

UNIVERZITA KARLOVA

Právnická fakulta

Adéla Houžvičková

**Odpovědnost za neuzavření smlouvy ve vztazích
podnikatele**

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: JUDr. Petr Čech, Ph. D., LL.M.

Katedra: Katedra obchodního práva

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 5. 3. 2023

Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci vypracovala samostatně, že všechny použité zdroje byly řádně uvedeny a že práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

Dále prohlašuji, že vlastní text této práce včetně poznámek pod čarou má 125 655 znaků včetně mezer.

V Praze dne 5. 3. 2023

Adéla Houžvičková

Poděkování

Na prvním místě bych tímto velice ráda poděkovala vedoucímu své diplomové práce, JUDr. Petru Čechovi, Ph. D., LL.M., a to především za jeho vstřícnost a ochotu, se kterou se ke mně jako k diplomantce stavěl a rovněž za to, že mi při psaní předkládané práce pomohl nalézt směr, kterým se má práce následně začala ubírat. Vřelé díky dále patří mým milovaným rodičům, kteří mi po celou dobu mého studia poskytovali nebývalou materiální, odbornou a především citovou podporu, bez které bych svá studia jen těžko dokončila. Rovněž velice děkuji své kamarádce, slečně Kristýně Košacké, za to, že mi byla po celou dobu našeho studia věrným zkouškovým souputníkem a panu Petru Kutovi za to, že mi byl báječným studijním sparing partnerem. V neposlední řadě je na místě poděkovat mým skvělým přátelům a spolubydlícím, slečnám Taťáně Smělikové a Хонгорзул Болд a panu Jindřichu Mráčkovi za jejich shovívavost, se kterou ke mně přistupovali v době, kdy jsem skládala všechny čtyři části státních závěrečných zkoušek a za jejich projevy podpory, kterými mě těšili, kdykoliv jsem to potřebovala.

Obsah

ÚVOD	1
1. PŘEDSMLOVNÍ ODPOVĚDNOST PŘED REKODIFIKACÍ	3
2. STRUKTURA PRÁVNÍ NORMY	6
3. HYPOTÉZA	7
3.1. Vysoká pravděpodobnost uzavření smlouvy.....	7
3.1.1. Časová působnost normy	7
3.1.2. Okamžik uzavření smlouvy.....	7
3.1.2.1. Obsah smlouvy	8
3.1.3. Typizovaný případ.....	10
3.2. Důvodné očekávání v uzavření smlouvy	11
3.3. Vzájemný vztah obou částí hypotézy	12
3.3.1. Vzájemná podmíněnost	12
3.3.2. Vzájemný vztah z hlediska objektivnosti	12
4. DISPOZICE	14
4.1. Podstata nepoctivého jednání ve smyslu ust. § 1729 odst. 1 ObčZ.....	14
4.2. Ukončení jednání o uzavření smlouvy	16
4.2.1. (Ne)formálnost ukončení jednání	16
4.2.1.1. Explicitní ukončení jednání	16
4.2.1.2. Konkludentní ukončení jednání	17
4.3. Spravedlivý důvod	18
4.3.1. Význam určování spravedlivého důvodu	18
4.3.2. Okolnosti modifikující smluvní povinnost jako spravedlivý důvod.....	19
4.3.3. Prostá změna okolností jako spravedlivý důvod	19
4.3.4. Spravedlivý důvod ve světle judikatury Nejvyššího soudu	20
4.3.5. Spravedlivý důvod ve světle odborné literatury	22
4.3.6. Výhodnější nabídka jako spravedlivý důvod.....	23
5. SANKCE	26
5.1. Úvodem k sankci.....	26
5.2. Nepoctivé jednání ve smyslu ust. § 1729 odst. 2 ObčZ	26
5.3. Civilní delikt, či porušení smluvní povinnosti?.....	27
5.4. Náhrada škody	30
5.4.1. Skutečná škoda a ušlý zisk	30
5.4.2. Pozitivní vs. negativní interese.....	32
5.4.3. Limitace rozsahu náhrady škody	33
5.4.3.1. Obdobné případy	36
6. PODNIKATEL	38
6.1. Hypotéza	39
6.2. Dispozice.....	40
6.3. Sankce	42
ZÁVĚR	45
SEZNAM POUŽITÝCH ZDROJŮ	50
RESUMÉ	54
ABSTRACT	55

Seznam zkratk

ABGB	rakouský všeobecný občanský zákoník
BGB	německý občanský zákoník
CEC	evropský zákoník o smlouvách
ObčZ	zákon č. 89/2012 Sb.
Obč. Zák. 1964	zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů
Obch. Zák.	zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů
Ust.	ustanovení
ZZVZ	zákon č. 134/2016 Sb., zákon o zadávání veřejných zakázek

Úvod

„(1) Dospějí-li strany při jednání o smlouvě tak daleko, že se uzavření smlouvy jeví jako vysoce pravděpodobné, jedná nepoctivě ta strana, která přes důvodné očekávání druhé strany v uzavření smlouvy jednání o uzavření smlouvy ukončí, aniž pro to má spravedlivý důvod. (2) Strana, která jedná nepoctivě, nahradí druhé straně škodu, nanejvýš však v tom rozsahu, který odpovídá ztrátě z neuzavřené smlouvy v obdobných případech.“.¹ Těmito slovy je do občanského zákoníku inkorporována jedna ze skutkových podstat předsmuvní odpovědnosti. Je přirozené, že při její formulaci použil zákonodárce pojmy, které lze označit za vágní. Vždyť jeho úmyslem bylo vytvořit institut, který bude všeobjímající a aplikovatelný na širokou škálu situací, které nám život při jeho pestrosti může nabídnout. Neurčitá formulace této právní normy však mimo tohoto benefitu přináší i problémy. Hlavní nevýhodu tohoto institutu spatřuji v tom, že v českém právním prostředí zatím není ochota ani vůle tyto pojmy vykládat v souladu se smyslem zákona a s úmyslem zákonodárce. Domnívám se, že to může být způsobeno obavou z případného omezování svobody, která provází všechny posttotalitní státy. Výklad, o kterém hovořím, je totiž činěn ve prospěch fiktivního boje za absolutní smluvní svobodu. Jednotlivé neurčité pojmy jsou českou civilistikou často vykládány restriktivně, přičemž tento neadekvátní způsob výkladu vede k vyprázdnění daného institutu. Čtenářům občanského zákoníku by se na základě takové interpretace mohla tato právní norma jevit jako pouhá proklamace slušnosti a poctivosti v (před)smluvním styku, která však nebude mít mnoho praktických konsekvencí. S tímto postojem se však neztotožňuji. Snad mnoho neprozradím, když již nyní uvedu, že ve své práci docházím k závěru, že tento institut není omezením smluvní svobody, ale naopak je pojistkou, která předsmuvní styk usnadňuje, neboť dává kontrahujícím stranám prostor k tomu, aby si vzájemně důvěřovaly.

Cílem mé práce bude pregnantní rozbor jednotlivých částí této právní normy, což napomůže usnadnění její aplikace a případnému uplatňování vzniklého občanskoprávního nároku před soudem. Při tomto počínání se pokusím postupovat systematicky. Nejprve učiním drobný historický exkurz do doby před účinností občanského zákoníku a pokusím se shrnout, jakým způsobem s tímto institutem pracovala „stará“ civilistika. V následujících kapitolách se již budu věnovat analýze jednotlivých fragmentů právní normy. Ve 3. kapitole tohoto pojednání budu rozebírat hypotézu právní normy. Dále v rámci 4. kapitoly podrobím analýze dispozici právní normy. A v kapitole 5. se budu věnovat samotné sankci právní normy. Dílčí závěry v rámci jednotlivých kapitol by potom měly vyjasnit, za jakých podmínek lze jednat nepoctivě,

¹ Ustanovení § 1729 ObčZ.

co je oním nepoctivým jednáním a jaké následky může takové protiprávní jednání mít.

Mimo analýzu obecného právního stavu se rovněž pokusím zaměřit na to, jaké dopady bude mít skutečnost, že jedním z účastníků právního vztahu bude podnikatel. Případná modifikace práv a povinností vyplývajících z ust. § 1729 ObčZ v případech, kdy účastníkem právního vztahu je podnikatel, bude předmětem 6. kapitoly, která bude poslední kapitolou této práce. Dojde-li vzhledem k přítomnosti podnikatele v předmluvním vztahu k modifikaci vzájemných práv a povinností, pokusím se na to v rámci této kapitoly poukázat a vysvětlit jaké konsekvence z toho pro účastníky právního vztahu vyplývají.

1. Předšmluvní odpovědnost před rekonstrukcí

Přesto, že je *culpa in contrahendo* institutem, jehož počátky sahají až do dob římského práva, česká právní úprava do účinnosti občanského zákoníku neobsahovala jeho komplexní úpravu.² Právní úprava, která občanskému zákoníku předcházela, obsahovala toliko výslovnou úpravu některých skutkových podstat předšmluvní odpovědnosti, a to konkrétně odpovědnosti za škodu vzniklou neplatností právního jednání v rámci ust. § 42 Obč. zák. 1964 a § 268 Obch. Zák. a odpovědnosti za zneužití důvěrných informací v rámci ust. § 271 Obch. Zák.

Povinnost jednat v souladu s pravidly předšmluvní odpovědnosti však byla českou judikatorní praxí dovozena již za účinnosti starého práva na základě povinnosti, kterou ukládala generální prevenční norma v rámci ust. § 415 Obč. zák. 1964. Použití generální prevenční normy se za účinnosti Obč. zák. 1964 omezovalo na konání a opomenutí, která zapříčinila vznik škody, přesto ale absentovalo výslovné pravidlo chování, které by takové jednání zapovídalo (např. zákonný zákaz, či povinnost založená smlouvou). Povinnost jednat v souladu s pravidly o předšmluvní odpovědnosti tak bylo možné vnímat jako jednu ze skutkových podstat generální prevenční normy. Porušení povinnosti jednat v souladu s generální prevenční normou bylo zároveň porušením právní povinnosti ve smyslu ust. § 420 odst. 1 Obč. zák. 1964. Jednalo se tedy o protiprávní jednání, které zakládalo odpovědnost za škodu tímto protiprávním jednáním způsobenou. K těmto závěrům dochází Nejvyšší soud ve svém rozsudku ze dne 11. 10. 2006, sp. zn. 29 Odo 1166/2004. V rámci tohoto rozhodnutí byly v české judikatorní praxi rovněž poprvé formulovány předpoklady vzniku odpovědnosti za neuzavření smlouvy. Tyto předpoklady jednak spočívají ve skutečnosti (i) „že konkrétní osoby zahájily jednání o uzavření určité smlouvy, přičemž tato jednání dospěla do stadia, kdy jedna ze stran kontraktčního procesu byla v důsledku chování druhé potencionální smluvní strany v dobré víře, že předpokládaná smlouva bude uzavřena.“ a jednak v (ii) ukončení jednání o uzavření smlouvy bez legitimního důvodu.³

² HRÁDEK, Jiří. *Předšmluvní odpovědnost: Culpa in contrahendo*. Praha: Auditorium. 2009, s 21.

³ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. 10. 2006, sp. zn. 29 Odo 1166/2004.

Výše popsané protiprávní jednání je co do obsahu velice podobné protiprávnímu jednání ve smyslu ust. § 1729 odst. 1 ObčZ. Projev tohoto nepoctivého jednání spočívá v tom, že (i) jednání o smlouvě dospějí „*tak daleko, že se uzavření smlouvy jeví jako vysoce pravděpodobné*“, ⁴ přičemž jedna ze stran jednání má důvodné očekávání v uzavření smlouvy a (ii) druhá smluvní strana „*jednání o uzavření smlouvy ukončí, aniž pro to má spravedlivý důvod*“. ⁵

Toto rozhodnutí formulovalo kromě předpokladů pro vznik odpovědnosti za neuzavření smlouvy také pravidla pro určení toho, které ztráty odmítnutého kontrahenta představují majetkovou újmu, kterou je nepoctivá strana povinna uhradit. Nejvyšší soud se v rozhodnutí zabýval ztrátou, která spočívá ve vzniku zbytečných nákladů souvisejících s procesem kontraktace, přičemž tyto náklady rozděluje do následujících kategorií: (i) nákladů obvyklých (vzhledem ke smluvnímu typu), s jejichž vynaložením musí strana kalkulovat, ať už by k uzavření smlouvy došlo, či nikoliv a (ii) nákladů nikoliv obvyklých, které vznikly vzhledem ke specifickým požadavkům druhé strany. První kategorie marně vynaložených nákladů nebyla dle názoru Nejvyššího soudu škodou vzniklou porušením právní povinnosti ve smyslu ust. § 420 Obč. zák. 1964, u druhé kategorie vynaložených nákladů potom dle výše citovaného rozhodnutí „*nelze vyloučit možnost jejich posouzení jako škody podle výše odkazovaného ustanovení*“. ⁶ Tento závěr potvrzuje Nejvyšší soud ve svém usnesení ze dne 24. 4. 2013, sp. zn. 23 Cdo 951/2011.

Při tomto rozlišení tak Nejvyšší soud limitoval náhradu škody korektivem „běžného“ či „každodenního“ rizika. Strana, která vstupuje do kontraktačního procesu, tak musela již předem počítat s tím, že některé náklady, které jí v dobré víře v poctivost druhé strany vzniknou, nemusí být uhrazeny, a to i přes to, že druhá strana nejednala v souladu s generální prevenční normou. Existoval tudíž Nejvyšším soudem aprobovaný stav, kdy osoba sice porušila právní normu, kterou jinému vznikla škoda, nicméně poškozený neměl nárok na to, aby vzniklá škoda byla nahrazena, jelikož s nepoctivostí druhé strany (kvůli které újma vznikla) měl dle názoru Nejvyššího soudu počítat, a být na ni připraven. Tento přístup Nejvyššího soudu nepovažují za spravedlivý, jelikož nepoctivost strany, která ukončí jednání o uzavření smlouvy, jde k tíži poctivě jednající strany.

⁴ Ustanovení § 1729 odst. 1 ObčZ.

⁵ Ibidem.

⁶ Op. cit. pozn. 4.

Nejvyšší soud svůj postoj k tomu, co považuje za škodu ve smyslu ust. § 420 odst. 1 Obč. zák. 1964, přehodnotil až o několik let později ve svém rozhodnutí ze dne 26. 10. 2016, sp. zn. 25 Cdo 337/2015, kdy při vyčíslování výše náhrady škody považuje za rozhodující skutečnost, zda se marným vynaložením nákladů zmenšil majetek poškozeného. Charakter škody tak mají zejména „náklady vynaložené v souvislosti s předmluvním vyjednáváním či s přípravou podmínek pro uzavření smlouvy (náklady na právní zastoupení, na znalecké posudky, na správní a jiné poplatky, na zajištění si úvěru apod.) nebo i výdaje směřované k předmětu smlouvy“⁷ bez ohledu na jejich obvyklost.

Nejvyšší soud se ve své judikatorní praxi následně k dělení nákladů z hlediska jejich běžnosti vrací, nicméně tuto svou doktrínu vykládá příznivěji pro poškozeného. Za běžné náklady označuje pouze nutné administrativní výdaje, a nikoli náklady, které jsou spojeny s přípravou plnění ze smlouvy. Naopak ohledně nákladů, které vznikly vzhledem ke specifickým požadavkům druhé strany, činí Nejvyšší soud poměrně extenzivní výklad, kdy za takové náklady označuje i výdaje, se kterými je druhá strana pouze srozuměna (a nedala k nim pokyn).⁸

V prostředí účinného práva však nejsou závěry Nejvyššího soudu ohledně způsobu, jakým se nahrazuje újma, zcela aplikovatelné. Ustanovení § 1729 ObčZ totiž ve svém druhém odstavci obsahuje svébytnou úpravu náhrady škody a rovněž její limitaci.

⁷ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 10. 2016, sp. zn. 25 Cdo 337/2015.

⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 5. 2021, sp. zn. 23 Cdo 836/2021.

2. Struktura právní normy

Ukončení jednání o uzavření smlouvy je v českém právním prostředí upraveno v rámci ust. § 1729 odst. 1 ObčZ. Konsekvence spojené s porušením této povinnosti jsou potom upraveny v druhém odstavci výše zmíněné právní normy.

První odstavec ust. § 1729 ObčZ tak obsahuje podmínky, za kterých se osoba může dopustit protiprávního jednání (tj. hypotézu normy) a také samotné protiprávní jednání (tj. dispozici normy), přičemž toto protiprávní jednání spočívá v nepoctivém jednání jedné ze stran kontraktačního procesu. Druhý odstavec ust. § 1729 ObčZ potom stanoví povinnost nahradit druhé straně škodu, jednala-li osoba nepoctivě.

Hypotéza normy je složená ze dvou fragmentů. Jednak musí strany při vyjednávání o uzavření smlouvy dospět tak daleko, že se uzavření smlouvy jeví jako vysoce pravděpodobné a jednak musí existovat důvodné očekávání druhé strany v uzavření smlouvy. Pokud budou splněny obě podmínky, je tak vytvořeno prostředí proto, aby osoba mohla jednat nepoctivě, tedy protiprávně. Samotná dispozice normy spočívá v nepoctivém jednání jedné ze stran v rámci vyjednávání o smlouvě. Nepoctivého jednání se osoba dopustí, pokud připustí, aby druhá strana měla za to, že k uzavření smlouvy skutečně dojde, avšak následně jednání o uzavření smlouvy ukončí bez toho, aniž by k ukončení měla spravedlivý důvod. Sankce spočívá v povinnosti nahradit druhé straně škodu. Náhrada škody je však limitovaná, přičemž limit pro její náhradu bude odpovídat *„ztrátě z neuzavřené smlouvy v obdobných případech“*.

Jednotlivým složkám protiprávního jednání se budu podrobněji věnovat v následujících kapitolách.

3. Hypotéza

3.1. Vysoká pravděpodobnost uzavření smlouvy

3.1.1. Časová působnost normy

První část hypotézy (tj. „*Dospějí-li strany při jednání o smlouvě tak daleko, že se uzavření smlouvy jeví jako vysoce pravděpodobné*“) je v podstatě temporálním vyjádřením působnosti normy. Jedná se o vymezení časového úseku, kdy může nastat protiprávní jednání právní normou upravené. Právní norma je uplatnitelná v době, kdy strany jednají o uzavření smlouvy, nikoliv však po celou dobu vyjednávání, ale až od okamžiku, kdy se uzavření smlouvy jeví jako vysoce pravděpodobné. Konec časového rámce uplatnitelnosti normy není (na rozdíl od jeho počátku) explicitně vyjádřen, ale teleologickým výkladem lze dojít k tomu, že jednání o smlouvě může po právu skončit buď (i) uzavřením předmětné smlouvy, nebo (ii) neuzavřením smlouvy, které však není důsledkem protiprávního jednání ve smyslu ust. § 1729 odst. 1 ObčZ.

Jedním ze způsobů, jakým může dojít k ukončení jednání o uzavření smlouvy, je tedy uzavření smlouvy. Okamžik, ke kterému je smlouva již uzavřena, tedy považují za velice důležitý z hlediska stanovení časového rámce uplatnitelnosti ust. § 1729 ObčZ, a proto se mu budu v následující kapitole věnovat podrobněji.

Druhý způsob bude spočívat v právem aprobovaném ukončení jednání o uzavření smlouvy, tj. v právním jednání, kterým strana vyjednávání jednání o uzavření smlouvy ukončí, avšak které není protiprávním jednáním ve smyslu ust. § 1729 odst. 1 ObčZ.

3.1.2. Okamžik uzavření smlouvy

Mnohé zdroje uvádějí jako moment, kdy se uzavření smlouvy jeví jako vysoce pravděpodobné okamžik, kdy „*obsah právního jednání je dohodnut a zbývá naplnění posledního kroku*“.⁹ Obdobně např. P. Bříza a T. Pavelka.¹⁰ S tímto přístupem se neztotožňuji, neboť se dle mého názoru takový moment časově překrývá s okamžikem, kdy je smlouva již uzavřena, a tedy by ust. § 1729 odst. 1 ObčZ nebylo u většiny smluv aplikovatelné.

V souladu s ust. § 1725 ObčZ je smlouva totiž uzavřena „*jakmile si strany ujednaly její obsah*“. Obecně tedy platí, že smlouvy jsou konsenzuálními kontrakty, tedy že k uzavření dojde

⁹ HULMÁK, Milan. § 1729 [Nepoctivé jednání]. In: HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721–2054)*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 60, marg. č. 7.

¹⁰ BRÍZA, Petr, PAVELKA, Tomáš. § 1729 [Odpovědnost za ukončení předmluvních jednání]. In: PETROV, Jan, VÝTISK, Michal, BERAN, Vladimír a kol. *Občanský zákoník. 2. vydání (1. aktualizace)*. Praha: C. H. Beck, 2022, marg. č. 2.

už k okamžiku dosažení shody na jejich obsahu.^{11 12} Vůči této obecné úpravě sice existují i úpravy speciální, které uzavření smlouvy stanoví k jinému okamžiku než k okamžiku dosažení konsenzu. Jde však o pouhé výjimky z obecného pravidla konsenzuálnosti kontraktů. Těmito výjimkami jsou např. závazky z reálných kontraktů (např. výprosa, výpůjčka, či zápůjčka), u kterých je smlouva uzavřena rovněž na základě konsenzu, ale typicky až k okamžiku *tradice*.¹³ Jinou výjimku z pravidla konsenzuálnosti kontraktů potom představují situace, kdy je k perfekci právního jednání nezbytná další náležitost např. souhlas soudu (např. ve smyslu ust. § 898 odst. 1 ObčZ).

Pokud by platila teze, že se uzavření smlouvy jeví jako vysoce pravděpodobné od okamžiku, kdy je obsah právního jednání již dohodnut, znamenalo by to, že k protiprávnímu jednání ve smyslu ust. § 1729 odst. 1 ObčZ by mohlo dojít pouze při vyjednávání o smlouvách, které nejsou konsenzuálními kontrakty. Časový rámec pro uplatnění právní normy by totiž u konsenzuálních kontraktů začínal ve stejný okamžik, ke kterému by končil, a hypotéza právní normy by tak nemohla být nikdy naplněna. Nedomnívám se, že by toto bylo zákonodárcovým úmyslem, a ani si nemyslím, že by tento výklad z díkce předmětného ustanovení vyplýval. Okamžik, ke kterému se uzavření smlouvy jeví jako vysoce pravděpodobné, nastane dle mého názoru dříve než okamžik, kdy dojde ke shodě na obsahu smlouvy.

3.1.2.1. Obsah smlouvy

Výše uvádím, že dle občanského zákoníku dojde k uzavření smlouvy v okamžiku, kdy dojde ke shodě na obsahu smlouvy. Domnívám se však, že tento okamžik není jednoznačně vymezujícím milníkem pro určení časové působnosti ust. § 1729 odst. 1 ObčZ (potažmo jiných skutkových podstat předsmělní odpovědnosti), a tedy je třeba se jeho přesnějším vymezení věnovat podrobněji. Konkrétně bych se ráda zaměřila na přesný význam pojmu „obsah smlouvy“ ve smyslu ust. § 1725 ObčZ tak, aby bylo možné určit konec časového rámce ust. § 1729 odst. 1 ObčZ zcela jednoznačně.

Zákonodárce má v zásadě dvě možnosti, jak si tento pojem vymežit. Jednak lze zvolit konstrukci, že obsahem smlouvy jsou pouze *essentialia negotii*, což by znamenalo, že smlouva je uzavřena okamžikem, kdy se strany dohodnou na podstatných náležitostech smlouvy. Výhodou tohoto přístupu bude méně komplikovaný vznik smluv, jelikož pro její vznik stačí

¹¹ REJTAŘOVÁ, Jana. *Komentář zákona 89/2012 Sb., občanský zákoník, § 1724* [online]. 2015 [cit. 3.3.2023] Dostupné z: <https://www.du.cz/a3w0f>.

¹² HULMÁK, Milan. § 1724 [Smluvní vůle]. In: HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721–2054)*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 20–21, marg. č. 23.

¹³ HULMÁK, Milan. *Uzavírání smluv v civilním právu*. Praha: C. H. Beck. 2008, s. 20, marg. č. 29.

konsenzus na jejím minimálním přípustném rozsahu. Tuto konstrukci zná např. francouzské právo.¹⁴ Jednak je ale možné vznik smlouvy spojit s okamžikem dohody na celém obsahu smlouvy, tedy včetně jejích nepodstatných náležitostí. Tento přístup více respektuje autonomii vůle a smluvní volnost, avšak může zkomplikovat vznik smlouvy.¹⁵ Vedle těchto dvou přístupů, existuje ještě kompromisní přístup, který je na pomezí mezi výše popsanými přístupy. K tomuto přístupu má blízko německé právo, konkrétně jeho ust. § 154 a 155 BGB, která byla zákonodárci dle důvodové zprávy k občanskému zákoníku inspirací při formulaci ust. § 1726 ObčZ (k této právní normě podrobněji níže).¹⁶

Chceme-li v této záležitosti interpretovat české právo, musíme v první řadě nahlédnout do hlavy páté části první občanského zákoníku, konkrétně do ust. § 545 ObčZ, které stanoví, že právní jednání (tedy i smlouva) vyvolává nejenom následky v něm vyjádřené ale i následky, jež plynou „ze zákona, dobrých mravů, zvyklostí a zavedené praxe stran.“. Obsahem smlouvy tedy budou i práva a povinnosti, jež smlouva nevyjadřuje, a i to vzhledem k tomu, že obsahuje tzv. *gaps* (mezery), které je následně třeba doplnit (podrobněji rozvádí doplňování obsahu smlouvy, *tacit agreement*, *implied terms* a doplňující interpretaci J. Handlar).¹⁷ Může se jednat o dispozitivní ustanovení zákona, která například upravují místo plnění či čas, ke kterému má být závazek ze smlouvy splněn – ta jsou automaticky obsahem smlouvy, pokud nedojde k jejich vyloučení smluvními stranami.

Tato obecná úprava právního jednání však nevylučuje obecnou premisu, že určení obsahu smlouvy je na vůli smluvních stran (viz ust. § 1725 ObčZ). To se může projevit jednak tím, že pokud to odpovídá vůli stran, mohou strany smlouvu uzavřít, i přesto že nemají ujednání náležitost, jež si měly ve smlouvě ujednat, nebo tím, že strany mohou vznik smlouvy podmínit konsenzem na určité (nepodstatné) náležitosti.¹⁸ Obecně lze tedy říct, že *essentialia negotii* jsou pouhým minimem pro to, aby mohla vzniknout platná smlouva, jejich splnění však dle mého názoru typicky nebude představovat okamžik uzavření smlouvy. Pokud dá totiž jedna ze stran najevo (příčemž k tomu může dojít jak explicitně, tak konkludentně), že na některé části obsahu smlouvy chce najít konsenzus ještě před uzavřením smlouvy, platí vyvratitelná domněnka, že smlouva nebyla uzavřena, pokud se na dané náležitosti strany

¹⁴ CAPITANT, Henri. In: CAPITANT, Henri, TERRÉ, François a LEQUETTE, Yves. *Les grands arrêts de la jurisprudence civile*. 10. vydání. Paris: Dalloz, 1994, s. 345.

¹⁵ PELIKÁNOVÁ, Irena. Některé otázky smluvního práva ve světle NOZ. *Sborník Karlovarské právnické dny*, 2013, č. 21, s. 471-495.

¹⁶ Vláda: Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, č. 89/2012 Dz. K § 1726. In: Beck – online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck. Dostupné z: www.beck-online.cz.

¹⁷ HANDLAR, Jiří. § 545 [Pojem právního jednání]. In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654)*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022, s. 1728.

¹⁸ Ustanovení § 1726 ObčZ.

nedomluvily. Tyto náležitosti se mohou týkat v zásadě čehokoliv, může jít např. o konkretizaci předmětu závazku, či způsobu jakým má být splněno nebo splatnosti peněžitého závazku či smluvní pokuty.

Občanský zákoník ve své druhé větě ust. § 1726 navíc stanoví nezávaznost tzv. punktací (tj. zápisu o některých bodech z vyjednávání). Zákonodárce se v tomto ohledu přiklání k německé právní úpravě.¹⁹ Opačný přístup zvolila např. rakouská doktrína, kde jsou punktace závazné.²⁰ Ani zhmotnění některé části obsahu smlouvy tak nebude strany samo o sobě zavazovat.

Přístup, který zvolil německý a český zákonodárce otevírá možnost širšího uplatnění předsmuvní odpovědnosti. Smlouva totiž vznikne až k okamžiku, kdy dojde ke shodě na náležitostech, kterými strany podmínily vznik smlouvy, nikoliv pouze k okamžiku shody na podstatných náležitostech smlouvy. Předsmuvní stádium (a tedy i stádium, kdy může vzniknout předsmuvní odpovědnost) je tak delší, než by bylo v druhém případě.

3.1.3. Typizovaný případ

Vzhledem k výše uvedenému tak bude časový úsek, kdy se uzavření smlouvy jeví jako vysoce pravděpodobné, delší než jak jej ohraničují výše uvedené zdroje. K jeho vytyčování je však třeba přistupovat adekvátně, s respektem vůči zásadě autonomie vůle jednotlivce.

Nepovažuji za možné paušálně určit, kdy jednání o smlouvě dospělo tak daleko, že se jeho uzavření jeví jako vysoce pravděpodobné, neboť toto je dle mého názoru možné určit až s ohledem na konkrétní případ a při zvážení všech jeho aspektů. Tento nelehký úkol bude spočívat především na bedrech justice. Níže se však pokusím nastínit praktický případ, který bude dle mého názoru odpovídat časovému vymezení, které jsem výše nastínila.

Domnívám se, že jednou ze situací, kdy se uzavření smlouvy bude jevit jako vysoce pravděpodobné, může být situace, kdy se strany již shodly na podstatných náležitostech daného smluvního typu, nicméně nepadne ještě konsenzus na některé další obsahové náležitosti, přičemž alespoň jedna ze stran dala najevo, že chce na této okolnosti najít s druhou stranou shodu ještě před uzavřením smlouvy. Tato situace může být demonstrována například na modelu kupní smlouvy. Podstatnými náležitostmi kupní smlouvy jsou vůle stran převést ke konkrétní věci vlastnické právo za úplaty a nabýt vlastnické právo ke konkrétní věci za úplatu.²¹ Řekněme, že dvě osoby jednájí o uzavření kupní smlouvy, jejímž předmětem má být

¹⁹ Ustanovení § 154 BGB.

²⁰ Ustanovení § 885 ABGB.

²¹ ZAPLETAL, Jiří. § 2079 [Základní ustanovení]. In: PETROV, Jan, VÝTISK, Michal, BERAN, Vladimír a kol. *Občanský zákoník*. 2. vydání (1. aktualizace). Praha: C. H. Beck, 2022, marg. č. 2.

osobní automobil. Mezi stranami již panuje konsenzus na tom, který konkrétní automobil má být předmětem smlouvy a jaká má být výše kupní ceny. Jedna ze stran však během jednání o uzavření smlouvy uvedla, že se strany před uzavřením smlouvy musí ještě dohodnout na tom, ke kterému dni bude kupní cena splatná. Smlouva tudíž nebyla s ohledem na ust. § 1725 a 1726 ObčZ zatím uzavřena. Zároveň se domnívám, že v popsané situaci se kontraktace dostala již do stádia, kdy se uzavření smlouvy jeví jako vysoce pravděpodobné, jelikož shoda na všech podstatných náležitostech daného smluvního typu tuto vysokou pravděpodobnost indikuje.

3.2. Důvodné očekávání v uzavření smlouvy

K tomu, aby osoba vůbec mohla jednat nepoctivě ve smyslu ust. § 1729 odst. 1 ObčZ, je třeba, aby na straně spolukontrahenta existovalo rovněž důvodné očekávání v uzavření smlouvy. Oproti druhému fragmentu hypotézy vnímám tuto část hypotézy jako spíše subjektivní, nicméně nikoliv jako zcela subjektivní. Kategorie důvodného očekávání v uzavření smlouvy je objektivizovaná právě tím, že očekávání osoby musí být věcně podložené (tj. slovy zákona „důvodné“). Pokud osoba očekává uzavření smlouvy a nemá k takovému očekávání dostatečné podklady, není možné takové očekávání považovat za důvodné, přičemž hypotéza ust. § 1729 odst. 1 ObčZ tak nebude naplněna.

Důvodné očekávání v uzavření smlouvy může být nepochybně vyvoláno skutečností, že se uzavření smlouvy jeví jako vysoce pravděpodobné, neboť jsou obě části hypotézy velmi silně propojené. Důvodnost očekávání se mimo to ale může opírat i o jiné skutečnosti. Jednou z nich může být i skutečnost, že druhá strana důvěřuje ujištěním druhé strany, že k uzavření smlouvy určitě dojde, a to i za situace, kdy kontraktace není ve stádiu vysoké pravděpodobnosti uzavření smlouvy. Pokud by tak jedna ze stran před dosažením shody na všech podstatných náležitostech smlouvy utvrzovala druhou stranu v přesvědčení, že k uzavření smlouvy určitě dojde, je třeba dojít k závěru, že případné očekávání druhé strany v uzavření smlouvy je důvodné. To, zda očekávání skutečně vznikne, však nebude možné určit objektivně – objektivnímu hodnocení totiž podléhá toliko důvodnost (již vzniklého) očekávání, nikoliv jeho vznik. Při hodnocení tohoto kritéria je tak třeba brát v potaz percepci těchto vyjádření druhou stranou. Pokud bude kontrahující osoba důvěřovat takovým sdělením druhé strany, může na její straně vzniknout očekávání v uzavření smlouvy.

Důvodné očekávání osoby v uzavření smlouvy tak považuji za prvek, který do hypotézy vnáší osobní rozměr a je parciálně závislý na aspektech jako jsou např. vnímání druhé strany, důvěra v pravdivost sdělení druhé strany, zkušenosti osoby s uzavíráním smluv či jejich dobrá víra v uzavření smlouvy.

3.3. Vzájemný vztah obou částí hypotézy

3.3.1. Vzájemná podmíněnost

Jak jsem již výše uvedla, hypotéza komentované normy je hypotézou složenou, přičemž ke splnění obou podmínek musí dojít kumulativně. Kumulativnost dovozují z jazykového výkladu ust. § 1729 odst. 1 ObčZ. Zákonodárce totiž pro vyjádření vztahu obou podmínek zvolil výraz „přes“, jehož význam spočívá v tom, že v případě, že nastane X (Strany dospějí při jednání o smlouvě tak daleko, že se uzavření smlouvy jeví jako vysoce pravděpodobné) za současné existence Y (důvodného očekávání v uzavření smlouvy), vzniká Z (podmínka pro případnou protiprávnost jednání). Význam ustanovení by se nezměnil, i kdyby došlo k jeho reformulaci a spojení obou hypotéz pomocí spojky „a“ (např.: Pokud strany při jednání o smlouvě dospějí tak daleko, že se uzavření smlouvy jeví jako vysoce pravděpodobné a jedna ze stran důvodně očekává, že k uzavření smlouvy dojde...) či obdobné spojky, která je typická pro vyjádření kumulativní struktury právní normy. Obě části hypotézy tak musí být splněny simultánně, jen za tohoto předpokladu jsou totiž splněny podmínky pro vznik protiprávního jednání.

3.3.2. Vzájemný vztah z hlediska objektivnosti

Podmínku dosažení stádia vyjednávání, kdy se uzavření smlouvy jeví jako vysoce pravděpodobné, hodnotím jako objektivní kategorii, která je nezávislá na osobnosti a vnitřních pocitech kontrahující osoby. Domnívám se, že slovní spojení „jeví se“ použil zákonodárce úmyslně v návaznosti na ust. § 4 odst. 1 ObčZ, a tedy že se uzavření smlouvy má jevit jako vysoce pravděpodobné tzv. „průměrnému člověku“. ²² Tuto kategorii tak bude třeba hodnotit prostřednictvím objektivního standardu.

Určení okamžiku, kdy se vyjednávání dostane do stádia, kdy se uzavření smlouvy bude jevit jako vysoce pravděpodobné, bude podle mého názoru především záviset na typu smlouvy, o jejímž uzavření strany jednají, na vzájemném vztahu osob, které spolu kontrahují, na vzájemných sděleních obou kontrahentů, na tom jakým způsobem se strany v průběhu vyjednávání chovaly, na tom, zda spolu uzavírají smlouvu opakovaně, či poprvé ale i na mnohých dalších aspektech, které dohromady vytváří kompletní obraz konkrétního jednání o uzavření smlouvy. Tyto aspekty jsou oproštěny od subjektivních vjemů kontrahujících osob, toto jsou podle mého názoru totiž aspekty, které je třeba hodnotit až v souvislosti s posuzováním druhého fragmentu hypotézy, tj. důvodného očekávání v uzavření smlouvy.

²² LAVICKÝ, Petr. § 4 [Rozum a vědomost či pochybnost]. In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654)*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022, s. 40, marg. č. 8.

Vysoká pravděpodobnost uzavření smlouvy by dle mého názoru měla být hodnocena jako objektivní kritérium, jehož posouzení by bylo u všech předsmluvních vztahů stejné (posouzení prismatem osoby ve smyslu ust. § 4 odst. 1 ObčZ). Pokud by strany překročily tuto pomyslnou hranici, a dostaly se tak do fáze, kdy se uzavření smlouvy jeví jako vysoce pravděpodobné, je třeba zkoumat kritérium důvodného očekávání, jakožto subjektivní kritérium.

Důvodné očekávání je naproti tomu třeba hodnotit jako kategorii, která se částečně odvíjí od subjektivních kritérií. V rámci ní je tak třeba hodnotit aspekty, odvíjející se od osobnosti kontrahujících, především potom jejich pocity, jejich dojmy z vyjednávání a jejich dobrou víru v uzavření smlouvy. O skutečnosti, že se jedná o částečně subjektivní kategorii svědčí i fakt, že důvodné očekávání v uzavření smlouvy může vzniknout pouze u jedné ze stran kontraktačního procesu. Naproti tomu okamžik, kdy se uzavření smlouvy jeví jako vysoce pravděpodobné, bude pro obě jednající strany shodný.

K naplnění hypotézy může podle mého názoru dojít při současném splnění objektivního a subjektivního kritéria daného předsmluvního vztahu. Typicky bude dle mého názoru docházet k situacím, kdy vzhledem k okolnostem daného případu dojde zároveň ke splnění jak podmínky vysoké pravděpodobnosti uzavření smlouvy, tak podmínky důvodného očekávání. Obě kategorie jsou velmi silně provázané, a bude tak docházet k situacím, kdy vzhledem k tomu, že se uzavření smlouvy jeví jako vysoce pravděpodobné, budou strany důvodně očekávat její uzavření. Ve většině případů totiž strany nedospějí do situace, kdy se uzavření smlouvy jeví jako vysoce pravděpodobné bez toho, aniž by důvodně očekávaly její uzavření, a naopak nepovažují za zcela typické, že by strany mohly pojmout důvodné očekávání v uzavření smlouvy bez toho, aniž by se uzavření smlouvy jevílo jako vysoce pravděpodobné.

4. Dispozice

4.1. Podstata nepoctivého jednání ve smyslu ust. § 1729 odst. 1 ObčZ

Chování, které ust. § 1729 odst. 1 ObčZ sankcionuje (tj. dispozice normy), je nepoctivé jednání. Slovy zákona je nepoctivost shledávána v ukončení jednání o uzavření smlouvy, přičemž pro toto ukončení neexistuje spravedlivý důvod. Je však otázkou, zda měl zákonodárce v úmyslu za nepoctivé jednání skutečně označit samotné ukončení vyjednávání, aniž by proto osoba měla spravedlivý důvod, nebo je nepoctivým jednáním ve smyslu komentované právní normy nedbalost, se kterou kontrahent k vyjednávání smlouvy přistoupil, čímž připustil, aby se uzavření smlouvy jevílo jako vysoce pravděpodobné, vzbudil ve druhé straně důvodné očekávání, že smlouva bude uzavřena, přičemž samotné ukončení vyjednávání o smlouvě bez spravedlivého důvodu je až důsledkem protiprávního jednání, na základě kterého může vzniknout druhé straně škoda.

Jedná-li se o odpovědnost za ukončení vyjednávání o smlouvě (tj. za neuzavření smlouvy), nebo o odpovědnost za nedbalé uvedení druhé strany v očekávání uzavření smlouvy, považují za důležité zanalyzovat v souvislosti s následným určením, zda je osoba odpovědná za škodu, či nikoliv. Má-li být totiž osoba odpovědná za škodu, je mimo jiné třeba, aby mezi vzniklou škodou a jejím protiprávním jednáním byl vztah *kauzálního nexu*, a právě proto je třeba vymezit, co je tímto protiprávním jednáním, aby bylo možné říci, zda protiprávní jednání skutečně zapříčinilo vznik škody.

Pokud by platila první možná interpretace, v podstatě by to znamenalo, že ust. § 1729 odst. 1 ObčZ stanoví výjimku ze zásady smluvní volnosti, jelikož by nepoctivé jednání osoby spočívalo v samotném neuzavření smlouvy (ukončení jednání o uzavření smlouvy je totiž ve smyslu ust. § 1729 odst. 1 ObčZ vůči neuzavření smlouvy synonymem). Toto by u druhé varianty interpretace ust. § 1729 odst. 1 ObčZ neplatilo, neboť neuzavření smlouvy by bylo pouhým průvodním jevem protiprávního jednání, které by spočívalo v tom, že jedna z osob připustila, aby druhá osoba na uzavření smlouvy spoléhala.

Platila-li by však druhá interpretace, je otázkou, proč by bylo nezbytné, aby osoba, která jednala ohledně uzavírání smlouvy nedbale, musela navíc jednání ukončit bez spravedlivého důvodu. Existence požadavku spravedlivého důvodu pro ukončení jednání o uzavření smlouvy dává smysl u první varianty interpretace, neboť absence spravedlivého důvodu by byla součástí protiprávního jednání. Naopak je otázkou, proč klást požadavky i na konsekvence protiprávního jednání. Vždyť jednala-li by osoba nepoctivě tím, že by dovolila, aby osoba očekávala uzavření smlouvy, je již irelevantní z jakého důvodu jednání o smlouvě ukončila. Nutnost existence spravedlivého důvodu pro oprávněné ukončení jednání o smlouvě bude dle mého názoru třeba

vnímat jako nevyvratitelnou domněnku nepoctivosti. Tato domněnka tak bude potvrzovat skutečnost, že nepoctivá osoba uvedla druhou stranu v mylné přesvědčení, že k uzavření smlouvy dojde, přičemž ukončení těchto jednání za současné absence spravedlivého důvodu tuto nepoctivost dokazuje. Případně může požadavek existence nespravedlivého důvodu pro ukončení jednání představovat možnost nedbale-jednajícího se liberovat. Tedy v situaci, kdy by pro ukončení jednání o uzavření smlouvy existoval spravedlivý důvod, nebude nepoctivě jednající osoba za své protiprávní jednání odpovídat.

Osobně se kloním k druhé variantě, která dle mého názoru více odpovídá principům, na kterých je občanský zákoník postaven, plně totiž respektuje autonomii vůle a sankcionuje nikoliv důsledek, ale příčinu nepoctivého jednání. Samotná nepoctivost (tj. protiprávnost) bude tedy dle mého názoru spočívat v nedbalosti, se kterou osoba přistupuje k jednání o uzavření smlouvy, přičemž projevem této nedbalosti bude ukončení jednání o uzavření smlouvy bez toho, aniž by pro ně měla osoba spravedlivý důvod. Okamžik, kdy osoba jednání bez spravedlivého důvodu ukončí, bude zároveň okamžikem, ke kterému bude protiprávní jednání postižitelné, neboť v té chvíli se druhá strana dozví o vzniku újmy na jejím jmění.

Ke shodnému závěru dochází I. Pelikánová a R. Pelikán.²³ Naopak A. Linhart jako protiprávní jednání označuje „*překvapivé ukončení negociace bez legitimního důvodu*“.²⁴ V této souvislosti je však třeba dodat, že tato interpretace protiprávního jednání odpovídá tomu, jak zákonodárce nepoctivé jednání formuluje v rámci komentované právní normy, a tedy je zcela v souladu s jazykovým výkladem předmětné právní normy. Má interpretace se od jazykového výkladu odchyluje, avšak tuto odchylku činím s ohledem na teleologický výklad právní normy a s odkazem na ust. § 2 odst. 2 ObčZ.

V kapitolách níže se budu postupně věnovat oběma projevům nepoctivosti, tedy samotnému ukončení jednání a dále důvodu, pro který může být jednání spravedlivě ukončeno (tj. spravedlivému důvodu).

²³ PELIKÁNOVÁ, Irena, PELIKÁN, Robert. § 1729 (Odpovědnost za ukončení předsmulvních jednání). In: ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef, PELIKÁNOVÁ, Irena, PELIKÁN, Robert, BÁNYAIOVÁ, Alena a kolektiv. *Občanský zákoník: Komentář Svazek V (§ 1721 až 2520)*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, marg. č. 2.

²⁴ LINHART, Aleš. Meze předsmulvních odpovědnosti podle o. z. a výkladová praxe soudů. *Bulletin advokacie*, 2017, č. 3, s. 29-32.

4.2. Ukončení jednání o uzavření smlouvy

Proto, aby osoba jednala protiprávně ve smyslu ust. § 1729 odst. 1 ObčZ, je nezbytné, aby došlo k ukončení jednání o uzavření smlouvy, a to v jakékoli formě (ke způsobům, kterými lze ukončit jednání viz níže), neboť toto ukončení je projevem nepoctivosti a okamžikem ke kterému vznikne újma na jmění. Až když dojde k ukončení jednání, je třeba zanalyzovat, zda došlo k tomuto ukončení jednání ze spravedlivého důvodu, či nikoliv. Vztah obou projevů dispozice je tedy vztahem kumulativním, oba tak musí být splněny zároveň.

V první řadě považuji za nezbytné si položit dotaz v jakém okamžiku je jednání o uzavření smlouvy ukončeno. Lze si dle mého názoru představit několik milníků, které by mohly představovat ukončení jednání o uzavření smlouvy. V první řadě to může být okamžik, kdy jedna ze stran dojde k závěru, že na její straně není vůle s druhou stranou předmětnou smlouvu uzavřít. Tento závěr ovšem neshledávám správným, neboť probíhající jednání o uzavření smlouvy je vztahem mezi více osobami, k jehož ukončení musí být projevena vůle, jakožto jedna z náležitostí právního jednání. Samotná existence vůle ukončit vyjednávání o uzavření smlouvy tak sama o sobě nemůže způsobit požadované (proti)právní následky. Dále lze za moment, kdy dojde k ukončení vyjednávání považovat okamžik, kdy osoba projeví vůli ukončit jednání o uzavření smlouvy a dále okamžik, kdy je tento projev vůle druhé straně doručen. Rozlišení, zda je jednání již ukončeno, či nikoliv u těchto dvou okamžiků nebude mít příliš velký význam u ústního projevu vůle, neboť oba okamžiky budou takřka splývat. Bude-li se však jednat o právní jednání učiněné vůči nepřítomné osobě (typicky u písemného projevu vůle), platí obecná premisa inkorporovaná v rámci ust. § 570 odst. 1 ObčZ, a to že právní jednání je vůči nepřítomné osobě účinné okamžikem, kdy jí projev vůle dojde. Okamžik, kdy dojde k ukončení vyjednávání o uzavření smlouvy, tak nastává v momentě, kdy se projev vůle strany, která jednání ukončuje dostane do dispoziční sféry adresáta.

4.2.1. (Ne)formálnost ukončení jednání

Ukončit jednání o uzavření smlouvy lze více způsoby. Tyto způsoby mají společné to, že strana, která ukončuje jednání, dává druhé straně najevo, že o uzavření smlouvy, která byla předmětem vyjednávání nemá zájem. Jednou z možností, jak lze jednání ukončit, je vyjádření své vůle slovně (explicitně) a druhou možností je potom vyjádření své vůle konkludentně, či případně mlčky (tj. tacitně).

4.2.1.1. Explicitní ukončení jednání

Explicitní ukončení jednání o uzavření smlouvy tedy znamená, že osoba musí za použití slovní komunikace projeviti vůči druhé straně svou vůli, která spočívá v ukončení jednání o uzavření smlouvy. Vzhledem k zásadě bezformálnosti právního jednání, inkorporované do

našeho právního řádu v rámci ust. § 559 ObčZ, lze právně jednat jak v ústní, tak v písemné formě. Explicitní ukončení jednání o uzavření smlouvy tak může spočívat v písemném, či ústním oznámení adresovaném druhé straně, že jednání s ní strana ukončuje a že o uzavření smlouvy nemá zájem.

4.2.1.2. Konkludentní ukončení jednání

Ukončení jednání však nemusí být vyjádřeno slovně, ale i mimoslovně, tedy konkludentně. Konkludentní ukončení jednání o uzavření smlouvy může spočívat např. v tom, že by osoba přestala komunikovat s druhou stranou, čímž by této osobě dala najevo, že o uzavření smlouvy již nemá zájem. K obdobnému závěru dochází např. M. Hulmák.²⁵ S ohledem na výše uvedené o okamžiku, kdy dojde k ukončení jednání o uzavření smlouvy, bude v tomto případě náročnější určit, kdy projev vůle druhé straně došel. Domnívám se, že v obecné rovině lze říct, že v tomto případě bude projev vůle „doručen“ v okamžiku, kdy si druhá strana interpretuje mlčení jako ukončení jednání o uzavření smlouvy.

Naproti tomu si nemyslím, že by např. uzavření smlouvy se stejným obsahem s jinou osobou samo o sobě znamenalo konkludentní ukončení jednání o uzavření smlouvy. To, že jedna ze stran jednání uzavře smlouvu se stejným obsahem s někým jiným, totiž samo o sobě neznámá, že by stejnou smlouvu nechtěla uzavřít i s osobou, se kterou zahájila vyjednávání. Za použití argumentu *a maiori ad minus* je třeba dojít k logickému závěru, že není-li samo o sobě konkludentním ukončením vyjednávání uzavření smlouvy s jinou smluvní stranou, nemůže být konkludentním ukončením ani započetí jednání o uzavření smlouvy se stejným obsahem s jinou stranou.

Dalším konkludentním způsobem, jakým lze ukončit jednání o uzavření smlouvy, je podání návrhu na změnu podmínek smlouvy, na kterých již panuje mezi stranami vzájemný konsenzus. Jednání sice nadále budou probíhat mezi stejnými subjekty, nicméně obsah smlouvy, o jejíž uzavření se jedná, byl jednou ze stran podstatně změněn, a tím pádem došlo k ukončení jednání o uzavření konkrétní smlouvy, a začalo vyjednávání o uzavření smlouvy nové. A ani skutečnost, že strana má vůli započít nový proces kontraktace, nezhojí fakt, že jednání o uzavření jiné smlouvy tím bylo ukončeno. Ke shodnému závěru dochází i P. Bříza a T. Pavelka.²⁶ Z. Matula v tomto ohledu odkazuje na německou literaturu, ve které je neúměrná eskalace požadavků jedné ze stran hodnocena jako spravedlivý důvod k ukončení

²⁵ HULMÁK, M. op. cit. pozn. 9, marg. č. 9.

²⁶ BŘÍZA, P., PAVELKA, T. op. cit. pozn. 10, marg. č. 7.

jednání o uzavření smlouvy (pro druhou stranu), a nikoliv jako samotné ukončení smlouvy.²⁷ Nicméně já se v souvislosti s tímto domnívám, že budou-li požadavky eskalovány do té míry, že se původní konstrukce smlouvy bude diametrálně odlišovat od stávajících požadavků, je třeba toto jednání vnímat jako ukončení vyjednávání o uzavření smlouvy. Je totiž zřejmé, že strana nemá zájem smlouvu uzavřít za podmínek, které byly stranami sjednány na začátku.

4.3. Spravedlivý důvod

4.3.1. Význam určování spravedlivého důvodu

Již výše uvádím, že samotné ukončení jednání bez spravedlivého důvodu není samo o sobě nepoctivým jednáním, jde totiž dle mého názoru pouze o logickou konsekvenci skutečné nepoctivosti, která spočívá v tom, že jedna ze stran připustila, aby druhá strana měla důvodné očekávání, že smlouva bude uzavřena. Dojde-li však k ukončení jednání o uzavření smlouvy bez spravedlivého důvodu, bude tato skutečnost potvrzením nepoctivého jednání strany kontraktačního procesu (lze tak mluvit o nevyvratitelné domněnce nepoctivého jednání). Ukončení jednání, aniž pro to má osoba spravedlivý důvod, bude také okamžikem, ke kterému vyjde nepoctivost druhé strany najevo a ke kterému vznikne poctivé straně újma na jejím jmění.

Obecně platí, že osoba může svobodně jednat o uzavření smlouvy a není odpovědná za její případné neuzavření.²⁸ To, že za případné neuzavření nese osoba odpovědnost ve svém důsledku znamená, že důvod, z jakého smlouvu neuzavře (a tedy z jakého ukončí jednání o uzavření smlouvy), je z obecného hlediska irelevantní zkoumat, jelikož nemá právní význam. Korektivem autonomie vůle jsou však dobré mravy a povinnost jednat v právním styku poctivě. Nejedná-li tedy osoba poctivě, neuplatní se autonomie vůle v celé její šíři. Jednou z takových situací je i situace ve smyslu ust. § 1729 odst. 1 ObčZ a jedním z kritérií pro omezení obecně platného režimu autonomie vůle je důvod, pro který bylo jednání o uzavření smlouvy ukončeno. Byl-li tento důvod spravedlivý, nebude osoba, která ukončila jednání odpovědná za protiprávní jednání. Proto je v situacích, kdy dojde k naplnění hypotézy ust. § 1729 odst. 1 ObčZ a dále k naplnění požadavku ukončení jednání, nezbytné důvod zhodnotit z hlediska jeho spravedlnosti.

²⁷ MATULA, Zbyněk. Spravedlivý důvod pro ukončení vyjednávání o smlouvě. *Rekodifikace a praxe*. 2014, č. 9 s. 4-7.

²⁸ Ustanovení § 1728 odst. 1 ObčZ.

4.3.2. Okolnosti modifikující smluvní povinnost jako spravedlivý důvod

Spravedlivými důvody pro ukončení jednání o uzavření smlouvy musí nezbytně být i důvody, pro které může dojít k modifikaci vzájemných práv a povinností po uzavření smlouvy. Při tomto tvrzení vycházím z logického argumentu *a maiori ad minus*, existuje-li totiž důvod, který může vést ke změně obsahu smlouvy již uzavřené, či k vyloučení odpovědnosti za porušení smlouvy, musí být tento důvod dostatečně spravedlivý i proto, aby bylo ukončeno „pouhé“ jednání o uzavření takové smlouvy. Takové důvody za spravedlivé označují např. P. Bříza s T. Pavelkou.²⁹

Jedním z těchto důvodů jsou okolnosti zapříčiňující liberaci při porušení smluvní povinnosti. Povinnosti nahradit poškozenému škodu se ve smyslu ust. § 2913 odst. 2 ObčZ může škůdce zprostit za okolností v dané právní normě uvedené.³⁰ Stejné okolnosti, které vedou k liberaci při porušení smluvní povinnosti, by logicky měly vést i k možnosti smlouvu neuzavřít bez negativních konsekvencí s tím spojených. Spravedlivý důvod pro ukončení jednání o uzavření smlouvy tak může spočívat v tom, že by splnění povinnosti, která by pro potenciální smluvní stranu ze smlouvy vyplynula, zabránila mimořádná, nepředvídatelná a nepřekonatelná překážka, která vznikla nezávisle na vůli dané osoby a která zároveň nevznikla z jejích osobních poměrů, a ani by se nejednalo o překážku, kterou by osoba měla dle smlouvy překonat.

Dalším takovým důvodem může být podstatná změna okolností ve smyslu ust. § 1765 odst. 1 ObčZ, jež může vést k obnovení jednání o smlouvě, nebo dokonce k soudní ingerenci ve smyslu ust. § 1766 odst. 1 ObčZ, která může vést ke změně obsahu závazku ze smlouvy soudem, či ke zrušení tohoto závazku. Došlo-li by tedy k podstatné změně okolností ve smyslu ust. § 1765 odst. 1 ObčZ,³¹ bude tato změna představovat spravedlivý důvod pro ukončení jednání o uzavření smlouvy.

4.3.3. Prostá změna okolností jako spravedlivý důvod

Kromě toho, že se důvody pro ukončení jednání o uzavření smlouvy kryjí s důvody, pro které může dojít ke změně obsahu závazku ze smlouvy, či k zabránění vzniku odpovědnosti za porušení smluvní povinnosti, může být spravedlivým důvodem pro ukončení smlouvy i jiná okolnost. Dle P. Břízy a T. Pavelky bude okolností představující spravedlivý důvod pro

²⁹ BŘÍZA, P., PAVELKA, T. op. cit. pozn. 10, marg. č. 4.

³⁰ Ustanovení § 2913 odst. 2 ObčZ: „Povinnosti k náhradě se škůdce zprostití, prokáže-li, že mu ve splnění povinnosti ze smlouvy dočasně nebo trvale zabránila mimořádná nepředvídatelná a nepřekonatelná překážka vzniklá nezávisle na jeho vůli. Překážka vzniklá ze škůdcových osobních poměrů nebo vzniklá až v době, kdy byl škůdce s plněním smlouvené povinnosti v prodlení, ani překážka, kterou byl škůdce podle smlouvy povinen překonat, ho však povinnosti k náhradě nezprostití.“

ukončení jednání o uzavření smlouvy rovněž změna okolností, na kterou se nevztahuje doložka *rebus sic stantibus*, tedy (prostá) změna okolností ve smyslu ust. § 1764 ObčZ.³² Občanský zákoník stanoví, že nekvalifikovaná změna okolností (tedy ta, která zapříčiní, že se splnění závazku ze smlouvy stane pro jednu ze stran obtížnější, ale zároveň se nejedná o změnu okolností ve smyslu ust. § 1765 odst. 1 ObčZ) nemá po uzavření smlouvy význam z hlediska povinnosti stran dostat svým závazkům. Jelikož se ale ust. § 1729 odst. 1 ObčZ vztahuje k okamžiku před uzavřením smlouvy, lze uvažovat o tom, že i změna okolností ve smyslu ust. § 1764 ObčZ představuje spravedlivý důvod pro ukončení jednání o uzavření smlouvy.

S tímto názorem souhlasím, nepovažuji totiž za spravedlivé nutit osobu zavázat se k povinnosti, která je pro ni v důsledku změny okolností obtížně splnitelná, či která pro ni není výhodná. Domnívám se, že až samotné uzavření smlouvy představuje okamžik, na základě kterého nesou smluvní strany riziko, že dojde k prosté změně okolností. Tento závěr rovněž vyplývá i z dikce ust. § 1764 ObčZ, když zákonodárce tuto normu časově vymezil jako období „*po uzavření smlouvy*“, a *contrario* se tak právní norma na okamžik před uzavřením smlouvy nevztahuje. Stejný závěr lze rovněž dovodit i z dikce ust. § 1759 ObčZ a z obecné zásady *pacta sunt servanda*.

Konkrétní situace, které lze považovat za nekvalifikovanou změnu okolností (a tedy i spravedlivý důvod pro ukončení jednání o smlouvě) budou typicky vyplývat z vnějších objektivních příčin, kterými mohou být např. nárůst cen pohonných hmot či zvýšení minimální mzdy. Z. Matula jako další příklady změny okolností, která bude spravedlivým důvodem pro ukončení jednání o uzavření smlouvy, uvádí rovněž výpadky v zásobovací síti či změnu rozhodovací praxe soudů.³³ Dle M. Hulmáka naopak nebude změna situace na trhu představovat spravedlivý důvod pro ukončení vyjednávání o uzavření smlouvy.³⁴

4.3.4. Spravedlivý důvod ve světle judikatury Nejvyššího soudu

Nejvyšší soud v rámci své rozhodovací praxe přichází s poměrně benevolentní definicí spravedlivého důvodu pro ukončení jednání o uzavření smlouvy. Spravedlivým důvodem je dle jeho slov „*každá racionální úvaha jednajících stran, vycházející z objektivní skutečnosti, ale i z obhajitelného subjektivního přesvědčení podloženého konkrétními okolnostmi v daném místě a čase.*“,³⁵ zároveň ale Nejvyšší soud zdůrazňuje, že důležitým kritériem při posuzování důvodu z hlediska jeho spravedlnosti budou vždy konkrétní okolnosti, neboť obecné vymezení

³² BŘÍZA, P., PAVELKA, T. op. cit. pozn. 10, marg. č. 4.

³³ MATULA, Z. op. cit. pozn. 27.

³⁴ HULMÁK, M. op. cit. pozn. 9, marg. č. 12.

³⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. 10. 2018, sp. zn. 25 Cdo 856/2018.

spravedlivého důvodu není dle jeho názoru možné. Tyto závěry Nejvyšší soud dále potvrzuje ve svém usnesení ze dne 23. 10. 2019, sp. zn. 26 Cdo 2987/2019, ve svém usnesení ze dne 26. 2. 2020, sp. zn. 25 Cdo 130/2020 nebo třeba ve svém rozsudku ze dne 27. 5. 2021, sp. zn. 25 Cdo 15/2021.

S touto definicí se neztotožňuji, jelikož ji považuji za příliš širokou, přičemž toto široké vymezení dle mého názoru vede k neúměrnému snížení ochrany osoby, která je v dobré víře v uzavření smlouvy. Ve výše uvedeném vymezení Nejvyššího soudu postrádám posuzování důvodu z hlediska jeho spravedlnosti – definice mi tak spíše než definici spravedlivého důvodu evokuje definici jakéhokoli důvodu. Pokud by skutečně platilo, že jako spravedlivý můžeme považovat každý důvod, který je založen na racionální úvaze, která vychází z objektivní skutečnosti, je pro mě těžko představitelný důvod, který by pro svou nespravedlnost tímto testem neprošel. Optikou tohoto vymezení bychom za nikoli nepoctivé jednání museli nutně považovat např. ukončení jednání o uzavření smlouvy z důvodu vidiny výhodnější nabídky. Uzavření smlouvy, která je pro osobu výhodnější, je totiž nepochybně racionální úvahou, která vychází jak z objektivní skutečnosti, tak z obhajitelného subjektivního zájmu, avšak je otázkou, zda je takový důvod ukončení jednání spravedlivým důvodem, na jehož základě nemůže dojít k nepoctivému jednání (*pozn.: podrobněji se otázce spravedlnosti takového důvodu věnuji v kapitole 4.3.6. Výhodnější konkurenční nabídka jako spravedlivý důvod*).

Jiným spravedlivým důvodem pro ukončení jednání o uzavření smlouvy, který odpovídá vymezení Nejvyššího soudu, by mohl být i zjevně nespravedlivější důvod, než je výhodnější konkurenční nabídka. Např. kontrahovali by spolu dva podnikatelé, kteří by byli vzájemnými konkurenty, v průběhu kontraktace by se postavení jednoho podnikatelů na konkrétním trhu velmi upevnilo a druhý by se rozhodl, že nechce svému konkurentovi dávat možnost ještě více ekonomicky růst, a proto by se na poslední chvíli rozhodl od uzavření smlouvy odstoupit, byl by to dle mého názoru důvod, který by odpovídal výše uvedené definici spravedlivého důvodu Nejvyššího soudu. Strach z rostoucí síly konkurenta a nevole mu v tomto růstu pomáhat je totiž bezesporu racionální úvahou, která v daném místě a čase odpovídá objektivní skutečnosti a subjektivnímu přesvědčení kontrahující strany. Osobně se však nedomnívám, že by se skutečně jednalo o spravedlivý důvod ve smyslu ust. § 1729 odst. 1 ObčZ. Kontrahující strana si měla předem lépe promyslet, s kým vstupuje do vyjednávání o uzavření smlouvy a předem zvážit případná rizika, která z toho pro ni plynou a výhody, které z toho plynou pro druhou stranu. Pokud na to strana nebrala zřetel a vstoupila do kontraktace, a dopustila, aby se uzavření smlouvy jevílo jako vysoce pravděpodobné, přičemž druhá strana uzavření smlouvy důvodně očekává, považuji za spravedlivé přičítat

negativní důsledky, které z ukončení jednání vyplynou této (nedbalé) straně.

4.3.5. Spravedlivý důvod ve světle odborné literatury

Již výše naznačuji, že v rámci definice spravedlivého důvodu z dílny Nejvyššího soudu postrádám hodnocení tohoto důvodu z hlediska jeho spravedlnosti. Jistě si můžeme klást otázku, co zákonodárce onou spravedlností myslel. Bavíme se o tom, který důvod bude spravedlivým důvodem pro stranu, která jednání neukončí? Nebo se snad jedná o situaci, kdy nelze spravedlivě trvat na tom, aby osoba ukončivší jednání smlouvu uzavřela? Nebo je toliko jedna objektivní spravedlnost, která bude výslednicí všech dílčích jednotlivostí, které lze považovat za spravedlivé? Bezsporně se jedná o problematiku na pomezí práva a morálky, a nám nezbyvá, než se pokusit toliko odhadnout co přesně měl zákonodárce pojmem „spravedlivý důvod“ na mysli.

Názorů na to, co pojem spravedlivý důvod přesně znamená, je mnoho. I. Pelikánová a R. Pelikán za spravedlivý považují „*takový důvod, který mohla druhá smluvní strana při náležitě obezřetnosti předvídat nebo o němž byla informována*“, zároveň však zdůrazňují, že je vždy třeba brát na zřetel okolnosti konkrétního jednání o uzavření smlouvy.³⁶ Z. Matula odvozuje spravedlnost důvodu od zásady autonomie vůle, a tudíž za spravedlivý důvod považuje každý racionální důvod.³⁷ S jiným vymezením spravedlivého důvodu přichází M. Hulmák, podle něj jsou spravedlivým důvodem „*takové důvody, které objektivně posuzovány s ohledem na předchozí jednání ospravedlňují ukončení takového jednání*“, přičemž došlo-li by k jejich naplnění, druhá strana by nemohla očekávat uzavření smlouvy.³⁸

Osobně se nejvíce ztotožňuji s první uvedenou definicí spravedlivého důvodu. Jsem totiž přesvědčena o tom, že při hledání spravedlivého důvodu musíme brát větší zřetel na ochranu strany, která jednání neukončila, a to vzhledem k tomu, že ust. § 1729 odst. 1 ObčZ existuje právě na ochranu této osoby. Dopustila-li nedbalá osoba, aby se uzavření smlouvy jevílo jako vysoce pravděpodobné a vyvolala v druhé straně důvodné očekávání v její uzavření, musí být důvod pro který jednání ukončila spravedlivý primárně vůči straně, která byla v dobré víře v uzavření smlouvy. První definice stanoví jako kritérium spravedlnosti důvodu pro ukončení jednání o uzavření smlouvy předvídatelnost tohoto důvodu druhou stranou, případně to, zda ji o tomto důvodu (či o jeho možnosti) druhá strana informovala. Lze tedy říci, že pokud budou strany dostatečně transparentní a sdělí si veškeré skutečnosti, které mohou uzavření smlouvy ohrožovat a splní vůči druhé straně informační povinnost ve smyslu

³⁶ PELIKÁNOVÁ, I., PELIKÁN, R. op. cit. pozn. 23, marg. č. 4.

³⁷ MATULA, Z. op. cit. pozn. 27.

³⁸ HULMÁK, M. op. cit. pozn. 9, marg. č. 11.

ust. § 1728 odst. 2 ObčZ, eliminují tak možnost, že by pro případné odstoupení od jednání o uzavření smlouvy neexistoval spravedlivý důvod. Bude tak na osobě, která vyvolá v druhé straně důvodné očekávání v uzavření smlouvy a dopustí, aby se kontraktace dostala do stádia, kdy se uzavření smlouvy jeví jako vysoce pravděpodobné, aby si patřičně rozmyslela, zda druhou stranu informovala o všem relevantním vzhledem k uzavření smlouvy (a tím předem zabránila tomu, aby případné ukončení jednání o uzavření smlouvy bylo hodnoceno jako újma, která má být druhé straně nahrazena). Pokud tak neučiní, musí být za případné negativní důsledky s jejím nepoctivým jednáním spojené odpovědná.

I. Pelikánová a R. Pelikán dále na konkrétních případech ukazují, kdy je konkrétní situace spravedlivým důvodem pro ukončení jednání, a kdy nikoliv. Dle jejich názoru platí, že pokud prodávající dá kupujícímu najevo, že zatím nemá sjednáno financování dané transakce a financování se mu nepodaří získat, je tento důvod pro ukončení jednání spravedlivý. Pokud by však prodávající měl za to, že je financování transakce zajištěno, ale kupující jej nezíská, nelze takový důvod považovat za spravedlivý důvod pro ukončení jednání o uzavření smlouvy. Pokud by k ukončení jednání došlo proto, že orgány větší právnické osoby měly k uzavření smlouvy námitky, tak i taková situace může být dle výše uvedeného zdroje spravedlivým důvodem.³⁹ Roli spravedlivého důvodu dále může rovněž sehrát i skutečnost, že orgán právnické osoby nedá k uzavření smlouvy souhlas, přičemž souhlas k uzavření smlouvy je vyžadován zákonem, či vnitřními předpisy dané právnické osoby.⁴⁰ M. Hulmák za spravedlivý důvod označuje změnu poměrů, která může spočívat např. ve shoření provozovny, odhalení nedostatků ve kvalitě či pochybách o solventnosti druhé strany.⁴¹ Spravedlivý důvod k ukončení jednání o uzavření smlouvy může spočívat dále např. v tom, že kontrola či znalecký posudek ukáží, že rizikovost uzavření smlouvy se liší od původních představ jedné ze stran.⁴²

4.3.6. Výhodnější nabídka jako spravedlivý důvod

Poměrně často diskutovaným tématem v souvislosti se spravedlivým důvodem k ukončení jednání o uzavření smlouvy je otázka, zda je spravedlivým důvodem pro ukončení jednání o uzavření smlouvy skutečnost, že se jedné ze stran otevřela možnost uzavřít smlouvu se stejným obsahem za pro ni výhodnějších podmínek. Nejvyšší soud se zatím v této věci neměl možnost vyjádřit, nicméně vzhledem k tomu, jak si spravedlivý důvod definoval, předpokládám, že držel-li by se tohoto vymezení, výhodnější nabídku by jako spravedlivý

³⁹ PELIKÁNOVÁ, I., PELIKÁN, R., op. cit. pozn. 23, marg. č. 4.

⁴⁰ Ibidem.

⁴¹ HULMÁK, M. op. cit. pozn. 9, marg. č. 11.

⁴² Ibidem.

důvod vnímat musel.

Z. Matula konkurenční nabídku považuje za spravedlivý důvod k ukončení vyjednávání o uzavření smlouvy, avšak upřednostnění takové nabídky se musí dle jeho názoru zakládat na obhajitelné úvaze.⁴³ P. Bříza a T. Pavelka v souvislosti s výhodnější konkurenční nabídkou uvádí, že kritérium pro určení, zda se jedná o spravedlivý důvod, či nikoliv je výhodnost jiné nabídky. Pokud je jiná nabídka výrazně výhodnější, a to vzhledem k tomu, že podmínky smlouvy, o které se jednalo, byly spíše nevýhodné, může být tato skutečnost dle citovaného zdroje spravedlivým důvodem pro ukončení jednání o uzavření smlouvy.⁴⁴ P. Bříza a T. Pavelka rovněž připomínají vymezení spravedlivého důvodu Nejvyšším soudem v rámci rozsudku ze dne 30. 10. 2018, sp. zn. 25 Cdo 856/2018, a zdůrazňují, že vzhledem k benevolentnosti této definice nelze vyloučit širší okruh situací, kdy by výhodnější nabídka mohla být spravedlivým důvodem.⁴⁵ S hodnocením spravedlnosti důvodu pro ukončení jednání na základě výhodnosti nabídky nesouhlasím, a to ani v situaci, kdy by stávající podmínky smlouvy nebyly pro smluvní stranu příliš výhodné.

Výše jsem již naznačila, že se kloním k názoru, že důvod pro ukončení jednání by měl být spravedlivý v první řadě vůči straně, která jednání neukončila, přičemž jsem přesvědčena, že z jejího pohledu bude irelevantní, zda druhá strana ukončí jednání kvůli zásadně výhodnější nabídce, či nabídce ne o mnoho výhodnější. Nadto se nejedná o situaci, která by pro stranu byla předvídatelná, a tedy vůči ní spravedlivá. Jistě nelze vyloučit situaci, kdy kontrahent oznámí, že jedná i s jinou osobou o uzavření podobné smlouvy, a že se stále rozhoduje a neví, se kterou stranou smlouvu uzavře, avšak v takovém případě by těžko mohla být naplněna hypotéza ust. § 1729 odst. 1 ObčZ. Výhodnější nabídku dle mého názoru nelze ani zařadit do kategorie nekvalifikované změny okolností ve smyslu ust. § 1764 ObčZ, která může být spravedlivým důvodem pro ukončení jednání, neboť se plnění kvůli změně okolností nestane pro žádnou ze stran obtížnější.

Jinou konkurenční nabídku (bez ohledu na její výhodnost) nepovažuji za spravedlivý důvod k ukončení vyjednávání o uzavření smlouvy ve smyslu § 1729 ObčZ i vzhledem k tomu, že nebylo-li by tomu tak, zcela by to podlamovalo důvěru kontrahentů v předsmluvní vyjednávání a bylo by díky tomu vytvořeno předpolí pro vydírání strany, která je v dobré víře v uzavření smlouvy. Pokud je jednání dovedeno tak daleko, že se uzavření smlouvy jeví jako vysoce pravděpodobné a v druhé straně je vyvoláno důvodné očekávání v uzavření smlouvy,

⁴³ MATULA, Z. op. cit. pozn. 27.

⁴⁴ BŘÍZA, P., PAVELKA, T. op. cit. pozn. 10, marg. č. 5.

⁴⁵ Ibidem.

dá tím strana najevo, že podmínky dané smlouvy jsou pro ni natolik výhodné, že je ochotna smlouvu za takových podmínek uzavřít. V takovém případě by vzájemnou důvěru stran předsmluvního jednání zcela ochromilo, kdyby jedna ze stran jednání ukončila, protože by od konkurenta obdržela výhodnější nabídku. Navíc by strana, která obdržela výhodnější nabídku, mohla druhou stranu tlačít ke zvýhodnění podmínek uzavření smlouvy s tím, že když by na vydírání druhá strana nepřistoupila a vznikla-li by jí případným ukončením jednání škoda, tuto škodu by nesla sama navzdory zjevné nespravedlnosti. Mohlo by tak dojít ke vzniku nežádoucí praxe, kdy by vydíraná strana na uzavření smlouvy za modifikovaných podmínek přistoupila, čímž by se jí alespoň částečně zhojila škoda, která jí ukončením jednání vznikla, avšak smlouvu by uzavřela za podmínek pro ni ne zcela výhodných, a to především proto, že k tomu byla okolnostmi (a jednáním nepoctivé strany) donucena. Ve výše uvedených případech by zároveň nebylo možné aplikovat ust. § 6 odst. 2 ObčZ, neboť by ukončení jednání z důvodu výhodnější nabídky nebylo protiprávním činem ale jednáním právem aprobovaným, a proto by těžení z něj nebylo účastníkům právních vztahů zapovězeno.

M. Hulmák rovněž nepovažuje výhodnější konkurenční nabídku, společně se změnou stanoviska k uzavření smlouvy bez objektivních důvodů za spravedlivý důvod k uzavření smlouvy.⁴⁶ Důvod pro toto tvrzení není v rámci citovaného zdroje uveden explicitně, ale pravděpodobně k tomuto závěru dochází proto, že tato situace nenaplnuje jeho definici spravedlivého důvodu.

I. Pelikánová a R. Pelikán nezastávají k této problematice pevné stanovisko, v souvislosti s tímto pouze uvádějí, že při determinaci, zda se v konkrétním případě jedná o spravedlivý důvod, bude hrát významnou roli nakolik strany splnily svou informační povinnost.⁴⁷

⁴⁶ HULMÁK, M. op. cit. pozn. 9, marg. č. 12.

⁴⁷ PELIKÁNOVÁ, I., PELIKÁN, R. op. cit. pozn. 23, marg. č. 4.

5. Sankce

5.1. Úvodem k sankci

Poté, co jsem v kapitolách výše podrobně rozvedla podmínky, za kterých může dojít k protiprávnímu jednání a dále samotnou nepoctivost jednajících strany, mohu se nyní věnovat následkům, které nastanou, dojde-li za podmínek komentované právní normy k protiprávnímu jednání.

Sankce za protiprávní jednání ve smyslu ust. § 1729 odst. 1 ObčZ je upravena v rámci ust. § 1729 odst. 2 ObčZ. Již výše uvádím, že protiprávním jednáním ve smyslu ust. § 1729 odst. 1 ObčZ je nepoctivé jednání. Druhý odstavce výše uvedené právní normy nepoctivost sankcionuje povinností nahradit druhé straně škodu. Výše hrazené škody je však limitována, přičemž rozsah její náhrady má odpovídat maximálně ztrátě z neuzavřené smlouvy v obdobných případech.

5.2. Nepoctivé jednání ve smyslu ust. § 1729 odst. 2 ObčZ

Vzájemné navázání obou ustanovení je poměrně netypické a může způsobovat výkladové problémy. Sankce právní normy totiž explicitně nestanoví, že postihuje protiprávní jednání, které spočívá v nedbalém přístupu k předmluvnímu vyjednávání za současného naplnění hypotézy. Z dikce této právní normy pouze vyplývá, že postihuje nepoctivé jednání. Jednání ve smyslu ust. § 1729 odst. 1 ObčZ je přímo v zákoně označeno jako nepoctivé, a není proto pochyb, že se na něj ust. § 1729 odst. 2 ObčZ vztahuje. Je však otázkou, zda se tato právní norma vztahuje i na jiná protiprávní jednání, která spočívají ve škůdcově nepoctivosti.

Není příliš pravděpodobné, že by se ust. § 1729 odst. 2 ObčZ vztahovalo na kterékoli nepoctivé jednání, ač by to neodporovalo jazykovému výkladu výše uvedené právní normy. Tato právní norma limituje výši náhrady škody ztrátou z neuzavřené smlouvy v obdobných případech. Musíme tedy dojít k závěru, že nepoctivé jednání, které právní norma sankcionuje, bude mít souvislost s neuzavřením smlouvy, a tedy nepůjde o jakékoliv nepoctivé jednání. Není však vyloučené, že tato právní norma sankcionuje i další nepoctivá protiprávní jednání, která jsou rovněž skutkovými podstatami předmluvní odpovědnosti. Ustanovení § 1729 odst. 2 ObčZ by se tak rovněž mohlo vztahovat např. na nepoctivé jednání ve smyslu ust. § 1728 odst. 1 ObčZ. Tuto interpretaci by podporovala skutečnost, že zákonodárce byl při stanovení okruhu protiprávních jednání, které mají být sankcionovány vágní a také to, že sankce není součástí stejného odstavce jako hypotéza a dispozice. Na druhou stranu se nedomnívám, že by bylo zákonodárcovým úmyslem limitovat náhradu škody, jejíž vznik spočívá v úmyslném protiprávním jednání.

Při vzájemném porovnání obou skutkových podstat předsmulvné odpovědnosti se mi vyjednávání o uzavření smlouvy bez úmyslu smlouvu uzavřít jeví jako závažnější delikt, neboť spočívá v úmyslném jednání, které má druhé straně způsobit škodu. Jednání ve smyslu ust. § 1729 odst. 1 ObčZ je sice rovněž jednáním nepoctivým, nicméně jeho znakem není úmyslné poškození druhé strany, neboť se škůdce v tomto případě provinil toliko nedbalým přístupem ke kontraktačnímu procesu. Pokud byl tedy zákonodárce při stanovování sankce za toto „méně závažné“ protiprávní jednání benevolentnější, a oproti obecné úpravě rozsah náhrady škody omezil, nelze automaticky tvrdit, že měl v úmyslu být stejně benevolentní i u jednání závažnějšího. Je otázkou proč by chtěl zákonodárce původce protiprávního jednání dle ust. § 1728 odst. 1 ObčZ podrobovat režimu omezené odpovědnosti za způsobenou škodu, když se škůdce dopustil jednání, které spočívá v úmyslné nepoctivosti. Ukončení jednání o uzavření smlouvy zapříčiněné nedbalým přístupem ke kontraktaci, je tak podrobeno mírnějšímu sankčnímu režimu než jednání, které spočívá v úmyslném podvádění spolukontrahenta. Tato konstrukce se mi jeví jako logická, vnitřně koherentní a spravedlivá. Této interpretaci rovněž odpovídá i skutečnost, že ust. § 1729 odst. 2 ObčZ není formulováno jako samostatný paragraf občanského zákoníku, ale je pouze druhým odstavcem, který následuje po odstavci, který se týká hypotézy a dispozice předmětné právní normy. Protiprávní jednání uvedené v rámci ust. § 1728 odst. 1 ObčZ, zákonodárce rovněž explicitně nenazývá jako jednání nepoctivé, a tím jej přímo nespojuje s uvedenou sankcí.

Za použití teleologického a systematického výkladu se tak kloním k tomu, že nepoctivým jednáním ve smyslu ust. § 1729 odst. 2 ObčZ je myšleno pouze nepoctivé jednání v rámci ust. § 1729 odst. 1 ObčZ a že ostatní skutkové podstaty předsmulvné odpovědnosti budou podrobeny obecnému režimu odpovědnosti za škodu bez užití speciálních limitačních klauzulí. Odlišný názor co do problematiky výše nastíněné zastává např. M. Hulmák, který však v citovaném zdroji neuvádí pro toto tvrzení odůvodnění, a proto na tento názor nemohu reagovat.⁴⁸ Naopak stejný názor v této věci zastávají P. Bříza a T. Pavelka.⁴⁹

5.3. Civilní delikt, či porušení smluvní povinnosti?

V souvislosti s komentovanou právní normou panují rozpory ohledně skutečnosti, zda je protiprávní jednání ve smyslu ust. § 1729 ObčZ porušením zákonné povinnosti, či porušením povinnosti smluvní. Rozlišování, o který typ odpovědnosti se jedná, je důležité neboť občanský zákoník na porušení každé z těchto povinností klade jiné požadavky ohledně zavinění.

⁴⁸ HULMÁK, M. op. cit. pozn. 9, marg. č. 16.

⁴⁹ BŘÍZA, Petr, PAVELKA, Tomáš. § 1728 [Předsmulvné odpovědnost]. In: PETROV, Jan, VÝTISK, Michal, BERAN, Vladimír a kol. *Občanský zákoník*. 2. vydání (1. aktualizace). Praha: C. H. Beck, 2022, marg. č. 17.

Má-li mít škůdce povinnost nahradit škodu v souvislosti s porušením zákonné povinnosti, je třeba aby povinnost porušil vlastním zaviněním. Jedná se tedy o tzv. subjektivní odpovědnost, kdy vznikne povinnost nahradit škodu, je-li splněno kritérium protiprávnosti škůdcova jednání, vzniku škody, *kauzálního nexu* a zavinění. Odpovědnost za porušení zákonné povinnosti je v občanském zákoníku upravena v rámci jeho ust. § 2910. Na tuto právní normu navazují následující ustanovení občanského zákoníku, které stanoví vyvratitelné právní domněnky zavinění. Je tedy otázkou, zda lze v souvislosti s ust. § 2910 ObčZ skutečně hovořit o čistě subjektivní odpovědnosti, když se v rámci ust. § 2911 ObčZ presumuje při jeho porušení zavinění ve formě nedbalosti. Bylo by tak dle mého názoru přesnější hovořit o objektivizované subjektivní odpovědnosti, jelikož je vznik odpovědnosti za škodu podmíněn objektivním standardem chování.

Porušení smluvní povinnosti je naopak čistě objektivní odpovědností, kdy zavinění není jednou ze složek, která musí být naplněna proto, aby měl škůdce povinnost nahradit škodu. Odpovědnost za porušení smluvní povinnosti upravuje občanský zákoník v rámci svého ust. § 2913 odst. 1. Institutem, který by zabraňoval přílišné tvrdosti, ke které může objektivní odpovědnost vést, je tzv. liberace. Za mimořádných okolností uvedených v rámci ust. § 2913 odst. 2 ObčZ totiž může dojít ke zproštění odpovědnosti za protiprávní jednání.

Určení, zda je jednání ve smyslu ust. § 1729 ObčZ protiprávním jednáním, které je porušením zákonné či smluvní povinnosti, je důležité z hlediska toho, k čemu musí dojít, aby osoba nebyla za porušení dané povinnosti odpovědná. Jednalo-li by se o civilní delikt (tj. porušení zákonné povinnosti), bude možné zprostit se odpovědnosti vyvrácením domněnky nedbalosti, čímž dojde k absenci zavinění, jakožto jednoho z nezbytných prvků proto, aby škůdci vznikla povinnost nahradit škodu. Jednalo-li by se o porušení smluvní povinnosti, nemá smysl eliminovat prvek zavinění, neboť se jedná o odpovědnost za objektivní stav, odpovědnosti se lze nicméně zprostit, nastanou-li okolnosti ve smyslu ust. § 2913 odst. 2 ObčZ.

Názory na to, zda je *culpa in contrahendo*, potažmo nepoctivé jednání ve smyslu ust. § 1729 ObčZ civilním deliktem, či porušením smlouvy, se rozcházejí především v rámci různých právních řádů. Německá doktrína je založená na tom, že předsmluvní vztah mezi dvěma osobami je tzv. *gesetzliches Schuldverhältnis*, čili právní závazkový vztah, jehož povaha je smluvní.⁵⁰ Podobná je v tomto ohledu i rakouská právní úprava, která přirovnává

⁵⁰ MUSIELAK, Hans-Joachim. *Grundkurs BGB*. 2. Auflage. München: C. H. Beck, 1989, s. 221.

předsmluvní vztah ke vztahu založenému smlouvou a přisuzuje mu smluvní povahu.⁵¹ Tyto názory podporuje skutečnost, že do předsmluvního vyjednávání vstupují strany z vlastní vůle, a tedy je tento kvazismuvní vztah vytvořen na podobném základu jako vztah smluvní. Francouzská doktrína předsmluvní odpovědnosti je naopak konstruována jako odpovědnost deliktní, jelikož vychází z logického předpokladu, že smluvní odpovědnost nemůže nastat v situaci, kdy nebyla uzavřena smlouva.⁵² Evropský soudní dvůr ve svém rozhodnutí ze dne 17. 9. 2002, sp. zn. C-334/00 označuje předsmluvní odpovědnost jako odpovědnost deliktní, či kvazideliktní ve smyslu čl. 5 odst. 3 Bruselské úmluvy ze dne 27. 9. 1968 o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech.⁵³

Česká civilistika se častěji kloní k názoru, že jednotlivé skutkové podstaty předsmluvní odpovědnosti vycházejí ze zákonné povinnosti jednat v právním styku poctivě, tak jak to stanoví ust. § 6 odst. 1 ObčZ, a jelikož je porušení této povinnosti civilním deliktem, bude i porušení povinnosti jednat poctivě v předsmluvním vztahu podléhat ust. § 2910 ObčZ.⁵⁴ Obdobně se k této problematice staví A. Bányaiová.⁵⁵ I. Pelikánová a R. Pelikán v souvislosti s odpovědností ve smyslu ust. § 1729 odst. 2 ObčZ hovoří o odpovědnosti „zřejmě deliktní“. ⁵⁶ Nicméně jsou zde i názory, které tuto problematiku nevnímají jako zcela jednoznačnou,⁵⁷ či názory, které dokonce uvádějí, že se jedná o odpovědnost smluvní, a tedy je zde na místě přiměřená aplikace právní normy uvedené v rámci ust. § 2913 ObčZ.^{58 59}

Osobně se spíše kloním k názoru, že bude na místě aplikovat ust. § 2910 ObčZ, a půjde tedy o odpovědnost deliktní. Vzhledem k tomu, že porušení povinnosti jednat poctivě ve smyslu ust. § 6 odst. 1 ObčZ je porušením zákonné povinnosti,⁶⁰ musí se tento závěr vztahovat i na porušení povinnosti ve smyslu ust. § 1729 ObčZ. Ustanovení § 1729 ObčZ představuje totiž

⁵¹ KOZIOL, Helmut, WELSER, Rudolf. *Grunriß des bürgerlichen Rechts. Band I. Allgemeiner Teil und Schuldrecht*. 10., neubearbeitete Auflage. Wien: Manz'sche Verlags – und Universitätsbuchhandlung, 1995, s. 204-205.

⁵² MATULA, Zbyněk. *Culpa in contrahendo*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012, s. 41.

⁵³ Rozhodnutí Evropského soudního dvora ze dne 17. 9. 2002, Fonderie Officine Meccaniche Tacconi SpA proti Heinrich Wagner Sinto Maschinenfabrik GmbH (HWS), C-334/00.

⁵⁴ HULMÁK, Milan. § 1728 [Svoboda jednání]. In: HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721–2054)*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 54, marg. č. 56.

⁵⁵ BÁNYAIOVÁ, Alena. § 1729 [Nepoctivé jednání]. In: PRAŽÁK, Zbyněk, FIALA, Josef, HANDLAR, Jiří a kolektiv a kol. *Závazky z právních jednání podle občanského zákoníku. Komentář k § 1721–2893 OZ*. 1. vydání. Praha: Leges, 2017, s. 18 odst. 3.

⁵⁶ PELIKÁNOVÁ, I., PELIKÁN, R., op. cit. pozn. 23, marg. č. 7.

⁵⁷ BRÍZA, P., PAVELKA, T. op. cit. pozn. 49, marg. č. 15.

⁵⁸ MELZER, Filip. § 2913 Porušení smluvní povinnosti. In: MELZER, F., TÉGL, P. a kolektiv: *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek IX. § 2894-3081*. 1. vydání. Praha: Leges, 2018, s. 319, marg. č. 28.

⁵⁹ HRÁDEK, Jiří. § 2913 Porušení smluvní povinnosti. In: ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef, ŠEŠINA, Martin, WAWERKA, Karel a kolektiv. *Občanský zákoník: Komentář Svazek VI. (§ 2521 až 3081)*. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2021, s. 924.

⁶⁰ MELZER, Filip, TÉGL, Petr. § 6. In: MELZER, Filip, TÉGL, Petr a kolektiv: *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek I. § 1 – 117*. Praha: Leges, 2013, s. 121, marg. č. 88.

toliko zkonkretizování povinnosti jednat v právním styku poctivě, která je zákonem uložena všem osobám, které vstupují do právního styku bez ohledu na to, zda mají uzavřenou smlouvu či nikoliv. Jedná se o povinnost, kterou dokonce ani strany nemohou v rámci smlouvy platně vyloučit.⁶¹ Zároveň se domnívám, že až okamžik kdy dojde k samotnému uzavření smlouvy, může mezi stranami vytvořit vztah, který bude tak přísný, že při porušení povinnosti z něj vyplývající nebude odpovědnost za toto porušení podrobována zkoumání z hlediska zavinění.

Výše uvedené nebude platit v situaci, kdy si strany předem ujednají pravidla ohledně předsmulvních odpovědnosti a některé z těchto pravidel bude porušeno. V takové situaci se bude nepochybně jednat o porušení smluvní povinnosti, a bude tak třeba aplikovat ust. § 2913 odst. 1 ObčZ. Shodně se k této problematice staví např. M. Hulmák⁶² či P. Bříza a T. Pavelka.⁶³

Nicméně osobně se obdobně jako Z. Matula domnívám, že v takovém případě by se již o předsmulvních odpovědnost nejednalo, neboť porušená povinnost byla založena na smluvním základu, a to i přesto že by se materiálně tato povinnost týkala ještě neuzavřené smlouvy.⁶⁴ Předsmulvních odpovědnost je totiž typická tím, že porušení chráněné povinnosti není zhmotněno v rámci smluvního závazku, kdyby tomu tak bylo, neměla by separátní úprava *culpa in contrahendo* význam, jelikož by se obsahově kryla se smluvní odpovědností.

5.4. Náhrada škody

5.4.1. Skutečná škoda a ušlý zisk

Osobu, která poruší svou povinnost jednat v souladu s ust. § 1729 odst. 1 ObčZ, stihne sankce v podobě povinnosti nahradit druhé straně škodu. Česká právní úprava prošla co do určení toho, co je u jednání ve smyslu ust. § 1729 odst. 2 ObčZ škodou a co nikoliv, poměrně turbulentním vývojem (*pozn.: podrobněji se otázce vývoje náhrady škody věnuji v kapitole 1. Předsmulvních odpovědnost před rekonstrukcí*). Současná právní úprava nemá speciální pravidlo, které by upravovalo, co je v případě nepoctivého jednání ve smyslu komentované právní normy škodou, a uplatní se tedy obecná úprava náhrady škody.

Povinnost nahradit jinému újmu zahrnuje ve smyslu ust. § 2894 odst. 1 ObčZ vždy újmu na jmění, tedy (majetkovou) škodu. Zákon dále v rámci ust. § 2952 ObčZ uvádí, jakým způsobem je škoda hrazena – hradí se jak *damnum emergens* (tj. skutečná škoda), tak *lucrum cessans* (tj. ušlý zisk). Za skutečnou škodu označuje Ústavní soud ve judikatuře „majetkovou újmu vyjádřitelnou penězi, která spočívá ve zmenšení, ve snížení či v jiném

⁶¹ MELZER, F., TÉGL, P. op. cit. pozn. 60, s. 111, marg. č. 44.

⁶² HULMÁK, M. op. cit. pozn. 54, marg. č. 55.

⁶³ BŘÍZA, P., PAVELKA, T. op. cit. pozn. 49, marg. č. 15.

⁶⁴ MATULA, Z. op. cit. pozn. 52, s. 40, pozn. pod čarou č. 133.

znehodnocení již existujícího jmění poškozeného, jakož i ve vynaložení nákladů na odstranění tohoto znehodnocení“. ⁶⁵ Ušlý zisk potom zákon označuje jako „*to, co poškozenému ušlo*“, ⁶⁶ jinými slovy lze rovněž říci, že se jedná o majetek, o který se jmění poškozeného nezvětšilo.

Ještě před tím, než se pokusím o určení, co může být skutečnou škodou a ušlým ziskem, bude-li protiprávnost škůdcova jednání spočívat v porušení ust. § 1729 odst. 1 ObčZ, považují za důležité v souvislosti s náhradou škody uvést ještě jednu poznámku. Při stanovování rozsahu náhrady škody bude důležité určit okamžik, od kterého se uzavření smlouvy jevílo jako vysoce pravděpodobné a kdy vzniklo u druhé strany důvodné očekávání v uzavření smlouvy. Újma na jmění, která nastane před tímto stádiem kontraktace, půjde k tíži té osoby, na jejímž jmění újma vznikla, neboť mezi takovou újmou a protiprávním jednáním neexistuje *kauzální nexus*. Strana před smluvního vyjednávání mohla jednat protiprávně až od okamžiku, kdy se uzavření smlouvy jevílo jako vysoce pravděpodobné a kdy vzniklo na straně poškozené důvodné očekávání v uzavření smlouvy. Do té doby bude újma na jmění představovat riziko osoby, která do nejistého procesu kontraktace vstupuje. Toto bude platit i za situace, kdy se jedna ze stran skutečně zachová protiprávně ve smyslu ust. § 1729 odst. 1 ObčZ a druhé straně tak vznikne újma na jmění. I v takovém případě bude třeba zhodnotit, zda jednotlivé části vzniklé újmy vznikly před, či po okamžiku, kdy byla naplněna hypotéza ust. § 1729 odst. 1 ObčZ, a tedy kdy mohl vzniknout vztah příčinné souvislosti mezi protiprávním jednáním a vzniklou škodou. Obdobný názor ohledně této problematiky zastávají např. P. Bříza s T. Pavelkou ⁶⁷ a F. Melzer s P. Téglem. ⁶⁸

Skutečnou škodu v souvislosti s porušením povinnosti ve smyslu ust. § 1729 odst. 1 ObčZ budou představovat především náklady, které strana jednání vynaložila v souvislosti s před smluvním vyjednáváním. Můžou to být náklady, které umožní samotné konání předmětných jednání (např. se může jednat o cestovní náklady, či náklady na pronájem prostor, ve kterých se jednání konalo), dále se může jednat o náklady, které spočívají ve výdajích placených odborníkům (např. náklady na právní zastoupení, náklady vynaložené v souvislosti s vyhotovením znaleckého posudku či odborné analýzy anebo náklady vynaložené na ekonomické či účetní poradenství). Skutečná škoda dále může spočívat v nákladech, které strana předem vynaloží v souvislosti s realizací plnění smlouvy (např. náklady na výrobu předmětu plnění, či na jeho úpravu, pronájem strojů, které mají zajistit výrobu daného

⁶⁵ Nález Ústavního soudu ze dne 30. 4. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 18/01.

⁶⁶ Ustanovení § 2952 ObčZ.

⁶⁷ BŘÍZA, P., PAVELKA, T. op. cit. pozn. 10, marg. č. 8.

⁶⁸ MELZER, F. § 2951-2952. In: MELZER, F., TÉGL, P. a kolektiv: *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek IX. § 2894-3081*. 1. vydání. Praha: Leges, 2018, s. 940, marg. č. 240.

předmětu, či náklady na zaměstnání nových zaměstnanců, kteří mají na splnění smlouvy pracovat).

Ušlým ziskem potom může být majetek (či jiné výhody), který by strana mohla nabýt, kdyby nespolehala na poctivost druhé smluvní strany. Zisk, který druhé straně ušel, tak může představovat užitek, který by osoba vytvořila, kdyby se neúčastnila jednání s druhou stranou (např. kdyby se vyjednávací strana zabývala jinou činností, která by jí generovala zisk) a dále majetek, který by poctivá strana mohla získat, kdyby zdroje, kterými disponuje nebyly využity v souvislosti s jednáním o smlouvě (např. kdyby zůstaly finanční prostředky investovány, kdyby stroje vyráběly jiné výrobky, či kdyby zaměstnanci pracovali na jiných projektech). Ušlým ziskem rovněž může být prospěch, který by strana získala, kdyby uzavřela smlouvu s obdobným obsahem s jinou osobou.

Výše uvedené příklady skutečné škody a ušlého zisku jsou uváděny s ohledem na to, že níže docházím k závěru, že škoda, která má být nahrazena, je tzv. negativní *interessi*. Vzhledem k tomu dojde toliko k úhradě újmy na jmění, která je v příčinné souvislosti s nepoctivým jednáním spočívajícím v nedbalém jednání škůdce.

5.4.2. Pozitivní vs. negativní interese

Předtím než lze přistoupit k určování rozsahu náhrady škody, je nezbytné určit, co je onou vzniklou škodou, tedy zda se jedná o škodu (*interessi*) negativní, či pozitivní. V případě negativní *interesse* (či *reliance interest*) je příčinou vzniklé škody skutečnost, že druhá strana v dobré víře spolehala na to, že k uzavření smlouvy dojde, jelikož ji druhá strana do tohoto omylu svou nedbalostí uvedla.⁶⁹ Osoba, na jejímž jmění vznikla újma, by tak měla být uvedena do stavu, ve kterém by se nacházela, kdyby se druhá strana nezachovala nepoctivě, a jí by tak nevzniklo důvodné očekávání v uzavření smlouvy. Nejednala-li by druhá strana nepoctivě, poškozená strana by nespolehala na uzavření smlouvy – do tohoto stavu by tak poškozená strana měla být uvedena.

V případě pozitivní *interesse* (či *expectation interest*) je vzniklou újmu na jmění škoda vyplývající ze skutečnosti, že k uzavření smlouvy z důvodu protiprávního jednání jedné ze stran nedošlo. Poškozená strana by tak měla být uvedena do stavu v jakém by byla, nebýt protiprávního jednání druhé strany, tedy do stavu kdy by skutečně došlo k uzavření smlouvy.⁷⁰ Domnívám se, že pro určení zda se jedná o *interessi* pozitivní či negativní, je klíčové

⁶⁹ KRÜGER, Wolfgang. a kol. *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: BGB Band 2: Schuldrecht – Allgemeiner Teil*. 7. Auflage. München: C. H. Beck, 2016, § 249, marg. č. 129.

⁷⁰ JANOUŠKOVÁ, Anežka. Rozsah a limitace odpovědnosti za ukončení vyjednávání o smlouvě bez spravedlivého důvodu. *Právní rozhledy*, 2016, č. 23-24, s. 807-816.

determinovat v čem přesně spočívá nepoctivost, kterou sankcionujeme. Spočívá-li nepoctivost v tom, že jedna ze stran kontraktačního procesu jednala nedbale a připustila, aby se uzavření smlouvy jevilo jako vysoce pravděpodobné, a druhé straně tak vzniklo důvodné očekávání v uzavření smlouvy, které ale nebylo naplněno, bude následkem této protiprávnosti vznik negativní škody. Nejednala-li by strana totiž nepoctivě, druhá strana by nespolehala na uzavření smlouvy a nevynakládala by tak zbytečné náklady, případně by kontrahovala se třetí osobou, a tedy by jí nevznikla škoda. Spočívala-li by však nepoctivost v samotném ukončení jednání, ke kterému nemá strana spravedlivý důvod, vznikne druhé straně škoda pozitivní, jelikož důsledkem protiprávního jednání bude neuzavření smlouvy. Již výše uvádím, že nepoctivost (tedy protiprávnost) spatřuji v nedbalém přístupu strany k předsmulvním jednání, tedy se domnívám, že vzniklá újma na jmění spočívá ve vzniku negativní interesse.

Většina publikujících autorů se rovněž shoduje na tom, že se případě nepoctivého jednání ve smyslu ust. § 1729 ObčZ jedná o negativní interesti.^{71 72 73} Za velice přesvědčivou považují argumentaci P. Břízy a T. Pavelky, kteří uvádějí, že stav, který je s právem souladný není ten, kdy by k uzavření smlouvy došlo (neexistuje totiž obecná kontraktační povinnost), ale ten, kdy by strana již vznikla újma na jmění věděla, že k uzavření smlouvy nedojde.⁷⁴ Nejvyšší soud ve své judikatuře rovněž potvrzuje, že v případě porušení povinnosti ve smyslu ust. § 1729 odst. 1 ObčZ, bude mít škůdce povinnost nahradit negativní škodu, byť ze strany Nejvyššího soudu nedošlo k doslovnému pojmenování, ale pouze k popisu toho, co je civilistikou vnímáno jako negativní interesse.⁷⁵

Jinak se k náhradě škody v tomto ohledu staví např. nizozemské právo. Dojde-li dle nizozemského práva k porušení povinnosti jednat poctivě v předsmulvním styku, nahradí nepoctivá strana škodu, která odpovídá tzv. *expectation interest*, čili pozitivní interesti.⁷⁶

5.4.3. Limitace rozsahu náhrady škody

Již výše uvádím, že náhrada škody ve smyslu ust. § 1729 odst. 2 ObčZ nemusí vždy odpovídat rozsahu skutečné škody a ušlého zisku, jelikož maximální možná výše náhrady škody odpovídá „*ztrátě z neuzavřené smlouvy v obdobných případech*“.⁷⁷ Podobně jako u jiných skutkových podstat předsmulvních odpovědností, i v případě limitace rozsahu náhrady škody

⁷¹ MELZER, F. op. cit. pozn. 68, s. 940, pozn. pod čarou č. 4296.

⁷² Op. cit. 70.

⁷³ BŘÍZA, P., PAVELKA, T. op. cit. pozn. 10, marg. č. 8.

⁷⁴ Ibidem.

⁷⁵ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. 5. 2022, sp. zn. 23 Cdo 3536/2021.

⁷⁶ CARTWRIGHT, John, HESSELINK, Martijn. *Precontractual liability in European private law*. Cambridge: Cambridge University Press. 2008, s. 243.

⁷⁷ Ustanovení § 1729 odst. 2 ObčZ.

zákonodárce čerpal inspiraci z CEC, konkrétně z jeho čl. 6 odst. 4. V tomto případě však nedošlo k přesnému převzetí znění čl. 6 odst. 4 CEC, ale došlo k jeho modifikaci. Maximální výše náhrady škody by podle čl. 6 odst. 4 CEC měla být limitována výší nákladů, které poškozené straně při jednání o uzavření smlouvy vznikly a ztrátě obdobných příležitostí, která byla způsobena probíhajícími jednáními se škůdcem. CEC tedy limituje výši náhrady škody výší konkrétní negativní škody, přičemž ušlý zisk bude hodnocen prostřednictvím obdobných příležitostí, které byly promarněny vzhledem k probíhajícím jednáním. Zákonodárce při tvorbě občanského zákoníku zvolil jinou konstrukci, výši náhrady škody totiž limituje výší objektivizované pozitivní škody.

Je sporné, zda měl zákonodárce skutečně v úmyslu vytvořit jinou konstrukci limitace výše náhrady než CEC, nebo zda pouze nepřesně převzal výši limitu z CEC. V zásadě však lze tedy dojít k celkem třem možnostem, jak maximální limit náhrady škody interpretovat: (i) jednak je možné dojít k závěru, že zákonodárce měl v úmyslu inkorporovat do občanského zákoníku stejný limit, který obsahuje čl. 6 odst. 4 CEC, jednalo by se tak o náhradu škody v maximální výši konkrétní negativní škody, (ii) dále lze dojít k závěru, že zákonodárce měl v úmyslu limit spočívající ve výši negativní škody objektivizovat (což by vysvětlovalo užití slovní spojení „*v obdobných případech*“), (iii) a v poslední řadě je třeba zvážit možnost, že zákonodárce skutečně měl v úmyslu zvolit konstrukci limitu náhrady škody jako objektivizovanou pozitivní škodu. P. Bříza a T. Pavelka uvádějí stejné možnosti interpretace, navíc ale zmiňují ještě čtvrtou eventualitu, a to že by škoda byla nahrazena nanejvýš v rozsahu pozitivní škody v konkrétním případě.⁷⁸ Tuto možnost však výše citovaní autoři považují za nejméně pravděpodobnou, neboť nemá základ ani v dikci zákona, ani v CEC.

Osobně se mi tato čtvrtá varianta jeví jako nejsprávnější, jelikož má-li zde existovat nějaký limit pro náhradu škody, tak by dle mého názoru měl spočívat v majetku, který by strana smlouvy v konkrétním případě nabyla, byla-li by smlouva uzavřená, a došlo by tak tedy k jejímu maximálnímu uspokojení. Navzdory svému přesvědčení, že je tato limitace nejspravedlivější a nepostrádá vnitřní logiku, musím souhlasit s citovaným zdrojem, že tato možnost neodpovídá ani dikci zákona, ani CEC, a tudíž ji nepovažuji za pravděpodobnou.

Ze zbývajících tří možných interpretací se nejvíce přikláním ke třetí možnosti, tedy že limitem pro náhradu škody je objektivizovaná pozitivní škoda. Vzhledem k tomu, že se domnívám, že by se v případě protiprávního jednání ve smyslu ust. § 1729 odst. 1 ObčZ měla hradit negativní škoda, nepřipadá mi limit spočívající ve výši negativní škody (ať už konkrétní

⁷⁸ BŘÍZA, P., PAVELKA, T. op. cit. pozn. 10, marg. č. 9.

či objektivizované) příliš logický. Koherentnější mi připadá situace, kdy by škůdce hradil poškozenému negativní škodu, byla-li by však konkrétní negativní škoda vyšší než užitek, který by v obdobných případech mohla osoba při uzavření smlouvy získat (tj. objektivizovaná pozitivní škoda), hradila by se negativní škoda pouze do této výše. V podstatě to tedy znamená, že maximum toho, co poškozená osoba může prostřednictvím náhrady škody získat, bude to, co by v obdobných případech získala, došlo-li by k uzavření smlouvy. Tato konstrukce rovněž odpovídá dikci zákona.

I. Pelikánová a R. Pelikán v souvislosti s rozsahem náhrady újmy na jmění zdůrazňují, že klíčovým určovatelem pro výši náhrady škody bude skutečnost, zda poškozená strana uzavřela, či mohla uzavřít smlouvu se stejným obsahem s jinou osobou.⁷⁹ Dle výše citovaného zdroje platí, že případně, že by smlouva, kterou poškozená strana uzavřela s jinou osobou, byla méně výhodná, bude škůdce hradit rozdíl mezi ziskem, který by strana získala, kdyby došlo k uzavření smlouvy a ziskem, který skutečně získala vzhledem k uzavření náhradní smlouvy (tj. rozdíl mezi vyšší konkrétní pozitivní interesse a užitek, který strana získala díky uzavření obdobné smlouvy).⁸⁰ S tímto názorem se neztotožňuji. Výše již vysvětluji důvody, pro které jsem přesvědčena, že bude hrazena negativní interesse, přičemž objektivní pozitivní interesse bude činit pouhý maximální limit pro náhradu škody. Výše uvedený zdroj naopak uvádí, že by se v daném případě výše náhrady škody určila i na základě výše konkrétní pozitivní škody. I přes výše uvedené se však ztotožňuji s názorem, že uzavře-li poškozená strana smlouvu se stejným obsahem s jinou osobou, bude třeba užitek, který z uzavřené smlouvy získala, zahrnout do způsobu, kterým se vypočte náhrada škody. V takovém případě, bude totiž výsledná škoda menší než škoda, která by vznikla, kdyby osoba obdobnou smlouvu uzavřít nemohla.

Dle mého názoru se újma na jmění, která poškozené vznikla v situaci, kdy však uzavřela obdobnou smlouvu, vyčíslí jako rozdíl mezi vyšší konkrétní negativní interesse a užitek, který strana získala díky uzavření obdobné smlouvy. I v tomto případě však bude platit limit ve smyslu objektivní pozitivní interesse. Došlo-li by k situaci, kdy by osoba potom, co bylo jednání ukončeno, měla příležitost uzavřít smlouvu se stejným obsahem s jinou osobou, ale neučinila by tak, půjde tato nečinnost k tíži poškozené. Jednání této osoby je totiž dle mého názoru třeba subsumovat pod právní normu uvedenou v rámci ust. § 2918 ObčZ, čímž by došlo k poměrnému snížení náhrady škody, a to vzhledem k tomu, že se na zvětšení škody poškozený rovněž podílel. Škůdce by tak stále hradil rozdíl mezi vyšší negativní interesse a užitek, který by poškozená mohla získat díky uzavření smlouvy. Toto však nebude platit v situaci, kdy by se

⁷⁹ PELIKÁNOVÁ, I., PELIKÁN, R., op. cit. pozn. 23, marg. č. 9.

⁸⁰ Ibidem.

jednání poškozené podílelo na celkové škodě jen zanedbatelným způsobem.⁸¹

5.4.3.1. Obdobné případy

Výše docházím k závěru, že náhrada škody nemůže překročit výši objektivizované pozitivní interesse, avšak zatím jsem podrobněji nerozebírala, jakým způsobem bude pozitivní interesse objektivizována. Tato analýza bude předmětem této kapitoly.

Občanský zákoník ve svém ust. § 1729 odst. 2 stanoví, že limitem pro náhradu škody bude „ztráta z neuzavřené smlouvy v obdobných případech“. Maximální výše náhrady škody se tudíž bude posuzovat podle kritéria obdobných případů. Na rozdíl od jiných autorů se nedomnívám, že by ztráta z neuzavřené smlouvy v obdobných případech byla limitem, který by se uplatnil i při určování výše náhrady škody, která nepřesáhne výši objektivizované pozitivní interesse.⁸² V případě, že újma na jmění bude nižší než pozitivní interesse v obdobných případech, bude třeba nahradit újmu na jmění toliko ve výši konkrétní negativní interesse. Při náhradě újmy na jmění se (obecně) hradí skutečná škoda a ušlý zisk, přičemž obě hodnoty se vyčíslují na základě konkrétní újmy na jmění. K tomu, aby byla nahrazována újma v jiné výši, je třeba aby existovala speciální právní norma, která by toto stanovila. Občanský zákoník však obdobnými případy objektivizuje pouze limit náhrady škody (tj. její maximální možnou výši), nikoliv výši náhrady škody, která bude skutečně nahrazena. Ve většině posuzovaných situací tak kritérium obdobných případů nebude třeba posuzovat. Dojde-li však k situaci, kdy bude výše konkrétní negativní interesse tak vysoká, že hrozí, že by převyšovala objektivizovanou pozitivní interesi, bude třeba se tímto kritériem zabývat.

Při hodnocení kritéria obdobných případů bude třeba zvážit nejenom o jaký typ smlouvy se jedná, ale i další aspekty, které daný případ specifikují. Jednalo-li by se např. o prodej podílu v obchodní společnosti, bude třeba zhodnotit velikost obchodního podílu, který měl být převeden, zda je obchodní společnost založena za účelem podnikání, a pokud ano, v jakém odvětví obchodní společnost podniká, rovněž je třeba zhodnotit majetek, kterým obchodní společnost disponuje, dále je třeba hodnotit její ekonomickou výkonnost, tj. zda generuje zisk, či ztrátu atd. Tato kritéria potom budou sloužit k tomu, aby bylo možné určit, které transakce budou vůči konkrétní neuzavřené smlouvě obdobnými případy. P. Bříza a T. Pavelka však v této souvislosti upozorňují na to, že je třeba se vyvarovat přílišné konkretizaci, a dbát tak na to, aby se skutečně jednalo o obdobné případy, a nikoliv o případy, které jsou téměř totožné.⁸³ S tímto názorem se ztotožňuji. Při určování „obdobnosti“ tak bude třeba najít rovnováhu mezi

⁸¹ Ustanovení § 2918 ObčZ.

⁸² BŘÍZA, P., PAVELKA, T. op. cit. pozn. 10, marg. č. 10.

⁸³ Ibidem.

přílišnou objektivizací a přílišnou konkretizací dané smlouvy. V případech smluv, které se uzavírají frekventovaně, nebude hledání obdobných případů příliš náročné, objektivizace však může činit problém u transakcí, které jsou ojedinělé, či jejichž předmět plnění je velice specifický.

Výše jsem již uvedla, že se mi limitace spočívající ve výši konkrétní pozitivní škody jeví jako logičtější a spravedlivější konstrukce než limit spočívající v objektivizované pozitivní *interessi*. Výše nastíněná náročnost určování „*ztráty z neuzavřené smlouvy v obdobných případech*“ je dalším argumentem pro toto mé tvrzení. Samotná náročnost procesu determinace výše náhrady škody by samozřejmě neměla obstát jako jediný argument pro použití jiné metody určování limitu výše náhrady škody, avšak kromě náročnosti tkví nevýhody objektivizace dle mého názoru v její nespravedlnosti a nesmyslnosti. Existuje-li limitace pro náhradu škody, domnívám se, že by měla být odvozena od užitku, ke kterému by došlo, byla-li by uzavřena konkrétní smlouva, jelikož to je stav, do kterého se poškozená měla v úmyslu dostat a který koreluje s jejími očekáváními. Limit náhrady škody spočívající v objektivizované pozitivní *interessi* je tedy jednak obtížně určitelný, přičemž tato obtížnost není vyvážena větší spravedlností tohoto řešení.

6. Podnikatel

Interpretace ust. § 1729 ObčZ, kterou čtenářům v rámci výše uvedených kapitol nabízím, bude plně uplatnitelná v případech, kdy subjektem (před)smluvního vztahu nebude podnikatel. V této kapitole budu podrobovat analýze situace, kdy vzhledem k účasti podnikatele na vyjednávání o uzavření smlouvy, dojde k modifikaci práv a povinností, které stranám předsmluvního vztahu vznikají obecně. Níže vysvětlím, zda a případně jak se jednotlivé fragmenty ust. § 1729 ObčZ změní, bude-li subjektem vyjednávání o uzavření smlouvy podnikatel, či více podnikatelů.

V první řadě bych však ráda vysvětila, z jakého důvodu se domnívám, že přítomnost podnikatele může ovlivnit práva a povinnosti z negociace vyplývající. Vzhledem k tomu, že je podnikatel považován za odborníka ve smyslu ust. § 5 odst. 1 ObčZ, je třeba při právním styku s podnikatelem uplatňovat zásady, které jsou ve vztahu k obecné úpravě speciální. L. Josková uvádí, že se především jedná o zásadu (i) usnadnění obchodního styku, (ii) zpřísnění požadavků kladených na podnikatele a (iii) ochrany slabší smluvní strany.⁸⁴ Nutnost reflektovat tyto zásady do vztahů, ve kterých podnikatel vystupuje, je důvodem proč dojde k tomu, že se některé aspekty ust. § 1729 ObčZ budou lišit od obecné právní úpravy. Tyto zásady však nejsou jen abstraktními idejemi, každá z těchto zásad je provázena konkrétní institut, které mají zajistit její skutečné uplatnění. Takovými instituty, které mohou ovlivnit rozsah práv a povinností stran při negociaci, jsou např. obchodní podmínky, kterými lze určit část obsahu smlouvy (dle ust. § 1751 odst. 1 a 3 ObčZ), obchodní zvyklosti (ve smyslu ust. § 558 odst. 2 ObčZ) či rámcové smlouvy, zvýšená informační povinnost podnikatele ve vztahu ke spotřebiteli (ve smyslu ust. § 1811 odst. 2 ObčZ a 1820 odst. 1 ObčZ) a právo spotřebitele odstoupit od smluv, aniž by k odstoupení musel uvádět důvod (ve smyslu ust. § 1829 odst. 1 ObčZ). Kromě těchto institutů mohou obsah vztahu, jehož subjektem je podnikatel, modifikovat i některé zvláštní způsoby uzavírání smluv podnikatelem. Práva a povinnosti vyplývající z ust. § 1729 ObčZ mohou být modifikovány především u uzavírání smluv prostřednictvím veřejných zakázek.

Jednotlivé části struktury (tj. hypotézu, dispozici a sankci) ust. § 1729 ObčZ v následujících kapitolách zanalyzuji z hlediska toho, jakým způsobem mohou být ovlivněny výše uvedenými instituty a zvláštním způsobem kontraktace podnikatele.

⁸⁴ JOSKOVÁ, Lucie. Závazky s účastní podnikatele. In: ČERNÁ, S., ŠTENGLOVÁ, I., PELIKÁNOVÁ I., DĚDIČ J., a kolektiv. *Obchodní právo – podnikatel, podnikání, závazky s účastní podnikatele*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 396.

6.1. Hypotéza

Účast podnikatele ve vyjednávání o uzavření smlouvy může ovlivnit jednak okamžik, kdy se uzavření smlouvy bude jevit jako vysoce pravděpodobné, ale vedle toho může ovlivnit i důvodné očekávání stran v uzavření smlouvy.

Domnívám se, že ve vztazích B2C (*business-to-consumer*) bude z hlediska určení, zda došlo k naplnění hypotézy ust. § 1729 odst. 1 ObčZ, klíčové, jestli podnikatel vůči spotřebiteli splnil svou informační povinnost, která je ve vztazích B2C rozšířená. Bude se jednat především o povinnost ve smyslu ust. § 1811 odst. 2 ObčZ. Do doby dokud spotřebitel nedisponuje informacemi, které mu s rozhodováním o (ne)uzavření smlouvy mají pomoci, totiž nemůže z jeho strany skutečně dojít ke zvážení všech jejích aspektů. Nedomnívám se, že by osoba mohla jednat protiprávně ve smyslu ust. § 1729 ObčZ, dokud nedostala od druhé strany možnost se ohledně uzavření smlouvy informovaně rozhodnout, zvláště je-li poskytnutí informací povinností druhé strany. Na základě výše uvedeného docházím k závěru, že dokud podnikatel nesplní svou informační povinnost vůči spotřebiteli, nemůže na straně podnikatele vzniknout očekávání, které by bylo ve smyslu ust. § 1729 odst. 1 ObčZ důvodné, a tudíž spotřebitel nemůže jednat nepoctivě ve smyslu výše uvedené právní normy.

Na druhou stranu nelze automaticky dojít k závěru, že v takové situaci nemůže nepoctivě jednat ani podnikatel. Pokud by podnikatel porušil svou informační povinnost, ale přesto by na straně spotřebitele i bez poskytnutých informací vzniklo důvodné očekávání v uzavření smlouvy, mohlo by dle mého názoru dojít k tomu, že by se podnikatel dopustil nepoctivosti ve smyslu ust. § 1729 ObčZ (samozřejmě za předpokladu, že by splnil ostatní náležitosti této normy). Pokud by totiž výše uvedená teze neplatila, bylo by třeba dojít k absurdnímu závěru, že podnikatel by se mohl své odpovědnosti za případnou náhradu škody zprostit tím, že by nesplnil svou informační povinnost. Tato konstrukce rovněž odpovídá principu, že nikdo nemůže těžit z protiprávního stavu, který sám vyvolal či nad kterým má kontrolu.⁸⁵

Okamžik, kdy se uzavření smlouvy jeví jako vysoce pravděpodobné, může být ve vztazích B2B (*business-to-business*) ovlivněn instituty, které mají zapříčinit usnadnění obchodního styku. Tento okamžik totiž může být předmětem obchodních zvyklostí, které jsou zachovávané obecně či v daném odvětví, a může tak být oproti obecné úpravě modifikován. Případně naopak, okamžik kdy dojde k uzavření smlouvy můžou obchodní zvyklosti upravovat jinak než obecná právní úprava (např. k uzavření smlouvy by mohlo dojít na základě jednání,

⁸⁵ Ustanovení § 6 odst. 2 ObčZ.

keré by dle obecné právní úpravy k uzavření smlouvy nepostačovalo). V takovém případě by mohlo dojít ke zkrácení doby, kdy podnikatel může jednat protiprávně v předsmulvním vztahu, ve prospěch doby, kdy podnikatel může být odpovědný z případného porušení smlouvy. Jinak řečeno, vzhledem k tomu, že by na základě obchodních zvyklostí mohlo k uzavření smlouvy dojít i jednáním, které by obecně uzavření smlouvy nezaložilo, budou podnikatelé oproti obecné úpravě dříve odpovědní z případného porušení smluvní povinnosti. Výše uvedené se může uplatnit nejen u obchodních zvyklostí, ale i u jiných institutů – např. u zavedené praxe stran, která je v souladu s ust. § 545 ObčZ rovněž následkem právního jednání. Nicméně zavedená praxe stran není institutem, který by se především uplatňoval ve vztazích podnikatelů, proto se k němu v rámci této kapitoly nebudu kromě této poznámky více vyjadřovat.

6.2. Dispozice

Na základě zásady ochrany slabší strany, která je vztahům B2C imanentní a za použití argumentu *a maiori ad minus*, lze dle mého názoru dojít k závěru, že v některých případech ukončení jednání o uzavření smlouvy nebude možné, aby ze strany spotřebitele došlo k nepoctivému jednání ve smyslu ust. § 1729 ObčZ. Dle ust. § 1829 odst. 1 ObčZ má spotřebitel právo odstoupit od smlouvy, která byla uzavřena distančním způsobem či mimo obchodní prostory podnikatele (s výjimkou smluv dle ust. § 1837 a 1840 ObčZ). Odstoupení od již uzavřené smlouvy může spotřebitel učinit, aniž by k tomuto právnímu jednání musel uvádět důvod. Domnívám se, že lze-li od již uzavřené smlouvy odstoupit bez uvedení důvodu, nutně to musí znamenat, že je u takové smlouvy možné ukončit jednání o jejím uzavření bez toho, aniž by byl důvod tohoto ukončení podrobován přezkumu jeho spravedlnosti. Kdyby výše uvedené neplatilo, znamenalo by to, že by pro spotřebitele bylo obtížnější „vyvázat“ se z předsmulvného vztahu než ze vztahu smluvního. V takovém případě by rovněž docházelo k situacím, kdy by spotřebitel raději smlouvu uzavřel, a následně od ní odstoupil, než aby riskoval případnou odpovědnost za protiprávní jednání ve smyslu ust. § 1729 ObčZ.

Domnívám se, že výše uvedená interpretace neposkytuje spotřebiteli excesivní ochranu, která by vedla k tomu, že by mohl svého postavení zneužívat. Obecné zásady a principy, na kterých občanské právo stojí, by totiž takovému jednání neposkytovaly právní ochranu. V případě, že by spotřebitel z takového zneužívání svého postavení ty, lze uplatnit ust. § 6 odst. 2 ObčZ. Pokud by měl spotřebitel v úmyslu podnikateli záměrně způsobit škodu, lze v takovém případě aplikovat ust. § 8 či § 2900 ObčZ. A konečně v případě, že by spotřebitel začal s podnikatelem kontrahovat a v kontraktaci pokračoval i přesto, že by neměl v úmyslu smlouvu uzavřít, lze uplatnit ust. § 1728 odst. 1 ObčZ. Domnívám se, že je totiž diametrální rozdíl mezi uplatnitelností ust. § 1728 odst. 1 a ust. § 1729 ObčZ. K protiprávnosti dle

ust. § 1729 ObčZ ve výše uvedeném případě ze strany spotřebitele v zásadě nemůže dojít, jelikož jakýkoli důvod ukončení jednání o uzavření smlouvy bude spravedlivým důvodem (zákon sice hovoří o odstoupení bez uvedení důvodu, ale případné uvedení důvodu nemůže být spotřebiteli na škodu),⁸⁶ neboť by takový důvod vedl i k odstoupení od již uzavřené smlouvy. Naproti tomu případné aplikaci ust. § 1728 odst. 1 ObčZ ani v B2C vztazích nic nebrání.

Účast podnikatele v předsmulvních vztazích se může projevit i na hodnocení důvodu ukončení vyjednávání o uzavření smlouvy z hlediska jeho spravedlnosti. Vzhledem k částečné dispozitivitě komentované právní normy si podnikatelé mohou např. v rámci obchodních podmínek, či společných rámcových smluv vymezit, které důvody pro ukončení vyjednávání o uzavření smlouvy považují za (ne)spravedlivé.

Podobně jako P. Bříza a T. Pavelka se domnívám, že si strany dokonce mohou smluvit, že každá ze stran může kdykoliv ukončit jednání o uzavření smlouvy bez toho, aniž by z toho pro ni mohly vyplývat jakékoliv negativní konsekvence.⁸⁷ Citovaní autoři tento závěr zdůvodňují tím, že v takovém případě nemůže nikdy vzniknout důvodné očekávání v uzavření smlouvy. Osobně se s tímto zdůvodněním ztotožňuji. Nadto se domnívám, že je-li možné si ve smlouvě sjednat, že strany mohou od smlouvy odstoupit kdykoliv bez uvedení důvodu,⁸⁸ musí být rovněž možné obdobné sjednání podmínek, za kterých mohou strany ukončit vyjednávání o uzavření smlouvy (opět *argumentum a maiori ad minus*). Dispozitivita komentované právní normy bude limitována především kritérii podle ust. § 1 odst. 2 ObčZ. Strany si tudíž nemohou platně ujednat, že mají právo jednat vůči sobě nepoctivě, neboť toto ujednání by bylo v rozporu s dobrými mravy.⁸⁹ Strany si také nemohou ujednat, že předem vylučují či omezují povinnost nahradit škodu způsobenou z hrubé nedbalosti, jelikož toto ujednání by rovněž bylo v rozporu s dobrými mravy, a nadto je v rozporu i s ust. § 2898 ObčZ, které je kogentní, a tudíž by se k takovým ujednáním nepřihlíželo.⁹⁰ Strany si samozřejmě nemohou ujednat, že vylučují povinnost nahradit druhé straně škodu, která vznikla úmyslně,⁹¹ avšak osobně se domnívám, že pod ust. § 1729 odst. 1 ObčZ nebudeme typicky subsumovat úmyslná protiprávní jednání.

⁸⁶ HULMÁK, Milan. § 1818 [Odstoupení od smlouvy bez postihu]. In: HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721–2054)*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 496, marg. č. 4.

⁸⁷ BŘÍZA, P., PAVELKA, T. op. cit. pozn. 10, marg. č. 11.

⁸⁸ ŠILHÁN, Josef. § 2001 [Podmínky odstoupení]. In: HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721–2054)*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1189, marg. č. 13.

⁸⁹ BŘÍZA, P., PAVELKA, T. op. cit. pozn. 49, marg. č. 19.

⁹⁰ PAŠEK, Martin. § 2898 [Výluky z možnosti vyloučení, omezení a vzdání se náhrady újmy]. In: PETROV, Jan, VÝTISK, Michal, BERAN, Vladimír a kol. *Občanský zákoník*. 2. vydání (1. aktualizace). Praha: C. H. Beck, 2022, marg. č. 5.

⁹¹ BŘÍZA, P., PAVELKA, T. op. cit. pozn. 10, marg. č. 11.

Strany předsmulovního vyjednávání si mohou modifikovat spravedlnost důvodu pro ukončení vyjednávání o uzavření smlouvy bez ohledu na to, zda se jedná o podnikatele, či nikoliv. Ve vztazích B2B však budou tyto modifikace dle mého názoru běžnější, neboť k nim zákonodárce podnikatelům připravil efektivní nástroje jako jsou již výše zmíněné obchodní podmínky či rámcové smlouvy.

Ve vztazích B2C bude modifikace spravedlnosti důvodu pro ukončení vyjednávání o uzavření smlouvy velmi silně ovlivněna zásadou ochrany slabší strany (spotřebitel je totiž ve smyslu ust. § 433 odst. 2 ObčZ považován za slabší stranu, není-li prokázán opak).⁹² V této souvislosti je tak třeba dbát na to, aby nedošlo k vyloučení či k limitaci práva na náhradu újmy, které by spotřebiteli vzniklo.

Došlo-li by ke katalogizaci důvodů, pro které by podnikatel mohl „po právu“ ukončit vyjednávání o uzavření smlouvy, došlo by tak k limitaci uplatnění spotřebitelova práva na náhradu újmy, a k takovému ujednání by se ve smyslu ust. § 2898 ObčZ nepřihlíželo. Vzhledem k tomu se domnívám, že podnikatel bude odpovědný za své nepoctivé jednání, dojde-li z jeho strany k ukončení vyjednávání o uzavření smlouvy z důvodu, který obecně⁹³ nelze považovat za spravedlivý, a to bez ohledu na to zda si se spotřebitelem ujednal něco jiného.

6.3. Sankce

Nedomnívám se, že by účast podnikatele ve vyjednávání o uzavření smlouvy ovlivnila způsob, jakým se nahrazuje újma způsobená protiprávním jednáním ve smyslu ust. § 1729 ObčZ, či že by jeho účast mohla mít vliv na limit, který je zákonodárcem stanoven pro nejvyšší možnou míru náhrady újmy. Při zkoumání zavinění (bude-li ust. § 1729 ObčZ skutečně představovat porušení zákona) podnikatele (jakožto odborníka ve smyslu ust. § 5 odst. 1 ObčZ) bude však třeba zhodnotit, zda jednal s požadovanou mírou odbornosti dle ust. § 2912 odst. 2 ObčZ, a nikoliv dle obvyklého standardu opatrnosti ve smyslu ust. § 2912 odst. 1 ObčZ.⁹⁴ Jinak se domnívám, že ohledně sankce jsou plně aplikovatelné výše předestřené závěry.

⁹² LASÁK, Jan. § 433 [Ochrana slabší strany]. In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654)*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022, s. 1348, marg. č. 7.

⁹³ Výrazem „obecně“ mám na mysli situaci, kdy se uplatní obecná právní úprava, tj. kdy si strany nesjednaly žádnou odchylku od toho, co zákonodárce považoval za spravedlivý důvod k ukončení jednání o uzavření smlouvy.

⁹⁴ BEZOUŠKA, Petr. § 2912 [Požadovaná úroveň opatrnosti]. In: HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014)*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1564, marg. č. 10.

Dle mého názoru však nelze vyloučit skutečnost, že některé (pro podnikatelské prostředí specifické) způsoby kontraktace se mohou natolik blížit vztahu založenému smlouvou, že porušení povinnosti z tohoto poměru vyplývající bude představovat porušení smluvní, a nikoliv zákonné povinnosti. Konkrétně bych chtěla v tomto smyslu analyzovat veřejnou zakázku.

Je-li veřejná zakázka zadávána v rámci zadávacího řízení a účastník zadávacího řízení doručí zadavateli veřejné zakázky žádost o účast či nabídku, je tímto právním jednáním mezi stranami založen vztah, ze kterého stranám zadávacího řízení vyplývají vzájemná práva a povinnosti. Stejně jako v rámci „klasického“ předšmluvního vztahu mají strany povinnost jednat poctivě, ale nad to mají i jiné povinnosti, mimo jiné i povinnost uzavřít smlouvu ve smyslu ust. § 124 odst. 1 ZZVZ. Domnívám se, že vztah založený účastí v zadávacím řízení je natolik kvalifikovaný, že se svou povahou blíží smluvnímu vztahu a lze jej tak hodnotit jako závazek vznikající na základě jiné právní skutečnosti ve smyslu ust. § 1723 odst. 2 ObčZ. Porušení povinnosti ve smyslu ust. § 2913 ObčZ se totiž nevztahuje pouze na porušení povinnosti z uzavřené smlouvy, ale v souladu s ust. § 1723 odst. 2 ObčZ i na porušení tzv. *kvazismluvní* povinnosti.⁹⁵ Takovou povinností je dle mého názoru rovněž povinnost uzavřít smlouvu ve smyslu ust. § 124 odst. 1 ZZVZ, a její porušení se tak bude řídit pravidly o porušení smluvní povinnosti. Ke shodným závěrům dochází M. Pelikán.⁹⁶ Naopak Nejvyšší soud, při rozhodování o náhradě újmy vzniklé při zadávání veřejné zakázky porušením kontraktační povinnosti, aplikoval ust. § 2910 ObčZ, tedy právní normu upravující deliktní odpovědnost.⁹⁷ Nicméně k tomuto svému závěru neuvádí žádné zdůvodnění, a tedy na něj v této věci nemohu reagovat.

Ostatně je rovněž otázkou, zda se porušení povinnosti kontrahovat ve smyslu ust. § 124 odst. 1 ZZVZ bude vůbec řídit ust. § 1729 odst. 1 ObčZ. Vždyť již výše zdůvodňuji své závěry stran toho, že ust. § 1729 odst. 1 ObčZ nezakládá účastníkům předšmluvního vztahu kontraktační povinnost. Naproti tomu zákon o zadávání veřejných zakázek ukládá účastníkům předšmluvního vztahu povinnost uzavřít smlouvu, a je tedy třeba dojít k závěru, že účel každé z těchto právních norem je jiný. Obecná úprava dle občanského zákoníku sankcionuje jednání, které spočívá ve vyvolání neopodstatněného dojmu, že dojde k uzavření smlouvy. Zákon o zadávání veřejných zakázek je v tomhle směru odlišný a ukládá stranám vzájemnou

⁹⁵ BEZOUŠKA, Petr. § 2913 [Porušení smluvní povinnosti]. In: HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014)*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1567, marg. č. 9.

⁹⁶ PELIKÁN, Martin. K některým otázkám předšmluvní odpovědnosti v praxi. *Obchodněprávní revue*, 2017, č. 5, s. 129-133.

⁹⁷ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 24. 6. 2020, sp. zn. 25 Cdo 3063/2018.

kontrakční povinnost. Vzhledem k tomu bude mít porušení každé z těchto právních norem i jiné konsekvence, jelikož s právem souladný stav bude u každé z právních norem odlišný. Škoda, která vznikne kvůli porušení povinnosti ve smyslu ust. § 124 odst. 1 ZZVZ, bude v příčinné souvislosti s neuzavřením smlouvy, a tedy bude v takovém případě třeba nahrazovat pozitivní interesi.

Na základě těchto skutečností se domnívám, že ust. § 124 odst. 1 ObčZ je vůči ust. § 1729 ObčZ ve vztahu speciality, a z podstaty věci vylučuje možnost vzniku odpovědnosti dle této obecné úpravy. Poruší-li tak osoba svou kontrakční povinnost dle zákona o zadávání veřejných zakázek, bude odpovídat buď za způsobený civilní delikt, nebo za porušení smluvní povinnosti (jak výše uvádím, domnívám se, že správná je druhá varianta), a právní norma upravující předšmluvní odpovědnost se vůbec nebude aplikovat, neboť ta sankcionuje jiné protiprávní jednání. Tento názor však pravděpodobně není v souladu s judikaturou Nejvyššího soudu (avšak v tomhle ohledu nemohu učinit jednoznačný závěr, neboť se mi níže uvedené závěry Nejvyššího soudu jeví jako protichůdné). Nejvyšší soud totiž na porušení kontrakční povinnosti ve smyslu ust. § 124 odst. 1 ZZVZ (sice) analogicky aplikoval ust. § 1729 odst. 1 ObčZ, avšak dále uvádí, že v takovém případě *„nastupuje povinnost hradit škodu způsobenou tím, že nedošlo k uzavření předpokládané smlouvy ze strany kontrahenta, který byl vázán návrhem na uzavření smlouvy.“*⁹⁸ Má-li být dle slov Nejvyššího soudu hrazena škoda způsobená neuzavřením smlouvy, znamená to, že má být hrazena pozitivní interese. Avšak dále Nejvyšší soud vyjmenovává konkrétní položky, které mohou představovat náhradu škody, a ty již neodpovídají výše uvedenému závěru o náhradě pozitivní škody. Dle Nejvyššího soudu mají být totiž nahrazeny marně vynaložené náklady na předšmluvní vyjednávání. Nicméně vznik těchto nákladů není v příčinné souvislosti s porušením povinnosti, která spočívá v uzavření smlouvy. Ve stavu, ve kterém by se poškozená nacházela, došlo-li by k uzavření smlouvy, by však z její strany byly tyto náklady na předšmluvní vyjednávání vynaloženy, a tudíž je jejich náhrada dle mého názoru bezpředmětná. Vzhledem k výše uvedeným rozporům tak nelze zcela přesně určit, zda Nejvyšší soud v případě porušení povinnosti uzavřít smlouvu dle zákona o zadávání veřejných zakázek preferuje náhradu pozitivní, či negativní interese. Nicméně z výše uvedených důvodů nesouhlasím s analogickým uplatněním předšmluvní odpovědnosti dle občanského zákoníku na povinnost uzavřít smlouvu dle zákona o zadávání veřejných zakázek, v tomto ohledu se ztotožňuji s T. Grulichem.⁹⁹

⁹⁸ Ibidem.

⁹⁹ GRULICH, Tomáš. Veřejné zakázky: škoda způsobená porušením kontrakční povinnosti vybraného dodavatele. *Soudní rozhledy*, 2021, č. 11-12, s. 359-362.

Závěr

V rámci své práce jsem si stanovila dva dílčí úkoly. Jednak jsem měla v úmyslu podrobit ust. § 1729 ObčZ důkladné analýze z hlediska její struktury, a pokusit se též o rozklíčování skutečného významu neurčitých právních pojmů, jež zákonodárce při její formulaci užil. A dále jsem se chtěla pokusit zanalyzovat, jakým způsobem budou tyto obecné závěry ovlivněny účastí podnikatele v předmluvním vztahu, a v případě že by tyto závěry neobstály, jaké modifikace vzájemných práv a povinností stran zapříčiní přítomnost podnikatele v předmluvních vztazích. Domnívám se, že jsem oba tyto úkoly splnila a přeji si, aby mé snažení bylo jedním z faktorů, díky kterému dojde k širší uplatnitelnosti předmětné právní normy.

Níže se pokusím o velice krátké shrnutí závěrů, ke kterým jsem ve své práci došla. Toto shrnutí záměrně uvádím bez obsáhlejší argumentace, neboť důvody pro mé závěry bude možné nalézt vždy v příslušné kapitole předkládané práce.

K tomu, aby se jednalo o protiprávní jednání ve smyslu ust. § 1729 ObčZ, musí být naplněna hypotéza této právní normy. Tato hypotéza se skládá jednak z objektivního kritéria, kterým je časová působnost této právní normy a jednak ze subjektivního kritéria, kterým je osobní vztah kontrahentů k negociaci. Obě složky hypotézy zároveň musí být splněny kumulativně.

Škůdce se nepoctivého jednání musí dopustit v době, kdy se uzavření smlouvy jeví jako vysoce pravděpodobné. Tento časový rámec bude mnohdy končit uzavřením předmětné smlouvy, a je tak důležité přesně určit, ke kterému okamžiku k uzavření smlouvy dojde. V českém právním prostředí to bude okamžik, kdy se strany dohodnou na obsahu smlouvy s tím, že tento obsah nemusí odpovídat pouze shodě na podstatných náležitostech uzavírané smlouvy. Začátek časového rámce bude třeba určit s ohledem na konkrétní okolnosti vyjednávání. Zobecnění tak není zcela možné, a bude tak vhodnější uvedení konkrétního příkladu. Jako typický příklad okamžiku, kdy se uzavření smlouvy jeví jako vysoce pravděpodobné, bude dle mého názoru situace, kdy se strany shodnou na *essentialia negotii*, ale na některé nepodstatné náležitosti ve smyslu druhé věty ust. § 1726 ObčZ ještě konsenzus nepadne.

Subjektivizujícím prvkem hypotézy bude důvodné očekávání v uzavření smlouvy. Očekávání jedné ze stran v uzavření smlouvy se vždy odvíjí od její osobnosti, od jejího vnímání a důvěry v poctivost druhé strany. Toto kritérium je však objektivizováno skutečností, že očekávání musí být důvodné. Jedná-li tudíž strana způsobem, který by vzbuzoval ve druhé straně dojem, že k uzavření smlouvy dojde a dobrověrná strana by těmto projevům důvěřovala, vzniklo by na její straně důvodné očekávání.

Protiprávním jednáním popsaným v dispozici právní normy je nepoctivé jednání. Domnívám se, že tato nepoctivost spočívá ve skutečnosti, že kontrahent neopodstatněně vzbuzuje v druhé straně dojem, že k uzavření smlouvy dojde, i přesto že sám dosud není rozhodnut o tom, zda smlouvu uzavře. Nepoctivostí tak není samotné ukončení jednání (tj. neuzavření smlouvy), ale nedbalé jednání kontrahenta. Samotné ukončení jednání bez spravedlivého důvodu je tak pouze průvodním jevem skutečné nepoctivosti a zároveň i nevyvratitelnou domněnkou toho, že jedna ze stran jednala nepoctivě.

K ukončení jednání může dojít stejnými způsoby, kterými lze projevit vůli. Jednání tak může být ukončeno explicitně, a to jak ústně, tak písemně i konkludentně. Konkludentní ukončení jednání bude mnohdy spočívat v ukončení komunikace jedné ze stran.

Aby došlo k potvrzení nepoctivosti (tj. naplnění domněnky nepoctivosti), musí dojít k ukončení jednání bez spravedlivého důvodu. V první části své analýzy spravedlivého důvodu uvádím, které instituty smluvního práva nutně musí být spravedlivými důvody ve smyslu ust. § 1729 ObčZ. Spravedlivým důvodem k ukončení jednání o uzavření smlouvy musí nutně být taková okolnost, která může modifikovat práva a povinnosti stran z již uzavřené smlouvy. Spravedlivým důvodem ve smyslu komentované právní normy tak určitě budou důvody, které povedou k liberaci při porušení smluvní povinnosti a dále kvalifikovaná změna okolností. Rovněž docházím k závěru, že spravedlivým důvodem k ukončení jednání o uzavření smlouvy je i prostá změna okolností ve smyslu ust. § 1764 ObčZ. V druhé části analýzy spravedlivého důvodu jsem se pokusila o jeho vymezení. Neztotožnila jsem se s definicí spravedlivého důvodu, který ve své judikatuře uvádí Nejvyšší soud,¹⁰⁰ neboť tato definice dle mého názoru nehodnotí důvod z hlediska jeho spravedlnosti. Naopak jsem se plně ztotožnila s tezí I. Pelikánové a R. Pelikána, kteří spravedlnost důvodu spojují s jeho předvídatelností ze strany druhého kontrahenta.¹⁰¹

A v poslední řadě jsem hodnotila, zda je výhodnější konkurenční nabídka spravedlivým důvodem ve smyslu ust. § 1729 ObčZ. Domnívám se, že výhodnější konkurenční nabídka nepředstavuje spravedlivý důvod k ukončení jednání o uzavření smlouvy, jelikož je nepředvídatelná a vytváří prostor k tomu, aby se strany vzájemně manipulovaly do zvýhodnění podmínek, aniž by pro ně tyto manipulace mohly mít nějaké negativní konsekvence.

Dojde-li k naplnění hypotézy i dispozice ust. § 1729 ObčZ, je nepoctivá strana povinna nahradit škodu. Před provedením analýzy rozsahu a limitace náhrady škody jsem považovala za důležité určit, je-li toto protiprávní jednání civilním deliktem, či porušením smluvní

¹⁰⁰ Op. cit. 35.

¹⁰¹ PELIKÁNOVÁ, I., PELIKÁN, R., op. cit. pozn. 23, marg. č. 4.

povinnosti. Domnívám se, že se jedná o porušení zákona, neboť komentovaná právní norma představuje toliko zpřesnění obecné zásady jednat v právním styku poctivě, jejíž porušení je civilním deliktem.

Ohledně rozsahu náhrady škody platí obecná úprava, jejíž výše může být případně limitována (k tomu níže). Hradí se tedy skutečná škoda a ušlý zisk. Avšak s ohledem na podstatu nepoctivého jednání, je třeba hradit pouze újmu, která představuje tzv. negativní *interessi*. Negativní *interesse* je škodou, která je zapříčiněná skutečností, že jedna ze stran vzhledem k nepoctivému jednání spolukontrahenta očekávala uzavření smlouvy. Nejde tedy o náhradu škody spočívající v neuzavření smlouvy, kterou představuje pozitivní *interesse*. Poškozenou stranu budeme uvádět do stavu, ve kterém by byla, kdyby ji spolukontrahent nevedl do stavu důvodného očekávání v uzavření smlouvy. Náhrada škody tak bude typicky představovat náhradu nákladů spojených s kontraktací a ušlý zisk, který by poškozená získala, kdyby kontrahovala s jinou osobou.

Újma se však nebude vždy hradit v celé výši konkrétní negativní *interesse*, výše náhrady škody je dle mého názoru limitovaná výši objektivizované pozitivní *interesse*. Vzniklá újma tak bude hrazena maximálně do výše užítku, který by poškozená získala, kdyby k uzavření smlouvy skutečně došlo. Tento užitek však nebude hodnocen s ohledem na konkrétní smlouvu, o jejímž uzavření strany jednaly, ale s ohledem na užitek, který by poškozená získala v obdobných případech. Hodnocení těchto obdobných případů musí na jedné straně zohlednit všechny aspekty dané kontraktace a případy, se kterými komparujeme tak musí být opravdu podobné. Na druhé straně by se však nemělo jednat o zcela identické případy. Je tak třeba najít míru mezi přílišným zobecněním a přílišnou individualizací.

Výše uvedené závěry platí obecně. V kapitolách, které se pokusím shrnout nyní, jsem analyzovala, zda účast podnikatele v předmluvním vztahu ovlivní práva a povinnosti, které stranám vyjednávání vznikají. V případě, že by účast podnikatele ve vyjednávání zapříčinila, že se výše uvedené závěry neuplatní, níže shrnuji k jakým modifikacím v daném případě dojde.

V B2C vztazích má podnikatel vůči spotřebiteli specifické povinnosti, které mohou ovlivnit jejich předmluvní vztah a odpovědnost z něj vznikající. Podnikatel má vůči spotřebiteli např. velice širokou informační povinnost. Domnívám se, že nedojde-li ze strany podnikatele ke splnění takové informační povinnosti, nemůže na jeho straně vzniknout důvodné očekávání v uzavření smlouvy ve smyslu ust. § 1729 odst. 1 ObčZ, a nemůže tak dojít k naplnění hypotézy této právní normy. Výše uvedené však nevylučuje možnost, že by i přes nesplnění informační povinnosti ze strany podnikatele mohlo vzniknout důvodné očekávání v uzavření smlouvy na straně spotřebitele.

Předmětem potenciální modifikace práv a povinností v souvislosti s podnikatelským prvkem v předmluvním vyjednávání může být rovněž okamžik, kdy se uzavření smlouvy jeví jako vysoce pravděpodobné. V B2B vztazích může být totiž tento okamžik odlišný, vzhledem k tomu, že obchodní zvyklosti mohou obsahovat jeho speciální úpravu. Na druhé straně však může dojít k situaci, kdy dle obchodních zvyklostí dojde mezi podnikateli k uzavření smlouvy později či (typičtěji) dříve než by tomu bylo obecně, a časová působnost komentované právní normy tak bude delší, či kratší než by tomu bylo dle obecné právní úpravy.

Dále jsem rovněž analyzovala míru, v jaké bude předmětná právní norma uplatnitelná ve vztazích B2C. Domnívám se totiž, že ze strany spotřebitele nebude vůbec možné jednat nepoctivě ve smyslu ust. § 1729 ObčZ v situacích, kdy má ze zákona právo odstoupit od smlouvy bez uvedení důvodu. V situacích, kdy pro spotřebitele totiž neexistuje limit pro odstoupení od (již uzavřené) smlouvy, není dle mého názoru možné omezovat jej v ukončování jednání o uzavření smlouvy.

Vzhledem k přítomnosti podnikatele v předmluvním vztahu rovněž připadá v úvahu, že dojde v B2B vztazích k vymezení toho, co strany považují za spravedlivý důvod pro ukončení vyjednávání o uzavření smlouvy. Podnikatelé tak mohou např. předem vymezit seznam důvodů, které budou v rámci jejich vyjednávání představovat takový spravedlivý důvod, případně si mohou ujednat, že strany jsou oprávněny ukončit vyjednávání o smlouvě i bez uvedení důvodu. K ujednaným modifikacím důvodů, pro které strany mohou po právu ukončit jednání, může dojít i ve vztazích B2C. Avšak vzhledem k zásadě ochrany slabší strany nesmí dojít k situaci, kdy by takové ujednání limitovalo spotřebitelova práva na náhradu škody, v takovém případě by se totiž k těmto ujednáním nepřihlíželo.

V poslední řadě jsem se v souvislosti s účastí podnikatele v předmluvních vztazích zabývala modifikacemi práv a povinností vzniklých v předmluvní fázi při zadávání veřejných zakázek. V této věci jsem jednak analyzovala, zda se nejedná o vztah natolik kvalifikovaný, že by byl způsobilý založit odpovědnost za porušení smluvní povinnosti a dále jsem se snažila najít odpověď na otázku, zda je kontraktační povinnost ve smyslu zákona o zadávání veřejných zakázek vůbec slučitelná s aplikací ust. § 1729 ObčZ.

Vzhledem k tomu, že v rámci zadávacího řízení mají smluvní strany mnohem širší spektrum práv a povinností než „standardně“ (mimo jiné již zmiňovanou kontraktační povinnost), vzniká tak dle mého názoru kvazismluvní vztah ve smyslu ust. § 1723 odst. 2 ObčZ. Dojde-li k porušení práv a povinností z takového vztahu, je škůdce odpovědný za porušení smluvní povinnosti. Na základě výše uvedeného jsem tak došla k závěru, že porušení povinnosti uzavřít smlouvu ve smyslu ust. § 124 odst. 1 ZZVZ je porušením smluvní, a nikoli zákonné

povinnosti. Rovněž jsem však došla k závěru, že na porušení povinnosti uzavřít smlouvu vzniklé na základě zákona o zadávání veřejných zakázek nebude ust. § 1729 ObčZ vůbec uplatnitelné. Dle obecné úpravy uvedené v občanském zákoníku totiž není sankcionováno porušení povinnosti uzavřít smlouvu, ale porušení zákonné povinnosti jednat poctivě a nejednat vůči spolukontrahentům v rámci kontraktace nedbale. Ostatně z toho vyplývá i povinnost nahradit negativní *interessi* případným nepoctivým jednáním zapříčiněnou. Naopak zákon o zadávání veřejných zakázek stanoví stranám vzájemnou kontraktační povinnost, a vzhledem k tomu bude případný škůdce povinen uhradit vzniklou pozitivní *interessi*. Pro tyto odlišnosti je tak nemožné společné uplatnění obou právních norem, a dojde tak pouze k uplatnění speciální úpravy uvedené v zákoně o zadávání veřejných zakázek.

Seznam použitých zdrojů

1. Seznam použité literatury

a) Odborné monografie a komentáře

CAPITANT, Henri, TERRÉ, François a LEQUETTE, Yves. *Les grands arrêts de la jurisprudence civile*. 10. vydání. Paris: Dalloz, 1994, s. 1131. ISBN 2-247-01776-2.

CARTWRIGHT, John, HESSELINK, Martijn. *Precontractual liability in European private law*. Cambridge: Cambridge University Press. 2008, s. 509. ISBN 978-0-521-18394-9.

HRÁDEK, Jiří. *Předsmluvní odpovědnost: Culpa in contrahendo*. Praha: Auditorium. 2009, s. 214. ISBN 978-80-903786-9-8.

HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721–2054)*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1335. ISBN 978-80-7400-535-0.

HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014)*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 2080. ISBN 978-80-7400-287-8.

HULMÁK, Milan. *Uzavírání smluv v civilním právu*. Praha: C. H. Beck. 2008, s. 203. ISBN 978-80-7400-062-1.

ČERNÁ, Stanislava, ŠTENGLOVÁ, Ivana, PELIKÁNOVÁ Irena, DĚDIČ Jan, a kolektiv. *Obchodní právo – podnikatel, podnikání, závazky s účastí podnikatele*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 736. ISBN 978-80-7552-333-4.

KOZIOL, Helmut, WELSER, Rudolf. *Grundiß des bürgerlichen Rechts. Band I. Allgemeiner Teil und Schuldrecht*. 10., neubearbeitete Auflage. Wien: Manz'sche Verlags – und Universitätsbuchhandlung, 1995, s. 568. ISBN 3-214-14700-5.

KRÜGER, Wolfgang. a kol. *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: BGB Band 2: Schuldrecht – Allgemeiner Teil*. 7. Auflage. München: C. H. Beck, 2016, s. 3073. ISBN 978-3-406-66542-4.

LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654)*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022, s. 2296. ISBN 978-80-7400-852-8.

MATULA, Zbyněk. *Culpa in contrahendo*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012. s. 108. ISBN 978-80-7357-719-3.

MELZER, Filip, TÉGL, Petr a kolektiv. *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek I. § 1–117*. 1. vydání. Praha: Leges, 2013, s. 720. ISBN 978-80-87576-73-1.

MELZER, Filip, TÉGL, Petr. a kolektiv: *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek IX. § 2894–3081*. 1. vydání. Praha: Leges, 2018, s. 1728. ISBN 978-80-7502-199-1

MUSIELAK, Hans-Joachim. *Grundkurs BGB*. 2. Auflage. München: C. H. Beck, 1989, s. 533. ISBN 978-3-406-33947-9

PETROV, Jan, VÝTISK, Michal, BERAN, Vladimír a kol. *Občanský zákoník*. 2. vydání (1. aktualizace). Praha: C. H. Beck, 2022, s. 3352. ISBN 978-80-7400-747-7.

PRAŽÁK, Zbyněk, FIALA, Josef, HANDLAR, Jiří a kolektiv. *Závazky z právních jednání podle občanského zákoníku. Komentář k § 1721–2893 OZ*. 1. vydání. Praha: Leges, 2017, s. 1680. ISBN 978-80-7502-158-8.

ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef, PELIKÁNOVÁ, Irena, PELIKÁN, Robert, BÁNYAIOVÁ, Alena a kolektiv. *Občanský zákoník: Komentář Svazek V (§ 1721 až 2520)*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 1700. ISBN 978-80-7478-638-9.

ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef, ŠEŠINA, Martin, WAWERKA, Karel a kolektiv. *Občanský zákoník: Komentář Svazek VI. (§ 2521 až 3081)*. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2021, s. 1564. ISBN 978-80-7598-955-0.

b) Časopisecká literatura a příspěvky ve sbornících

GRULICH, Tomáš. Veřejné zakázky: škoda způsobená porušením kontraktační povinnosti vybraného dodavatele. *Soudní rozhledy*, 2021, č. 11-12, s. 359-362.

JANOUSHKOVÁ, Anežka. Rozsah a limitace odpovědnosti za ukončení vyjednávání o smlouvě bez spravedlivého důvodu. *Právní rozhledy*, 2016, č. 23-24, s. 807-816.

LINHART, Aleš. Meze předsmělní odpovědnosti podle o. z. a výkladová praxe soudů. *Bulletin advokacie*, 2017, č. 3, s. 29-32.

MATULA, Zbyněk. Spravedlivý důvod pro ukončení vyjednávání o smlouvě. *Rekodifikace a praxe*. 2014, č. 9.

PELIKÁN, Martin. K některým otázkám předmluvní odpovědnosti v praxi. *Obchodněprávní revue*, 2017, č. 5, s. 129-133.

PELIKÁNOVÁ, Irena. Některé otázky smluvního práva ve světle NOZ. *Sborník Karlovarské právnické dny*, 2013, č. 21, s. 471-495.

c) Seznam použitých právních předpisů

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

zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

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

zákon č. 134/2016 Sb., zákon o zadávání veřejných zakázek

evropský zákoník o smlouvách

rakouský všeobecný občanský zákoník

německý občanský zákoník

Bruselská úmluva ze dne 27. 9. 1968 o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech

2. Seznam použité judikatury

Nález Ústavního soudu ze dne 30. 4. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 18/01.

Rozhodnutí Evropského soudního dvora ze dne 17. 9. 2002, Fonderie Officine Meccaniche Tacconi SpA proti Heinrich Wagner Sinto Maschinenfabrik GmbH (HWS), C-334/00.

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. 10. 2006, sp. zn. 29 Odo 1166/2004.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. 4. 2013, sp. zn. 23 Cdo 951/2011.

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 10. 2016, sp. zn. 25 Cdo 337/2015.

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. 10. 2018, sp. zn. 25 Cdo 856/2018.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 10. 2019, sp. zn. 26 Cdo 2987/2019.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 2. 2020, sp. zn. 25 Cdo 130/2020.

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 24. 6. 2020, sp. zn. 25 Cdo 3063/2018.

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 5. 2021, sp. zn. 23 Cdo 836/2021.

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 5. 2021, sp. zn 25 Cdo 15/2021.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. 5. 2022, sp. zn. 23 Cdo 3536/2021.

3. Seznam ostatních zdrojů

Vláda: Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, č. 89/2012 Dz.

In: Beck – online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck. Dostupné z: www.beck-online.cz.

Code européen des Contracts. In: Trans-Lex.org [právní informační systém]. Dostupné z: https://www.trans-lex.org/450100/_european-contract-code/.

REJTAROVÁ, Jana. *Komentář zákona 89/2012 Sb., občanský zákoník, § 1724* [online]. 2015 [cit. 3.3.2023] Dostupné z: <https://www.du.cz/a3w0f>.

Resumé

Tato práce pojednává o jedné z dílčích skutkových podstat předšmluvní odpovědnosti, která byla do občanského zákoníku inkorporovaná v rámci ust. § 1729 ObčZ. Konkrétně se jedná o odpovědnost za nepoctivé jednání, jež spočívá v nepoctivém vyvolání důvodného očekávání v uzavření smlouvy a následném ukončení jednání, aniž k tomu má strana spravedlivý důvod. Předmětem této práce bude rovněž analýza, zda a jakým způsobem dojde k modifikaci vzájemných práv a povinností v předšmluvním vztahu, bude-li jednou z kontraktačních stran podnikatel.

V první části své práce podrobuji právní normu a její jednotlivé části (jak o nich mluvím níže) podrobné analýze. V první řadě rozebírám předpoklady pro uplatnitelnost předmětné právní normy (tj. hypotézu právní normy), následně samotné protiprávní jednání, jeho podstatu a jeho projevy (tj. dispozici právní normy) a v poslední řadě i negativní následky, jež mohou eventuelně vzniknout, jedná-li jedna ze stran protiprávně. Páteří mé práce jsou kapitoly 3 – 6, ve kterých se věnuji jednotlivým částem struktury právní normy a obecné závěry potom zhodnocuji z hlediska jejich uplatnitelnosti v podnikatelském prostředí. Ve 3. kapitole se věnuji výkladu hypotézy ust. § 1729 ObčZ, k jejímuž naplnění dojde, je-li protiprávní jednání uskutečňováno v době, kdy se (i) uzavření smlouvy jeví jako vysoce pravděpodobné a vzniklo-li poškozené straně (ii) důvodné očekávání v uzavření smlouvy. 4. kapitola je věnována dispozici právní normy, která spočívá v nepoctivém jednání, jehož projevem je následně (iii) ukončení jednání o uzavření smlouvy, aniž by pro ně existoval (iv) spravedlivý důvod. V 5. kapitole rozebírám sankci předmětné právní normy, která spočívá v povinnosti (v) nahradit druhé straně škodu, maximálně ale v rozsahu, který odpovídá (vi) ztrátě z neuzavřené smlouvy v obdobných případech. Body (i) – (vi), tak jak je pojmenovávám výše, představují pojmy, o jejichž výklad se v první části této práce pokouším.

Druhou část této práce, která je tvořena 6. kapitolou, věnuji konfrontaci závěrů, ke kterým jsem dospěla na základě výše popsaných metod, z hlediska jejich uplatnitelnosti v situacích, kdy je jednou ze stran předšmluvního vztahu podnikatel. V úvodu této kapitoly vysvětluji z jakého důvodu může účast podnikatele v předšmluvních vztazích zapříčinit modifikaci práv a povinností v předšmluvním vztahu. Následně na konkrétních případech popisují jakým způsobem se předšmluvní vztahy vzhledem k přítomnosti podnikatele v nich promění.

Abstract

This thesis deals with one of the elements of the pre-contractual liability, which has been incorporated into the Civil Code under its Section 1729. Specifically, it concerns liability for unfairness, which consists in the deceptive inducement of a reasonable expectation of the conclusion of a contract and the subsequent termination of negotiation without the party having just cause. The subject of this thesis will also be an analysis of whether and how the mutual rights and obligations in the pre-contractual relationship will be modified if one of the contracting parties is an entrepreneur.

Within the first part of my thesis, I subject the legal norm and its subparts (as I appoint them below) to a detailed analysis. Firstly, I analyse the prerequisites for applicability of the legal norm (i.e. the hypothesis of the legal norm), then the unlawful act itself, its nature and its manifestations (i.e. the disposition of the legal norm) and, lastly, the negative consequences that may eventually arise if one of the parties acts unlawfully. Crucial part of my thesis is constituted by chapters 3 – 6, in which I deal with the individual parts of the structure of the legal norm and then evaluate the general conclusions in terms of their applicability within the business environment. Within the 3rd chapter I deal with the interpretation of the hypothesis of Section 1729 of the Civil Code, which is fulfilled if the unlawful act is carried out at a point (i) when the conclusion of the contract seems highly probable and if the injured party had (ii) reasonable expectations of the conclusion of the contract. The 4th chapter is devoted to the analysis of disposition of the legal norm, which consists in unfair act, which is subsequently manifested by (iii) termination of the negotiations (iv) without just cause. Finally, within the chapter 5, I discuss the sanction of the legal norm, which consists in the obligation (v) to compensate the other party for damages, but only to an extent not exceeding (vi) the loss from failing to conclude a contract in similar cases. In this first part of my thesis, I attempt to interpret the points (i) – (vi), as I appoint them above.

The second part of this thesis (which consists of chapter 6) is devoted to the confrontation of the conclusions, I have reached on the basis of the abovementioned methods, in terms of their applicability in cases when an entrepreneur is one of the parties of pre-contractual negotiations. Firstly, I explain the reasons why the participation of an entrepreneur in the negotiations may cause a modification of the rights and obligations in the pre-contractual relationship. Secondly, using specific cases, I describe how pre-contractual relationships and mutual rights and obligations are transformed by the presence of the entrepreneur within them.

Název práce v anglickém jazyce

Liability for failure to make a contract in business relations

Key words:

termination of contract negotiations

just cause

entrepreneur

Klíčová slova:

ukončení vyjednávání o uzavření smlouvy

spravedlivý důvod

podnikatel