idealservice MN RE Sas proti OMAI Srl (C-542/99)

Stanovisko občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ČR ze dne 11. 12. 2013, sp. zn. Cpjn 200/2013

Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 10. 06. 2015, sp. zn. 33 Cdo 5143/2014

Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 15. 05. 2021, sp. zn. 27 Cdo 3549/2020

Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 17. 6. 2020, sp. zn. 8 Tdo 486/2020

Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 20. 12. 2012, sp. zn. 7 Tdo 1338/2012

Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 29. 09. 2021, sp. zn. 23 Cdo 2551/2021

Usnesení Vrchního soudu v Olomouci ze dne 21. 07. 2020, sp. zn. 5 Cmo 135/2020

5. Seznam ostatních zdrojů

Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona č. 39/2020 Sb., o realitním zprostředkování a o změně souvisejících zákonů (zákon o realitním zprostředkování), sněmovní tisk č. 391.

Důvodová zpráva k zákonu č. 416/2022 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s využíváním digitálních nástrojů a postupů v právu obchodních společností a fungováním veřejných rejstříků.

European Code of Ethics for Real Estate Professionals adopted by the General Assembly of March 30, 2006 in Brussels.

Legislativní pravidla vlády schválené usnesením vlády ze dne 19. 3. 1998 č. 188 ve znění pozdějších změn.

Technická norma ČSN EN 15733 „Realitní služby – Požadavky na poskytování realitních služeb“, rok vydání 2019.

Seznam příloh

Příloha č. 1 – Zkouškové otázky autorizované osoby – Kurzy Sprint s.r.o.

Realitní zprostředkovatel NSK 66-042-M



Otázky písemný TEST

(vždy vybrat jednu správnou ze 3 odpovědí a), b), c))

1. Aby fyzická osoba mohla platně a bez omezení právně jednat (popř. být účastníkem právních jednání), musí být:
2. Nemovitou věcí není:
3. Věcným právem není:
4. Přídavné spoluvlastnictví je spoluvlastnictví k:
5. Bytové spoluvlastnictví je:
6. Náleží-li k vlastnictví jednotky právo výlučného užívání garáže, jež je součástí společných částí budovy, pak převod této garáže:
7. Pronajímatel má právo vypovědět nájem bytu:
8. V katastru nemovitostí se evidují:
9. V katastru nemovitostí se nemovitosti evidují samostatně pro územní jednotky, jimiž jsou:
10. Údaje v katastru nemovitostí se zapisují:
11. Řízení o vkladu v katastru nemovitostí je zahájeno:
12. Stanoví právní předpisy pro uzavření kupní smlouvy o prodeji nemovité věci povinnou formu?
13. Účastníkem zástavní smlouvy o zřízení zástavního práva k nemovité věci pro zajištění pohledávky banky z hypotečního úvěru poskytnutého kupujícím k úhradě části kupní ceny musí vždy být:
14. V případě, že kupující nesplní svůj závazek vzniklý smlouvou o rezervaci a v rezervační době a při splnění sjednaných podmínek neuzavře s prodávajícím realitní smlouvu či smlouvu o uzavření budoucí realitní smlouvy, vznikne realitnímu zprostředkovateli platně nárok na smluvní pokutu hrazenou kupujícím sjednaný smlouvou o rezervaci?
15. Zástavní právo k nemovité věci za účelem zajištění dluhu zřizuje:
16. Úplatný převod (prodej) nemovité věci podléhá: (*nový zákon již je účinný*)
17. Jaká je sazba daně z příjmů u fyzických osob, které daní příjem z pronájmu dle §9 Zákona o dani z příjmů:

18. Řádný termín pro podání daňového přiznání k dani z příjmů fyzických osob je:
19. Pokud fyzická nepodnikající osoba pronajímá byt, do kterého paragrafu dle zákona o dani z příjmů spadají tyto její příjmy:
20. Zprostředkovatel prodeje budovy, ohledně které je její vlastník povinen mít zpracován průkaz energetické náročnosti budovy při zamýšleném prodeji, je povinen v reklamních a informačních materiálech uvést:
21. Před uzavřením kupní smlouvy o převodu budovy je vlastník jako prodávající povinen předložit kupujícímu (vyjma budov, o nichž to stanoví zákon o hospodaření energií):
22. Vlastník budovy je povinen při zamýšleném prodeji budovy mít zpracován průkaz energetické náročnosti budovy v případě, že jde o budovu:
23. Jde-li o jednotku jako ucelenou část budovy, pak průkaz energetické náročnosti budovy je zpracován:
24. Co znamená osobní bankrot?
25. Dotýká se insolvenční zákon i právnických osob?
26. Jaké formy úpadku rozlišuje insolvenční zákon?
27. Kdo může podat návrh na zahájení insolvenčního řízení pro hrozící úpadek?
28. Realitním zprostředkováním je činnost:
29. Realitní smlouvou je:
30. Musí být realitní zprostředkovatel po celou dobu výkonu své činnosti pojištěn pro případ povinnosti nahradit zájemci újmu způsobenou výkonem realitního zprostředkování?
31. Je pro uzavření smlouvy o realitním zprostředkování vyžadována písemná forma?
32. Co je to "cenová mapa"?
33. Co je to "lokální marketing"?
34. Jaký je cíl marketingu v oblasti koupě/prodeje nemovitosti?
35. Jaký je rozdíl mezi HDR fotografií a obyčejnou fotografií?
36. Co je to prokliková kampaň?
37. V jakém případě využíváme možnost neuvádět cenu nemovitosti?

38. Má na potenciálního zájemce vliv to, když je na jednom inzertním serveru stejná nabídka více než jednou?
39. K jakým účelům slouží nejčastěji tištěná inzerce?
40. Výkon veřejné správy se skládá z Organů územního plánování a stavebních úřadů, které mohou
41. Stavební úřad vydává:
42. Co je cílem územního plánování
43. K ohlášení stavby stavebník připojí:
44. Pro realitního zprostředkovatele, který zprostředkovává prodej nemovitosti, je klientem ve smyslu AML zákona (zákon č. 253/2008 Sb.):
45. Politicky exponovaná osoba je:
46. Oznámení podezřelého obchodu, kterým se rozumí obchod vyvolávající podezření na praní peněz či financování terorismu, se zasílá:
47. Identifikaci klienta může realitní zprostředkovatel provést:
48. Jaký je vztah ručitele a dlužníka
49. Jaké existují způsoby splácení hypotéky
50. Co je to americká hypotéka
51. Hypotéku může získat
52. CO je to LTV
53. Může dát klient bance při koupi nemovitosti hypotečním úvěrem k zajištění úvěru zástavním právem jinou než kupovanou nemovitost?
54. Je možné při koupi nemovitosti hypotečním úvěrem zajistit úvěr bance zástavním právem kupovanou nemovitost, i když je na ní zástavní právo jiné banky?

Praktické předvedení před komisí + ústní

(modelové situace + ústní otázky související)

1. klient hledá nemovitou věc ke koupi či nájmu

Úkol: Realitní zprostředkovatel:

- a) vyhledá s využitím informačních technologií a veřejně přístupných informačních zdrojů poptávanou nemovitou věc
- b) vyhledá všechny dostupné relevantní informace (dokumenty) o nemovité věci prostřednictvím veřejně dostupných internetových zdrojů, databází s využitím informačních technologií
- c) provede analýzu všech získaných informací o nemovité věci a doporučí optimální postup při její koupi
- d) navrhne využití vhodných marketingových nástrojů pro realizaci nájmu
- e) vede obchodní jednání o zvolené nabídce nemovité věci
- f) popíše postup žadatele při získání hypotečního úvěru a uvede základní způsob výpočtu jeho parametrů podle jeho vstupního kapitálu, věku a výše příjmu, pokud by chtěl podobnou nemovitost koupit
- g) popíše postupy při zprostředkování zajištění právních služeb a sjednání finanční úschovy při realizaci koupě dle bodu f)

2. klient vlastní nemovitou věc a nabízí ji k prodeji

Úkol: Realitní zprostředkovatel:

- a) posoudí a zhodnotí stav nemovité věci na základě předložené stavební dokumentace
- b) popíše náležitosti zprostředkovatelské smlouvy, možnosti její tvorby, úprav a roli realitního zprostředkovatele při její tvorbě
- c) popíše pravidla, formální náležitosti a možnosti organizačního zajištění prohlídky nemovité věci
- d) vytvoří inzerát nabízené nemovité věci včetně editace fotografií v případě prodeje
- e) navrhne využití vhodných marketingových nástrojů pro realizaci prodeje
 - f) stanoví nabídkovou cenu nemovité věci s využitím znalostí aktuálních tržních cen nemovitých věcí v dané lokalitě, případně s využitím dalších postupů (například s využitím cenových map) a s ohledem na skutečný stav nemovité věci
 - g) popíše možné změny nabídkové ceny v průběhu realizace obchodu s nemovitou věcí

3. klient vlastní nemovitou věc a nabízí ji k nájmu

Úkol: Realitní zprostředkovatel:

- a) navrhne využití vhodných marketingových nástrojů pro realizaci nájmu
- b) stanoví obvyklou výši nájemného s využitím znalostí aktuálních tržních cen nemovitých věcí v dané lokalitě, případně s využitím dalších postupů (například s využitím cenových map) a s ohledem na skutečný stav nemovité věci

4. klient si vybral nemovitou věc, na které vázne věcné břemeno, zástavní právo; která je dotčena sporným vlastnictvím, dědictvím, exekucí

Úkol: Realitní zprostředkovatel:

- a) uvede minimálně 1 rozdíl v užívání nemovité věci oproti užívání nemovité věci, na které vázne věcné břemeno, zástavní právo; která je dotčena sporným vlastnictvím, dědictvím, exekucí.
- b) popíše možný postup získání hypotečního úvěru při zatížení nemovité věci zástavním právem ve prospěch jiné banky

Ústní otázky před komisí

1. Vysvětlit základní pojmy ze stavebnictví vážící se k nemovitým věcem
2. Popsat alespoň tři základní typy staveb a alespoň dva typy nosných a nenosných stavebních konstrukcí
3. Rozlišit a popsat základní stavební prvky
4. Popsat alespoň pět nejčastějších vad a poruch staveb majících vliv na jejich hodnotu
5. Vysvětlit procesy a možnosti získání stavební dokumentace a popsat způsoby ověření její správnosti, komplexnosti a relevance
6. Popsat aktuální stav realitního trhu a jeho vývojové tendence
7. Vysvětlit postupy a procesy při zprostředkování prodeje/koupe, nájmu nemovité věci
8. Vysvětlit faktory, které ovlivňují tržní hodnotu jednotlivých typů nemovitých věcí
9. Popsat tři metody stanovení (odhad) tržní hodnoty komerčních a rezidenčních nemovitostí
10. Popsat a na modelovém případě aplikovat základní náležitosti Etického kodexu CEPI realitního zprostředkovatele

Složení zkušební komise, která ověřovala dosažení profesní kvalifikace: 2/3 členové

a) předseda

Ing. Ivana Urbanová

b) další člen / 2 členové zkušební komise

Ing. Miroslav Křížan

MMR-42303/2016

Získaná profesní kvalifikace se týká těchto **povolání**:

Realitní zprostředkovatel

Držitel(ka) tohoto osvědčení prokázal(a) tyto **odborné způsobilosti**:

Orientace v právní úpravě, týkající se činností zprostředkovatele v oblasti realit. Posuzování stavu nemovitě věci pro účely zajištění činností zprostředkovatele v oblasti realit. Využívání marketingových nástrojů v činnostech realitního zprostředkovatele. Vykonávání činností realitního zprostředkovatele. Aplikace etického kodexu CEPI při činnostech realitního zprostředkovatele. Odhad tržní hodnoty, stanovování nabídkové ceny a řešení finančního zajištění realitního obchodu.

Odpovídající úroveň Evropského rámce kvalifikace (EQF)

Corresponding level of the European Qualifications Framework (EQF)

4

V _____ Praze _____ dne 10.03.2021

(místo a datum vydání osvědčení)



(podpis předsedy zkušební komise)

Kurzy Sprint s.r.o.
Mělnická 355, 25065 Libeznice Číslo autorizace: MMR-42303/2016

(jméno, příjmení autorizované fyzické osoby nebo obchodní firma nebo název a sídlo autorizované právnické osoby)



Realitní zprostředkování

Abstrakt

Tato diplomová práce se zabývá dopady zákona č. 39/2020 Sb., o realitním zprostředkování a o změně souvisejících zákonů (zákon o realitním zprostředkování) na právní postavení spotřebitele. Cílem práce je posoudit vliv zákona o realitním zprostředkování na právní postavení spotřebitele a zjištěný výstup následně porovnat s předchozí právní úpravou. Pozornost práce je soustředěna na otázky týkající se podmínek podnikání realitních zprostředkovatelů a na smlouvu o realitním zprostředkování. U podmínek podnikání jsem se zaměřil na otázku bezúhonnosti a odborné způsobilosti realitních zprostředkovatelů. U smlouvy o realitním zprostředkování jsem se zabýval vybranými právními instituty, které zavádí zákon o realitním zprostředkování a které mají povahu tzv. ochrannářských pravidel. Systematické rozdělení této práce tvoří úvod, tři kapitoly a závěr.

První kapitola obsahuje základní terminologii, která se vyskytuje napříč celou prací. Mezi základní pojmy patří definice realitního zprostředkování, realitního zprostředkovatele a zájemce v postavení spotřebitele. Součástí kapitoly je stručné shrnutí historie právní regulace realitního zprostředkování na území České republiky. V závěru kapitoly je obsažen výklad o aktuální právní úpravě vztahující se k ochraně spotřebitele v realitním zprostředkování.

Druhá kapitola se zabývá podmínkami podnikání realitních zprostředkovatelů. Výklad zde obsažený je zaměřen na analýzu a srovnání všeobecných a zvláštních podmínek provozování realitního zprostředkování v čase. Největší důraz je kladen na otázku bezúhonnosti realitních zprostředkovatelů a na jejich odbornou způsobilost, kdy došlo k zásadní změně v souvislosti s překvalifikováním realitního zprostředkování ze živnosti volné na živnost vázanou.

Třetí kapitola se zaměřuje na vybrané aspekty smlouvy o realitním zprostředkování, které ovlivňují obsah spotřebitelských práv v rámci smluvního zprostředkovatelského vztahu. Mezi vybraná témata patří otázka právní formy zprostředkovatelské smlouvy, problematika zákazu sjednávání povinnosti k uzavírání převodních a budoucích převodních smluv, zákaz používání směnek, doložka o exkluzivitě a zákaz automatické prolongace smluv o realitním zprostředkování.

Veškerá stěžejní zjištění této diplomové práce jsou uvedena v jejím závěru.

Klíčová slova:

realitní zprostředkování, spotřebitel, smlouva o realitním zprostředkování

Real Estate Brokerage

Abstract

This thesis deals with the impact of Act No. 39/2020 Coll., on real estate brokerage and on amendments to related acts (Act on Real Estate Brokerage) on the legal status of consumers. The aim of this thesis is to assess the impact of the Real Estate Brokerage Act on the legal status of the consumer and to compare the findings with the previous legislation. The focus of this thesis is on issues relating to the conditions of business activities of real estate agents and the real estate brokerage contract. For the conditions of business activities, I have focused on the issue of impeccability and professional competence of real estate agents. In the case of the real estate brokerage contract, I have dealt with selected legal institutes introduced by the Real Estate Brokerage Act, which are of the nature of the so-called “protection rules”. The systematic division of this thesis consists of an introduction, three chapters and a conclusion.

The first chapter contains the basic terminology that appears throughout the thesis. The basic terms include the definitions of real estate brokerage, real estate agent and the interested party as a consumer. This chapter includes a brief summary of the history of legal regulation of real estate brokerage in the Czech Republic. The first chapter concludes with an explanation of the legal regulation concerning consumer protection in real estate brokerage.

The second chapter of this thesis deals with the business conditions of real estate agents. The interpretation contained in this chapter focuses on the analysis and comparison over time of the general and specific conditions for the operation of real estate brokerage. The greatest emphasis in this chapter is placed on the question of the impeccability of real estate brokers and their professional competence, which has undergone a fundamental change in connection with the reclassification of real estate intermediation from a free trade to a bound trade.

The third chapter focuses on selected aspects of the real estate brokerage contract that affect the content of consumer rights within the contractual brokerage relationship. Selected topics include the legal form of the real estate brokerage contract, the issue of the prohibition of the obligation to enter into transfer and future transfer contracts, the prohibition of the promissory notes, the exclusivity clause and the prohibition of automatic prolongation of real estate brokerage contracts.

All the findings of this thesis are set out in its conclusion.

Keywords:

Real Estate Brokerage, Consumer, Real Estate Brokerage Contract