

Univerzita Palackého v Olomouci
Právnická fakulta

Vlček Karel

Platnost kontraktu a jeho interpretace v římském právu:
Culpa in contrahendo

Diplomová práce

Olomouc 2011

Prohlašuji, že jsem diplomovou práci na téma Platnost kontraktu a jeho interpretace v římském právu: *Culpa in contrahendo* vypracoval samostatně a citoval jsem všechny použité zdroje.

V Olomouci dne 27. března 2011

Vlček Karel

Obsah

Úvodem	6
1. Římské právo	10
1.1 Základ předsmulvní odpovědnosti v právu obligací	11
1.1.1 Obecně o druhích obligací.....	11
1.1.2 Žaloby z kontraktů	12
1.1.3 Dobrá víra	13
1.1.4 Konkrétní případy předsmulvní odpovědnosti z kupní smlouvy.....	14
1.2 Lex Aquilia	16
1.3 Reivindikační žaloba	19
1.4 Kvazikontrakty	20
1.4.1 Vznik kvazikontraktu	20
1.4.2 Obsah kvazikontraktu a jeho zánik.....	21
1.5 Je toto pro výsledek dostačující?.....	23
2. Institut <i>culpa in contrahendo</i> v právu Evropské unie	25
2.1 Předpisy evropského práva relevantní k institutu <i>culpa in contrahendo</i>	28
2.1.1 Bruselská úmluva	28
2.1.2 Nařízení Řím II.	30
2.2 Principles of European contract law a Draft Common Frame of Reference.....	33
2.2.1 Principles of Euroepan Contract Law	34
2.2.2 Relevantní ustanovení	35
2.2.3 Draft Common Frame of Reference	37
2.2.4 Relevantní ustanovení	37
2.3 Závěrem.....	40
3. Předsmulvní odpovědnost v českém právu	42
3.1 Socialistické kodexy	43
3.1.1 Ústava 1948 a občanský zákoník 1950.....	44
3.1.2 Ústava 1960 a občanský zákoník z roku 1964.....	45

3.1.3	Následky pro dnešní dobu.....	48
3.2	Principy opravňující použití předsmělnví odpovědnosti.....	48
3.2.1	Dobré mravy	49
3.2.2	Dobrá víra či nikoli?.....	50
3.2.3	<i>Pacta sunt servanda</i>	52
3.2.4	<i>Neminem laedere</i>	53
3.2.5	Autonomie vůle	53
3.2.6	Poměření principů	53
3.3	Klíčové rozhodnutí	55
3.4	Charakter předsmělnví odpovědnosti.....	56
3.4.1	Vznik kvazikontraktu	57
3.4.2	Obsah práv a povinností kvazikontraktu.....	57
3.4.3	Zánik kvazikontraktu	58
3.5	Relevantní ustanovení.....	59
3.5.1	§415 – obecná prevenční norma	59
3.5.2	§42 neplatnost úkonu	62
3.5.3	§3 dobré mravy a výkon práv.....	63
3.5.4	§424 odpovědnost za škodu za úkon učiněný v rozporu s dobrými mravy.....	65
3.5.5	Informační povinnost	66
3.5.6	Spotřebitelské smlouvy	66
3.5.7	Smlouva o pojištění.....	67
3.6	Obchodněprávní úprava	68
3.6.1	§265 Zásady poctivého obchodního styku	68
3.6.2	§268 neplatnost právního úkonu	69
3.6.3	§271 ochrana důvěrných informací	70
3.7	Náhrada škody	71
3.7.1	Občanský zákoník	71
3.7.2	Obchodní zákoník.....	71

3.7.3 Rozsah náhrady škody	72
4. Závěr	76
5. Použitá literatura	78
5.1 Monografie	78
5.2 Právní předpisy	81
5.2.1 Právní předpisy evropské Unie a mezinárodní smlouvy, právní předpisy jiných států	81
5.2.2 Vnitrostátní právní předpisy	81
5.3 Rozhodnutí soudů	82
5.3.1 Rozhodnutí Soudního dvoru Evropské Unie, jiných států	82
5.3.2 Rozhodnutí vnitrostátních soudů	82
5.4 Webové stránky	83
5.5 Odborné články	83
6. Shrnutí	84
7. Summary	86
8. Klíčová slova	88

Úvodem

Dig. 18.1.62.1

Modestinus 5 reg.

Qui nesciens loca sacra vel religiosa vel publica pro privatis comparavit, licet emptio non teneat, ex empto tamen adversus venditorem experietur, ut consequatur quod interfuit eius, ne deciperetur.

Kde strana z neznalosti koupí posvátnou, náboženskou věc nebo veřejné prostranství, předpokládajíc, že to patří soukromému jednotlivci, způsobuje to neplatnost koupě; a přece žaloba z prodeje může být podána proti prodejci kupitelem, tak aby se nahradila částka obchodu, který nebyl uzavřen.¹

Court of Appeal

If a man, who has or professes to have special knowledge or skill, makes a representation by virtue thereof to another - be it advice, information or opinion - with the intention of inducing him to enter into a contract with him, he is under a duty to use reasonable care to see that the representation is correct, and that the advice, information or opinion is reliable. If he negligently gives unsound advice or misleading information or expresses an erroneous opinion, and thereby induces the other side to enter into a contract with him, he is liable in damages.²

Když má někdo, nebo by měl mít zvláštní znalosti či dovednosti, na jejichž základě učiní prohlášení k někomu jinému – radou, informací nebo názorem – s úmyslem přimět ho uzavřít s ním kontrakt, má povinnost jednat s náležitou péčí tak, aby jeho prohlášení byla pravdivá a jeho rady, informace, názory byly spolehlivé. Pokud by poskytl z nedbalosti nesprávnou radu, zavádějící informaci nebo chybný názor a takto přiměl druhou stranu uzavřít kontrakt, je odpovědný za škodu.

Wisconsin Court of Appeal

The elements of promissory estoppel are: (1) the promise is one that "the promisor should reasonably expect to induce action or forbearance of a definite and substantial character"

¹ Přeloženo Mgr. Petrem Dostálíkem Ph.D.

² Esso Petroleum Co. Ltd. v. Mardon, Court of Appeal, (1976) Q. B. 801

*by the promisee; (2) the promise actually induces the action or forbearance; and (3) injustice can be avoided only by enforcement of the promise.*³

Podmínky pro použití promissory estoppel jsou: (1) slib je když „slibující by mohl rozumně očekávat konání nebo nekonání zcela určitého charakteru“ od strany přijímající slib; (2) slib způsobuje konání nebo nekonání; (3) nespravedlnosti se lze vyhnout pouze vynucením slibu.

Der Oberste Gerichtshof

Bei Nichtzustandekommen eines Kreditvertrages kann die Bank aus culpa in contrahendo schadenersatzpflichtig werden, wenn ihr Prokurist beim Kunden das Vertrauen weckte, der Kreditvertrag werde mit Sicherheit zustande kommen.

*Fahrlässigkeit bei Nichtkenntnis einer Beschränkung des Umfanges der gesetzlichen Vertretungsmacht eines Prokuristen muß ein Dritter höchstens dann verantworten, wenn er ein bewußtes Handeln des Prokuristen zum Nachteil des Inhabers des Handelsgewerbes erkennen konnte.*⁴

Při neuskutečnění úvěrové smlouvy bude banka povinna nahradit škodu z *culpy in contrahendo* (předsmluvní odpovědnosti), když její prokurista u zákazníků vzbudil důvěru, že smlouva o úvěru bude s jistotou uzavřena.

Třetí strana bude odpovídat z nedbalosti za neznalost rozsahu zákonného oprávnění zastupovat, jestliže mohla rozpoznat vědomé jednání prokuristy směřující v neprospěch obchodní činnosti osoby, za kterou jedná.

Der Bundesgerichtshof

*Der Verkäufer eines Gebrauchtwagens muss den Käufer darüber aufklären, dass er das Fahrzeug kurze Zeit vor dem Weiterverkauf von einem nicht im Kraftfahrzeug-brief eingetragenen "fliegenden Zwischenhändler" erworben hat.*⁵

Prodávající ojetého vozidla má povinnost upozornit kupujícího, že nabyt toto vozidlo krátce před prodejem od meziprodejce (zprostředkovatele), který není zapsán v technickém průkazu vozidla.

³ Daniel Rittenhouse v. David Hulce and DH&Associates, Inc., Wisconsin Court of Appeal, 10th June 2008, Appeal No. 2007AP2282

⁴ Rozsudek Der Oberste Gerichtshof ze dne 30. května 1979, č.j. 1Ob617/79

⁵ Rozsudek Der Bundesgerichtshof ze dne 16. prosince 2009, sp.zn VIII ZR 38/09

Každé z rozhodnutí uvedených výše nějakým způsobem chrání subjekty v rámci předsmulvního vztahu. Tématem této diplomové práce je právě ochrana tohoto předsmulvního vztahu v podobě institutu předsmulvni odpovědnosti – culpa in contrahendo. Cílem této práce je popsat tento právní institut a odůvodnit, zda-li má v současném právním prostředí opodstatnění jeho existence. Dále je cílem této práce popsat vznik předsmulvni odpovědnosti a dále vymezit situace v současném platném právu, které předsmulvni odpovědnost pokrývá, tyto situace popsat a navrhnout jejich řešení.

Práce se bude věnovat ochraně předsmulvního vztahu, které tomuto institutu poskytovalo římské právo, dále se bude věnovat úpravě v rámci evropského práva a nakonec bude uvedena úprava v českém právu.

Pořadí těchto tří hlavních kapitol není náhodné. Předsmulvni odpovědnost byla konstituována v poslední čtvrtině 19. století R. Iheringem. Ten čerpal poznatky a inspiraci v římském právu. Z tohoto důvodu byla na první místo zařazena kapitola o římském právu, jejímž cílem je vybrat klíčové instituty římského práva, které měly vliv na formování předsmulvni odpovědnosti. V zásadě bude přeskočen další vývoj, jež tento institut prodělal, neboť není cílem této práce tento vývoj zachytit.

Práce se nesnaží mapovat vývoj tohoto institutu od jeho vytvoření, není to ani možné, neboť v každém státě může být tento vývoj velmi svébytný. Při psaní této práce jsem vycházel z toho, že tento institut je plně konstituován v evropských právních rádech a proto jsem se rozhodl, že mnohem prospěšnější bude popsat dále jeho uplatnění v současném platném právu. Proto bude po kapitole týkající se římského práva dále zařazena kapitola o evropském právu. Je to z toho důvodu, že v současné době má evropské právo jak přímý účinek, tak aplikační přednost a navíc je povinnost vykládat současně platné, vnitrozemské právo v souladu s právem evropským. Z tohoto důvodu je evropské právo předřazeno české úpravě, aby mohlo poskytnout určitá východiska.

Poslední kapitola bude věnována současné úpravě předsmulvni odpovědnosti v rámci českého soukromého práva a sice úpravě provedené v občanském zákoníku a obchodním zákoníku. Budou uvedeny všechny podstatné zákonné ustanovení, které je možno uplatnit v případě předsmulvni odpovědnosti. Budou vymezeny jednotlivé situace a jejich řešení, zejména rozsah náhrady škody.

S ohledem na fakt, že v českém právu není tento institut výslovně zakotven a je vytvořen pouze judikaturou, není na toto téma mnoho relevantní literatury, která by se specificky věnovala tomuto tématu. V zásadě existuje pouze jedna publikace, která poskytuje ucelený přehled o daném tématu a dále několik článků v odborných časopisech a zmínky v některých komentářích k občanskému zákoníku.

Domnívám se, že hlavním úkolem budoucího vývoje by mělo být vymezení charakteru předsmuvní odpovědnosti a vymezení okamžik, ke kterému tento předsmuvní vztah vzniká a dále co nejpřesnější vymezení práv a povinností, jež strany mají v rámci předsmuvního vztahu. Nakonec je nutno posoudit a vymezení rozsah náhrady škody, neboť se domnívám, že ani zde není stav uspokojivý.

1. Římské právo

Římské právo je počátkem právního studia na všech právnických fakultách v České republice. Byť je v současné době opět svébytným oborem, zařazeno je na Univerzitě Palackého pod katedru právních dějin. Jedná se o systém, jež je úvodním pro výuku soukromého práva. Římské právo by každému studentovi mělo dát určitý základ soukromoprávního myšlení do jeho budoucího právního vzdělání. Mělo by každého naučit uvažovat v intencích soukromého práva a poskytnout výklad o podstatných institutech soukromého práva, které se používali stejně před několika tisíci lety, a stejně se používají i dnes.

Římské právo má tisíciletou tradici v evropské právní kultuře a ovlivnilo téměř každý právní řád v evropských zemích. Na jeho základech byly vystavěny základy některých soukromoprávních kodexů, např. rakouský občanský zákoník, německý občanský zákoník, francouzský občanský zákoník.

Váha římského práva však nespočívá pouze a jedině v jeho dlouhodobém používání a to jak v době antické, tak i v době středověku a v novověku, ale zejména v jeho hodnotě, jež společnosti přineslo. Toto právo „*jest právo velice dokonalé již svým materialným obsahem, svými důmyslnými, reálným potřebám vyhovujícími ustanoveními. Nepopřené však předčí právo římské nade všechna ostatní práva formálnou, logickou dokonalostí: jasnými pojmy, určitým formulováním právních zásad a důsledným provedením jejich. Mistrné jest jmenovitě umění římských právníků při užití práva na jednotlivé případy. Vyznačuje se ostrým pojetím a rozlišováním právních poměrů a logicky důsledným provedením právních zásad, při čemž však nejsou puštěny mimo zřetel potřeby života praktického.*“⁶

Institut předšmluvní odpovědnosti vytvořil na konci 19. století německý romanista R. Ihering. Tento institut byl vytvořen na základě žalob, jež měly svůj základ v římském právu. Jednalo se o žaloby ze smlouvy *emptio venditio*, *rei-vindicatio* a *actio legis Aquiliae*⁷. V dalším textu budou tyto jednotlivé instituty rozebrány a zároveň budou doplněny o další instituty, jež jsou v dnešní době pro existenci předšmluvní odpovědnosti

⁶ HEYROVSKÝ, Leopold. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. 4. opravené vydání. Praha: knihkupec c. k. univerzity J. Otto, 1910, s. 2.

⁷ HRÁDEK, Jiří. *Předšmluvní odpovědnost*. 1 vydání. Praha: Auditorium, 2009, s. 21-22.

rozhodující, tj. dobrá víra, problematika kvazikontraktů⁸. R. Ihering institut předsmulvní odpovědnosti poprvé představil v díle *Culpa in contrahendo, oder Schadenersatz bei nichtigen oder nicht zur Perfektion gelangten Verträgen*⁹ v roce 1861.

1.1 Základ předsmulvní odpovědnosti v právu obligací

Před samotným popsáním žalob a jejich konkrétních projevů v předsmulvní odpovědnosti, které v nich R. Ihering shledával, bude stručně pojednáno obecně o smlouvách a jejich dělení, které je v římském právu specifické a odlišné od dnešní doby.

1.1.1 Obecně o druzích obligací

Pro předsmulvní odpovědnost je kardinální otázkou, kdy smlouva vzniká, neboť pouze do chvíle jejího vzniku lze hovořit o předsmulvní odpovědnosti. V římském právu neplatilo obecné pravidlo, že smlouva je hotova, jakmile se sejde shodná vůle obou stran. Přesněji řečeno, neplatilo toto pravidlo vždy.

V starém Římě proběhl poměrně dlouhý vývoj, jehož výsledkem bylo dělení na smlouvy formální a neformální. Pro formální smlouvy je příznačné, že není podstatný důvod, jež k vzniku obligace vede, neboť ta vzniká již na základě provedení formálních kroků a to v podobě buď určitých formulí (u kontraktů verbálních) a nebo určitým zápisem (u kontraktů literárních)¹⁰.

Druhou skupinu představovaly kontrakty neformální, kteréžto jsou uzavřeny, jakmile dojde ke shodě stran, přičemž je sledována kauza obligace, jež oproti formálním kontraktům vystupuje do popředí. Neformální smlouvy se dělily na kontrakty reálné a konsensuální. V prvním případě se jedná o kontrakty, jež ke vzniku potřebují krom shodné vůle jednajících stran ještě odevzdání předmětu obligace jedné ze smluvních stran. Konsensuální kontrakty naproti tomu vystačí pouze se shodnou vůlí jednajících stran bez dalšího¹¹. *Emptio venditio* patřila do kontraktů konsensuálních¹², tedy nebylo nutno nic jiného, než aby se strany shodli na podstatných náležitostech smlouvy.

⁸ HRÁDEK, Jiří. *Předsmulvní odpovědnost*. 1. vydání. Praha: Auditorium, 2009, s. 21-22.

⁹ Tamtéž, s. 20.

¹⁰ KINCL, Jaromír, URFUS, Valentin, SKŘEJPEK, Michal. *Římské právo*. 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 1995, s. 215.

¹¹ SOMMER, Otakar. *Učebnice soukromého práva římského, Díl II*. 2. nezměněné vydání. Praha: Všeherd, 1946, s. 20.

¹² Tamtéž, s. 20.

Bezforemné smlouvy jak v jejich konsensuální, tak i v reálné podobě se zachovaly až do současné doby. Podstatný rozdíl je však v tom, že římské právo nestálo na obecné zásadě *pacta sunt servanda*¹³, ale uznávalo pouze typizované jednání. Tedy ne každé jednání dalo vzniknout smlouvě, pouze toliko typizované a chráněné žalobou.

Jaký vliv tyto obecné římskoprávní nauky mají na předsmulvní odpovědnost? V první řadě určují délku předsmulvní fáze, neboť ta je dána do doby, než bude uzavřena smlouva. V tomto případě tedy do doby než buď bude projevna shodná vůle stran, či k tomu ještě bude předaný předmět obligace a nebo než bude učiněn formální úkon. Druhým důvodem, proč jsem takto obecně pojednal o smlouvách, je ten, že vzhledem k uznávání pouze typizovaných smluv nemohla předsmulvní odpovědnost platit pro všechna jednání, tak jak je obvyklé v současném právu, ale pouze pro jednání zákonem předvídaná. To plyne zejména z absence zásady *pacta sunt servanda*, o jejímž vývoji bylo poznačeno výše. Ideálnímu stavu, t.j. k obecnému uznávání závazků se přiblížilo až právo Justiniánské¹⁴, jež stálo na samotné hranici uznání obecné závaznosti smluv.

Po takto obecném rozřazení smluv je zřejmé, proč R. Ihering zvolil pro předsmulvní odpovědnosti právě žaloby z kupní smlouvy. Jednak se jednalo o smlouvu nejpropracovanější s ohledem na fakt, že byla pro běžné fungování společnosti jedna z nejdůležitějších smluv a jednak proto, že její úprava a možnosti stan nebyly téměř ničím limitované¹⁵, odvislé pouze na obsahu, na kterém se dohodli. V neposlední řadě se jednalo o smlouvu, jejíž charakter, tj. co do způsobu uzavření je nejbližší tomu, jak je na smlouvy nahlíženo v moderní době.

1.1.2 Žaloby z kontraktů

Předsmulvní odpovědnost však v římském právu nebyla vystavěna jako obecný princip. Nemohlo tomu ani být, neboť jak bylo výše naznačeno, smlouvy, respektive jejich obsah, byly typizované. Ochrana předsmulvnímu vztahu, pakliže existovala, tedy musela být poskytována pro každou smlouvu zvlášť. Žaloby, které byly přípustné, a v kterých případech tomu tak bylo, potom určují míru ochrany předsmulvního vztahu.

¹³ Tato zásada byla vytvořena až mnohem později ve středověku. Viz. KINCL, Jaromír, URFUS, Valentin, SKŘEJPEK, Michal. *Římské právo*. 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 1995, s. 214.

¹⁴ SOMMER, Otakar. *Učebnice soukromého práva římského, Díl II*. 2. nezměněné vydání. Praha: Věšrd, 1946, s. 22. Obdobně: KINCL, Jaromír, URFUS, Valentin, SKŘEJPEK, Michal. *Římské právo*. 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 1995, s. 214.

¹⁵ Samozřejmě nelze opominout fakt, že takto pojatá obligace byla nejbližší dnešnímu právnímu pojetí. I toto musel být zcela nesporně jeden z důvodů, jež R. Iheringa vedly k tomu, že vybral zrovna *emptio venditio*.

Nejdříve však velmi obecně k žalobám z kontraktů. Ze smluv obligačních náležely žaloby *in personam*¹⁶. Tedy žaloby, které směřovaly vůči konkrétnímu člověku, nikoli věci. Z kontraktů vznikaly *actiones in ius conceptae*, které se dále dělily na žaloby *iudicia bona fidei* nebo *actiones stricti iuris*¹⁷.

Žaloby ze smlouvy kupní jsou právě žaloby *bona fidei*¹⁸. Tyto žaloby mají velkou výhodu pro žalobce, protože soudce je povinen posuzovat nejen kontrakt dle intencí zákona, ale musel zároveň přihlížet k slušnosti, obchodním zvyklostem, vedlejším ujednáním¹⁹. Tyto žaloby tedy žalobce stavěly do mnohem silnější pozice při vymáhání jejich nároků, neboť okruh posuzovaných okolností nebyl omezen pouze na ty v zákoně uvedené, ale na mnohem širší okruh okolností, založených na ekvitě. Tak bylo mnohem jednodušší korigovat přísnost a nespravedlnost zákona. Zároveň bylo možné nahradit tímto i jeho absenci. Tyto žaloby tak mohly mnohem lépe reflektovat pružnost a neformálnost nutnou k ekonomickému rozvoji tak, jak ji vyžadoval konsensuální kontrakty.

Právě tyto žaloby *bona fidei* mě nutí učinit další odbočku od výkladu, a sice je nutno vysvětlit institut *bona fidei* v římském právu. Pro předsmělní odpovědnost má totiž *bona fides* zcela zásadní význam. Je to jedna ze stěžejních zásad, na kterých je tento institut vystavěn²⁰. A je zajímavé porovnání mezi tím, co je v dnešní době v českém právu pojímáno jako dobrá víra a zároveň porovnání s jinými státy, např. Německem a Francií.

1.1.3 Dobrá víra

Otázkou tedy je, co pojem dobrá víra obsahoval? Jaký byl její rozměr? V současném platném právu je dobrá víra chápána jako kategorie spíše subjektivního rázu, kdy zde musí existovat mínění jednajícího subjektu, že jedná po právu. Takovéto jednání má však i objektivní rozměr, neboť zároveň toto jednání musí být posuzováno z pohledu průměrného člověka na daném místě a v daném čase²¹.

V právu římském však měla dobrá víra mnohem širší dosah. Samozřejmě, že vyjadřovala subjektivní mínění jedince o jednání po právu, tak jak je to v právu

¹⁶ SOMMER, Otakar. *Učebnice soukromého práva římského, Díl I. 2.* nezměněné vydání. Praha: Věšrd, 1946, s. 43.

¹⁷ SOMMER, Otakar. *Učebnice soukromého práva římského, Díl II. 2.* nezměněné vydání. Praha: Věšrd, 1946, s. 22.

¹⁸ Gaius 4, 62.

¹⁹ HEYROVSKÝ, Leopold. *Dějiny a systém soukromého práva římského.* 4. opravené vydání. Praha: knihkupec c. k. univerzity J. Otto, 1910, s. 531.

²⁰ HRÁDEK, Jiří. *Předsmělní odpovědnost.* 1. vydání. Praha: Auditorium, 2009, s. 108.

²¹ ŠVESTKA, Jiří a kol. *Občanské právo hmotné I.* 5. jubilejní a aktualizované vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2009, s. 303.

současném, zejména při otázce držby a vydržení²². K tomu však přistupoval objektivní požadavek chování jedince, tedy dobrá víra měla do jisté míry i určitý etický rozměr. *Bona fides* klade na každý subjekt práva nárok na jeho poctivé jednání, věrnost jeho danému slovu a mravní povinnost splnit závazek, jež se splnit zavázal²³. „*Fides je později chápána jako vázanost prohlášení smluvní strany, která se nejdříve projevovala v oblasti neformálních kontraktů, pak i jinde (fiducia, possessio atd.). Promítala se také do oblasti aplikace práva jako iudicia bonae fidei. Měla již tedy konkrétní právní obsah.*“²⁴ Tato *fides* tedy do jisté míry v pozdější době nahrazovala v současné době používanou zásadu *pacta sunt servanda*, která však s ohledem na výše osvětlené byla v právu římském neznámá.

Takto pojímaná dobrá víra měla konkrétní dosah v rámci předsmulvné odpovědnosti, neboť chránila smluvní strany, jednající v dobré víře, neboť pokud by došlo k zrušení smlouvy, byla těmto osobám poskytnuta procesní ochrana v podobě žalob.

1.1.4 Konkrétní případy předsmulvné odpovědnosti z kupní smlouvy

V římském právu nebyla vytvořena ucelená teorie předsmulvné odpovědnosti, tj. obecné vymezení co je předsmulvné odpovědnost a jaké případy do ní spadají. Úpravu předsmulvné odpovědnosti však řešili speciálně k jednotlivým případům. Je tedy nutno tyto jednotlivé případy posuzovat dle obsahu, tedy zda-li takové jednání spadá pod dnes chápané případy předsmulvné odpovědnosti.

R. Zimmerman²⁵ k předsmulvné odpovědnosti uvádí dva fragmenty z Digest a jeden z Institucí.

Dig. 11.7.8.1

Ulpianus 25 ad ed.

Si locus religiosus pro puro venisse dicetur, praetor in factum actionem in eum dat ei ad quem ea res pertinet: quae actio et in heredem competit, cum quasi ex empto actionem contineat.

²² „*Bona fides jest přesvědčení nabyvatelovo, že, přisvojuje si věc, nejedná bezprávně.*“ ²² HEYROVSKÝ, Leopold. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. 4. opravené vydání. Praha: knihkupec c. k. univerzity J. Otto, 1910, s. 362. „*Vydržení nám ostatně přísluší i u těch věcí, jež by nám byly předány od nevlastníka, at jsou ty věci mancipační nebo nemancipační, pokud je ovšem přijme v dobré víře, to je přesvědčení, že ten, kdo je předává, je jejich vlastníkem.* Gaius 2, 43.

²³ SKŘEJPEK, Michal. *Bona fides – mores maiorum – fas*. In SKŘEJPEK, Michal, BĚLOVSKÝ, Petr (ed). *Bona fides*. Praha: Univerzita Karlova, 2000. s. 7-12.

²⁴ Tamtéž.

²⁵ ZIMMERMAN, Reinhardt. *The law of obligation: Roman Foundation of the civilian Tradition*. 1. vydání. Kenwyn: Juta Legal and Academic Publishers, 1990, s. 244.

Překlad: Kde posvátné místo, které bylo prodáno jako nezatížené, tak v takovém případě *praetor* poskytuje žalobu *in factum* ve prospěch strany, která má určité nároky proti prodejci; a tato žaloba přísluší dědici, pokud se podobá žalobě ze smlouvy tržové.²⁶

Tento fragment představuje jeden ze základních případů předsmluvní odpovědnosti. Chráněna je dobrá víra, s kterou osoba kupuje věc, předpokládajíc, že prodejce s ní může nakládat, respektive, že tato věc může být předmětem kupní smlouvy. V tomto případě je sankcionována nemožnost plnění absolutní neplatností smlouvy. Ačkoli neexistuje mezi prodejcem a kupujícím žádný smluvní vztah, je kupujícímu umožněno podat žalobu proti prodejci. Tím se chrání fingovaný vztah, který ani nemohl vzniknout, s ohledem právě na počáteční nemožnost plnění.

Kontrahent se tak chrání již v předsmluvní fázi, neboť ta je počata chvílí, kdy spolu smluvní strany začnou vyjednávat o uzavření smlouvy. Již v tuto chvíli však existuje nemožnost plnění, neboť předmět kupní smlouvy je *res sacrae*, *res religione* nebo *res publicae*. Tím pádem, smlouva od počátku neplatná by nemohla dát nárok na náhradu škody pro její nesplnění.

Ulpianus poskytuje kupujícímu ochranu žalobu *in factum*. Jedná se o takovou žalobu, ve které *praetor* uznal nějaký právní vztah, jež byl podmíněn existencí určitých skutečností *praetorem* vyjmenovaných. Tyto vztahy potom za předpokladu, že existovali skutečnosti, jež *praetor* požadoval, také chráníl²⁷. Formule takové žaloby potom vypadala tak, že nejdříve byly vylíčeny skutečnosti, tj. je uveden skutkový základ a po něm přichází zmocnění k tomu, aby soudce žalovaného buď odsoudil nebo osvobodil²⁸.

Dig. 18.1.62.1

Modestinus 5 reg.

Qui nesciens loca sacra vel religiosa vel publica pro privatis comparavit, licet emptio non teneat, ex empto tamen adversus venditorem experietur, ut consequatur quod interfuit eius, ne deciperetur.

Překlad: Kde strana z neznalosti koupí posvátnou, náboženskou věc nebo veřejné prostranství, předpokládajíc, že to patří soukromému jednotlivci, způsobuje to neplatnost koupě; a přece žaloba z prodeje může být podána proti prodejci kupitelem, tak aby se

²⁶ Přeloženo Mgr. Petra Dostalíka Ph.D.

²⁷ SOMMER, Otakar. *Učebnice soukromého práva římského, Díl I. 2.* nezměněné vydání. Praha: Všeherd, 1946, s. 48.

²⁸ Gaius, 3, 46

nahradila částka obchodu, který nebyl uzavřen²⁹.

Modestinus byl žákem Ulpiniána a tento fragment pouze zobecňuje pravidlo koncipované Ulpiniánem³⁰. Je tedy vlastně dalším vývojovým stupněm římské právní vědy, kdy v počátku byla poskytována pouze ochrana žalobou *in factum*, tj. žalobou koncipovanou z důvodů neúplnosti *ius civile*. Pozdějším vývojem, byly tyto nároky začleněny do žalob z kupní smlouvy, čímž bylo rozšířeno množství nároků chránících právem.

Zajímavé však je také fakt náhrady škody³¹, neboť v těchto případech se jedná o náhradu toho, co jest v dnešním právu, zejména německém, považováno za náhradu negativní škody³².

Fragment z Justiniánových Institucí uvádí to samé co výše uvedené případy z Digest. Z toho je zcela patrné, s ohledem na fakt, že Instituce vznikly mnohem později, že se daná úprava osvědčila a byla přínosná.

Inst. III,23,5

Loca sacra vel religion, item publica, veluti forum basilice, frustra quis sciens emit, quasi tamen si pro privatis vel profanis deceptus a venditore emerit, habet actionem ex Emmo, quo non habere ei liceat, ut consequator, quo sua interest deceptum eum non esse. Idem iuris est, si hominem liberum pro servo emerit.

Překlad: Kdo ví, že kupuje posvátné anebo zasvěcené místo a stejně tak veřejná, jako tržiště nebo baziliku, ten kupuje zbytečně. Kdo však, podveden prodátelem, koupí takovéto věci jako věci soukromé anebo věci lidského práva, má žalobu z koupě, neboť si tyto věci ponechat nemůže, a to proto, aby mu byla nahrazena škoda, která vznikla z tohoto důvodu, že byl podveden. Totéž platí, když někdo koupí svobodného jako otroka.³³

1.2 Lex Aquilia

Tento zákon byl, respektive *actio* z něho plynoucí se stal dalším nosným pilířem při konstituování předšmluvní odpovědnosti. J. Hrádek uvádí, že „*Ihering v tomto směru považoval za důležité, aby se účinky žalob omezily právě na porušení určité povinnosti vůči*

²⁹ Přeloženo Mgr. Petra Dostalíka Ph.D.

³⁰ ZIMMERMAN, Reinhardt. *The law of obligation: Roman Foundation of the civilian Tradition*. 1. vydání. Kenwyn: Juta Legal and Academic Publishers, 1990, s. 243.

³¹ Tamtéž s. 243.

³² Podrobněji bude pojednáno o rozsahu náhrady škody v dalších kapitolách.

³³ BLAHO, Peter. *Iustiniani institutiones: Justiniánské instituce*. Praha: Karolinum, 2010, s. 275.

druhé straně, a to na porušení řádné péče. Tato péče přitom podle něj stíhala druhou stranu od okamžiku učinění nabídky, neboť tu považoval za počátek negociačního procesu.“³⁴

Domnívám se, že takto krátce pojaté vysvětlení si žádá trochu hlubší vysvětlení. Aquilský zákon měl však mnohem větší význam pro formování moderního pojetí náhrady škody. Římským právníkům se na jeho konstrukci podařilo vytvořit teorii náhrady škody, tak jak ji v podstatě přijala dnešní soukromoprávní věda. Po takovémto osvětlení se výše uvedené J. Hrádkem nebude zdát nikoli překvapivé, toliko spíše jasné a logické.

Stejně jako celé římské právo, tak i aquilský zákon, respektive jeho výklad prodělal poměrně dlouhý a velmi plodný vývoj. Tento zákon měl tři části. Podle části první se pokutou trestala osoba, jež zabila cizího otroka či dobyteč³⁵, druhá kapitola „*stanovuje žalobu proti adstipulátorovi, který by obmyslně ke škodě stipulátora prominul akceptací peněžité dluh*“³⁶, podle třetí části se potom stíhala jakákoli jiná způsobená škoda³⁷. Jednalo se o poměrně jednoduchý zákon odpovídající tehdejší úrovni společnosti. Pozdějším vývojem a interpretací však velmi silně ovlivnil učení o náhradě škody v celé Evropě.

Původně tento zákon stíhla pouze úmyslné (*dolus*) poškození věci a pouze přímým působením na věc³⁸. Právověda však interpretací dosáhla mnohem většího pokrytí škodných událostí. Rozvinula jak učení o zavinění tak i o přímém a nepřímém poškození věci.

Nejdříve tedy k působení škůdce na věc. V počátku se požadovalo pouze přímé působení na věc. Gaius při výkladu o tomto zákonu uvádí, že třetí kapitola postihovala jednání, kterým by „*poranil otroka nebo toho čtvernožce, který se počítá mezi dobytek, anebo kdo by poranil či zabil toho čtvernožce, který se mezi dobytek nepočítá, jako psa nebo divoké zvíře...a dále...V této kapitole se totiž stanoví žaloba na případ, že by něco bylo spáleno či zničeno, či zlomeno.*“³⁹ Stanoviska římské pravovědy však nezůstala takto strnulá⁴⁰, nýbrž se vyvíjela a tak bylo umožněno podávat žaloby pomocné, tj. žaloby *in*

³⁴ HRÁDEK, Jiří. *Předsmluvní odpovědnost*. 1 vydání. Praha: Auditorium, 2009, s. 21.

³⁵ Gaius, 3, 210.

³⁶ Gaius 3, 215.

³⁷ Gaius 3, 217.

³⁸ KINCL, Jaromír, URFUS, Valentin, SKŘEJPEK, Michal. *Římské právo*. 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 1995, 225 s.

³⁹ Gaius 3, 217.

⁴⁰ P. Dostalík uvádí, že tento vývoj umožnila gramatická interpretace slov „*rumpo, ere, rupsi ruptum, které znamená zlomit nebo zničit jako corumpo, ere, corrupsi, corruptum, což znamená nejen zničit nebo zlomit, ale také poškodit, učinit horším nebo zkazit. Tento širší gramatický výklad umožnil římské právní vědě vztáhnout ustanovení aquilského zákona i na případy pozitivního, ale netělesného působení na věc.*“

*factum*⁴¹ v případech, kdy škůdce sice na věc nepůsobil přímo, ale i tak došlo ke škodě na majetku někoho cizího. Tak byly stáhány zejména případy, kdy např. někdo zavřel cizí zvíře a nechal ho pojit hlady. Stejně tak byla poskytována žaloba v případech, kdy, nebyla způsobena žádná škoda na celistvosti věci. Jedná se zejména o případy, kdy se věc schová, aby nebyla k nalezení, když se vyrazí peníze z ruky a ty spadnou do hluboké vody⁴².

Původně bylo počítáno pouze se zaviněním ve formě úmyslu (*dolus*). Pozdější pravověda rozšířila možnosti zavinění i na nedbalost (*culpu*). Za nedbalostní jednání se považovalo takové jednání, které neodpovídalo jednání řádného a starostlivého otce rodiny. Navíc *culpa* měla několik stupňů (*culpa lata*, *culpa in concreto*, *culpa levis*, *custodia*)⁴³.

Dig. 9.2.30.3

„In hac quoque actione, quae ex hoc capitulo oritur, dolus et culpa punitur: ideoque si quis in stipulam suam vel spinam comburendae eius causa ignem immiserit et ulterius evagatus et progressus ignis alienam segetem vel vineam laeserit, requiramus, num imperitia eius aut negligentia id accidit. Nam si die ventoso id fecit, culpa reus est (nam et qui occasionem praestat, damnum fecisse videtur): in eodem crimine est et qui non observavit, ne ignis longius procederet. At si omnia quae oportuit observavit vel subita vis venti longius ignem produxit, caret culpa.“

Překlad: Pomocí této žaloby, která se rodí z této kapitoly je trestán úmysl i nedbalost. Zapálíš-li oheň na svém strništi za účelem jeho vypálení a oheň se rozšíří a zničí pole nebo vinici někoho jiného, musíme se ptát, zda se to stalo jeho neopatrností nebo nedostatkem schopností. Protože jestliže jsi vypaloval v průběhu větrného dne, budeš vinen nedbalostí (neboť se má za to, že i ten, kdo poskytuje příležitost, páchá škodu). Stejným způsobem bude moci být žalován ten, kdo nestrážil, aby se oheň dále nerozšířil. Jestliže však učinil

DOSTALÍK, Petr. *Texty ke studiu římského práva soukromého*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009, s. 113.

⁴¹ Tento zobecňující vývoj byl zahájen již v době klasického římského práva. Dokončen byl však až justiniánskou kodifikací. Díky tomu se mohla stát tato žaloba všeobecnou žalobou pro náhradu škody.

VÁŽNÝ, Jan. *Instituce římského práva*. 9. vydání. Brno: ČS.A.S. Právnick, 1932, s. 745. Skutečný počet stran

⁴² HEYROVSKÝ, Leopold. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. 4. opravené vydání. Praha: knihkupec c. k. univerzity J. Otto, 1910, s. 789-790.

⁴³ V tomto případě se však jedná až o Justiniánské rozlišení.

KINCL, Jaromír, URFUS, Valentin, SKŘEJPEK, Michal. *Římské právo*. 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 1995, s. 112.

všechno, co učinit měl nebo náhlý závan větru rozdmýchal oheň, nebude mít místo jeho zavinění, a to ani z nedbalosti⁴⁴.

Poslední a velmi zásadní přínos měl tento zákon, respektive nauka, jež se kolem něj vytvořila k učení o příčinné souvislosti, tj. vztah mezi jednáním a následkem⁴⁵.

Původně byla žaloba plynoucí z toho zákona poenálního charakteru. V pozdější době byla umožněna i náhrada škody, kdy spolupachatelé odpovídali za způsobenou škodu kumulativně. Na konec se z této žaloby vyvinula žaloba pro obecnou náhradu škody⁴⁶.

1.3 Reivindikační žaloba

J. Hrádek uvádí, že další žalobou, jež R. Ihering použil při konstrukci předsmulvné odpovědnosti je *rei vindicatio*. „*Tento institut umožňoval vlastníkově věci žádat držitele o vydání věci, a to i v případě, že držitel nevěděl, že koupil věc od nevládníka.*“⁴⁷

Zde je nutno poznamenat, že reivindikační žaloba příslušela každému, komu byla protiprávně odejmuta jeho věc⁴⁸. Tím, že je žaloba přípustná proti každému, znamená to, že je přípustná i proti držiteli, jež nabyt od nevládníka a jehož dobrá víra se v tomto případě nechrání.

Dig. 6.1.38

„In fundo alieno, quem imprudens emerat, aedificasti aut conseruisti, deinde evincitur: bonus iudex varie ex personis causisque constituet. finge et dominum eadem facturum fuisse: reddat impensam, ut fundum recipiat, usque eo dumtaxat, quo pretiosior factus est, et si plus pretio fundi accessit, solum quod impensum est. finge pauperem, qui, si reddere id cogatur, laribus sepulchris avitis carendum habeat: sufficit tibi permitti tollere ex his rebus quae possis, dum ita ne deterior sit fundus, quam si initio non foret aedificatum. constituimus vero, ut, si paratus est dominus tantum dare, quantum habiturus est possessor his rebus ablatis, fiat ei potestas: neque malitiis indulgendum est, si tectorium puta, quod induxeris, picturasque corradere velis, nihil laturus nisi ut officias. finge eam personam

⁴⁴ DOSTALÍK, Petr. *Texty ke studiu římského práva soukromého*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009, s. 115.

⁴⁵ DOSTALÍK, Petr. *Texty ke studiu římského práva soukromého*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009, s. 115.

⁴⁶ REBRO, Karol, BLAHO, Peter. *Římské právo*. 4. přepracované a doplněné vydání. Bratislava: IURA EDITION, 2010, s. 424.

⁴⁷ HRÁDEK, Jiří. *Předsmulvné odpovědnost*. 1 vydání. Praha: Auditorium, 2009, s. 22.

⁴⁸ HEYROVSKÝ, Leopold. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. 4. opravené vydání. Praha: knihkupec c. k. univerzity J. Otto, 1910, s. 387.

esse domini, quae receptum fundum mox venditura sit: nisi reddit, quantum prima parte reddi oportere diximus, eo deducto tu condemnandus es.“

Překlad: Na cizím pozemku, který jsi z neopatrnosti koupil a kde jsi stavěl nebo sil, a pak Ti byl pozemek odejmut. Dobrý soudce rozhodne odlišně podle osob a důvodů. Pokud uzná, že pán domu by učinil totéž, jestliže chce pozemek dostat zpět, musí nahradit náklady, a to až do výše, do které byl pozemek učiněn hodnotnějším (tj. až do výše ceny zhodnocení pozemku pozn. P.D.). Jestliže však náklady dosáhnou více než kolik je cena (zhodnocení) pozemku, pouze tolik, co bylo skutečně vynaloženo. Pokud je vlastník chudý a nemůže sehnat částku, kterou má zaplatit a má povinnost se starat o domácí bohy a hroby, tehdy postačuje povolit Tobě odnést z těch věcí, kolik můžeš, pokud se tím pozemek nestane horším, než byl do doby, než se na něm začalo stavět. My ale máme za to, že pokud je vlastník připraven dát držiteli v penězích tolik, kolik držitel hodlá získat odnesením těchto věcí, má být vlastníkovu dána možnost. Žádná zlomyslnost však nemá být trpěna. Jako jestliže chceš omítku nebo malbu, kterou jsi nanesl oškrábáním pouze zničit⁴⁹.

Co však z tohoto vyplývá? Tato žaloba a v tomto případě podpořila R. Iheringovi myšlenky a sice tak, že ačkoli neexistoval smluvní vztah mezi vlastníkem a držitelem existovala možnost podat žalobu a tedy stejně tak při neexistenci smluvního vztahu v rámci předsmulvného stadia je možné, aby vznikla předsmulvni odpovědnost k náhradě škody⁵⁰.

1.4 Kvazikontrakty

Poslední otázkou, jež by v rámci římského práva měla být vyřešena je charakter předsmulvni odpovědnosti. Již zde je možno předeslat, že na předsmulvni odpovědnost lze nahlížet ze dvou pohledů. Jeden panující názor je ten, předsmulvni odpovědnost má charakter kvazikontraktu, druhý názor tvrdí, že se jedná o mimosmluvni odpovědnost.

R. Zimmerman uvádí, že v případě předsmulvni odpovědnosti, zahájením vyjednávání vstupují strany do kvazikontraktního vztahu⁵¹. Proto bude na tomto místě krátce pohovořeno o problematice kvazikontraktů.

1.4.1 Vznik kvazikontraktu

⁴⁹ DOSTALÍK, Petr. *Texty ke studiu římského práva soukromého*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009, s. 63

⁵⁰ HRÁDEK, Jiří. *Předsmulvni odpovědnost*. 1. vydání. Praha: Auditorium, 2009, s. 22.

⁵¹ ZIMMERMAN, Reinhardt. *The law of obligation: Roman Foundation of the civilian Tradition*. 1. vydání. Kenwyn: Juta Legal and Academic Publishers, 1990, s. 244.

Ponejprv je nutno si položit otázku, jak tento kvazikontrakt vzniká. V římském právu platilo, že obligace vzniká buď z deliktu a nebo ze smlouvy. Gaius navíc přidává k tomuto dělení vznik obligací *ex variis causarum figurii* (z jiných důvodů)⁵². Justiniánské Instituce poté dělí vznik kontraktů na *ex contractu*, *quasi ex contractu*, *ex delicto*, *quasi ex delicto*⁵³.

Těmito jinými důvody, na jejichž základě vznikne kontrakt, jsou míněny situace, jež připomínají tu kontrakty, jinde delikty. Společným však pro ně je, že vždy chybí podstatný znak a to buď kontraktu a nebo deliktu. Znak, jež obvykle kontraktu chybí, je souhlas obou stran, který je obvykle třeba ke vzniku smlouvy⁵⁴. Kvazikontrakty však mají ještě jeden společný znak a sice jsou vytvořeny pro konkrétní situace, s nimiž se lze v praxi setkat⁵⁵.

Absence souhlasu při vzniku tohoto „jakoby“ kontraktu znamená, že např. v případě jednatelství bez příkazu někdo jedná za jiného, aniž by k tomu byl povinen z příkazu jemu udělenému a nebo z povinnosti jeho postavení (zástupce)⁵⁶, přičemž jeho zájmem je obstarat nějakou záležitost ve prospěch cizího aniž by se s ním o tom nějakým způsobem dohodnul. Při splnění závazku za jiného, jakožto jednoho z více případů bezdůvodného obohacení, je důvodem vzniku kvazikontraktu fakt, že někdo plnil závazek, který zde však neexistoval. Tím pádem vznikl „jakoby“ obligační vztah mezi původním dlužníkem a osobou, jež za něho omylem plnila jeho závazek⁵⁷.

1.4.2 Obsah kvazikontraktu a jeho zánik

Co se obsahu kvazikontraktu týče, tj. práv a povinností, nelze učinit obecný výklad, neboť každý kvazikontrakt je jiný a z něj plynoucí práva a povinnosti jsou specifická pro každý typ.

⁵² KINCL, Jaromír, URFUS, Valentin, SKŘEJPEK, Michal. *Římské právo*. 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 1995, s. 218.

⁵³ HEYROVSKÝ, Leopold. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. 4. opravené vydání. Praha: knihkupec c. k. univerzity J. Otto, 1910, s. 547.

⁵⁴ KINCL, Jaromír, URFUS, Valentin, SKŘEJPEK, Michal. *Římské právo*. 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 1995, s. 218.

⁵⁵ ZIMMERMAN, Reinhardt. *The law of obligation: Roman Foundation of the civilian Tradition*. 1. vydání. Kenwyn: Juta Legal and Academic Publishers, 1990, s. 16.

⁵⁶ HEYROVSKÝ, Leopold. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. 4. opravené vydání. Praha: knihkupec c. k. univerzity J. Otto, 1910, s. 771.

⁵⁷ Za kvazikontrakty je nutno považovat jednatelství bez příkazu, poručenství, *communio*, *aditio hereditatis*, *solutio indebiti*.

⁵⁷ HEYROVSKÝ, Leopold. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. 4. opravené vydání. Praha: knihkupec c. k. univerzity J. Otto, 1910, s. 771.

Bohužel ani u zániku kvazikontraktu nelze vytvořit nějakou obecnou tezi o jeho zániku. Důvody, jež vedou k zániku kvazikontraktu mohou být jak obecné důvody zániku závazku, tj. splněním v případě *solution in debiti*, tak i specifické, jako v případě *tutely*, kdy k zániku dochází z různých důvodů, např. smrtí, dosažením věku, doživotní vyhnanství atd. Zároveň může být pro zánik tohoto vztahu požadováno více jednání, např. u jednatelství bez příkazu je to na jedné straně povinnost gestora dokončit jednání a vydat vše, co při obstarávání cizí věci získal. Ten, v jehož prospěch bylo jednáno, musí potom uhradit všechny náklady a úroky⁵⁸.

Co bude však důvodem zániku u předsmulvní odpovědnosti, jež má povahu kvazikontraktu? V římském právu, jak bylo naznačeno výše, byly postihovány pouze některé specifické případy předsmulvní odpovědnosti. Fragments, výše uvedené, postihují pouze neplatnost úkonu způsobeného koupí věci, jež není způsobilá být předmětem závazku.

Čili takto připadají v úvahu pouze dva případy, a sice uzavření smlouvy a nebo předsmulvní odpovědnost jak byla popsána u kupní smlouvy. V prvním případě bude nutno uzavření smlouvy posuzovat jako specifický zánik, tak jako u jiných kvazikontraktů. Alternativou by mohlo být posuzovat zánik tohoto kvazikontraktu podle obecných zásad zániku obligace. Zde by potom připadalo v úvahu splnění závazku, neboť je nepochybné, že uzavřením smlouvy nepochybně ke splnění účelu existence kvazikontraktu skutečně dojde. Jenže v Institucích⁵⁹ je psáno, že každý závazek zaniká splněním toho, co bylo dluženo. V tomto vztahu však není dlužníka a věřitele, neboť dlužník je osoba, jež je k něčemu povinna a věřitel osoba, jež je k něčemu oprávněna. V rámci kontraktačního procesu však nelze mluvit o povinnosti uzavřít smlouvu. Neexistuje obecné pravidlo smluvního přímusu a tedy se domnívám, že tento obecný důvod nelze použít a je nutno hledět na zánik toho kvazikontraktu jako na specifický důvod.

V druhém případě se domnívám, že kvazikontrakt zaniká *ex lege*, neboť ve chvíli kdy je způsobena neplatnost smlouvy a to absolutní, tedy *ex tunc* je tento kvazikontrakt nahrazen novým závazkem náhrady škody.

⁵⁸ KINCL, Jaromír, URFUS, Valentin, SKŘEJPEK, Michal. *Římské právo*. 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 1995, s. 258.

⁵⁹ Instituce 3, 29. BLAHO, Peter. *Iustiniani institutiones: Justiniánské instituce*. Praha: Karolinum, 2010, s. 291.

1.5 Je toto pro výsledek dostačující?

Vše co bylo výše naznačeno napsáno, tvořilo pouze určité náznaky, úvahy, vodítka, jež R. Iheringa dovedly k vytvoření institutu předsmulvní odpovědnosti. Je však nadměru jasné, že není možné vytvořit nový institut jen na historických právních pramenech, aniž by zde existovalo právo platné. R. Ihering byl zásadním odpůrcem udržování konstrukcí, jež byly vytvořeny již v době antiky. Kritizoval právní vědu v první polovině 19. století, za její odcizení praktickému životu. Smyslem a důvodem využití institutů římského práva není to, že jsou z římského práva, které je dokonalé. Použil je pouze a jedině proto, že byly využitelné i v tehdejší době⁶⁰.

K dotvoření konstrukce předsmulvní odpovědnosti bylo však třeba ještě něco. To „něco“ se nacházelo v tehdy platném právním řádu. Pruský Zemský zákoník obsahoval ustanovení, §284: *"Was wegen des bei Erfüllung des Vertrages zu vertretenden Grades der Schuld Rechtens ist, gilt auch für den Fall, wenn einer der Contrahenten bei Abschliessung des Vertrages die ihm ohliegenden Pflichten vernachlässigt hat."*⁶¹

Domnívám se, že setrvat na pravidlech, jež byla vytvořena již v antice, nebylo dost dobře již možné. Nejen pro jejich odtržení od potřeb života v té době platných, ale zejména s ohledem na vývoj práva. Římské právo bylo právem kazuistickým, tj. právem založeným a vytvořeným na konkrétních případech. Tyto jednotlivé případy samozřejmě mohly být použity, respektive řešení těchto případů mohlo být použito v praxi. Nicméně jak právo, tak i společnost prošla dlouhým vývojem a je tedy otázkou, zda-li bylo římské právo schopno reflektovat tento vývoj. Z tohoto pohledu se jeví kombinace římského práva v podobě inspirace a platného práva jako velmi zdařilý model.

Vývoj institutu předsmulvní odpovědnosti nebyl jednoduchý a to ani v Německu, kde je jeho domovina. Německým soudům trvalo až do prvního desetiletí 20. století, než k tomuto institutu našly cestu⁶².

Nicméně tento institut si našel místo téměř v každém právním řádu evropských zemí. V některých je výslovně uveden v soukromoprávních kodexech – Německo (až od roku 2003), Itálie. V některých je vytvořen judikaturně – Rakousku.

⁶⁰ SOBEK, Tomáš. *Argumenty teorie práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2008, s. 289-291.

⁶¹ Rozsah, v jakém se odpovídá při plnění smlouvy, se uplatní i v případě, jestliže některý ze smluvních partnerů zanedbá své povinnosti při uzavírání smlouvy.

HRÁDEK, Jiří. *Předsmulvní odpovědnost*. 1 vydání. Praha: Auditorium, 2009, s. 21-22.

⁶² Tamtéž, s. 24.

V dalších kapitolách již nebude dále popisován vývoj předsmělnví odpovědnosti, ale bude v podstatě přeskočeno až k současnosti a sice k evropskému právu, jež bude tvořit podklad pro kapitolu o právu českém.

2. Institut *culpa in contrahendo* v právu Evropské unie

Ještě před tím, než bude přikročeno k pojednání o úpravě předsmulvné odpovědnosti v českém právu, je nutno rozebrat tento institut z pohledu práva evropského. V současné době se již nelze za žádných okolností evropskému právu vyhýbat, neboť rozsah integračních snah, případně plánů integrační snah vede ke stále těsnějšímu svazku mezi evropskými státy. Součástí těchto integračních snah je v současné době spíše harmonizace soukromoprávních předpisů. Naproti tomu součástí integračních cílů je pokud možno unifikace soukromoprávních předpisů.

Základním pilířem, na kterém stojí Evropská unie a kuli kterému byla i vytvořena, je její jednotný vnitřní trh. Na počátku vývoje jednotného vnitřního trhu stála „pouhá“ celní unie. Tato celní unie se postupnými integračními kroky vyvinula v téměř souvislý jednotný hospodářský prostor – Jednotný vnitřní trh, zahrnující téměř celou Evropu, respektive k dnešku 27 jejích států. Již v preambuli smlouvy o založení Evropského hospodářského společenství je uvedeno, že důvodem pro založení jest položení základů stále užšího svazku evropských národů, odstranění překážek v mezinárodním obchodu, vyváženému obchodu atd⁶³. Je zcela nepochybné, že názory v preambuli mají charakter principů či idejí, na nichž má být celý dokument vystavěn a jež mají být vůdčími idejemi spolupráce. Stejně tak je nepochybné, že tímto ustanovením se myslí i hospodářský svazek evropských národů⁶⁴. K hladkému hospodářskému svazku je však třeba unifikovaného či harmonizovaného práva a je tedy zcela zřejmé, že i tento požadavek je v prohlášení této preambule obsažen, byť nikoli výslovně zmíněn.

Od doby vzniku Evropských společenství, za posledních 60 let, učinila Evropa velký pokrok v rámci hospodářské integrace. V rámci těchto integračních snah bylo naráženo na problematiku různých právních řádů v případě přeshraničního uzavírání smluv. Tento problém musel být řešen přes kolizní právní předpisy členských států. Tyto kolizní předpisy potom určovaly rozhodné právo, které mělo být v tom kterém konkrétním případě aplikováno. To do jisté míry vytvářelo problémy, při případných soudních sporech, neboť ne každý smluvní subjekt musí znát celý právní řád a všechny výkladové pravidla či

⁶³ Smlouva o založení evropského hospodářského společenství ze dne 25. března 1957

⁶⁴ Viz. Čl. 3 bod 2 Smlouvy o Evropské Unii „*Unie poskytuje svým občanům prostor svobody, bezpečnosti a práva bez vnitřních hranic, ve kterém je zaručen volný pohyb osob ve spojení s vhodnými opatřeními týkajícími se ochranyvnějších hranic, azylu, přistěhovalectví a předcházení a potírání zločinnosti.*“

definice právního řádu svého protějšku, respektive pravidla či definice platná v jedné zemi, nemusí být nutně platná či nemusejí mít stejný obsah jako v zemi druhé⁶⁵.

Aby mohl vnitřní trh harmonicky fungovat, je třeba jistým způsobem harmonizovat či unifikovat právní řády v oblasti smluvní úpravy. Je třeba vytvořit právní předpisy, nadnárodní úrovně, jež budou buď minimálně sblížovat úpravu smluvního práva⁶⁶ a ještě lépe stanovovat jednotné základní zásady smluvního práva. Důvod je nasnadě, pokud má být pohyb zboží plynulý, je nutné, aby existovaly stejné principy, na kterých bude smluvní právo vystavěno neboť tak bude možno, v rámci případných sporů při nejasnostech vykládat jednotně právní předpisy. Zároveň obě smluvní strany budou schopny dopředu předvídat a budou moci uspořádat obsah svých práv a povinností a nebude zde docházet k zbytečným nejasnostem s ohledem právě na různý obsah definic či pojmů v různých právních řádech. Zároveň, zde existuje soudní orgán v podobě Soudního dvoru Evropské unie, který bude moci jednotně tyto předpisy vykládat a tak napomáhat jejich jednotnému používání.

V současné době existuje několik způsobů, kterými je harmonizace či unifikace prováděna. Jednou z možností je tzv. Evropské mezinárodní právo soukromé. Tyto předpisy se snaží zajistit jednotné kolizní normy pro celou Evropskou Unii. Tyto kolizní normy potom jednotně upravují, které právní řád bude právním řádem rozhodným. V tomto ohledu jsou pro nás podstatné nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 864/2007 ze dne 11.7.2007, o právo rozhodném pro mimosmluvní závazkové vztahy (Řím II) a nařízení Rady (ES) č. 44/2001 ze dne 22.12.2000, o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech⁶⁷.

Další možností je harmonizace skrze směrnice. Ve směrnicích je vytyčen cíl, jehož státy mají dosáhnout a je ponecháno na státu, jakým způsobem tak učiní. Tento způsob je poměrně mírný vůči státům a zachovává svébytný vývoj soukromého práva. V současné době se uplatňuje hlavně v ochraně spotřebitele.

Posledním a dá se říci i nejdrastičtější způsobem je přímo vydávání jednotného evropského občanského zákoníku. Největším problémem v tomto případě je, že se velmi

⁶⁵ Příkladem takového pravidla může být právě institut *culpa in contrahendo* v případném sporu mezi občanem Německa a České republiky. Zatímco v Německu je tento institut hojně využíván a v mnohem větším rozsahu případů, u nás již nikoli. Tedy v případě jeho aplikace toto nemusí být zřejmé české straně. Pokud by o tomto institutu česká strana věděla či pokud by znala jeho rozsah, nutně by se v předmluvním stadiu chovala jinak.

⁶⁶ V současné době se tak děje zejména na poli ochrany spotřebitele skrze směrnice.

⁶⁷ VEČERA, Jiří. Spotřebitelské právo v kontextu práva EU. Ostrava: Key Publishing s.r.o., 2009, s. 19-20.

těžko respektují jednotlivé právní řády a jejich svébytný vývoj v oblasti soukromého práva. Ačkoli už 30 let existuje snaha takovýto kodex vydat, ještě se tak nestalo. Existují však určité návrhy, které však zatím nejsou zatím závazné. Pro nás však budou tvořit teoretické východisko. Bude se jednat o Principles of European Private Law a Draft Common Frame of Reference.

Vzhledem k tomu, že Česká republika je členem Evropské Unie od 1.5.2004 je nutno v tomto případě uzpůsobit výklad evropskému právu, pokud takový relevantní výklad existuje. Domnívám se, že v případě, kdy u nás tento institut v podstatě neexistuje, je nemožné evropské trendy v právním vývoji ignorovat. Je tedy dle mého názoru při konstrukci tohoto institutu nutno zohlednit právní úpravu a judikaturu Soudního dvoru Evropské Unie.

V rámci této kapitoly tedy budou zhodnoceny relevantní předpisy, zejména nařízení Řím II., Bruselská úmluva o výkonu soudních rozhodnutí. Dále budou zhodnoceny i relevantní ustanovení Draft Common Frame of reference. Krom Draft Common Frame of reference jsou ostatní předpisy, výše zmíněné předpisy, již platné a účinné. Nicméně návrh Draft Common Frame of Reference by neměl být ignorován. Jsou zde uvedeny principy, jež by v budoucnu měly platit. Je tedy navýsost důležité tyto principy při konstrukci předšmluvní odpovědnosti zohlednit. Nesmí být také zapomenut dokument Principles of European Contract Law. Oba tyto dokumenty nějakým způsobem, ať přímo či nepřímo upravují institut *culpa in contrahendo* a je tedy na místě tento institut vykládat s jejich souladem a předejít tak případným budoucím rozporům mezi českou a evropskou právní úpravou.

Nakonec bych rád zmínil nálezy ústavního soudu Pl. ÚS 66/2004, ve kterém se uvádí: „ Z článku 1 odst. 2 Ústavy ČR, ve spojení s principem spolupráce, stanoveným čl. 10 Smlouvy ES, vyplývá ústavní princip, podle něhož mají být domácí právní předpisy, včetně Ústavy, interpretovány souladně s principy evropské integrace a spolupráce komunitárních orgánů a orgánů členského státu.“⁶⁸ Nejen tedy s ohledem na praktičnost souladu s evropským právem, ale i dle názoru Ústavního soudu není možné evropské právo ignorovat. Budiž tedy tento nálezy ústavního soudu odrazovým můstkem pro exkurz k evropskému právu.

⁶⁸ Nález Ústavního soudu ze dne 3. května 2006, sp. zn. Pl. ÚS 66/04

2.1 Předpisy evropského práva relevantní k institutu *culpa in contrahendo*

2.1.1 Bruselská úmluva

Prvním relevantním právním předpisem, kterým se budu zabývat, bude Bruselská úmluva o pravomoci soudů a uznání a výkonu soudních rozhodnutí ve věcech občanských a obchodních. Tato úmluvu sice nijak nespécifikuje práva a povinnosti plynoucí z předmluvní odpovědnosti. Nicméně na výkladu čl. 5 této úmluvy vydal tehdejší Evropský soudní dvůr⁶⁹ jediné rozhodnutí, týkající se předmluvní odpovědnosti.

Bruselská úmluva, jak bylo výše uvedeno, neupravuje institut předmluvní odpovědnosti. V čl. 5 nicméně upravuje soudní příslušnost k řešení sporů plynoucím ze smlouvy, deliktu a kvazideliktu. Čl. 5 bod 1. Stanovuje, že soudem příslušným k řešení sporu plynoucím ze smluvního vztahu je příslušný soud místa plnění z této smlouvy⁷⁰. Naproti tomu, v čl. 5 bodu 3. je stanoveno, že příslušným soudem pro řešení sporů z deliktu a kvazideliktu je soud, kde došlo ke škodné události⁷¹.

V žádném ustanovení Bruselské úmluvy tedy není výslovně zmíněna předmluvní odpovědnost. V případě *Fonderie Officine Meccaniche Tacconi SpA* (dále pouze Tacconi) versus *Heinrich Wagner Sinto Maschinenfabrik GmbH*⁷² (dále pouze HWS) však byl řešen problém, jaký soud má být vlastně příslušný právě v případě předmluvní odpovědnosti. Tedy řešila se otázka, zda-li zařadit předmluvní odpovědnost pod čl. 5 bod 1, tedy pod pojem kontraktu, či pod čl. 5 bod 3, tedy pod mimosmluvní závazek.

V tomto případě společnost Tacconi sjednala se společností B.N. Commercio e Finanza SpA (dále pouze BN) leasingovou smlouvu na stroje, jež měla dodat společnost HWS společnosti BN. S leasingovou smlouvou mezi společnostmi BN a Tacconi navíc společnost HWS vyslovila souhlas. Společnost HWS potom odmítla dodat požadované stroje a bezdůvodně přerušila jednání. Společnost Tacconi podala žalobu k italskému

⁶⁹ Dnes v souladu se zněním čl. 13 Smlouvy o Evropské Unii Soudní dvůr Evropské Unie.

⁷⁰ Čl.5 bod 1., Bruselské úmluvy:

A person domiciled in a Contracting State may, in another Contracting State, be sued:

1. in matters relating to a contract, in the courts for the place of performance of the obligation in question

⁷¹ Čl.5 bod 3., Bruselské úmluvy:

A person domiciled in a Contracting State may, in another Contracting State, be sued:

3. in matters relating to tort, delict or quasi-delict, in the courts for the place where the harmful event occurred

⁷² Evropský soudní dvůr: Rozsudek ze dne 17. září 2002, *Fonderie Officine Meccaniche Tacconi SpA versus Heinrich Wagner Sinto Maschinenfabrik GmbH*, C-334/00, Sb. rozh. s. ECR-07357.

soudu na náhradu škody. Otázkou sporu tedy bylo, jaký soud má být v souladu s čl. 5 Bruselské úmluvy příslušný.

Jak Komise, tak společnost Tacconi shodně argumentovaly, že v tomto případě neexistoval závazek⁷³ mezi společnostmi, a tedy nelze nijak odvodit předsmulvné odpovědnost jako odpovědnost pro porušení smlouvy. Vzhledem k tomu, že nedošlo k uzavření žádné smlouvy, nemohl zde ani existovat žádný vztah, z kterého by pro obě strany plynuly práva a povinnosti. Dle závěru Komise, měla být předsmulvné odpovědnost vztahena pod čl. 5 bod. 3, tedy pod odpovědnost mimosmluvní.

Společnost HWS naproti tomu tvrdila, že předsmulvné odpovědnost je jiného charakteru než delikt, či kvazidelikt. Zároveň však společnost HWS tvrdila, že předsmulvné odpovědnost nelze podřadit ani pod kontrakt a tedy není dána soudní příslušnost dle čl. 5 Bruselské úmluvy, ale dle čl. 2⁷⁴ Bruselské úmluvy.

V první řadě ESD uvedl, že interpretace termínu kontrakt a delikt či kvazidelikt nemůže být interpretován s ohledem na právní řády jednotlivých států, ale s ohledem na Bruselskou úmluvu jako samostatný dokument s určitou strukturou a cílem. Jedině takovým způsobem je totiž možno zajistit jednotnou aplikovatelnost této úmluvy. Zcela jasně a zřetelně tak budou postaveny práva jednotlivých stran a právě pro tyto strany se aplikace této úmluvy potom stane mnohem jasnější a jednodušší.

K samotné argumentaci, jedná-li se o kontrakt či delikt se odkázal i na jiné rozhodnutí z jeho konstantní judikaturní praxe. Na základě toho uvádí, že ve smyslu čl. 5 bodu 3 se míní deliktem či kvazideliktem všechny činy, jež zakládají odpovědnost subjektu, která nevyplývá z konkrétního kontraktu⁷⁵. Aby se mohl aplikovat čl. 5 bod 1, je nutné naprosto jasně identifikovat určitý kontrakt a místo jeho plnění, ačkoli z jazykového výkladu čl. 5 bodu 1 to přímo neplyne. Navíc dle konstantní judikatury ESD se okolnostmi spojenými s kontraktem, tedy požadavek uvedený v čl. 5 bodu 1, nemíní situace, kdy smluvní strany kontrakt neuzavřely.

Tedy konkrétně v tomto případě, se neprokázalo, že by zde existovala smlouva, jež by spolu společnosti Tacconi a HWS uzavřely. Z toho důvodu škoda, jež vznikla

⁷³ V rozhodnutí ESD je používán termín „*obligations freely assumed by one party towards another*“

⁷⁴ Čl.2

Subject to the provisions of this Convention, persons domiciled in a Contracting State shall, whatever their nationality, be sued in the courts of that State.

Persons who are not nationals of the State in which they are domiciled shall be governed by the rules of jurisdiction applicable to nationals of that State.

⁷⁵ Např. Evropský soudní dvůr: Rozsudek ze dne 27. září 1988, Athanasios Kalfelis proti Banque Schröder, Münchmeyer, Hengst a Cie a dalším, C-189/87, Sb. rozh. s. ECR-05565, bod 18.

neoprávněným přerušením kontraktace, musí být posuzována jako deliktní odpovědnost. Odpovědnost za způsobenou škodu tedy musí být odvozována z konkrétních právních předpisů, jež zakotvují povinnost smluvních stran jednat při vyjednávání smlouvy v dobré víře. Z těchto důvodů je tedy nutno určit příslušnost soudu dle čl. 5 bodu 3 Bruselské úmluvy.

Na závěr je ještě nutno poznamenat, že ESD neřešil nikterak otázku toho, zda-li se jedná či nejedná o kontrakt, kvazikontrakt a delikt, Řešil pouze otázku, pod které ustanovení Bruselské úmluvy tento institut podřadit přičemž vycházel z ustálené judikatury při vykládání termínu dobrovolně převzaté povinnosti, což je definice smlouvy⁷⁶.

2.1.2 Nařízení Řím II.

Nařízení Řím II.⁷⁷ opět není specifickou normou, jež by přímo upravovala institut culpa in contrahendo, tedy přesně určovala práva a povinnosti z tohoto institutu plynoucí. Opět, stejně jako v případě Bruselské úmluvy, se jedná o kolizní normu určující rozhodné právo u mimosmluvních závazkových vztahů. Důvod thoto nařízení je uveden v bodě 6 odůvodnění tohoto nařízení takto: „*Řádné fungování vnitřního trhu vyžaduje v zájmu zlepšení předvídatelnosti výsledku sporů, jistoty co do rozhodného práva a volného pohybu soudních rozhodnutí, aby kolizní normy platné v členských státech určovaly stejný právní řád bez ohledu na zemi soudu, který se sporem zabývá.*“⁷⁸ Nicméně tato směrnice obsahuje určité indicie, jež by nám měly pomoci, při konstrukci předsmulvné odpovědnosti v českém právu.

O předsmulvné odpovědnosti je pojednáno již v odůvodnění této směrnice a sice v bodech 29 a 30. V bodě 29 je uvedeno, že „*Zvláštní pravidla by měla být stanovena pro případy vzniku škody jiným způsobem než z civilního deliktu, jako je bezdůvodné obohacení, jednatelství bez příkazu nebo předsmulvné odpovědnost (culpa in contrahendo).*“⁷⁹ V bodě 30 odůvodnění této směrnice je potom uvedeno, že „*Předsmulvné odpovědnost je pro účely tohoto nařízení samostatným pojmem a nemusí být nutně vykládána ve smyslu, jaký má ve vnitrostátním právu. Měla by zahrnovat porušení povinnosti podat pravdivé informace a selhání jednání o uzavření smlouvy. Článek 12*

⁷⁶ HRÁDEK, Jiří. *Předsmulvné odpovědnost*. 1 vydání. Praha : Auditorium, 2009, s. 107.

⁷⁷ Nařízení Evropského parlamentu a Rady č. 864/2007 ze dne 11. července 2007, o právu rozhodném pro mimosmluvní závazkové vztahy (Řím II). Úř. věst. L 199, 11. ledna 2009, s. 40-49.

⁷⁸ Bod 6 odůvodnění, Nařízení Evropského parlamentu a Rady č. 864/2007 ze dne 11. července 2007, o právu rozhodném pro mimosmluvní závazkové vztahy (Řím II). Úř. věst. L 199, 11. ledna 2009, s. 40-49.

⁷⁹ Bod 29 odůvodnění, tamtéž.

*pokrývá pouze mimosmluvní závazkové vztahy, jež jsou přímo spojeny s jednáními, která předcházejí uzavření smlouvy. To znamená, že pokud během sjednávání smlouvy dojde ke škodě na zdraví, měl by se použít článek 4 nebo jiná příslušná ustanovení tohoto nařízení.*⁸⁰

V samotné směrnici je velmi důležitý čl. 12. V tomto článku je uvedeno:

Článek 12

Předsmluvní odpovědnost

1. Rozhodným právem pro mimosmluvní závazkové vztahy, které vznikají z předsmluvního jednání, je bez ohledu na to, zda došlo ke skutečnému uzavření smlouvy, právo, které se použije na smlouvu nebo které by se na ni použilo, kdyby byla uzavřena.

2. Nemůže-li být rozhodné právo určeno podle odstavce 1, je jím

a) právo země, ve které škoda vznikla, bez ohledu na zemi, v níž došlo ke skutečnosti, jež vedla ke vzniku škody, a zemi nebo země, ve kterých nastaly nepřímé následky uvedené skutečnosti, nebo

b) mají-li strany obvyklé bydliště ve stejné zemi v okamžiku, kdy došlo ke skutečnosti, jež vedla ke vzniku škody, právo této země, nebo

c) vyplývá-li ze všech okolností případu, že je mimosmluvní závazkový vztah, který vzniká z předsmluvního jednání, zjevně úžeji spojen s jinou zemí, než je země uvedená v písmenech a) a b), právo této jiné země.

Posledním ustanovením nařízení Řím II., které je nutno zmínit, je čl. 2 odst. 1, v kterém je uvedeno, že „*Pro účely tohoto nařízení zahrnuje škoda jakékoli následky civilního deliktu, bezdůvodného obohacení, jednatelství bez příkazu nebo předsmluvního jednání.*“⁸¹

Výslovným zakotvením institutu předsmluvní odpovědnosti do nařízení Řím II. dal evropský zákonodárce jasně najevo, že tento institut má v právních řádech své místo. Bohužel o jeho charakteru se z tohoto nařízení nic určitého nedozvíme a je ho tak nutno odvodit z vodítek, jež v tomto dokumentu evropský zákonodárce zanechal.

V prvé řadě není možné předsmluvní odpovědnost považovat striktně za mimosmluvní, ačkoli z názvu, o právu rozhodném pro mimosmluvní závazkové vztahy, by tak mohlo být usuzováno. Již v odůvodnění dal evropský zákonodárce jasně najevo, že

⁸⁰ Bod 30 odůvodnění, Nařízení Evropského parlamentu a Rady č. 864/2007 ze dne 11. července 2007, o právu rozhodném pro mimosmluvní závazkové vztahy (Řím II). Úř. věst. L 199, 11. ledna 2009, s. 40-49.

⁸¹ Čl. 2, Nařízení Evropského parlamentu a Rady č. 864/2007 ze dne 11. července 2007, o právu rozhodném pro mimosmluvní závazkové vztahy (Řím II). Úř. věst. L 199, 11. ledna 2009, s. 40-49

předsmluvní odpovědnost má a musí mít jiný charakter než občanskoprávní delikt a tedy nutně zde musí existovat i pro ni jiná, specifická, pravidla. Došlo však k patrnému zúžení tohoto institutu a to pouze na předsmluvní vyjednávání a podávání informací ve vyjednávací fázi uzavření smlouvy. To je tedy poměrně užší rozsah, než je v jiných právních rádech, např. německém⁸².

Co je však pro pojetí tohoto institutu mnohem důležitější je jeho zařazení a určení rozhodného práva, které se na něj má vztahovat. Nařízení určuje, že na předsmluvní fázi se použije právo, jež by se použilo na smlouvu. Pokud bychom však měli tento institut chápat jako čistě mimosmluvní odpovědnost, potom by bylo logické užít jako právo rozhodné právo místa škody. Pokud bychom se ptali na účel tohoto ustanovení, je nepochybné, že účelem tohoto ustanovení je nějakým způsobem odlišit čistě deliktní odpovědnost a odpovědnost předsmluvní, tedy vztah vyšší kvality než delikt, ale nižší kvality než smlouva.

Dalším závažným argumentem je argument formálně systematický. Předsmluvní odpovědnost byla zařazena do kapitoly s názvem Bezdůvodné obohacení, jednatelství bez příkazu a předsmluvní odpovědnost. Podle Ústavního soudu⁸³ nelze brát názvy kapitol jako závaznou výkladovou pomůcku, neboť slouží toliko pouze pro orientaci v předpise. Na druhou stranu je nutno přisvědčit názoru, který podává F. Melzer a sice tak, že „*Užití nadpisů v právním předpisu se neděje bez nějakého důvodu.*“ ...a dále... „*Nadpis je integrální součástí právního předpisu, kterým zákonodárce vyjadřuje, že se určitá ustanovení vztahují k určité věci a že spolu obsahově souvisí. Zařazení do různých částí naproti tomu dává najevo opak.*“⁸⁴

Z toho je patrné, že předsmluvní odpovědnost má jiný charakter než deliktní odpovědnost, tj. že má mít tedy charakter buď kvazikontraktní a nebo kvazideliktní. Je tomu tak proto, že zbylé instituty vyjmenované v nadpisu jsou klasickými kvazikontrakty podle římského práva⁸⁵. Naproti tomu současná česká občanskoprávní věda však již řadí jednatelství bez příkazu pod kvazikontrakt⁸⁶ a bezdůvodné obohacení pod kvazidelikt⁸⁷.

⁸²HRÁDEK, Jiří. *Předsmluvní odpovědnost*. 1. vydání. Praha : Auditorium, 2009, s. 103.

⁸³ Nález Ústavního soudu ze dne 22. června 1999, sp. Zn. II. ÚS 485/98

⁸⁴ MELZER, Filip. *Metodologie nalézání práva: Úvod do právní argumentace*. Praha: C.H.Beck, 2009, s. 136-137.

⁸⁵ Viz. kapitola 1.4.2 Obsah kvazikontraktu a jeho zánik, pozn. pod čarou č. 53.

⁸⁶ ŠVESTKA, Josef a kol. *Občanský zákoník I, II. 2*. Vydání. Praha: C.H.Beck, 2009, s. 2237 – 2242. Stejně uvádí i KNAPPOVÁ, Marta a kol. *Občanské právo hmotné 2. 4* aktualizované a doplněné vydání. Praha: ASPI, 2005, s 29.

S ohledem na fakt, že předsmulvni odpovědnost by měla být založena na principu zavinení⁸⁸, lze předsmulvni odpovědnost jako kvazidelikt vyloučit. Tím pádem je možné přisvědčit názoru, že předsmulvni odpovědnost má charakter kvazikontraktní.

Ačkoli tedy sice nebyl přesně ustanoven charakter institutu předsmulvni odpovědnosti, je nutno souhlasit s J. Hrádkem, že evropský zákonodárce v rámci této harmonizační směrnice vybral nejlepší možné řešení, protože při takto zvoleném určení právu bude moci být využito naplno předností toho kterého konkrétního právního řádu a tím pádem bude umožněno aplikovat tento institut v každém právním řádu v jeho plném rozsahu⁸⁹.

2.2 Principles of European contract law a Draft Common Frame of Reference

Jako poslední zdroje inspirace na evropské úrovni bude pojednáno jednak o Principles of European contract law (nadále PECL) a jednak o Draft Common frame of reference (DCFR). V obou případech se sice nejedná o závazné dokumenty, nicméně jedná se o návrhy, jež s největší pravděpodobností budou tvořit základ budoucího evropského občanského zákoníku. Z toho důvodu se domnívám, že pokud bychom měli volit mezi víceromoznými výklady, pak je nutno volit ten, jež bude v souladu s budoucí připravovanou legislativní úpravou.

Vodítkem, či důvodem může být pro nás rozhodnutí Krajského soudu v Ústí nad Labem, který judikoval, že „*existence nové právní úpravy směřující do téže problematiky nepochybně posunuje hodnotové zaměření relevantní oblasti právního řádu, přičemž tento posun nemůže interpretace práva nechat zcela bez povšimnutí. Zjednodušeným výkladovým tendencím – nechat se unášet aktuálním legislativním vývojem – bezesporu staví hráz princip právní jistoty. Je-li určitá otázka právně, a tím i společensky, etablovaná, v nesčetně případech konzistentně aplikovaná, soudy ji vykládají jednotným způsobem, pak interpretace protěžující zohlednění legislativního vývoje nemůže převážít. Naopak tam, kde přetrvávají výkladové nejasnosti, může být vliv blížíící se změny právního rámce (nový právní předpis je již platný, ale ještě není účinný) vhodným interpretačním vodítkem. Přináší-li nová úprava legislativní impulz, z něhož je zjevné, čeho má být právní úpravou*

⁸⁷ KNAPPOVÁ, Marta a kol. *Občanské právo hmotné 2*. 4 aktualizované a doplněné vydání. Praha: ASPI, 2005, s 74.

⁸⁸ HRÁDEK, Jiří. *Předsmulvni odpovědnost*. 1 vydání. Praha : Auditorium, 2009, s. 155.

⁸⁹ Tamtéž, s. 103.

dosaženo, pak je žádoucí aby se rozporný výklad stávající podoby zákona (institutu jednotlivého ustanovení) vydal tímto směrem.“⁹⁰

Dalším rozhodnutí, které je z tohoto pohledu důležité, je rozhodnutí Pl. ÚS 39/01⁹¹, v rámci kterého ústavní soud rozhodoval o cukerných kvótách. V tomto rozhodnutí mimojiné uvádí: „*Radikální zásah Ústavního soudu proti soustavám produkčních kvót by představoval krok k takovému pojetí vnitrostátně garantovaných základních práv, které by neobstálo po připravovaném vstupu České republiky do Evropské unie.*“ V rámci tohoto nálezu Ústavní soud rozhodoval eurokonformně, ačkoli Česká republika ještě nebyla členem Evropské Unie. Neexistoval žádný zákonný důvod, který by Ústavní soud k tomuto kroku nutil. Soud však rozhodl tímto způsobem, tak aby harmonizoval české právo s právem Evropské unie a připravil Českou republiku na budoucí členství v Evropské Unii.

Oba dva případy nejsou totožné s problematikou PECL a DCFR. Hlavním problémem je, že jak PECL tak DCFR nejsou ani platnými a ani závaznými legislativními dokumenty. Jsou pouze souborem pravidel, definic, na kterých by měl být CFR a posléze možná i evropský občanský zákoník postaven⁹². Hlavním však je, že na těchto společných pravidlech soukromého práva se pracuje již od 80. let minulého století a děje se tak na objednávku nejvyšších orgánů Evropské Unie. Je tedy zcela zřejmé, že pokud bude někdy evropský občanský zákoník přijat, potom tyto dokumenty budou sloužit jako podklad při jeho vytváření. Potom se tedy domnívám, že je nutno výklad soudobých právních předpisů, v situaci kdy nemají výslovné ustanovení o předsmluvní odpovědnosti, kdy neexistuje konstantní judikatura, vykládat eurokonformně a připravovat tak právní veřejnost na evropský standard. Samozřejmě, že použití těchto dokumentů není závazné. Domnívám se však, že hledat v nich inspiraci je víc než vhodné.

2.2.1 Principles of European Contract Law

Na evropských principech smluvního práva se začalo pracovat již v roce 1980. V tomto roce byla vytvořena komise z předních evropských odborníků vedených profesorem Landem – Landova komise. Tato skupina pracovala na principech evropského smluvního práva téměř 15 let a v roce 1995 došlo k uveřejnění tohoto dokumentu.

⁹⁰ Rozsudek Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 28. listopadu 2007, sp. zn. 59 Ca 29/2007

⁹¹ Nález ústavního soudu ze dne 30. října 2002, sp. zn. Pl. ÚS 39/01

⁹² RABAN, Přemysl. *DFCR první výstup na cestě k Evropskému zákoníku soukromého práva*. Karlovy Vary: Karlovarská právní revue, 2008, s. 1-18.

Jeho obsahem je stanovení obecných pravidel smluvního práva. Výhodou v tomto případě bylo, že členové komise, nebyly jmenováni vládami členských států, ale výhradně na základě svých profesních zásluh. Z toho plyne, že tito členové komise se nesnažili nikterak upřednostňovat právní řády či zájmy svých domovských států, ale na první místo řadili nadnárodní princip a na tom postavili svou práci. Tyto principy jsou tedy komparací a vybráním nejlepších možných řešení ze všech právních řádů v Evropské Unii⁹³.

Tyto principy nevytváří žádný závazný dokument. Nejedná se o legislativní akt členského státu a ani o legislativní akt Evropské Unie. Existuje však možnost, odkázat se ve smlouvě na tyto Principy. Nelze tím samozřejmě nahradit ustanovení jednotlivých právních řádů členských států. Tyto Principy se budou používat do té míry, do které nebudou odporovat kogentním normám právních předpisů členských států⁹⁴.

Pokud si smluvní strany zvolí použití tohoto dokumentu, přináší to pro ně určitou výhodu. Jedná se o celistvý dokument, jež obsahuje krom vlastních konkrétních pravidel i výkladová pravidla⁹⁵. To je pro smluvní strany extrémně důležité, neboť mají v ruce ucelený dokument, který zcela upravuje jejich vztahy a v případě nejasností je i vykládá. Tím pádem nemůže panovat nejistota ohledně práv a povinností, tak jak by panovala v případě užití kolizních norem, respektive několika odlišných právních řádů.

2.2.2 Relevantní ustanovení

Prvním relevantním ustanovením podstatným pro institut předsmluvní odpovědnosti je ustanovení 1:201⁹⁶. Tato ustanovení zakotvuje povinnost jednat poctivě a v dobré víře. Smyslem tohoto ustanovení je vytvořit určitý standart chování, které jsou smluvní strany povinny dodržet a to ve všech jejich jednáních, tedy jak při kontraktaci, tak při plnění smlouvy či vymáhání nároků plynoucích ze smlouvy. Jedná se o obecnou

⁹³ RABAN, Přemysl. *DFCR první výstup na cestě k Evropskému zákoníku soukromého práva*. Karlovy Vary: Karlovarská právní revue, 2008, s. 1-18

⁹⁴ VACEK, Petr. *Zásady evropského smluvního práva* [online]. europeum.org, 13. července 2001 [cit. 29. října 2010]. Dostupné na <http://www.europeum.org/disp_article.php?aid=408>.

⁹⁵ **Article 1:106: Interpretation and Supplementation**

(1) These Principles should be interpreted and developed in accordance with their purposes. In particular, regard should be had to the need to promote good faith and fair dealing, certainty in contractual relationships and uniformity of application.

(2) Issues within the scope of these Principles but not expressly settled by them are so far as possible to be settled in accordance with the ideas underlying the Principles. Failing this, the legal system applicable by virtue of the rules of private international law is to be applied.

⁹⁶ **Article 1:201: Good Faith and Fair Dealing**

(1) Each party must act in accordance with good faith and fair dealing.

(2) The parties may not exclude or limit this duty.

zásadu, která musí být dodržována při každém jednání. Samotný text PECLu potom tuto povinnost konkretizuje i na jiných místech⁹⁷. Dobrá víra (good faith) v tomto ustanovení stanovuje povinnost jednat čestně a poctivě s ohledem na vlastní svědomí a tedy jedná se o subjektivní stránku. Naproti tomu jednat poctivě (fair dealing) je objektivní kritérium. Toto ustanovení, má podobný charakter, jako ustanovení v německém BGB „Treu und Glauben“. Dobrá víra každého je presumována a je na straně, která tvrdí, že druhá strana nebyla v dobré víře, aby tak dokázala⁹⁸.

Dalším podstatným ustanovením je čl. 2:301⁹⁹. Toto ustanovení přímo zakotvuje institut předšmluvní odpovědnosti. Na jedné straně je postavena smluvní volnost, neboť každý může svobodně vyjednávat o uzavření smlouvy a na druhé straně je postavena limita, že tak má činit poctivě a v dobré víře. Tedy toto ustanovení má postihovat několik možných situací, zejména případ kdy dojde k zahájení kontraktace v rozporu s dobrou vírou. Jedná se o případy, kdy jedné smluvní straně je již od začátku zřejmé, že smlouvu neuzavře, ale vstoupí do kontraktačního procesu a takto způsobí škodu. Další možností je pokračovat v jednání o uzavření smlouvy v rozporu s dobrou vírou, tedy taková situace, když zahájím jednání o uzavření smlouvy, po určité době se rozhodnu, že smlouvu neuzavřu a přesto jedním s druhou stranou, jako bych chtěl smlouvu uzavřít. Poslední možností je bezdůvodné přerušení vyjednávání v rozporu s dobrou vírou. Jedná se o situace, kdy je zahájeno vyjednávání, jedné straně vzniknou náklady s vytvořením dokumentace a jejím zasláním a následně je tato dokumentace využita třetí stranou, se kterou je také uzavřena smlouva. Co se rozsahu náhrady škody týče, potom by měla být nahrazeny vynaložené náklady (zde se patrně myslí materiál), provedená práce¹⁰⁰ a ztráta z neuzavřené smlouvy a v některých případech ztráta příležitosti uzavřít smlouvu/y^{101 102}.

⁹⁷ Viz. např. Article 2:301, Article 2:301, Article 3:201

⁹⁸ COMMISSION OF EUROPEAN CONTRACT LAW. *Principles of European contract law. Parts I and II.* Hague : Kluwer Law International, 2003, s. 113-116.

⁹⁹ Article 2:301: Negotiations Contrary to Good Faith

(1) A party is free to negotiate and is not liable for failure to reach an agreement.

(2) However, a party who has negotiated or broken off negotiations contrary to good faith and fair dealing is liable for the losses caused to the other party.

(3) It is contrary to good faith and fair dealing, in particular, for a party to enter into or continue negotiations with no real intention of reaching an agreement with the other party.

Pro srovnání §§1587-1589 Návrhu občanského zákoníku, které mají obdobné znění, tedy jak práva, tak povinnosti plynoucí z tohoto stavu.

¹⁰⁰ V českém právu by se jednalo o skutečnou škodu §442 zák. č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

¹⁰¹ V českém právu by se jednalo o ušlý zisk §442 zák. č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

Příležitost uzavřít smlouvu se patrně musí myslet možnost uzavřít navazující smlouvy, které se dají jasně identifikovat. Pokud by se mělo jednat o neurčitý počet možností, potom by neexistovala reálná možnost takovou situaci finančně ohodnotit. Domnívám se tedy, že by se muselo jednat např. o případ, kdy strana A se dohodla se stranou B, že ji dodá 10 tun uhlí. Strana B ví o tom, že C,D,E a F skupují uhlí a existuje zde reálná možnost, že strana B by těchto 10 tun výhodněji prodala, což byl její záměr k uzavření původní smlouvy. Tím, že nedošlo k uzavření smlouvy mezi A a B je možné zcela jasně vyčíslit, jaké škodě došlo.

2.2.3 Draft Common Frame of Reference

DCFR byl vytvořen na práci dvou samostatných skupin. Jednak se jedná o Acquis Group a jednak Study Group on a European Civil Code. Tento dokument je založen na dvou různých zdrojích, se kterými pracují tyto dvě skupiny. Acquis Group vytvořila základní principy, pravidla a definice na základě existujících norem komunitárního práva. Study Group on European Civil Code naproti tomu pokračuje v práci, jež vytvořila Landova skupina pracující na PECLu. Tato skupina vychází z komparace jednotlivých evropských právních řádů a vybírá z nich to nejlepší možné řešení každého problému. DCFR potom kombinuje poznatky obou těchto skupin a vytváří unikátní dílo, jež zohledňuje oba směry a vytváří tak základní schéma pro budoucí vývoj evropského smluvního práva¹⁰³.

DCFR v současné době představuje určitý model, na základě něhož by měla být tvořena sekundární legislativa a to alespoň do doby, než bude přijat evropský soukromoprávní kodex¹⁰⁴.

2.2.4 Relevantní ustanovení

Z hlediska předsmulvné odpovědnosti je prvním relevantním ustanovením čl. 3:301¹⁰⁵ v II. knize. Toto ustanovení zahrnuje základní zásady pro předsmulvné

¹⁰² COMMISSION OF EUROPEAN CONTRACT LAW. *Principles of European contract law. Parts I and II*. Hague : Kluwer Law International, 2003, s. 189-191.

¹⁰³ SCHULZE, Reiner. The Academic Draft of the CFR and the EC Contract Law. In SCHULZE, Reiner (ed). *Common Frame of reference and Existing EC Contract Law*. Munich: Sellier. European Law Publishers, 2009, s. 3-25.

¹⁰⁴ PELIKÁNOVÁ, Irena. Aktuální otázky obligačního práva a jeho kodifikace v evropském i českém kontextu. In BLAŽEK, Kamil, ZOUFALÝ, Vladimír (ed). *Karlovarské právní dny XVI*. Praha: Linde, s. 224-250.

¹⁰⁵ **3:301: Negotiations contrary to good faith and fair dealing**

odpovědnost. Stejně jako §1587 Návrhu občanského zákoníku stanovuje, že každý je může svobodně vyjednávat o uzavření smlouvy a není odpovědný za to, pokud k uzavření nedojde. Vyjednávání však každá osoba musí vést v souladu s dobrou vírou a poctivým jednáním. V tomto ustanovení se objevuje stejná kategorie, jako v PECLu, tedy Good faith and fair dealing.

Good faith and fair dealing má opět i v podání DCFR dvě kritéria. Prvním je subjektivní (Good Faith) tedy vědomí subjektu (vnitřní postoj k vyjednávání), že tak jak jedná, jedná čestně a že jednání je skutečné. Good faith and fair dealing potom představuje objektivní kritérium, tedy standart chování jedné smluvní straně k druhé, který je charakterizován čestností a otevřeností¹⁰⁶. Samozřejmostí je, že této povinnosti se nelze smluvně vzdát.¹⁰⁷ Toto ustanovení postihuje, stejně jako 2:301 PECLu, tři situace, jednak vstoupení do jednání bez úmyslu uzavřít smlouvu, pokračovat v jednání uzavřít smlouvu a přerušeni jednání bez důvodu.

Dalším obecným ustanovení je 3:302¹⁰⁸ v II. knize, kteréžto postihuje zejména povinnost zachovávat tajemství a důvěrné informace, jež si strany poskytly během vyjednávání. V zásadě je v tomto ustanovení pamatováno na dva případy a sice povinnost neposkytovat důvěrné informace třetí straně a taktéž zákaz využívat důvěrné informace ve svůj prospěch. Za důvěrné informace, pokud tak nejsou výslovně označeny, jsou potom považovány ty informace, u nichž je již z jejich podstaty jasné, že důvěrné jsou či

(1) A person is free to negotiate and is not liable for failure to reach an agreement.

(2) A person who is engaged in negotiations has a duty to negotiate in accordance with good faith and fair dealing. This duty may not be excluded or limited by contract.

(3) A person who has negotiated or broken off negotiations contrary to good faith and fair dealing is liable for any loss caused to the other party to the negotiations.

(4) It is contrary to good faith and fair dealing, in particular, for a person to enter into or continue negotiations with no real intention of reaching an agreement with the other party.

¹⁰⁶ TWIGG-FLESNER, Christian. Pre-Contractual Duties – From Acquis to the Common Frame of Reference. In SCHULZE, Reiner (ed). *Common Frame of reference and Existing EC Contract Law*. Munich: Sellier. European Law Publishers, 2009, s. 95-124.

¹⁰⁷ Viz. čl. 3:301 odst. 2 II. kniha

¹⁰⁸ 3:302: Breach of confidentiality

(1) If confidential information is given by one party in the course of negotiations, the other party is under a duty not to disclose that information or use it for that party's own purposes whether or not a contract is subsequently concluded.

(2) In this Article, "confidential information" means information which, either from its nature or the circumstances in which it was obtained, the party receiving the information knows or could reasonably be expected to know is confidential to the other party.

(3) A party who reasonably anticipates a breach of the duty may obtain a court order prohibiting it.

(4) A party who is in breach of the duty is liable to pay damages to the other party for any loss caused by the breach and may be ordered to pay over to the other party any benefit obtained by the breach.

s ohledem na veškeré okolnosti případu být musí¹⁰⁹. Kdo by potom tyto důvěrné informace poskytoval, nejednal by souladu s principem dobré víry a poctivého jednání a krom toho, že by mu mohla být soudem uložena povinnost nadále tak nečinit, byl i odpovědný za škodu. Stejně jako v PECLu čl. 2:302 je navíc subjekt, jež tuto povinnost porušil povinen vydat to, čím se obohatil zneužitím informací, ačkoli by ke škodě vůbec nedošlo¹¹⁰.

Poslední ustanovení, jen stručně uvedená, budou články týkající se informačních povinností v rámci spotřebitelských smluv. Tato ustanovení se v PECLu oproti DCFR nevyskytovala. To je dáno charakterem DCFR, neboť v něm se promítají jak společné zásady smluvního práva v evropských zemích, tak i zásady a úprava smluvního práva v rámci *aquis*. V rámci *aquis* není smluvní právo upraveno generálně, ale pouze speciálně vůči některým vztahům či smlouvám, zejména spotřebitelským smlouvám¹¹¹. Z tohoto důvodu musel být tento fakt zohledněn i v DCFR.

První skupinou předsmuvních povinností jsou povinnosti podávat informace ze strany dodavatele o charakteru zboží. První povinností dodavatele je podat veškeré informace¹¹² ještě před uzavřením smlouvy o dodávce zboží či jiných prostředků a služeb. Bohužel, ke škodě tohoto ustanovení je tato povinnost stanovena pouze pro podnikatele, který zboží, či jiné prostředky nebo služby dodává. V případě soukromých osob se tedy toto ustanovení nepoužije. Navíc, je tato povinnost pouze jednosměrná, v případě vztahu dodavatele a příjemce zboží či jiných prostředků a služeb musí informace podávat pouze dodavatel, naproti tomu příjemce není povinen podávat informace, jež by v takovém případě mohl dodavatel očekávat¹¹³.

Další povinností je povinnost podávat ze strany dodavatele informace, které nejsou zavádějící (čl. 3:102 II. kniha). Za zavádějící informace se potom považuje taková informace, jež zkresluje či opomíná podstatné fakty, jež by průměrný spotřebitel potřeboval ke svému rozhodnutí. Dále je tato obecná povinnost podávat správné informace modifikována na případy distančního prodeje (čl. 3:104 II. kniha), případy, kdy je

¹⁰⁹ FAGES, Bertrand. *Pre-contractual Duties in the Draft Common Frame of Reference – What Relevance for the Negotiation of Commercial Contracts?*. nro-dd.sagepub.com, 1. října 2008 [cit. 20. Listopadu 2010]. Dostupné na < <http://nro-dd.sagepub.com/lp/de-gruyter/pre-contractual-duties-in-the-draft-common-frame-of-reference-what-ea9EwDxTZp>>.

¹¹⁰ COMMISSION OF EUROPEAN CONTRACT LAW. *Principles of European contract law. Parts I and II*. Hague : Kluwer Law International, 2003, s. 194.

¹¹¹ Dále např. smlouva o pojištění, finanční služby atd.

¹¹² Čl. 3:101 II. kniha

¹¹³ TWIGG-FLESNER, Christian. *Pre-Contractual Duties – From Acquis to the Common Frame of Reference*. In SCHULZE, Reiner (ed). *Common Frame of Reference and Existing EC Contract Law*. Munich: Sellier. European Law Publishers, 2009, s. 95-124.

spotřebitel v informační nevýhodě s ohledem na použité medium ke kontraktaci (čl. 3:103 II. kniha) a na uzavření smluv pomocí elektronických prostředků (čl. 3:105 II. knihy). Ve všech těchto případech, je na dodavatele kladen mnohem vyšší nárok na informace s ohledem na fakt, že spotřebitel nemá možnost reálně osobně vyhodnotit charakter zboží. Naposled je dodavatel povinen poskytovat informace o ceně zboží, splátkový kalendář k zboží je-li možný, poštovné či dopravní služby (čl. 3:107 II. kniha). Druhou skupinou jsou informace týkající se samotného dodavatele, tedy jeho jméno, adresa, kontakt, IČO atd.

Sankce za toto porušení informační povinnosti v předsmuvním stadiu je sankcionováno buď možností odstoupit od smlouvy v případě porušení povinností stanovených v čl. 3:103 II. kniha a to v roční lhůtě. Druhou možností je náhrada škody za škodu vzniklou na základě buď nepodaných, či nesprávně podaných informací.

V rámci DCFR jsou krom těchto obecných předsmuvních povinností stanoveny některé další konkrétní povinnosti v jednotlivých smluvních typech. Nedomnívám se, že na tomto místě je nutno se s nimi toliko dopodrobna zabývat.

2.3 Závěrem

Na základě výše uvedeného můžeme nesporně říci, jaké případy by předsmuvní odpovědnost měla postihovat. Ztotožňuji se s tím, že stejně jako je tomu v evropském právu tak i v českém by měla postihovat zejména kontraktaci v rozporu se zásadou poctivosti a poskytování informací mezi smluvními stranami.

Na druhou stranu bohužel není patrné, zda-li předsmuvní odpovědnost považovat za delikt či kvazikontrakt. Evropské právo a rozhodování soudů nám bohužel umožňuje oba výklady. Na základě nařízení Řím II. by se mělo jednat o kvazikontraktní charakter a tedy dle mého názoru lepší pojetí než jen čistě deliktní pojetí. Na druhou stranu rozhodovací činnost evropského soudního dvoru ji označuje za deliktní odpovědnost. Jediným co mluví proti tomuto rozhodnutí je již výše nastíněný argument, že soud neměl možnost a ani nerozhodoval o charakteru předsmuvní odpovědnosti, ale pouze o tom, pod které ustanovení ji podřadit. Bruselská úmluva je navíc trochu nedůsledná neboť pojem kvazidelikt zná, kvazikontrakt již nikoli. Je tedy na místě otázka, jak bude hodnoceno jednatelství bez příkazu, neboť toto je hodnoceno jako kvazismouva a to i v kontextu evropského práva. Kam by tedy tento vztah podřadil? Domnívám se, že pod pojem smouva a to z toho důvodu, že k ní má mnohem blíže než k deliktu. A stejně tak se

domnívám, že by tomu mělo být i v případě předsmuvní odpovědnosti. Neboť ona má svým charakterem mnohem blíže k smlouvě než k samotnému deliktu.

Tato kapitola sama neměla poskytnout řešení, co se charakteru předsmuvní odpovědnosti týče, či rozsahu škody poskytované v rámci této odpovědnosti a co do případů jež jsou pod tento institut zahrnuty. Měla pouze nastínit východiska, či možnosti, jež evropské právo poskytuje a samotné řešení, bude provedeno v kapitole o českém právu.

3. Předmluvní odpovědnost v českém právu

V této kapitole by bude pojednáno o tom, jestli se institut předmluvní odpovědnosti v českém, respektive československém právu nacházel, či nachází a v jaké podobě. Česká, respektive československá soukromoprávní právní věda sdílela více než sto let společný vývoj s rakouskou soukromoprávní vědou. Po vzniku Československa šla sice tato věda svou svébytnou cestou, nicméně společný vývoj, principy, či hodnoty, na nichž byl předchozí vývoj vystavěn, se nedají ze dne na den zapomenout. Navíc i po vzniku samotného státu platil na našem území rakouský občanský zákoník se všemi hodnotami, principy a náležitostmi tak, jak zde platil už více než sto let předtím. Už v době první republiky byl juristům znám institut předmluvní odpovědnosti. Sám prof. Sedláček uvádí §869 ABGB jako příklad *culpy in contrahendo*. Z toho můžeme soudit, že se nejedná se o institut nový, ale staronový¹¹⁴.

Pokud tedy tento institut v našem právním řádu již někdy existoval, je nutno se zabývat otázkou, proč v současném právním řádu již není, a zda-li v něm má a může být. Odpověď na druhou otázku je poměrně snazší, a proto bych si na ni dovolil odpověď nejdřív. Důvodová zpráva k návrhu nového občanského zákoníku K. Eliáše říká, že předmluvní odpovědnost v českém právu citelně chybí, a proto je v novém zákoníku upravena explicitně¹¹⁵. Odpověď na druhou otázku, tj. proč zde tento institut chybí, podává J. Hrádek velmi stručně – právní nihilismus socialistických kodexů¹¹⁶.

Domnívám se, že tento právní nihilismus si zaslouží hlubšího vysvětlení. Institut předmluvní odpovědnosti je vystavěn na několika základních principech soukromého práva. Jedná se o princip dobré víry, dobrých mravů, *pacta sunt servanda* a *neminem ledere*.¹¹⁷ Úroveň ochrany předmluvního vztahu tedy musí nutně vycházet z úrovně ochrany těchto jednotlivých principů. Socialistické kodexy však ochraňovaly a upřednostňovaly jiné principy a hodnoty.

Zde bude pojednáno, na jakých principech byly socialistické kodexy vystavěny, jestli ochraňovaly tyto dílčí principy, či zda vůbec tyto instituty existovaly a jak upravovaly smluvní právo. Po zodpovězení těchto otázek se pokusíme odpovědět i na to,

¹¹⁴ HRÁDEK, Jiří. *Předmluvní odpovědnost*. 1 vydání. Praha: Auditorium, 2009, s. 108.

¹¹⁵ Podrobnější odůvodnění se nachází v kapitole 3.2.6 Poměření principů.

¹¹⁶ HRÁDEK, Jiří. *Předmluvní odpovědnost*. 1 vydání. Praha: Auditorium, 2009, s. 108.

¹¹⁷ Tamtéž. J. Hrádek zde navíc používá pojem dobré víry v širokém smyslu. Podrobněji o rozdílu dobré víry v českém právu a právě v tomto širokém smyslu bude pojednáno dále.

proč v současné době ochrana tohoto institutu v našem právním řádu není pevná či spíše není vůbec. Pokud totiž při zkoumání dojdeme k závěru, že v době socialistických kodexů nebyly jednotlivé dílčí instituty předsmulvní odpovědnosti chráněné, je nesporné, že čtyřicetiletý vývoj socialistického práva zanechal určité dozvuky i v právu současném. Jak bylo poznamenáno výše, se změnou politického režimu nemůže být ze na den zcela vyloučeno právo staré a nahrazeno právem novým. Musí zde existovat určité přechodné období. Staré právní vědomí musí nutně ovlivnit právní vědomí a nauku v období novém. Domnívám se tedy, že je nutno porovnat náhled na dílčí instituty tak, jak byly výše nastíněny, a porovnat je se současnou dobou. Touto komparací dojdeme k výsledku, tedy jestli zde existují určité předpoklady k existenci předsmulvní odpovědnosti.

3.1 Socialistické kodexy

Politická a ideologická změna v národě jde většinou ruku v ruce se změnou právního řádu. Zpravidla je nejdříve vykládán v souladu s novými hodnotami starý právní řád a později jsou přijímány nové právní normy, jež jsou v souladu s ideologií vedoucí politické strany¹¹⁸. Nejinak tomu bylo samozřejmě v Československu po roce 1948.

Právní vývoj zde měl dvě hlavní vývojové části. V první fázi komunistický režim vykládal staré právní předpisy v souladu s marxisticko-leninskou filozofií. Souběžně s touto první fází běžela i druhá fáze, tedy vytváření vlastních právních předpisů v duchu marxismu-leninismu. Velkým vzorem byl pro české právní vědce samozřejmě Sovětský svaz a jeho právní řád. Není tedy divu, že tímto vzorem bylo silně ovlivněno i vnímání soukromého práva a obdobné instituty či právní odvětví jako v Sovětském svazu byly zaváděny i do československého práva.

Změny v právním řádu byly rámovány vydáním dvou ústav, první v roce 1948 a druhou v roce 1960. Tyto ústavy samozřejmě poskytovaly určitý hodnotový základ a rámeček pro soukromé právo. V první řadě je nutno poznamenat, že sovětský model nedělil právo na právo soukromé a veřejné¹¹⁹. Nemohlo tomu být ani jinak. Komunismus vychází z principu, že jedinec nesmí hromadit statky a kapitál. Každý má mít stejně jako ostatní. Pokud však uznáme ideu soukromého práva, přiznáváme tak jedincům právo na něco soukromého, něco vlastního, autonomního, kam státní moc nedosáhne. Tím pádem ani

¹¹⁸ Tento případ je však klasický pro totalitní režimy. Stejným způsobem bylo jednáno v případě nacistického Německa a Sovětského svazu. V demokratickém režimu, vzhledem k pravidelnému střídání politických stran v čele státu, není takový postup prakticky možný.

¹¹⁹ Tím bylo odmítnuto jedno z dědictví a projevů římského práva v právu dnešním.

nemůže být regulováno množství a velikost tohoto autonomního prostoru, tedy může docházet k hromadění statků v rukou jedince, čímž by docházelo k porušení jednoho ze základních principů komunismu.

Dalším rysem, který šel ruku v ruce s nahlížením na právo občanské jako na právo veřejné, byla kogentnost ustanovení v občanském zákoníku. To z vlastní podstaty odporuje soukromému právu a jeho téměř hlavní zásadě autonomie vůle¹²⁰. Posledním znakem, který je charakteristický pro soukromé právo v době komunismu je jeho partikulace, tedy dělení na občanské právo, hospodářské, pracovní, rodinné atd. Navíc byly vytvářeny zvláštní právní odvětví, např. zemědělsko-družstevní právo¹²¹.

3.1.1 Ústava 1948 a občanský zákoník 1950

Prvním předpisem, jenž předznamenával velké změny ve společnosti, byla Ústava z roku 1948¹²². Tato Ústava vytyčila některé hodnoty, jež ovlivnily vývoj občanského práva. Již preambule této Ústavy normuje určitou hodnotu, či princip, jež má vliv na právo soukromé: „*Chceme, aby to byl stát, v němž všechno hospodářství slouží lidu a je vedeno tak, aby vzrůstal obecný blahobyt, aby nebylo hospodářských krisí a aby byl národní důchod spravedlivě rozdělován. Po této cestě chceme dojít k společenskému řádu, v němž bude úplně odstraněno vykořisťování člověka člověkem - k socialismu.*“ A dále v článku XII, kde je stanoveno, že

„(1) Hospodářská soustava Československé republiky je založena na znárodnění nerostného bohatství, průmyslu, velkoobchodu a peněžnictví; na vlastnictví půdy podle zásady "půda patří tomu, kdo na ní pracuje"; na ochraně drobného a středního podnikání a na nedotknutelnosti osobního majetku.

(2) Všechno národní hospodářství v Československé republice necht' slouží lidu. V tomto veřejném zájmu řídí stát veškerou hospodářskou činnost jednotným hospodářským plánem.“¹²³

Tyto obecné principy byly dále rozvíjeny v §149 a násl. Zde byly upraveny zejména otázky vlastnictví. Soukromé vlastnictví bylo v zásadě omezeno buď s ohledem

¹²⁰ Pro porovnání Základní zásady soukromého práva, KNAPPOVÁ, Marta a kol. *Občanské právo hmotné I.* 4 aktualizované a doplněné vydání. Praha: ASPI, 2005, s. 51.

¹²¹ BOBEK, Michal a kol. *Komunistické právo v Československu: Kapitoly dějin z bezpráví.* 1. vydání. Brno: Nakladatelství Masarykovi Univerzity, 2009, s. 430.

¹²² Zákon č. 150/1948 Sb., Ústava Československé republik

¹²³ Čl. XII., zákon č. 150/1948 Sb., Ústava Československé republiky

na velikost půdy¹²⁴, anebo velikost podniku¹²⁵. Zároveň byl vytvořen základní rámec pro rozdělení majetku, respektive jeho znárodnění a případné rozdělení mezi družstva, či jiné správní celky.

Tato ústava položila ještě jeden základ, tak charakteristický pro socialistický systém práva, a sice potlačení individuality jedince. Vyzdvihovala družstevní hospodaření¹²⁶, a jak bylo uvedeno v čl. XII také to, že půda patří tomu, kdo na ni pracuje, tedy lidu.

V roce 1948 byla zahájena tzv. právnícká dvouletka a jejím výsledkem byl občanský zákoník z roku 1950¹²⁷. Tento občanský zákoník byl ještě ovlivněn předválečnou soukromoprávní vědou a nebyl tak rozsáhle prodchnut marxisticko-leninskou filozofií tak, jako tomu bylo u občanského zákoníku z roku 1964. Nicméně měl některé rysy, jež byly ještě více prohloubeny v dalším občanském zákoníku.

Prvním podstatným rysem byla jeho laicizace. Ačkoli byla ponechána terminologie podobná předchozí době, byl tento občanský zákoník velmi zjednodušen až na samotnou hranici funkčnosti¹²⁸. V té době se věřilo, že tak bude právo přístupnější masám. Druhým podstatným rysem bylo strukturované vlastnictví. Tím se rozbíjel další základ, který postavila římskoprávní věda. Byly vytvořeny nové kategorie vlastnictví – státní, komunální, osobní¹²⁹.

3.1.2 Ústava 1960 a občanský zákoník z roku 1964

Dalším předělem v socializaci práva byla Ústava z roku 1960. I zde je preambule důležitá pro vývoj občanského práva, která říká, že „*Socialismus v naší zemi zvítězil*“ a dále, že „*Dovršujíce socialistickou výstavbu, přecházíme k budování vyspělé socialistické společnosti a shromažďujeme síly pro přechod ke komunismu.*“¹³⁰. Samozřejmě i tato

¹²⁴ Soukromé vlastnictví půdy je u zemědělců, kteří na ní sami pracují, do výměry padesáti hektarů zaručeno.

¹²⁵ Soukromé vlastnictví drobných a středních podniků do padesáti zaměstnanců je zaručeno.

¹²⁶ §157 (1) Lidová družstva jsou sdružení pracujících k společné činnosti, jejímž účelem je zvýšit životní úroveň členů i ostatního pracujícího lidu, nikoli však dosáhnout co nejvyššího zisku z vloženého kapitálu. (2) Stát podporuje lidové družstevnictví v zájmu rozvoje národního hospodářství a obecného blahobytu.

¹²⁷ Zákon č. 141/1950 Sb., občanský zákoník

¹²⁸ KNAPPOVÁ, Marta a kol. *Občanské právo hmotné I*. 4 aktualizované a doplněné vydání. Praha: ASPI, 2005, s. 69.

Obdobně uvádí i BOBEK, Michal a kol. *Komunistické právo v Československu: Kapitoly dějin z bezpráví*. 1. vydání. Brno: Nakladatelství Masarykovi Univerzity, 2009, s. 434.

¹²⁹ Viz §149 odst. 1 – monopolní státní vlastnictví, §149 odst. 2 – komunální vlastnictví, §158 osobní vlastnictví, Zákon č. 141/1950 Sb., občanský zákoník.

¹³⁰ Zákon č. 100/1960 Sb., Ústava Československé socialistické republiky, ve znění zákona č. 110/1967 Sb. účinným ke dni 12. prosince 1967

Ústava zakotvovala strukturované vlastnictví, viz např. čl. 35¹³¹ a značně omezovala soukromé vlastnictví viz čl. 9¹³². Je samozřejmé, že otázky vlastnického práva nemají relevanci přímo pro předsmulvní odpovědnost, slouží však k pochopení ideologie, na základě které byly tehdejší předpisy vytvořeny. S novou Ústavou, musela nutně přijít i nová kodifikace ostatních právních předpisů tak, aby ideologicky byly v souladu s normou nejvyšší právní síly ve státě. Z toho důvodu byl vydán i nový občanský zákoník v roce 1964¹³³.

Tento nový občanský zákoník byl dokonce ještě radikálnější než obdobné zákony v Sovětském svazu¹³⁴. Samotný zákoník zcela ignoroval předchozí kodexy kontinentálního typu a vypouštěl jak terminologii platnou v tehdejších předpisech, tak i obvyklé instituty, na nichž byly tyto soukromoprávní dokumenty vypracovány. To souviselo, jak již bylo výše naznačeno, s laicizací práva a snahou odtrhnout se od předchozí buržoazní, v socialistickém státě nevhodné úpravě soukromého práva.

Z toho důvodu byly ignorovány klasické instituty soukromého práva – držba, vydržení, nájemní smlouva, služebnost¹³⁵. Zároveň byly přejmenovány staré instituty – např. právnická osoba je nazývána organizací¹³⁶. Co bylo však horší, nejednalo se jen o změnu názvosloví, ale i podstatu celého institutu.

Pro nás je však důležité, že klasický pojem smlouvy byl nahrazen pojmem služby¹³⁷. Tato změna měla odrážet nové uspořádání společnosti. Vzhledem k tomu, že v rámci komunistického státu nemělo docházet k uspokojování občanů občany, ale ku uspokojování všech potřeb občanů státem, byly právě smlouvy nahrazeny pojmem služby. Těmito službami měl tedy stát pečovat o blaho svých občanů skrze socialistické organizace. Pojem smlouvy sice zůstal zachován, ale byl odsunut až do části V. občanského zákoníku¹³⁸, tedy až za část, v které jsou upraveny služby.¹³⁹ Tím se vyjadřovalo, že úprava smluv je jen okrajovou záležitostí v porovnání s úpravou služeb.

¹³¹ Občané jsou povinni chránit a upevňovat socialistické vlastnictví jako nedotknutelný základ socialistického zřízení a zdroj blahobytu pracujícího lidu, bohatství a síly vlasti.

¹³² V mezích socialistické hospodářské soustavy je přípustné drobné soukromé hospodářství založené na osobní práci a vylučující vykořisťování cizí pracovní síly.

¹³³ Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník

¹³⁴ Aneb, jak se říká, Poturčenec horší Turka.

¹³⁵ BOBEK, Michal a kol. *Komunistické právo v Československu: Kapitoly dějin z bezpráví*. 1. vydání. Brno: Nakladatelství Masarykovi Univerzity, 2009, s. 437.

¹³⁶ Viz §18 a násl. zák. č 40/1964 Sb., občanský zákoník.

¹³⁷ Viz §222 a násl., zák. č 40/1964 Sb., občanský zákoník.

¹³⁸ Viz §399 a násl., kupní smlouva, zák. č 40/1964 Sb., občanský zákoník.

¹³⁹ BOBEK, Michal a kol. *Komunistické právo v Československu: Kapitoly dějin z bezpráví*. 1. vydání. Brno: Nakladatelství Masarykovi Univerzity, 2009, s. 437.

S dovolením budu citovat poněkud delší část důvodové zprávy k zákonu č. 40/1964 Sb. „*Za účelem uspokojování hmotných a kulturních potřeb vstupují občané do občanskoprávních vztahů k podnikům a zařízením, které jim uspokojování jejich potřeb zprostředkují tím, že převádějí do jejich osobního vlastnictví spotřební předměty nebo jim poskytují jejich užívání a provádějí pro ně jiné práce a výkony. Tyto vztahy se dosud řídily obecnými ustanoveními závazkového práva dosavadního občanského zákoníku, zejména ustanoveními o smlouvě kupní, smlouvě o dílo, smlouvě příkazní a o dalších smlouvách, která byla s určitými úpravami převzata z dřívějšího buržoazního práva. Postupem výstavby socialistické společnosti došlo v této oblasti k hlubokým a zásadním přeměnám. Uspokojování stále rostoucích hmotných a kulturních potřeb občanů je prvořadým úkolem socialistické společnosti a je dnes zajišťováno celou sítí služeb poskytovaných socialistickými organizacemi (podniky státního obchodu, podniky místního hospodářství, lidovými družstvy, dopravními a jinými organizacemi). Při poskytování těchto služeb vznikají mezi občany a socialistickými organizacemi společenské vztahy, které jsou kvalitativně zcela odlišné od vztahů, jež dříve vznikaly mezi občany a soukromými podnikateli, i od smluvních vztahů, které vznikají mezi občany, je proto jen samozřejmým důsledkem tohoto vývoje, že osnova upravuje vztahy vznikající při poskytování služeb občanům jako specifické socialistické vztahy v samostatné části, a to tak, aby nová právní úprava odpovídala všestranné péči socialistické společnosti o stále zvyšování životní úrovně pracujících.*“

Nicméně i v tehdejší době byl institut služeb kritizován, zejména jako nedomyšlený koncept. Jednalo se především o to, že pojem služeb měl v tehdejší společnosti jiný význam, než jim byl přiřčen v občanském zákoníku. Navíc služby tak, jak je definoval občanský zákoník, neodpovídaly definici služeb z Kapitálu. Posledním a z mého hlediska nejzávažnějším argumentem bylo to, že služby a uspokojování občana socialistickými organizacemi prostřednictvím těchto služeb staví občana do pozice, kdy je zcela závislý na péči společnosti, přičemž občan by neměl být pasivním subjektem, nýbrž aktivním subjektem občanskoprávních vztahů¹⁴⁰.

Je zcela zjevné, že v takto pojatém „závazkovém právu“ nemohla mít předmluvní odpovědnost žádné reálné opodstatnění. Předmluvní odpovědnost je ve své podstatě odvozena i od úrovně kontraktačního procesu a tomu byly v tomto zákoníku věnovány

¹⁴⁰ KNAPP, Viktor. *Československé občanské právo* 2. 2. přepracované a doplněné vydání. Praha: Orbis, 1974, s. 6.

pouze §§45-46. Navíc předsmuvní odpovědnost jak bylo výše nastíněno, je založena na principech dobré víry, dobrých mravech, zásadě *pacta sunt servanda* a zásadě *neminem ledere*. Vzhledem k tomu, že smlouvy jako takové byly odsunuty na okraj soukromoprávních vztahů a očekávalo se, že se přestanou používat, je i užití této zásady *pacta sunt servanda* odsunuto až na okraj zájmu. Navíc pokud se měly smlouvy skutečně přestat používat a mělo tak docházet k laicizaci práva, potom jemné způsoby kontraktace, včetně předsmuvní odpovědnosti, nebyly třeba. Institut dobrých mravů byl ze zákona zcela vypuštěn¹⁴¹. Institut dobré víry byl ve znění občanského zákoníku uveden pouze u bezdůvodného obohacení a dědictví. Po novele zákonem č. 131/1982 byl pojem dobré víry zaveden ještě u znovu uvedených institutů držby a vydržení.

3.1.3 Následky pro dnešní dobu

Z výše uvedeného je zcela patrné, že doba let minulých zanechala v právním vědomí silnou stopu. Téměř čtyřicet let zde neexistovala nebo byla potlačována ochrana základních institutů nutných pro existenci předsmuvní odpovědnosti. Domnívám se, že ani v dnešní době není situace nijak růžová a zejména ochrana dobré víry není na takové úrovni¹⁴², jež by měla být. Zároveň i přes rozsáhlé kodifikace, jež občanský zákoník od roku 1989 postihly, se jedná o neucelený, nepřesný kodex, který si žádá zcela novou, hodnotově jednotnou a ucelenou úpravu. Z těchto důvodů nemůže být institut předsmuvní odpovědnosti zařazen do právního vědomí tak silně, aby byl běžně používán.

3.2 Principy opravňující použití předsmuvní odpovědnosti

Do této doby byly pouze uvedeny principy, jež předsmuvní odpovědnost legitimují. Existují však na druhé straně i principy, jež mluví proti použití předsmuvní odpovědnosti. Na tomto místě budou stručně popsány jednotlivé principy a budou vzájemně poměřeny. Tímto způsobem se budu snažit buď legitimovat použití institutu předsmuvní odpovědnosti, tak abych se pouze neomezil na konstatování, že jí je třeba. Na potenciálních miskách vah na jedné straně stojí principy dobré víry, dobrých mravů, *pacta*

¹⁴¹ Místo institutu dobrých mravů byly vytvořeny nové instituty, jež by lépe odrážely určitou hodnotu slušnosti v mezilidských vztazích. Jednalo se o zejména o zásadu socialistického soužití, viz čl. VI., zák. č. 40/1964 Sb., občanský zákoník.

¹⁴² O dobré víře a úrovni její ochrany bude pojednáno v samostatné kapitole.

sunt servanda a *neminem leadere*, na druhé straně autonomie vůle. Nejprve tedy krátký popis jednotlivých institutů.

3.2.1 Dobré mravy

Nejjednodušší definici podává M. Knappová a to takovou, že dobré mravy jsou „soubor pravidel, které ukládá společenská morálka v určité době a na určitém místě“.¹⁴³ V judikatuře Nejvyššího soudu však shoda ohledně dobrých mravů nepanovala vždy. Jednotlivé definice se liší, a jak uvádí J. Salač, některé nejsou zcela vhodné¹⁴⁴.

Jako první definici dobrých mravů dle Nejvyššího soudu: „Dobrymi mravy je míněn souhrn společenských, kulturních a mravních norem, jež v historickém vývoji osvědčují jistou neměnnost, vystihující podstatné historické tendence sdílené rozhodující částí společnosti, a mají povahu norem základních.“¹⁴⁵ Stejně jako uvádí J. Salač, domnívám se i já, že dobré mravy nelze fixovat na historickou skutečnost. Jedná se do jisté míry o dynamický institut a nelze ho fixovat na nějakou neměnnou. Zcela jistě nemůže obstát tvrzení, že to, co by bylo posouzeno jako rozpor s dobrými mravy před 150 lety, bude v rozporu i teď. Tento výrok soudu byl v pozdější době korigován, aby reflektoval dynamičnost tohoto institutu tím, že „Tento obecný horizont, který vývojem společnosti rozvíjí i svůj morální obsah v prostoru a čase, musí být posuzován z hlediska konkrétního případu také právě v daném čase, na daném místě a ve vzájemném jednání účastníků právního vztahu.“¹⁴⁶ Mnohem zdařilejší se jeví definice „mimoprávní soubor pravidel chování, který je vlastní obecně uznávaným vzájemným vztahům mezi lidmi a mravním principem společenského řádu.“¹⁴⁷ Tato definice, stejně jako definice „Dobré mravy jsou souhrnem etických, obecně zachovávaných a uznávaných zásad, jejichž dodržování je mnohdy zajišťováno i právními normami tak, aby každé jednání bylo v souladu s obecnými morálními zásadami demokratické společnosti“¹⁴⁸ působí mnohem nadčasověji, vyhovuje více dynamičnosti tohoto institutu a může odrážet vývoj společnosti a zásady či chování, jež vyjadřují většinový postoj společnosti k tomu, co je morální, etické.

¹⁴³ KNAPPOVÁ, Marta a kol. *Občanské právo hmotné I.* 4 aktualizované a doplněné vydání. Praha: ASPI, 2005, s. 120.

¹⁴⁴ SALAČ, Jaroslav. *Rozpor s dobrými mravy a jeho následky v civilním právu.* 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 2004, s. 192.

¹⁴⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. května 1997, sp. zn. 2 Cdon 473/96; Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. června 1997, sp. zn. 3 Cdon 69/96

¹⁴⁶ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 24. září 2003, sp. zn. 28 Cdo 1089/2001

¹⁴⁷ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 9. června 2000, sp. zn. 21 Cdo 1880/99

¹⁴⁸ Usnesení Ústavního soudu ze dne 26. února 1998, sp. zn. II. ÚS 249/97

Korektiv dobrých mravů tedy představuje objektivní kritérium, podle něhož musí být posuzováno každé jednání, a to nejen jednání jako celek, ale i jeho jednotlivé dílčí fáze. To, že se princip dobrých mravů vztahuje i na předsmluvní odpovědnost judikuje i ústavní soud a sice tak, že „*obecné soudy se při zkoumání rozporu s dobrými mravy soustředily především na její izolované působení v jednotlivých ustanoveních kupní smlouvy, aniž by vzaly v potaz působení dobrých mravů na celý komplex tohoto závazkového vztahu, včetně jeho kontraktační fáze a stadia po podpisu smlouvy. Ústavní soud je totiž přesvědčen, že takto extenzivní použití korektivu dobrým mravům, je v daném případě odůvodněno specifickým charakterem závazkového vztahu mezi stěžovatelem a obchodní společností*“.¹⁴⁹

Na závěr je nutno dodat, že kritérium dobrých mravů má samozřejmě obdobu v evropských rádech a v právu evropské unie, jakožto jedna z hlavních zásad soukromého práva, ale nikoli nutně jako dobré mravy, ale jako dobrá víra¹⁵⁰ tak, jak o tom bylo pojednáno v kapitole 2.2.2 Relevantní ustanovení týkající se evropského práva. Projevem tohoto je špatné použití pojmu dobrá víra v §56 OZ, kde se v tomto případě nemíní dobrá víra ve smyslu občanského práva, ale právě dobré mravy¹⁵¹. Návrh občanského zákoníku tuto terminologii nepřevzal a dále bude využívat pojmu dobrých mravů.¹⁵²

3.2.2 Dobrá víra či nikoli?

Princip dobré víry je v dnešním pojetí občanského práva chápán v mnohem užší podobě než tomu bylo v právu římském tak, jak bylo nastíněno v kapitole 1.1.3 Dobrá víra, či jak je pojímán v jiných právních rádech. Dnešní význam tohoto institutu v občanském právu je vědomí člověka, že jedná po právu. Uplatňuje se především u věcných práv, zejména držby a vydržení, či u věcných břemen¹⁵³.

V našem případě by byl pro předsmluvní odpovědnost mnohem přílehavější a potřebnější institut, jež by byl obdobný institutu z německého práva *Treu und Glauben*. Je tedy otázkou, zda-li se takový institut v českém právu vyskytuje či vyskytoval.

¹⁴⁹ Nález Ústavního soudu ze dne 6. Listopadu 2007, sp. zn. II. ÚS 3/06

¹⁵⁰ Viz např. Code de Civil, PECL, DCFR atd.

¹⁵¹ Pro srovnání čl. 1134, §3 Code Civil „*smlouvy mají být vykonávány v dobré víře*“ HURDÍK, Jan. *Zásady soukromého práva*. Brno: Masarykova Univerzita, 1998, s. 174.

¹⁵² FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník I*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2009, s. 16-25 (§3).

¹⁵³ „*Kritérium, podle kterého se držitel kvalifikuje jako oprávněný či neoprávněný, je jeho dobrá víra o tom, že vzhledem ke všem okolnostem a povaze konkrétního případu nakládá s věcí jako s vlastní, tedy že mu věc patří.*“

KNAPPOVÁ, Marta a kol. *Občanské právo hmotné I*. 4 aktualizované a doplněné vydání. Praha: ASPI, 2005, s. 341.

Předválečná občanskoprávní úprava místo s termínem *Treu und Glaben* operovala s termínem poctivost. Tento termín poctivost byl používán v občanském zákoníku z roku 1811. Nebyl zapomenut zcela ani v době platnosti současného zákoníku v jeho znění do roku 1983¹⁵⁴. Princip poctivosti má dvě formy, tedy jednak povinnost jednat poctivě a jednak ochranu osob, jež jednájí v důvěře poctivého jednání druhé strany¹⁵⁵. Současný občanský zákoník se zásadou poctivosti neoperuje. Pojem poctivosti se však zachoval v obchodním zákoníku v §265¹⁵⁶ a §292¹⁵⁷.

Zásadu poctivosti však ve své rozhodovací praxi neopomenul Ústavní soud. V tomto nálezu¹⁵⁸ se jedná o ochranu autonomie vůle každého jedince. Tato autonomie vůle je však dle Ústavního soudu omezená jinými principy. V tomto případě principem důvěry. „*Tímto druhým principem je zásadní ochrana té osoby, která činila právní úkon s důvěrou v určitý, jí druhou stranou prezentovaný skutkový stav. Ten, kdo vyvolal určité jednání, se nesmí ex post dovolávat vad jednotlivých úkonů, které sám způsobil. Uplatňování principu důvěry v úkony dalších osob při veškerém sociálním styku s nimi je základním předpokladem pro fungování komplexní společnosti (Luhmann, N.: *Vetrauen. Ein Mechanismus der Reduktion sozialer Komplexität. Stuttgart 1989, str. 1*). Důvěru je třeba pokládat za elementární kategorii sociálního života. Na jedné straně vyjadřuje vnitřní postoj odrážející eticky odůvodněné představy a očekávání jednotlivých členů společnost, na straně druhé je výrazem principu právní jistoty, který představuje jednu z faset materiálně, tj. hodnotově, chápaného právního státu, jehož ústavně normativní výraz je obsažen v čl. 1 odst. 1 Ústavy. Naznačená konkretizace principu právního státu je oním principem, který působí na straně stěžovatelky a proti principu autonomie vůle, jehož se dovolávají obecné soudy. Je pak primárně úkolem obecných soudů najít praktickou konkordanci mezi oběma protikladně působícími principy tak, aby zůstalo zachováno maximum z obou, a aby výsledek byl slučitelný s obecnou představou spravedlnosti.*“¹⁵⁹ Byť Ústavní soud nezmiňuje zásadu poctivosti výslovně, formulace „*úkon s důvěrou v určitý, jí druhou stranou prezentovaný skutkový stav*“ nasvědčuje tomu, že poctivostí se

¹⁵⁴ MELZER, Filip. *Právní jednání a jeho výklad*. Brno: Václav Klemm – Vydavatelství a nakladatelství, 2009, s. 28.

¹⁵⁵ Tamtéž s. 28.

¹⁵⁶ „*Výkon práva, který je v rozporu se zásadami poctivého obchodního styku, nepožívá právní ochrany.*“ zák. č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁵⁷ „*Obsah smlouvy se určí podle účelu zřejmě sledovaného uzavřením budoucí smlouvy, přičemž se přihlédne k okolnostem, za nichž byla sjednána smlouva o uzavření budoucí smlouvy, jakož i k zásadě poctivého obchodního styku.*“ zák. č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁵⁸ Nález Ústavního soudu ze dne 15. června 2009, sp. zn. I.ÚS 342/09

¹⁵⁹ Nález Ústavního soudu ze dne 15. června 2009, sp. zn. I.ÚS 342/09.

míní skutečně sdělit skutkový stav smluvnímu partnerovi a nic nezamlčet. Tímto ústavní soud využívá alespoň druhou část principu poctivosti tak, jak bylo nastíněno výše.¹⁶⁰

Tedy je zřejmé, že princip důvěry či princip poctivosti není českému právu neznámý a není tedy nejmenší důvod pro to, aby v případě předsmulvni odpovědnosti nebyl tento princip využit. V kontraktační fázi musí tento princip být mnohem silnější vzhledem k faktu, že zpravidla neexistuje žádný právně relevantní dokument, který by byl vynutitelný. Oběma stranám v této fázi mohou vzniknout náklady a o to více obě strany důvěřují v poctivé jednání druhého, tedy jeho vůli uzavřít smlouvu, kterou se obě strany snaží vyjednat. V této fázi tedy musí být důvěra stran chráněna se zřetelem právě na zásadu poctivého styku ve společnosti.

Posledním argumentem je fakt, že princip poctivosti je uveden v Návrhu občanského zákoníku v §6¹⁶¹. Pokud tato zásada je explicitně uvedena v návrhu nového občanského zákoníku a pokud Ústavní soud tento princip ve své judikatuře uvádí a činí z něj skrze princip právní jistoty jednu z hlavních náležitostí právního řádu, je tedy nanejvýš nutné tento princip v rámci předsmulvni odpovědnosti uplatnit.

3.2.3 *Pacta sunt servanda*

Tato zásada je ústřední zásadou¹⁶² celého závazkového práva. Vyjadřuje povinnost řídit se tím, co mezi stranami bylo sjednáno a zároveň neporušovat to, co bylo mezi stranami sjednáno. Navíc Ústavní soud považuje tuto zásadu za jednu z náležitostí právního státu¹⁶³.

Ačkoli tato zásada vyjadřuje povinnost dodržovat smlouvy, je zcela nepochybné, že se musí vztahovat i na předsmulvni fázi a sice vyjadřuje se tím povinnost dodržet, co do té doby bylo sjednáno. Tedy jednat v souladu s tím, co strany dohodnou v kontraktačním procesu. V předsmulvni fázi bude tato zásada silně propojena s principem důvěry a poctivosti.

¹⁶⁰ MELZER, Filip. *Právní jednání a jeho výklad*. Brno: Václav Klemm – Vydavatelství a nakladatelství, 2009, s. 29.

¹⁶¹(1) Oprávnění lze řádně uplatnit a povinnost lze řádně splnit jen při poctivém dodržování dobrých mravů a se zřetelem k zvyklostem soukromého života.

(2) Nikdo nesmí těžit ze svého nepoctivého nebo protiprávního činu. Nikdo nesmí těžit ani z protiprávního stavu, který vyvolal nebo nad kterým má kontrolu.

¹⁶² Viz KNAPPOVÁ, Marta a kol. *Občanské právo hmotné I*. 4 aktualizované a doplněné vydání. Praha: ASPI, 2005, 51 s.

¹⁶³ Nález Ústavního soudu ze dne 30. Listopadu 1999, sp. zn. I. ÚS 531/98.

3.2.4 *Neminem laedere*

Jedná se o obecnou zásadu právní, jejímž obsahem je imperativ nepoškozovat jak majetkovou, tak osobnostní sféru každého jedince. Konkretizace této zásady v českém právu, je provedena v §13, §415 a §420.

3.2.5 Autonomie vůle

Autonomie vůle je jedna z hlavních zásad celého občanského práva a jedna ze zásad s ústavněprávní ochranou. Tato zásada má oporu v čl. 2 Listiny¹⁶⁴. Čl. 2 odst. 3 normuje, že každý může činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá. Limita této svobody je dána čl. 2 odst. 2, že jednak státní moc lze uplatňovat jen v případech a v mezích stanovených zákonem a to způsobem, který zákon stanoví a jednak stejným právem každého dalšího jedince ve společnosti.

Tato svoboda se promítá do občanského práva v mnoha podobách¹⁶⁵. Pro tento případ je však nejdůležitější podoba smluvní volnosti. Smluvní volnost umožňuje každému jedinci ve společnosti zvolit si, jestli vůbec uzavře smlouvu, s kým ji uzavře, s jakým obsahem, v jaké formě. V případě předšmluvní odpovědnosti bude nejdůležitější oprávnění smlouvu uzavřít, respektive naopak právo smlouvu neuzavřít.

3.2.6 Poměření principů

Jak již bylo uvedeno, výše nastíněné principy tvoří dvě skupiny. Jedna, jež hovoří ve prospěch předšmluvní odpovědnosti, tedy princip důvěry a poctivosti, dobrých mravů, *pacta sunt servanda* a povinnost neškodit ostatním, a proti nim stojící princip smluvní volnosti. Jak uvádí F. Melzer, princip je příkaz k optimalizaci¹⁶⁶. Tedy výsledné řešení musí být takové, aby bylo pokud možno všem principům dovoleno se maximálně realizovat. Otázkou tedy je, zda-li princip smluvní volnosti bude mít takovou váhu, aby sám o sobě převážil nad zbylými principy, jež hovoří ve prospěch předšmluvní odpovědnosti.

¹⁶⁴Usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod, ve znění pozdějších předpisů

¹⁶⁵ Svoboda vlastnit majetek, pořizovat závěť, rozvíjet svou osobnost. Viz KNAPPOVÁ, Marta a kol. *Občanské právo hmotné I.* 4 aktualizované a doplněné vydání. Praha: ASPI, 2005, 52 s.

¹⁶⁶ MELZER, Filip. *Metodologie nalézání práva: Úvod do právní argumentace.* Praha: C.H.Beck, 2009, s. 69.

Z výše uvedených principů mají principy *pacta sunt servanda*, autonomie vůle a princip důvěry a poctivosti ústavně právní rovinu, a tedy z hlediska materie, z které jsou odvozené, i vyšší právní sílu než princip *neminem leadere* a dobré mravy.

Poměření principů¹⁶⁷ bude demonstrováno na příkladu bezdůvodného přerušení vyjednávání o uzavření smlouvy:

1. Smluvní strany mohou v jakékoli fázi vyjednávacího procesu ukončit jednání o uzavření smlouvy bez jakýchkoliv sankčních následků.
2. Smluvní strany nemohou nikdy ukončit již jednou započaté jednání o uzavření smlouvy, a pokud tak učiní, jsou tím pádem vždy povinny uhradit škodu.
3. Smluvní strany mohou ukončit jednání o uzavření smlouvy za specifických podmínek.

Při samotném poměřování, jak bylo naznačeno výše, musíme dojít k takovému řešení, jež umožní maximální využití všech principů, jež jsou v kolizi. V prvním případě je zřejmé, že by sice byl maximálně využit princip smluvní volnosti, ale zcela by byl upozaděn princip důvěry a princip *pacta sunt servanda*, též by byl upozaděn princip *neminem leadere*, neboť takovéto jednání by mohlo způsobit škodu, přičemž subjekt by nebyl povinen nahradit jakoukoli škodu, jež by svým svévolným jednáním způsobil. Dotčen by byl i princip dobrých mravů neboť jedním ze základních pravidel, etických pravidel, je bezpochyby dodržet své dané slovo. Takovéto řešení rozhodně neumožňuje maximální realizace všech dotčených principů.

V druhém případě by byl naopak absolutně potlačen princip smluvní volnosti, přičemž by byl nahrazen smluvním přímusem. Dotčen by byl bezpochyby i princip *neminem leadere*, neboť povinnost uzavřít smlouvu za předpokladu, že její uzavření by mohlo způsobit škodu, je zásah do této zásady. Dotčen by byl i princip dobrých mravů, neboť nemůžeme považovat za morálně přijatelné řešení uzavření smlouvy, jež se může nakonec jevit jako nevýhodná a osobu poškozující. Na druhou stranu by stál nejvíce v popředí princip *pacta sunt servanda*, neboť by takovýto stav znamenal, že smlouvy se za každých okolností dodržují. Ani takové řešení se však nezdá optimální.

V případě třetího řešení dovolíme však využití všech principů na maximální možnou míru. Zachováme smluvní volnost, kterou však limitujeme maximy, jež tvoří

¹⁶⁷ MELZER, Filip. *Metodologie nalézání práva: Úvod do právní argumentace*. Praha: C.H.Beck, 2009, s. 69.

zbylé principy. Princip důvěry a princip *pacta sunt servanda* omezují smluvní volnost tak, aby kdokoli a kdykoli nemohl přerušit vyjednávání. Uplatní se i princip *neminem leadere*, byť omezený důvody, kdy je možno přerušit jednání. Smluvní subjekty sice budou povinny nahradit škodu, ne však vždy, pouze za předpokladu, že bezdůvodně přeruší jednání. Přičemž pokud ho přeruší důvodně, nelze vznik škody vyloučit, ale právě důvody, jež vedly k povolení přerušení o vyjednávání smlouvy, limitují povinnost náhrady škody, respektive povinnost neškodit ostatním. I dobré mravy, byť trochu omezené, se uplatní poměrně široce, neboť jako morální se jeví dodržet již jednou dané slovo, a na druhou stranu se jeví stejně tak morální nepožadovat po jiném subjektu uzavřít smlouvu, pokud by ji to mělo způsobit škodu.

Z výše nastíněného je tedy patrné, že předmluvní odpovědnost umožňuje nejlepším možným způsobem realizaci všech dotčených principů, a to v nejširší možné míře, byť za cenu toho, že některé budou poněkud omezeny. Nicméně to jasně hovoří pro zavedení předmluvní odpovědnosti do právního řádu, a to na základě principů, jež z tohoto právního řádu vycházejí.

3.3 Klíčové rozhodnutí

V předchozí kapitole byla dokázána opodstatněnost předmluvní odpovědnosti v českém právu. V současné době však není její zakotvení v občanském ani obchodním zákoníku výslovné, a proto tedy musíme vybrat ustanovení, na kterých by ji bylo možno konstituovat. Jako výchozí bod dobře poslouží rozhodnutí Nejvyššího soudu¹⁶⁸, které je svým způsobem průlomové, neboť předmluvní odpovědnost poprvé i uvádí v právním život.

V tomto případě se jednalo o vzorový případ předmluvní odpovědnosti. Žalovaná započala vyjednávání s žalobkyní o uzavření úvěrové smlouvy na částku 143 000 000 Kč. V rámci příprav na uzavření smlouvy bylo třeba vypracovat úvěrovou a zajišťovací dokumentaci, to vše za 726 439,20 Kč. Žalovaná s žalobkyní celou dobu kontraktačního procesu komunikovala a poskytovala ji všechny údaje a dokumenty nutné pro vypracování dokumentace. Zpracování dokumentace trvalo několik měsíců. Když žalobkyně byla připravena definitivně uzavřít smlouvu, žalovaná takto neučinila a odmítla uhradit i

¹⁶⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. října 2006, sp. zn. 29 Odo 1166/2004.

náklady na vypracování smluv, ačkoli z návrhu na uzavření smlouvy o úvěru plynulo, že tyto náklady jdou k její tíži.

Nejvyšší soud vyvozuje odpovědnost dle §420 OZ za porušení prevenční povinnosti uložené v §415 v případě přerušení kontrakčního procesu. Dále ještě zmiňuje §42 OZ a v případě obchodního zákoníku (dále pouze ObchZ) ještě §268 a §271 jako zvláštní případy předsmulvní odpovědnosti. Proto dále budou uvedeny všechna možná ustanovení, jež by mohly zakládat povinnost v předsmulvní fázi.

3.4 Charakter předsmulvní odpovědnosti

Souhlasím s J. Hrádkem a dříve, než pojednám o jednotlivých relevantních ustanovení občanského zákoníku, zamyslím se nad charakterem předsmulvní odpovědnosti.

„Jelikož povinnost, která by mohla eventuálně vyplývat z toho, že předpokládaná smlouva nebyla uzavřena, nemá smluvní povahu (nejde o porušení smluvní povinnosti), zabýval se Nejvyšší soud dále otázkou, zda, vzhledem k absenci výslovné právní úpravy v tomto směru, odpovědnost za (neoprávněné, resp. bezdůvodné) ukončení jednání o uzavření smlouvy vůbec přichází v úvahu, a pokud ano, o které z ustanovení občanského či obchodního zákoníku lze vznik takové odpovědnosti opřít.“¹⁶⁹

Nejvyšší soud tedy zvolil stejný přístup jako ESD v rozhodnutí Tacconi a předsmulvní odpovědnost podřadil pod mimosmluvní odpovědnost. Mimosmluvní odpovědností se míní, že případná odpovědnost za škodu je založena zákonem, respektive, že protiprávnost chování je důsledkem porušení povinností stanovených v zákoně.

Naproti tomu, jak bylo uvedeno v pojednání o evropském právu, je možno pojmout předsmulvní odpovědnost jako kvazikontrakt, tedy bude se jednat o takový vztah, který se bude blížit smlouvě, ale bude chybět nějaká podstatná náležitost, jež charakterizuje smlouvu. *„Smlouva spočívá na vzájemně shodných obsahových projevech vůle dvou a nebo více smluvních stran, směřujících ke vzniku, změně či zániku práv a povinností, které právní předpisy s takovým projevem spojují.“¹⁷⁰* Podstatným znakem smlouvy je tedy konsens o nějakých právech a povinnostech. Absence konsensu potom charakterizuje kvazikontrakt. Současné občanské právo o kvazikontraktu nikde ve větší míře

¹⁶⁹ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. října 2006, sp. zn. 29 Odo 1166/2004.

¹⁷⁰ ŠVESTKA, Jiří a kol. *Občanské právo hmotné 1*. 5. jubilejní a aktualizované vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2009. s. 126.

nepojednává. Nicméně shodně je za kvazikontrakt označováno *negotiorum gestio*¹⁷¹, veřejná soutěž, veřejný příslib¹⁷².

3.4.1 Vznik kvazikontraktu

Pokud bychom přijali teorii kvazikontraktu, je nutno se zamyslet nad tím, kdy takový kvazikontrakt vzniká. Jak vznikají výše uvedené kvazikontrakty? Jednostranným právním úkonem, kterým subjekt zasáhne do sféry jiného subjektu, např. v jednatelství bez příkazu někdo obstará cizí záležitost, aby odstranil hrozící škodu. Tímto svým jednostranným úkonem dá vzniknout smluvnímu vztahu, který je kvazikontraktem.

Oferta, tedy návrh na uzavření smlouvy¹⁷³, je též považován za jednostranný právní úkon, kterým jeden subjekt směřuje k uzavření smlouvy¹⁷⁴. Dle mého názoru i v tomto případě je možno uvažovat o tom, že tento jednostranný úkon by dal vzniknout kvazikontraktu, jež by se vytvořil mezi vyjednávajícími stranami, přičemž vzniklý vztah by lépe odrážel těsnější vztahy mezi subjekty vyjednávajícími o smlouvě¹⁷⁵. Tím, že se druhá potenciální smluvní strana seznámí s ofertou, vzniknou jí určité povinnosti – např. zachovávat mlčenlivost týkající se důvěrných informací.

3.4.2 Obsah práv a povinností kvazikontraktu

Další otázkou je obsah práv a povinností, jež by tento kvazikontrakt měl obsahovat. V případě výše uvedených zákonem upravených kvazikontraktů je přímo zákonem stanoven rozsah práv a povinností. V našem případě tomu tak není. Rozsah práv a povinností by musel být odvozován z obecných principů a některých ustanovení občanského zákoníku tak, jak byly nastíněny výše.

Z §3 odst.1 a zákazu zneužití práva lze vyvodit povinnost bezdůvodně nepřerušovat vyjednávání o uzavření smlouvy, z §415 lze vyvodit povinnost v některých případech

¹⁷¹ ELIÁŠ, Karel. *Občanský zákoník: Velký akademický komentář, 2. svazek*. Praha: Linde, 2008, s. 2188 (§742); ŠVESTKA, Josef a kol. *Občanský zákoník I, II*. 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 2009. s. 2240 (§742).

¹⁷² HRÁDEK, Jiří. *Předsmluvní odpovědnost*. 1 vydání. Praha: Auditorium, 2009, s. 124.

¹⁷³ PELIKÁNOVÁ, Irena. *Obchodní právo: Obligační právo – komparativní rozbor 4*. 1 vydání. Praha: ASPI, 2009. 396 s.

¹⁷⁴ FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník I*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2009, s. 259 (§43a).

¹⁷⁵ Jako inspirace by zde mohl sloužit §311 odst.2 německého občanského zákoníku. Ten uvádí, že smluvní vztah mezi stranami s povinnostmi dle §241 odst.2 vznikne:

1. Zahájením vyjednávání o uzavření smlouvy
2. Navázání kontaktu za účelem uzavření smlouvy, kde je jedna smluvní strana s ohledem na možný smluvní vztah, dá druhé smluvní straně možnost ovlivnit její práva, právní zájmy,
3. Podobnými obchodními kontakty

poskytnout informace, jež jsou schopny zabránit škodě atd. R. Zimmerman¹⁷⁶ uvádí, že obsah tohoto kvazikontraktu je odvislý od kontraktu, který má být uzavřen. Tedy, obsah kvazikontraktu by tvořily specifické povinnosti odvozené od smlouvy, k jejímuž uzavření je směřováno a zároveň některé obecné povinnosti odvozené od obecných ustanovení občanského zákoníku.

3.4.3 Zánik kvazikontraktu

Poslední otázkou a domnívám se, že i nejobtížnější je, kdy kvazikontrakt zaniká. V této souvislosti připadají v úvahu tři případy:

1. Vyjednávací proces je zakončen uzavřením smlouvy.
2. Vyjednávací proces je zakončen dohodou o přerušení vyjednávání.
3. Bezdůvodně je ukončeno vyjednávání, popřípadě se ve vyjednávání pokračuje, ačkoli už neexistuje vůle uzavřít smlouvu atd.

I zde v této pasáži bude platit to samé, co již bylo řečeno o kvazikontraktech v kapitole římského práva. I zde platí, že kvazikontrakty jsou specifické případy vytvořené pro jednotlivé nestandardní situace. Proto ani v jejich případě nelze v zásadě aplikovat obecná pravidla o zániku závazků.

1. Vyjednávací proces je zakončen uzavřením smlouvy.

V tomto případě není možné považovat o obecném splnění. Dle §559 OZ splněním jednat o specifický dluh zanikne. V tomto případě nelze hovořit o dluhu. Neexistuje zde věřitel ani dlužník. Proto se domnívám, že v tomto případě se jedná o specifický zánik kvazikontraktu. Kvazikontrakt zanikne ve chvíli, kdy je uzavřena smlouva.

2. Vyjednávací proces je zakončen dohodou o přerušení vyjednávání.

V průběhu kontraktačního procesu může dojít k situaci, že obě strany ztratí zájem na uzavření smlouvy. Může se tak stát z důvodu finanční náročnosti projektu, nerentability atd. V takovém případě se mohou strany dohodnout, že přeruší

¹⁷⁶ ZIMMERMAN, Reinhardt. *The law of obligation: Roman Foundation of the civilian Tradition*. 1. vydání. Kenwyn: Juta Legal and Academic Publishers, 1990, s. 244.

kontraktační proces. Ve chvíli kdy bude tato dohoda uzavřena, tj. kdy strany přeruší vyjednávání o uzavření smlouvy, zanikne i kvazikontrakt.

3. Bezdůvodně je ukončeno vyjednávání, popřípadě se ve vyjednávání pokračuje, ačkoli už neexistuje vůle uzavřít smlouvu atd.

Domnívám se, že zde bude platit výše uvedené i zde. Kvazikontrakt bude zanikat ve chvíli, kdy dojde k některému z protiprávního jednání. Bude tomu tak proto, že po tomto protiprávním jednání nebude dále zájem na uzavření smlouvy, případně bude právní úkon neplatný. S ohledem na výše uvedené, tedy specifickou kvazikontraktů, tj. jejich využití na konkrétní situace, které nebylo možné podřadit pod obecné pravidla, bude se i zde jednat o specifický zánik kvazikontraktu.

3.5 Relevantní ustanovení

Jako bylo výše zmíněno, Nejvyšší soud v rozhodnutí uvedl §42, §415 a §420 OZ a §268 a §271 ObchZ. Výčet ustanovení relevantních ve vztahu předsmluvní odpovědnosti tímto však není vyčerpán. Jednak sem bude nepochybně patřit §3 odst. 1 OZ ve spojení s §424 OZ. Dále budou relevantní i ustanovení o spotřebitelských smlouvách, jež upravují specifické informační povinnosti a zvláštní úprava smlouvy o pojištění. V samostatné kapitole potom bude pojednáno právě o obchodněprávní úpravě.

3.5.1 §415 – obecná prevenční norma

Dříve než bude přikročeno k pojednání o pojetí tohoto ustanovení z dnešního pohledu, je nutno krátce promluvit o jeho genezi, neboť jeho ne zcela ideální formulace je používána dodnes.

Ve znění OZ do 1. 1. 1992 byla v §415 uložena povinnost *„Každý je povinen počínat si tak, aby nedocházelo ke škodám na zdraví a na majetku ani k neoprávněnému majetkovému prospěchu na úkor společnosti nebo jednotlivce.“* Až novelou zák. č. 509/1991 Sb. bylo stanoveno dnešní velmi široké znění *„Každý je povinen počínat si tak, aby nedocházelo ke škodám na zdraví, na majetku, na přírodě a životním prostředí.“*

Tehdejší právo vycházelo z premisy, že nejlepší škoda je taková škoda, ke které vůbec nedojde. Prevenci před hrozící škodou byl nástroj k *„formování socialistické právního vědomí, dalšího utužování socialistické morálky a ve svých důsledcích i jedním*

*z prostředků k přetváření socialistických vztahů mezi lidmi.*¹⁷⁷ Vycházelo se totiž z představy, že samotná náhrada škody nemůže odčinit společensky nepřijatelné jednání působící škodu, tedy jinak řečeno, i když dojde k náhradě škody a poškozený bude plně odčiněn, respektive nahrazena jeho vzniklá škoda, stále zde ještě bude společenská ztráta.¹⁷⁸

Limit této obecné preventivní povinnosti potom stanovoval §416, který však byl novelou zák. č. 509/1991 Sb. vypuštěn. V něm byla zakotvena povinnost, že *„Každý je povinen upozornit příslušné orgány na hrozící závažnou škodu. Zakročit je povinen, je-li k odvrácení škody zákroku neodkladně třeba; nemusí tak učinit, brání-li mu v tom důležitá okolnost nebo jestliže by tím vystavil vážnému ohrožení sebe nebo osoby sobě blízké.“* §415 měl tedy velmi široký obsah a zakročovací povinnost v §416 byla stanovena pouze na úzké pole případů, na zbytek případů stačilo pouze oznámení. Tak bylo porušení povinnosti k prevenci shledáno v pouze v nejzávažnějších případech.¹⁷⁹

Tím, že novela zák. č. 509/1991 Sb. ustanovení §416 zrušila, nepoměrně rozšířila povinnost předcházet škodám a to na velmi široký okruh okolností. Tím by mohlo docházet k absurdním výkladům, kdy podle §415 OZ by osoba byla odpovědná za škodu, když viděla někoho, jak si dává klíč pod rohožku a nejednala tak, aby předcházela škodě tedy možnosti vykradení domu.¹⁸⁰

§415 rozhodně není možné v současné době vykládat zvláště přepjatě. Toto ustanovení musí představovat generální prevenční normu, jež stanovuje určitý standart chování, jež je nutno požadovat po každé osobě s ohledem na okolnosti a konkrétní osobu. Toto ustanovení se použije v případě, kdy určité chování nenormuje ani smlouva a ani zákon¹⁸¹. To znamená, že za předpokladu, že určité chování není stanoveno ani smlouvou, ani zákonem, je nutno se chovat ohleduplně a pozorně s ohledem na konkrétní situace (časové i místní) a s ohledem na konkrétního jedince a pokud tak není činěno, jedná daná osoba protiprávně. Protiprávní jednání potom představuje základ k odpovědnosti za škodu

¹⁷⁷ KNAPP, Viktor. *Československé občanské právo* 2. 2. přepracované a doplněné vydání. Praha: Orbis, 1974, s. 353.

¹⁷⁸ Tamtéž s. 354.

¹⁷⁹ ELIÁŠ, Karel. *Občanský zákoník: Velký akademický komentář, 1. svazek*. Praha: Linde, 2008, s. 776 (§415).

¹⁸⁰ Tamtéž.

¹⁸¹ Viz např. *“ Protiprávnost podle § 415 obč. zák. přichází v úvahu jen tam, kde neexistuje konkrétní právní úprava dopadající na jednání, jehož protiprávnost se posuzuje.”* Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 15. ledna 2009, sp. zn. 25 Cdo 3378/2006.

podle §420 OZ.¹⁸² Není možné umožnit jednotlivým subjektům, aby bezdůvodně, byť na základě §415 OZ zasahovali do sféry jedince, např. pokud by vlastník chtěl zničit svou vlastní věc.¹⁸³

Kritérium bedlivosti¹⁸⁴ vyvíjené každou osobou má dvě roviny. Pokud bychom uznali předšmluvní odpovědnost jako kvazikontraktní, potom tato bedlivost musí být posuzována mnohem přísněji, než tomu bude u delikttní povahy předšmluvní odpovědnosti. Je to z toho důvodu, že vztah, jenž by strany navázaly, pokud bychom ho chápali jako kvazikontrakt, je mnohem těsnější, stranám je o sobě známo mnohem více informací, jsou jim známi cíle jejich jednání, případně finanční vztah, osobní údaje a mnoho dalších klíčových údajů a právě s ohledem na znalost těchto informací musí být bedlivost, jež bude vynaložena, mnohem vyšší a odpovídající těmto znalostem.¹⁸⁵

Ve výše uvedeném rozsudku soud posuzoval, je-li možné bezdůvodné přerušeni jednání podřadit pod §415 OZ. Došel kladnému závěru, když uvedl, že „*Respektuje shora zmíněnou zásadu smluvní volnosti, přitom pokládá za první předpoklad odpovědnosti skutečnost, že konkrétní osoby zahájily jednání o uzavření určité smlouvy, přičemž tato jednání dospěla do stadia, kdy jedna ze stran kontraktačního procesu byla v důsledku chování druhé potencionální smluvní strany v dobré víře, že předpokládaná smlouva bude uzavřena. Dalším nezbytným předpokladem je, že k ukončení jednání o uzavření smlouvy druhá strana přistoupila, aniž k tomu měla legitimní důvod.*“¹⁸⁶

Toto vyvození však budí určité otázky a nejasnosti. Nejvyšší soud zde zmiňuje dobrou víru v širokém pojetí, jak je uplatňována ve francouzském právu, či v období německých *True und Glauben*, ale je otázkou, jestli je možno takovéto široké pojetí použít v českém právu a nebyl-li by tedy na místě spíše použít princip důvěry. Druhou otázkou je, je-li možno stanovovat podmínky protiprávnosti. Pokud §415 OZ požaduje obezřetné chování od každého jedince, potom je nutně opakem protiprávní jednání zakládající

¹⁸² ŠVESTKA, Josef a kol. *Občanský zákoník I, II. 2.* vydání. Praha: C.H.Beck, 2009, s. 1187-1188 (§415).

¹⁸³ ELIÁŠ, Karel. *Občanský zákoník: Velký akademický komentář, I. svazek.* Praha: Linde, 2008, s. 778 (§415).

¹⁸⁴ Pro srovnání čl. 4:102 Principů evropského delikttního práva.

Požadovaná úroveň chování se určí jako chování rozumné osoby v závislosti na okolnostech a záležitosti konkrétně na povaze a hodnotě chráněného zájmu, jehož se týká, nebezpečnosti jednání, zkušenostech, které jsou očekávány u jednající osoby, předpověditelnosti škody, vztahu blízkosti nebo zvláštního vztahu mezi těmi, jichž se to týká, jakož i dosažitelnosti a ceny prevenčních nebo alternativních metod.

¹⁸⁵ HRÁDEK, Jiří. *Předšmluvní odpovědnost.* 1 vydání. Praha: Auditorium, 2009, s. 141.

¹⁸⁶ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. října 2006, sp. zn. 29 Odo 1166/2004.

odpovědnost za škodu. Nedomnívám se ale, že by bylo možno tuto protiprávnost podmiňovat, např. legitimním očekáváním jedince.¹⁸⁷

Druhou zásadní námitkou je¹⁸⁸, že kontraktace je výkon práva¹⁸⁹. Každý má možnost na základě smluvní volnosti uzavřít, či neuzavřít smlouvu. Výkon práva je však důvodem, jež zprošťuje protiprávnosti. Tento výkon práva však musí být v souladu s §3 odst. 1 OZ, tedy nesmí zasahovat do oprávněných zájmů a práv dalších osob a musí být v souladu s dobrými mravy.

Je tedy otázkou, jestli v případě bezdůvodného přerušení kontraktačního procesu by neměla být protiprávnost tohoto jednání řešena spíše před §3 odst.1 OZ, než podle ustanovení §415 OZ, tedy posuzovat toto jednání jako zneužití práva. §415 OZ by tak měl být použitý pro jiné případy předsmluvní odpovědnosti.

Např. A jedná o prodeji domu s B a pozve ho na prohlídku. Mezitím však A prodá dům C a B tak vzniknou náklady za cestovné¹⁹⁰. Tento příklad by dle mého názoru vyhovoval spíše dikci §415 OZ než případ bezdůvodného přerušení kontraktace, jak jej uvedl Nejvyšší soud. §415 se plně využije i na obchodně právní vztahy.

3.5.2 §42 neplatnost úkonu

Toto ustanovení stanovuje povinnost tak, že „vznikne-li pro neplatnost právního úkonu škoda, odpovídá se za ni podle ustanovení tohoto zákona o odpovědnosti za škodu.“ Je to ve své podstatě jediné ustanovení občanského zákoníku, jež přímo směřuje, byť skrovně, k předsmluvní odpovědnosti¹⁹¹. Toto ustanovení samozřejmě nepokrývá otázku plnění ze smlouvy, neboť to se bude vypořádávat jako bezdůvodné obohacení¹⁹². Toto ustanovení pokrývá situace, kdy jedna či obě strany způsobí neplatnost právního úkonu bez ohledu na to, bude-li neplatnost relativní či absolutní.

Klasickým případem, postihovaným §42 OZ, bude zahájení jednání o uzavření smlouvy bez úmyslu uzavřít smlouvu. Takovýto úkon je neplatný dle §37 OZ z důvodu absence náležitosti vůle, zejména vážnosti spočítávající v simulovaném jednání, tedy na

¹⁸⁷ HULMÁK, Milan. *Uzavírání smluv v civilním právu*. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 2008, s. 160-163.

¹⁸⁸ Tamtéž.

¹⁸⁹ ŠVESTKA, Jiří a kol. *Občanské právo hmotné 2*. 5. jubilejní a aktualizované vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2009. s. 391.

¹⁹⁰ HULMÁK, Milan. *Uzavírání smluv v civilním právu*. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 2008, s. 160-163.

¹⁹¹ FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník I*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2009, s 245-246 (§42).

¹⁹² ELIÁŠ, Karel. *Občanský zákoník: Velký akademický komentář, 1. svazek*. Praha: Linde, 2008, s. 268 (§42).

oko se snažím uzavřít smlouvu, ale moje vůle taková není. Takovéto jednání je stíháno povinnostmi nahradit škodu dle §420 OZ.

Jak bylo uvedeno již na počátku, §869 zák. č. 846/1811 Sb. je označován za *culpu in contrahendo* a má dosah právě na situaci, jež je nastíněna výše. „*Kdo použije nejasných výrazů, aby na úkor druhého získal výhody, anebo předsevezme jednání na oko, je povinen zadostiučiněním.*“ Autoři trefně uvádí, že „...*tímto ustanovením se má dáti soudci možnost, napravit škodu způsobenou důvěřivé straně prohnáním chytráctvím strany druhé, i když tato strana neporuší žádný jiný předpis právní.*“¹⁹³

Na závěr je nutné dodat, že v právě rámci náhrady škody podle §42 OZ a §420 OZ je možno uvažovat o náhradě škody ze ztráty příležitosti tak, jak o tom bylo pojednáno v kapitole 2.2.2 Relevantní ustanovení a násl. Vzhledem k faktu, že se bude hradit jak skutečná škoda, tak i ušlý zisk, bude pod ušlý zisk řazena právě škoda z ušlých obchodů¹⁹⁴. Domnívám se, že toto by mohlo být považováno za obdobný institut jako ušlá příležitost, neboť právě v ušlých obchodech ztrácím příležitosti, tedy jinak řečeno jedná se o náhradu škody navazujících smluv na smlouvu původní.¹⁹⁵

Toto ustanovení má i své úskalí. M. Hulmák upozorňuje na fakt¹⁹⁶, že zpravidla u vyjednávání o uzavření smlouvy se obě strany podílejí na neplatnosti, zejména pokud se jedná o neurčitost či nesrozumitelnost. V takovém případě se nedá vyloučit spoluzavinění dle §441 OZ.

3.5.3 §3 dobré mravy a výkon práv

Dalším důležitým ustanovením je §3 odst.1 OZ. Toto ustanovení stanovuje povinnost, že „*výkon práv a povinností vyplývajících z občanskoprávních vztahů nesmí bez právního důvodu zasahovat do práv a oprávněných zájmů jiných a nesmí být v rozporu s dobrými mravy.*“ V tomto ustanovení jsou uvedeny dvě skutkové podstaty – jednání v rozporu s dobrými mravy a výkon práv, jež by bez důvodu zasahoval do práv a oprávněných zájmů jiných.

¹⁹³ ROUČEK, František, SEDLÁČEK, Jaromír a kol. *Komentář k Československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a Podkarpatské Rusi, Díl IV.* Praha: Nakladatelství V. Linhart, 1936, s. 78 (§869).

¹⁹⁴ FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník I.* 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2009, s 246 (§42).

¹⁹⁵ Samozřejmě, že tato náhrady škody z ušlých obchodů se bude hradit i v jiných případech, např. bezdenné přerušení kontraktačního procesu. Hlavní myšlenkou bylo srovnat institut uvedený v PECLU a v současném české m právu, neboť v kapitole 2.2.2 Relevantní ustanovení byl proveden pouze odkaz na ustanovení OZ.

¹⁹⁶ HULMÁK, Milan. *Uzavírání smluv v civilním právu.* 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 2008, s. 155-156.

Co jsou dobré mravy, bylo již nastíněno výše, a není se tedy dále o tom třeba zmiňovat. Následky takového jednání, tedy jednání v rozporu s dobrými mravy, jsou sankcionovány absolutní neplatností takového právního úkonu dle §39 OZ. Pokud by tedy došlo k jednání v rozporu s dobrými mravy, nabízí se tím opět možnost aplikovat §42 OZ a následně vymáhat náhradu škody dle §420 OZ.

Druhá skutková podstata sankcionuje zneužití subjektivního práva jedince. Každý subjekt práva má volnost jednání, které mu vymezuje čl. 2 odst. 3 Listiny a sice může činit všechno, co mu zákon nezakazuje. Stejně oprávnění však má i každý další subjekt. Tedy jinak řečeno, právo jednoho končí tam, kde právo jiného začíná. Pro hladké fungování sociálního života je nutné, aby sice každý sám vykonával svá práva, ale aby zároveň tímto konáním nezasahoval do práv jiných. Z tohoto důvodu zákon některé jednání schvaluje a jiné nikoli. Nicméně může se stát, že jednání, jež je zákonem schválené a povolené může být ku škodě jinému, zejména pokud jednající subjekt zneužije své subjektivní právo. Takovéto zneužívání práva je však společensky nežádoucí a je nutno mu zabránit právě kvůli hladkému chodu společnosti. Navíc se jedná o porušení práva rovnosti, jež je každému zaručeno čl. 1 Listiny.

Zvláštním případem zneužití práva je šikana. Subjekt jedná s úmyslem povoleným výkonem práva způsobit nějakému jinému subjektu škodu.¹⁹⁷

Jak bylo pojednáno výše v kapitole o §415, případ bezdůvodného přerušení by měl být podřazen právě pod toto ustanovení. Právo uzavřít smlouvu plyne z autonomie vůle a je právem každého jednat o uzavření smlouvy či právě opačně takové jednání skončit. Bezdůvodné přerušení vyjednávání tedy nemůže být hodnoceno ani podle §415 OZ, protože potom bychom museli uznat protiprávní i vyjednávání o uzavření smlouvy a stejně tak nemůže být takové jednání posuzováno jako rozpor s dobrými mravy, a to ze stejného důvodu. Zákaz zneužití jednání tedy sám stanovuje kriteria protiprávního jednání, které je následně sankcionováno odpovědností za škodu dle §420 OZ.

Za velmi nešťastné považuji rozhodnutí Nejvyššího soudu¹⁹⁸, který judikoval, že *„Jednání, které je šikanózní anebo které je zneužitím práva, platný obč. zák. výslovně nepostihuje; takové jednání je však v rozporu s dobrými mravy (§ 3 odst. 1 obč. zák.), a proto mu lze za podmínek v tomto ustanovení uvedených odepřít ochranu.“* Domnívám se,

¹⁹⁷ FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník I.* 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2009, s 17 (§3).

¹⁹⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 7. září 2004, sp. zn. 22 Cdo 1567/2004.

že není možné za žádných okolností směřovat tyto dvě skutkové podstaty a podmiňovat jednu skutkovou podstatu druhou.

3.5.4 §424 odpovědnost za škodu za úkon učiněný v rozporu s dobrými mravy

Posledním klíčovým ustanovením je §424 OZ. Na základě tohoto ustanovení je možno vymáhat náhradu škody pro jednání, které je v rozporu s dobrými mravy. Tímto ustanovením tak právní řád staví dobré mravy na úroveň právní normy a patřičně sankcionuje její porušení tak, jako u jiné právní normy.¹⁹⁹

Náhrada škody má však trochu jiné podmínky pro odpovědnost než je tomu v případě náhrady škody dle §420 OZ. Jedná se o:

1. jednání v rozporu s dobrými mravy
2. škodu
3. příčinnou souvislost mezi 1. a 2.
4. zavinění ve formě úmyslu²⁰⁰

Hlavní změnou oproti obecné odpovědnosti za škodu je zavinění. Zatím co dle §420 OZ je zavinění presumované ve formě nevědomé nedbalosti, dle §424 se vyžaduje úmysl a není presumován, ale je na poškozeném, aby ho prokázal²⁰¹.

Dle J. Švestky bude toto ustanovení postihovat zejména zamlčování informací či sdělování nesprávných informací²⁰². Tím pádem musí dopadat i na předmluvní odpovědnost, zejména na informační povinnost. Samotný občanský zákoník nestanovuje, jaké informace jsou si strany povinny sdělit. Při určení rozhodných povinností budou určující jednak informace rozhodné pro uzavření smlouvy, jež jsou náležitostmi stanovenými zákonem, ale i informace, které sice zákon nevyžaduje, ale smluvní strany si je sdělí. Bude se jednat zejména o pohnutky, jež k uzavření smlouvy vedou, širší souvislosti spojené s uzavřením smlouvy, např. navazující smlouvy atd. Toto ustanovení tedy potom bude představovat určitý korektiv, který bude sankcionovat takové podávání informací, jež sice nebude v rozporu s právem, ale nebude ani morálně obhajitelné.

§424 není výsadou jen českého práva. Jeho obdoba se nachází i v jiných právních řádech. Tehdejší československý zákoník a současný platný rakouský občanský zákoník

¹⁹⁹ HRÁDEK, Jiří. *Předmluvní odpovědnost*. 1 vydání. Praha: Auditorium, 2009, s. 143.

²⁰⁰ V praxi však bude velmi obtížné, ne-li dokonce nemožné takovýto úmysl prokázat.

²⁰¹ ŠVESTKA, Jiří a kol. *Občanské právo hmotné 2*. 5 jubilejní a aktualizované vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2009, s. 463-464.

²⁰² Tamtéž s. 464.

měly toto ustavení stejné. §1295 odst. 2 stanovoval, že „*Také ten, kdo způsobí úmyslně škodu způsobem přičícím se dobrým mravům, jest za to odpověden, ale stalo-li se to u výkonu práva, jen tehdy, měl-li výkon práva zřejmě účel jiného poškoditi.*“

3.5.5 Informační povinnost

Občanský zákoník neupravuje v žádném svém ustanovení obecně informační povinnost, tj. povinnost sdělit si ty a ty informace při uzavírání smluv. Pouze výjimečně stanovuje povinnost v konkrétních případech, např. §596 OZ „*Má-li věc vady, o kterých prodávající ví, je povinen kupujícího při sjednávání kupní smlouvy na ně upozornit.*“ Ačkoli OZ neukládá obecně žádnou takovou povinnost, sankcionuje poskytnutí mylných a nepřesných informací. Poskytnutí takovýchto informací, jak bylo uvedeno výše, může být důvodem náhrady škody dle §424. Poskytnutí neúplných, nepřesných a zavádějících informací může vést k uvedení v omyl dle §49a OZ a následné neplatnosti za předpokladu, že se této relativní neplatnosti smluvní strana dovolá. Potom je opět otevřena možnost domáhat se dle §42 OZ a §420 OZ náhrady škody.

Jinak je tomu u spotřebitelských smluv. S ohledem na slabší pozici spotřebitele jako osobu špatně informovanou a se špatným rozhledem upravuje občanský zákoník poměrně obsáhle informační povinnost v hlavě V. části I. Tyto ustanovení implementují povinnosti stanovené evropským právem. Ochrana spotřebitele je jednou z mála hmotněprávních úprav, jež evropské právo obsahuje. Otázkou však je, zda je vhodné ochranu spotřebitele řadit do soukromého práva s ohledem na jeho veřejnoprávní charakter. Občanský zákoník upravuje informační povinnost u čtyř druhů spotřebitelských smluv.

3.5.6 Spotřebitelské smlouvy

Prvým okruhem spotřebitelských smluv jsou distanční smlouvy (§§53-54 OZ), tj. smlouvy, které jsou uzavřeny pomocí prostředků komunikace na dálku bez fyzické přítomnosti smluvních stran. Příkladný výčet těchto prostředků poskytuje §53 odst. 1 OZ. §53 odst. 4 OZ potom podává příkladný výčet informací, jež musí spotřebitel od dodavatele obdržet ještě před uzavřením smlouvy (např. jméno obchodní společnosti, IČO, platební podmínky, cena zboží, charakteristika zboží atd.). Tyto povinnosti převzal český

zákonodárce ze směrnice č. 97/7/ES²⁰³. Neposkytnutí těchto informací je dle §53 odst. 7 OZ sankcionováno možností spotřebitele odstoupit od smlouvy a to ve lhůtě tří měsíců od převzetí plnění. Ještě je nutno uvést, že tyto informace nemusejí být uvedeny v návrhu na uzavření smlouvy (§53 odst.3 OZ).

Druhým okruhem jsou smlouvy o finančních službách uzavírané na dálku (§§54a-54d OZ). V případě těchto smluv je dodavatel povinen poskytnout větší množství informací (§54 odst. 2 OZ)

Co se míní smlouvami o finančních službách definuje §54a odst.1 OZ. §54a odst. 2 OZ potom obsahuje poměrně obsáhle informační povinnost ze strany dodavatele. Jedná se zejména o informace o dodavateli, informace o finanční službě, informace o smlouvě o finanční službě uzavírané na dálku a informace o možných způsobech nápravy porušení povinností ze smlouvy o finančních službách uzavírané na dálku. Porušení této povinnosti je sankcionováno stejně jako u distančních smluv.

Třetím okruhem jsou spotřebitelské smlouvy uzavírané mimo prostory obvyklé k podnikání (§57 OZ). Toto ustanovení stanovuje povinnost písemně, nejpozději v době uzavření smlouvy, poučit spotřebitele na možnost odstoupit od smlouvy bez udání důvodů a to do 14 dnů ode dne jejího uzavření či do 1 měsíce, nezapočalo-li již plnění. Pokud by dodavatel nesplnil tuto informační povinnost, má spotřebitel možnost odstoupit od smlouvy do 1 roku od jejího uzavření.

Posledním okruhem jsou tzv. time-sharingové smlouvy. Rozsah informačních povinností je obdobný jako u ostatních spotřebitelských smluv. Neposkytnutí těchto informací je opět dle §63 odst. 1 písm. b) sankcionováno prodloužením lhůty pro odstoupení na 3 měsíce.

Pokud by však vznikla škoda z nesprávných či klamavých případně vůbec nepodaných informací, bude takto poškozené straně náležet nárok na náhradu škody dle §420 OZ.

3.5.7 Smlouva o pojištění

K 1. 1. 2005 nabyt účinnosti zákon o pojistné smlouvě²⁰⁴. V dřívější době byla pojistná smlouva upravena v §§788-828. Potřeba upravit jak soukromoprávní, tak

²⁰³ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 97/7 ze dne 20. května 1997, o ochraně spotřebitele v případě smluv uzavřených na dálku. Úř. věst. L 144, s. 19-27.

²⁰⁴ Zákon č. 37/2004 Sb., zákon o pojistné smlouvě, ve znění pozdějších předpisů.

veřejnoprávní stránku pojištění však vedla k tomu, že smlouva o pojištění byla pojata do samostatného zákona.²⁰⁵

V rámci zákona o pojistné smlouvě jsou stanoveny informační povinnosti před uzavřením pojistné smlouvy. Dle §65 ZPS musí být zájemci o uzavření pojistné smlouvy sděleny informace uvedené v §66 ZPS (např. obchodní firma a právní forma pojistitele, definice všech pojištění a všech opcí, doba platnosti pojistné smlouvy, způsoby zániku pojistné smlouvy atd.). Zákon o pojistné smlouvě nestanovuje žádnou sankci za porušení této povinnosti. Pokud by však nepodání informací dalo vzniknout škodě, bude postupováno dle §420 OZ a násl.

3.6 Obchodněprávní úprava

Vzhledem k samostatnosti obchodněprávní úpravy bude pojednáno o ustanoveních relevantních pro předšmluvní odpovědnost v samostatné kapitole. Pojednáno bude o §265, §268, §271. Zcela záměrně je vypuštěna jak v předchozí, tak i v této kapitole náhrada škody. Ta vyplývá právě ze samostatnosti obchodněprávní úpravy. Této problematice bude věnována samostatná kapitola.

3.6.1 §265 Zásady poctivého obchodního styku

Podle tohoto ustanovení je odepřena ochrana výkonu práva, které je v rozporu se zásadami poctivého obchodního styku. Jedná se o obdobné ustanovení jako v případě §3 odst. 1 OZ, kde je odepřena ochrana výkonu práv zneužívajícím subjektivní právo a výkonu práv, jež je v rozporu s dobrými mravy.

Obchodní zákoník vychází z principu profesionality. Jejím obsahem je předpoklad, že každá osoba jednající v rámci obchodněprávních vztahů je profesionál, který si je vědom všech svých povinností a práv a zejména, že svou činnost bude provádět řádně tak, jak se na odborníka v daném oboru sluší a patří.²⁰⁶ Vzhledem k této zásadě je z použití v obchodně právních vztazích vyloučena²⁰⁷ tíseň a nápadně nevýhodné podmínky. Zásada poctivého obchodního styku je alternativou např. pro tento případ, neboť soud by mohl v takovém případě odepřít ochranu výkonu takového právu.

²⁰⁵ ŠVESTKA, Jiří a kol. *Občanské právo hmotné I.* 5. jubilejní a aktualizované vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2009. 550 s.

²⁰⁶ FALDYNA, František a kol. *Obchodní právo.* Praha: Aspi, 2005, s. 576.

²⁰⁷ §267 odst. 2, zák. č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

Ve vztahu k povinnosti jednat v souladu s dobrými mravy platí, že každé jednání musí být v souladu jak s dobrými mravy, tak i se zásadou poctivého obchodního styku. Kriterium dobrých mravů se použije plně i na obchodněprávní vztahy. Pokud by jednání nebylo v souladu s dobrými mravy, bude takové jednání absolutně neplatné dle §39 OZ bez ohledu na to, jestli bylo či nebylo v souladu s poctivým obchodním stykem. Pokud bude v souladu s dobrými mravy, ale v rozporu se zásadou poctivého obchodního styku, bude nevymahatelné.

Toto ustanovení bude postihovat zejména zneužívání subjektivních práv jedinců (šikanózní výkon práva).²⁰⁸ Z toho důvodu se bude toto ustanovení aplikovat v případech předsmluvní odpovědnosti na případy bezdůvodného přerušení vyjednávání o uzavření smlouvy. Postihuje tedy ty samé případy jako §3 odst.1 OZ a skutkovou podstatou výkon práv nesmí zasahovat bez právního důvodu do práv a oprávněných zájmů jiných.

Ustanovení je dle §263 ObchZ kogentní povahy, a tedy není možno ho jakkoli měnit či ho vyloučit z aplikace.

3.6.2 §268 neplatnost právního úkonu

Ustanovení §268 ObchZ je obdobného charakteru jako ustanovení §42 OZ. Sankcionuje způsobení neplatnosti právního úkonu. Výjimku by tvořil případ, kdy by druhá strana o neplatnosti právního úkonu věděla. V takovém případě, by neměla nárok na náhradu škody. Toto ustanovení má chránit důvěřivé osoby²⁰⁹, jež jednají s důvěrou v smluvní protějšky. S ohledem na §263 ObchZ se jedná opět o kogentní ustanovení.

Jak bylo nastíněno u pojednání o §42 OZ, toto ustanovení bude v obchodně právních vztazích postihovat zejména jednání směřující k bezdůvodnému vyjednávání, tj. jednání o uzavření smlouvy bez úmyslu tuto smlouvu uzavřít, či pokračování ve vyjednávání bez úmyslu uzavřít smlouvu. Toto jednání bude posuzováno podle obecných ustanovení občanského zákoníku o právních úkonech, tj. §34 a násl OZ a zvláštních ustanoveních obchodního zákoníku, tj. §266 ObchZ a násl.

§268 ObchZ stanovuje povinnost nahradit škodu, pokud jedna ze smluvních stran způsobí neplatnost právního úkonu. Toto ustanovení odkazuje na §373 ObchZ a násl., kde je upravena samostatně náhrada škody. Právě toto ustanovení o náhradě škody se jeví

²⁰⁸ PLÍVA, Stanislav a kol. *Obchodní zákoník*. 12. vydání. Praha: C.H.Beck, 2009, s. 847-848 (§265).

²⁰⁹ ELIÁŠ, Karel a kol. *Obchodní zákoník: Praktické poznámkové vydání s výběrem judikatury od r. 1900*. 5 přepracované a rozšířené vydání. Praha: Linde, 2006, s. 579 (§268).

v případě předsmuvní odpovědnosti svízelným, neboť nutí k použití objektivní odpovědnosti²¹⁰, což se jeví pro institut předsmuvní odpovědnosti nepraktickým.

3.6.3 §271 ochrana důvěrných informací

§271 představuje jedinou, byť velmi skoupou, hmatatelnou úpravu předsmuvní odpovědnosti.²¹¹ V procesu vyjednávání bývá obvyklé, že si strany vyměňují velké množství informací, jež vedou k uzavření té které konkrétní smlouvy. Sdělují si nejen osobní informace, jež by mohly být chráněny zvláštním zákonem²¹², ale také informace týkající se jejich podniku (platební bilance, platební schopnost, velikost majetku atd.), know – how, vztahy s jinými obchodními partnery atd. Všechny tyto informace mohou být potenciálně zneužity v cizí prospěch. Zároveň strany nemají zájem, aby tyto informace byly by nebyly zneužity, byly například zveřejněny.²¹³ §271 tedy stanoví, že „*Jestliže si strany při jednání o uzavření smlouvy navzájem poskytnou informace označené jako důvěrné, nesmí strana, které byly tyto informace poskytnuty, je prozradit třetí osobě a ani je použít v rozporu s jejich účelem pro své potřeby, a to bez ohledu na to, zda dojde k uzavření smlouvy, či nikoli. Kdo poruší tuto povinnost, je povinen k náhradě škody, obdobně podle ustanovení § 373 a násl.*“²¹⁴

Jak poznamenává I. Pelikánová²¹⁵, ke škodě obchodního zákoníku jsou chráněny pouze informace, které jsou označeny za důvěrné. Obchodní zákoník je tak mnohem formalističtější než by jeho povaze, tedy flexibilnímu předpisu, který měl poskytovat maximální volnost v rámci obchodněprávních vztahů, odpovídalo. DCFR²¹⁶ je v tomto ohledu mnohem flexibilnější, neboť za důvěrné považuje takové informace, z jejichž povahy vyplývá jejich důvěrnost. Evropská úprava je tedy pro smluvní partnery vstřícnější. Obchodní zákoník je tak mnohem přísnější a je otázkou, jestli pod zásadou profesionality je míněno, že obchodník má být natolik ostražitý, bedlivý a znalý, aby výslovně označil některé informace za důvěrné, přičemž opak je mu přičítán k tíži.

²¹⁰ Podrobně bude o náhradě škody pojednáno v samostatné kapitole 3.7 Náhrada škody.

²¹¹ PELIKÁNOVÁ, Irena. *Obchodní právo: Obligační právo – komparativní rozbor 4*. 1 vydání. Praha: ASPI, 2009, s. 188.

²¹² Zákon č. 101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů, ve znění pozdějších předpisů.

²¹³ BEJČEK, Josef a kol. *Kurs obchodního práva: Obchodní závazky*. 4. vydání. Praha: C.H.Beck, 2007, s. 57-58.

²¹⁴ §271, zák. č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

²¹⁵ PELIKÁNOVÁ, Irena. *Obchodní právo: Obligační právo – komparativní rozbor 4*. 1 vydání. Praha: ASPI, 2009, s. 191.

²¹⁶ Čl. II. 3:302, „*In this Article, “confidential information” means information which, either from its nature or the circumstances in which it was obtained, the party receiving the information knows or could reasonably be expected to know is confidential to the other party.*“

Zatímco evropské právo vychází při hodnocení důvěrných informací spíše z objektivního kritéria, obchodní zákoník je postaven na principu subjektivním. Za důvěrné informace tedy mohou být pokládány v zásadě jakékoli informace, které jsou takto označeny. Výjimku budou tvořit ty informace, jež jsou v tom daném oboru všeobecně známé²¹⁷.

Sankcí za zneužití těchto informací bez ohledu na to, jestli smlouva byla či nebyla uzavřena, je opět náhrada škody, přičemž je odkazováno na obchodněprávní úpravu náhrady škody.

3.7 Náhrada škody

3.7.1 Občanský zákoník

V rámci náhrady škody podle občanského zákoníku není v zásadě žádný problém. Náhrada škody bude poskytována dle §420 OZ. V rámci této odpovědnosti bude nutno prokázat protiprávní úkon dle ustanovení OZ uvedených výše, vzniklou škodu (cestovné, ztrátu obchodů, náklady na dokumentaci aj.), příčinnou souvislost a zavinění. Zavinění bude s ohledem na §420 odst. 3 presumováno ve formě nevědomé nedbalosti²¹⁸.

3.7.2 Obchodní zákoník

Problematičtější by mohla být spíše náhrada škody v případě obchodně právní úpravy. J. Hrádek uvádí, že tato odpovědnost je klasická zaviněná odpovědnost a jako taková by měla být aplikována i na obchodněprávní vztahy, neboť pokud by se tak nestalo, nedošlo by z hlediska obchodněprávní úpravy k uznání nového institutu. Navrhuje tedy, aby objektivní odpovědnost použita nebyla a na předsmělní odpovědnost byla použita obecná odpovědnost za škodu dle OZ.²¹⁹

Nedomnívám se, že k takovému kroku by český právní řád poskytoval možnosti. Občanský zákoník je pouze subsidiární k obchodnímu zákoníku. Tedy pokud obchodní zákoník má samostatnou úpravu, potom se občanskoprávní nepoužije. §1, §377 a §757 ObchZ poskytuje úpravu odpovědnosti jak pro porušení závazku, tak pro porušení zákonem stanovených povinností.

²¹⁷ PLÍVA, Stanislav a kol. *Obchodní zákoník*. 12. vydání. Praha: C.H.Beck, 2009, s. 847-848 (§265).

²¹⁸ ELIÁŠ, Karel. *Občanský zákoník: Velký akademický komentář, I. svazek*. Praha: Linde, 2008, s. 799 (§420).

²¹⁹ HRÁDEK, Jiří. *Předsmělní odpovědnost*. 1 vydání. Praha: Auditorium, 2009, s. 155-156.

Ač možná bude tento přístup tvrdý a poněkud necitlivý s ohledem na podstatný prvek zavinění, domnívám se však, že není vhodné znásilňovat současný právní řád a uměle *contra legem* nepoužít obchodně právní úpravu.

3.7.3 Rozsah náhrady škody

„Vynaložení těchto "obvyklých" provozních nákladů přitom za odškodnitelnou majetkovou újmu ve smyslu ustanovení § 420 obč. zák. považovat nelze. Oproti tomu v případě vynaložení nákladů, které nelze považovat za - pro uzavření smlouvy konkrétního typu - běžné (obvyklé), a jejichž potřeba vyvstala v důsledku specifických požadavků druhé strany, nelze vyloučit možnost jejich posouzení jako škody podle výše odkazovaného ustanovení.“²²⁰

Domnívám se, že tento závěr Nejvyššího soudu by měl být poněkud osvětlen. V prvé řadě je nutno podotknout, že v daném rozhodnutí se jednalo o obchodní spor. Pro posouzení rozsahu náhrady škody je nutno rozlišovat obchodně právní a občanskoprávní spory.

1. Občanskoprávní úprava

Smluvním stranám sice vznikají náklady při kontraktaci, ale tyto náklady vznikají s ohledem na důvěru vkládanou v poctivé jednání druhé strany. Jestliže druhá strana jedná nepoctivě či zaviněně způsobí škodu, není zde dle mého názoru důvod tuto náhradu škody omezovat. Dle §442 OZ je každý povinen nahradit skutečnou škodu a ušlý zisk. Za skutečnou škodu je míněno to, o co se majetek zmenšil, když došlo ke škodné události²²¹. Nevidím žádný racionální důvod, proč by u předsmělní odpovědnosti tomu mělo být jinak. Naopak domnívám se, že takový přístup by narušoval princip právní jistoty.

Nejvyšší soud argumentuje tím, že náklady vzniknou při každé kontraktaci, avšak tyto náklady jsou kompenzovány právě uzavřením kýžené smlouvy. Pokud k takové „kompenzaci“ nákladů nedojde, je na místě přiznat celou náhradu škody tak, jak to požaduje §442 OZ. V rámci občanskoprávní úpravy, zejména v rámci ochrany spotřebitele, by takové jednání vedlo k zhoršení postavení slabší strany, což by bylo nepřijatelné.

²²⁰ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. října 2006, sp. zn. 29 Odo 1166/2004.

²²¹ ELIÁŠ, Karel. *Občanský zákoník: Velký akademický komentář, 1. svazek*. Praha: Linde, 2008, s. 972 (§442).

2. Obchodněprávní úprava

V rámci obchodně právní úpravy se s tímto rozhodnutím dá souhlasit. Zásada profesionality bude klást větší nároky na jednání každého subjektu. Zároveň každý podnikatel v rámci obchodní činnosti bude uzavírat velké množství smluv. Zde je na místě, aby nesl určité podnikatelské riziko z toho, že některá z těchto smluv nemusí být uzavřena²²².

Jako další položkou v náhradě škody bude nahrazován ušlý zisk. V tomto případě bude nahrazování ušlého zisku problematické v tom ohledu, že za ušlý zisk je považováno to, co by poškozený získal, kdyby se nevyskytla škodná událost. Tedy musí se jednat o doložitelný zisk²²³, jehož určení se blíží jistotě²²⁴. To v těchto situacích bude v drtivé většině případů nemožné.

Lepší úpravu v tomto ohledu poskytuje dle mínění K. Eliáše²²⁵ §381 ObchZ. Na základě tohoto ustanovení může být požadováno místo ušlého zisku to, čeho by bylo zpravidla dosaženo v poctivém obchodním zisku za obdobných podmínek při porušení té které konkrétní smlouvy. J. Bejček²²⁶ naproti tomu uvádí, že ani tento abstraktní ušlý zisk není zcela vhodný, neboť je vázán na řadu podmínek (poctivé jednání zpravidla dosahuje obdobné podmínky), z nichž některé jsou velmi problematicky dokazovatelné, zejména poctivost jednání, a některé nevyčíslitelné, tj. zpravidla dosahovaný zisk v určité oblasti, u něhož namítá, co je takovým ziskem a z čeho ho lze vyčíslit. Takový dosahovaný zisk v určité oblasti by bylo velmi obtížné zjistit, neboť by se skládal z nějaké statistické hodnoty, která je dlouhodobě stabilní, a navíc by musela být posouzena určitá ziskovost určitého oboru v určité době, což s ohledem na prolínání několika oborů mezi sebou

²²² prof. JUDr. Karel Eliáš, CSc.:

„V příspěvku byla vznesena i otázka, co by měl hradit ten, kdo poruší legitimní očekávání druhé strany, že smlouva bude uzavřena. Je třeba vážit nejen vznik nákladů, ale také moment, který označujeme výrazem podnikatelské riziko, neboť s kontrakčním jednáním vznikají každé ze stran nějaké náklady. V určité míře by tedy právo na náhradu škody vzniknout nemělo.“

LASÁK, Jan. *Jan Lasák: Záznam z 3. odborného symposia Nejvyššího soudu ČR* [online].

jinepravo.blogspot.cz, 6. ledna 2010 [cit. 20. března]. Dostupné na

<<http://jinepravo.blogspot.com/2010/01/zaznam-z-3-odborneho-symposia.html>>.

²²³ ELIÁŠ, Karel. *Občanský zákoník: Velký akademický komentář, I. svazek*. Praha: Linde, 2008, s. 973

(§442).

²²⁴ „Stanovení výše ušlého zisku není libovolné a musí být provedeno tak, aby byla zjištěna pravděpodobná výše bližící se podle běžného uvažování jistotě.“ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 31. ledna 1996, sp. zn. II Odon 15/96.

²²⁵ ELIÁŠ, Karel. *Občanský zákoník: Velký akademický komentář, I. svazek*. Praha: Linde, 2008, s. 974

(§442).

²²⁶ BEJČEK, Josef a kol. *Kurs obchodního práva: Obchodní závazky*. 4. vydání. Praha: C.H.Beck, 2007, s. 117-118.

(bankovní sektor v porovnání s burzovními obchody, cennými papíry atd.) je prakticky nemožné.

V rámci náhrady škody můžou nastat v zásadě 3 situace:

1. vznik škody ještě před uzavřením smlouvy
2. vznik škody z neuzavřené smlouvy
3. vznik škody po uzavření smlouvy²²⁷

1. Vznik škody ještě před uzavření smlouvy

Zde se bude jednat o případy, kdy již v rámci vyjednávání učiní jedna ze stran protiprávní úkony, z kterých vznikne škoda. Jde tedy zejména o porušení povinnosti bedlivého jednání²²⁸ stanovené §415 OZ. Dle §442 OZ se hradí skutečná škoda a ušlý zisk. V tomto případě náhrada ušlého zisku nepřipadá ve většině případů v potaz, nahrazovat se tedy bude zpravidla pouze skutečná škoda, tedy v našem případě cestovné.

2. Vznik škody z neuzavřené smlouvy

Jedná se o klasický případ bezdůvodného odstoupení od vyjednávání o uzavření smlouvy, tedy takové případy, kdy smluvní strany, nebo alespoň jedna z nich, došly k takovému konsensu, že uzavření smlouvy vůbec nic nebrání. V takovém případě bude nahrazována jak skutečná škoda, která s neuzavřením smlouvy vznikla, tak i ušlý zisk, neboť zde o něm již není pochyb. Ušlý zisk může v tomto případě zahrnovat i případné další obchody, které by byly bývaly prokazatelně uzavřeny, kdyby došlo k uzavření původní smlouvy.

J. Hrádek²²⁹ uvádí navíc příklady, kdy k uzavření smlouvy nedojde z důvodu, že jedna ze smluvních stran odmítne učinit v rozporu s dobrými mravy nějaký formální krok nutný k platnosti smlouvy. V takovém případě se dá ještě žalovat dle §424 OZ. Nicméně, jak bylo uvedeno výše, nebylo by presumováno zavinění a bylo by tedy na žalobci, aby tento úmyslný čin v rozporu s dobrými mravy prokázal.

²²⁷ Tamtéž, s. 188.

²²⁸ Příklad. Osoba A jedná s osobou B o prodeji nemovitosti. B se dohodne s A, že předmětnou nemovitost navštíví a prohlédne si ji. Jakmile B dojde k A zjistí, že nemovitost již byla prodána C. B tak vznikne škoda v podobě nákladů na cestu.

²²⁹ HRÁDEK, Jirí. *Předsmluvní odpovědnost*. 1. vydání. Praha: Auditorium, 2009, s. 190.

3. Vznik škody po uzavření smlouvy

Ze všech situací vzniku předsmuvní odpovědnosti tak, jak byly nastíněny výše, tomuto stavu odpovídá nedodržení informačních povinností. Jedná se tedy o případy, kdy jedna ze smluvních stran v průběhu vyjednávacího procesu poskytne druhé smluvní straně buď neúplné, nesprávné či zavádějící informace, na jejichž základě druhá smluvní strana smlouvu uzavře. Takovéto jednání nejen, že činí právní úkon relativně neplatným (§49a OZ ve spojení s §40a OZ), zakládá také možnost odstoupit od smlouvy a prodlužuje délku možnosti odstoupení od smlouvy (např. §53 odst.7 OZ), ale zakládá i právo na náhradu škody, přičemž není samozřejmě možné vyloučit kumulaci těchto okolností, tj. odstoupení od smlouvy a náhrady škody, či neplatnost úkonu a náhrada škody.

Pokud by však smluvní strana neodstoupila z nějakého důvodu od smlouvy, potom by náhrada škody musela představovat pouze skutečnou škodu a to rozdíl mezi tím, co strana získala podepsáním této smlouvy bez dostatku informací a co by získala podepsáním smlouvy s dostatkem informací.²³⁰ V případě odstoupení od smlouvy či její neplatnosti by potom náhrada škody musela představovat veškeré náklady, které strana musela vynaložit na uzavření smlouvy. Vyloučen není v tomto případě ani ušlý zisk z dalších nerealizovaných obchodů.²³¹

²³⁰ Tamtéž, s. 191.

²³¹ FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník I.* 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2009, s. 246 (§42).

4. Závěr

Ačkoli velmi pozdě, přeci jen české soudy uznaly existenci předsmulvné odpovědnosti a vytvořily tak zlomový moment tohoto institutu na českém území. Domnívám se, že je politováníhodné, že tento moment přišel tak pozdě. V nejbližších letech, tj. někdy k roku 2013 by snad měl na území České republiky začít platit nový občanský zákoník, v kterém je předsmulvné odpovědnost výslovně zakotvena. Buďme však rádi, že byť pozdě, přeci jen k tomuto rozhodnutí došlo.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu týkající se předsmulvné odpovědnosti našlo i kladnou odezvu v odborné veřejnosti, viz. článek Jan Lasák: Záznam z 3. odborného symposia Nejvyššího soudu ČR²³².

Domnívám se, že nedostatkem současného stavu je, že diskuze se omezuje na otázku jestli a proč zavést předsmulvné odpovědnost. Domnívám se však, že tato otázka má jasnou odpověď. Předsmulvné odpovědnost je nutno zavést. Již méně prostoru se na diskusním fóru věnuje konkrétním otázkám a sice v jakých případech by se měla předsmulvné odpovědnost měla uplatnit a jaký má charakter, případně v jakém rozsahu se bude nahrazovat škoda?

Ačkoli Nejvyšší soud judikoval, že v případě předsmulvné odpovědnosti se jedná o mimosulvné odpovědnost, domnívám se, že je na místě o tomto minimálně vést diskuzi a hledat klady a zápory obou pojetí. Bohužel na nic takového, jsem v české odborné literatuře nenarazil. Výjimku tvořila pouze publikace J. Hrádka, který se předsmulvné odpovědnost představuje jako kvazikontrakt a z mého pohledu předkládá poměrně jasné argumenty znějící v prospěch tohoto pojetí. Naneštěstí tento problém neřešení ani budoucí občanský zákoník. Domnívám se však, že s ohledem na nejednotnost judikatury Nejvyššího soudu by bylo nejvhodnější v zákoně uvést výslovně, jaký charakter by předsmulvné odpovědnost měla mít²³³.

Osobně se přikláním k variantě kvazikontraktní, neboť dle mého názoru lépe reflektuje vztah mezi smluvními stranami. Smluvní strany, jež spolu vstoupí do kontraktačního procesu, navazují určitý vztah. Už ve chvíli přijetí oferty mohou vzniknout určité povinnosti, např. povinnost nevyzradit důvěrné informace. Tento vztah se s postupujícím kontraktačním procesem stává mnohem těsnější. Domnívám se tedy, že tento

²³² LASÁK, Jan. *Jan Lasák: Záznam z 3. odborného symposia Nejvyššího soudu ČR* [online]. jinepravo.blogspot.cz, 6. ledna 2010 [cit. 20. března]. Dostupné na <<http://jinepravo.blogspot.com/2010/01/zaznam-z-3-odborneho-symposia.html>>.

²³³ HRÁDEK, Jirí. *Předsmulvné odpovědnost*. 1 vydání. Praha: Auditorium, 2009, s. 194

kvazikontraktní vztah, jehož práva by byla tvořena jak obecnými povinnostmi (poctivost, dobrá víra, povinnost neškodit, zákaz zneužití práva) tak povinnostmi specifickými vázícími se ke smlouvě, která by měla být uzavřena, bude mnohem lépe odpovídat charakteru tohoto vztahu mezi smluvními stranami.

Ačkoli se v našem případě, tj. v rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 11. října 2006, sp. zn. 29 Odo 1166/2004, Nejvyšší soud opírá zejména o §415 a ne zcela přesvědčivým způsobem argumentuje nelze nepřisvědčit názoru K. Eliáše, který uvedl následující: *„Rozsudek je naprosto správný. Myslím si, že otázka posouzení legitimního důvodu, je otázkou, co je a není vážným důvodem pro ukončení kontraktačních jednání. To není věc definice. Dokonce si myslím, že v určitém případě může být legitimní důvod pro ukončení kontraktačních jednání i neshoda ohledně ceny nebo rozsahu slevy. Záleží na konkrétním posouzení věci soudem. Pokud jde o § 415 ObčZ, tak o co se má soud opřít, když nic jiného v tom zákoně není?“²³⁴*

Poslední otázkou, jež by dle mého názoru měla být v odborném diskursu vyřešena, je otázka rozsahu náhrady škody. Domnívám se, že v tomto případě nebyla argumentace soudu zcela přesvědčivá. Je jasné, že je nutno zohlednit podnikatelské riziko v obchodním styku. Je však otázkou, do jaké míry by toto podnikatelské riziko mělo ovlivnit rozsah náhrady škody. Bude samozřejmě záviset na konkrétním posouzení soudu v konkrétním případě. Pakliže Nejvyšší soud argumentoval podnikatelským rizikem, je otázka rozsahu náhrady škody ještě palčivější v občanskoprávním styku. S ohledem na fakt, že občanský zákoník není postaven na zásadě profesionality, měl by tedy rozsah náhrady škody být vyšší, než je tomu u obchodně právních vztahů.

Výhodou nové úpravy občanského zákoníku je, že v §1588 odst.2 uvádí, že strana, která jedná nepoctivě, nahradí druhé straně škodu, nanejvýš však v tom rozsahu, který odpovídá ztrátě z neuzavřené smlouvy v obdobných případech. Tedy toto ustanovení upravuje rozsah náhrady škody. Je tedy otázkou, zda-li by v současné době nemělo být k této budoucí úpravě přihlédnuto.

²³⁴ LASÁK, Jan. *Jan Lasák: Záznam z 3. odborného symposia Nejvyššího soudu ČR* [online]. jinepravo.blogspot.cz, 6. ledna 2010 [cit. 20. března]. Dostupné na <<http://jinepravo.blogspot.com/2010/01/zaznam-z-3-odborneho-symposia.html>>.

5. Použitá literatura

5.1 Monografie

BEJČEK, Josef a kol. *Kurs obchodního práva: Obchodní závazky*. 4. vydání. Praha: C.H.Beck, 2007. 535 s.

BLAHO, Peter, HARAMIA, Ivan, ŽIDLOCKÁ, Michaela. *Základy římského práva*. 1. vydání. Bratislava: MANZ a Vydavateľske oddelenie Právnickej fakulty UK v Bratislave, 1997. 483 s.

BLAHO, Peter. *Iustiniani institutiones: Justiniánské instituce*. Praha: Karolinum, 2010. 411 s.

BOBEK, Michal a kol. *Komunistické právo v Československu: Kapitoly dějin z bezpráví*. 1. vydání. Brno: Nakladatelství Masarykovi Univerzity, 2009. 1005 s.

COMMISSION OF EUROPEAN CONTRACT LAW. *Principles of European contract law. Parts I and II*. Hague : Kluwer Law International, 2003. 561 s.

DOSTALÍK, Petr. *Texty ke studiu římského práva soukromého*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009. 175 s.

ELIÁŠ, Karel a kol. *Obchodní zákoník: Praktické poznámkové vydání s výběrem judikatury od r. 1900*. 5 přepracované a rozšířené vydání. Praha: Linde, 2006. 975 s.

ELIÁŠ, Karel. *Občanský zákoník: Velký akademický komentář, 1. svazek*. Praha: Linde, 2008. 1390 s.

ELIÁŠ, Karel. *Občanský zákoník: Velký akademický komentář, 2. svazek*. Praha: Linde, 2008. 1397-2638 s.

FALDYNA, František a kol. *Obchodní právo*. Praha: Aspi, 2005. 1345 s.

FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník I*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2009. 904 s.

GAIUS. *Učebnice práva ve čtyřech knihách*. Brno: Masarykova Univerzita, 1999. 274 s.

HEYROVSKÝ, Leopold. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. 4. opravené

vydání. Praha: knihkupec c. k. univerzity J. Otto, 1910. 1243s.

HEYROVSKÝ, Leopold. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. 7. vydání. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislavě, 1929. 294 s.

HRÁDEK, Jiří. *Předsmluvní odpovědnost*. 1. vydání. Praha: Auditorium, 2009. 214 s.

HULMÁK, Milan. *Uzavírání smluv v civilním právu*. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 2008. 203 s.

HURDÍK, Jan. *Zásady soukromého práva*. Brno: Masarykova Univerzita, 1998. 168 s.

KINCL, Jaromír, URFUS, Valentin, SKŘEJPEK, Michal. *Římské právo*. 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 1995. 386 s.

KNAPP, Viktor. *Československé občanské právo 1*. 2. přepracované a doplněné vydání. Praha: Orbis, 1974. 587 s.

KNAPP, Viktor. *Československé občanské právo 2*. 2. přepracované a doplněné vydání. Praha: Orbis, 1974. 652 s.

KNAPPOVÁ, Marta a kol. *Občanské právo hmotné 1*. 4 aktualizované a doplněné vydání. Praha: ASPI, 2005. 523 s.

KNAPPOVÁ, Marta a kol. *Občanské právo hmotné 2*. 4 aktualizované a doplněné vydání. Praha: ASPI, 2005. 612 s.

MELZER, Filip. *Metodologie nalézání práva: Úvod do právní argumentace*. Praha: C.H.Beck, 2009. 276 s.

MELZER, Filip. *Právní jednání a jeho výklad*. Brno: Václav Klemm – Vydavatelství a nakladatelství, 2009. 218 s.

PELIKÁNOVÁ, Irena. Aktuální otázky obligačního práva a jeho kodifikace v evropském i českém kontextu. In BLAŽEK, Kamil, ZOUFALÝ, Vladimír (ed). *Karlovarské právní dny XVI*. Praha: Linde, s. 224-250.

PELIKÁNOVÁ, Irena. *Obchodní právo: Obligační právo – komparativní rozbor 4*. 1. vydání. Praha: ASPI, 2009. 396 s.

- PLÍVA, Stanislav a kol. *Obchodní zákoník*. 12. vydání. Praha: C.H.Beck, 2009. 1397 s.
- RABAN, Přemysl. *DFCR první výstup na cestě k Evropskému zákoníku soukromého práva*. Karlovy Vary: Karlovarská právní revue, 2008. 222 s.
- REBRO, Karol, BLAHO, Peter. *Rímské právo*. 4. přepracované a doplněné vydání. Bratislava: IURA EDITION, 2010. 522 s.
- ROUČEK, František, SEDLÁČEK, Jaromír a kol. *Komentář k Československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a Podkarpatské Rusi, Díl IV*. Praha: Nakladatelství V. Linhart, 1936. 866 s.
- SALÁČ, Jaroslav. *Rozpor s dobrými mravy a jeho následky v civilním právu*. 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 2004. 301 s.
- SCHULZE, Reiner. The Academic Draft of the CFR and the EC Contract Law. In SCHULZE, Reiner (ed). *Common Frame od reference and Existing EC Contract Law*. Munich: Sellier. European Law Publishers, 2009, s. 3-25.
- SKŘEJPEK, Michal. Bona fides – mores maiorum – fas. In SKŘEJPEK, Michal, BĚLOVSKÝ, Petr (ed). *Bona fides*. Praha: Univerzita Karlova, 2000. s. 7-12.
- SOBEK, Tomáš. *Argumenty teorie práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2008. 330 s.
- SOMMER, Otakar. *Učebnice soukromého práva římského, Díl I*. 2. nezměněné vydání. Praha: Všeherd, 1946. 220 s.
- SOMMER, Otakar. *Učebnice soukromého práva římského, Díl II*. 2. nezměněné vydání. Praha: Všeherd, 1946. 356 s.
- ŠVESTKA, Jiří a kol. *Občanské právo hmotné 1*. 5. jubilejní a aktualizované vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2009. 550 s.
- ŠVESTKA, Jiří a kol. *Občanské právo hmotné 2*. 5. jubilejní a aktualizované vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2009. 550 s.
- ŠVESTKA, Josef a kol. *Občanský zákoník I, II*. 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 2009. 2321 s.

TWIGG-FLESNER, Christian. Pre-Contractual Duties – From Acquis to the Common Frame of Reference. In SCHULZE, Reiner (ed). *Common Frame of Reference and Existing EC Contract Law*. Munich: Sellier. European Law Publishers, 2009, s. 95-124.

VÁŽNÝ, Jan. *Instituce římského práva*. 9. vydání. Brno: ČS.A.S. Právník, 1932. 745 s.

VEČERA, Jiří. *Spotřebitelské právo v kontextu práva EU*. Ostrava: Key Publishing s.r.o., 2009. s. 166.

ZIMMERMAN, Reinhardt. *The law of obligation: Roman Foundation of the civilian Tradition*. 1. vydání. Kenwyn: Juta Legal and Academic Publishers, 1990. 1241 s.

5.2 Právní předpisy

5.2.1 Právní předpisy evropské Unie a mezinárodní smlouvy, právní předpisy jiných států

Nařízení Evropského parlamentu a Rady č. 864/2007 ze dne 11. července 2007, o právu rozhodném pro mimosmluvní závazkové vztahy (Řím II). Úř. věst. L 199, 11. ledna 2009, s. 40-49.

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 97/7 ze dne 20. května 1997, o ochraně spotřebitele v případě smluv uzavřených na dálku. Úř. věst. L 144, s. 19-27.

Smlouva o založení Evropského hospodářského společenství ze dne 25. března 1957

Smlouva o Evropské Unii

Německý občanský zákoník (BGB)

Rakouský občanský zákoník (ABGB)

5.2.2 Vnitrostátní právní předpisy

Císařský patent č. 946/1811 Sb.z.s, Obecný občanský zákoník rakouský, ve znění zák. č. 56/1928 Sb.

Návrh občanského zákoníku

Usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 141/1950 Sb., občanský zákoník

Zákon č. 150/1948 Sb., Ústava Československé republiky

Zákon č. 100/1960 Sb., Ústava Československé socialistické republiky, ve znění zákona č. 110/1967 Sb.

Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 37/2004 Sb., o pojistné smlouvě a o změně souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 37/2004 Sb., zákon o pojistné smlouvě, ve znění pozdějších předpisů

zák. č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů

5.3 Rozhodnutí soudů

5.3.1 Rozhodnutí Soudního dvoru Evropské Unie, jiných států

Evropský soudní dvůr: Rozsudek ze dne 17. září 2002, *Fonderie Officine Meccaniche Tacconi SpA versus Heinrich Wagner Sinto Maschinenfabrik GmbH*, C-334/00, Sb. rozh. s. ECR-07357.

Evropský soudní dvůr: Rozsudek ze dne 27. září 1988, Athanasios Kalfelis proti Banque Schröder, Münchmeyer, Hengst a Cie a dalším, C-189/87, Sb. rozh. s. ECR-05565.

Daniel Rittenhouse v. David Hulce and DH&Associates, Inc., Wisconsin Court of Appeal, 10th June 2008, Appeal No. 2007AP2282

Esso Petroleum Co. Ltd. v. Mardon, Court of Appeal, (1976) Q. B. 801

Rozsudek Der Oberste Gerichtshof ze dne 30. května 1979, č.j. 1Ob617/79

Rozsudek Der Bundesgerichtshof ze dne 16. prosince 2009, sp.zn VIII ZR 38/09

5.3.2 Rozhodnutí vnitrostátních soudů

Nález Ústavního soudu ze dne 3. května 2006, sp. zn. Pl. ÚS 66/04

Nález ústavního soudu ze dne 30. října 2002, sp. zn. Pl. ÚS 39/01

Nález Ústavního soudu ze dne 15. června 2009, sp. zn. I.ÚS 342/09

Nález Ústavního soudu ze dne 30. listopadu 1999, sp. zn. I. ÚS 531/98

Nález Ústavního soudu ze dne 22. června 1999, sp. Zn. II. ÚS 485/98

Rozsudek Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 28. listopadu 2007, sp. zn. 59 Ca 29/2007

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. května 1997, sp. zn. 2 Cdon 473/96

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 15. ledna 2009, sp. zn. 25 Cdo 3378/2006.

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. června 1997, sp. zn. 3 Cdon 69/96

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 24. září 2003, sp. zn. 28 Cdo 1089/2001

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. října 2006, sp. zn. 29 Odo 1166/2004
Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 7. září 2004, sp. zn. 22 Cdo 1567/2004
Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 5. srpna 2008, sp. zn. 28 Cdo 2261/2006
Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 31. ledna 1996, sp. zn. II Odon 15/96
Usnesení Ústavního soudu ze dne 26. února 1998, sp. zn. II. ÚS 249/97

5.4 Webové stránky

FAGES, Bertrand. *Pre-contractual Duties in the Draft Common Frame of Reference – What Relevance for the Negotiation of Commercial Contracts?*. nro-dd.sagepub.com, 1. října 2008 [cit. 20. listopadu]. Dostupné na <<http://nro-dd.sagepub.com/lp/de-gruyter/pre-contractual-duties-in-the-draft-common-frame-of-reference-what-ea9EwDxTZp>>.

KOMÁREK, Jan. *Harmonizace smluvního práva v Evropě a nový český občanský zákoník* [online]. jinepravo.blogspot.com, 27. prosince 2007 [cit. 16. Listopadu 2010]. Dostupné na <<http://jinepravo.blogspot.com/2007/12/harmonizace-smluvnho-prva-v-evrop-nov.html>>.

LASÁK, Jan. *Jan Lasák: Záznam z 3. odborného symposia Nejvyššího soudu ČR* [online]. jinepravo.blogspot.cz, 6. ledna 2010 [cit. 20. března]. Dostupné na <<http://jinepravo.blogspot.com/2010/01/zaznam-z-3-odborneho-symposia.html>>.

URBAN, Luděk. *Vnitřní trh EU* [online]. euroskop.cz, 2008 [cit. 16.října 2010]. Dostupné na <<http://www.euroskop.cz/8732/sekce/strucna-historie-vnitriho-trhu/>>.

VACEK, Petr. *Zásady evropského smluvního práva* [online]. europeum.org, 13. července 2001 [cit. 29. října 2010]. Dostupné na <http://www.europeum.org/disp_article.php?aid=408>.

5.5 Odborné články

TOBEŠ, Zdeněk. *Culpa in contrahendo. Právní rádce*, ročník 15, č. 1, s. 16 – 23.

6. Shrnutí

Tato diplomová práce se věnuje institutu předsmulvní odpovědnosti. V první části této práce je pojednáno o jejích základech v římském právu, druhá část práce se věnuje úpravě předsmulvní odpovědnosti v evropském právu a poslední část je věnována současné české úpravě.

První kapitola pojednává o vzniku předsmulvní odpovědnosti na konci 19. století. Tento institut vytvořil R. Ihering a při jeho konstituování čerpal z římského práva. Tato kapitola obsahuje základní pojednání o kontraktech, neboť pouze tak je možno zjistit, kdy předsmulvní odpovědnost vzniká a do kdy je možné porušit předsmulvní povinnosti. Dále je zde pojednáno o žalobách, které byly pro konstituování tohoto institutu R. Iheringem klíčové. Jedná se o žaloby ze smlouvy kupní, žaloby dle Aquilského zákona, revindikační žaloby. S ohledem na chápání předsmulvní odpovědnosti je zde zařazena kapitola o kvazikontraktech, zejména o obsahu jejich práv a povinností a jejich vzniku a zániku.

Na římské právo navazuje kapitola o evropském právu. Je tomu z důvodu, že evropské právo má aplikační přednost a přímý účinek a takto může ovlivnit podobu práva vnitrostátního. Dále je tomu z toho důvodu, že všechny návrhy evropských soukromoprávních kodexů s předsmulvní odpovědností počítají – Draft Common Frame of Reference, principles of European contract law. Evropské právo se tak může stát pro české právo cenným inspiračním zdrojem. V této kapitole je pojednáno o základních problémech předsmulvní odpovědnosti, tj. o jejím vzniku, případech jež postihuje a o rozsahu náhrady škody. Zohledněna je i judikatura Soudního dvoru Evropské Unie.

Poslední kapitola se věnuje současnému platnému právu. Nejdříve je nastíněn historický vývoj občanského práva v českých zemích, zejména v posledních 60 letech. Tento historický exkurz by měl osvětlit, zda-li jsou zde podmínky pro bezproblémové fungování předsmulvní odpovědnosti. Dále jsou rozebrány jednotlivé principy, jež předsmulvní odpovědnost ospravedlňují - dobrá víra, dobré mravy, *pacta sunt servanda*, *neminem leadere*, autonomie vůle. Tyto principy jsou zároveň mezi sebou poměřeny a tak je prokázáno, že institut předsmulvní odpovědnosti má být v českém právu použit. Dále jsou rozebrány jednotlivé ustanovení občanského a obchodního zákoníku, které jsou relevantní pro předsmulvní odpovědnost. Zároveň je rozebráno, na které případy předsmulvní odpovědnosti, tj. např. bezdůvodné přerušování vyjednávání o uzavření smlouvy, porušení informační povinnosti, budou konkrétní ustanovení aplikována. Nakonec je pojednáno o rozsahu náhrady škody. Rozsah náhrady škody je rozebrán jak

z pohledu českého občanského práva, tak z pohledu obchodního práva. Toto rozlišení je důležité z důvodu rozsahu náhrady škody, která je v těchto případech odlišná. V případě obchodně právních vztahů bude tento rozsah škody regulován principem profesionality.

7. Summary

This graduation thesis is about pre-contractual liability (*culpa in contrahendo*). It contains three chapters. First chapter deals with Roman law, second chapter dissertates about European law and the last chapter treats of the Czech private law, which consist of two parts – civil law and commercial law.

Doctrine of *culpa in contrahendo* was created by famous German lawyer R. Ihering in the end of 19th century. This doctrine is based on Roman law. At the beginning there is short text about contracts, especially about birth of the contract. This is important for determination of duration pre-contractual period. R. Ihering based this doctrine on few specific suits (*actio*) from Roman law – suits from sale contract, suit for damages and revindication. The last part of this chapter is about quasi-contracts. Pre-contractual liability can be conceived like delict or quasi-contract. So there is short treatise of birth of quasi-contract, rights and duties in this quasi-contractual relationship and forfeiture of this relationship.

Second chapter of this thesis is about European law. This system of law is quite important, because European law has application priority over national law and direct effect. Regard to decisions of Constitutional court of the Czech Republic, national courts have duty to interpret national law in consideration of European law. This chapter features the most important decisions of Court of Justice of the European Union, relevant valid enactments (direction Rome II, Brusel Convention) and proposal of principals of contract law (European principles of European law) and proposal of European Civil code (Draft Common Frame of reference). All of these sources contain articles about doctrine of *culpa in contrahendo*, so they could be valuable source of inspiration for national law. These enactments contain determination of pre-contractual liability and also contain cases of this doctrine and solution (seriousness of damages).

The last third chapter is about Czech civil law, which is divided to two parts – civil law and commercial law. First part of this chapter provides short historical excursus to Czech civil law (especially socialist codes). This excursus should show why the pre-contractual liability cannot be established in present legal system. Modern doctrine of *culpa in contrahendo* is based on principles of good faith and fair dealing, *pacta sunt servanda*, *neminem ledere* and on opposite side autonomy of the will. If we confront principle of other-side autonomy of the will with the other mentioned principles we recognize that the doctrine of *culpa in contrahendo* is justly a part of legal system. Further

I present relevant articles of Civil code and Commercial code and I want to demonstrate on them cases of pre-contractual liability like breaking off negotiation, violation of confidentiality etc. The end of this chapter is about seriousness of the damages. There must be considered, which dispute is solved. There is difference between Civil code and Commercial code. I think that in the case of Civil code the seriousness of the damages is more extensive. In cases of commercial law the seriousness of the damages is regulated by principle of professionalism.

8. Klíčová slova

dobrá víra

důvěrné informace

kontrakt

kvazikontrakt

poctivost

předsmluvní odpovědnost

přerušeni vyjednávání

rozsah náhrady škody

úroky z prodlení

good faith

confidential informatik

contract

quasi-contract

fair dealing

pre-contractual liability

to brake off negotiation

seriousness of the damages

interest for delayed payment