

Univerzita Karlova v Praze
Právnická fakulta

Rigorózní práce
ODSTOUPENÍ OD SMLOUVY

Prof. JUDr. Jiří Švestka, DrSc.
Mgr. František Divíšek

Květen 2006

Prohlašuji, že jsem tuto rigorózní práci zpracoval samostatně a že jsem vyznačil
prameny, z nichž jsem pro svou práci čerpal, způsobem ve vědecké práci
obvyklým.

Květen 2006


Mgr. František Divíšek

Obsah

I. Úvod	1
II. Smlouva a její vznik	2
II.1. Dělení smluv	3
II.2. Proces vzniku smlouvy	7
II.3. Zásady smluvního závazkového práva	13
III. Historický exkurs odstoupení od smlouvy	17
III.1. Obecný zákoník občanský	17
III.2. Střední zákoník občanský	24
IV. Obecně o odstoupení od smlouvy	27
IV.1. Právní úkon odstoupení od smlouvy a jeho náležitosti	27
IV.2. Účinnost odstoupení od smlouvy	30
IV.3. Povaha zákonného odstoupení od smlouvy	33
IV.4. Forma odstoupení od smlouvy	36
IV.5. Odstoupení od smlouvy a odstupné	36
IV.6. Smluvní zakotvení odstoupení od smlouvy	39
IV.7. Kdy lze od smlouvy odstoupit?.....	41
IV.8. Odstoupení od smlouvy a výpověď smlouvy	43
IV.9. Promlčení práva na odstoupení od smlouvy	44
V. Právní následky odstoupení od smlouvy	47
V.1. Odstoupení od smlouvy a smluvní pokuta	47
V.2. Odstoupení od smlouvy a náhrada škody	52
V.3. Odstoupení od smlouvy s účinky ex tunc	53
V.4. Odstoupení od kupní smlouvy o převodu nemovitosti	55
V.4.1. Historický exkurs nabývání vlastnického práva	56
V.4.2. Teorie odstoupení od kupní smlouvy o převodu nemovitosti s věcněprávními účinky (samopřecházezí teorie)	60
V.4.2.1. Teorie odstoupení od kupní smlouvy o převodu nemovitosti s věcněprávními účinky a věcná práva k věci cizí	64
V.4.2.2. Vrácení hodnot poskytnutých plnění po odstoupení od kupní smlouvy o převodu nemovitosti ve světle samopřecházezí teorie	68
V.4.2.3. Způsob vrácení nemovitosti po odstoupení od kupní smlouvy o převodu nemovitosti dle závěrů samopřecházezí teorie	74
V.4.2.4. Způsoby řešení stavu po odstoupení od kupní smlouvy o převodu nemovitosti podle samopřecházezí teorie – souhlasné prohlášení a určovací žaloba.....	75
V.4.3. Teorie odstoupení od kupní smlouvy o převodu nemovitosti pouze s obligačněprávními účinky (obligačněprávní teorie).....	81
V.4.3.1. Vrácení hodnot poskytnutých plnění po odstoupení od kupní smlouvy o převodu nemovitosti podle obligačněprávní teorie	86
V.4.3.2. Způsoby řešení po odstoupení od kupní smlouvy o převodu nemovitosti podle obligačněprávní teorie	86
V.4.4. Odstoupení od smlouvy a práva třetích osob	89
V.4.5. Zaujetí stanoviska autora k věcněprávním účinkům odstoupení od kupní smlouvy o převodu nemovitosti.....	97
V.5. Odstoupení od smlouvy s účinky ex nunc	100

V.5.1. Odstoupení od kupní smlouvy o převodu nemovitosti s účinky ex nunc.....	102
V.5.2. Vrácení poskytnutého plnění při odstoupení od smlouvy s účinky ex nunc	104
VI. Odstoupení od smlouvy v novém občanském zákoníku	107
VII. Závěr	122
VIII. Seznam použité literatury	124
VIII.1. Literatura knižní	124
VIII.2. Literatura časopisecká	124
IX. Seznam použitých judikátů	126

I. ÚVOD

Téma této práce je v jejím názvu formulováno obecně – „Odstoupení od smlouvy“. S právní úpravou odstoupení od smlouvy se setkáme v občanském zákoníku, obchodním zákoníku a též v zákoníku práce. Každá z těchto úprav by si zcela jistě zasloužila pozornost, zaměřím se však zejména na odstoupení od smlouvy upravené v zákoníku občanském, které pravděpodobně vyvolává nejvíce polemik a to s ohledem i na jeho stručnou zákonnou úpravu.

Právo je obecná soustava právních norem, která stanoví pravidla, jakým způsobem se mají právní subjekty ve společnosti chovat, tyto pravidla jsou obsaženy v pramenech práva a jsou vynutitelná státní mocí. Normy hmotného civilního práva upravují majetková, osobní a osobnostní práva a povinnosti, tedy v jednotlivých konkrétních případech stanoví práva a povinnosti. Nejinak je tomu i u odstoupení od smlouvy, kdy normy hmotného civilního práva stanoví za jakých podmínek může smluvní strana odstoupit od smlouvy a jaké důsledky odstoupení od smlouvy sebou nese. Odstoupení od smlouvy je institutem, který vede k zániku smlouvy a tím i práv a povinností ze závazkového právního vztahu a to bez uspokojení věřitele. Odstoupení od smlouvy je výjimkou z jedné základních zásad soukromého práva, zásady pacta sunt servanda. Za tím účelem je nezbytné, aby buď normy hmotného práva nebo smlouva sama jako *lex contractus* určily, kdy lze odstoupit od smlouvy. I přes nezbytnost výslovné zákonné úpravy je občanský zákoník v platném znění k odstoupení od smlouvy dosti strohý. Tím vzniká celá řada problémů, kterou musí řešit buď teorie nebo judikatura. Návrh nového občanského zákoníku se některé nyní vytýkané nedostatky či spornosti odstoupení od smlouvy snaží odstranit výslovným zakotvením v zákoně, byť ani navrhovaná úprava není zcela bezchybná.

V této práci se zaměřím na obecnou úpravu odstoupení od smlouvy v zákoníku občanském a zejména pak na v teorii i judikatuře nejspornější otázku věcněprávních účinků odstoupení od smlouvy.

II. Smlouva a její vznik

Smlouvu lze jednoznačně považovat za základní institut soukromoprávního závazkového obligačního práva a za právní skutečnost, na základě níž vzniká největší počet závazkových právních vztahů. Definice smlouvy jako takové je zpravidla ponechána na teorii práva a my tak můžeme nalézt několik jejich definic. Smlouva je definována „jako dvoustranný, popř. vícestranný právní úkon, který vzniká konsenzem, tj. úplným a bezpodmínečným přijetím (akceptací) návrhu na uzavření smlouvy (oferty).“¹ Dále též, „smlouva je svou podstatou konsens, tj. shodný dvoustranný popř. vícestranný právní úkon, jímž smluvní strany mezi sebou zakládají právní vztah a tím i vzájemná práva a povinnosti.“² Případně, „dvoustranné právní úkony jsou složeny ze dvou vzájemných a obsahově shodných projevů vůle dvou stran. Takové právní úkony se nazývají smlouvami, příp. dohodami.“³ Nelze ani opomenout tuto definici, „smlouva jako dvoustranný právní úkon se skládá ze dvou jednostranných právních úkonů, a to z návrhu smlouvy (oferta) a z jeho přijetí (akceptace). Jejich obsah musí být shodný.“⁴ Zároveň, „smlouvu lze vymezit jako složený právní úkon, tvořený projevy vůle (právními úkony) alespoň (a zpravidla) dvou stran, jehož podstatou je konsens. Konsens je objektivně seznatelná společná vůle stran směřující k uzavření smlouvy, vůle stran po shodě a vzájemné závazanosti.“⁵ Konečně je třeba zmínit definici smlouvy, „smlouva je složený právní úkon, který je tvořen projevy vůle, resp. právními úkony zpravidla alespoň dvou stran a jehož právní podstatou je i konsens.“⁶ V podstatě jako výjimka působí definice smlouvy obsažená přímo v soukromoprávním kodexu, v § 1101 francouzského Civil Code, „smlouva je ujednání či dohoda, jež zavazuje jednu nebo více osob vůči jiné či jiným osobám k tomu, něco dát, konat či nekonat.“⁷ Z výše citovaného můžeme dospět jednoznačně k závěru, že česká teorie občanského práva považuje smlouvu za dvoustranný právní úkon. Právní úkon je právní skutečností spočívající v určitém lidském chování, které objektivní právo schvaluje (aprobuje). Právní úkon je definován přímo občanským zákoníkem a to v § 34 ObčZ jako projev vůle směřující ke vzniku, změně nebo zániku těch práv nebo povinností, které právní

¹ Knappová, M.; Švestka J. a kol. Občanské právo hmotné. 3. vydání. Praha: ASPI Publishing, 2002. díl 1., str. 123

² Knapp, V. Teorie práva. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 1995. str. 143

³ Fiala, J. a kol. Občanské právo hmotné. 3. vydání. Brno: Masarykova univerzita a nakladatelství Doplněk, 2002. str. 29

⁴ Jehlička, O.; Švestka, J.; Škárová, M. a kol. Občanský zákoník: Komentář. 9. vydání. Praha: C.H.Beck, 2004. str. 93

⁵ Holub, M. Občanský zákoník: Komentář. svazek 1. Praha: Linde, 2003. str. 178

⁶ Zuklínová, M. Smlouva – k otázkám čs. občanskoprávní smluvní teorie. Praha: Academia, 1985. str. 105

⁷ „Le contract est une convention par laquelle une ou plusieurs personnes s'obligent, envers une ou plusieurs autres, à donner, à faire ou à ne pas faire quelque chose“, Kanda A. K problematice smluvního práva. In Dvořák, J.; Winterová, A. Pocta Jiřímu Švestkovi k 75. narozeninám. Praha: ASPI Publishing, 2005. str. 110

předpisy s takovým projevem spojují. K pojmu právní úkon Nejvyšší soud ČR: „*Právním úkonem není faktická činnost, byť se jí právní úkon provádí. Za faktickou činnost je nutno považovat i výplatu peněžních částek provedenou dlužníkem.*“⁸ V návrhu nového občanského zákoníku se však již opouští pojem právní úkon jako jistý relikv totalitního práva a nově je užíván pojem právní jednání. V § 437 nového občanského zákoníku (dále též NObčZ) se uvádí, že právní jednání vyvolává ty právní následky, které jsou v něm vyjádřeny a které právní předpisy s takovým jednáním spojují, jakož i následky plynoucí ze zvyklostí. Navrhované ustanovení občanského zákoníku tak na rozdíl od současného § 34 ObčZ již nepoužívá definici, ale uvádí se zde pouze právní následky, které jsou s právním jednáním spojeny. Následující § 438 (NObčZ) uvádí, že právně lze jednat konáním, opomenutím; může se tak stát výslovně nebo jiným způsobem nevzbuzujícím pochybnosti o tom, co jednáající osoba chtěla projevit. S ohledem na novou koncepci právního jednání je pojato též vymezení smlouvy, s níž se může setkat v návrhu nového občanského zákoníku v § 1466 odst. 1, kde je stanoveno, že smlouvou projevují strany vůli zřídit mezi sebou závazek a řídit se obsahem smlouvy. V důvodové zprávě se k navrhovanému znění tohoto ustanovení uvádí: „*Obecné (základní) ustanovení o smlouvách vyjadřuje v odst. 1 celkovou charakteristiku smlouvy jako právního jednání alespoň dvou stran, typického právě tím, že vůle stran směřuje k zřízení obligace mezi nimi s tím, že strany obsah smlouvy zavazuje*“⁹.

Základní funkci smluv lze spatřovat zejména v zabezpečení osobních, hospodářských a jiných potřeb smluvních stran a to prostřednictvím jejich práv a povinností stanovených smlouvou.

II.1. Dělení smluv

Většina smluv v občanském právu jsou smlouvy na plnění, zavazující jednu nebo obě strany k tomu, aby druhé něco dala, něco konala nebo něco nekonala. Ustanovení § 50 ObčZ obsahuje úpravu smlouvy ve prospěch třetího (*contractus in favorem tertii*), která sama o sobě netvoří samostatný smluvní typ a jako smlouva ve prospěch třetího tak může být uzavřena jakýkoliv smluvní typ - smlouva pojmenovaná i smlouva nepojmenovaná. Následující § 50a ObčZ obsahuje právní úpravu smlouvy o smlouvě budoucí (*pactum de contrahendo*), jejímž účelem je dosáhnout mezi smluvními stranami uzavření určité smlouvy až v budoucnu. Jistým

⁸ rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR vydané dne 2.3.2004, sp.zn. 30 Cdo 531/2003. informační systém ASPI, ASPI Publishing. interní č. ASPI: 27336 (JUD)

⁹ Eliáš, K; Zuklínová, M. Návrh občanského zákoníku: Část první až čtvrtá [online]. Praha, Ministerstvo spravedlnosti, 2005. str. 274, dostupné z [www](http://portal.justice.cz/ms/ms.aspx?j=33&o=23&k=381&d=40461).
<http://portal.justice.cz/ms/ms.aspx?j=33&o=23&k=381&d=40461>

typem smlouvy jsou také smlouvy adhezní, jejichž podstata tkví v tom, že oferent předem ve svém návrhu stanoví obsah smlouvy a adresát nemůže do takto stanoveného obsahu smlouvy již zasahovat, nebo-li může návrh smlouvy v navržené podobě buď přijmout nebo odmítnout. Adhezní smlouvy jsou v praxi časté tam, kde se ohledně stejného předmětu plnění uzavírá velké množství smluv.

Novelou občanského zákoníku č. 367/2000 Sb., byla doplněna do první části občanského zákoníku ust. § 52 až §57 upravující spotřebitelské smlouvy. Spotřebitelské smlouvy jsou smlouvy, kde na jedné smluvní straně je spotřebitel (osoba, která při uzavírání a plnění smlouvy nejedná v rámci své obchodní nebo jiné podnikatelské činnosti) a na straně druhé je dodavatel (osoba, která při uzavírání a plnění smlouvy jedná v rámci své obchodní nebo jiné podnikatelské činnosti). Spotřebitelské smlouvy samy o sobě nejsou zvláštním smluvním typem. Spotřebitelskou smlouvou je např. kupní smlouva, kde na jedné straně je spotřebitel a na straně druhé dodavatel. Smlouvy lze dále dělit na konsensuální a reálné.

Smlouvy konsensuální vznikají již okamžikem dohody (konsenzu) smluvních stran a jejich účel se realizuje již samotným uzavřením smlouvy. Náleží sem např. smlouva příkazní. *Smlouvy reálné* vznikají konsensem, avšak právní následky smlouvou zamýšlené nastávají až poskytnutím věci. Řadíme sem např. smlouvu o půjčce či smlouvu o úschově. Dále rozlišujeme smlouvy úplatné a bezplatné.

Smlouvy úplatné jsou smlouvy, kdy jedna smluvní strana poskytuje druhé straně něco za protiplnění, nejčastěji peníze (např. smlouva kupní, nájemní). Pro občanské právo jsou tyto smlouvy typické. *Smlouvy bezplatné (bezúplatné)* na jejich základě dochází k poskytnutí plnění bez vzájemného protiplnění (např. smlouva darovací, smlouva o výpůjčce). V občanském právu jsou spíše výjimečné.

V praxi se můžeme setkat i s tzv. *smíšenými smlouvami*, které jsou částečně úplatné a částečně bezplatné, jinak řečeno na základě této smlouvy je vyžadována úplata, která je však nižší než hodnota plnění získaného za úplatu např. smlouva, kdy se věc částečně kupuje a částečně daruje (negotium mixtum cum donatione).

Smlouvy formální a neformální rozlišujeme podle toho, zda zákon či dohoda smluvních stran předepisují pro smlouvu určitou formu či nikoli, např. písemná forma u smluv o převodu nemovitostí (§ 46 ObčZ).

Smlouvy synallagmatické a asynallagmatické, občanský zákoník sám takovému rozlišování smluv nezná a ani v teorii není názor na toto rozlišení jednotný. Synallagmatickými smlouvami jsou smlouvy, u kterých se ve smyslu § 560 ObčZ, může účastník domáhat plnění jen, když dluh (závazek) ze smlouvy sám splnil nebo je ochoten a schopen jej splnit, tj. jedná

se o vzájemně podmíněné plnění plynoucí ze smlouvy. U asynallagmatických smluv vzájemná podmíněnost plnění není.

Smlouvy kauzální a abstraktní, kauzou smlouvy, resp. občanskoprávních vztahů rozumíme hospodářský cíl, bezprostřední hospodářský důvod vzniku právního vztahu (např. směna, darování). Platnosti závazku však nebrání, není-li vyjádřen důvod závazku (§ 495 ObčZ). Kauzálními smlouvami budou takové, z nichž je kauza patrná. Pokud kauza ve smlouvě výslovně vyjádřena není a ani z ní nevyplývá, jedná se o smlouvu abstraktní.

Smlouvy výslovně pojmenované, resp. typické jsou smlouvy, které jsou upraveny v zákoně a které mají svůj název v zákoně. „*Smlouvou typovou se rozumí smlouva, která je zákonem upravena jako určitý smluvní typ s charakteristickým obsahem.*“¹⁰ O smlouvu typovou půjde tedy zpravidla tehdy, jestliže zákon bude obsahovat alespoň podstatné náležitosti určitého typu smlouvy. Typovou smlouvou je smlouva, která pro dlouhodobé a časté užívání v praxi a pro svůj společenský význam, byla pojata do zákona a byly stanoveny její základní náležitosti. *Smlouvy výslovně neupravené, resp. atypické* jsou smlouvy jejichž výslovná úprava v zákoně chybí. „*Inominátní smlouvou je smlouva, která je uzavírána v souladu s potřebami smluvních stran, ačkoliv smlouva není upravena jako určitý smluvní typ v zákoně.*“¹¹ Občanský zákoník je v souladu se zásadou smluvní autonomie (srov. níže) připouští v § 51, který stanoví, že účastníci mohou uzavřít i takovou smlouvu, která není zvláště upravena; smlouva však nesmí odporovat obsahu nebo účelu tohoto zákona. Smlouva inomínátní nemá v zákoně upraveny žádné náležitosti, je pak vhodné aby si smluvní strany své vzájemné závazky upravily co nejpřesněji a tím odstranily možné konflikty. Takovýto postup je ostatně souladný s § 43 ObčZ. Nepojmenované smlouvy můžeme považovat za jednu z komponent smluvní volnosti (svobody). *Smlouva smíšená (causae mixtae)* je smlouva, v níž dochází ke spojení dvou či více smluvních typů. Ve smlouvě smíšené dochází ke kombinaci alespoň dvou smluv typových nebo smlouvy typové a smlouvy nepojmenované. Práva a povinnosti stran smlouvy smíšené se řídí především ustanovením smlouvy a podpůrně se přiměřeně použijí zákonná ustanovení těch smluvních typů, které jsou ve smíšené smlouvě obsaženy. V teorii se lze setkat s rozdílnými názory na charakter smlouvy smíšené. Jeden řadí smíšené smlouvy do okruhu smluv nepojmenovaných.¹² Druhý názor spatřuje ve smíšené smlouvě pouze kombinaci smluv typových a řazení smíšených smluv pod smlouvy nepojmenované odmítá.¹³ Také jsou však smlouvy smíšené považovány za kombinaci jedné či

¹⁰ Madar, Z. Slovník českého práva. 1. vydání. Praha: Linde, 1995. str. 991

¹¹ Madar, Z. Slovník českého práva. 1. vydání. Praha: Linde, 1995. str. 991

¹² Salačová, M. Nepojmenované smlouvy. Právní rozhledy, 1996, č.7, str. 308 a násl.

¹³ Kudrna, K. Smlouva typová, inomínátní a smíšená. Bulletin advokacie, 2001, č. 8, str. 56

více smluv typových a smluv inominátních.¹⁴ Též názor¹⁵: „*Vedle ryze typických a atypických právních úkonů lze rozlišovat i smíšené právní úkony, které jsou kombinací obou typů.*“ Osobně za smíšenou smlouvu považuji též smlouvu, v níž dochází ke spojení smlouvy typové a nepojmenované. Oporu pro své tvrzení nacházím ve znění § 491 odst. 3 ObčZ: „Na závazky ze smíšené smlouvy je třeba použít ustanovení zákona upravující závazky, které se smlouvou zakládají, pokud samotná smlouva nestanoví jinak.“ Nebo-li na závazky ze smluv smíšených se v první řadě použijí přímo ustanovení smlouvy smíšené a podřídně ustanovení zákona upravující závazky, jež se smlouvou zakládají. Nadepsané ustanovení § 491 odst. 3 ObčZ podle mého názoru nevylučuje a ani z něho nelze dovodit, že by smíšenou smlouvou byla pouze smlouva obsahující kombinaci smluv typových. Navíc by pak třídění na třetí typ smluv, smlouvy smíšené, ztrácelo smysl, kdyby se ve své podstatě jednalo pouze o kombinaci více smluv typových.

Většinu soukromoprávních smluv tvoří smlouvy *závazkové*, které zakládají, mění či ruší závazkové právní vztahy. Existují však i smlouvy jiné, mezi něž lze zařadit např. smlouvy *věcněprávní*, které zakládají, mění či ruší věcná práva. V našem právu však i s ohledem na dvoufázovost nabývání vlastnického práva (doktrína o titulu a modu) je lze nalézt jen výjimečně. Za věcněprávní smlouvu bychom mohli považovat např. smlouvu o prodeji movité věci v níž by v souladu s § 133 ObčZ byl smluven převod vlastnického práva již samotným uzavřením smlouvy a nikoli až předáním věci kupujícímu či obdobně může být translační účinek smlouvy sjednán u smluv o prodeji nemovitosti neevidované v katastru nemovitostí. Dále je třeba se zmínit o smlouvách *v oblasti práva dědického, rodinného*. Zvláštní povahu mají také *smlouvy zakladatelské* (společenské) ať již podle práva občanského nebo obchodního.

Smlouvy závazkové lze rozdělit na smlouvy:

- a) *zakládající závazkové právní vztahy* – sem řadíme smlouvy výslovně upravené (pojmenované, nominátní) ale také smlouvy výslovně neupravené (nepojmenované, inominátní) a smlouvy smíšené (§ 491 ObčZ),
- b) *zajišťující závazkové právní vztahy* - mezi něž náleží např. dohoda o srážkách ze mzdy a jiných příjmů § 551 ObčZ,
- c) *měnicí závazkový právní vztah* – např. dohoda o převzetí dluhu § 531 ObčZ,

¹⁴ srov. Jehlička, O.; Švestka, J.; Škárová, M. a kol. Občanský zákoník: Komentář. 7. vydání. Praha: C.H.Beck, 2002. str. 745

¹⁵ Fiala, J. a kol. Občanské právo hmotné. 3. vydání. Brno: Masarykova univerzita a nakladatelství Doplněk, 2002. str. 29

více smluv typových a smluv inominátních.¹⁴ Těž názor¹⁵: „*Vedle ryze typických a atypických právních úkonů lze rozlišovat i smíšené právní úkony, které jsou kombinací obou typů.*“ Osobně za smíšenou smlouvu považuji též smlouvu, v níž dochází ke spojení smlouvy typové a nepojmenované. Oporu pro své tvrzení nacházím ve znění § 491 odst. 3 ObčZ: „Na závazky ze smíšené smlouvy je třeba použít ustanovení zákona upravující závazky, které se smlouvou zakládají, pokud samotná smlouva nestanoví jinak.“ Nebo-li na závazky ze smluv smíšených se v první řadě použijí přímo ustanovení smlouvy smíšené a podpůrně ustanovení zákona upravující závazky, jež se smlouvou zakládají. Nadepsané ustanovení § 491 odst. 3 ObčZ podle mého názoru nevylučuje a ani z něho nelze dovodit, že by smíšenou smlouvou byla pouze smlouva obsahující kombinaci smluv typových. Navíc by pak třídění na třetí typ smluv, smlouvy smíšené, ztrácelo smysl, kdyby se ve své podstatě jednalo pouze o kombinaci více smluv typových.

Většinu soukromoprávních smluv tvoří smlouvy *závazkové*, které zakládají, mění či ruší závazkové právní vztahy. Existují však i smlouvy jiné, mezi něž lze zařadit např. smlouvy *věcněprávní*, které zakládají, mění či ruší věcná práva. V našem právu však i s ohledem na dvoufázovost nabývání vlastnického práva (doktrína o titulu a modu) je lze nalézt jen výjimečně. Za věcněprávní smlouvu bychom mohli považovat např. smlouvu o prodeji movité věci v níž by v souladu s § 133 ObčZ byl smluven převod vlastnického práva již samotným uzavřením smlouvy a nikoli až předáním věci kupujícímu či obdobně může být translační účinek smlouvy sjednán u smluv o prodeji nemovitosti neevidované v katastru nemovitostí. Dále je třeba se zmínit o smlouvách *v oblasti práva dědického, rodinného*. Zvláštní povahu mají také *smlouvy zakladatelské* (společenské) ať již podle práva občanského nebo obchodního.

Smlouvy závazkové lze rozdělit na smlouvy:

- a) *zakládající závazkové právní vztahy* – sem řadíme smlouvy výslovně upravené (pojmenované, nominátní) ale také smlouvy výslovně neupravené (nepojmenované, inominátní) a smlouvy smíšené (§ 491 ObčZ),
- b) *zajišťující závazkové právní vztahy* - mezi něž náleží např. dohoda o srážkách ze mzdy a jiných příjmů § 551 ObčZ,
- c) *měnicí závazkový právní vztah* – např. dohoda o převzetí dluhu § 531 ObčZ,

¹⁴ srov. Jehlička, O.; Švestka, J.; Škárová, M. a kol. Občanský zákoník: Komentář. 7. vydání. Praha: C.H.Beck, 2002. str. 745

¹⁵ Fiala, J. a kol. Občanské právo hmotné. 3. vydání. Brno: Masarykova univerzita a nakladatelství Doplněk, 2002. str. 29

d) *působící zánik závazkových právních vztahů* – např. dohoda o započtení § 581 odst. 3 ObčZ nebo dohoda dlužníka s věřitelem o vzdání se práva či prominutí dluhu dle § 574 odst. 1 ObčZ. Podle některých názorů je splnění dluhu dle § 559 ObčZ též smlouvou a to tzv. smlouvou soluční – východiskem tohoto názoru je, že dluh lze splnit pouze pokud věřitel plnění od dlužníka přijme. V české teorii převažuje názor odlišný, podle kterého při splnění dluhu jde o dva jednostranné právní úkony – dlužníka s úmyslem splnit dluh a poskytnutí součinnosti ze strany věřitele.

II.2. Proces vzniku smlouvy

Proces vzniku smluv je upraven v § 43a a násl. ObčZ. Režim uzavírání smluv zde vychází z Vídeňské úmluvy OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží z roku 1980, konkrétně z čl. 14 až 24 Úmluvy. V rámci pojednání o procesu vzniku smluv nelze opomenout § 43 ObčZ, jež uvádí, že účastníci jsou povinni dbát, aby při úpravě smluvních vztahů bylo odstraněno vše, co by mohlo vést ke vzniku rozporů. Toto ustanovení můžeme považovat za vyjádření zásady prevence při uzavírání smluv. Porušení tohoto paragrafu občanského zákoníku není samo o sobě sankcionováno, tato norma neobsahuje sankci, jedná se tedy o tzv. lex imperfecta, jež však může působit neplatnost smlouvy např. ve spojení s § 37 ObčZ apod. Nově je § 43 ObčZ, ve spojení s § 35 ObčZ, aplikován při výkladu výrazů a formulací ve smlouvě, jež jsou nejasné a připouštějí různý výklad, tak že takové výrazy a formulace je spravedlivé vykládat k tíži té smluvní strany, která je jako první ve smlouvě použila (srov. výslovně v § 266 odst. 4 ObchZ). K tomu Ústavní soud¹⁶: „*Jsou-li ve smlouvě použity formulace a pojmy, které lze vykládat rozdílně, jeví se být spravedlivým vykládat je v neprospěch toho, kdo je do smlouvy uložil.*“ V rámci úpravy spotřebitelských smluv je v § 55 odst. 3 ObčZ výslovně stanoveno, že v pochybnostech o významu spotřebitelských smluv platí pro spotřebitele výklad příznivější. Lze tak konstatovat, že smluvní strany by při uzavírání smlouvy měly jednoznačně formulovat svá práva a povinnosti vyplývající ze smlouvy a neměly by používat výrazy, které by připouštěly různý výklad. Takovýmto postupem smluvních stran lze předejít možným v budoucnu vzniklým konfliktům.

Prvním nezbytným krokem ke vzniku smlouvy je existence návrhu smlouvy (nabídka, oferty). Návrh smlouvy je jednostranný právní úkon navrhovatele adresovaný příjemci či více osobám, jímž je určen. Návrh musí být dostatečně určitý a musí v sobě obsahovat vyjádření

¹⁶ náleží Ústavního soudu ČR ze dne 30.11.2001, sp.zn. IV ÚS 182/2001, uveřejněn ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu ČR. Praha: C.H.Beck, 2001. svazek č. 24, náleží č. 188, str. 401

vůle být jím vázán v případě jeho akceptace. K tomuto Nejvyšší soud¹⁷: „Bez vůle fyzické nebo právnické osoby, která by směřovala ke způsobení právního následku v podobě vzniku, změny, zajištění nebo zániku občanskoprávního vztahu, ani bez jejího projevu v objektivizované formě ve vnějším světě, nelze o právním úkonu hovořit. Pokud se vlastník nebrání nastalému bezprávnému stavu neznamená, že by již tím konkludentně projevoval vůli takový stav reparovat uzavřením určité smlouvy.“ Návrh smlouvy by měl obsahovat podstatné náležitosti smluvního typu, jenž má být uzavřen, v případě návrhu na uzavření smlouvy nepojmenované přesné vylíčení zejména předmětu plnění. K náležitostem návrhu také Nejvyšší soud¹⁸: „Ke vzniku kupní smlouvy je tedy třeba, aby se její účastníci dohodli na předmětu koupě a na kupní ceně. Vedle těchto tzv. podstatných náležitostí (*essentialia negotii*) může kupní smlouva obsahovat další ujednání, tzv. vedlejší náležitosti – *accidentalia negotii*.“ Forma oferty musí být písemná v případě, kdy zákon předepisuje písemnou formu smlouvy, např. u smluv o převodech nemovitostí, nebo kdy písemná forma smlouvy je výsledkem dohody účastníků. Není-li písemná forma smlouvy dodržena v zákonem stanovených případech, jedná se o absolutně neplatný právní úkon. Nerespektování mezi účastníky ujednané písemné formy má za následek relativní neplatnost právního úkonu. Pro uzavření smlouvy v písemné formě postačí písemná nabídka a její písemné přijetí. U smluv o převodech nemovitostí musí být dle § 46 odst. 2 ObčZ projevy účastníků na téže listině. Pokud je smlouva o převodu nemovitostí sepsána ve formě notářského zápisu, pak požadavku, aby projevy účastníků byly na téže listině, odpovídá pokračování v notářském zápisu (viz. § 62 zák.č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti). Ohledně formy návrhu na uzavření smlouvy Nejvyšší soud ČR¹⁹: „Návrh smlouvy o nájmu nebytových prostor, který žalobce předložil, aniž jej podepsal, nemohl být řádnou (písemnou) ofertou, a o písemný návrh na uzavření smlouvy mohlo jít až v okamžiku, kdy žalovaná listinu poté, co ji sama podepsala, zaslala k akceptaci žalobci.“ K předepsané formě Nejvyšší soud²⁰: „Z požadavku písemné formy plyne, že z listiny musí být mimo jiné patrné, kdo projev vůle učinil. Jestliže projev vůle činil jménem účastníka zástupce, musí to být z listiny rovněž patrné. Jestliže byla smlouva o převodu nemovitosti sepsána formou notářského zápisu, jenž nemá náležitosti požadované pro takový zápis v ustanovení § 92 odst. 1 not. ř. a § 154 odst. 1, 2 jednacího

¹⁷ rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR vydané dne 29.6.2000, sp.zn. 30 Cdo 259/2000. informační systém ASPI, ASPI Publishing. interní č. ASPI: 23984 (JUD)

¹⁸ rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR vydané dne 15.2.2001, sp.zn. 25 Cdo 368/99. informační systéme ASPI, ASPI Publishing. interní č. ASPI: 25216 (JUD)

¹⁹ rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR vydané dne 14.12.2000, sp.zn. 20 Cdo 2427/98. informační systém ASPI, ASPI Publishing, interní č. ASPI: 22865 (JUD)

řádu pro státní notářství , může být přesto učiněno zadost zákonnému požadavku písemné formy (§ 46 odst. 1 o. z.), pokud je v listině uvedeno, kdo a jaký projev vůle učinil (jestliže jej učinil jménem účastníka zástupce, pak to musí být z listiny rovněž patrné) a pokud je listina vlastnoručně podepsána. “

Písemně učiněný návrh může být obsažen např. v dopisu, telegramu, telefaxu apod. Vůči nepřítomné osobě návrh působí (je účinný) od doby, kdy dojde adresátovi tedy od okamžiku, kdy nabídka vstoupí do sféry ovládané adresátem (doručením do poštovní schránky či zaznamenáním v počítači). V případě ústní nabídky, mezi subjekty jednajícími přímo, je návrh účinný vůči svému adresátovi bezprostředně. Pokud by se však návrh smlouvy nedostal ani do sféry ovládané adresátem, neměl by takovýto návrh žádné účinky.

Oferent je návrhem smlouvy vázán a to buď po dobu v něm stanovenou, jinak po dobu přiměřenou vzhledem k povaze smlouvy a prostředku použitému pro zaslání nabídky.

Nabídka může být oferentem zrušena a to tehdy, dojde-li projev o jejím zrušení adresátovi nabídky nejpozději současně s nabídkou. Takto lze zrušit i nabídku označenou jako neodvolatelnou. Dojde-li ke zrušení nabídky, nastává stav jako by účinky návrhu smlouvy vůbec nenastaly.

Nabídka může být oferentem také odvolána (revokována). Odvolání je účinné v případě, že dojde akceptantovi dříve než ten odešle přijetí nabídky. Nabídka nemůže být odvolána pokud je v ní uvedena lhůta k jejímu přijetí, ledaže z návrhu vyplývá, že může být odvolán ještě před uplynutím lhůty. Nelze též odvolat nabídku označenou jako neodvolatelnou. Odvoláním nabídky dochází ke zrušení již nastalých účinků návrhu smlouvy. K odvolání návrhu Nejvyšší soud²¹: „*Odvolání návrhu na uzavření nájemní smlouvy učiněné vůči jednomu z manželů, kterým měla být věc pronajata, nemá účinky i proti druhému manželovi. “*

Od zrušení a odvolání nabídky musíme odlišovat zánik návrhu na uzavření smlouvy. Návrh na uzavření smlouvy zaniká, i když je neodvolatelný, uplynutím lhůty, která je v něm stanovena pro jeho přijetí, uplynutím přiměřené doby s přihlédnutím k povaze navrhované smlouvy a k rychlosti prostředků, které navrhovatel použil pro zaslání návrhu (dále též jako tzv. akceptační lhůta), nebo dojitím projevem o odmítnutí návrhu navrhovateli. Ústní návrh na uzavření smlouvy zaniká, není-li přijat ihned, ledaže z jeho obsahu vyplývá něco jiného. Je tedy možné, aby v ústní nabídce oferent stanovil lhůtu pro její přijetí, po dobu takto stanovené lhůty bude oferent návrhem vázán. Zejména z důvodu právní jistoty je v § 43b odst. 3 ObčZ

²⁰ rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSSR ze dne 28.11.1986, sp.zn. 3 Cz 37/86, uveřejněné v Bulletinu, 1988, č. 1, str. 45

²¹ rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 21.10.1998, sp.zn. 3 Cdon 41/96, uveřejněné v Soudních rozhledech, 1999, č. 3, str. 83

stanoven počátek běhu lhůt pro přijetí návrhu na uzavření smlouvy. U návrhu smlouvy obsaženého v telegramu běží lhůta pro jeho přijetí od okamžiku, kdy je telegram podán k odeslání, u návrhu smlouvy učiněného prostřednictvím dopisu od data v něm uvedeného, a není-li v něm uvedeno datum, od data uvedeného na obálce. Nabídka smlouvy podaná skrze prostředky umožňující okamžité sdělení (telefon, dálnopis atd.), pak akceptační lhůta počíná běžet od okamžiku, kdy návrh dojde osobě, které je určen. Lhůta pro přijetí nabídky smlouvy je *lhůtou hmotněprávní*, tzn. přijetí nabídky musí dojít oferentovi nejpozději v poslední den lhůty pro přijetí stanovené nebo lhůty přiměřené. Nepostačuje tedy, aby přijetí nabídky bylo v poslední den lhůty zasláno oferentovi.

Smlouva je uzavřena okamžikem, kdy přijetí návrhu dojde oferentovi. Přijetí návrhu je považováno za jednostranný právní úkon adresáta nabídky, jímž projevuje vůli přijmout nabídku a uzavřít smlouvu. Mlčení nebo nečinnost adresáta nabídky samy o sobě neznamenaají přijetí návrhu, neplatí tedy zásada mlčení znamená souhlas (*qui tacet consentire videtur*), ale naopak se uplatňuje, kdo mlčí nesouhlasí (*qui tacet consentire non videtur*). Smlouvu nelze považovat za uzavřenou pokud by oferent uvedl v nabídce, že v případě mlčení adresáta bude pokládat nabídku ze strany adresáta za přijatou a adresát ve stanovené lhůtě neprojeví svoji vůli smlouvu uzavřít. Přijetí návrhu na uzavření smlouvy se může stát jakýmkoli způsobem, pokud návrh smlouvy nebo zákon nevyžaduje určitou formu. Návrh smlouvy může být přijat též tzv. reálnou akceptací, tj. jednáním z něhož lze dovodit souhlas, např. jestliže adresát návrhu se začne chovat dle nabídky, tedy zaplatí cenu nebo dodá zboží podle návrhu smlouvy. Přijetí návrhu musí být včasné, tedy učiněné v akceptační lhůtě. Přijetí návrhu nabývá účinnosti okamžikem, kdy vyjádření souhlasu s obsahem smlouvy dojde navrhovateli, tím dojde k uzavření smlouvy. Přijetí nabídky, obdobně jako návrh na uzavření smlouvy, lze odvolat za podmínky, že odvolání dojde oferentovi nejpozději současně s přijetím. Pozdní přijetí nabídky může mít účinky přijetí včasného, jestliže navrhovatel bez odkladu vyrozumí osobu, které byl návrh učiněn o tom, že přijetí považuje za včasné. Vyrozumět lze adresáta jak ústně, tak odesláním zprávy. Jestliže z dopisu či z jiné písemnosti, jež obsahuje přijetí návrhu, vyplývá, že byly odeslány za takových okolností, že by došly navrhovateli v akceptační lhůtě, kdyby jejich přeprava probíhala obvyklým způsobem, má pozdní přijetí účinky včasného přijetí, ledaže navrhovatel bez odkladu vyrozumí ústně osobu, které byl návrh určen, že považuje návrh za zaniklý, nebo ji v tomto smyslu odešle zprávu. K tomuto Nejvyšší soud²²: „*K uzavření smlouvy o převodu nemovitosti nedojde v důsledku jakéhokoliv*

²² rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 14.12.1999, sp.zn. 22 Cdo 114/99, uveřejněné v Bulletinu advokacie, 2000, č. 5, str. 72

včasného prohlášení adresáta návrhu (obláta) o přijetí návrhu, ale jen v důsledku prohlášení projeveného písemnou formou na téže listině, jako návrh na uzavření smlouvy. Vůči nepřítomnému navrhovateli je přijetí návrhu účinné až od okamžiku, kdy mu došel návrh na uzavření smlouvy, podepsaný adresátem návrhu.“

K uzavření smlouvy se vyžaduje bezpodmínečná akceptace nabídky jejím adresátem. Pokud je návrh určen více osobám a z jeho obsahu vyplývá úmysl oferenta, aby všichni adresáti se stali účastníky smlouvy, dojde k uzavření takové smlouvy až v okamžiku, kdy návrh akceptují všichni adresáti (např. všichni podíloví spoluvlastníci). K uzavření smlouvy je též třeba, aby se budoucí smluvní strany dohodly alespoň na podstatných náležitostech smlouvy (tzv. essentialia negotii). Např. u kupní smlouvy se musí její účastníci dohodnout nejméně na předmětu koupě a prodeje a na kupní ceně. V případě, že návrh obsahuje i další než jen podstatné náležitosti, musí adresát nabídky, s ohledem na shora uvedené, akceptovat bezpodmínečně i tyto náležitosti. Ke vzniku smlouvy je třeba střetnutí se dvou jednostranných právních úkonů (nabídky a přijetí), nebo-li dosažení konsensu. Je-li smlouva uzavřena, jsou její účastníci vázáni právy a povinnostmi z ní plynoucími. Není-li plnění ze smlouvy vázáno přímo na osobu dlužníka, působí práva a povinnosti vyplývající ze smlouvy též vůči právním nástupcům smluvních stran, kteří je tak musí dodržovat. Mezi smluvními stranami, příp. jejími právními nástupci, se uplatňuje jedna ze základních zásad smluvního závazkového práva, zásada pacta sunt servanda (srov. níže). Přijetí nabídky s podmínkami, výhradami, dodatky či neúplné přijetí se považuje za odmítnutí nabídky a zároveň za nový návrh smlouvy, když oferentem se zde stává adresát předcházející nabídky. Negociační jednání tak nadále pokračují, dochází však k výměně postavení jeho účastníků. Odpověď jež vymezuje (akceptuje) obsah navrhované smlouvy jinými slovy, jestliže z odpovědi nevyplývá změna obsahu navrhované smlouvy, je považována za řádné přijetí návrhu a dojde tedy ke vzniku smlouvy. Akceptační projev vůle může být v případech, kdy smluvní strana má povinnost projevit vůli smlouvu uzavřít, nahrazen pravomocným rozsudkem soudu. Příkladem je § 50a ObčZ obsahující právní úpravu smlouvy o smlouvě budoucí. Ustanovení § 50a odst. 2 ObčZ stanoví, že nedojde-li do dohodnuté doby k uzavření smlouvy, lze se do jednoho roku domáhat u soudu, aby prohlášení vůle bylo nahrazeno soudním rozhodnutím. Nahrazení projevu vůle je pak umožněno § 161 odst. 3 o.s.ř.

Část obsahu smlouvy je často z praktických důvodů určován odkazem na smluvní podmínky. Platí, není-li vyjádřeno jinak, že ujednání obsažená přímo ve smlouvě mají přednost před smluvními podmínkami. Smluvní podmínky musí být ke smlouvě připojeny nebo musí být smluvním stranám známy. Není vyžadováno, aby smluvní podmínky byly

účastníky smlouvy podepsány, nicméně v případě pochybností musí ten, kdo se dovolává smluvních podmínek nést důkazní břemeno, že byly ke smlouvě připojeny nebo byly druhé smluvní straně známy.

Od uzavření smlouvy, tedy jejího vzniku, musíme odlišovat její účinnost, která obvykle nastává současně se vznikem smlouvy, ale nemusí tomu být tak vždy, např. jestliže smlouva je uzavřena s podmínkou odkládací nebo je účinnost smlouvy vázána na rozhodnutí příslušného orgánu (§ 47 ObčZ). Z § 47 ObčZ vyplývá, že smlouva je sice uzavřena konsensem smluvních stran a od této doby jsou účastníci povinni stát si ve slovu, ale její účinnost, tedy zamýšlené právní účinky a možnost domáhat se plnění ze smlouvy, je vázána na právotvorné rozhodnutí příslušného orgánu. K tomu navíc § 47 odst. 2 ObčZ stanoví, že v případě, že účastníci smlouvy nepodají do tří let od jejího uzavření návrh na rozhodnutí, platí nevyvratitelná právní domněnka, že účastníci od smlouvy odstoupili. V současné době je však § 47 ObčZ nepoužitelný (obsoletní). Pod jeho právní režim nelze podřadit ani případy, kdy k nabytí vlastnického či jiného věcného práva k nemovitosti, je třeba rozhodnutí katastrálního úřadu o zápisu věcného práva do katastru nemovitosti. K tomuto Ústavní soud²³: „*Pokud jde o návrh vkladu vlastnického práva do katastru nemovitostí, je možno jej, podle názoru Ústavního soudu, podat v časově neomezené lhůtě, neboť ani uplynutí času nemůže nic změnit na vázanosti účastníků smlouvy projevy jejich vůle.*“

S ohledem na dřívější právní úpravu smluv o převodu nemovitostí, se mohou vyskytnout jisté pochybnosti, kdy se smlouva o převodu nemovitostí stává účinnou. Novelou občanského zákoníku č. 264/1992 Sb., došlo ke změně v právní úpravě nabývání vlastnického práva k věcem na základě smlouvy (§ 133 ObčZ). Ve své podstatě došlo k návratu k doktríně o titulu a modu nabývání vlastnického práva, jež byla z našeho právního řádu vypuštěna středním občanským zákoníkem č. 141/1950 Sb. Převádí-li se vlastnické právo na základě smlouvy je podle platné právní úpravy třeba nejen platné a účinné smlouvy (titulu) ale je nezbytný též modus v podobě předání věci movité nebo vkladu vlastnického práva do katastru nemovitostí u věci nemovité s výjimkou stanovenou v § 133 odst. 3 ObčZ. Občanský zákoník nestanoví požadavek, že by ke vzniku smlouvy o převodu nemovitostí byl nutný vklad do katastru nemovitostí. Zde musíme vycházet z přísného odlišení závazkověprávních a věcněprávních účinků smluv o převodu vlastnického práva a tedy jednoznačného odlišení titulu (smlouvy) a modu (předání a převzetí věci). „*To má zásadní význam pro smlouvy o převodu nemovitostí, neboť je zřejmé, že ke smlouvě o převodu nemovitostí, ať již k jejímu*

²³ náleží Ústavního soudu ČR ze dne 7.4.1996, sp. zn. IV ÚS 201/96, uveřejněn ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu ČR. Praha: C.H.Beck, 1996. svazek č. 6, náleží č. 96, str. 197

vzniku nebo účinnosti, není již nutné žádné rozhodnutí. Až teprve ke vzniku věcněprávních účinků smlouvy o převodu nemovitosti je nutný vklad do katastru nemovitostí. Samotný vklad do katastru nemovitostí však již nemá žádný vliv na účinnost smlouvy, tím méně na její vznik.²⁴ Na základě smlouvy o převodu nemovitostí, nejedná-li se o nemovitosti neevidované v katastru nemovitostí, vzniká mezi smluvními stranami závazkový (obligační) právní vztah, věcněprávní účinky smlouvy vznikají až vkladem do katastru nemovitostí. Vklad však může být proveden jen na základě platné a účinné smlouvy, nebo-li převodní smlouva nemůže nabývat účinnosti až provedením vkladu.

Současná právní úprava procesu vzniku smlouvy výrazně postrádá úpravu předsmuvní odpovědnosti. Takováto úprava je obsažena například v Principech evropského smluvního práva (Principles of European contract law, dále též PECL) v článku 2:301²⁵. Smluvní strana, která v rámci předsmuvního jednání postupuje v rozporu se zásadou dobré víry a poctivého jednání nese odpovědnost za ztrátu, kterou tím způsobí druhé straně. Za postup v rozporu se zásadou dobré víry a poctivého jednání se považuje vstup do vyjednávání nebo pokračování ve vyjednávání, není-li smluvní strana vedena skutečným úmyslem dosáhnout uzavření smlouvy. Z obdobného též vychází nově navrhovaná úprava předsmuvního jednání v novém občanském zákoníku (srov. § 1470-1472 NObčZ). Při kompilaci těchto ustanovení se vycházelo ze zásady smluvní svobody (smluvní autonomie) jako základní zásady na niž má spočívat nový občanský zákoník. Zároveň se ale dbá také ochrany dobré víry osoby, se kterou je jednáno. V důvodové zprávě se k tomuto uvádí: „Z tohoto důvodu je namístě stanovit následky porušení poctivosti v právním styku v případech, kdy někdo zahájí jednání o smlouvě jen na oko nebo v takovém jednání pokračuje, aniž má úmysl smlouvu uzavřít, anebo když jednání o smlouvě téměř uzavřené bez příčiny přeruší.“²⁶ Sankcí za jednání v rozporu se s poctivostí v právním styku je odpovědnost za škodu, nanejvýš však v tom rozsahu, který odpovídá ztrátě z neuzavřeného obchodu v obdobných případech.

II.3. Zásady smluvního závazkového práva

V rámci pojednání o odstoupení od smlouvy nelze opominout zmínku o základních zásadách smluvního závazkového práva, které se dotýkají odstoupení od smlouvy.

²⁴ Barešová, E. Účinnost smlouvy o převodu nemovitosti. Ad notam, 1997, č. 5, str. 101

²⁵ Article 2:301: Negotiations Contrary to Good Faith

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

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

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

²⁶ op. cit. sub 9, s. 255

V souvislosti s odstoupením od smlouvy je důležitá zejména zásada „pacta sunt servanda“. V rámci důsledků odstoupení od smlouvy se pak uplatní zásada ochrany dobré víry a zásada ochrany práv nabytých v dobré víře. „*Smluvní závazkové právo je ovládáno určitými obecnými zásadami. Tyto zásady nejsou zpravidla výslovně vyjádřeny v zákoně, ale jsou vytvořeny teorií a praxí soudů a to abstrakcí z jednotlivých institutů občanského práva. Tyto zásady zpravidla nepůsobí přímo normativně, nýbrž se uplatňují prostřednictvím interpretace právních předpisů, zejména cestou soudcovského dotváření práva.*“²⁷

Zásada pacta sunt servanda - smlouvy se mají dodržovat (smlouvy mají být dodržovány). Tato zásada je jednou ze základních zásad závazkového práva, resp. práva vůbec. „*Tato zásada se někdy považuje za nejvyšší zásadu právní, resp. za nejvyšší přirozenou právní normu, od které je odvozeno veškeré právo.*“²⁸ „*Zásada všeobecné vázanosti smluv je v kodifikacích občanského práva vyjádřena par excellence nejprve v čl. 1134 Code civil. Podle citovaného článku „smlouvy, které vznikly v souladu se zákonem, mají sílu zákona pro ty, kdo je uzavřeli. Mohou být zrušeny jen vzájemným souhlasem nebo z důvodu, které zákon stanoví. Plnění těchto smluv musí být v souladu s dobrou vírou.*“²⁹ Tato zcela základní zásada smluvního závazkového práva se promítá též do Principů evropského smluvního práva koncipovaných pod vedením prof. Landa. K tomu se uvádí: „*Ve většině evropských zemích je smluvní strana povinna plnit svůj závazek ze smlouvy, i kdyby se splnění závazku stalo obtížnější. Výjimka z tohoto pravidla, pacta sunt servanda, nastává v případech vyšší moci.*“³⁰ Význam této zásady je značný. Velmi úzce souvisí se zásadou smluvní autonomie, když se někdy hovoří o tom, že smluvní volnost a vázanost smluv jsou dvě strany téže smlouvy. „*V dnešní době se právní teorie kloní spíše k názoru, že závaznost smluv nevyplývá již primárně z autonomie vůle smluvních stran, nýbrž z objektivního práva, které zajišťuje smlouvám (uzavřeným v souladu se zákonem) jejich vynutitelnost.*“³¹ V platném občanském zákoníku nalezneme zásadu pacta sunt servanda v § 493 ObčZ, podle kterého závazkový vztah nelze měnit bez souhlasu jeho stran, pokud tento zákon nestanoví jinak. Občanský zákoník připouští změnu smluvního závazkového právního vztahu bez souhlasu jeho stran jen výjimečně – např. v § 550 ObčZ kdy se ručitel po splnění dluhu za hlavního dlužníka ze zákona stává věřitelem, tzv. zákonná cese. Zásada vázanosti smlouvou vyjadřuje

²⁷ Knappová, M.; Švestka J. a kol. Občanské právo hmotné. 3. vydání. Praha: ASPI Publishing, 2002. díl 3., str. 34

²⁸ Knapp, V. Teorie práva. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 1995. str. 84

²⁹ Dvořák, J. Pacta sunt servanda?. In Dvořák, J.; Kindl, M. Pocta Martě Knappové k 80. narozeninám. 1. vyd. Praha: ASPI Publishing, 2005. str. 46

³⁰ Lando, O. Some Features of the Law of Contract in the Third Millennium [online]. str. 392, dostupné z [www.frontpage.cbs.dk/law/commission_on_european_contract_law/literature.htm](http://frontpage.cbs.dk/law/commission_on_european_contract_law/literature.htm)

požadavek, aby každý plnil své závazky, dodržoval dané slovo. V případě, že subjekt neplní svůj závazek jdoucí ze smlouvy, lze ho donutit za použití státní moci. Tato zásada tak sebou nese značný význam pro právní jistotu účastníků závazkového právního vztahu a stabilitu závazkového vztahu. V případě širšího pojetí této zásady bychom ji mohli interpretovat jako důsledné plnění právních povinností, nejen tedy závazků ze smlouvy, ale např. i povinnosti daňové atd. Ústavní soud k této základní zásadě:³² „*Zásada pacta sunt servanda je součástí právního státu není potlačena pozdější právní úpravou.*“ Na postulát závaznosti smlouvy lze nahlížet z různých hledisek. „*Tuto zásadu lze vyjádřit též tak, že uzavřené smlouvy jako závazně působící souhlasné projevy vůle smluvních stran je třeba dodržovat.*“³³ Znamená to, že uzavřenou smlouvu je třeba plnit a to vždy řádně a včas. Uzavřená smlouva působí mezi stranami jako „smluvní zákon“, tzv. „lex contractus“. Řádné dodržování této zásady je předpokladem řádného fungování tržního hospodářství a právních styků jak mezi podnikateli tak nepodnikateli. S touto zásadou by bylo v rozporu, pokud by jedna smluvní strana mohla od uzavřené smlouvy bez dalšího odstoupit a tuto smlouvu a jí založená práva a povinnosti zrušit. Občanský zákoník proto v ustanovení § 48 umožňuje odstoupit od smlouvy pouze v případech stanovených zákonem nebo dohodnutých smluvními stranami. Tedy pouze z předvídatelných důvodů zakotvených v zákoně nebo přímo smluvených účastníky smlouvy je možné jednostranně zrušit smlouvu.

Zásada dobré víry (bona fides) – *znamená, že subjekt práva při svém jednání vychází z objektivně zdůvodnitelného osobního přesvědčení, že jedná po právu, resp. že právo, které vykonává, mu patří.*³⁴ Občanský zákoník na rozdíl od např. německé právní úpravy nezakotvuje obecnou ochranu dobré víry, ale vymezuje a poskytuje ochranu dobré víry jen velice úzce např. § 130, § 486 ObčZ. Ad hoc zakotvení dobré víry v platném občanském zákoníku se přímo nedotýká smluvního práva, přesto však podle mého názoru plní důležitou úlohu i v rámci smluvního práva. Dobrá víra se v našem právu uplatní zejména při interpretaci právních úkonů či při posuzování jejich platnosti (§ 39 ObčZ), tedy též při interpretaci a posuzování smlouvy jakožto dvoustranného právního úkonu. Chování ve zlé víře (male fides) by mohlo být považováno za obcházení zákona či jednání odporující dobrým mravům. Domnívám se, že za současného právního stavu, by měla být zásada dobré víry uplatňována

³¹ op. cit. sub 29, str. 46

³² náleží Ústavního soudu ČR ze dne 30.11.1999, sp.zn. I US 531/98, uveřejněn ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu ČR. Praha: C.H.Beck, 1999. svazek 16, náleží č. 171, str. 249

³³ Mikeš, J.; Švestka, J. Odstoupení od smlouvy ve vztahu ke kupní smlouvě o převodu nemovitosti. Právní rozhledy, 2000, č. 7, str. 283

³⁴ Knappová, M.; Švestka, J. a kol. Občanské právo hmotné. 3. vydání. Praha: ASPI Publishing, 2002, díl 3., str. 39

jako obecná zásada právní, součást právního státu a nejen tedy v případech výlovně předvídaných zákonem. Co se týče přímo smluvního práva, je inspirativní čl. 1384 Code civil zakotvující zásadu výkonu práv ze smluv v dobré víře. V souvislosti s čl. 1384 a odstoupením od smlouvy lze zmínit, že i odstoupení od smlouvy by mělo být v dobré víře. „*Jestliže ustanovení smlouvy nebylo po dlouhou dobu uplatňováno a v důsledku toho smluvní strana uvěřila, že ustanovení nebude uplatňováno, ztrácí druhá smluvní strana právo odstoupit od smlouvy pro porušení tohoto ustanovení smlouvy. V takovém případě není odstoupení od smlouvy uplatňováno v dobré víře.*“³⁵ Podle mého soudu je aplikovatelná zásada dobré víry při odstoupení od smlouvy též v právním prostředí České republiky a i odstoupení od smlouvy by mělo být v obecné rovině souladné se zásadou dobré víry a tím s dobrými mravy ve smyslu § 39 ObčZ.

Jistá pozornost bývá věnována vztahu dobré víry a smluvní svobody (autonomie). „*Dobrou víru bychom neměli považovat za překážku smluvní volnosti stran, ale jako vyjádření hodnot, v jejichž rámci by kontraktace měla probíhat.*“³⁶ V navrhovaném občanském kodexu je již zakotvena obecná ochrana jednání subjektu v dobré víře. Jedná se o § 7 NObčZ, podle něhož se má za to, že ten, kdo určitým způsobem právně jednal, jednal v dobré víře. V důvodové zprávě se k tomuto ustanovení uvádí: „*Navrhované ustanovení presumuje ve shodě se všemi právními řády evropské kontinentální tradice existenci dobré víry. Kdo dobrou víru popírá, musí v tom směru unést důkazní břemeno. Dosud platný občanský zákoník je jediný evropský občanským zákoníkem, který obecnou zásadu presumce dobré víry neupravil.*“³⁷

³⁵ Beale, H.; Kötz, H.; Hartkamp, A. et al. Cases, materials and texts on Contract law. Oxford-Portland Oregon: Hart Publishing, 2002. str. 787

³⁶ Zapletal, J. Zásada dobré víry a její uplatnění v soukromém právu. Právní rozhledy, 2006, č. 2, str. 62

³⁷ ob cit. sub. 9, str. 14

III. Historický exkurs odstoupení od smlouvy

V této kapitole se zaměřím na stručný pohled do minulosti právní úpravy odstoupení od smlouvy jako obecného institutu smluvního závazkového práva, zejména na právní úpravu odstoupení od smlouvy v obecném zákoníku občanském z roku 1811 (ABGB).

III.1. Obecný zákoník občanský

Zákonem č. 11/1918 Sb., o zřízení samostatného státu Československého (recepční zákon) bylo do právního řádu nově vzniklého Československého státu až na stanovené výjimky převzato rakouské a uherské právo platné na území tehdejšího Československa. Tak došlo též k recepci rakouského obecného občanského zákoníku (ABGB) z roku 1811, který platil na území Čech, Moravy a Slezska. Na území Slovenska a Podkarpatské Rusi platilo právo uherské, které bylo právem zvykovým. Až do vydání středního občanského zákoníku se na jednotném území Československého státu v odvětví občanského práva uplatňoval právní dualismus. Obecný zákoník občanský byl velmi rozsáhlým dílem, který přes několik rozsáhlejších a řadu dílčích novel platil z velké části až do konce roku 1950. K tomu lze poznamenat, že i návrh nového kodexu občanského se inspiruje v tomto monumentálním díle.

ABGB ve znění účinném do 31.12.1950 obsahovalo právní úpravu odstoupení od smlouvy v díle druhém, oddíle druhém, hlavě sedmnácté o smlouvách a právních jednáních vůbec. Odstoupení od smlouvy bylo zařazeno do obecné části smluvního závazkového práva k ustanovení o prodlení. Základní právní úpravu odstoupení od smlouvy obsahovalo ustanovení § 918 až § 921 ABGB. V souladu se zásadou smluvní autonomie si smluvní strany mohly sjednat výhradu odstoupení ve své podstatě na základě jejich libovůle. Lze tak konstatovat, že byl v tomto směru kladen důraz na smluvní svobodu účastníků smlouvy. „*Ustanovení toto platí jen potud, pokud strany nesmluvily nic jiného (např. určité modality odstupu nebo vyloučení odstupu), anebo pokud není něco zvláštního ustanoveno zákonem (např. při smlouvě nájemní §§1117 a 1118, při smlouvě námezdní §§ 1154 b), 1155 atd.)*.“³⁸ Výhrada odstoupení od smlouvy bývala obvykle sjednávána za jistých standardních podmínek, resp. pro určité konzištentní situace. „*Výhrada odstoupení bývá smluvena za těchto typických podmínek: a) když strana jedna octne se v prodlení, může druhá strana od smlouvy ihned odstoupiti, aniž poskytla dodatečnou lhůtu k plnění (§ 918); b) že jedna strana*

³⁸ Rouček, F.; Sedláček, J. et al. Komentáře k Československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Praha: Codex Bohemia, 1998. díl 4., str. 327

*může do určité lhůty prohlásiti, že od smlouvy odstoupje. Tato výhrada odstoupení může býti smluvena i pro ten případ, že smlouva byla již částečně plněna.*³⁹

Výkon práva odstoupení od smlouvy se uskutečňoval prohlášením oprávněné smluvní strany. *„Odstoupení stává se perfektním v okamžiku, jakmile toto prohlášení došlo druhé strany. Prohlášení zmíněné je jednostranné právní jednání.*⁴⁰ K právnímu jednání odstoupení od smlouvy v případě, že byla sjednána výhrada vlastnictví Nejvyšší soud ČSR⁴¹: *„Vyhradil-li si prodávatel k prodané věci vlastnictví až do úplného zaplacení kupní ceny, opravňuje ho tato výhrada, by při prodlení v placení od smlouvy ustoupil. V tom, že prodaná věc byla prodávatelem vzata zpět, dlužno spatřovati ustoupení od smlouvy.“* Důsledkem účinného odstoupení od smlouvy jedné ze smluvních stran se smlouva stala neplatnou od samého počátku. Bylo-li na základě takové smlouvy plněno, měly si smluvní strany poskytnuté plnění navzájem vrátit, neboť odpadl právní důvod plnění. I když ABGB neobsahovalo výslovné ustanovení, že v případě odstoupení od smlouvy se smlouva zrušuje od samého počátku (srov. níže § 48 ObčZ), tento následek byl dovozován občanskoprávní teorií. *„Odstoupení od smlouvy znamená, že se dotyčná obligační smlouva dodatečně zrušuje tak, jako by nebyla bývala uzavřena. Bylo-li na základě smlouvy takové již plněno, možno žádati po rozumu § 1435 nazpět to, co bylo splněno v rozsahu stanoveném v § 921, věta 2.*⁴²

Byla-li odstoupením smlouva zrušena, měly si smluvní strany vrátit poskytnuté plnění. Základní zásada pro vrácení již plněného byla obsažena v § 1435 ABGB ve spojení s druhou větou § 921 ABGB. Druhá věta § 921 ABGB zněla: *„Úplata již přijatá buď vrácena nebo nahrazena tak, aby žádná strana neměla zisku ze škody strany druhé.“* Povinnost vrátit obdržené plnění se uplatňovala na každé odstoupení od smlouvy, nerozhodno z jakého důvodu realizované. *„Ustanovení druhé věty platí pro každý případ odstupu od smlouvy, tedy nejen pro nemožnost plnění podle § 921, nýbrž i podle § 918 a § 919 bez ohledu na zavinění, bez ohledu na to, zda plnění dodatečně bylo možné nebo ne. Nárok na vrácení je osobním nárokem plnivšího věřitele.*⁴³ Druhá věta § 921 ABGB se uplatnila vždy při odstoupení od smlouvy, pokud věřitel na základě smlouvy již poskytl plnění. Domnívám se, že si účastníci smlouvy nemohli přímo ve smlouvě dohodnout vyrovnání odlišné od § 921 ABGB, jak lze dovodit z výše citovaného. Zároveň je možné tento názor podpořit následujícím argumentem.

³⁹ Rouček, F.; Sedláček, J. et al. Komentáře k Československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Praha: Codex Bohemia, 1998. díl 4., str. 289

⁴⁰ ob. cit. sub. 39, díl 4., str. 289

⁴¹ rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR, ze dne 30.12.1927, sp.zn. Rv I 1974/27, uveřejněné ve Sbírce Vážný, č. 2126

⁴² op. cit. sub 38, díl 4., str. 326

⁴³ op. cit. sub 38, díl. 4., str. 343

V tehdejší občanskoprávní teorii byl obecně přijímaný závěr, že odstoupením od smlouvy se smlouva zrušuje od počátku. V takovém případě se nemůže uplatnit ujednání účastníků smlouvy o jejich vzájemném vypořádání, hledí-li se na smlouvu, jako by nikdy nebyla uzavřena, neboť i případná úmluva o vypořádání účastníků smlouvy obsažená přímo ve smlouvě od níž bylo odstoupeno by nebyla uzavřena. K aplikaci § 921 ABGB Nejvyšší soud ČSR⁴⁴: „K výkladu § 921 obč. zák. žalobce, jenž se domáhá vrácení věci, může se brániti případnému nároku žalovaného na vrácení splátky kupní ceny podle § 921 obč. zák. námitkou, že není povinen k vrácení splátky proto, že má proti žalovanému nárok na opotřebení nebo poškození věci, ale neomlouvá ho námitka, že bude moci teprve po vrácení věci spolehlivě zjistiti její stav.“ V úzké návaznosti na § 921 ABGB se aplikoval § 1435 ABGB. První věta § 1435 ABGB stanovila: „Také věci, které byly dány jako opravdový dluh, může se ten, kdo je dal, nazpět žádati od příjemce, když odpadl právní důvod je podržeti.“ Ustanovení § 1435 ABGB obsahovala úpravu tzv. *conditio sine causa specialis*⁴⁵ a bylo aplikováno též na případ, kdy se úplatná smlouva stala neplatnou na základě jednostranného odstoupení od smlouvy pro prodlení dlužníka. Věřitel i dlužník mohli žádat to, co na základě smlouvy plnili. „Kondikce tato je proto nutná, poněvadž jinak by se nemohl plátce domáhati vrácení, protože nemá ani případné žaloby kontraktní, když se smlouva stala neplatnou.“⁴⁶ Při vrácení poskytnutého plnění po odstoupení se aplikovaly též související § 1437 a § 1447. Ustanovení § 1437 ABGB stanovilo: „Na příjemce zaplaceného nedluhu hledí se jako na držitele poctivého nebo nepoctivého podle toho, věděl-li nebo musel-li z okolností domýšleti, že plátce je na omylu, čili nic.“ Při určení rozsahu plněného se aplikovalo též ustanovení § 1447 ABGB: „Vždy však musí dlužník to, co obdržel, aby závazek byl splněn, vrátiti nebo nahraditi, sice jako poctivý držitel, ale tak aby neměl zisku ze škody jiného.“ Z judikatury k tomuto⁴⁷: „Nelze-li vyhověti nároku na vrácení věci (§ 1447 ob.z.obč.), ježto byla spotřebována, jest vrátiti cenu věci v době spotřebování.“ Při rozsahu vrácení se rozlišovalo, zda osoba, která má věc vrátit byla neobmyslným příjemcem (poctivým držitelem) nebo zda byl příjemcem obmyslným (nepoctivým držitelem). Neobmyslný příjemce měl vrátit věc, která se u něho nacházela, když užítky plynoucí z věci mu náležely. Zajímavé bylo, že pokud se věc u neobmyslného příjemce nenacházela, nemusel vydávat ničeho (§ 329 ABGB). Vždy však muselo být vráceno plnění spočívající v penězích, zde se jedná o věci druhově určené.

⁴⁴ op. cit. sub 38, díl 4., str. 344, z rozhodnutí nejv. soudů

⁴⁵ Rouček, F.; Sedláček, J. et al. Komentáře k Československému občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Praha: Codex Bohemia, 1998. díl 4., str. 336

⁴⁶ op. cit. sub 38, díl 4., str. 336

⁴⁷ op. cit. sub 38, díl 4., str. 342

„Vzhledem na souvislost o.z.o. s římským právem jest za to míti, že suma peněžítá se vždy má vrátiti, poněvadž jde o kondolování určitého množství zastupitelných věcí a ne o určitou individuální věc.“⁴⁸ Obmyslný příjemce věci byl povinen vrátit věc i s užitky (§ 335 ABGB). Nebylo-li možné věc vrátit, měl nahradit její cenu a to i s užitky. Vraceny měly být jak užitky přirozené tak plody civilní (úroky, nájemné atd.). Nevracelo se pouze to, co bylo získáno z plnění věci pouze příležitostně. Jak příjemce neobmyslný, tak i obmyslný měli nárok na náhradu nákladů, které na věc vynaložili a to i tehdy, vracela-li se pouze hodnota věci a nikoliv sama věc in natura.

Bylo-li na základě smlouvy částečně plněno jak dlužníkem tak věřitelem, docházelo odstoupením od smlouvy ke zrušení smlouvy jen co do zbytku s nímž byl dlužník v prodlení, za podmínky, že šlo o plnění dělitelné. Jestliže měl věřitel plnit předmět nedělitelný až poté, co dlužník splní jednotlivá dělitelná plnění, mohl sice věřitel pro dlužníkovu prodlení též odstoupit od smlouvy, dlužník měl ovšem nárok na vrácení již plněného, když se neuplatňoval § 921 ABGB, ale naopak se aplikoval § 1435 ABGB.

Prvá věta § 921 ABGB výslovně stanovila: „*Odstoupení od smlouvy nedotýká se nároku na náhradu škody, způsobené zaviněným nesplněním.*“ Věřitel, který odstoupil od smlouvy, měl tak nárok na náhradu škody, která mu vznikla v důsledku zrušení smlouvy. Odstupující smluvní strana ušetřila své plnění, její škoda tak mohla spočívat zejména v hodnotnějším plnění, které měla poskytnout druhá smluvní strana. Nárok na náhradu škody mohl spočívat také např. v tom, že věřitel byl nucen po odstoupení od smlouvy uzavřít náhradní smlouvu za horších podmínek, pak tyto horší podmínky byly přičítány k tíži dlužníka, pro jehož nesplnění věřitel od smlouvy odstoupil. Nárok na náhradu škody mohl být případně tvořen též ušlým ziskem. Hradila se jak tzv. pozitivní škoda tak ušlý zisk (§ 1323 a násl. ABGB). Uplatňovanou škodu bylo nezbytné plně odůvodnit a řádně vyčíslit, jinak nemohla být uhrazena.

Zákonná úprava § 918 ABGB obsahovala jakési základní ustanovení o odstoupení od smlouvy, když stanovilo: „*Nesplní-li jedna strana úplatnou smlouvu buď v náležité době nebo na náležitém místě nebo tak, jak bylo smlouveno, může druhá strana žádati buď za splnění a náhradu škody pro opoždění, nebo může, stanovíc, přiměřenou lhůtu k dodatečnému plnění, prohlásiti, že od smlouvy odstupuje. Jde-li o splnění pro obě strany dílné, lze pro prodlení s plněním částečným odstoupiti buď v příčině jednotlivých nebo všech ještě dluhovaných částečných plnění.*“ Toto ustanovení ABGB umožňovalo věřiteli odstoupit od

⁴⁸ op. cit. sub 38, díl 4., str. 344

smlouvy pro případ, že se dlužník dostal do prodlení, tedy nesplnil-li svůj závazek v daném místě a čase. Rozlišovalo se objektivní prodlení dlužníka a jeho následky a subjektivní prodlení dlužníka a následky s ním spojené. Objektivní prodlení spočívalo v nemožnosti dlužníka plnit ve stanovenou dobu, na stanoveném místě nebo smluveným způsobem pro okolnosti za něž nenese odpovědnost. Účinkem objektivního prodlení byla možnost věřitele odstoupit od smlouvy, poskytl-li věřitel dlužníkovi přiměřenou lhůtu k plnění. Subjektivní prodlení dlužníka spočívalo buď v úmyslném nebo nedbalostním neplnění smlouvy ze strany dlužníka nebo když se plnění stalo objektivně nemožné, ale dlužník odpovídal za tuto nemožnost, buď se zaručil i za náhodu, anebo že nemožnost zavínil. Účinky subjektivního prodlení byly pak následující. Věřitel se mohl domáhat řádného plnění smlouvy a náhrady škody způsobené prodlením nebo mohl od smlouvy odstoupit a žádat náhradu škody anebo, nebylo-li plnění možné, mohl věřitel žádat náhradu škody za znemožněné plnění. Oproti objektivnímu prodlení dlužníka se věřitel mohl domáhat náhrady škody.

Dlužníkovu prodlení s dílčím plněním neslo s sebou za následek možnost věřitele odstoupit od smlouvy do budoucna (pro budoucí plnění). To znamená, že smlouva zůstávala v platnosti jen co do splněných plnění a za ně byl věřitel povinen poskytnout úplatu a zrušovala se co do plnění budoucích. Takový postup byl ovšem možný jen, bylo-li věřitelovo plnění též dělitelné. V opačném případě se aplikoval § 918 věty první ABGB. „*Nejdůležitější případ § 918, II, je sukcesivní smlouva dodací, kde sukcesivní dodání zboží má býti taktéž sukcesivně placeno.*“⁴⁹

Dostal-li se dlužník do prodlení mohl věřitel zvolit různý postup. První možnost v sobě skýtala skutečnost, že věřitel trvá na splnění smlouvy a zároveň je dlužník povinen věřiteli nahradit újmu, která mu prodlením vznikla. Druhou možností bylo využití práva odstoupit od smlouvy. Zamýšlel-li věřitel odstoupit od smlouvy, bylo nezbytné, aby poskytl dlužníkovi dodatečnou lhůtu k plnění a zároveň prohlásil odstoupení od smlouvy. Nebylo-li v dodatečně poskytnuté lhůtě dlužníkem splněno, pak jejím uplynutím se odstoupení stalo účinné. K tomuto Nejvyšší soud ČSR⁵⁰: „*Nárok podle § 921 obč.zák. může věřitel uplatnit jen tenkrát, když od smlouvy odstoupí. Při odstoupení od smlouvy dlužno dodržeti postup podle § 918 obč.zák., jmenovitě dlužno stanoviti přiměřenou dodatečnou lhůtu a zároveň prohlásiti odstup, nedodrží-li dlužník lhůty, leč že by dlužník vážně a konečně odmítl plnění. Prohlášení odstupu stává se účinným teprve, když dlužník zmešká lhůtu.*“ Ke stanovení dodatečné lhůty k plnění: „*Poskytnutí dodatečné lhůty k plnění s pohrůzkou odstoupení od smlouvy (§ 918*

⁴⁹ op. cit. sub 38, díl 4., str. 326

⁵⁰ rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR ze dne 18.5.1927, sp.zn. Rv I 105/27. Sbíрка Vážný, č. 872

obč.zák.) se nevyžaduje, prohlásila-li strana obmeškala již předem, že nebude plnit.⁵¹ Odstoupení od smlouvy se tedy stalo účinným dříve než uplynula poskytnutá přiměřená lhůta za podmínky, že dlužník odmítl plnit. Poskytnout lhůtu nebylo potřeba, jestliže dlužník předem prohlásil, že plnit svůj závazek nebude. Věřitel měl právo požadovat náhradu škody, která mu vznikla v důsledku odstoupení od smlouvy a tím nastalé skutečnosti, že se smlouva stala neplatnou. Požadovaná škoda mohla spočívat zejména ve zmenšení majetku věřitele, který ovšem nemusel sám plnit svůj závazek vyplývající ze smlouvy (viz. výše). V plné míře se zde uplatnil § 921 ABGB. Pokud se plnění stalo nemožným, byl věřitel oprávněn požadovat náhradu škody za znemožněné plnění.

U fixních smluv nebylo třeba jednání věřitele, kterým by odstupoval od smlouvy. Naopak, v případě prodlení dlužníka musel věřitel prohlásit, že trvá na smlouvě, aby nedošlo k jejímu zániku. Úprava fixních smluv byla obsažena v § 919 ABGB: „Bylo-li vymíněno splnění v přesně určeném čase nebo během přesně určené lhůty tak, že by jinak došlo na odstoupení, jest osoba, která jest oprávněna odstoupiti, chce-li trvati na splnění, povinna ohlásiti to po uplynutí času bez prodlení osobě druhé; opomene-li to, nemůže již později trvati na splnění. Totéž platí, lze-li usouditi z povahy jednání nebo z účelu plnění, známého povinovanému, že na plnění opožděném nebo, jde-li o opoždění se splněním částečným, na zbývajících ještě plněních nemá příjemce zájmu.“ K povaze fixních smluv z judikatury⁵²: „Ujednání dodání v čase nejkratším nezakládá ještě skutkového základu obchodu fixního.“

Věřiteli bylo dáno právo odstoupit od smlouvy též v případě zaviněné nemožnosti plnění nebo náhody, za níž dlužník odpovídá a to v § 920 ABGB: „Bude-li plnění zmařeno zaviněním povinovaného nebo náhodou, za kterou odpovídá, může druhá strana buď žádati za náhradu škody pro nesplnění, nebo odstoupiti od smlouvy. Při částečném zmaření může odstoupiti, když lze usouditi z povahy jednání nebo z účelu plnění, známého povinovanému, že na částečném plnění nemá zájmu.“ Plnění je nemožné, není-li dlužník schopen za normálních okolností plnit a nic jiného není ve smlouvě stanoveno. Nemožnost plnění však musel zavinit dlužník. Rozlišovala se tedy nemožnost nezaviněná (§ 1447 ABGB) a nemožnost zaviněná (§ 920 ABGB). Věřitel v případě zaviněné nemožnosti plnění mohl buď trvat na splnění smlouvy a žádat náhradu škody nebo mohl od smlouvy odstoupit. Provedl-li věřitel výběr jedné z těchto možností, nemohl již od své volby později ustoupit. První alternativa daná věřiteli znamenala, že smlouva nadále trvá a smluvní strany jsou vázány smluvními povinnostmi. „Obsah smluvní se zásadně nemění, jen na místo znemožněného plnění

⁵¹ op. cit. sub 38, díl 4., str. 329

⁵² op. cit. sub 38, díl 4., str. 334

původního nastupuje plnění náhradní.⁵³ Zároveň mohl věřitel požadovat náhradu škody. V souladu s tehdejší právní úpravou měl nárok na náhradu pozitivní škody, tj. na náhradu hodnoty nesplněného předmětu plnění. Neplnil-li dlužník z hrubé nedbalosti nebo ze zlého úmyslu, měl věřitel nárok na náhradu též ušlého zisku. Druhá alternativa spočívala v právu věřitele odstoupit od smlouvy. Již samotným znemožněním plnění vznikalo právo odstoupit od smlouvy. Věřitel tedy nebyl povinen poskytovat dlužníkovi dodatečnou lhůtu k plnění. Druhá věta § 920 ABGB pojednávala o částečné nemožnosti plnění. Dlužník stále mohl plnit část závazku. Ovšem i u částečně nemožného plnění, které bylo zaviněno nebo způsobeno náhodou, za níž dlužník odpovídal, bylo dáno právo věřitele odstoupit od celé smlouvy. Toto za podmínky, že věřitel nemá na takovém plnění zájmu. „Zájem určuje se podle povahy jednání nebo podle účelu druhé straně známého; obé znamená, že zájem je určen obsahem smlouvy, která determinuje náležitosti předmětu plnění: je-li determinace toho rázu, že plnění změněné (částečně zmařené) neodpovídá zásadně tomu, co má být plněno, pak věřitel má právo od smlouvy odstoupiti.“⁵⁴ Věřitel, který využil právo odstoupit od smlouvy podle § 920 druhé věty musel dokázat, že nemá na plnění žádného zájmu. „Důkaz ten nevede se jinak, než obsahem smlouvy: podle poctivého obchodu je posouditi, zda částečně zmařené plnění je možno považovati ještě za plnění podle smlouvy.“⁵⁵ Pokud by se věřiteli nepodařilo prokázat, že na zbylém plnění nemá zájem, bylo možné aplikovat § 918 ABGB jako ustanovení obecnější a věřitel mohl dát dlužníkovi dodatečnou přiměřenou lhůtu k plnění a následně od smlouvy odstoupit.

§ 909 až 911 ABGB obsahoval právní úpravu odstupného. Podle § 909 ABGB: „Byla-li při uzavření smlouvy určena částka, kterou ta nebo ona strana musí zapraviti v případě, že chce od smlouvy před splněním odstoupiti, je smlouva uzavřena s výhradou odstupného. V takovém případě budiž splněna smlouva nebo zapláceno odstupné. Kdo smlouvu splnil i jen z části, nebo přijal to, co druhým bylo i jen k částečnému splnění smlouvy plněno, nemůže již odstoupiti, ani kdyby zaplatil odstupné.“ Zde je patrná podobnost se současným zněním § 497 ObčZ. „Odstupné je úplata, kterou jedna smluvní strana poskytuje druhé smluvní straně za to, že může od smlouvy odstoupiti. Úmluva o odstupném je vedlejší úmluva, předpokládá tudíž: a) platně uzavřenou smlouvu hlavní (může to být i pactum de contrahendo); b) vedlejší smlouva má se státi současně s hlavní smlouvou, ale i dodatečně uzavřená úmluva o odstupném je přípustná.“⁵⁶ Sjednání odstupného se tedy považovalo za vedlejší smlouvu (ujednání), proto

⁵³ op. cit. sub 38, díl 4., str. 337

⁵⁴ op. cit. sub 38, díl 4., str. 338

⁵⁵ op. cit. sub 38, díl 4., str. 338

⁵⁶ op. cit. sub 38, díl 4., str. 290

předpokladem její platnosti byla platná smlouva hlavní. Stala-li se ať již z jakéhokoliv důvodu hlavní smlouva neplatnou, nebylo možné od ní odstoupit a bylo-li mezitím odstupné zapláceno, bylo možné požadovat jeho vrácení. Pokud bylo sjednáno odstupné, mohla si oprávněná strana zvolit, zda bude trvat na splnění smlouvy nebo zda zaplatí odstupné a od smlouvy odstoupí. Možnost volby měla oprávněná strana až do doby než se začalo plnit a to buď dobrovolně nebo exekučně. Odstoupením od smlouvy zanikala práva a povinnosti ze smlouvy vyplývající a druhá smluvní strana nabývala právo žalovat na vrácení odstupného. Odstupné se stalo splatným okamžikem, kdy prohlášení odstupující strany došlo druhé straně. K tomuto z judikatury⁵⁷: „Ze smlouvy, při níž bylo umluveno odstupné, nemůže žádná strana žalovati jen na odstupné.“ Ustanovení § 910 ABGB stanovilo: „Byl-li dán závdavek a bylo-li spolu vymíněno oprávnění odstoupiti, aniž bylo určeno zvláštní odstupné, jest pokládati závdavek za odstupné. Při odstoupení tedy pozbude závdavku, kdo jej dal, nebo ten, kdo jej obdržel, vrátí dvojnásobně tolik.“ Závdavek (záloha) se považoval za odstupné, pokud si smluvní strany výslovně sjednaly současně závdavek a právo odstoupit od smlouvy. Zároveň si mohly smluvní strany sjednat závdavek a vedle něj též odstupné. Smluvní strana mohla od smlouvy odstoupit, pak ale propadl závdavek podle § 908 ABGB a odstupné podle § 909 ABGB. Z rozhodnutí soudu⁵⁸: „Zálohu složenou při uzavírání smlouvy výslovně jako odstupné nelze v pochybnosti posuzovati jako závdavek.“ Obdobné ustanovení nynější občanský zákoník postrádá. Konečně § 911 ABGB uváděl: „Kdo nemůže splniti smlouvu nikoli náhodou, nýbrž svým zaviněním, musí rovněž zapraviti odstupné.“ Smysl tohoto ustanovení spočíval v zaplacení odstupného, zavinila-li smluvní strana nesplní svého závazku. „Strana může od smlouvy odstoupiti, dá-li odstupné, znemožnění plnění rovná se odstupu od smlouvy a věřitel má nárok jen na odstupné.“⁵⁹ Druhá smluvní strana v případě aplikace § 911 ABGB neměla nárok na plnění ze smlouvy, ale pouze na odstupné.

III.2. Střední občanský zákoník

V letech 1950 až 1951 proběhla tzv. právnická dvouletka, která vedla k rekonstrukci československého práva. Došlo tak k vydání zák.č. 141/1950 Sb., občanského zákoníku (tzv. střední občanský zákoník, dále též SOBčZ), jímž byl zrušen obecný zákoník občanský a odstraněn právní dualismus v oblasti práva občanského na území Československa. Přijatý

⁵⁷ op. cit. sub 38, díl 4., str. 290

⁵⁸ op. cit. sub 38, díl 4., str. 292

⁵⁹ op. cit. sub 38, díl 4., str. 293

občanský zákoník byl poplatný době jeho vzniku, když ovšem zčásti vycházel z obecného zákoníku občanského a z osnovy občanského zákoníku z roku 1937.

Odstoupení od smlouvy nebyla ve středním občanském zákoníku věnována žádná větší pozornost. Pouhá zmínka o odstoupení od smlouvy byla obsažena v hlavě jedenácté vznik a obsah závazků v § 223 a dotýkala se spíše odstupného. Ustanovení § 223 SObčZ mělo následující znění: „(1) Každá ze stran si může vymínit odstoupení od smlouvy a smluvit pro ten případ peněžitou částku jako odstupné. Kdo smlouvu splní aspoň zčásti nebo přijme třeba jen částečné plnění, nemůže již od smlouvy odstoupit, ani když zaplatí odstupné. (2) Nepřiměřeně vysoké odstupné může soud snížit, přihlížeje k významu řádného splnění smlouvy; práva domáhat se snížení nelze se předem vzdát.“ K tomuto důvodová zpráva uváděla: „Pojmy „závdavek“, „záloha“ nebo „splátka“ bývají lidem často zaměňovány. Osnova ve snaze odstranit tyto nejasnosti zaviněné dosavadní právní úpravou a zabránit zbytečným sporům stanoví nově, že v pochybnosti vše, co se dává při uzavření smlouvy napřed, se pokládá za splátku na smluvní plnění (záloha). Jen když je to sjednáno, má takové plnění, pokud se děje v penězích, povahu odstupného. Na rozdíl od dosud platného práva se ze sociálních důvodů pro odstupné připouští soudcovské zmírňovací právo.“ Z citované důvodové zprávy je patrný přístup k občanskému a vůbec soukromému právu poplatný tehdejší době. Snaha o zjednodušení právní úpravy a tím jejího přiblížení lidem, vedla ve svém důsledku k mezerám v právní úpravě. Do jisté míry obecnější pojednání o odstoupení od smlouvy obsahovala hlava dvanáctá středního občanského zákoníku nazvaná změny v obsahu závazku. Odstoupení od smlouvy bylo pojímáno jako změna závazku, byť je nepochybně jedním ze způsobů zániku závazku a to zániku bez uspokojení věřitele. Ustanovení § 254 SObčZ obsahovalo úpravu fixních závazků v podstatě obdobně jako § 919 ABGB, když bylo stanoveno: „Je-li při úplatných smlouvách přesně stanoveno, kdy nebo dokdy je třeba smlouvu splnit, a to tak, že jinak může jedna ze stran od smlouvy odstoupit, musí strana k odstupu oprávněná, chce-li trvat na splnění, po uplynutí lhůty oznámit to bez zbytečného odkladu straně druhé; jestliže tak neučiní, nemůže již později trvat na splnění. Totéž platí, lze-li z povahy smlouvy nebo z účelu splnění, který je dlužníku znám, usoudit, že příjemce nemá zájem na opožděném splnění, nebo opozdí-li se dlužník s plněním částečným, na plněních ještě zbývajících.“ Obdobně jako § 918 druhá věta ABGB, bylo v § 256 SObčZ stanoveno, kdy může věřitel odstoupit od smlouvy, jedná-li se o plnění dílčí ze smlouvy. Ust. § 256 SObčZ uvádělo: „Je-li splnění dělitelné a dlužník prodlévá s částí splnění, může věřitel odstoupit buď co do jednotlivých nebo všech ještě dluhovaných částí, když lze z povahy smlouvy nebo z účelu splnění, dlužníku známého, usoudit, že věřitel nemůže mít zájem na plnění zbývajícím.“ V §

257 SObčZ pak bylo uváděno, že odstoupení od smlouvy se nedotýká nároku na náhradu škody a to takto: „*Odstoupení od smlouvy se nedotýká nároku na náhradu škody vzniklé nesplněním.*“ Věřitel byl nadán právem odstoupit od smlouvy, jestliže se plnění ze smlouvy stalo částečně nemožným. Toto právo bylo založeno § 261 SObčZ: „*Jestliže dlužník zavinil nemožnost splnění, závazek zaniká a věřitel je oprávněn požadovat náhradu škody nesplněním vzniklé. Zavinil-li dlužník nemožnost jenom části splnění, zaniká závazek jen co do této části a věřitel může odstoupit od smlouvy co do zbývajících plnění bez újmy nároku na náhradu škody, když lze z povahy smlouvy nebo z účelu splnění, dlužníku známého, usoudit, že věřitel nemůže mít zájem na plnění zbývajícím.*“ Citovaná ustanovení o odstoupení od smlouvy vycházela z obecného zákoníku občanského, pro jejich výklad lze v obecné rovině odkázat na výše uvedené pro odstoupení dle ABGB.

IV. Obecně o odstoupení od smlouvy

IV.1. Právní úkon odstoupení od smlouvy a jeho náležitosti

Odstoupení od smlouvy je jedním ze způsobů, jímž se smluvní strana může vyvázat ze smlouvy. Odstoupení od smlouvy je tedy jedním ze způsobu zániku závazku a to bez uspokojení věřitele, popřípadě s částečným uspokojením věřitele (zaplacení odstupného). Odstoupením od smlouvy dochází ke zrušení smlouvy na základě projevu vůle jedné smluvní strany a dochází jím k zásahu do souhlasně utvořené vůle smluvních stran, k narušení zásady *pacta sunt servanda*. Jedná se o jednostranný právní úkon smluvníka, kterým projevuje svoji vůli nebyt dále vázán smlouvou. „*Odstoupení od smlouvy* (přitom je třeba zdůraznit, že jde o právo, které oprávněný může, ale nemusí využít; nejde tedy o povinnost) *je výslovný* (nestačí konkludentní), *jednostranný, adresný a nezměnitelný projev vůle, který směřuje ke zrušení smlouvy a který - je-li učiněn v souladu s právem – má doručením druhé straně právotvorné účinky od samého počátku – ex tunc* (ke vzniku zmíněných právních účinků odstoupení od smlouvy není tudíž třeba ani souhlasu druhé smluvní strany ani rozhodnutí soudu). *Odstoupení od smlouvy tak má zásadně zpětné právní účinky.*“⁶⁰ „*Odstoupení od smlouvy je jednostranný právní úkon, adresovaný druhé straně, který ruší smluvní závazkový vztah v okamžiku, kdy dojde druhé straně.*“⁶¹ Další definicí odstoupení od smlouvy je např.: „*Odstoupení je jednostranný, z povahy věci adresný právní úkon, adresovaný druhé smluvní straně. Odstoupení od smlouvy vyvolává tedy právní účinky v okamžiku, kdy tento projev vůle došel do dispoziční sféry svého adresáta (a to i prostřednictvím žaloby, kterou oprávněný podal a kterou soud zaslal žalovanému, § 41 odst. 3 o.s.ř.).*“⁶²

Odstoupení od smlouvy jako jednostranný právní úkon, musí naplňovat veškeré znaky (složky) právních úkonů. Právní úkon je definován v § 34 ObčZ jako projev vůle směřující zejména ke vzniku, změně nebo zániku těch práv nebo povinností, které právní předpisy s takovým projevem spojují. Předpokladem platnosti odstoupení od smlouvy je splnění zákonem aprobovaných náležitostí právních úkonů – náležitosti osoby, náležitosti vůle, náležitosti projevu a náležitosti předmětu právního úkonu. Náležitostí osoby je způsobilost toho, kdo odstupuje od smlouvy, k právním úkonům. Tento předpoklad bude zpravidla naplněn, neboť ke vzniku smlouvy jako dvoustranného právního úkonu je nezbytná též

⁶⁰ Mikeš, J.; Švestka, J. Odstoupení od smlouvy ve vztahu ke kupní smlouvě o převodu nemovitosti. Právní rozhledy, 2000, č. 7, str. 284

⁶¹ Knappová, M.; Švestka, J. a kol. Občanské právo hmotné. 3. vydání. Praha: ASPI Publishing, 2002. díl 3., str. 154

⁶² Holub, M. Občanský zákoník: Komentář. 1.svazek, Praha: Linde, 2003. str. 192

způsobilost účastníka smlouvy k právním úkonům. Pouze tehdy může vzniknout platná smlouva a pouze od platné smlouvy lze odstoupit. Měla-li osoba způsobilost k uzavření smlouvy, zpravidla ji bude mít též při odstoupení od této smlouvy.

K tomu, aby vznikl právní úkon odstoupení musí být naplněny obě složky náležitosti vůle, tedy vůle a její adekvátní projev. Vůle je psychický vztah jednatelova člověka k zamýšlenému následku. Náležitostmi vůle jsou svoboda, vážnost, absence omylu a tísně. Odstoupení od smlouvy musí být projevem vůle svobodnou, vážnou bez omylu a tísně. Vůli je nezbytné řádně projevit. V soudní praxi a právní vědě jsou zajímavé názory na následky rozporu vnitřní vůle a vůle projevené. V této souvislosti bývají uváděny dvě protichůdné teorie. „*Podle teorie vůle je vždy třeba vycházet ze skutečné vůle jednatelova, a tak úkony učiněné nevázně jsou neexistující, příp. neplatné pro nedostatek vážné vůle. Podle teorie ochrany důvěry, resp. závaznosti projevu, je závazný projev, pokud ten, jemuž byl úkon adresován, nemusel z okolností seznat nevážnost vůle jednatelova.*“⁶³ Ze závaznosti projevu vůle vycházela právní věda v dobách platnosti obecného zákoníku občanského. „*Vážně je míněn projev, jestliže byl dán takovým způsobem, že podle pořádného projevu druhý smluvník mohl býti přesvědčen, že projevující míní uzavřít závaznou smlouvu. Jednal-li nepředloženě, byl-li oklamán třetí stranou, měl-li nevyslovený úmysl nevážati se takovou smlouvou, jsou tyto okolnosti zcela nerozhodné.*“⁶⁴ Změnu v názoru na nevážně učiněný právní úkon přinesl Š.Luby⁶⁵, který vyjádřil názor, že nedostatek vážnosti vůle způsobuje neplatnost právního úkonu a není nutné, aby o tomto nedostatku druhý účastník věděl. Za důsledné řešení nepovažuje ochranu osoby jednatelova v důvěře v platnost právního úkonu, neboť neexistujícímu úkonu nelze přiznat právní účinky. Naopak zastává postoj, že druhého účastníka právo chrání tím, že mu dává nárok na náhradu škody, která mu vznikla v důsledku toho, že se spoléhal na vážnost učiněného projevu vůle. Soudobá občanskoprávní teorie se nepřiklání k uvedeným názorům Š.Lubyho. „*Z povahy občanskoprávního styku vyplývá, že psychologické zkoumání existence skutečné a adekvátní vůle při každém jejím projevu není v praxi možné. Takové zkoumání by zcela ochromilo občanskoprávní styk. Na existenci vůle se tedy při jejím projevu usuzuje především z objektivních skutečností, tj. z okolností, za kterých byl projev vůle učiněn. Nepřihlíží se k vnitřní pohnutce (motivu) projevené vůle. Takováto pohnutka je zcela*

⁶³ Spáčil, J. Vážná vůle jako základní náležitosti právního úkonu v právní vědě a v judikatuře. Právní rozhledy, 2004, č. 22, str. 811

⁶⁴ Rouček, F.; Sedláček, J. et al. Komentáře k Československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Praha: Codex Bohemia, 1998. díl 4., str. 76

⁶⁵ Luby, Š. Projevy vůle a právní úkony v občanském právu. Praha: Orbis, 1953, zejména s. 48 a násl.

*irelevantní, ledaže by byla právním úkonem projevena a tím učiněna jeho součástí.*⁶⁶ Se závěry současné teorie souhlasím, neboť s ohledem na rychlost právního styku mezi osobami není přípustné vždy zkoumat vážnost vůle účastníka právního úkonu a zároveň tento závěr podle mne vychází ze zásad na nichž občanské právo spočívá, zejména ze zásady ochrany dobré víry a ochrany práv nabytých v dobré víře. Jako nedostatek závěru Š.Lubyho o tom, že účastníkovi jednajícímu v důvěře v platnost právního úkonu, má být poskytnuta náhrada škody, vidím současnou úpravu promlčení nároku na náhradu škody, která počíná běžet od škodní události (objektivní tříletá lhůta), resp. od okamžiku, kdy se poškozený dozvěděl o škodě a kdo za ní odpovídá (subjektivní dvouletá lhůta). Účastník se může dozvědět o nedostatku vážnosti vůle právního úkonu a z toho plynoucí neplatnosti právního úkonu až po uplynutí promlčecí lhůty. V takovém případě by byl výrazně dotčen na svých právech, resp. náhrady škody by se již soudní cestou nedomohl. K vážnosti vůle právního úkonu včetně vnitřní výhradě se vyjádřila také judikatura a lze zde zmínit zejména rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR⁶⁷, které se dotýká odstoupení od smlouvy: „*Na existenci vážné vůle k právnímu úkonu lze soudit z objektivních skutečností, za nichž byl právní úkon učiněn, zejména byl-li učiněn způsobem za okolností, které nezbuzují pochybnosti, že subjekt projevující vůli zamýšlel způsobit právní účinky, které zákon s takovým projevem vůle spojuje. Pokud vzniknou pochybnosti o vážnosti vůle, je třeba posuzovat konkrétní okolnosti případu; na jejich podkladu a z hlediska jejich vzájemných souvislostí pak učinit závěr. Usuzovat na splnění základních náležitostí právního úkonu včetně jeho vážnosti, lze jen podle okolností za nichž byl aktuálně učiněn. Okolnost, že kupující po projevu vůle odstoupit od smlouvy předmět kupní smlouvy dále užíval, není sama o sobě způsobila závěru o nevážnosti vůle kupujícího k odstoupení od smlouvy. Jestliže kupující po odstoupení od smlouvy předmět smlouvy dále užíval, přichází v úvahu jeho odpovědnost ve smyslu § 451 obč.zák., neboť věc užíval, ač již nebyl jejím vlastníkem. I kdyby zjištění skutkové stavu opravňoval závěr, že ten, kdo právní úkon odstoupení od smlouvy učinil, jej sice chtěl učinit, ale nechtěl způsobit jeho následky nebo alespoň některé z nich, nebylo by možné na jejich podkladě učinit závěr o neplatnosti právního úkonu pro nedostatek vážnosti vůle; k vnitřní výhradě při posuzování platnosti právního úkonu se nepřihlíží.*“ Projevuje-li smluvní strana svoji vůli odstoupit od smlouvy, přičemž by se u ní vyskytl rozpor mezi vůlí vnitřní a vůlí projevovací, bude

⁶⁶ Knappová, M.; Švestka, J. a kol. Občanské právo hmotné. 3. vydání. Praha: ASPI Publishing, 2002. díl 1., str. 115

⁶⁷ rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR vydané 5.9.2000, sp.zn. 30 Cdo 2781/99, informační systém ASPI, ASPI Publishing, interní č. ASPI: 27190 (JUD)

odstoupení platným právním úkonem, ledaže by vnitřní výhrady smluvní strana učinila součástí projevu vůle odstoupit.

Další z náležitostí právního úkonu je náležitost předmětu právního úkonu, kterou jsou možnost a dovolenost právního úkonu. Možnost právního úkonu odstoupení bude zpravidla založena, neboť se jedná o možnost plnění, které je předmětem právního úkonu, tedy o možnost takového chování, jímž se realizuje právo odstoupit od smlouvy. Nemožnost právního úkonu odstoupení od smlouvy zpravidla nebude připadat v úvahu, nemožnost totiž nastává tehdy, jestliže se plnění stane mimořádně obtížné, takže jej nelze od povinovaného subjektu vyžadovat. Přitom právní úkon odstoupení od smlouvy v podstatě nezahrnuje druhotný předmět právních vztahů, u něhož by nemožnost nastala. Mohla by však být naplněna nedovolenost právního úkonu odstoupení tehdy, jestliže právní úkon odstoupení od smlouvy by byl realizován v rozporu se zákonem, zákon obcházela nebo se přičil dobrým mravům.

IV.2. Účinnost odstoupení od smlouvy

Odstoupení od smlouvy jako jednostranný právní úkon se stává perfektním (účinným) v okamžiku, kdy projev vůle dojde do dispoziční sféry adresáta. K tomuto rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR⁶⁸: „*Odstoupení do smlouvy je adresným jednostranným právním úkonem, k jehož účinnosti je třeba, aby došel druhému účastníkovi smlouvy; skutečnost, že druhý účastník mohl z okolností dovodit, že byla projevována vůle od smlouvy odstoupit, nemá účinky dojití projevu vůle.*“ Pokud účastníky smlouvy na straně jedné by byli manželé, muselo by odstoupení od smlouvy být adresováno oběma manželům a projev vůle od smlouvy odstoupit by se musel dostat do dispozice každého z nich, jinak by účinky odstoupení od smlouvy nenastaly. K účinnosti odstoupení od smlouvy jakožto jednostranného právního úkonu není třeba souhlasu jeho adresáta. K účinnosti odstoupení od smlouvy také rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR⁶⁹: „*Odstoupení od smlouvy se jako jednostranný, adresovaný právní úkon stává perfektní již tím, že dojde do dispozice (sféry) adresáta. K perfektnosti odstoupení není tudíž třeba ani souhlasu adresáta, ani rozhodnutí soudu.*“

Ohledně účinnosti odstoupení od smlouvy byla rozpoutána zajímavá diskuse v souvislosti s tzv. „smluvní fikcí doručení odstoupení“. V rámci smluvní praxe se lze setkat poměrně často s ujednáním „smluvní fikce doručení“ odstoupení od smlouvy. Účinnost hmotněprávního

⁶⁸ rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 17.2.2000, sp. zn. 22 Cdo 1374/98, uveřejněné v Právních rozhledech, 2000, č. 5, str. 220

⁶⁹ rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR vydané dne 14.9.2000, sp. zn. 25 Cdo 103/2000, informační systém ASPI, ASPI Publishing, interní č. ASPI: 24015 (JUD)

úkonu odstoupení je tak vázána nikoli na jeho doručení druhé smluvní straně, ale pouze na marné uplynutí smluvené lhůty, např. *odstoupení od smlouvy se považuje za doručené tři dny po odeslání*. Účinnost odstoupení od smlouvy by tak mohla nastat aniž by se jeho adresát dozvěděl vůbec o existenci takového právního úkonu. Zde je otázkou, zda v rámci smluvní autonomie dané smluvními stranám, je přípustné sjednat fikci doručení odstoupení od smlouvy. V souladu s § 2 odst. 3 ObčZ si účastníci občanskoprávních vztahů mohou vzájemná práva a povinnosti upravit dohodou odchylně od zákona, jestliže to zákon výslovně nezakazuje a jestliže z povahy ustanovení zákona nevyplývá, že se od něj odchýlit nelze. Toto ustanovení vyjadřuje základní zásadu soukromého práva – zásadu smluvní autonomie. Občanský zákoník postrádá konkrétní ustanovení o doručování odstoupení od smlouvy. Namísto tak bude aplikovat § 45 odst. 1 ObčZ, podle kterého projev vůle působí vůči nepřítomné osobě od okamžiku, kdy jí dojde. Toto ustanovení je sice zařazeno do úpravy procesu vzniku smlouvy, domnívám se však, že má obecnější dopady na doručování právních úkonů nepřítomné osobě, nejen na doručování návrhu smlouvy. Pojmem dojití se rozumí doručení do sféry dispozice ovládané adresátem. Zásadní otázkou pak bude, zda § 45 odst. 1 ObčZ je ustanovením kogentním nebo dispozitivním. Na rozdíl od § 263 ObchZ neobsahuje občanský zákoník výčet kogentních ustanovení. Nezbývá než si pomoci výkladem a zvážit povahu § 45 odst. 1 ObčZ. Ztotožňuji se s názorem, že se jedná o ustanovení kogentní, od kterého se nelze odchýlit. „*Dané ustanovení totiž specifikuje zcela základní předpoklad k realizaci právních úkonů mezi účastníky, kdy jeho účelem je mimo jiné zabránit právní nejistotě v závazkových vztazích a také vytvořit zcela základní rámec pro realizaci těchto smluvních vztahů.*“⁷⁰ Opačný výklad by podle mého názoru mohl vést ke značné nejistotě v právních vztazích, když by právní úkon byl vůči nepřítomnému adresátovi účinný aniž by měl adresát možnost se s ním seznámit. Je tedy třeba striktně trvat na dodržení § 45 odst. 1 ObčZ. Smluvní fikce doručení není podle mého názoru přípustná, takové ujednání by bylo pro rozpor se zákonem, konkrétně § 45 odst. 1 ObčZ, absolutně neplatné. Tento závěr lze opřít i o povahu odstoupení od smlouvy jakožto jednostranného adresovaného právního úkonu. Adresovaným právním úkonem je projev vůle, jenž je někomu adresován, konkrétnímu subjektu. „*Adresované právní úkony se stávají perfektními (účinnými), a tedy právní následky s nimi spojené nastávají ve chvíli, kdy projev vůle dojde adresátovi.*“⁷¹ Pouhé učinění odstoupení od smlouvy bez toho, aby toto došlo adresátovi není z hlediska účinků

⁷⁰ Philippi, T. Právní účinky odstoupení od smlouvy realizované prostřednictvím smluvní fikce doručení. Právní rozhledy, 2005, č. 11, str. 403

⁷¹ Knappová, M.; Švestka, J. a kol. Občanské právo hmotné. 3. vydání. Praha: ASPI Publishing, 2002. díl 1., str. 120

odstoupení relevantní. Je tedy nezbytné, aby projev vůle odstoupení od smlouvy byl doručen adresátovi, dostal se do sféry jeho dispozice. „*Sférou dispozice, resp. dispoziční sférou se rozumí soubor všech míst pro osobu dosažitelných, která k ní víceméně náleží, resp. která tato osoba tak či onak ovládá.*“⁷² Nedostane-li se adresovaný právní úkon do sféry dispozice, nejedná se o právní úkon perfektní. Sféra dispozice je ovládaná adresátem právního úkonu a ten se s adresovaným jednostranným právním úkonem (odstoupením od smlouvy) nemusí přímo seznámit, postačí je-li mu k tomu poskytnuta možnost právě skrze sféru jeho dispozice. Nelze přičítat k tíži odesílateli právního úkonu nečinnost adresáta, např. nevyzvednutí si doporučené zásilky. Ovšem nedostane-li se odstoupení od smlouvy do sféry dispozice adresáta, nedojde ke vzniku právního úkonu odstoupení a ani k vyvolání jím zamýšlených právních účinků. Tomuto závěru přisvědčuje též výše citovaná judikatura k účinnosti jednostranného právního úkonu odstoupení od smlouvy.

Nadepsaný závěr o kogentnosti § 45 odst. 1 ObčZ není v teorii přijímán shodně. Ke smluvní fikci odstoupení se vyjádřil P. Stavělík⁷³ tak, že u smluvní fikce doručení jde o právní skutečnost. Odstoupení od smlouvy skrze smluvní fikci není právním úkonem dle § 45 odst. 1 ObčZ, který ke své účinnosti vyžaduje prokazatelné doručení druhé smluvní straně, ale „*de facto jde o rozvazovací podmínku závazkového vztahu, která stojí ve prospěch (smluvně) určeného účastníka (účastníků).*“ Smluvní fikcí doručení smluvní strany nerozumí „klasické“ odstoupení od smlouvy, ale má jít o zvláštní odstoupení od smlouvy se speciálním režimem. S názorem T. Philippiho a P. Stavělíka vyjádřil svůj nesouhlas P. Jenderák⁷⁴: „*Podľa mojho názoru tieto ustanovenia sú dispozitívne a inštitút doručovania je v medziach zmluvnej autonómie medzi účastníkmi právneho úkonu. Ak v zmluvnom právnom vzťahu sú si strany rovnocenné a slobodne sa dohodnú napr. na fiktívnom doručovaní v tretí deň od odeslania písomnosti odosielateľom, s tým, že právna istota sa na strane odosielateľa posilní (a na strane adresata oslabí), nie je dôvod, prečo by mala byť takáto dohoda medzi zmluvnými stranami neplatná.*“ P. Jenderák nesouhlasí se závěry P. Stavělíka, že ujednání o smluvní fikci doručení je rozvazovací podmínkou, neboť tomuto neodpovídá vyjádřená vůle stran.

Osobně se přikláním k závěrům T. Philippiho o kogentní povaze § 45 odst. 1 ObčZ, když zároveň by toto ustanovení mělo být vykládáno restriktivně, takže adresu uvedenou ve smlouvě nebo na adresu trvalého bydliště bych považoval za sféru dispozice. Uplynutím

⁷² Holub, M. Občanský zákoník: Komentář. svazek 1. Praha: Linde, 2003. str. 181

⁷³ Stavělík, P. Ještě k odstoupení od smlouvy prostřednictvím smluvní fikce doručení – jiný úhel pohledu. Právní rozhledy, 2005, č. 21, str. 788-790.

⁷⁴ Jenderák, P. K téme „odstoupení od smlouvy prostřednictvím smluvní fikce doručení“. Právní rozhledy, 2006, č. 4, str. 141-146

úložní doby by se pak stalo odstoupení od smlouvy perfektním právním úkonem, neboť se dostalo do sféry dispozice a účastník smlouvy měl možnost se s ním seznámit.

IV.3. Povaha zákonného odstoupení od smlouvy

V občanském zákoníku nalezneme základní ustanovení upravující institut odstoupení od smlouvy v § 48. Ust. § 48 odst. 1 ObčZ stanoví: „*Od smlouvy může účastník odstoupit, jen jestliže je v tomto zákoně stanoveno nebo účastníky dohodnuto.*“ Je možné konstatovat, že citované ustanovení zakotvuje institut odstoupení od smlouvy poprvé jistým způsobem obecně a uceleně. Předcházející právní úpravy obdobné ustanovení s obecným dopadem o možnostech odstoupení od smlouvy a jejich účincích neobsahovaly. Ovšem je třeba poukázat na nesystematičnost zařazení § 48 ObčZ v části první, hlavě čtvrté občanského zákoníku, pod obecná ustanovení o právních úkonech. Přitom odstoupení od smlouvy působí zánik závazku, jako vhodné by se tak jevílo zařazení obecného ustanovení o odstoupení od smlouvy pod část občanského zákoníku upravující zánik závazku (viz. zařazení odstoupení od smlouvy v zákoníku obchodním). Ust. § 48 ObčZ je ustanovením kogentním, které nedovoluje smluvním stranám se od něj odchýlit. Není totiž přípustné, aby smluvní strana mohla odstoupit od smlouvy kdykoliv, aniž by taková možnost byla založena zákonem nebo smlouvou, případně, aby smluvní strany smlouvou vyloučily kogentní ustanovení občanského zákoníku zakotvující právo odstoupit od smlouvy. Je-li připuštěno, aby si smluvní strany dohodly důvody odstoupení od smlouvy, neznámá to, že celý § 48 ObčZ je dispozitivní. Opačný náhled by zcela nepochybně odporoval povaze soukromého práva a zejména zásadě rovnosti stran. Není-li totiž zásadně přípustné, aby smluvní strana jednostranným právním úkonem vnutila závazek jiné osobě bez jejího souhlasu, nelze ani připustit zánik závazku jenom na základě vůle jedné strany, jestliže tak nestanoví zákon nebo není zakotveno ve smlouvě. Kogentnost § 48 ObčZ nevyplývá přímo z jeho znění, lze ji ovšem dovodit z jeho povahy a účelu. Vyjadřuje totiž základní pravidlo podmínek pro odstoupení od smlouvy. Zároveň je tímto ustanovením vyjádřena výjimečnost institutu odstoupení, který lze považovat za výrazný zásah do základních zásad smluvního závazkového práva - zásady pacta sunt servanda, zásady právní jistoty a zásady ochrany dobré víry a ochrany nabytých práv. Vycházíme-li z premisy, že zásada „smlouvy se mají dodržovat“ je jednou ze základních zásad právního státu a je implicitně vyjádřena v čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, jež je součástí ústavního pořádku, pak je její porušení též narušením základních lidských práv. „Zásada „pacta sunt servanda“ (smlouvy mají být zachovány) je součástí základních lidských práv a svobod podle čl. 4 úst. Právní stát a jeho soudy jí plně

respektují. Zásada „smlouvy musejí být zachovány“ je především obsažena v čl. 8 Evropské úmluvy o základních lidských právech a svobodách č. 209/1992. Nárok z platně uzavřené smlouvy se stává součástí privátní sféry občana, která je úmluvou chráněna.⁷⁵ Ze všech uvedených důvodů je proto nezbytné, aby smluvní strana mohla od smlouvy odstoupit pouze, je-li takové právo mezi smluvními stranami dobrovolně a v souladu se zásadou smluvní autonomie sjednáno nebo je-li tak stanoveno zákonem.

Občanský zákoník váže možnost smluvní strany odstoupit od smlouvy na ustanovení občanského zákoníku (tohoto zákona). Při výkladu slovního spojení § 48 ObčZ „... v tomto zákoně“, nelze vyjít pouze z gramatického výkladu normy, který by vedl nepochybně k výkladu restriktivnímu. Doslovný výklad § 48 ObčZ v tomto směru by totiž vedl k povýšení právní síly občanského zákoníku nad jiné zákony, které obsahují právo odstoupit od smlouvy, např. § 53 zák.č. 121/2000 Sb., o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským, stanoví, právo autora odstoupit od licenční smlouvy, nevyužívá-li nabyvatel licenci nebo ji využívá nedostatečně. Slovo „tento“ v § 48 ObčZ je nevhodné a legislativní čistotě by jistě přispělo, kdyby jej občanský zákoník neobsahoval. Jedním z možných způsobů interpretace slova „tento“, spočívá v náhledu, že zákony přijaté později než občanský zákoník, které obsahují právo odstoupit zakotvením práva odstoupit od smlouvy nepřímo občanský zákoník novelizují a slovo „v tomto“ derogují. Uplatnila by se tak zásada *lex posterior derogat legi priori*. V úvahu připadá i uplatnění zásady *lex specialis derogat legi generali*. „*Derogace mlčky nastává podle zásad Lex posterior derogat priori, tzn. že pozdější právní předpis mlčky ruší právní předpis dřívější, pokud oba nemohou v tomtéž právním řádu platit zároveň, a podle zásady lex specialis derogat generali, tzn. právní předpis speciální za stejných podmínek jako výše ruší právní předpis obecný.*“⁷⁶ Další z možných způsobů by mohla být aplikace § 48 odst. 1 ObčZ per analogiam.

S odstoupením se lze setkat na řadě míst občanského zákoníku - § 47, § 48, § 49, § 497, § 517 odst. 1, § 561 odst. 2, § 575 odst. 3, § 576, § 597, § 613, § 616 odst. 3, § 622, § 635 odst. 3 a 4, § 636 odst. 2, § 637 odst. 2, § 638 odst. 1, § 639, § 642, § 666 odst. 2, § 667 odst. 2, § 679, § 684, § 716 odst.2, § 735, § 759, § 852e odst.2, § 852g odst. 1,2, § 852h odst. 1, odstoupení od smlouvy je obsaženo také v právní úpravě spotřebitelských smluv § 53 a násl. ObčZ. V této práci se zaměřím však na obecnou úpravu odstoupení od smlouvy v zákoníku občanském.

⁷⁵ Steiner, M. Zásada „pacta sunt servanda“ jako součást ústavního pořádku. Soudní rozhledy, 2002, č. 2, str. 40

⁷⁶ Knapp, V. Teorie práva. 1.vydání. Praha: C.H.Beck, 1995. str. 115

Odstoupení od smlouvy má zpravidla sankční charakter, když nastupuje v případě, kdy jedna smluvní strana porušila smluvní nebo zákonnou povinnost. Zásadně má tedy právo odstoupit od smlouvy strana, která byla jednáním druhé smluvní strany na svých právech dotčena. Zajímavou otázkou v této souvislosti je, zda si smluvní strany mohou ve smlouvě sjednat právo od ní odstoupit bez udání důvodů a kdykoliv. S ohledem na znění § 48 ObčZ, které dává smluvním stranám možnost od smlouvy odstoupit, je obecně přijímáno, že si účastníci smlouvy mohou sjednat právo odstoupit od smlouvy aniž by respektovaly sankční charakter odstoupení od smlouvy. Otázkou zůstává, zda je možné smluvně zakotvit právo odstoupit od smlouvy více než široce tak, že by postrádalo sankční charakter. Chceme-li se dobrat odpovědi, je nezbytné se podle mého názoru obrátit zejména k základním zásadám soukromého práva. Právo odstoupit od smlouvy vzniká zpravidla jako důsledek porušení povinnosti smluvní stranou, ať stanovené zákonem nebo převzaté smluvně, a má tedy i odpovědnostní charakter. Jsem toho názoru, že není přípustné, aby si smluvní strany sjednaly právo odstoupení od smlouvy bez udání důvodu, kdykoliv a navíc s účinky *ex tunc*. Nejenže by takové ujednání šlo proti smyslu a základnímu charakteru institutu odstoupení od smlouvy jakožto sankčního následku, zároveň by se jednalo o významný zásah do práv smluvní strany nabytých smlouvou, tedy narušení zásady ochrany nabytých práv. Smluvní strana by v podstatě nabyla práva ze smlouvy pouze podmíněně do doby, než podle své libovůle by druhá smluvní strana se rozhodla využít svého „neomezeného“ práva odstoupit od smlouvy. Jednostranné zrušení smlouvy, jež není vázané na porušení povinnosti, je zpravidla výpovědí smlouvy, nikoli odstoupením od ní.

Na sebe zde narážejí základní zásady občanského práva – zásada smluvní autonomie (§ 2 odst. 3 ObčZ) a zásada *pacta sunt servanda* (§ 493 ObčZ), případně zásada ochrany nabytých práv. V tomto případě dávám přednost zásadě ochrany nabytých práv před zásadou smluvní autonomie. Navíc bych pokládal ustanovení smlouvy zakotvující „neomezené“ právo odstoupit od smlouvy za ustanovení, které je absolutně neplatné jakožto přičící se dobrým mravům. Lze vyslovit též pochybnosti o tom, zda by se v takovém případě jednalo o odstoupení od smlouvy. Jednostranné zrušení smlouvy, jež není vázané na porušení povinnosti by mohlo být pokládáno za využití práva výpovědi smlouvy, nikoli práva odstoupení od smlouvy. Je nutné upřesnit, že podle současného náhledu se právo odstoupit od smlouvy jakožto právo majetkové povahy promlčuje v obecné tříleté promlčecí lhůtě (k tomu srov. níže). Právo odstoupit od smlouvy „kdykoliv“, se podle mého názoru začne promlčovat v tříleté lhůtě první den po uzavření smlouvy, resp. poté co smlouva nabude účinnosti. Již k tomuto dni by za široce pojatého práva odstupu, mohla oprávněná smluvní strana od

smlouvy odstoupit. Po uplynutí promlčecí lhůty by se dlužník účinkům odstoupení od smlouvy ubránil námitkou promlčení.

IV.4. Forma odstoupení od smlouvy

Jednou z náležitostí právního úkonu je též jeho forma. Občanský zákoník je postaven na zásadě neformálnosti právních úkonů. „*Platné právo zásadně nepožaduje zvláštní formu právních úkonů. Právní úkony lze vykonat zpravidla v jakékoliv formě neboli písemně, ústně i konkludentně.*“⁷⁷ Pro odstoupení od smlouvy se v zásadě nepožaduje zvláštní formy. Ovšem v případě, kdy smlouva, od které je odstupováno, byla uzavřena písemně, aplikuje se § 40 odst. 2 ObčZ uvádějící, že písemně uzavřená dohoda může být změněna nebo zrušena pouze písemně. V takovémto případě odstoupení od smlouvy musí splňovat požadavek písemné formy. K tomuto rozhodnutí Nejvyššího soudu⁷⁸: „*Pro odstoupení od smlouvy nevyžaduje zákon obecně žádnou zvláštní formu; byla-li však smlouva uzavřena písemně, platí, že i odstoupení od smlouvy musí být písemné (§ 40 odst. 2 obč.z.).*“ I v případě, že není předepsána písemná forma odstoupení od smlouvy, lze ji doporučit, neboť v případném soudním sporu odstupující smluvní strana ponese důkazní břemeno ohledně učiněného odstoupení. Neunesení důkazního břemene pak má za následek neúspěch ve sporu.

IV.5. Odstoupení od smlouvy a odstupné

Občanský zákoník umožňuje smluvním stranám si ve smlouvě dohodnout možnost odstoupení od smlouvy a to jak dle § 48 ObčZ, tak též dle § 497 ObčZ. Ust. § 497 ObčZ uvádí: „*Každý z účastníků si může vymínit odstoupení od smlouvy a sjednat pro ten případ odstupné. Kdo smlouvu splnil alespoň zčásti nebo přijme jen částečné plnění, nemůže již od smlouvy odstoupit, ani poskytne-li odstupné.*“ Odstoupení od smlouvy dle § 497 ObčZ v porovnání např. s § 53, 57, 517 či 597 ObčZ, jež zakládají právo na odstoupení, je založeno výhradně na smlouvě. Výminka odstupu dle § 497 ObčZ tak musí být obsažena přímo ve smlouvě. Výhradu odstoupení od smlouvy je možné sjednat zásadně u každé smlouvy, není-li to vyloučeno zákonem nebo nepřičí-li se to dobrým mravům. Dohoda o odstupném má povahu vedlejšího ujednání předpokladem jehož platnosti je platná smlouva hlavní. Výhradu odstoupení od smlouvy lze sjednat již při uzavření smlouvy, což bude v praxi zřejmě

⁷⁷ Knappová, M.; Švestka, J. a kol. Občanské právo hmotné. 3. vydání. Praha: ASPI Publishing, 2002. díl 1., str. 132

⁷⁸ rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR vydané dne 14.9.2000, sp. zn. 25 Cdo 103/2000, informační systém ASPI, ASPI Publishing, interní č. ASPI: 24015 (JUD)

nejčastější případ. Je však možné výhradu odstoupení dle § 497 ObčZ sjednat též později (po uzavření hlavní smlouvy) samostatným ujednáním a to bez ohledu na splatnost závazku. Pokud již bylo ze smlouvy plněno, ať již poskytnuto nebo přijato plnění, nelze dle věty druhé § 497 ObčZ od smlouvy platně odstoupit. Teorie ovšem připouští možnost sjednat výhradu odstoupení i po částečném plnění. „*Ustanovení § 497 zakazuje tomu, kdo již zčásti splnil nebo přijal plnění, aby na základě sjednané výhrady od smlouvy odstoupil. Lze mít za to, že tento zákaz se nevztahuje na samotné sjednání výhrady odstoupení v době po částečném splnění, a že tedy tímto ustanovením není vyloučena možnost sjednat výhradu odstoupení od zbývajících nesplněných částí smlouvy i poté, co již bylo částečně podle smlouvy plněno (např. při plnění ve splátkách lze sjednat teprve po první splátce možnost odstoupení od zbytku smlouvy).*“⁷⁹

S ohledem na formulaci věty druhé § 497 ObčZ by se mohly objevit pochybnosti, zda v případě, kdy bylo poskytnuto nebo přijato částečné plnění ze smlouvy, je zcela vyloučeno odstoupení od smlouvy. Jedná se tedy o zaujetí názoru na vzájemný vztah § 497 ObčZ s dalšími ustanovení občanského zákoníku zakotvujícími právo odstoupit od smlouvy, zejména o vztah k § 48 ObčZ. Pro vzájemný vztah § 48 a § 497 ObčZ platí, že § 497 ObčZ se vztahuje pouze na případy, kdy si smluvní strany vyhradily odstoupení od smlouvy a zároveň si pro tento případ sjednaly odstupné. Pouze tehdy se uplatní druhá věta § 497 ObčZ. K tomu Nejvyšší soud ČR⁸⁰: „*Ustanovení § 497 ObčZ upravuje případy, kdy si účastník vymínil odstoupení od smlouvy a sjednal pro ten případ odstupné. Pouze v těchto případech lze aplikovat druhou větu tohoto ustanovení o nemožnosti odstoupení od smlouvy.*“ Dojde-li k částečnému plnění závazku ze smlouvy nebo alespoň k částečnému přijetí plnění ze smlouvy, nemůže již účastník smlouvy od smlouvy odstoupit dle § 497 ObčZ. Není ovšem vyloučeno, aby smluvní strana jednostranně odstoupila od smlouvy za podmínek stanovených v zákoně nebo sjednaných ve smlouvě. „*Dohodnou-li se účastníci kupní smlouvy o možnosti odstoupit od smlouvy (§ 48 odst. 1) pro případ, kdy se ukáže, že nebyly splněny předpoklady, za kterých účastníci smlouvu uzavírali, aniž by pro tento případ sjednali odstupné, neuplatní se podle soudní praxe věta druhá § 497, podle které kdo smlouvu splní alespoň zčásti nebo přijme třeba jen částečné plnění, nemůže již od smlouvy odstoupit, ani poskytne-li odstupné.*“⁸¹

⁷⁹ Jehlička, O.; Švestka, J.; Škárková, M. a kol. Občanský zákoník: Komentář. 9. vydání. Praha: C.H.Beck, 2004. str. 725

⁸⁰ rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 28.2.1997, sp. zn. 3 Cdon 1213/96, uveřejněné v Právních rozhledech, 1998, č. 7, str. 373

⁸¹ Knappová, M.; Švestka, J. a kol. Občanské právo hmotné. 3. vydání. Praha: ASPI Publishing, 2002. díl 3., str. 155

Ustanovení § 497 ObčZ nedopadá ani na případy, kdy věřitel odstoupje od smlouvy z důvodu prodlení dlužníka. V tomto směru je nerozhodné zda, věřitel své právo odstoupit od smlouvy opírá o § 517 ObčZ nebo o příslušné ustanovení smlouvy umožňující mu odstoupit od ní dostane-li se dlužník do prodlení. „Úprava § 497 ObčZ má prioritu před úpravou § 517 ObčZ, která se uplatní jen tehdy, nebylo-li odstoupení od smlouvy ujednáno samotnými jejími účastníky, anebo stanoví-li to pro určitý případ porušení některé z převzatých smluvních povinností sám občanský zákoník jako určitou formu smluvní odpovědnosti – sankci.“⁸² K tomuto též Nejvyšší soud ČR⁸³: „Ustanovení § 497 ObčZ nedopadá na případy, kdy věřitel odstoupje od smlouvy pro prodlení dlužníka; skutečnost, zda právo odstoupení od smlouvy věřitel opírá přímo o § 517 ObčZ, anebo o smluvní ujednání, které umožňuje věřiteli z důvodu prodlení dlužníka od smlouvy odstoupit, není rozhodná.“

Odstupné sjednané ve smlouvě plní v podstatě funkci odškodnění pro druhou smluvní stranu pro případ, že bude využito právo odstoupit od smlouvy. Základní funkcí odstupného je tedy kompenzovat újmu, která vznikne druhé smluvní straně neuskutečněním plnění ze smlouvy. Odstupné představuje následek nastupující při odstoupení od smlouvy. Sjednáním odstupného ve smlouvě se smluvním stranám nabízí možnost jak se dobratí zániku závazků ze smlouvy za současného respektu k právům druhého smluvníka. Odstupné musí být ve smlouvě dostatečně přesně určeno, musí být splněna podmínka určitosti právního úkonu. Domnívám se, že odstupné by zároveň mělo být sjednáno v jisté přiměřené výši odpovídající hodnotě plnění ze smlouvy. Pokud by bylo totiž sjednáno odstupné, které by bylo v extrémním nesouladu s hodnotou plnění, jež důvodně druhá smluvní strana očekávala, mohlo by být vedlejší ujednání o odstupném shledáno neplatným pro rozpor s dobrými mravy. V rámci sjednání výše odstupného lze zohlednit náklady vzniklé v souvislosti s přípravou plnění závazku, případnou škodu, která v souvislosti s přípravou plnění ze smlouvy může smluvní straně vzniknout. Jsem však toho názoru, že by odstupné v sobě nemělo zahrnovat sankci pro oprávněnou smluvní stranu za nesplnění závazku. K zajištění plnění závazku může sloužit např. institut smluvní pokuty, nikoliv však odstupného. Odstupné by podle mě nemělo smluvní stranu odrazovat od jeho využití. Odstupné bude nejčastěji poskytováno ve finanční podobě, přípustné je sjednání odstupného i v podobě plnění nepeněžitým. Sjednání odstupného a uhrazení odstupného nemusí být vázáno na porušení smluvních povinností účastníka smlouvy. Odstoupení od smlouvy ve spojení s odstupným tak

⁸² Mikeš, J.; Švestka, J. Odstoupení od smlouvy ve vztahu ke kupní smlouvě o převodu nemovitosti. Právní rozhledy, 2000, č. 7, str. 284

⁸³ rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 6.12.1999, sp.zn. 22 Cdo 380/99, uveřejněné v Soudních rozhledech, 2000, č. 3, str. 72

nemusí splňovat sankční charakter, když se na zřetel bere zejména kompenzační funkce odstupného.

Dlužník nebo věřitel mohou smlouvu zrušit projevením vůle odstoupit od smlouvy a uhrazením odstupného, resp. vznikem závazku odstupné uhradit. Občanský zákoník neřeší výslovně okamžik účinnosti odstoupení od smlouvy spojeného se zaplacením odstupného. Odstoupení od smlouvy jakožto jednostranný adresovaný právní úkon nabývá účinnosti okamžikem doručení druhé smluvní straně (viz. výše). Tím se smlouva ruší, není-li sjednáno jinak, od počátku. Zaplacení odstupného nemusí být nutně provedeno současně s doručením odstoupení od smlouvy. Odstupné může být zaplaceno před odstoupením nebo po odstoupení od smlouvy. „*Není tedy podmínkou nabytí účinnosti odstoupení skutečně předcházející nebo současné zaplacení odstupného, nýbrž stačí závazek jeho zaplacení.*“⁸⁴ Obdobně také. „*Nebyla-li splatnost odstupného sjednána, je odstupné splatné zároveň s odstoupením od smlouvy, příp. podle § 563 ObčZ.*“⁸⁵ Odstoupením od smlouvy, zrušením smlouvy od počátku, zaniká závazkový právní vztah ze smlouvy a vzniká nový závazkový právní vztah – zahrnující uhrazení odstupného. V tomto případě nevzniká mezi smluvní stranami vzájemná restituční povinnost. Předpokladem odstoupení od smlouvy je zde skutečnost, že ze smlouvy nebylo doposud plněno a to ani částečně. Odstoupením od smlouvy nezaniká nárok na náhradu škody (podrobněji níže). Vedle závazku zaplatit odstupné je myslitelný též závazek uhradit náhradu škody, byl-li naplněny předpoklady jejího vzniku (§ 420 ObčZ). V občanském zákoníku absentuje úprava vzájemného vztahu odstupného a náhrady škody. „*Zákon neupravuje výslovně souběh odstupného a náhrady škody. Vzhledem k nedostatku vlastní úpravy lze analogicky využít ustanovení § 351 odst. 1 obch. zák., který souběh odstupného a náhrady škody umožňuje.*“⁸⁶

IV.6. Smluvní zakotvení odstoupení od smlouvy

Z výše uvedeného vyplývá, že § 48 ObčZ je ustanovením kogentním, jež ovšem výslovně umožňuje zakotvit právo odstoupit od smlouvy přímo v ustanoveních smlouvy. O odstoupení od smlouvy bez udání důvodu jsem se již zmínil výše. Nyní se budu věnovat zejména formulaci práva odstoupit od smlouvy ve smlouvách a jejímu výkladu v judikatuře soudů. Základní výkladová pravidla právního úkonu jsou obsažena v § 35 odst. 2 ObčZ, podle kterého právní úkony vyjádřené slovy je třeba vykládat nejenom podle jejich jazykového

⁸⁴ Holub, M. Občanský zákoník: Komentář. svazek 2. Praha: Linde, 2003. str. 752

⁸⁵ Jehlička, O.; Švestka, J.; Škárová, M. Občanský zákoník: Komentář. 9. vydání. Praha: C.H.Beck, 2004. str. 725

⁸⁶ op. cit. sub 85, str. 752

vyjádření, ale zejména též podle vůle toho, kdo právní úkon učinil, není-li tato vůle v rozporu s jazykovým projevem. K tomuto Nejvyšší soud ČR⁸⁷: „Ustanovení § 35 odst. 2 ObčZ, které ukládá soudu, aby za použití zákonných výkladových pravidel interpretoval právní úkon, dopadá i na situaci, kdy výklad takového právního úkonu účastníky je v průběhu řízení vzájemně odlišný. Jazykové vyjádření právního úkonu zachycené ve smlouvě musí být nejprve vykládáno prostředky gramatickými (z hlediska možného významu jednotlivých použitých pojmů), logickými (z hlediska vzájemné návaznosti použitých pojmů) či systematickými (z hlediska řazení pojmů ve struktuře celého právního úkonu). Kromě toho soud na základě provedeného dokazování posoudí, jaká byla skutečná vůle stran v okamžiku uzavírání smlouvy, přičemž podmínkou přihlednutí kvůli účastníků je to, aby nebyla v rozporu s tím, co plyne z jazykového vyjádření úkonu.“ I ustanovení smlouvy o odstoupení je nezbytně vykládat podle nastíněných výkladových pravidel. Výkladem konkrétních ustanovení smluv zakotvujících odstoupení od smlouvy se zabýval v řadě svých rozhodnutí jak Nejvyšší soud ČR tak Ústavní soud ČR. Ústavní soud ČR⁸⁸: „Jsou-li ve smlouvě použity formulace a pojmy, které lze vykládat rozdílně, jeví se být spravedlivým vykládat je v neprospěch toho, kdo je do smlouvy uložil.“ Nebo též Ústavní soud⁸⁹: „Pojmu storna kupní smlouvy v návaznosti na dohodnutou majetkovou sankci, kterou je pro ten který případ kupující povinen zaplatit, lze rozumět pouze v tom smyslu, že kupující je oprávněn podle dohody účastníků od smlouvy odstoupit, a to v podstatě z jakýchkoli důvodů nebo bez uvedení důvodů.“ Nejvyšší soud zaujal v několika svých rozhodnutí obdobné stanovisko⁹⁰: „Není důležité, byla-li vůle vyjádřena pomocí pojmu, který občanský zákoník nezná, podstatné je, že jeho význam je běžně dostupný a s pojmy občanským zákoníkem užívanými identifikovatelný. Lexikální význam storna je zřejmý potud, že představuje ekvivalent výrazu zrušení, přičemž zrušení smlouvy je již pojmem legálním a stejně jako odstoupení od smlouvy je úkonem (jednostranným), který směřuje k jednoznačně určeným důsledkům. Proto jsou-li tyto důsledky shodné, je z hlediska určitosti a srozumitelnosti pojmu storna nevýznamné, jestliže zahrnuje odstoupení od smlouvy i její zrušení. Pojmu storna kupní smlouvy v návaznosti na dohodnutou majetkovou sankci, kterou je pro ten který případ kupující povinen zaplatit, lze proto rozumět jen v tom smyslu, že kupující je oprávněn podle dohody účastníků od smlouvy odstoupit, a to v podstatě

⁸⁷ rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 26.11.1998, sp.zn. 25 Cdo 1650/98, uveřejněné v Právních rozhledech, 1999, č. 7, str. 386

⁸⁸ náleží Ústavního soudu ČR ze dne 30.11.2001, sp. zn. IV ÚS 182/01, uveřejněn ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu ČR. Praha: C.H.Beck, 2001. svazek č. 24, náleží č. 188, str. 401

⁸⁹ náleží Ústavního soudu ČR ze dne 11.10.1999, sp. zn. IV ÚS 276/99, uveřejněn ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu ČR. Praha: C.H.Beck, 1999. svazek č. 16, náleží č. 136, str. 23

z jakýchkoli důvodů nebo bez uvedení důvodů.“ V tomto rozhodnutí dále Nejvyšší soud uvádí, že smluvní ujednání „při nezaplacení čtyř po sobě jdoucích splátek bude kupní smlouva zrušena v neprospěch kupujícího“, znamená, že právo odstoupit od smlouvy má jen prodávající. Výraz „bude smlouva zrušena v neprospěch kupujícího“ nelze totiž vyložit jako možnost kupujícího od smlouvy odstoupit, neboť takový výklad neodpovídá ani gramatickému ani logickému významu použitých slov. K tomuto je třeba dodat, že takto sjednaná možnost odstoupit od smlouvy je ujednání o možnosti odstoupit od smlouvy a neznamená, že se smlouva bez dalšího ruší.

Na základě citovaných postojů judikatury lze účastníkům smlouvy doporučit, aby při sjednávání odstoupení od smlouvy používaly formulace, které nejsou nejednoznačnými, a zároveň přesně vymezovaly důvody, za kterých lze od smlouvy odstoupit. Nadepsaná rozhodnutí jsou dle mého názoru správná, když nejednoznačně formulovaná ustanovení smluv o odstoupení od smlouvy vykládají v neprospěch té smluvní strany, která je ve smlouvě užila a tím přispívají k ochraně slabší smluvní strany.

Názory na možnost sjednat důvod odstoupení od smlouvy dle § 48 ObčZ po uzavření předmětné smlouvy se v teorii liší. Část teorie se přiklání k názoru, že následné dohody o důvodech odstoupení od smlouvy by oslabily právní jistotu a takovouto dohodu odmítají, když východisko vidí v možnosti stran uzavřít dohodu o zrušení závazku dle § 570 ObčZ. Druhý názor naopak možnost sjednat dodatečně důvody odstoupení od smlouvy připouští. Takováto dodatečná dohoda by neměla být v rozporu se zákonem, jeho účelem nebo dobrými mravy (§ 39 ObčZ). Osobně bych se přikláněl k druhému názoru. Zásada smluvní svobody je základní zásadou občanského práva a je namístě ji aplikovat v extenzivním měřítku. Tato zásada pak umožňuje smluvním stranám uzpůsobit si i dodatečně smluvní závazkový právní vztah tak, aby jim vyhovoval a tedy i dohodnout důvody odstoupení od smlouvy dodatečně.

IV.7. Kdy lze odstoupit od smlouvy?

Přípustné je odstoupit od smlouvy pouze v případech stanovených zákonem nebo smlouvou (srov. výše). V právní teorii i soudní praxi panuje obecná shoda nad tím, že lze odstoupit pouze od existující a platně uzavřené smlouvy. „*Neplatnost právního úkonu nastane, jestliže právní úkon nesplňuje některé náležitosti, které zákon pod sankcí neplatnosti požaduje.*“⁹¹ Neplatnost rozlišujeme na absolutní a relativní. V občanském zákoníku se

⁹⁰ rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 31.3.1998, sp. zn. 3 Cdon 1398/96, uveřejněné v Právních rozhledech, 1999, č.4, str. 204

⁹¹ Knappová, M.; Švestka, J. a kol. Občanské právo hmotné. 3. vydání. Praha: ASPI Publishing, 2002. díl 1., str. 137

vychází ze zásady, že neplatné právní úkony jsou neplatné absolutně, pokud je zákon výslovně neprohlásí za neplatné relativně (viz. § 40a ObčZ). Absolutní neplatnost nastává přímo ze zákona a podle judikatury soudů se na absolutně neplatný právní úkon hledí jako by nebyl učiněn a takový úkon nepůsobí žádné právní následky. Z tohoto hlediska není rozdíl mezi právním úkonem absolutně neplatným a právním úkonem zdánlivým, kterým rozumíme takové chování, které je obdobné právnímu úkonu, jež ovšem nenaplnuje všechny náležitosti právního úkonu a tedy nemůže ani být právním úkonem a nést sebou následky právního úkonu. Jedná se vlastně o neexistující právní úkon, jenž z důvodu absence náležitostí právního úkonu ani nevznikl. Od absolutně neplatného úkonu není možné odstoupit. Relativně neplatný právní úkon působí právní následky jako by byl platný, pokud nebyl takových následků zbaven. Relativní neplatnost právního úkonu nastane až jejím jednostranným uplatněním účastníkem právního úkonu, který je neplatností dotčen, u druhého účastníka. Relativní neplatnosti se však nemůže dovolat ten, kdo ji sám způsobil. Relativní neplatnost nastává ex tunc. Účinným dovolání se relativní neplatnosti právního úkonu, nastávají shodné právní účinky jako při odstoupení od smlouvy, není-li smluvními stranami pro odstoupení dohodnuto jinak. Do doby, než se ten, kdo je takovým úkonem dotčen dovolá neplatnosti, pokud ta přichází v úvahu (viz. § 40a ObčZ), by bylo možné za podmínek uvedených v zákoně nebo ve smlouvě od smlouvy odstoupit, neboť v okamžiku, kdy je učiněn projev vůle odstoupit od smlouvy je smlouva platná a účinná a působí právní následky, pokud není dán jiný důvod její neplatnosti (míněno neplatnosti absolutní). V případě účinného se dovolání relativní neplatnosti, pak již nelze odstoupit od smlouvy, neboť závazek z relativně neplatné smlouvy (právního úkonu) zanikl. K tomu též rozhodnutí Nejvyššího soud⁹²: „*Dohodnutého práva odstoupit od smlouvy nelze využít poté, kdy závazek, na jehož nesplnění byla možnost odstoupení od smlouvy vázána, již zanikl.*“ Zánikem smlouvy dovoláním se relativní neplatnosti zaniká závazek, na nějž byla vázána možnost odstoupit od smlouvy a zaniká i možnost využít sjednaného práva odstoupit od smlouvy, které je na tento závazek vázáno. Též rozhodnutí Nejvyššího soudu⁹³: „*Odstoupit lze jen od smlouvy, která byla platně uzavřena; tak je tomu i v případě, došlo-li (ve smyslu § nynějšího 49a obč.z.) k omylu v dohodnuté ceně koupené věci.*“

⁹² rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 10.4.1997, sp. zn. 2 Cdon 65/1996, uveřejněné v Soudních rozhledech, 1997, č. 5, str. 113

⁹³ rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR ze dne 30.8.1974, sp. zn. Rc 22/76, uveřejněné ve Sbírce soudních rozhodnutí, 1976, č. 6-7, str. 380

IV. 8. Odstoupení od smlouvy a výpověď smlouvy

Odstoupení od smlouvy je jednostranným adresným právním úkonem, který, není-li dohodnuto jinak, ruší smlouvu od počátku a tím dochází k zániku závazkového právního vztahu. Odstoupením od smlouvy tedy dochází ke zrušení smlouvy jako právního titulu závazkového právního vztahu mezi věřitelem a dlužníkem. „*Je-li smlouva zrušena od počátku, nastává do určité míry obdobná situace jako při relativní neplatnosti smlouvy a lze uvažovat o tom, jestli daný závazkový právní vztah vůbec vznikl, protože právní vztah, který zaniká k okamžiku svého vzniku, vlastně jakoby nevznikl.*“⁹⁴ Zrušení smlouvy ex tunc skutečně podle mého názoru nastoluje stav, kdy smlouva neexistovala a nemohla založit závazkový právní vztah mezi dlužníkem a věřitelem (podrobně k právním následkům odstoupení od smlouvy srov. níže).

Výpověď je obecně upravena v § 582 ObčZ tak, že v případě, kdy je smlouva sjednána na dobu neurčitou, jejímž předmětem je závazek k nepřetržité nebo opakované činnosti, nebo závazek zdržet se určité činnosti anebo strpět určitou činnost a nevyplývá-li ze zákona nebo ze smlouvy způsob její výpovědi, lze smlouvu vypovědět ve lhůtě tří měsíců ke konci kalendářního čtvrtletí. Výpověď smlouvy je jako odstoupení od smlouvy jednostranným právním úkonem, který působí zánik závazkového právního vztahu. I výpověď je adresným právním úkonem, který se stává perfektním až jeho doručením adresátovi.

Zásadním rozdílem mezi výpovědí a odstoupením od smlouvy, tak jak jsou upraveny v občanském zákoníku spočívá v jejich účincích. Zatímco odstoupení od smlouvy působí ex tunc (od počátku), výpověď zásadně ex nunc (uplynutím výpovědní doby). „*Výpověď – rovněž zakotvená buď ve smlouvě či v zákoně – však na rozdíl od jednostranného právního úkonu odstoupení od smlouvy nepůsobí zpětně, tj. ex tunc, nýbrž ex nunc, a to do budoucnosti.*“⁹⁵ Od působení výpovědi ex nunc (do budoucnosti) není přípustné se ve smlouvě odchýlit, když není možné sjednat výpověď smlouvy ex tunc či k okamžiku předcházejícímu doručení výpovědi. Oproti tomu je smluvním stranám umožněno dohodnout si účinky odstoupení od smlouvy ex tunc nebo ex nunc. Dalším rozdílem může být povaha obou institutů. Už výše jsem se zmínil, že odstoupení od smlouvy má zásadně sankční povahu a zpravidla se uplatní tehdy, poruší-li smluvní strana svoji povinnost. Naproti tomu výpověď smlouvy obvykle nebývá spjata s porušením povinnosti. Občanský zákoník v tomto směru

⁹⁴ Elek, Š. Zrušení smlouvy a výpověď v závazkových právních vztazích. Právní rádce, 1998, č. 8, str. 11

⁹⁵ Mikeš, J.; Švestka, J. Odstoupení od smlouvy ve vztahu ke kupní smlouvě o převodu nemovitosti. Právní rozhledy, 2000, č. 7, str. 284

upravuje i odchylky, např. § 711 odst. 1 písm. c) a d) ObčZ vymezející důvody, pro něž může pronajímatel vypovědět nájem bytu.

Občanský zákoník v citovaném § 582 užívá termín „lze smlouvu vypovědět“. Gramatickým výkladem tohoto termínu, můžeme dospět k závěru, že výpovědí zaniká smlouva jako právní titul a to uplynutím výpovědní doby. Lze se ovšem setkat s názorem opačným. „*Navzdory dikci § 582 odst. 1 OZ mám za to, že výpověď nelze chápat jako zrušení smlouvy, ale jako zrušení v zásadě všech doposud existujících závazků a práv tvořících obsah daného závazkového právního vztahu, což je ve svých důsledcích vlastně zrušením závazkového právního vztahu.*“⁹⁶ Hlavním argumentem pro odmítnutí zrušení smlouvy jako právního titulu spočívá v tom, že plnění poskytnuté před výpovědí se pak stává plněním z právního důvodu, který odpadl a nastupuje vzájemná povinnost smluvních stran vrátit si poskytnutá plnění dle ustanovení o bezdůvodném obohacení. Výpověď by měla stejné účinky jako odstoupení od smlouvy s následky ex nunc. Uvedené důvody pro výklad výpovědi jako důvodu zániku závazkového právního vztahu se mi jeví jako správné. Lze si jen těžko představit, že smluvní strana poté, co smlouvu vypověděla, bude vracet jí poskytnuté plnění a zároveň požadovat navrácení toho, co plnila ona. Tím by se do značné míry vytrácel rozdíl mezi odstoupením od smlouvy a výpovědí smlouvy jakožto odlišných právních institutů.

IV.9. Promlčení práva na odstoupení od smlouvy

V právní teorii i judikatuře soudů je obecně přijímán názor, že právo odstoupení od smlouvy jako právo majetkové povahy se promlčuje v obecné tříleté promlčecí lhůtě. „*I právo odstoupit od smlouvy se jako každé jiné právo majetkové povahy promlčuje. Při nedostatku zvláštní úpravy o promlčení se tak stane ve tříleté promlčecí době (§ 101 ObčZ).*“⁹⁷ Majetkovou povahu práva na odstoupení od smlouvy je možné spatřovat v následcích spojených s odstoupením od smlouvy. Odstoupením od smlouvy se smlouva ruší od počátku, není-li odlišné dohody, a smluvní strany jsou povinny vrátit si to, co si podle smlouvy plnili. „*Právo odstoupit od smlouvy má povahu práva uskutečnit právní úkon. Promlčí se uplynutím promlčecí doby stanovené zákonem.*“⁹⁸ Promlčení záleží v tom, že účinky promlčeného práva nenastanou vůči dlužníkovi, kterým bude vznesena námitka promlčení. Pouze k vznesené námitce promlčení je soud povinen v řízení přihlídnout.

⁹⁶ op. cit. sub 94, str. 14

⁹⁷ Mikeš, J. ; Švestka, J. Odstoupení od smlouvy ve vztahu ke kupní smlouvě o převodu nemovitosti. Právní rozhledy, 2000, č. 7, str. 284

⁹⁸ Plíva, S. Odstoupení od obchodní smlouvy. Bulletin advokacie, 1993, č. 6-7, str. 16

Úspěšně vznesená námitka promlčení brání tomu, aby soud odstoupení od smlouvy přiznal vůči dlužníkovi jakékoliv účinky.

Promlčecí doba práva odstoupit od smlouvy počne běžet ode dne, kdy mohlo být právo odstoupení od smlouvy poprvé vykonáno. Obecně u odstoupení od smlouvy lze konstatovat, že promlčecí doba běží od okamžiku, kdy došlo k naplnění podmínek sjednaných smlouvou nebo stanovených zákonem k založení práva odstoupit od smlouvy. S ohledem na sankční povahu odstoupení od smlouvy to bude obvykle od okamžiku porušení povinnosti.

V této souvislosti je zajímavé se zmínit o promlčení práva odstoupit od smlouvy založeného ustanovením § 517 ObčZ. Podle § 517 odst. 1 ObčZ dlužník, který svůj dluh řádně a včas nesplnil je v prodlení. Jestliže jej nesplní ani v dodatečně přiměřené lhůtě věřitelem mu poskytnuté, má věritel právo od smlouvy odstoupit. Podmínkou vzniku práva odstoupit od smlouvy je poskytnutí dodatečné přiměřené lhůty k plnění. Věřitel musí vůči dlužníkovi učinit dva jednostranné právní úkony a to poskytnutí dodatečné přiměřené lhůty k plnění a následně odstoupení od smlouvy. Soudní praxe rozlišuje promlčení práva na poskytnutí dodatečné přiměřené lhůty k plnění a promlčení práva odstoupit od smlouvy. K tomuto Nejvyšší soud ČR⁹⁹: „V každém případě je ale vznik práva na odstoupení od smlouvy podmíněn nejen zcela samozřejmým předpokladem prodlení dlužníka, ale též využitím práva věřitele poskytnout dlužníku dodatečnou přiměřenou lhůtu ke splnění závazku. I toto právo je právem majetkové povahy, které je třeba stanoveným způsobem uplatnit v promlčecí době stanovené v § 101 ObčZ. Je-li toto právo uplatněno u dlužníka včas a dodatečně poskytnutá lhůta k plnění marně uplyne, vzniká tímto okamžikem věřiteli právo odstoupit od smlouvy, které se rovněž promlčuje ve lhůtě uvedené v § 101 ObčZ počítané ode dne, kdy mohlo být uplatněno poprvé, čili ode dne následujícího po marném uplynutí lhůty. Stejně důsledky má uplatnění práva na poskytnutí dodatečné přiměřené lhůty po uplynutí tříleté promlčecí doby za situace, kdy není promlčení namítáno. Poskytne-li ovšem věřitel dlužníku dodatečnou přiměřenou lhůtu ke splnění povinnosti až po uplynutí lhůty tří let ode dne, kdy tak mohl poprvé oprávněně učinit, t. j. od prvního dne prodlení dlužníka, a namítne-li dlužník promlčení tohoto práva, účinky, které zákon s tímto úkonem spojuje, vůči němu nenastávají a věřiteli tudíž nemůže vzniknout právo odstoupit od smlouvy poté, co dodatečně poskytnutá lhůta uplynula. Podle citovaného judikátu se v samostatné obecné tříleté promlčecí

⁹⁹ rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 9.12.2004, sp.zn. 33 Odo 633/2003 [online], dostupné z [www. nsoud. cz/rozhod. php?action=read&id=21401&searchstr=33+Odo+633%2F2003](http://www.nsoud.cz/rozhod.php?action=read&id=21401&searchstr=33+Odo+633%2F2003)

lhůtě promlčuje právo na poskytnutí dodatečné přiměřené lhůty k plnění dle § 517 ObčZ jako samostatné majetkové právo odlišné od práva odstoupit od smlouvy.

V. Právní následky odstoupení od smlouvy

K právním následkům odstoupení od smlouvy existuje celá řada judikátů, ale i odborných článků. V první řadě musíme rozlišit právní následky odstoupení od smlouvy *ex tunc* a *ex nunc*. Ust. § 48 odst. 2 uvádí: „*Odstoupením od smlouvy se smlouva od počátku ruší, není-li právním předpisem stanoveno nebo účastníky dohodnuto jinak.*“ Občanský zákoník přiznává odstoupení od smlouvy účinky od počátku (*ex tunc*). Zároveň ovšem připouští odchýlnou dohodu smluvních stran. Oproti tomu obchodní zákoník obsahuje úpravu odchýlnou, když dle § 349 odst. 1 ObchZ má odstoupení od smlouvy účinky *ex nunc*. Zrušení smlouvy v důsledku odstoupení má vliv též na smluvní pokutu sjednanou ve smlouvě, případně na náhradu škody vzniklé porušením smluvní povinnosti před odstoupením od smlouvy a jejím zrušením. Těmto právním následkům se budu věnovat v první řadě a dále se budu zabývat právními účinky odstoupení *ex tunc* a následně sjednanými účinky *ex nunc*.

V.1. Odstoupení od smlouvy a smluvní pokuta

Smluvní pokuta je zvláštním a konkrétně specifikovaným plněním, které je smluvní strana povinna zaplatit druhé smluvní straně v případě, že poruší konkrétní smluvní povinnost. Jednou ze základních funkcí smluvní pokuty je funkce sankční, nastupující v případě, že dojde k porušení smlouvy. Smluvní pokuta má také funkci reparační (uhrazovací), jejím smyslem je reparovat věřiteli újmy, které mu vznikly v důsledku porušení povinností ze strany druhého účastníka smlouvy. Závazek dlužníka ze smluvní pokuty je závazkem akcesorickým a jeho existence je závislá na existenci hlavního závazkového právního vztahu. Nevznikne-li platně hlavní závazek, tento nepůsobí žádné právní účinky a nezavazuje účastníky právního vztahu. V takovém případě nemůže dojít k porušení smluvní povinnosti a nenastanou tak ani účinky smluvní pokuty. Zanikl hlavní závazek, např. prekluzí, akcesorický závazek ze smluvní pokuty také zaniká. Akcesorický závazek ze smluvní pokuty tak do jisté míry sdílí osud hlavního závazkového právního vztahu.

Smluvní pokutu nelze ztotožňovat s odstupným, neboť na rozdíl od něj, může věřitel u smluvní pokuty ve stanovených případech požadovat jak plnění závazku, tak zaplacení smluvní pokuty. Naproti tomu, je-li požadováno odstupné, došlo již k odstoupení od smlouvy a smluvní strany již nejsou vázány závazkem ze smlouvy.

Ust. § 544 odst. 1 ObčZ zakotvující právní úpravu smluvní pokuty je ustanovením kogentním a nelze se od něj dohodou stran odchýlit. Smluvní pokutu tak lze vázat pouze na porušení smluvní povinnosti. Není přípustné sjednání smluvní pokuty pro případ odstoupení

od smlouvy. Oprávněná smluvní strana odstoupení od smlouvy vykonává své právo dané zákonem nebo smlouvou a nelze na takovýto výkon práva vázat smluvní pokutu. Takové ujednání o smluvní pokutě je neplatné pro rozpor se zákonem a jeho účelem. K tomuto zaujala konstantní názor též judikatura. Ústavní soud uvádí¹⁰⁰: „*Odstoupení od smlouvy, at' již ze zákona nebo na základě ujednání účastníků, nemůže být porušením smluvní povinnosti. Proto strana, která účinným jednostranným úkonem platně od smlouvy odstoupila, neporušila žádnou smluvní povinnost, nýbrž pouze vykonala právo, které jí podle smlouvy náleželo.*“ Stejně též Nejvyšší soud¹⁰¹: „*Ustanovení § 544 odst. 1 ObčZ je kogentní povahy, které umožňuje sjednání smluvní pokuty pouze pro případ porušení smluvní povinnosti. Odstoupení od smlouvy at' již ze zákona nebo na základě ujednání účastníků (§ 48 odst. 1 ObčZ), nemůže být porušením smluvní povinnosti. Proto strana, která účinným jednostranným právním úkonem platně od smlouvy odstoupila, neporušila žádnou smluvní povinnost, nýbrž pouze vykonala právo, které jí podle smlouvy náleželo.*“ V uvedených případech se jednalo o kupní smlouvu na sadu nádobí s tím, že celková kupní cena má být zaplacená ve 24 splátkách, s termínem dodání zboží nejpozději do 28 dní od poslední splátky. Účastníci kupní smlouvy se také dohodli, že kupující je povinen v případě storna kupní smlouvy zaplatit smluvní pokutu podle § 544 ObčZ ve výši 25% smluvní ceny zboží. S ohledem na formulaci použitou ve smlouvě bylo soudy dospěno k závěru, že v daném případě může být smlouva kupujícím zrušena v podstatě bez uvedení důvodu jeho jednostranným právním úkonem. V tom případě ovšem kupující skutečně vykonává právo a neporušuje smluvní povinnost, nelze jej tak pro případ výkonu práva odstoupit od smlouvy (jednostranně zrušit smlouvu) brát k odpovědnosti a založit závazek ze smluvní pokuty. Takovýto závěr soudů je podle mne zcela správný. Ovšem lze si představit smluvní ujednání, kde právo odstoupit od smlouvy bude vázáno na porušení smluvní povinnosti, bude mít sankční povahu (k tomuto také výše), a zároveň pro případ porušení této povinnosti bude sjednána smluvní pokuta. V tom případě by byl závazek ze smluvní pokuty vázán na porušení smluvní povinnosti a zároveň pro porušení stejné smluvní povinnosti byla sjednána možnost odstoupit od smlouvy, což je s ohledem na uvedené zcela přípustné.

V občanském zákoníku absentuje výslovné ustanovení o zachování nároku na smluvní pokutu po vykonání práva odstoupit od smlouvy, po zrušení smlouvy. Obchodní zákoník v § 302 uvádí, že odstoupení od smlouvy se nedotýká nároku na zaplacení smluvní pokuty.

¹⁰⁰ nález Ústavního soudu ČR ze dne 11.10.1999, pod sp.zn. IV ÚS 276/99, uveřejněn ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu ČR. Praha: C.H.Beck, 1999. svazek č. 16, nález č. 136, str. 23

¹⁰¹ rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 31.3.1998, sp. zn. 3 Cdon 1398/96, uveřejněné v Právních rozhledech, 1999, č.4, str. 204

Obchodní zákoník v tomto ustanovení vyjadřuje výjimku z povahy akcesority smluvní pokuty. Byla-li před odstoupením od smlouvy porušena smluvní pokutou zajištěná povinnost a poté došlo k odstoupení od smlouvy, zaniká právo na splnění hlavní povinnosti, ale odchýlně od akcesority zajišťovacích závazků – povinnost zaplatit smluvní pokutu trvá dál. Hlavním argumentem zde je, že v opačném případě by byl značně znevýhodněn věřitel, který by při ztrátě práva na smluvní pokutu zvažoval, zda využije práva odstoupit od smlouvy. Tím by mohl být oprávněný věřitel v podstatě držen v závazkovém právním vztahu pro něj nevýhodném a odpovědný účastník smlouvy by tím byl značně zvýhodněn, ač by porušil svoji smluvní povinnost. Při tomto se přihlíží k právnímu důvodu zániku hlavního závazkového právního vztahu a odlišuje se jeho zánik splněním, kdy zaniká akcesorický závazek smluvní pokuty a zánik v důsledku odstoupení od smlouvy nepůsobící na povinnost zaplatit smluvní pokutu. Považuji za nedostatek současného občanského zákoníku, že neobsahuje výslovné ustanovení o přetrvání nároku na smluvní pokutu po odstoupení od smlouvy. Poněkud nepochopitelně je toto obsaženo pouze v zákoníku obchodním. Značnou výhodou takového ustanovení v občanském zákoníku by byla jeho subsidiární možnost aplikace na veškeré soukromoprávní vztahy. Ovšem současný stav neumožňuje aplikovat § 302 ObchZ na vztahy občanskoprávní, neboť obchodní zákoník je vůči zákoníku občanskému *lex specialis*. Lze pak jen kvitovat přístup soudů k této otázce, když i v občanskoprávních vztazích je dovozováno zachování smluvní pokuty po zrušení smlouvy odstoupením a to i bez výslovného zákonného ustanovení. Zejména lze zmínit rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR¹⁰²: *„Nárok na smluvní pokutu v důsledku odstoupení od smlouvy nezaniká, vznikl-li ještě před odstoupením od smlouvy z důvodu jejího dřívějšího porušení.“* V tomto svém rozhodnutí Nejvyšší soud nejprve vyjadřuje obecnou zásadu, že odstoupením od smlouvy zanikají pro svoji akcesorickou povahu rovněž vedlejší závazky, na existenci hlavního závazku závislé. Mezi tyto akcesorické závazky náleží i závazky sloužící k zajištění splnění hlavního závazku, tedy i závazek k zaplacení smluvní pokuty. Dojde-li tak k odstoupení od smlouvy zaniká závazek na zaplacení smluvní pokuty, neboť došlo ke zrušení dohody o smluvní pokutě od počátku společně se zrušením hlavního závazku a právo na zaplacení smluvní pokuty ztratilo právní základ. Zdůrazňuje se však, že nárok na smluvní pokutu nezaniká, vznikl-li ještě před odstoupením od smlouvy. K tomu Nejvyšší soud uvádí: *„Nárok na smluvní pokutu i právo na zrušení smlouvy odstoupením jsou v posuzované věci důsledkem porušení smlouvy. Odstoupením od smlouvy realizuje smluvní strana svou vůli nebýt nadále účastníkem*

¹⁰² rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR vydané dne 25.6.2003, sp.zn. 33 Odo 131/2003, informační systém ASPI, ASPI Publishing, interní č. ASPI: 27361 (JUD)

právního vztahu, v němž druhá smluvní strana nedodrží stanovené závazky a uplatněním práva na smluvní pokutu takové jednání druhé smluvní strany sankcionuje a hradí svou případnou majetkovou újmu. Z toho logicky vyplývá, že odstoupení od smlouvy se již existujícího nároku na zaplacení smluvní pokuty nedotýká. Odstoupením od smlouvy dochází k zániku povinnosti plnit původní závazek zajištěný smluvní pokutou nikoli však vždy i k zániku povinnosti plnit smluvní pokutu, jako důsledku neplnění původního závazku. Porušením smlouvy vznikl mezi smluvními stranami nový – dosud neexistující a původní smlouvou bez dalšího nezaložený – právní vztah, který již nemá ve vztahu k původnímu zajištěnému závazku akcesorickou povahu a na jehož existenci nemá zánik zajištěného smluvního závazku vliv.“ Opačný přístup nelze podle soudu s ohledem na smysl a funkci smluvní pokuty z platné právní úpravy dovodit. Soud vyjadřuje názor, že mělo-li by odstoupení od nerespektované smlouvy ve svém důsledku vést k zániku již existujícího nároku na smluvní pokutu, došlo by v takovém případě k ohrožení zajišťovací a sankční funkce institutu smluvní pokuty a rovněž tak uhrazovací funkce smluvní pokuty spočívající v pokrytí eventuelní škody vzniklé porušením smluvní pokutou zajištěné povinnosti. Uvádí se, že akceptací názoru o zániku již existujícího nároku na smluvní pokutu, by de facto ve svých důsledcích znamenal nucené prominutí dluhu jako následek realizace práva na zrušení smlouvy pro její porušení. Lze souhlasit se soudem v tom, že by takový závěr vedl k nepřiměřenému tlaku na věřitele, aby setrval v nevyváženém a porušovaném závazkovém právním vztahu. S obecným závěrem Nejvyššího soudu k otázce zániku nároku na smluvní pokutu v důsledku odstoupení od smlouvy souhlasím. Některé argumenty soudu pak lze označit za velmi zajímavé. Zejména blíže nerozvedený závěr, že porušením smlouvy vzniká mezi smluvními stranami právní vztah, který již nemá k původnímu zajištěnému závazku akcesorickou povahu a na jehož existenci nemá zánik zajištěného smluvního závazku vliv. Tento argument je podle mého názoru jednoznačně uplatnitelný v případě odstoupení od smlouvy s účinky ex nunc, hůře však pak při odstoupení od smlouvy s účinky ex tunc. Důsledné vytrvání na následcích odstoupení od smlouvy s účinky ex tunc a tedy ve své podstatě na retroaktivních účincích skýtá nevýhody nejen u smluvní pokuty. Ruší-li se smlouva od počátku, nastoluje se v podstatě stav, jako by nikdy smlouva neexistovala a nevznikl ani hlavní závazkový právní vztah. Nedošlo-li ke vzniku hlavního závazkového právního vztahu, nemohl vzniknout ani závazek akcesorický na existenci hlavního závazku závislý. V literatuře je možné se s takovým závěrem setkat¹⁰³. Toto ovšem Nejvyšší soud

¹⁰³ srov. Večeřa, I. Smluvní pokuta při odstoupení od smlouvy. Jurisprudence, 2005, č. 3

v citovaném rozsudku nijak nezmiňuje a podrobně se tím nezabývá, byť by si toto větší pozornost zasloužilo. Nemohl-li vůbec vzniknout akcesorický závazkový právní vztah, nemohlo dojít ke vzniku nároku na smluvní pokutu, jdoucí z takového závazkového právního vztahu. Oproti rozhodnutí o zachování smluvní pokuty Nejvyšší soud ve svém stanovisku Cpjn 38/98 (citované níže), až z pozoruhodnou důsledností trvá na zrušení smlouvy od počátku, ve svém důsledku na retroaktivním účinku odstoupení od smlouvy, včetně zániku již nabytého vlastnického práva třetí osoby. Zde můžeme pozorovat rozkol v rámci rozhodovací praxe Nejvyššího soudu.

Nejvyšší soud v citovaném rozhodnutí odlišuje právo (ve smyslu subjektivního práva) na zaplacení smluvní pokuty od nároku na zaplacení smluvní pokuty, když pouze nárok na smluvní pokutu je po odstoupení zachován. „*Subjektivním právem (oprávněním) se rozumí míra a způsob možného chování jeho subjektu, které objektivní právo dovoluje, zaručuje a chrání, a to zpravidla poskytnutím státního donucení k jeho prosazení.*¹⁰⁴ *Od subjektivního práva se odlišuje nárok. Tomuto pojmu se však nedostává obecně uznávané definice a zpravidla je chápán jako právní možnost uplatnit své subjektivní právo, tj. domáhat se právní ochrany jeho realizace.*“¹⁰⁵ Tímto se v oblasti práva občanského rozumí uplatnění subjektivního práva donucením soudu, tj. soudním rozhodnutím a jeho nuceným výkonem. U soudu lze, s úspěchem uplatnit pouze nárok, jakožto dospělé subjektivní právo. Domnívám se, že argumentaci Nejvyššího soudu v souvislosti se zachováním nároku na smluvní pokutu by bylo možné následujícím způsobem doplnit a to o náhled na daný případ skrze základní zásady soukromého práva, v tomto případě o zásadu ochrany nabytých práv (iura quasetia). Vznikl-li před odstoupením od smlouvy smluvní straně nárok na zaplacení smluvní pokuty a smluvní strana by tento nárok mohla uplatnit v občanskoprávním řízení, tedy jedná se o již existující nárok, smluvní strana nepochybně nabyla oprávněného očekávání možné vymahatelnosti tohoto svého nároku a bylo by nespravedlivé, kdyby v důsledku jednostranného právního úkonu odstoupení od smlouvy ve spojení s § 48 odst. 2 ObčZ o účincích odstoupení od smlouvy, již vzniklého nároku pozbyla. Tímto by byla porušena zásada ochrany nabytých práv. Zásada ochrany nabytých práv, jinými slovy nepřipustnosti odnětí nabytých práv, úzce navazuje na právní jistotu a je odvozována od zákazu retroaktivity zákonů. „*V tomto smyslu zásada ochrany nabytých práv znamená, že z pouhé změny právního předpisu nelze dovodit, že by tato nová právní úprava mohla vést eo ipso, bez dalšího,*

¹⁰⁴ Knappová, M.; Švestka, J. a kol Občanské právo hmotné. 3. vydání. Praha: ASPI Publishing, 2002. díl 1. str. 209

¹⁰⁵ Knapp, V. Teorie práva. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 1995. str. 197

*k zániku právních vztahů regulovaných dosavadním předpisem a v novém předpisu již neupravených.*¹⁰⁶ V tomto případě by sice retroaktivně nepůsobil nový právní předpis (§ 48 odst. 2 ObčZ nebyl od roku 1964 novelizován), nicméně i v tomto případě by byl retroaktivní účinek zákona nepochybný a ve vztahu ke vzniknuvšímu nároku na smluvní pokutu podle mého názoru nepřipustný. Zásadu ochrany nabytých práv bych v širší míře než citované aplikoval i na nárok na smluvní pokutu vzniknuvší před odstoupením od smlouvy. Opačný přístup by kolidoval s principem důvěry občanů v právo a považuji ho za nepřipustný z pohledu ústavněprávního, když zásada ochrany nabytých práv je součástí právní jistoty a imanentně zakotvena v ústavním pořádku.

Jestliže by odstoupení od smlouvy působilo *ex nunc*, byla by situace podle mého názoru odlišná. Hlavní závazek v takovém případě platně vznikl a do doby odstoupení od smlouvy existoval a do té doby tedy existoval též akcesorický závazek ze smluvní pokuty. Pokud by do doby odstoupení od smlouvy vznikl nárok na zaplacení smluvní pokuty, nárok na smluvní pokutu platně vznikl před odstoupením a samotný výkon práva odstupu nemůže vést k jeho zániku. Zejména zde nedopadají retroaktivní účinky odstoupení od smlouvy, ale uplatňují se účinky perspektivní.

V.2. Odstoupení od smlouvy a náhrada škody

Teorie obecně přijímá názor, že odstoupením od smlouvy není dotčen nárok na náhradu škody. „*Při odstoupení od smlouvy zanikají práva a povinnosti ze závazku ex tunc (od počátku) což znamená, že: c) věřiteli vzniká za podmínek daných zákonem právo na náhradu škody, avšak pouze do výše, do které škoda není kryta případnými úroky z prodlení, poplatky z prodlení či smluvní pokutou.*“¹⁰⁷ Také lze uvést, „*právní následky odstoupení od smlouvy jsou: d) odstoupením od smlouvy není dotčen nárok na náhradu škody.*“¹⁰⁸ „*Odstoupení od smlouvy má povahu samostatné právní sankce, proto jeho realizace nevyvolá případný vznik práva na náhradu škody.*“¹⁰⁹ Domnívám se, že citované závěry teorie lze opřít též o výše uvedené u smluvní pokuty. Tedy zachování nároku na náhradu škody vzniklé v důsledku porušení povinností i po odstoupení od smlouvy a jejím zrušení od počátku. Bohužel závěry o zachování náhrady škody nejsou blíže odůvodněny. Zcela jistě by nebylo spravedlivé a nepřiměřeně by postihovalo poškozenou smluvní stranu, pokud by nárok

¹⁰⁶ Hurdík, J. *Zásady soukromého práva*. 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 1990. str. 130

¹⁰⁷ Fiala, J. a kol. *Občanské právo hmotné*. 3. vydání. Brno: Masarykova univerzita a nakladatelství Doplněk, 2002. str. 244

¹⁰⁸ Jehlička, O.; Švestka, J.; Škárová, M. a kol. *Občanský zákoník: Komentář*. 9. vydání. Praha: C.H.Beck, 2004. str. 276

na náhradu škody vzniklý porušením smluvní povinnosti zanikl odstoupením od smlouvy, přičemž odstoupením od smlouvy smluvní strana vyjadřuje svoji vůli nebyt dále vázán smlouvou a nezůstávat v nevyváženém smluvním vztahu. Podrobněji lze odkázat na výše uvedené u smluvní pokuty a toto obdobně aplikovat na náhradu škody.

Dovolím si opětovně upozornit na § 351 ObchZ, podle kterého odstoupení od smlouvy se nedotýká nároku na náhradu škody vzniklé porušením smlouvy. Občanský zákoník obdobně ustanovení neobsahuje. I toto považuji za nedostatek současného znění občanského zákoníku. Pokud by občanský zákoník obsahoval takovéto ustanovení, bylo by subsidiárně aplikovatelné na obchodně právní vztahy a další soukromoprávní vztahy.

V.3. Odstoupení od smlouvy s účinky ex tunc

V režimu občanského zákoníku se odstoupením od smlouvy smlouva ruší od počátku, není-li právním předpisem stanoveno nebo účastníky dohodnuto jinak (§ 48 ObčZ). Tím se občanský zákoník zásadně odlišuje od zákoníku obchodního, podle jehož § 349 odstoupením od smlouvy, smlouva zaniká, když v souladu s tímto zákonem projev vůle oprávněné strany odstoupit od smlouvy je doručen druhé straně, tedy smlouva v obchodněprávních vztazích zaniká ex nunc. Odstoupením od smlouvy dochází ke zrušení práv a povinností smluvních stran, zaniká závazkový právní vztah smlouvou založený. „*Odstoupením se smluvní závazkový právní vztah ruší od počátku (ex tunc), ledaže právní předpis nebo dohoda stanovily něco jiného. V takovém případě jsou strany povinny si vrátit vše, co si podle zrušené smlouvy plnily předtím (§ 457).*“¹⁰⁹ Byla-li odstoupením od smlouvy zrušena smlouva s účinky od počátku, nastává v právních vztazích účastníků smlouvy stejný právní stav, jako kdyby ke smlouvě vůbec nedošlo. Zrušení smlouvy s účinky od počátku znamená to, že smlouva ztrácí své právní účinky a že neposkytuje právní základ pro právní vztahy účastníků. Mezi účastníky smlouvy se zrušení smlouvy od počátku projevuje zejména tím, že se od počátku obnovují jejich práva a povinnosti v té podobě, v jaké je měli k předmětu smlouvy před odstoupením. Ustanovení § 48 ObčZ neupravuje vypořádání smluvních stran, poté kdy došlo k odstoupení od smlouvy. Domnívám se však, že by bylo vhodné vzájemné vypořádání smluvních stran po odstoupení upravit v návaznosti na obecné ustanovení o odstoupení od smlouvy a to přinejmenším odkazem na konkrétním ustanovením občanského zákoníku (srov. § 351 ObchZ). Zároveň by to mohlo přispět k odstranění spornosti účinků odstoupení od smlouvy.

¹⁰⁹ Holub, M. Občanský zákoník: Komentář. svazek 1. Praha: Linde, 2003. str. 192

¹¹⁰ Knappová, M.; Švestka, J. a kol. Občanské právo hmotné. 3. vydání. Praha: ASPI Publishing. díl 3., str. 155

Pokud bylo na smlouvu zrušenou odstoupením již plněno, panuje v teorii převažující a soudní praxi jednoznačný názor, že se v takovém případě aplikují ustanovení občanského zákoníku o bezdůvodném obohacení (§ 451 a násl. ObčZ), když se jedná o plnění bez právního důvodu, resp. se uplatní § 457 ObčZ, podle kterého je-li smlouva neplatná nebo byla-li zrušena, je každý z účastníků povinen vrátit druhému vše, co podle ní dostal. Obsahem tohoto závazkového právního vztahu je povinnost každé strany vrátit druhé straně to, co bylo plněno na základě zrušené smlouvy, jedná se tedy o závazkový právní vztah synallagmatické povahy. Ustanovení občanského zákoníku o bezdůvodném obohacení se neuplatní v případě zvláštní právní úpravy pro vypořádání, kterým je např. § 351 ObchZ. Nárok na vrácení vzájemného plnění vzniká okamžikem, kdy byla smlouva zrušena. K tomuto Nejvyšší soud¹¹¹: „Nárok na vrácení vzájemného plnění z kupní smlouvy (§ 457 obč.zák.) vzniká okamžikem, kdy byla kupní smlouva zrušena odstoupením, popř. kdy se její účastník dovolal relativní neplatnosti.“ Právní teorií byl vysloven i názor odlišný, podle kterého se po odstoupení od smlouvy neaplikuje právní úprava bezdůvodného obohacení. „Mezi dosavadními smluvními stranami vzniká závazkový právní vztah synallagmatické povahy s obsahem vrátit si vzájemná plnění. Ve smlouvách vzájemně podmíněných a to i s věcným plněním, je obsažen nejen závazek smluvních stran poskytnout si vzájemná plnění, nýbrž skrytě též závazek vydat si navzájem poskytnutá plnění v případě porušení smluvní povinnosti. Jde o vzájemnou podmíněnost obou plnění po uzavření smlouvy, čemuž odpovídá i vzájemná podmíněnost vrácení přijatých plnění, dojde-li následně po právu ke zrušení smlouvy.“¹¹² Tento názor má své důsledky při promlčení nároků na vrácení přijatých plnění, když tyto by se promlčely v obecné tříleté promlčecí době. Nutno dodat, že citovaný názor je ojedinělým a v literatuře se neopakujícím.

Zvláštní případ z pohledu odstoupení od smlouvy tvoří fixní smlouvy zakotvené v § 518 ObčZ, podle kterého byla-li ve smlouvě stanovena přesná doba plnění a ze smlouvy nebo z povahy věci vyplývá, že na opožděném plnění nemůže mít věřitel zájem, musí věřitel dlužníkovi bez zbytečného odkladu oznámit, že na opožděném plnění trvá; jestliže tak neučiní, smlouva se od počátku ruší. Oprávněná smluvní strana nemusí od fixní smlouvy jednostranně odstupovat, naopak chce-li smlouvu zachovat, je nucena dlužníkovi toto oznámit. I fixní smlouva se od počátku ruší, zaniká tedy závazkový právní vztah smlouvou založený obsahující práva a povinnosti smluvních stran, toto ovšem nikoliv v důsledku

¹¹¹ rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 20.8.2002, sp.zn. 25 Cdo 2107/2000, uveřejněné ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, 2005, č. 1, str. 18

¹¹² Mikeš, J.; Švestka, J. Odstoupení od smlouvy ve vztahu ke kupní smlouvě o převodu nemovitosti. Právní rozhledy, 2000, č. 7, str. 288

odstoupení od smlouvy jakožto jednostranného právního úkonu, ale v důsledku uplynutí času jako právní skutečnosti.

V právní teorii i v právní praxi není sporné, že odstoupení od smlouvy má obligačněprávní účinky. Spornou a v podstatě nevyřešenou je otázka věcněprávních účinků odstoupení od smlouvy. Podrobně se otázky věcněprávních účinků odstoupení od smlouvy věnuji níže.

V.4. Odstoupení od kupní smlouvy o převodu nemovitosti

Již výše jsem uvedl, že ani v právní teorii nepanuje spor ohledně obligačněprávních účinků odstoupení od smlouvy, tedy že odstoupení od smlouvy působí mezi smluvními stranami. Sporné ohledně účinků odstoupení od smlouvy je, zda odstoupení od smlouvy má též věcněprávní účinky. V této kapitole se zaměřím na důsledky odstoupení od kupní smlouvy o převodu nemovitosti. Odstoupeno bude ze strany prodávajícího, pro názornost z důvodu prodlení se zaplacením kupní ceny, což bývá zřejmě nejčastější důvod. Na tomto příkladě se spornost účinků odstupu dá velmi dobře ilustrovat. V teorii i judikatuře soudů na účinky odstoupení od kupní smlouvy na nemovitosti existují rozdílné názory a pro každý z nich lze nalézt přesvědčivé argumenty. Ve své podstatě se jedná o několik různých výkladů § 48 odst. 2 ObčZ. Jedná se o dva základní názory na následky odstoupení od smlouvy o převodu nemovitosti. Jeden spočívá v tom, že odstoupením se smlouva od počátku ruší, nastoluje se stav, jakoby nikdy neexistovala a vlastnické právo převodce se obnovuje ze zákona. Druhý názorový proud naopak dovozuje, že odstoupením od smlouvy se pouze ruší závazkový právní vztah mezi smluvními stranami, ovšem odstoupení od smlouvy nemá samo o sobě věcněprávní účinky, tedy vlastnické právo převodce se neobnovuje ze zákona. Níže se budu věnovat těmto dvěma názorům podrobněji. Pokusím se uvést jednotlivé argumenty podporující ale též vyvracející tyto názory a na jejich základě dospět k určitému závěru.

Odstoupení od kupní smlouvy o převodu nemovitosti v sobě zahrnuje určité zvláštnosti. U této kupní smlouvy stojí na jedné straně nemovitost, jakožto věc individuálně určená, a na druhé straně peníze, jakožto věci určené druhově. Převodem peněz na prodávajícího tyto se smísí s ostatními jeho penězi. Kupující se poté nemůže domáhat vlastnického práva k těmto penězům. Prodávající je ale povinen uhradit kupujícímu částku odpovídající přijatému plnění, tedy vrátit kupujícímu stejné množství druhově určených věcí – peněz. Oproti tomu kupující se může domáhat vrácení vlastnického práva nemovitosti jako věci individuálně určené. Problematika odstoupení od kupní smlouvy je nelehkou soukromoprávní problematikou. Již

v roce 1967 se otázkou účinků odstoupení od smlouvy zabýval Nejvyšší soud ČSSR¹¹³: „Jestliže smlouva o převodu nemovitosti byla již registrována, pak prohlášení o odstoupení od smlouvy nemá důsledky zrušení registrace. Nápravy tu lze dosáhnout registrovaným zpětným převodem a při nesouhlasu druhé strany žalobou vlastnickou nebo žalobou na vydání neoprávněného majetkového prospěchu (jsou-li tu zároveň předpoklady podle ustanovení § 451 a násl. o.z.).“ Ohledně správného výkladu účinků odstoupení do smlouvy došlo k názorovému střetu Nejvyššího soudu České republiky a Nejvyššího soudu federace, když nadřízený soud rušil rozhodnutí soudu nižší instance, který se však odmítl řídit právním názorem nadřízené instance. Obdobný spor můžeme zaznamenat i v současné době a to mezi Nejvyšším soudem České republiky a Ústavním soudem České republiky. V současné době se střet o důsledcích odstoupení od smlouvy registrované státním notářstvím změnil na střet o důsledcích odstoupení od smlouvy o převodu nemovitosti, na jejímž základě byl povolen vklad vlastnického práva do katastru nemovitostí.

Než-li se budu zabývat účinky odstoupení od smlouvy o převodu nemovitosti, dovolím si velmi stručný pohled do historické úpravy nabývání vlastnického práva, která s důsledky odstoupení od smlouvy o převodu nemovitosti poměrně úzce souvisí.

V.4.1. Historický exkurs nabývání vlastnického práva

Obecný zákoník občanský v § 423 upravil odvozené nabytí vlastnického práva tak, že věci, které mají již vlastníka, nabývají se prostředně tím, že se právním způsobem převedou od vlastníka na jinou osobu. Právním důvodem prostředního nabytí byla též smlouva. U nemovitostí se vedle smlouvy k nabytí vlastnického práva vyžadoval zápis nabývacího jednání do veřejných knih k tomu určených. Takovýto zápis byl nazýván intabulací. Obecný zákoník občanský upravoval tzv. tradiční princip nabývání vlastnického práva na základě titulu (smlouva) a modu (zápis do pozemkových knih). K nabytí vlastnického práva bylo nezbytné obojí a zápis do pozemkových knih tak měl konstitutivní význam.

Účinností středního občanského zákoníku (zák.č. 141/1950 Sb.) byl od 1.1.1951 do našeho právního řádu zaveden tzv. konsensuální princip nabývání vlastnického práva k nemovitostem. Tedy vlastnické právo k nemovitostem se nabývalo nikoli zápisem do evidence nemovitostí, ale již samou účinností smlouvy o převodu nemovitostí. Střední občanský zákoník v § 111 stanovil, že vlastnictví k věcem jednotlivě určeným převádí se už samou smlouvou, není-li nic jiného ze zvláštních předpisů. Následující § 112 uváděl, že

¹¹³ stanovisko Nejvyššího soudu ČSSR vydané dne 21.2.1967, sp.zn. Pls 1/67. Sborník I, str. 597, též interní č. ASPI: 881 (JUD)

převod vlastnictví k nemovitým věcem, zapsaným v knize pozemkové nebo železniční, se zapíše do těchto smluv. Zápis do pozemkové nebo železniční knihy nebyl konstitutivní, ale pouze informativní, a mohla nastat situace, kdy vlastnické právo k nemovitosti bylo převedeno vlastní smlouvou, aniž by o tom byl učiněn zápis do příslušné knihovny evidence. Zavedením konsensuálního principu byl výrazně narušen princip právní jistoty ohledně právních vztahů k nemovitostem, neboť zápis v pozemkových knihách již nemusel odpovídat skutečnému stavu právních vztahů k nemovitostem a dobrá víra v zápis do pozemkových knih tak výrazně utrpěla. Kdo se řídil zápisem v pozemkových knihách si již nemohl být jist, zda stav zápisu v nich uvedených odpovídá skutečnosti, přičemž tato osoba nebyla chráněna dobrou vírou. S důsledky této změny právní úpravy se vyrovnáváme dodnes.

Občanský zákoník z roku 1964 s účinností od 1.4.1964 u movitých věcí opustil konsensuální princip nabývání vlastnického práva a navrátil se k principu tradičnímu, k titulu (právnímu důvodu) a modu (předání věci, resp. její převzetí) nabývání vlastnického práva. Tehdejší § 134 odst. 1 uváděl, že převádí-li se movitá věc na základě smlouvy, nabývá se vlastnictví převzetím věci, není-li právním předpisem stanoveno nebo účastníky dohodnuto jinak. Modem u věcí movitých bylo jejich odevzdání nabyvateli. U věcí nemovitých však poněkud nepochopitelně zůstal nadále zachován konsensuální princip, když § 134 odst. 2 občanského zákoníku z roku 1964 uváděl, že ke smlouvě o převodu nemovitosti je třeba její registrace státním notářstvím a že vlastnictví přechází registrací smlouvy. Pozdější novelou občanského zákoníku zák.č. 131/1982 Sb., který nabyl účinnosti dne 1.4.1983, byl pozměněn § 134 odst. 2 občanského zákoníku tak, že převádí-li se nemovitá věc na základě smlouvy, nabývá se vlastnictví účinností smlouvy; k její účinnosti je třeba registrace státním notářstvím, nejde-li o převod do socialistického vlastnictví. Smlouvy o převodu nemovitostí se jejich uzavřením smluvními stranami staly pouze platné a až jejich registrací státním notářstvím účinné. Do té doby nepůsobily žádné právní účinky, ovšem smluvní strany si měly tzv. stát ve slovu a doposud nevynutitelný závazek ze smlouvy dodržet. Zároveň je patrné, že dřívější právní úprava rozlišovala různé druhy vlastnictví a těmto poskytovala různou míru právní ochrany. Ze shora uvedeného plyne, že v období od 1.4.1964 do 31.3.1983 mělo rozhodnutí o registraci smluv právotvornou povahu a bylo nezbytné pro samotný vznik smlouvy, neb původní § 47 ObčZ stanovil, že jestliže se účastníci v předepsané formě shodly na obsahu smlouvy a k jejímu vzniku je třeba ještě rozhodnutí příslušného orgánu, jsou svými projevy vázání až do tohoto rozhodnutí. Bylo-li rozhodnutí záporné, ke smlouvě nedošlo. Od 1.4.1983 (novela 131/1982) došlo ke změně § 47 ObčZ v tom směru, že byla-li zákonem vyžadována ke smlouvě registrace státním notářstvím, smlouva byla účinná až registrací. Bylo-li

rozhodnutí záporné, smlouva se ruší. Smlouva byla jejím uzavřením platná, účinnosti nabyla až registrací státním notářstvím. Jen na základě registrace mohlo dojít k věcněprávním účinkům smlouvy o převodu nemovitostí. Ovšem to nic nezměnilo na dále se uplatňujícím konsensuálním principu nabývání vlastnického práva. Současně s občanským zákoníkem 40/1964 Sb. byl přijat zákon č. 22/1964 Sb., o evidenci nemovitostí. Evidence nemovitostí byla svěřena orgánům geodézie a kartografie. Jejím účelem bylo vyznačit postupně právní vztahy k nemovitostem v příslušných operátech. Ke vzniku právních vztahů k nemovitostem docházelo však bez součinnosti s orgány geodézie.

Ke změně dotčených ustanoveních o převodu nemovitostí nedošlo ani novelou občanského zákoníku zák.č. 509/1991 Sb., který nabyl účinnosti dne 1.1.1992. Zcela zásadní změnu přinesl až zákon č. 264/1992 Sb., s účinností od 1.1.1993, který především měnil § 133 ObčZ, tak, že převádí-li se nemovitá věc na základě smlouvy, nabývá se vlastnictví vkladem do katastru nemovitostí podle zvláštních předpisů, pokud zvláštní zákon nestanoví jinak. Zároveň byl přijat nový zákon č. 265/1992 Sb., o zápisech vlastnických a jiných věcných práv k nemovitostem a zákon č. 344/1992 Sb., o katastru nemovitostí České republiky (katastrální zákon). Do našeho právního řádu byla tímto zavedena neznámé instituce – katastr nemovitostí a katastrální úřady jako orgány, které rozhodují o povolení vkladu vlastnického práva do katastru nemovitostí. Vklad vlastnického práva do katastru nemovitosti, tak v současné době představuje právní skutečnost nezbytnou pro vznik vlastnického práva nabyvatele nemovitosti (modus) a má tedy konstitutivní účinky. Od tohoto musíme odlišit vznik, platnost a účinnost smlouvy o převodu vlastnického práva k nemovitosti (viz též výše). Přijetím těchto zákonů byl obnoven tradiční princip nabývání vlastnického práva k nemovitostem na základě doktríny o titulu a modu a došlo k odlišení obligačněprávních a věcněprávních účinků smlouvy o převodu nemovitosti. Smlouva pozbyla translační účinek a sama o sobě nepostačuje k nabytí vlastnického práva k nemovitosti, ke smlouvě jako právnímu důvodu (*iustus titulus*) musí přistoupit vklad vlastnického práva do katastru nemovitosti (*modus acquirendi*). Se samotnou smlouvou pak již nemůže být spojována věcněprávní změna právního vztahu k převáděné nemovitosti. O vzniku vlastnického práva jako jedné ze základních otázek práva soukromého rozhodují katastrální úřady jako orgány správní povahy, což není zcela ideálním řešením. Lze ovšem konstatovat, že po třinácti letech praxe začínají katastrální úřady relativně uspokojivým způsobem fungovat. Zápisy věcněprávních vztahů do katastru nemovitostí plní v současné době trojí funkci¹¹⁴: *identifikační* (je významná

¹¹⁴ Mikeš, J.; Švestka, J. Odstoupení od smlouvy ve vztahu ke kupní smlouvě o převodu nemovitosti. Právní rozhledy, 2000, č. 7, str. 286

z hlediska zjišťování určitosti projevů smluvních stran týkajících se pozemků, budov či jednotek), *intabulační* (zázpisy v tomto směru dovršují komplex hmotněprávních skutečností nezbytných ke vzniku, změně či zániku věcných práv), *materiálně publikační* (zázpisy poskytují veřejnosti informace o stavu věcných práv k zapsaným nemovitostem a tak jí zjednávají veřejnou víru o tom, kdo je subjektem zapsaného věcného práva, a tudíž oprávněným s takovým věcným právem výlučně nakládat). Důležitým ustanovením zák.č. 265/1992 Sb., je § 11, v němž se uvádí, že ten kdo vychází ze zápisu v katastru nemovitostí učiněného po dni účinnosti tohoto zákona, je v dobré víře, že stav zápisů v katastru odpovídá skutečnému stavu věci, ledaže musel vědět, že stav zápisů v katastru nemovitostí neodpovídá skutečnosti. Na rozdíl od zásady materiální publicity obsažené v knihovním zákoně 95/1871 ř.z. obsahující ochranu osoby řídící se zápisem v pozemkových knihách proti vlastníku sice pravému, ale nezapsanému, současná právní úprava přiznává nabyvateli nemovitosti řídící se stavem zápisu do katastru nemovitostí pouze dobrou víru. *„Rozdíl od zásady materiální publicity pozemkové knihy vynikne srovnáním v tom, že tomu, kdo se řídil zápisem v pozemkové knize, mohlo být lhostejno, zda se stav jejích zápisů shoduje se skutečným stavem věci, ledaže by mu tato rozpornost byla nebo mohla být známa.“*¹¹⁵ K dobré víře v zápis v katastr nemovitostí se vyjádřil též Nejvyšší soud ČR¹¹⁶: *„Proto pokud někdo nabyl nemovitost od nevlastníka, přičemž vycházel ze zápisu v katastru nemovitostí označujícího převodce za vlastníka této nemovitosti, nestal se vlastníkem této věci. Jinak řečeno ani § 11 zákona o zápisech vlastnických a jiných práv k nemovitostem neprolomil zásadu, že nikdo nemůže převést na jiného více práv, než sám má měl.“* Nejvyšší soud zde uvádí, že § 11 zák.č. 265/1992 Sb. zakládá pouze dobrou víru osoby, že stav v katastru odpovídá skutečnosti, za předpokladu, že dotčená osoba nevěděla, že tomu tak není. Na dobrou víru ovšem zákon neváže nabytí vlastnického práva, ale pouze zakládá právo oprávněné držby a možnost vydržení vlastnického práva. Oprávněný držitel nemůže převést vlastnické právo, neboť není vlastníkem a uplatní se zásada *nemo plus iuris ad alium transfere potest quam ipsa habet*. K dobré víře a skutečnému stavu Vrchní soud v Praze¹¹⁷: *„Pokud zápisy v katastru neodpovídají skutečnosti, má skutečnost převahu nad katastrem.“* Vrchní soud v tomto rozhodnutí vychází z materiálně publikační funkce katastru nemovitostí, když smyslem vedení katastru nemovitostí je právě, aby bez dalšího poskytoval veřejnosti potřebnou

¹¹⁵ Knappová, M.; Švestka, J. a kol. Občanské právo hmotné. 3. vydání. Praha: ASPI Publishing, 2002. díl 2., str. 449

¹¹⁶ rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR vydané dne 28.7.2003, sp.zn. 22 Cdo 1836/2002, informační systém ASPI, ASPI Publishing. interní č. ASPI: 27164 (JUD)

informaci o stavu vlastnických a jiných věcných práv k nemovitostem. Po žádném zájenci o nemovitost nelze podle soudu spravedlivě požadovat, aby vedl ohledně práv zapsaných v katastru nemovitostí další šetření. Vše výše nadepsané podle mého názoru musíme při posuzování důsledků odstoupení od smlouvy brát v úvahu.

V.4.2. Teorie odstoupení od kupní smlouvy o převodu nemovitosti s věcněprávními účinky (samopřecházezí teorie)

Zásadní význam pro zastánce této teorie mají rozhodnutí Nejvyššího soudu. Již v roce 1998 Nejvyšší soud ČR rozhodl takto¹¹⁷: „*Odstoupením od smlouvy o prodeji nemovitosti zaniká právní titul, na jehož základě nabyt kupující vlastnické právo a obnovuje se původní stav. Následný zápis vlastnického práva do katastru nemovitosti má pouze deklaratorní účinky a provádí se záznamem. Podle ustanovení § 48 odst. 2 obč. zák. se odstoupením od smlouvy smlouva od počátku ruší, není-li právním předpisem stanoveno nebo účastníky dohodnuto jinak. Pokud prodávající v souladu se zákonem odstoupí od kupní smlouvy, kterou převedl nemovitost, nepřevádí se na něj nemovitost zpět na základě smlouvy, ale okamžikem účinnosti odstoupení zanikají účinky převodu nemovitosti na kupujícího a obnovuje se původní stav. I když je tedy po účinnosti odstoupení od smlouvy zapsán v katastru jako vlastník nemovitosti kupující ze zrušené smlouvy, není jejím vlastníkem poté, co zanikl právní titul, který jeho vlastnické právo založil.*“ Občanskoprávní a obchodní kolegium Nejvyššího soudu ČR zaujalo dne 28.6.2000 toto stanovisko¹¹⁹: „*Při smluvním převodu vlastnického práva k nemovitostem je právním důvodem nabytí vlastnictví (iustus titulus) smlouva a právním způsobem nabytí vlastnictví (modus acquirendi) vklad vlastnického práva podle této smlouvy do katastru nemovitosti (srovnej § 133 odst. 2 obč.zák., § 2 odst. 2 zákona č. 265/1992 Sb.). I od smlouvy o převodu vlastnictví k nemovitosti, podle které již byl proveden vklad vlastnického práva do katastru nemovitostí, může její účastník odstoupit, jestliže jsou splněny podmínky stanovené občanským zákoníkem nebo bylo-li to účastníky dohodnuto (§ 48 odst. 1 obč.zák.). Odstoupením od smlouvy, není-li právním předpisem stanoveno nebo účastníky dohodnuto jinak, se smlouva od počátku ruší (§ 48 odst. 2 obč.zák.). Tímto jednostranným adresovaným právním úkonem zanikají účinky převodu nemovitosti na nabyvatele a obnovuje*

¹¹⁷ rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 23.11.1998, sp.zn. 5 Cmo 646/97, uveřejněné v Přehledu judikatury ve věcech katastru nemovitostí, Praha: ASPI Publishing, str.25

¹¹⁸ rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 11.3.1998, sp. zn. 1 Odon 26/97, uveřejněné v Soudní judikatuře, 1998, č. 11, str. 237

¹¹⁹ stanovisko Nejvyššího soudu ČR ze dne 28.6.2000, sp. zn. Cpjn 38/98, uveřejněné ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, 2000, č. 44, str. 420 poslední věta tohoto stanoviska byla připojena redakční opravou ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, 2001, č. 2,

se původní stav, tedy ze zákona se obnovuje vlastnické právo převodce. Následný zápis vlastnického práva do katastru nemovitosti o této skutečnosti, vzhledem k tomu, že obnovení vlastnického práva dochází ze zákona, nemá konstitutivní účinky a neprovádí se vkladem, resp. výmazem vkladu, ale má pouze deklaratorní účinky a provádí se záznamem (§ 7 odst. 1 zák.č. 265/1992 Sb.). Tento závěr platí i v případě, že nabyvatel, dříve než došlo k odstoupení od smlouvy, nemovitost převedl na další osobu, a tato osoba nabyla nemovitost v dobré víře.“ Tohoto svého názoru se Nejvyšší soud podržel i v několika dalších svých rozhodnutích, např. rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 26.6.2003, sp.zn. 30 Cdo 2013/2002. Krátce po uveřejnění zásadního stanoviska Cpjn 38/98 byl v literatuře vyjádřen nesouhlas se závěry soudu, zejména Mikeš, J. a Švestka, J. in Odstoupení od smlouvy ve vztahu ke kupní smlouvě o převodu nemovitosti (srov. níže). Nejvyšší soud ve svém stanovisku vychází z důsledné interpretace § 133 odst. 2 ObčZ, který zakotvuje doktrínu o titulu a modu v případě nabývání vlastnického práva k nemovitostem. Část teorie tento názor Nejvyššího soudu sdílí, např. R. Pecha¹²⁰, který podrobně rozebírá doktrínu o titulu a modu. Důsledně rozlišuje obligačněprávní účinky smlouvy, které definuje tak, že „jednotlivé pohledávky a závazky tvořící obsah závazkového právního vztahu vzniklého ze smlouvy jsou právně vynutitelné – působí právní účinky.“ Věcněprávní účinky definuje jako „soubor zákonem stanovených a chráněných práv a povinností spojených s předmětem věcného práva, jejichž nositelem je subjekt, kterému věcné právo náleží.“ Věcněprávní účinky smlouvy nastávají v okamžiku, ke kterému nabývá nový subjekt věcné právo, v našem případě vlastnické právo. V jeden okamžik s věcněprávními účinky smlouvy spadají translační účinky smlouvy. „Translačními účinky je označován okamžik, ke kterému je dovršen proces převodu (přechodu) věcného práva tak, že věcné právo náleží jinému subjektu, tj. subjekt ze smlouvy zavázaný provést úkony směřující ke vzniku právní skutečnosti způsobující převod věcného práva, splní svůj závazek a nadto, tato právní skutečnost nastane.“¹²¹ Dále uvádí, že kupní smlouva o převodu nemovitosti je smlouvou konsensuální, tj. vzniká v okamžiku dosažení konsensu. Smlouva o převodu nemovitosti je sama o sobě právním důvodem (titulem) převodu vlastnického práva, převod vlastnického práva nepůsobí. Smlouva jako taková zakládá mezi smluvními stranami obligačněprávní vztah, když zavazuje zcizitele k tomu, aby vlastnictví věci na nabyvatele převedl a to dalším právem uznaným úkonem. V případě převodu vlastnického práva k nemovitostem je právním způsobem nabytí vlastnického práva vklad vlastnického práva do

¹²⁰ Pecha, R. Odstoupení od smlouvy o převodu vlastnictví k nemovitosti. Bulletin advokacie, 2002, č. 4, str. 14 a násl.

¹²¹ op. cit. sub 120, str. 16

katastru nemovitostí. Translační účinek převodní smlouvy nastává až provedením modu. Od okamžiku vzniku translačního účinku vznikají i věcněprávní účinky smlouvy. Vlastnické právo na základě kupní smlouvy vzniká až v důsledku další právní skutečnosti – provedením modu, v daném případě vkladem do katastru nemovitostí.

Zcela zásadní otázkou v souvislosti s účinky odstoupení od smlouvy, je vzájemná vázanost titulu a modu. Čili může být titulus bez modu, resp. modus bez titulu?

„Nelze však oddělovat od sebe titulus a modus, smlouvu a provedení vkladu, neboť bez platného a účinného titulu nelze provést modus (vklad vlastnického práva) a nemůže vzniknout vlastnické právo. Vlastnické právo tak nemůže vzniknout, jestliže by byl proveden modus bez titulu nebo naopak by existoval titul a nebyl by proveden modus.“¹²² Provedení modu je možno také chápat jako způsob splnění závazku jedné ze smluvních stran. Ze vzájemné provázanosti titulu a modu pak zastánci této teorie dovozují, že odstoupením od smlouvy se ruší titul od počátku a bez titulu není možná existence modu a nelze uvažovat o věcněprávních účincích modu (věcněprávních účincích smlouvy). „Podle mne, pokud jedna ze stran odstoupí od kupní smlouvy o převodu vlastnického práva k nemovitosti, dojde ke zrušení smlouvy (titulu) s účinky ex tunc. To znamená, že titul odpadl k okamžiku svého vzniku a lze konstatovat, že nastává stav, kdy titul jakoby nikdy neexistoval. Nelze proto vůbec uvažovat o závazkovém právním vztahu, který by kdy vznikl z titulu, ani o tom, že by tento závazkový právní vztah kdy působil právní účinky. Jestliže tedy neexistuje titul, není možno uvažovat o převodu vlastnického práva modem, když modus má věcněprávní účinky jen tehdy, existuje-li titul.“¹²³ Z nadepsané úvahy pak vyplývá jednoznačné řešení, že zrušením právních účinků titulu od počátku, zaniká i modus, resp. modus nikdy nemohl působit žádných právních účinků, neboť modus závisí na titulu. Vlastnické právo převodce (prodávajícího) se obnovuje ze zákona, nikoli soudním rozhodnutím, a zapisuje se do katastru nemovitostí záznamem. Uplatňováním této teorie se mezi smluvními stranami nastoluje právní fikce, že kupující nikdy nebyl vlastníkem nemovitosti. „Podstatou právní fikce je nastolení právního stavu, který – na rozdíl od nevývratné právní domněnky – nemá a nemůže mít oporu v událostech sběhlých, ale zákonodárce chce založit stejné právní účinky, jako kdyby jistá právní skutečnost opravdu nastala.“¹²⁴

¹²² op. cit. sub 120, str. 17

¹²³ Pecha, R. Odstoupení od smlouvy o převodu vlastnictví k nemovitosti. Bulletin advokacie, 2002, č. 4, str. 20

¹²⁴ rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 17.11.1997, sp.zn. 6 A 241/95, uveřejněné v Soudní judikatuře, 1999, č. 5, str. 159

Tato teorie, tzv. *samopřecházení*¹²⁵, má výhodu v tom, že prodávající se nemusí nijak složitě domáhat svého vlastnického práva, když se vlastnictví k věci (jak movité, tak nemovité), podle této teorie obnovuje přímo ze zákona, resp. na převodce se nahlíží, jakoby nikdy vlastníkem věci nepřestal být. Jestliže nikdy neexistovala převodní smlouva, nemohl prodávající nikdy své vlastnické právo převést a tím jej pozbýt.

Takovýto náhled na důsledek odstoupení od smlouvy však má řadu nevýhod. Především je to obrovská právní nejistota ohledně právních vztahů k nemovitostem, úplné ochromení funkce katastru nemovitosti a jedné ze základních zásad katastru nemovitosti a to zásady materiální publicity. Nikdo by si nemohl být jist, zda zápis vlastnického práva k nemovitosti v katastru nemovitostí odpovídá skutečnému stavu nebo nikoli, zda nedošlo k odstoupení od smlouvy o převodu nemovitosti a k obnovení vlastnického práva převodce ze zákona, přičemž faktický stav neodpovídá stavu zápisu v katastru nemovitostí. Vzhledem k neúplné zásadě materiální publicity uplatňované za současného platného právního stavu, když důvěra v zápis v katastru nemovitosti zakládá pouze dobrou víru, a s odkazem na výše citovanou judikaturu k § 11 zák. č. 265/1992 Sb., by informativní funkce evidence nemovitostí byla značným způsobem narušena. Z tohoto pohledu by téměř ztrácela smysl.

Navíc při převodu vlastnického práva by se vždy jednalo o tzv. „převod podmíněný“. Vlastník, který nabyl vlastnické právo k nemovitosti derivativně (odvozeně), by si nikdy nemohl být svým vlastnictvím jist. Mohlo by se stát, že třetí předchůdce prodávajícího odstoupí od smlouvy a on tím pozbude svého vlastnického práva. Navíc by se u něho nemohl uplatnit ani institut vydržení. Nabýt právo vydržením může jen oprávněný držitel, nikoli však osoba, která prokazatelně byla vlastníkem (otázka zda se jedná o vlastníka je sporná, osobně se kloním k závěru, že kupující je držitelem). Tento vlastník by musel nemovitost vydat osobě, která platně odstoupila od smlouvy, ač v době převodu nemovitosti osoba, která na něj nemovitost převáděla byla vlastníkem (resp. nevlastníkem podle této teorie). Naproti tomu, ten, kdo by uzavřel absolutně neplatnou smlouvu o převodu nemovitosti, byl by však v dobré víře, že je vlastníkem nemovitosti, by po uplynutí desetileté vydržecí doby vlastnické právo vydržel. Tak by paradoxně byla poskytnuta větší ochrana oprávněnému držiteli než vlastníkovi, což je v rozporu s § 130 odst. 2 ObčZ, který uvádí, že nestanoví-li zákon jinak má oprávněný držitel stejná práva jako vlastník, zejména má též právo na plody a užitky z věci po dobu oprávněné držby a též z toho vyplývajícím logickým argumentem a *mairi ad minus*, kdy vlastník nemůže mít méně práv než oprávněný držitel.

¹²⁵ Baudyš, P. K odstoupení od smlouvy o převodu nemovitosti. Bulletin advokacie, 2002, č. 4, str. 23

Postoj zastávaný Nejvyšším soudem dále nenabízí řešení pro případ, kdy věc sama přecházet nemůže, protože zanikla či se stala součástí jiné věci či se transformovala v jinou věc. Ovšem v případě, kdy věc se nenachází u toho, kdo je povinen ji vydat, tento postoj je poměrně krutý, když odstoupením od smlouvy se ruší řetězec navazujících nabývacích jednání a bez dalšího se obnovuje právo původního vlastníka. K tomuto následku není v citovaném stanovisku Nejvyššího soudu Cpjn 38/98 uvedeno nic více, než poslední věta: „*Tento závěr platí i v případě, že nabyvatel, dříve než došlo k odstoupení od smlouvy, nemovitost převedl na další osobu, a tato osoba nabyla nemovitost v dobré víře.*“ Tento významově zcela zásadní dodatek byl publikována v rámci opravy stanoviska až následně ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek. Bohužel z republikovaného stanoviska Nejvyššího soudu se nedozvíme důvody zaujatého závěru, byť by si ho více než zaslouhoval. Navíc Nejvyšší soud zaujal stanovisko k právním následkům odstoupení od smlouvy vůči třetím osobám, aniž by konkrétně otázka vlivu odstoupení od smlouvy na právní postavení třetích osob byla v judikatuře soudů řešena nejednoznačně. Otázka věcněprávních či jen obligačněprávních účinků odstoupení od smlouvy byla do doby zaujetí stanoviska v rozhodnutí soudu rozporná (viz. níže citované judikáty), nikoli však následky vůči třetím osobám. Podrobněji se otázce účinků odstoupení od smlouvy poté, co nabyvatel převedl věc na třetí osobu, věnuji níže.

V.4.2.1. Teorie odstoupení od kupní smlouvy o převodu nemovitosti s věcněprávními účinky a věcná práva k věci cizí

Značný dopad má samopřecházezí teorie v oblasti věcných práv k věcem cizím, zejména zástavního práva. Mohli bychom téměř říci, že zde nastoluje rozpor s funkcí věcných práv k věci cizí a oslabení ochrany především zástavního věřitele. „*Pro věcná práva k věci cizí je charakteristické, že povinnost (obvykle i právo), týkající se určité věci, na té věci „lpí“, tj. že povinnost (obvykle i právo) týkající se oné věci se nemění, změní-li věc vlastníka. U věcných práv k věci cizí jsou tedy subjekty určeny nikoli obligačně, ale reálně vlastnictvím určité věci.*“¹²⁶ K účinkům odstoupení od smlouvy ve vztahu k zástavnímu právu rozhodnutí Nejvyššího soudu¹²⁷: „*Byla-li proto odstoupením od smlouvy zrušena smlouva s účinky od počátku, nastává v právních vztazích účastníků smlouvy stejný právní stav, jako kdyby ke smlouvě vůbec nedošlo. Mezi účastníky smlouvy se zrušením smlouvy od počátku projevuje*

¹²⁶ Knappová, M.; Švestka, J. a kol. Občanské právo hmotné. 3. vydání: ASPI Publishing, 2002. díl 2., str. 262

¹²⁷ rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 29.11.2001, sp. zn. 29 Cdo 2512/2000, uveřejněné v Soudní judikatuře, 2000, č. 1, str. 1

zejména tím, že se od počátku obnovují jejich práva a povinnosti v té podobě, v jaké je měli k předmětu smlouvy před jejím uzavřením, a to bez zřetele k tomu, zda smlouva měla mít právní následky jen v podobě obligačních účinků, nebo měla mít také věcněprávní účinky (nabytí vlastnického nebo jiného věcného práva). Podle ustanovení § 151d odst. 1 obč.zák., ve znění účinném před 1.1.2001, mohlo na základě smlouvy vzniknout i zástavní právo k nemovitosti odevzdáním nemovitosti zástavnímu věřiteli uvedenému ve smlouvě se ve smyslu tohoto ustanovení rozuměl vklad zástavního práva do katastru nemovitostí. Odstoupení od smlouvy o převodu nemovitosti dle § 48 odst. 2 obč.zák. proto nezpůsobovalo bez dalšího zánik zástavního práva k nemovitosti zřízeného v mezidobí jejím nabyvatelem. “ Nejvyšší soud v nadepsaném rozhodnutí dovodil, s ohledem na tehdejší právní úpravu vzniku zástavního práva v případě, kdy je dána do zástavy cizí nemovitá věc, že odstoupením od smlouvy zástavní právo k nemovitosti nezaniká. Ustanovení § 151d odst. 1 ObčZ, ve znění účinném do 31.12.2000 uvádělo, že dá-li někdo do zástavy cizí věc bez souhlasu vlastníka nebo osoby, která má k věci jiné věcné právo neslučitelné se zástavním právem, vznikne zástavní právo jen, je-li věc odevzdána zástavnímu věřiteli a ten ji přijme v dobré víře, že zástavce je oprávněn věc zastavit. V případě pochybností platí, že zástavní věřitel jednal v dobré víře. Nejvyšší soud vyložil odevzdání věci ve smyslu § 151d odst. 1 ObčZ zástavnímu věřiteli tak, že se jím v případě nemovitostí rozumí vklad zástavního práva do katastru nemovitostí v jeho prospěch. Tedy zřízení zástavního práva nabyvatelem předtím, než původní vlastník odstoupil od smlouvy, vykládá jako zřízení zástavního práva nevlastníkem a vklad zástavního práva do katastru nemovitostí jako odevzdání věci zástavnímu věřiteli. Zákonem č. 367/2000 Sb., byla právní úprava zástavního práva v občanském zákoníku významně novelizována. Domnívám se, že podle současné platné právní úpravy zástavního práva již nadepsaný judikát nelze použít a zástavní právo k nemovitosti zřízené nabyvatelem předtím než prodávající odstoupil od smlouvy, odstoupením od smlouvy, podle samopřecházezí teorie, bez dalšího zaniká. Nově bylo upraveno zřízení zástavního práva k cizí věci. Ustanovení § 161 odst. 1 ObčZ, uvádí, že dá-li někdo do zástavy cizí movitou věc bez souhlasu vlastníka nebo osoby, která má k věci jiné věcné právo neslučitelné se zástavním právem, vznikne zástavní právo, jen je-li movitá věc odevzdána zástavnímu věřiteli a ten ji přijme v dobré víře, že zástavce je oprávněn věc zastavit. U věcí movitých, je-li zástavní věřitel v dobré víře, vznikne zástavní právo i k cizí movité věci. Oproti tomu ustanovení § 161 odst. 2 ObčZ stanoví, že cizí nemovitá věc, věc hromadná, soubor věcí a byt nebo nebytový prostor ve vlastnictví podle zvláštního zákona mohou být dány do zástavy jen se souhlasem vlastníka a osoby, která k nim má jiné věcné právo neslučitelné se zástavním právem. Totéž platí, jde-li o cizí pohledávku, jiné majetkové

právo, obchodní podíl, cenný papír a předmět průmyslového vlastnictví. Rozdíl oproti předcházející právní úpravě je patrný. Výslovně bylo zastavení cizí věci omezeno na věci movité. U movitých věcí lze z fyzické moci nad nimi usuzovat na oprávnění s nimi nakládat, proto může za podmínek § 161 odst. 2 ObčZ vzniknout zástavní právo k cizí věci bez souhlasu vlastníka. U nemovitostí občanský zákoník vychází z toho, že právní vztahy k nemovitostem jsou zřetelné ze stavu zápisu v katastru nemovitosti a je tedy patrné, zda zástavce je vlastníkem nemovitosti nebo nikoliv. Pokud by za dnešního stavu právní úpravy nabyvatel nemovitosti předtím než převodce odstoupil od smlouvy zřídil k nemovitosti zástavní právo, to by s ohledem na znění § 161 odst. 2 ObčZ, který nepřipouští vznik zástavního práva k cizí nemovité věci bez souhlasu vlastníka, znamenalo, že zástavní právo zaniká odstoupením od smlouvy. Tato situace je velmi nepříjemná pro zástavního věřitele, kterému může v důsledku odstoupení od smlouvy např. pátého předchůdce zástavce zaniknout jeho zástavní právo a jeho pohledávka tak zůstane nezajištěna. Samopřecházečí teorie tak narušuje ochranu zástavního věřitele a funkce zástavního práva jako práva věcného lpícího na věci, zasahuje do práv třetích osob odlišných od převodce a nabyvatele nemovitosti. Zde vidíme negativní dopady uplatňovaného postoje do práv třetích osob (k tomu blíže srov. nálezy II ÚS 77/2000 a dále níže v této práci). S takovými výraznými dopady samopřecházečí teorie do práv třetích osob se nemohu ztotožnit. Právní úkon odstoupení od smlouvy nemůže zasáhnout do práv třetích osob, zejména do práv nabytých v dobré víře. *„Naznačený přístup však nelze považovat za správný a je nutno ho odmítnout, protože je v rozporu s obecně teoretickými závěry o následcích právních úkonů. Je notorií, že následkem právního úkonu je vznik, změna nebo zánik právního vztahu (práv a povinností). Tyto následky mají osobní a věcný rozsah, přičemž osobní rozsah vymezuje okruh osob, které jsou právním úkonem dotčeny, a věcný rozsah vymezuje právní vztahy (práva a povinnosti), které jsou právním úkonem zakládány, měněny nebo rušeny. Zásadně platí, že právní úkon má následky jen pro osoby, které ho učinily. Tento závěr vyplývá také z charakteru metody občanskoprávní regulace, při jejímž uplatnění nemůže účastník občanskoprávního vztahu jednostranně zasahovat do právních poměrů jiných osob, kromě případů stanovených právní normou (výjimku představuje smlouva ve prospěch třetí osoby). Z tohoto důvodu je třeba pečlivě zvažovat účinky jednostranných právních úkonů na existující právní vztahy. Ústavní soud podstatu těchto účinků respektoval při posuzování vlivu odstoupení od smlouvy na vlastnické právo dalšího nabyvatele.“*¹²⁸ Konkrétně k zachování zástavního práva pak citovaný autor

¹²⁸ Fiala, J. Zastavení cizí věci a osud zástavního práva po odstoupení od smlouvy. Právní rozhledy, 2003, č. 1, str. 29

uvádí: „*Odstoupení od smlouvy, která byla titulem pro nabytí vlastnického práva zástavcem, může vyvolat právní účinky pouze mezi účastníky této smlouvy, nemůže se dotknout právního postavení zástavního věřitele. Zástavce byl v době zřizování vlastnického práva vlastníkem, nelze proto uvažovat o zastavení cizí věci, a to ani po dodatečném zániku jeho vlastnického práva. Zástavní právo tedy bez dalšího trvá i po odstoupení od smlouvy, a protože se obnovilo vlastnické právo původního vlastníka, nastupuje tento vlastník do pozice zástavního dlužníka.*“¹²⁹

Obdobně lze usuzovat i v případě věcných břemen. Věcná břemena vznikají kromě jiného písemnou smlouvou. Podle § 151 odst. 2 ObčZ smlouvou může zřídit věcné břemeno vlastník nemovitosti, pokud zvláštní zákon nedává toto právo i dalším osobám. K nabytí práva odpovídajícího věcným břemenům je nutný vklad do katastru nemovitostí. Ve výše nadepsaném případě, by tedy nemohlo právo odpovídající věcnému břemeni vzniknout na základě smlouvy, neboť takováto smlouva by byla uzavřena, podle výkladu Nejvyššího soudu, nevlastníkem, což zákon nepřipouští. Na zachování věcných břemen po odstoupení od smlouvy viz. též argumentace výše v této práci týkající se zástavního práva, která je aplikovatelná obdobně. Dále lze pak uvést následující. K tomuto¹³⁰ existuje v teorii ovšem i názor jiný a to sice: „*Nabyvatel může po odstoupení od kupní smlouvy převodcem vrátit nemovitou věc pouze ve stavu, v jakém se v době vrácení nacházela. Jen toto řešení, které za nové právní situace zajišťuje potřebnou ochranu pro zástavního věřitele, je v plném souladu i s povahou zástavního práva jako práva věcné povahy.*“ Nemovitost tak může být převodci vrácena se zatížením v podobě zástavního práva či práva odpovídajícího věcnému břemeni. Obdobný závěr by mohl být učiněn v souladu s názorem F. Baláka a P. Vrchy (srov. níže), se kterými se ztotožňuji, když zástavní právo či věcné břemeno by bylo zřízeno ještě předtím než nastala fikce odstoupení od smlouvy a odstoupením od smlouvy by tak tato práva nezankla. Názory na zachování věcných práv i po odstoupení od smlouvy s ohledem na povahu věcných práv k věcem cizím a jejím funkcím považuji za správné, pokud bychom však akceptovali teorii samopřecházení, pak by musel být zaujat názor opačný a to sice závěr o zániku věcných práv v důsledku odstoupení od kupní smlouvy jako titulu vlastnického práva.

¹²⁹ op. cit. sub 128, str. 29

¹³⁰ Mikeš, J.; Švestka, J. Odstoupení od smlouvy ve vztahu ke kupní smlouvě o převodu nemovitosti. Právní rozhledy, 2000, č. 7, str. 288

V.4.2.2. Vrácení hodnot poskytnutých plnění po odstoupení od kupní smlouvy o převodu nemovitosti ve světle samopřecházečí teorie

Důsledkem odstoupení od smlouvy, jak je uvedeno výše, je vznik závazkového právního vztahu z bezdůvodného obohacení mezi smluvními stranami. V případě kupní smlouvy prodávajícímu vzniká povinnost vydat kupujícímu obdrženou kupní cenu. Kupující je naproti tomu povinen vydat prodávajícímu nemovitost. Používám-li slovo vydat, rozumím jím vrátit ve smyslu § 457 ObčZ in fine. Zcela zásadní otázkou v této souvislosti je, jaký je rozsah vydání bezdůvodného obohacení dle § 457 ObčZ. Závěry judikatury a právní teorie nejsou v této otázce zcela jednotné. Nejasný je v této souvislosti vztah § 457 ObčZ, § 458 a § 130 ObčZ pro případ, že došlo ke znehodnocení nemovitosti do doby odstoupení od kupní smlouvy. Kupující je do odstupu od smlouvy oprávněným držitelem, je-li se zřetelem ke všem okolnostem v dobré víře, že mu nemovitost patří. Kupující se zároveň doručením oznámení odstoupení od smlouvy stává neoprávněným držitelem nemovitosti, neboť k tomuto dni se dozvěděl o důvodech, pro které se nikdy nestal vlastníkem nemovitosti a již nemůže být se zřetelem ke všem okolnostem v dobré víře o tom, že mu nemovitost náleží. Toto platí za předpokladu, že kupující do doby doručení oznámení o odstoupení od smlouvy byl v dobré víře, že je podle zápisu v katastru nemovitosti vlastníkem nemovitosti a byl tedy držitelem oprávněným, resp. podle některých názorů přímo vlastníkem nemovitosti. Dle § 130 odst. 2 ObčZ oprávněný držitel má právo na plody a užitky po dobu oprávněné držby. Ust. § 458 odst. 2 stanoví, že s předmětem bezdůvodného obohacení musí být vydány i užitky z něho, pokud ten kdo, obohacení získal nejednal v dobré víře. Ze znění § 130 je možné dovozovat, že oprávněný držitel získává k plodům a užitkům vlastnické právo a tedy za své vlastnictví není povinen poskytnout jakoukoliv náhradu, neboť má-li na plody a užitky právo, je jím zřejmě zamýšleno právo vlastnické. Právo na užitky, také zřejmě právo vlastnické, má osoba, která je povinna vydat bezdůvodné obohacení, jestliže užívala předmět bezdůvodného obohacení v dobré víře (a contrario § 458 odst. 2 ObčZ in fine). U bezdůvodného obohacení dle § 458 ObčZ postačuje prostá dobrá víra (zde zřejmě subjektivní přesvědčení), oproti tomu oprávněný držitel musí být v dobré víře se zřetelem ke všem okolnostem. Otázkou je, zda při vydání bezdůvodného obohacení po odstoupení od smlouvy postačí prostá dobrá víra k tomu, aby smluvní strana nemusela vydávat užitky (zřejmě i plody, byť na ně zákon výslovně v ust. § 458 ObčZ nepamatuje). Pokud by tomu tak bylo, nemusel by neoprávněný držitel ve smyslu § 131 ObčZ, jenž není v dobré víře se zřetelem ke všem okolnostem, ale zároveň by byl v dobré víře dle § 458 ObčZ, vydávat plody a užitky z bezdůvodného obohacení, např. nájemné za pronájem nemovitosti. Podle mého názoru taková situace by neměla nastat a soud

by měl dobrou víru zakotvenou v § 458 ObčZ při vydání bezdůvodného obohacení posuzovat obdobně jako dle § 130 ObčZ, tedy z hlediska objektivního, nikoliv pouze se zřetelem k subjektivnímu přesvědčení. Pokud by s ohledem na objektivní okolnosti nebyla prokázána dobrá víra osoby, která má vydat bezdůvodné obohacení, byla by osoba povinna s bezdůvodným obohacením vydat též plody a užitky získané z bezdůvodného obohacení, u nemovitosti pak zejména nájemné jí získané po dobu neoprávněné držby. Lze uzavřít, že kupující, který byl do doby odstoupení od smlouvy v dobré víře, nemusí vydat prodávajícímu plody a užitky, nemusí tedy vydávat např. nájemné, které získal na základě pronájmu nemovitosti v dobré víře, ať už aplikací § 130 odst. 2 ObčZ nebo § 458 odst. 2 ObčZ, případně jejich vzájemnou kombinací.

Dále podle § 130 odst. 3 ObčZ má kupující jakožto oprávněný držitel vůči vlastníkovi nárok na náhradu nákladů, které účelně vynaložil na věc po dobu oprávněné držby, a to v rozsahu odpovídajícím zhodnocení věci ke dni jejího vrácení. Ovšem nemůže požadovat obvyklé náklady spojené s údržbou a provozem věci, tyto byly vynakládány též ve prospěch oprávněného držitele a proto je nemůže požadovat nahradit. Jestliže např. kupující, který investoval do nemovitosti a provedl její rekonstrukci, která nespadá pod obvyklou údržbu nemovitosti, a tím došlo ke zhodnocení nemovitosti, je oprávněn požadovat zhodnocení nemovitosti ke dni jejího vrácení. K tomuto Nejvyšší soud¹³¹: „*Výši nároku oprávněného držitele na náhradu nákladů, které účelně vynaložil na věc po dobu oprávněné držby, nelze určit dříve, než je věc vrácena vlastníkovi. Proto držitel nemůže požadovat uspokojení nároku před vrácením věci vlastníkovi. Promlčení práva oprávněného držitele na náhradu nákladů, které účelně vynaložil na věc po dobu oprávněné držby, počíná běžet den po vydání předmětu držby.*“

Kupující ovšem musí prodávajícímu nahradit škodu, která mu neoprávněnou držbou (od okamžiku doručení odstoupení od smlouvy) vznikla a to dle § 131 odst. 1 ObčZ věty první. Může si však odpočítat náklady nutné na údržbu a provoz nemovitosti po dobu neoprávněné držby a může si oddělit to, čím nemovitost zhodnotil po dobu neoprávněné držby, pokud je to možné bez zhoršení podstaty nemovitosti (*ius tollendi*).

Komplikovanou otázkou je, jak se bude postupovat, pokud kupující věc užívá a tuto opotřebuje, znehodnotí (např. zatížením nemovitosti věcným právem), spotřebuje či zničí. Zatížení nemovitosti věcným právem, např. právem zástavním, ji zpravidla znehodnotí (hodnota nemovitosti bez jejího zatížení věcným právem je větší než bez zatížení). K věcným

¹³¹ rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 17.2.2000, sp.zn. 22 Cdo 1806/98, uveřejněné v Právních rozhledech, 2000, č. 4, str. 172

právům a odstoupení od smlouvy viz. výše. Je kupující povinen prodávajícímu znehodnocení nahradit? Kupující bude zpravidla do doby odstoupení od smlouvy oprávněným držitelem. Oprávněný držitel má stejná práva jako vlastník a je oprávněn věc užívat a požívat její plody a užitky. Jestliže věc zatížil např. zástavním právem, vykonával právo vyplývající z oprávněné držby a vykonáním práva nemohl způsobit skutečnému vlastníkovi (prodávajícímu) škodu ani se bezdůvodně obohatit, neboť do doby odstoupení od smlouvy byl oprávněným držitelem. „*Jestliže už ji držitel nemá, ať proto, že ji zcizil, nebo že ji spotřeboval nebo jinak zničil, nemá vlastník věci žádný nárok na náhradu a nemá jej ani tehdy, jestliže mu byla věc vrácena znehodnocena.*“¹³² Domnívám se, že není namístě v plné míře aplikovat § 130 ObčZ a závěry M.Knappové, pro případ vzájemné restituční povinnosti nastupující po zrušení smlouvy odstoupením. Mohla by totiž nastat situace vyznívající výrazně v neprospěch prodávajícího. Pokud by kupující jako oprávněný držitel nemusel nahradit znehodnocení nemovitosti a prodávajícímu by vrátil nemovitost zatíženou např. zástavním právem, tedy o nižší hodnotě než v době uzavření kupní smlouvy, oproti tomu prodávající by byl povinen vrátit kupujícímu obdrženou kupní cenu v plné výši dle smlouvy a prodávající by tak získal nižší hodnotu než by byl povinen vydat. V takovém případě by nebyla zachována ekvivalence plnění smluvních stran. Podstatné je jaký je rozsah vydání bezdůvodného obohacení u vzájemné restituční povinnosti dle § 457 ObčZ. „*Pokud jde o rozsah vydání bezdůvodného obohacení, je povinný subjekt zavázán vydat vše (nikoli více), co na úkor druhého oprávněného subjektu bezdůvodně získal včetně součástí i příslušenství. Rozhodující je to, oč se povinný subjekt obohatil v době získání bezdůvodného obohacení (není proto právně významné, jestliže se např. do doby, než bylo oprávněným subjektem uplatněno právo na vydání bezdůvodného obohacení, původně získané obohacení snížilo, bylo spotřebováno, bylo převedeno na třetí osobu, nebylo mu vráceno). Tak je právně zabezpečeno, že v souladu s občanskoprávní zásadou „neobohacovat se na úkor druhého“, dojde k obnovení porušené hospodářské rovnováhy.*“¹³³ Pro rozsah vydat bezdůvodné obohacení je rozhodující okamžik, kdy k jeho získání došlo. Je tedy bez významu, zda v mezidobí, než je nárok na vydání bezdůvodného obohacení uplatněn, došlo ke snížení jeho hodnoty, nebo k jeho spotřebování, zničení či převedení na jinou osobu. Peněžitou náhradou má pak být dosaženo stavu, jaký zde byl před tím, než bylo bezdůvodné obohacení získáno.“¹³⁴ Důležité je určit okamžik, kdy došlo k získání bezdůvodného

¹³² Knappová, M. Držba. Právo a zákonnost, 1992, č. 10, str. 587

¹³³ Knappová, M.; Švestka, J. a kol. Občanské právo hmotné. 3. vydání. Praha: ASPI Publishing, 2002. díl 3. str. 597

¹³⁴ Fiala, J. a kol. Občanské právo hmotné. 3. vydání. Brno: Masarykova univerzita a nakladatelství Doplněk, 2002. str. 387-388

obohacení v případě odstoupení od smlouvy s účinky ex tunc. Nastává-li fikce neexistence smlouvy, pak k bezdůvodnému obohacení došlo „k době uzavření smlouvy“, resp. obdržení plnění ze smlouvy, jež „neexistuje“. Smluvní strany si tak mají vrátit plnění v podobě k okamžiku jeho získání a není-li to možné, má být poskytnuta peněžité náhrada. Peněžité náhrada by tak měla být poskytnuta nejen v případě, kdy není vůbec možné předmět bezdůvodného obohacení vrátit, ale i tehdy, kdy není možné vrátit předmět bezdůvodného obohacení ve stavu ke dni kdy byl předmět bezdůvodného obohacení získán. Pro ten případ se použije § 458 ObčZ ve vzájemné kombinaci vrácení předmětu bezdůvodného obohacení a peněžité náhrady za znehodnocení předmětu vydání (zde nemovitosti). Jedině tak bude nastolena hospodářská rovnováha mezi smluvními stranami, což je účel vydání bezdůvodného obohacení a zároveň takový postup bude podle mne v souladu se zásadou neobohacovat se na úkor jiného a spravedlivý vůči smluvním stranám. K tomu judikatura¹³⁵: „*Byla-li věc, která má být vrácena, protože smlouva o její koupi byla neplatná z důvodů uvedených v ustanovení § 399 odst. 2 o.z., zničena nebo poškozena tak, že na prodávajícím nelze požadovat, aby ji přijal zpět, může kupující uplatňovat jen nárok na vrácení toho, oč dohodnutá kupní cena přesahovala cenu podle cenových předpisů nebo určenou odhadem. Byla-li věc znehodnocena jen do té míry, že lze na prodávajícím žádat, aby ji přijal zpět, nahradí se znehodnocení věci odpočtem z kupní ceny, která se má vrátit.*“ Je-li pro smluvní stranu akceptovatelné navrácení plnění ze smlouvy poskytnuté, může v případě jeho částečného znehodnocení dojít k odpočtu znehodnocení z protiplnění, které má být též vráceno. Nenahrazuje se ovšem veškeré snížení hodnoty nemovitosti. K tomuto zejména závěry v R 22/1983¹³⁶: „*Jestliže smlouva o prodeji v obchodě byla účinně zrušena a dochází ke vzájemnému vrácení plnění (§ 457 odst. 1 o. z.), má kupující právo na vrácení ceny prodané věci v zaplacené výši bez ohledu na to, zda v mezidobí (tj. v době od uzavření smlouvy do vzájemného vrácení plnění po jejím zrušení) došlo ke zvýšení nebo snížení ceny týchž věcí prodávaných v obchodě. Při realizaci práva na zrušení smlouvy vznikají problémy související s tím, že prodaná věc je kupujícím vrácena obchodní organizaci v opotřeбенém stavu. Zmíněnou problematikou se zabývalo již stanovisko občanskoprávního kolegia Nejvyššího soudu ČSR uveřejněné pod č. 17/1976 Sbírký soudních rozhodnutí a stanovisek, které pod bodem IV. dovodilo, že vrací-li kupující po účinném uplatnění práva na zrušení smlouvy nebo práva na výměnu věci obchodní organizaci věc již používanou, nemá obchodní organizace právo na náhradu za znehodnocení této věci*

¹³⁵ rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR vydané dne 29.8.1975, sp.zn. 3 Cz 84/75, informační systém ASPI, ASPI Publishing, interní č. ASPI: 1891 (JUD)

¹³⁶ stanovisko Nejvyššího soudu ČSR ze dne 30.12.1982, sp.zn. Cpj 40/82, uveřejněné ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, 1983, č. 6, str. 309

vzniklé jejím užíváním a opotřebením od okamžiku zrušení smlouvy nebo výměny věci. Citovaný právní názor vychází z toho, že kupující užíval věc až do zrušení smlouvy (výměny věci) v dobré víře jako vlastník, takže vůči němu nelze požadovat vydání užitků za tuto dobu (§ 458 odst. 2 o. z.), jejichž výše bývá posuzována podle míry vzniklého opotřebením věci. Poměrně často se stává, že mezi zrušením smlouvy o prodeji určité věci v obchodě a jejím vrácením obchodní organizaci uplyne dosti dlouhá doba, po kterou kupující mnohdy věc nadále užívá. Protože zrušením smlouvy o prodeji v obchodě přestal být kupující v dobré víře ohledně svého vlastnického vztahu k této věci a oprávněnosti jejího dalšího užívání, přichází vzhledem k ustanovení § 458 odst. 2 o. z. v úvahu požadavek obchodní organizace na vydání takto vzniklých užitků. Výši těchto užitků lze posoudit zejména podle míry opotřebením věci, vzniklého za dobu jejího neoprávněného užívání. Okamžikem zrušení smlouvy o prodeji v obchodě však přestala být v dobré víře i obchodní organizace ohledně jí držené ceny prodané věci zaplacené kupujícím. Protože obchodní organizaci (pokud nesložila cenu věci do notářské úschovy podle ustanovení § 62 o. z.) vzniká z kupujícím zaplacené částky užitek i po dobu od zrušení smlouvy do vrácení ceny věci, má tato organizace vzhledem k ustanovení § 458 odst. 2 o. z. povinnost vydat kupujícímu vedle zaplacené ceny i tento užitek paušálně vyjádřený úrokem z ceny prodané věci za dobu od zrušení smlouvy do vrácení ceny. Protože povinnost obchodní organizace a kupujícího vrátit si plnění ze zrušené smlouvy o prodeji v obchodě je vzájemná, je třeba dovodit, že je vzájemná povinnost vydání uvedených užitků. “ V tomto rozhodnutí, aplikovatelném též v současném právním systému, správně ve smyslu § 458 odst. 2 ObčZ je dovozováno, že s předmětem bezdůvodného obohacení se nevydávají užítky jdoucí z věci po dobu dobré víry smluvní strany užívající věc. Tedy opotřebením nemovitosti způsobené jejím běžným užíváním v dobré víře bude považováno za užítky. Proto znehodnocení nemovitosti vzniklé jejím užíváním či opotřebením není nahrazováno. Zároveň nejsou v rámci vrácení peněžitého plnění nahrazeny úroky (fructus civiles) peněžitého plnění po dobu dobré víry prodávajícího. Tím dochází k nastolení ekvivalence mezi smluvními stranami a zároveň je chráněno užívání nemovitosti v dobré víře. Ovšem opotřebením nemovitosti vzniklé po odstoupení od smlouvy má být vydáno, neboť doručení odstoupení od smlouvy pozbývá smluvní strana dobré víry a užítky jí nenáleží. Peněžité plnění tak musí prodávající vydat zároveň s úroky (zde nejspíše úroky obvykle poskytované bankami, obdobně § 351 odst. 2 ObchZ) za dobu od odstoupení od smlouvy. Zároveň je na základě výše uvedených rozhodnutí nutné diferencovat mezi opotřebením nemovitosti vzniklým jejím běžným užíváním a znehodnocením a při tomto brát na zřetel zejména zásadu ekvivalence vrácení plnění ze zrušené smlouvy a nastolení hospodářské rovnováhy mezi smluvními

stranami. Znehodnocení nemovitosti jdoucí nad rámec běžného opotřebení musí být vždy vydáno, resp. nahrazeno ve smyslu § 458 odst. 1 ObčZ a to právě z toho důvodu, aby se jedna strana neobohatila na úkor druhé smluvní strany, pokud by oproti sobě měly být vydávány nemovitosti o jiné (mnohem nižší) hodnotě než ke dni uzavření smlouvy. Lze výše uvedené pojednání uzavřít tak, že při aplikaci § 457 ObčZ se v plné míře neuplatní § 130 odst. 2 ObčZ a závěry M. Knappové výše citované, neboť by toto nebylo v souladu se zásadou neobohacovat se na úkor jiného, resp. s cílem dosáhnout mezi smluvními stranami po zrušení smlouvy hospodářské rovnováhy. „Podle § 130 odst. 2 obč. zák. má oprávněný držitel, není-li stanoveno jinak, stejná práva jako vlastník. V odborné literatuře panuje shoda v tom, že oprávněný držitel může věc spotřebovat, nebo i zničit, aniž by vlastníkovu vůči němu vznikl jakýkoliv nárok. (tento závěr nelze přijmout pro nárok dle § 457).“¹³⁷ Částečná aplikace § 130 odst. 2 ObčZ spočívá pak zejména v závěru, že oprávněný držitel nemovitosti, kupující do doby odstoupení od smlouvy, se stává vlastníkem užiteků, např. získaného nájemného. Naopak je-li dána vzájemná restituční povinnost stran dle § 457 ObčZ, v plné míře se uplatní § 458 odst. 1 ObčZ, není-li právně možné, aby byla nemovitost (věc) vydána, např. byla zničena či zapracována do věci jiné a není hospodárné provést její oddělení, a prodávajícímu musí být namísto věci poskytnuta odpovídající peněžitá náhrada.

Pokud znehodnocení nemovitosti provedl neoprávněný držitel (kupující po odstoupení od smlouvy), mohl by skutečný vlastník (prodávající) požadovat vyrovnání znehodnocení nemovitosti z titulu náhrady škody. Neoprávněný držitel je povinen věc vydat vlastníkovu (kupující po doručení odstoupení od smlouvy je povinen věc vydat prodávajícímu) a zároveň odpovídá za škodu, která neoprávněnou držbou vznikla. „Neoprávněný držitel má povinnost nahradit škodu, která vlastníkovu neoprávněnou držbou vznikla a která může spočívat v náhradě hodnoty věci, nemůže-li ji držitel vrátit nebo vrací-li ji znehodnocenou, v náhradě za spotřebované plody a užitky, atd.“¹³⁸ Znehodnocení nemovitosti jejím zatížením věcným právem za dobu neoprávněné bych pak považoval za škodu, neoprávněný držitel totiž nevydal věc vlastníkovu, nýbrž s ní dále nakládal jako s vlastní, porušil tedy právní povinnost uloženou § 131 ObčZ. V citovaném díle M. Knappová interpretuje § 131 ObčZ tak, že v sobě zahrnuje odpovědnost za ztrátu, zničení a zhoršení věci, které se může neoprávněný držitel zprostit důkazem, že ke zničení či zhoršení věci by bylo došlo i tehdy, kdyby byla u toho komu právem patří (u vlastníka).

¹³⁷ Spáčil, J. Vztah vlastnické žaloby na vydání věci k žalobám z některých jiných právních vztahů. Právní fórum, 2005, č. 8, str. 306

¹³⁸ op. cit. sub 132, str. 588

Výše uvedené ke způsobu vrácení nemovitosti můžeme podle mého soudu zobecnit pro případ, že se mají na základě zrušené smlouvy vracet hodnoty vzájemně poskytnutých plnění.

V.4.2.3. Způsob vrácení nemovitosti po odstoupení od kupní smlouvy o převodu nemovitosti dle závěru samopřecházezí teorie

Kupující je po odstoupení od smlouvy povinen vydat (vrátit) nemovitost. V souladu se závěry teorie odstoupení od smlouvy s věcněprávními účinky se nejedná o vydání vlastnického práva k nemovitosti, neboť kupující se nikdy vlastníkem nemovitosti nestal. To, co může kupující vydat, je tak pouze držba nemovitosti. Nikde v občanském zákoníku není ovšem uvedeno, jak by se měla vydat držba věci nemovité. V dobách platnosti obecného zákoníku občanského se rozlišovala knihovní a faktická držba nemovitosti. Knihovní držbou byla naturální držba kvalifikovaná (titulovaná), kdy držitel byl zapsán ve veřejných knihách, viz. § 321 OZO: „Kde jsou zavedeny tak zvané zemské desky, městské nebo pozemkové knihy nebo jiné podobné rejstříky, nabývá se pořádná držba věcného práva k nemovitým věcem jen řádným zápisem v tyto veřejné knihy.“ Dnes bychom za knihovní držbu mohli považovat držbu osoby, která je v katastru zapsána jako vlastník, ač vlastníkem ve skutečnosti není, jednalo by se o držbu knihovního práva. Držba faktická (naturální) u věcí nemovitých se dle § 312 OZO vykonávala vstoupením na ně, omezením, ohrazením, označením nebo vzděláním. Kupující, který se po doručení odstoupení od smlouvy stal neoprávněným držitelem může vydat nemovitost prodávajícímu tak, že mu vydá knihovní i faktickou držbu. Knihovní držba bude vydána tak, že prodávající bude jako vlastník zapsán v katastru nemovitostí (ke způsobům, jimiž lze tohoto dosáhnout viz. níže). Faktickou držbu pak kupující vydá tak, že nemovitost fakticky opustí a umožní prodávajícímu její užívání. Nedošlo-li k dobrovolnému opuštění nemovitosti, musel by se faktické držby prodávající domáhat u soudu, a to jak je zvykem, žalobou na vyklizení nemovitosti. *„Přestože zákon výslovně neupravuje, jak má toto vydání proběhnout, lze z výše uvedeného dovodit, že neoprávněný držitel nemovitosti je povinen ji vydat skutečnému vlastníkovi této nemovitosti její držbu. Pokud má nemovitosti v tzv. knihovní držbě, je povinen vydat vlastníkovi držbu knihovní. Pokud má nemovitost ve faktickém držení, je povinen vydat jejímu skutečnému vlastníkovi faktickou držbu nemovitosti.“*¹³⁹

¹³⁹ Baudyš, P. K vydání nemovitosti nabyté z titulu bezdůvodného obohacení. Ad notam, 1998, č. 3, str. 64

V.4.2.4. Způsoby řešení stavu po odstoupení od kupní smlouvy o převodu nemovitosti podle samopřecházezí teorie – souhlasné prohlášení a určovací žaloba

Řešení situace mezi smluvními stranami po odstoupení od smlouvy podle samopřecházezí teorie je následující. Je-li mezi stranami nesporné, že bylo odstoupeno po právu, je možné provést zápis vlastnického práva prodávajícího do katastru nemovitostí na základě souhlasného prohlášení účastníků zrušené smlouvy podle § 36 odst. 5 vyhl. 190/1996 Sb., kterou se provádí zákon č. 265/1992 Sb., o zápisech vlastnických a jiných věcných práv k nemovitostem. Požadavky na souhlasné prohlášení jsou stanoveny v § 36 odst. 6 vyhl. 190/1996 Sb. Souhlasné prohlášení musí obsahovat označení osob, které jej činí, označení nabyvatele práva obnoveného vlastnického práva, označení nemovitosti, u nichž došlo k obnovení vlastnického práva na základě odstoupení od smlouvy, údajů podle § 5 odst. 1 zák.č. 344/1992 Sb., výslovné uvedení, že dochází k obnovení vlastnického práva, odkaz na ustanovení § 48 odst. 2 ObčZ, uvedení právních skutečností, které vedly k obnovení vlastnického práva, tedy že bylo řádně doručeno jednostranné odstoupení od smlouvy a kdy, a že bylo od smlouvy odstoupeno na základě zákonem stanovených nebo účastníky dohodnutých důvodů, uvedení skutečnosti, že práva k nemovitosti či nemovitostem nejsou mezi osobami, které prohlášení činí, sporná ani pochybná. Podpisy na souhlasném prohlášení musí být úředně ověřeny.

Je-li však sporné, zda došlo po právu k odstoupení od smlouvy, měl by prodávající podat žalobu na určení vlastnického práva k nemovitosti. U žaloby na určení vlastnictví, tedy dle § 80 písm. c) o.s.ř., je podmínkou úspěšnosti takové žaloby naléhavý právní zájem na požadovaném určení. „Právní zájem na určení existence právního vztahu má žalobce tehdy, je-li existence tohoto právního vztahu objektivně neurčitá, nejasná, a z této nejistoty hrozí žalobci nebezpečí nějaké újmy. Nejistota a nejasnost musí ovšem být určité intenzity, nestačí jenom nejistota subjektivní, která by popř. mohla být pouhou neznalostí práva. Požadovaná naléhavost právního zájmu je chápána jednak ve smyslu časovém (potřeba odstranění je aktuální), jednak v tom smyslu, že žalobce nemá jinou možnost, zejména nemá možnost žalovat na plnění z téhož právního poměru.“¹⁴⁰ K naléhavému právnímu zájmu Nejvyšší soud již v roce 1997¹⁴¹: „Určovací žaloba podle § 80 písm. c) o.s.ř. je preventivního charakteru a má místo jednak tam, kde její pomocí lze eliminovat stav ohrožení práva či nejistoty v právním vztahu a k odpovídající nápravě nelze dospět jinak, jednak v případech v nichž

¹⁴⁰ Winterová, A. a kol. Civilní právo procesní. 3. vydání. Praha: Linde, 2004. str. 224

¹⁴¹ rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 27.3.1997, sp.zn. 3 Cdon 1338/96, uveřejněné v Soudní judikatuře, 1997, č. 3, str. 58

určovací žaloba účinněji než jiné právní prostředky vystihuje obsah a povahu příslušného právního vztahu a jejím prostřednictvím lze dosáhnout úpravy, tvořící určitý právní rámec, který je zárukou odvrácení budoucích sporů účastníků. Tyto funkce určovací žaloby korespondují právě s podmínkou naléhavého právního zájmu; nelze-li v konkrétním případě očekávat, že je určovací žaloba bude plnit, nebude ani naléhavý právní zájem na takovém určení. Přitom příslušné závěry se vážou nejen k žalobě na určení jako takové, ale také k tomu, jakého konkrétního určení se žalobce domáhá. Zamítá-li soud žalobu na určení, zda tu právo nebo právní vztah je či není, pro nedostatek naléhavého právního zájmu na takovém určení, je vyloučeno, aby současně žalobu přezkoumal po stránce věcné. "Naléhavý právní zájem na určení vlastnického práva nemovitosti po odstoupení od smlouvy byl Nejvyšším soudem judikován takto¹⁴²: „V případě zrušení kupní smlouvy, jíž se převádí nemovitost, odstoupením převodce od této smlouvy, s níž nabyvatel nesouhlasí, je žaloba převodce na určení vlastnictví nemovitosti ve smyslu § 80 písm. c) OSŘ namístě. Naléhavý právní zájem ve smyslu tohoto ustanovení je dán již existencí rozporu ve vlastnictví předmětného pozemku podle stavu vyplývajícího ze zápisů v katastru nemovitostí a podle stavu, který nastal v důsledku platného odstoupení od smlouvy.“ Naléhavý právní zájem v tomto případě judikatura spatřuje především v zájmu převodce, aby stav uvedený v katastru nemovitosti odpovídal skutečnému právnímu stavu. Tento zájem je však také zájmem veřejným. K zápisu vlastnického práva převodce do katastru nemovitostí dochází po právní moci určovacího rozsudku, a to záznamem. Podání určovací žaloby bez vázanosti na vrácení obdržené kupní ceny však podle mého soudu obchází § 457 ObčZ, jenž na situaci po odstoupení od smlouvy dopadá. Senát Nejvyššího soudu ČR č. 22 specializovaný na věcná práva zaujal k naléhavému právnímu zájmu prodávajícího na určení vlastnického práva k nemovitosti po odstoupení od kupní smlouvy zajímavý a jakýsi kompromisní názor¹⁴³: „Z uvedeného vyplývá, že odstoupením prodávajícího od kupní smlouvy, jejímž předmětem byly nemovitosti, se kupní smlouva ruší, avšak restituce vlastnického práva prodávajícího v širším slova smyslu, to je nejen z hlediska hmotného práva, ale i jeho zápisu v katastru nemovitostí, vyžaduje "vrácení tohoto práva kupujícím do katastru nemovitostí", a to buď dobrovolně nebo cestou soudního rozhodnutí. Podle §457 ObčZ je-li smlouva neplatná nebo byla-li zrušena, je každý z účastníků povinen vrátit druhému vše, co podle ní dostal. V případě zrušení kupní smlouvy o nemovitosti to znamená, že kupující je povinen vrátit prodávajícímu nemovitost včetně

¹⁴² rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 30.9.1999, sp.zn. 25 Cdo 1094/97, uveřejněné v Právních rozhledech, 1999, č. 12, str. 657

¹⁴³ rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 16.6.2003, sp. zn. 22 Cdo 534/2002, uveřejněné v Právních rozhledech, 2003, č. 11, str. 580

poskytnutí součinnosti k zápisu obnoveného práva prodávajícího v katastru nemovitostí. Naproti tomu prodávající je povinen vrátit převzatou kupní cenu a rovněž poskytnout součinnost k tomu, aby byl namísto kupujícího v katastru nemovitostí jako vlastník nemovitosti zapsán. Pokud tedy prodávající podá vůči kupujícímu žalobu na určení vlastnického práva k nemovitosti, nelze než dovést, že bude mít naléhavý právní zájem na určení, že je vlastníkem nemovitosti ve smyslu §80 písm.c) OSŘ jen tehdy, jestliže sám plnění, které z této smlouvy dostal, tj. kupní cenu vrátil, případně jestliže současně s touto žalobou na určení podá žalobu na vyklizení kupujícího z nemovitosti oproti vrácení kupní ceny. V této souvislosti lze zmínit, že Nejvyšší soud uvedl již v rozsudku z 11.července 2002, sp.zn. 22 Cdo 1988/2000, publikovaném pod C 1303 Souboru rozhodnutí Nejvyššího soudu, vydávaného nakladatelstvím C.H.Beck, že kumulaci žaloby na určení vlastnického práva se žalobou na plnění, např. na vyklizení nemovitosti, nelze vyloučit.“ K možnosti kumulaci žaloba na určení vlastnického práva a žaloby na vyklizení nemovitosti Nejvyšší soud též¹⁴⁴: „Spojení žaloby o určení vlastnického práva k nemovitosti za účelem zjednání nápravy spočívající v dosažení souladu stavu zápisů v katastru nemovitostí se stavem právním (v důsledku odstoupení od smlouvy) se žalobou na plnění (vyklizení nemovitosti) je přípustné.“ Citovaný rozsudek Nejvyššího soudu zabývající se naléhavým právním zájmem v případě odstoupení od kupní smlouvy se ubírá jakousi střední cestou mezi názorem, že se po odstoupení od smlouvy má vždy žalovat na určení vlastnického práva bez ohledu na vzniklý právní vztah z bezdůvodného obohacení a § 457 ObčZ, jež se po odstoupení od smlouvy aplikuje, neboť mezi smluvními stranami vzniká synallagmatický závazkový právní vztah ze smlouvy, jež byla zrušena a obě smluvní strany jsou povinny vrátit si poskytnutá plnění, nebo-li zohledňuje právě § 457 ObčZ. Podání pouze žaloby určovací bez dalšího sebou nese určitá rizika. Např. pokud se převodce domůže určení vlastnického práva, aniž však vrátí již obdrženou kupní cenu nebo její část, může se kupující ocitnout v nevýhodném postavení, když převodce prodá nemovitost, jejímž vlastníkem byl určen, a tím se zbaví majetku značné hodnoty a významu a znemožní kupujícímu uspokojení jeho pohledávky na vrácení zaplacené kupní ceny. Právě tomuto má bránit citovaný rozsudek Nejvyššího soudu. Podle mého názoru rozhodnutí Nejvyššího soudu 22 Cdo 534/2002 vhodným způsobem zohledňuje § 457 ObčZ a dovozuje naléhavý právní zájem prodávajícího na určení jeho vlastnického práva pouze tehdy, jestliže vrátil zaplacenou kupní cenu nebo podal žalobu na vyklizení oproti zaplacení kupní ceny. Dovolím si učinit zmínku o částečném doplnění citovaného rozsudku Nejvyššího soudu

¹⁴⁴ rozhodnutí Krajského soudu v Ústí nad Labem vydané dne 22.3.2001, sp.zn. 12 Co 385/2000, informační systém ASPI, ASPI Publishing, interní č. ASPI: 22607 (JUD)

nepublikovaným rozhodnutím Krajského soudu v Hradci Králové, jenž připouští pro případ nejistoty prodávajícího vrátit kupní cenu před konečným rozhodnutím o vlastnictví nemovitosti, aby prodávající složil kupní cenu do notářské úschovy a tím prokázal připravenost vrátit kupní cenu (srov. § 560 ObčZ). Za této podmínky pak bude mít prodávající naléhavý právní zájem na určení vlastnického práva k nemovitosti. V literatuře¹⁴⁵ byl vyjádřen i nesouhlas s citovaným rozhodnutím Nejvyššího soudu k naléhavému právnímu zájmu. Autor argumentuje tím, že původní vlastník nemovitosti by neměl být omezován v možnosti domoci se zápisu vlastnického práva do katastru nemovitostí s tím, že kupující má možnost domáhat se soudní cestou vrácení zaplacené kupní ceny. „*Tuto možnost má původní kupující zcela bez ohledu na řízení o určení vlastnického práva dle § 80 odst. c) OSŘ pouze na základě skutečnosti, že došlo k platnému odstoupení od smlouvy.*“¹⁴⁶ Tento názor ovšem podle mne zcela opomíjí spornost faktu odstoupení od smlouvy. Jestliže prodávající podal určovací žalobu, je mezi účastníky smlouvy sporné, zda bylo od smlouvy odstoupeno po právu a z tohoto důvodu bylo zahájeno řízení. Až pravomocný určující rozsudek jakožto předběžnou otázku vyřeší, zda bylo od smlouvy odstoupeno po právu. Jestliže by v průběhu řízení o určení vlastnického práva kupující podal žalobu na zaplacení kupní ceny dle § 80 písm. b) o.s.ř., ve své podstatě by tím spornost odstoupení od smlouvy popíral. Pokud by snad kupující žalobu na zaplacení podal z důvodu opatrnosti, je nutné zohlednit jeho možný neúspěch ve věci pro případ, že určovacím řízením bude pravomocně konstatováno, že nebylo od smlouvy odstoupeno po právu. Poté by byl kupující v žalobě o zaplacení neúspěšný, s čímž by pro něj byly spojeny negativní následky, zejména povinnost uhradit prodávajícímu náklady řízení a zřejmě uhrazený soudní poplatek. Při výši kupních cen nemovitostí nelze tento negativní následek opomíjet. Takovýto požadavek není podle mého názoru vůči kupujícímu spravedlivý. Jinak řečeno, kupující může s jistotou podat žalobu na zaplacení až poté, co bude soudy pravomocně konstatováno, zda došlo k odstoupení od smlouvy po právu.

Žalovat na určení vlastnického práva musí prodávající osobu, jež je jako vlastník nemovitosti zapsána v katastru nemovitostí. K účastenství Nejvyšší soud České republiky¹⁴⁷: „*Žalobce nemá naléhavý právní zájem na určení jeho vlastnického práva k nemovitosti, pokud výrok rozsudku, jehož vydání se domáhá, nebude zavazovat osoby, které jsou jako vlastníci zapsáni v katastru nemovitostí, tedy pokud tyto osoby nejsou účastníky řízení.*“

¹⁴⁵ Trajer, V. Odstoupení od smlouvy, na jejímž základě byl již proveden vklad a zápis do katastru nemovitostí, *Jurisprudence*, 2005, č. 2, str. 53 a násl.

¹⁴⁶ op. cit. sub 145, str. 56

¹⁴⁷ rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR vydané dne 19.12.2002, sp.zn. 30 Cdo 1333/2002, informační systém ASPI, ASPI Publishing, interní č. ASPI: 27139 (JUD)

V případě, že nemovitost byla převedena na třetí osobu, mohou být účastníky řízení o určení vlastnického práva původního vlastníka (prodávajícího), žalobce (původní vlastník, prodávající), kupující a třetí osoba (katastrální vlastník). Účastenství kupujícího bude podle mého názoru založeno § 93 o.s.ř., neboť na výsledku řízení bude mít zcela nepochybně právní zájem. „*Typickým příkladem je případ, kdy účastník má, v případě své prohry, postih (regres) vůči třetí osobě tato třetí osoba, jíž regres hrozí, má právní zájem na vítězství takového žalovaného.*“¹⁴⁸ Pokud by totiž byl původní vlastník (prodávající) určen vlastníkem nemovitosti, pozbyla by třetí osoba svého vlastnického práva a mohla by se domáhat vrácení jí zaplacené kupní ceny po kupujícímu.

V řízení o určení vlastnického práva pak bude soud řešit jako otázku předběžnou, zda bylo od smlouvy prodávajícím odstoupeno po právu, z důvodů stanovených zákonem nebo sjednaných účastníky smlouvy, a tím došlo k obnovení jeho vlastnického práva.

Kritiku zavedené praxi žaloby na určení vlastnického práva po odstoupení od smlouvy vyjadřuje Spáčil, J.¹⁴⁹ Původní převodce (prodávající, odstupitel) může podata žalobu dle § 457 ObčZ, nikoli žalobu reivindikační dle § 126 ObčZ. „*Dojde-li k odstoupení od smlouvy, nemůže se prodávající, jehož vlastnické právo bylo obnoveno, domáhat vydání věci vlastnickou žalobou. Situaci po odstoupení od smlouvy řeší § 457 ObčZ, který je speciální ve vztahu k § 126 odst. 1 ObčZ upravujícím vlastnické žaloby.*“¹⁵⁰ Soud by v rozsudku na základě žaloby dle § 457 ObčZ, s ohledem na vzájemnou podmíněnost povinností vrátit si vzájemná plnění, vyjádřil synallagmatický závazek obou účastníků neplatné či zrušené smlouvy k vrácení plnění z obou stran. Nárok v § 457 ObčZ je nárokem obligačním, nikoli věcným. Na podporu tvrzení, že § 457 ObčZ je institutem zvláštním k vlastnické žalobě autor uvádí několik argumentů, resp. zdůrazňuje odlišnosti obou institutů. „*Zatímco vlastník musí prokazovat, že žalovaný má věc u sebe (nemusí jít přímo o detenci, postačí držba žalovaného), v případě žaloby dle § 457 ObčZ tomu tak není.*“¹⁵¹ Žaloby na určení vlastnického práva prodávajícího by tak mohly být považovány za obcházení zákona, konkrétně § 457 ObčZ. S ohledem na znění § 457 ObčZ pak je v teorii též obdobný názor¹⁵², v případě sporu o odstoupení od smlouvy má převodce žalovat na plnění a nikoliv na určení, jak se v praxi většinou děje. K dalším nevýhodám či nesrovnalostem praxe určovacích žalob lze uvést, že

¹⁴⁸ Winterová, A. a kol. Civilní právo procesní. 3. vydání: Linde Praha, 2004. str. 162

¹⁴⁹ Spáčil, J. Odstoupení od smlouvy o převodu nemovitosti v případě, že nemovitost již byla převedena na třetí osobu. Soudní rozhledy, 2001, č. 6, str. 181 a násl.

¹⁵⁰ Spáčil, J. Odstoupení od smlouvy o převodu nemovitosti v případě, že nemovitost již byla převedena na třetí osobu. Soudní rozhledy, 2001, č. 6, str. 182

¹⁵¹ op. cit. sub 150, str. 183

jestliže vlastnické právo převodce má být zapsáno na základě pravomocných rozsudků na určení vlastnického práva, pak jsou fakticky těmto rozsudkům přiznány konstitutivní účinky, neboť až tyto rozsudky zjednávají převodci vlastnictví k nemovitosti v plném rozsahu, tedy i knihovní vlastnictví, a zcela opomíjejí hmotněprávní úkon odevzdání nemovitosti. Zároveň je přiznána vykonatelnost těmto rozsudkům, což je v rozporu s ustálenou judikaturou. Správně rozsudek určující vlastnické právo k nemovitosti není vykonatelný a osoba v něm určená jako vlastník musí podat žalobu na vyklizení nemovitosti. Vyklidit nemovitost je možné pouze oproti vrácení kupní ceny kupujícím zaplacené, neboť v takovém případě proti sobě stojí vzájemné povinnosti vrátit si plnění.

Pro domáhání se rozsudku na určení vlastnictví k nemovitosti ovšem svědčí praxe katastrálních úřadů, které provádějí záznam vlastnického práva k nemovitosti pouze na základě určujícího rozsudku, v jehož výrokové části je pravomocně uveden vlastník nemovitosti. K tomuto se dospělo na základě judikatury, jež v polovině 90. let zaujala názor, že rozsudek, kterému bylo vyhověno reinvindikační žalobě nemůže být podkladem pro zápis do katastru nemovitostí. Tento závěr je opřen o § 159 odst. 2 o.s.ř., podle kterého výrok pravomocného rozsudku je závazný pro účastníky a pro všechny orgány; je-li jím rozhodnuto o osobním stavu, je závazný pro každého. Z toho znění ustanovení § 159 odst. 2 o.s.ř. je pak dovozováno, že odůvodnění závazné není a proto katastrální úřady zavazuje jen výrok rozsudku, z něhož jednoznačně plyne, kdo je vlastníkem nemovitosti. Z výroku ukládající žalovanému povinnost vyklidit nemovitost, však závaznost pro katastrální úřad neplyne. „*Jde o názor sporný; stačí podotknout, že kdyby odůvodnění rozsudku nemělo právní význam, nebylo by možno identifikovat zahájené řízení ani rozhodnutou věc. Nicméně tento názor se prosadil a vedl k tomu, že se nadále u žalob na určení vlastnictví přestala sledovat otázka, zda žalobce nemůže žalovat na plnění a tyto žaloby začaly být uplatňovány i v případech plnění z neplatné či zrušené smlouvy (§457 obč.zák).*“¹⁵³ K tomuto lze také poukázat na usnesení Ústavního soudu¹⁵⁴: „*Jestliže soudní rozhodnutí zjišťuje (určuje) neplatnost právního úkonu, jímž vlastník své vlastnictví k nemovitosti nabyl, je zákonnou povinností katastrálního úřadu změny ve vlastnických vztazích z pravomocného rozhodnutí obecného soudu v příslušných záznamech vyznačit a tak obnovit právní stav quo ante.*“ V souladu s tímto rozhodnutím by tedy v případě rozsudku určujícího neplatnost smlouvy musel katastrální úřad provést výmaz

¹⁵² Mikeš, J.; Švestka, J. Odstoupení od smlouvy ve vztahu ke kupní smlouvě o převodu nemovitosti. Právní rozhledy, 2000, č. 7, str. 288

¹⁵³ Spáčil, J. Vztah vlastnické žaloby na vydání věci k žalobám z některých jiných právních vztahů, Právní fórum, roč. 2005, č. 8, str. 308

vkladu a tím obnovit původní stav zápisu. Tento názor je ovšem v rozporu se současnou praxí katastrálních úřadů, které v případě odstoupení od smlouvy provádí pouze záznam vlastnického práva převodce a to na základě rozsudku určujícího jeho vlastnické právo. Čistě z praktického hlediska lze doporučit podání žaloby určovací na jejímž základě bude dosaženo obnovy vlastnického práva záznamem.

V.4.3. Teorie odstoupení od kupní smlouvy o převodu nemovitosti pouze s obligačněprávními účinky (obligačněprávní teorie)

Proti samopřecházcí teorii, především proti stanovisku Nejvyššího soudu Cjpn. 38/98, vystupuje v teorii postoj jiný,¹⁵⁵ zejména Mikeš, J. a Švestka, J., kteří kladou důraz na změnu způsobu nabytí vlastnického práva nastalou po 1.1.1993 (viz výše). „Smlouva sama translační účinek pozbyla. S ní už napříště nemohla být spojována věcněprávní změna právního vztahu k převáděné nemovitosti. Je-li tomu tak, pak by se ani zrušení samotné smlouvy neměly od uvedené doby důsledně přikládat věcněprávní účinky!“¹⁵⁶ Autoři zde k tomuto názoru dospěly zřejmě za použití argumentu a contrario. Na základě této argumentace pak nepřiznávají odstoupení od smlouvy věcněprávní účinky. Zastáncem názoru, že odstoupení od smlouvy nese sebou pouze obligačněprávní účinky je i Baudyš, P., který uvádí¹⁵⁷: „Ze všech výše uvedených důvodů jsem zastáncem druhého názorového proudu, který vychází z toho, že *modus* má právní význam, a který hájí odevzdací princip. Ostatně i dnešní občanský zákoník v ustanoveních o bezdůvodném obohacení uvádí, že věc se má vydat nebo vrátit. Pokud to občanský zákoník požaduje, nevidím důvod, proč by se podle něho nemělo postupovat.“ Jak jinak i pro zastávce této teorie je klíčové spojení a závislost titulu a modu nabytí vlastnického práva, v tomto konkrétním případě smlouvy o převodu nemovitosti (titulus) a vkladu vlastnického práva do katastru nemovitosti (modus). „Situaci, kdy titulus a modus svědčil stejné osobě, ale titulus již zanikl, řeší výslovné ustanovení § 452 odst. 2 občanského zákoníku. Stav, že v případě, kdy byl získán majetkový prospěch z právního důvodu, která odpadl (v našem případě zániku titulu), nastává stav bezdůvodného obohacení. Jak se má v takovém případě postupovat, stanoví opět jednoznačně § 456 občanského zákoníku, Toto výslovné ustanovení uvádí, že věc se musí vydat, nikoli tedy, že věc se má

¹⁵⁴ usnesení Ústavního soudu ČR ze dne 18.2.1997, sp. zn. III ÚS 338/96, uveřejněné ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu ČR. Praha: C.H.Beck, 1997. svazek č. 7, usnesení č. 4, str. 339

¹⁵⁵ srov. především Mikeš, J.; Švestka, J. Odstoupení od smlouvy ve vztahu ke kupní smlouvě o převodu nemovitosti. Právní rozhledy, 2000, č. 7, str. 283 a násl.

¹⁵⁶ Mikeš, J.; Švestka, J. Odstoupení od smlouvy ve vztahu ke kupní smlouvě o převodu nemovitosti. Právní rozhledy, 2000, č. 7, str. 286

¹⁵⁷ Baudyš, P. K odstoupení od smlouvy o převodu nemovitosti, Bulletin advokacie. 2002, č. 4, str. 24, 25

*zánikem titulu za vydánu. Z toho lze soudit, že zánikem titulu vlastnické právo nezaniká, ale omezuje se zejména ve své složce založené na oprávnění vlastníka nakládat se svou věcí. Oprávnění nakládat s věcí toho, komu svědčí již jen modus, ale titulus mu zanikl, se tak ze zákona omezuje na oprávnění a povinnost vydat věc do moci toho, komu svědčí titulus.*¹⁵⁸

Podle názoru autora teprve vydáním věci dojde ke sjednocení titulu a modu u téže osoby a až tím je obnoveno vlastnické právo této osoby. Do té doby byl vlastníkem s omezenými právy kupující. Podle tohoto přístupu může být vlastníkem pouze osoba, které svědčí jak titul tak modus. Jinými slovy je modu přiznán právní význam a jistým způsobem samostatná povaha. Titulem v tomto případě ovšem není převodní smlouva, neboť odstoupením od ní, došlo k jejímu zrušení od počátku. Titulem za tohoto stavu bude zpravidla smlouva, na jejímž základě nabyl vlastnické právo prodávající, který se jí též může vykázat. Modem, jak je uváděno i výše, je vklad (intabulace) vlastnického práva do katastru nemovitostí jakožto zápis do katastru nemovitostí.

Otázkou tedy je, zda je vlastníkem osoba, jež se může vykázat platným titulem, nikoliv však modem, jinak řečeno tato osoba není zapsána jako vlastník v katastru nemovitostí nebo zda je vlastníkem osoba, již svědčí zápis v katastru nemovitostí jakožto modus, která se však nemůže vykázat existujícím titulem. Na situaci, kdy knihovní vlastník není vlastníkem skutečným bylo pamatováno již za platnosti obecného zákoníku občanského a to i za stavu, kdy platil princip plné materiální publicity v zápis ve veřejné knihy. „*Vkladu jest zapotřebí u převodu nemovitosti. To neznamena, že vlastnictví nemovitostí se nabyvá jen knihovním zápisem, neboť platí jen pro případy nabytí převodem. A poznáme, že vlastnictví nemovitosti lze nabytí také bez knihovního zápisu: přivlastněním, nabytím vzniklého ostrova nebo opuštěním řečiště, nabytím dědicem. Lze tedy rozeznávati vlastnictví knihovní (tabulární) a přirozené (naturální).*¹⁵⁹“ Tehdejší právní teorie rozlišovala vlastníka naturálního a vlastníka tabulárního, resp. vlastnictví úplně čili knihovní, které se nabývalo vkladem do veřejných knih a vlastnictví naturální (přirozené), k němuž nebyl nutný zápis do veřejných knih. Knihovnickému vlastníkovi tedy svědčil modus – zápis do veřejných knih. Naturálnímu vlastníkovi modus nesvědčil a zpravidla se mohl vykázat jiným důvodem svého vlastnického práva. Jen naturálnímu vlastníkovi bylo přiznáno právo s věcí disponovat, jen on mohl určit, co k věci patří, co je součástí věci a co příslušenstvím a připouštělo se, že vlastník naturální nemusí být držitelem a že držitelem může být vlastník tabulární. Tímto bychom se mohli

¹⁵⁸ op. cit. sub 157, str. 25

¹⁵⁹ Rouček, F.; Sedláček, J. et al. Komentáře k Československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Praha: Codex Bohemia, 1998. díl 2., str. 505

inspirovat při řešení situace po odstoupení od smlouvy, kdy kupující je jako vlastník zapsán v katastru nemovitostí.

Také je sporné, zda lze v případě odstoupení od smlouvy hovořit o nabytí vlastnického práva prodávajícím. Zrušuje-li se převodní smlouva s účinky ex tunc, nastává stav, jako by smlouva nikdy neexistovala. Proávající tak ve své podstatě nikdy vlastnické právo nepozbyl, neboť nebyl k tomuto dán převodní titul. Proávající nemůže vlastnické právo nabýt, jestliže jej nikdy nepozbyl. Můžeme mluvit o obnovení vlastnického práva prodávajícího, nikoliv o jeho nabytí. S obligačněprávní teorií ovšem nesouhlasím.

Na smlouvu jako na titul navazuje vklad vlastnického práva jakožto modus (způsob odevzdání nemovitosti). Titul je v případech derivativního nabývání vlastnického práva základním stavebním kamenem. Na platný titul pak navazuje modus. Teprve intabulací vlastnického práva do katastru nemovitostí se dovršují právní skutečnosti nezbytné k převodu vlastnictví. Pouhá smlouva nepůsobí translační účinky, stejně tak pouhý modus nemůže založit vlastnické právo kupujícího. Působí-li odstoupení od smlouvy od počátku, nemůže se kupující, byť zapsán v katastru nemovitostí, vykázat platným a existujícím titulem. Nemůže-li se někdo vykázat platným titulem, jakožto základním stavebním kamenem, nelze hovořit o účinném modu. Modus se nemá za takové situace o co opřít, lapidárně řečeno chybí mu onen základní stavební kámen, na nějž by mohl navazovat. Za takové situace není osoba vlastníkem nemovitosti. Stav zápisu v katastru nemovitostí tak neodpovídá skutečnosti. Neplatí-li u nás zásada materiální publicity v plné míře, má přednost skutečný stav před stavem zapsaným v katastru nemovitostí (k tomuto viz. výše uváděné judikáty).

Kupujícího jako osobu, která je po odstoupení od smlouvy zapsána v katastru nemovitostí bychom mohli též považovat za knihovního držitele, jakožto držitele neoprávněného, když odstoupením od smlouvy kupující již nemůže být se zřetelem ke všem okolnostem v dobré víře, že je oprávněným držitelem nemovitosti. Oprávněný držitel je především vlastník a také osoba nakládající s nemovitostí jako s věcí vlastní, která je v dobré víře, že s nemovitostí nakládá jako s věcí vlastní. V této souvislosti vyvstává též otázka, zda osoba, která není zapsána v katastru nemovitostí může být oprávněným držitelem, tedy zda je přípustná držba contra tabulas. *„Zápis do katastru nemovitostí má nejen konstitutivní účinek, ale požívá i veřejnou víru (§ 11 zák.č. 265/1992 Sb.). Z toho lze soudit, že ten, kdo je držitelem nemovitosti, ale není zapsán v katastru nemovitostí jako její vlastník, nemůže být v dobré víře, že s nemovitostí nakládá jako s vlastní, ledaže zápis v katastru nemovitostí neodpovídal*

právnímu stavu (např. byl-li jako vlastník nemovitosti zapsán nepravý dědic).¹⁶⁰ Oprávněná držba contra tabulas není tedy vyloučena. K tomuto Nejvyšší soud¹⁶¹: „Při posuzování otázky, zda v daném případě byly splněny podmínky oprávněné držby vedoucí k vydržení, nelze vycházet jen ze skutečnosti, že stav vzniklý v důsledku uchopení držby nebyl v souladu s údaji uvedenými v pozemkové knize, popřípadě v jiné veřejné knize, o kterých se držitel nepřesvědčil. Je třeba brát do úvahy všechny okolnosti, za kterých byla držba uchopena.“ Lze tedy uvést, že Nejvyšší soud nevyločil držbu contra tabulas.

Domnívám se, že argumentace zastánců teorie odstoupení od smlouvy pouze s obligačněprávními účinky § 133 odst. 2 ObčZ a contrario, není zcela přiléhavá. Ust. § 133 odst. 2 ObčZ se týká pouze nabývání vlastnického práva na základě smlouvy (derivativní způsob nabytí vlastnictví). Nedotýká se to ovšem nabývání, resp. obnovení, vlastnického práva v důsledku odstoupení od smlouvy, kde se nedostává smlouvy jakožto titulu a ani na titul navazujícího modu. Nebo-li v případě odstoupení od smlouvy se § 133 odst. 2 ObčZ neaplikuje.

Obligačněprávní teorii zastávala zčásti i soudní praxe. Městský soud v Praze v roce 1994 rozhodl takto¹⁶²: „Platné odstoupení od smlouvy ve smyslu § 48 odst. 1 ObčZ má za následek pouze zánik závazkového vztahu, který smlouvou vznikl, nikoli také zánik věcných práv, která vznikla vkladem do katastru nemovitostí dle takové smlouvy. Proto odstoupení od smlouvy není samo o sobě důvodem pro změnu zápisu do katastru nemovitostí. Účastníkům smlouvy tím však vznikne povinnost vrátit si plnění dle § 457 ObčZ. Dojde-li mezi účastníky závazkového vztahu, který byl odstoupením od smlouvy ve smyslu § 48 odst. 2 ObčZ zrušen, k dohodě o vrácení přijatého plnění dle § 457 ObčZ (např. při odstoupení od kupní smlouvy k dohodě, kterou kupující vrací prodávajícímu nemovitosti a prodávající kupujícímu kupní cenu), podléhá taková dohoda vkladu do katastru nemovitostí a původní věcná práva se obnoví vkladem této listiny podle § 2 a násl. zák. č. 265/1992 Sb. V řízení o vkladu přezkoumá katastrální úřad dohodu o vrácení (§ 457 ObčZ) z hledisek uvedených v § 5 odst. 1 zák. č. 265/1992 Sb. a rozhodne, zda vklad povolí, nebo návrh na vklad zamítne. Nedojde-li mezi účastníky k dohodě dle § 457 ObčZ nebo je-li platnost odstoupení mezi účastníky sporná, katastrální úřad za podmínek § 10 zák. č. 265/1992 Sb. vyznačí poznámku, že právní vztah má být určen soudem. Po právní moci soudního rozhodnutí provede podle tohoto rozhodnutí

¹⁶⁰ Knappová, M. Držba. Právo a zákonost, 1992, č. 10, str. 583

¹⁶¹ rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 17.11.1999, sp.zn. 22 Cdo 837/98, uveřejněné v Právních rozhledech, 2000, č. 2, str. 68

¹⁶² rozhodnutí Městského soudu v Praze ze dne 27.5.1994, sp.zn. 33 Ca 71/94, uveřejněné v Ad notam, 1995, č. 4, str. 88

zápis záznamem (§ 7 a násl. zák.č. 265/1992 Sb.). “ Jde-li o smlouvu o převod nemovitosti, vzniká po odstoupení od smlouvy povinnost kupujícího vrátit nemovitost prodávajícímu a povinnost prodávajícího vrátit kupujícímu přijaté plnění (kupní cenu nebo její část). Soud připouští, aby se účastníci dohodli jinak, např. že část plnění si prodávající ponechá jako náhradu za dobu, kdy kupující nemovitost užíval. Jestliže samotné odstoupení od smlouvy nenese věcněprávní účinky, soud uzavírá, že vlastnické právo prodávajícího se obnovuje teprve na základě dohody mezi kupujícím a prodávajícím, když taková dohoda podléhá vkladu dle § 2 zák.č. 265/1992 Sb. Nedojde-li k dohodě o vydání, vzniká vlastnické právo prodávajícího a zaniká vlastnictví kupujícího na základě rozsudku soudu a zapisuje se do katastru nemovitosti záznamem. Vrchní soud v Praze v roce 1996 uvádí¹⁶³: „*Se zřetelem na platnou právní úpravu nabývání vlastnictví k nemovitostem nutno dovodit, že samotné odstoupení prodávajícího od kupní smlouvy jako jednostranný právní úkon neznamena, že se bez dalšího obnovilo jeho vlastnické právo k nemovitostem, jež byly předmětem převodu. Odstoupení od smlouvy má za následek pouze zrušení závazkového právního vztahu od počátku (§ 48 odst. 2 ObčZ). Konstitutivní účinky vkladu do katastru nemovitosti mohou být odstraněny buď tak, že bude pro žalobce jako prodávajícího vlastnické právo zapsáno katastrálním úřadem na základě dohody účastníků, jestliže k ní dojde (např. postupem podle § 5 odst. 4 katastrálního zákona č. 344/1992 Sb., v platném znění), anebo že bude zapsáno pro žalobce záznamem podle § 7 zák. č. 265/1992 Sb., na základě rozsudku vydaného např. o žalobě požadující určení žalobcova vlastnického práva.*” Tento názor odvozuje Vrchní soud z platné úpravy nabývání vlastnického práva k nemovitostem v § 133 odst. 2 ObčZ. Zároveň nepřímo žalobě na určení vlastnického práva přiznává konstitutivní účinky. Takovýto závěr je ale v rozporu s obecně přijímaným názorem na účinky určovacích rozsudků. V žalobě podle § 80 písm. c) o.s.ř. nemůže soud zakládat, měnit nebo rušit vzájemná práva a povinnosti účastníků řízení. Takováto práva má soud pouze v případě, kdy mu je zákon výslovně svěřuje, např. v § 135c odst. 2 ObčZ přikáže soud stavbu zřízenou neoprávněně na cizím pozemku do vlastnictví vlastníka pozemku. Žádný právní předpis nezakládá právo soudu přikázat nemovitost do vlastnictví původního vlastníka, jestliže účinně odstoupil od smlouvy a tím se zbavil svého vlastnického práva.

¹⁶³ rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 7.10.1996, sp. zn. 11 Cmo 165/96, uveřejněné v Právních rozhledech, 1997, č. 1, str. 38

V.4.3.1. Vrácení hodnot poskytnutých plnění po odstoupení od kupní smlouvy o převodu nemovitosti podle obligačněprávní teorie

I přes rozdílný náhled na účinky odstoupení od smlouvy, jsem toho názoru, že i zastánci obligačněprávní teorie na právní vztah prodávajícího a kupujícího po odstoupení od smlouvy budou aplikovat § 457 ObčZ. Kupující po odstoupení od smlouvy sice nadále bude vlastníkem nemovitosti ve světle této teorie, zároveň mu ovšem vznikne povinnost vrátit prodávajícímu nemovitost. Právní účinky nakládání s nemovitostí do doby odstoupení budou obdobné jako v případě odstoupení od smlouvy s účinky ex nunc (k tomu srov. níže uvedené). Kupující bude vlastníkem nemovitosti a tuto bude moci převést na třetí osobu, jež se nepochybně stane vlastníkem takové nemovitosti. Po odstoupení od smlouvy, kdy se, jak uvádí P. Baudyš, bude vlastnické právo kupujícího omezovat a zároveň jemu vznikne povinnost nemovitost vydat, již k převodu nebude moci dojít. Případně převedením nemovitosti v rozporu se svou povinností tuto vydat by kupující odpovídal za škodu, která by tímto vznikla prodávajícímu. Ovšem vlastnické právo třetí osoby by nemělo být dotčeno, neboť vlastnické právo nabude od vlastníka věci.

Jak se bude postupovat v případě znehodnocení nemovitosti? Zde podle mého soudu nebude rozdílu od níže podrobně uvedeného ke znehodnocení nemovitosti při odstoupení s účinky ex nunc. I zde se bude aplikovat § 457 ObčZ ve spojení s § 458 ObčZ a zásada nastolení ekvivalence mezi smluvními stranami. Proto si dovoluji na toto v podrobnostech odkázat.

V.4.3.2. Způsoby řešení po odstoupení od kupní smlouvy o převodu nemovitosti podle obligačněprávní teorie

Jaké řešení po odstoupení od smlouvy nabízí teorie s obligačněprávními účinky. Jestliže by odstoupení nebylo sporné, je to uzavření dohody mezi nabyvatelem nemovitosti a jejím převodcem, čímž by byla realizována vzájemná povinnost stran vrátit si plnění přijaté podle zrušené smlouvy. Na základě uzavřené dohody by byl proveden vklad vlastnického práva pro prodávajícího a to s právními účinky od doručení návrhu na vklad vlastnického práva katastrálnímu úřadu. Do doby vkladu vlastnického práva by vlastníkem nemovitosti byl kupující (nabyvatel). „*Existence takového právního stavu je podle našeho názoru z hlediska zajištění účinné ochrany všem třetím osobám jednajícím v dobré víře v zápisy provedené katastrem nemovitostí nezbytná.*“¹⁶⁴ S nutností zajištění jistoty osob jednajících v dobré víře v zápisy ve veřejné knihy (katastr nemovitostí) bez výhrad souhlasím. Jako nejvhodnější

řešení, namísto interpretace právních předpisů v tomto směru, vidím výslovné zákonné zakotvení principu materiální publicity v zápis v katastr nemovitostí, kterému by za jistých okolností musel ustoupit i skutečný vlastník, ostatně obdobným směrem se vydává návrh nového soukromoprávního kodexu.

Bude-li odstoupení od smlouvy mezi stranami sporné, Mikeš J., Švestka, J. navrhuje toto řešení¹⁶⁵: „*Tam, kde se odstoupení od smlouvy stalo mezi stranami sporným, nezbylo by převodci, než aby se žalobou, jejíž petit by měl znít – oproti dosavadní soudní praxi – na plnění (§ 80 písm. b) o.s.ř.) domáhal na soudu vydání rozsudku, podle kterého by byl nabyvatel nemovitosti povinen vydat tuto nemovitost převodci a strpět zápis vlastnického práva do katastru nemovitostí.*“ Právní mocí rozsudku na plnění by došlo k založení vlastnického práva převodce nemovitosti a tato skutečnost by byla následně v katastru nemovitostí vyznačena záznamem. Takový postup by však byl v rozporu s dosavadní praxí katastrálních úřadů, které zapisují vlastnické právo převodce na základě rozsudku určujícího vlastnické právo. Tento názor autoři článku podporují uvedením několika pádných argumentů. Především dovozují, že by se postupovalo obdobně jako v případě, kdy dojde k odstoupení od kupní smlouvy o převodu movité věci, když i zde by mělo být žalováno na plnění, tj. na vydání nemovité věci, nikoliv na určení vlastnického práva k nemovité věci. Určovací rozsudek by navíc převodci nezjednával držbu nemovité věci, když naopak na základě pravomocného rozsudku na plnění (vydání věci) by byl nabyvatel povinen vydat věc převodci. Zároveň by tím došlo k modu, jako zákonnému požadavku pro převod vlastnického práva k nemovité věci. V případě určovací žaloby by již zde nebyl dán naléhavý právní zájem (srov. výše). Dalším argument se vztahuje na případ, kdy nabyvatel odstoupí od kupní smlouvy na nemovitost pro vady nemovitosti. Nabyvatel by měl žalovat zásadně na plnění, nikoli na určení vlastnického práva. Určovací žaloba především nestaví promlčecí dobu, což by se nabyvateli mohlo stát osudným. Uvedené řešení se uplatní pouze tehdy, jestliže se odstoupení od smlouvy stalo mezi stranami sporným.

Dostí významným se jeví, zda lze za současného platného právního stavu žalovat na vydání nemovitosti. Polemiku s návrhem žalobního petitu na vydání nemovitosti vyslovuje R.Pecha¹⁶⁶, který uvádí: „*Soudní praxe již v minulosti přesvědčivým a správným způsobem prokázala, že v případě uplatnění práva k nemovitosti musí petit znít na vyklizení.*“

¹⁶⁴ op. cit. sub 155, str. 289

¹⁶⁵ Mikeš, J.; Švestka, J. Odstoupení od smlouvy ve vztahu ke kupní smlouvě o převodu nemovitosti. Právní rozhledy, 2000, č. 7, str. 289

¹⁶⁶ op. cit. sub 120, str. 19

Východiskem pro vyslovení tohoto názoru je jistě rozhodnutí R 53/73¹⁶⁷: „Zní-li výrok rozsudku soudu na vydání nemovitosti, je tu nejistota, co má být vlastně při výkonu rozhodnutí provedeno. Proto by soudy formulaci „vydat“ nemovitost neměly ve svých rozhodnutích používat, mají-li na mysli vyklizení nemovitosti. Výroky soudních rozhodnutí tam, kde jde např. o vyklizení rodinného domku, mají znít správně na vyklizení a nikoli na vydání nemovitosti.“ Z novější judikatury např.¹⁶⁸: „Právo na vydání věci (§ 126 obč. zák.) se jde-li o nemovitost – realizuje v soudním řízení, ve kterém není uplatňován nárok podle zvláštního („restitučního“) předpisu, žalobou o vyklizení nemovitosti.“ V tomto novějším rozhodnutí vyjádřil Nejvyšší soud názor, že žaloba na vydání je dána na místě pouze v případě restitučních předpisů. Argument pro žalobu na vyklizení nemovitosti spočívá především v tom, že občanský soudní řád připouští výkon rozhodnutí nemovitosti pouze vyklizením (§ 340 o.s.ř.). Jestliže by žaloba zněla na vydání nemovitosti, nebyl by rozsudek s takovým enunciatem vykonatelný. Nařízení exekuce vyklizením zahrnuje uvolnění nemovitosti povinným, ale i její odevzdání oprávněnému, např. odevzdáním klíčů od budovy. Kriticky k žalobě na vyklizení nemovitosti se vyjadřuje Baudyš, P.¹⁶⁹: „Z citované právní věty nelze dovodit nemožnost vydat nemovitost, ale dva zcela jiné závěry. Prvním z nich je, že pokud se má jednat o pouhé vyklizení nemovitosti, nemá znít žaloba na její vydání. Druhým závěrem, který vyplývá z citované právní věty, je, že pokud zní výrok rozsudku soudu na vydání věci, není v soudním exekučním řízení jasné, jak by se takový rozsudek měl vykonat. Vydání znamená totéž co odevzdání něčeho ze své moci nebo správy pod mocenským nebo právním nátlakem. Nucenou realizaci vydání nemovitosti tedy nebylo v roce 1973 možné provést, protože v případě nemovitostí tehdy občanský zákoník žádné modální (odevzdací) jednání neznal. V dnešní době již právní řád odevzdací jednání v případě nemovitostí zná. Je jím uzavření smlouvy o vydání nemovitosti a vklad vlastnického práva do katastru nemovitostí.“ Jak patrně část teorie nesouhlasí s konstantní judikaturou Nejvyššího soudu ohledně žalob na vyklizení nemovitosti, namísto žalob na vydání nemovitosti, čímž je částečně podpořen navrhovaný způsob řešení dle Mikeše, J. a Švestky, J.

Osobně se více přikláním k zastáncům žalob na vydání nemovitosti, byť jsem si vědom, že občanský soudní řád nezná výkon rozhodnutí vydáním nemovitosti. Zejména ovšem argumenty P. Baudyše jsou podle mého soudu přesvědčivé. Zároveň lze v žalobě na vydání

¹⁶⁷ R 53/73. In Baudyš, P. Titulus a modus. Bulletin advokacie, 2003, č. 1, str. 82

¹⁶⁸ rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 26.11.1998, sp.zn. 3 Cdon 385/1996, uveřejněné ve Sbírce rozhodnutí a stanovisek, 2000, č. 7, str. 439

¹⁶⁹ Baudyš, P. Titulus a modus. Bulletin advokacie, 2003, č. 1, str. 82

bez dalších složitostí vyjádřit vzájemnou povinnost stran vrátit si plnění, jak vyžaduje § 457 ObčZ.

V.4.4. Odstoupení od smlouvy a práva třetích osob

Jaký vliv má odstoupení od smlouvy na práva třetích osob? Třetími osobami zde rozumím osoby odlišné od účastníků smlouvy. Pro názornost je nejlépe si ilustrovat následky odstoupení vůči třetím osobám také na kupní smlouvě na nemovitost. Zde musíme rozlišit důsledky obou výše uvedených teorií.

K důsledkům samopřecházezí teorie odstoupení od smlouvy na věcná práva k věci cizí (zástavní právo a věcná břemena) a tím též na práva třetích osob viz. výše. Teorie odstoupení od smlouvy s věcněprávními účinky ve svém důsledku nese neplatnost všech jednání, jež kupující učinil s nemovitostí do doby odstoupení prodávajícího od smlouvy, neboť v občanskoprávních vztazích je důsledně trváno na zásadě *nemo plus iuris ad alium transfere potest, quam ipse habet*. K důsledkům této teorie na vlastnické právo třetí osoby je nutné zdůraznit zejména stanovisko Cpjn 38/98 v poslední jeho větě: „*Tento závěr platí i v případě, že nabyvatel, dříve než došlo k odstoupení od smlouvy, nemovitost převedl na další osobu, a tato osoba nabyla nemovitost v dobré víře.*“ Již výše jsem uvedl, že tuto podstatnou větu Nejvyšší soud bohužel v citovaném stanovisku blíže nezdůvodňuje. Nejvyšší soud vychází zřejmě ze zásady *nemo plus iuris*. Jestliže mezi prodávajícím a kupujícím po odstoupení nastal stav, jakoby převodní smlouva nikdy neexistovala, je na prodávajícího hleděno jakoby nikdy nepřestal být vlastníkem a kupující jakoby se nikdy vlastníkem nemovitosti nestal. Nastala právní fikce § 48 odst. 2 ObčZ. Kupující mohl být jen oprávněným držitelem nemovitosti. Jestliže kupující nikdy nebyl vlastníkem nemovitosti, nemohl při aplikaci zásady *nemo plus iuris* převést vlastnické právo na třetí osobu. Kupující byl pouze držitelem v dobré víře, jemuž není přiznáno právo převodní. Zde Nejvyšší soud¹⁷⁰: „*Oprávněný držitel má takové právo na dispozici s věcí, při které nedochází ke změně vlastnického práva. Pokud oprávněný držitel věc prodá, může nabyvateli vzniknout jen právo oprávněné držby, nikoliv právo vlastnické (nejde-li o výjimky výslovně stanovené zákonem).*“ S názorem poslední věty stanoviska Cpjn 38/98 nesouhlasím (podrobněji níže).

Ještě před přijetím stanoviska Cpjn 38/98, senát Nejvyššího soudu č. 22 specializovaný na věcná práva zaujal dne 17.11.1999 odlišný názor oproti poslední větě stanoviska a to, že odstoupení od smlouvy o převodu nemovitosti nemá za následek zánik vlastnictví třetí osoby,

¹⁷⁰ rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR vydané dne 21.8.2000, sp.zn. 22 Cdo 536/2000, informační systém ASPI, ASPI Publishing, interní č. ASPI: 27217 (JUD)

kteřá nebyla účastníkem smlouvy a mezitím v dobré víře nabyla vlastnictví k nemovitosti, když ve svém rozhodnutí uvádí¹⁷¹: „V občanském právu hmotném se tradičně uplatňuje zásada ochrany dobré víry; proto je třeba dovodit, že v případě, kdy převodce, který je vlastníkem nemovitosti, tuto nemovitost převede do vlastnictví nabyvatele, nemůže dodatečně odpadnutí právního důvodu, na jehož základě se převodce stal vlastníkem věci, mít za následek zánik vlastnictví nabyvatele, který nemovitost nabyl v dobré víře. Důsledky odstoupení od smlouvy řeší § 457 ObčZ, který je zařazen do části šesté hlavy třetí občanského zákoníku, upravující bezdůvodné obohacení. Podle § 457 ObčZ, "je-li smlouva neplatná nebo byla-li zrušena, je každý z účastníků povinen vrátit druhému vše, co podle ní dostal." Ustanovení § 458 odst. 1 ObčZ pak stanoví, že "musí být vydáno vše, co bylo nabyto bezdůvodným obohacením. Není-li to dobře možné zejména proto, že obohacení záleželo ve výkonech, musí být poskytnuta peněžní náhrada." Ustanovení § 458 se nepochybně vztahuje i k § 457 ObčZ; je tedy zřejmé, že zákon počítá s případy, kdy nebude možné vydání toho, co účastníci podle zrušené smlouvy dostali. Ze zákona též nelze dovodit, že by řádně nabyté vlastnické právo mohlo zaniknout jen proto, že odpadl právní důvod, o který opíral své vlastnictví předchůdce vlastníka." Proti tomuto rozsudku byla podána ústavní stížnost a věc se tak dostala až před Ústavní soud ČR, který se k této problematice vyjádřil takto¹⁷²: „Ochrany vlastnického práva se může dovolávat i ten, kdo tvrdí, že je vlastníkem, ač právní stav evidence vlastnictví svědčí někomu jinému. Takový návrh nelze bez dalšího hodnotit jako návrh podaný někým zjevně neoprávněným. Z právního vztahu vznikají práva a povinnosti, které se týkají pouze stran tohoto vztahu. Vztah mezi smluvci, včetně odstoupení od smlouvy, se v takovém případě může projevit opět jen mezi smluvci, a nemůže mít vliv na postavení třetích osob, které v dobré víře a v souladu s § 39 o.z. nabyly vlastnické právo k věci, která byla předmětem takové smlouvy. Proto se strana takové smlouvy nemůže úspěšně dovolávat čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, neboť ten chrání práva věcná, působící proti všem. Mezi stěžovatelkou tj. původní vlastnící pozemků, která byla žalobkyní v nalézacím řízení) a 1. vedlejším účastníkem (osobou, která od stěžovatelky nabyla nemovitosti, vůči stěžovatelce se zavázala že nepřevede nemovitost na jiného do zaplacení kupní ceny a pak nemovitosti prodala třetí osobě) vznikl vztah obligační, závazkový, nikoli vztah věcné povahy, tzn., že práva a povinnosti z takového vztahu se týkaly pouze stran tohoto vztahu, nikoli třetích osob. Stěžovatelka své vlastnické právo při uzavírání kupní smlouvy

¹⁷¹ rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 17.11.1999, sp. zn. 22 Cdo 1186/98, uveřejněné v Právních rozhledech, 2000, č. 2, str. 70

¹⁷² nález Ústavního soudu ČR ze dne 23.1.2001, sp. zn. II ÚS 77/2000, uveřejněn ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu ČR. Praha. C.H.Beck, 2001. svazek č. 21, nález č. 14, str. 101

nezajistila věcněprávními prostředky, včetně vyznačení v katastru nemovitostí. Od vkladu smlouvy do katastru nemovitostí dne 3. 10. 1995 proto mohl 1. vedlejší účastník jako vlastník s nemovitostmi disponovat. Její odstoupení od kupní smlouvy proto mohlo mít účinky pouze vůči 1. vedlejšímu účastníkovi. Toto odstoupení se proto nemohlo promítnout do věcněprávního postavení 2. vedlejšího účastníka, který vůči ní v žádném závazkovém vztahu nebyl. Naopak z jeho řádně nabytého vlastnického práva vyplýval nárok na jeho ochranu i vůči stěžovateli právě ve smyslu čl. 11 odst. 1 Listiny za podmínky, že toto věcné právo nabyl v dobré víře a bez rozporu s § 39 o.z. Závazkový vztah mezi smluvními stranami, včetně odstoupení od smlouvy, se v takovém případě může projevit opět jen mezi smluvními stranami, a nemůže mít vliv na postavení třetích osob (mimo univerzální sukcese v případě úmrtí). Zejména pak nemůže dojít k restituci v případě, kdy nabyvatel již neměl nemovitost, která byla předmětem koupě, ve svém vlastnictví.“

Důsledkům odstoupení od smlouvy o převodu nemovitosti v případě, kdy nemovitost již byla nabyvatelem převedena na třetí osobu je v literatuře věnována poměrně značná pozornost. Především je pak vyslovován nesouhlas s nadepsaným stanoviskem Nejvyššího soudu Cpjn 38/98, resp. s jeho poslední větou. Důsledky odstoupení od smlouvy řeší § 457 a § 458 ObčZ a je tedy zřejmé, že zákon počítá s tím, že nebude možné vydat to, co účastníci na základě zrušené smlouvy plnili. V případě, kdy dojde k odstoupení od smlouvy o převodu nemovitosti, musíme na právní vztah vzniklý mezi jejími účastníky aplikovat ustanovení § 457 a § 458 ObčZ. Nabyvatel nemá žádný právní titul, na jehož základě by mohl žádat vydání věci po třetí osobě, do jejíž vlastnictví věc převedl. „Smlouva mezi nabyvatelem a třetí osobou totiž nezaniká v důsledku odstoupení od smlouvy provedeného předchůdcem nabyvatele; zákon o tom žádné ustanovení nemá a nevyplývá to ani z povahy věci. Zákon stanoví, že odstoupením od smlouvy se smlouva od počátku ruší. Kdyby měl na mysli i zrušení jiné smlouvy než té, od které bylo odstoupeno, použil by nepochybně množné číslo, anebo by zvolil jinou vhodnou formulaci (např. „jakož i další smlouvy na ni navazující.“). O navazujících smlouvách se zákon nezmiňuje a neuvádí, že by dodatečně pozbývaly platnost nebo účinnost; ostatně platnost smlouvy je třeba posuzovat podle stavu v době jejího uzavření a v této době smlouva o převodu vlastnictví na třetí osobu nepochybně platná byla.“¹⁷³ Ze zákona tedy nevyplývá, že by odpadnutím právního důvodu nabytí vlastnictví právního předchůdce, znamenal též zánik řádně nabytého vlastnického práva. Převodce jako smluvní strana měl vliv na vytváření smlouvy a tedy obsah závazkového právního vztahu smlouvou

¹⁷³ Spáčil, J. Odstoupení od smlouvy o převodu nemovitosti v případě, že nemovitost již byla převedena na třetí osobu. Soudní rozhledy, 2001, č. 6, str. 183

založeného. V případě, kdy svolil k převodu vlastnického práva k nemovitosti, aniž byla zaplacená kupní cena a svou pohledávku nezajistil věcněprávními prostředky (zde připadá v úvahu především zástavní právo), pak jeho jednání není zcela v souladu se zásadou „vigilantibus iura“. Takovéto neopatrné jednání převodce, pak nesmí být na újmu třetí osobě, na níž na základě řádné smlouvy, nabyvatel převedl vlastnické právo k nemovitosti. Při výkladu účinků odstoupení od smlouvy se tedy nemůže omezit jen na rozbor textu zákona (čistě jazykový výklad), je třeba provést širší systematický výklad s ohledem na principy a zásady, na kterých je postaveno občanské právo a právní stát. Stejně se k věci vyjádřil senát Nejvyššího soudu č. 22 specializovaný na věcná práva, když zdůraznil především zásadu ochrany dobré víry, resp. zásadu ochrany práv nabytých v dobré víře a též Ústavní soud, jenž rozsudek tohoto senátu přezkoumával a jeho názor shledal správným. Pokud by však třetí osoba věděla o vadách, které měly za následek zánik vlastnictví předchůdce, pak by se již zřejmě nejednalo o nabytí práv v dobré víře a takovéto osobě by nemohla být poskytnuta ochrana před skutečným vlastníkem. K tomuto rozhodnutí Nejvyššího soudu:¹⁷⁴ „*Pokud převodce převede nemovitost do vlastnictví nabyvatele, který úmyslně vyvolal skutečnosti, které vedly k následnému odpadnutí právního důvodu vlastnictví převodce, má dodatečně odpadnutí právního důvodu, na jehož základě se převodce stal vlastníkem věci, za následek i zánik vlastnictví nabyvatele, který nemovitost nenabyl v dobré víře.*“

Obdobná situace by nastala v případě nabytí vlastnického práva třetí osobou, kdyby smlouva o převodu vlastnického práva mezi prodávajícím a kupujícím byla relativně neplatná ale smlouva mezi kupujícím a třetí osobou by byla platná. Na základě neplatné smlouvy by nemohlo být vlastnické právo k nemovitosti převedeno. Taková smlouva by však při splnění podmínek § 134 ObčZ mohla být „titulem“ pro vydržení vlastnického práva. Ovšem vliv na převod nemovitosti třetí osobě před dovoláním se relativní neplatnosti, když do té doby relativně neplatná smlouva působí účinky (vystupuje jako platná) by podle mého názoru byl obdobný jako výše vyslovený názor J.Spáčila a názor v rozhodnutí 22 Cdo 1186/98. Jiná situace by nastala u absolutní neplatnosti převodní smlouvy, neboť zde by nenastoupila až dodatečná právní fikce neexistence převodní smlouvy, když tato smlouva by neexistovala bez dalšího od počátku.

Dalším z názorů je stanovisko F. Baláka¹⁷⁵ podle kterého by stanovisko Nejvyššího soudu mělo znít: „*Odstoupením od smlouvy o převodu vlastnictví k nemovitosti zaniká právní důvod,*

¹⁷⁴ rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 5.6.2000, sp. zn. 22 Cdo 241/99, uveřejněné v Soudních rozhledech, 2000, č. 9, str. 264

¹⁷⁵ Balák, F. Odlišná stanoviska k rozhodnutím publikovaným ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek po druhé. Soudní rozhledy, 2001, č. 5, str. 145

na jehož základě nabyt účastník smlouvy vlastnické právo, a obnovuje se původní vlastnictví nemovitosti převádějíciho, avšak jen za předpokladu, že v mezidobí do odstoupení do smlouvy zůstal nabyvatel vlastníkem nemovitosti.“ Autor tento svůj názor dovozuje z toho, že § 48 odst. 2 ObčZ se týká jen vztahů mezi účastníky smlouvy, když se nemůže dotknout práv a povinností nabytých v dobré víře. „Ustanovení § 48 odst. 2 ObčZ, o jehož výklad jde, se týká jen vztahů mezi účastníky smlouvy. Důsledkem jeho aplikace může být toliko postup podle ustanovení o bezdůvodném obohacení; nemůže se dotknout práv a povinností nabytých třetí osobou. Za rozhodující argument pak považují, že v době uzavření převodní smlouvy s třetí osobou, byl převádějíci vlastníkem převáděné věci. Pozdější fikce, že vlastníkem od počátku nebyl, nastoupila až s účinky odstoupení od smlouvy, tedy až po uzavření převodní smlouvy s třetí osobou. Pro řešení otázky platnosti převodní smlouvy uzavřené s třetí osobou z hlediska věcné legitimace převádějíciho je tedy rozhodující, zda v době uzavření této smlouvy již platila fikce zpětných účinků odstoupení ve smyslu § 48 odst. 2 ObčZ nebo ještě neplatila.“¹⁷⁶ Do doby, než je odstoupeno od smlouvy, je nabyvatel „vlastníkem“ nemovitosti a požívá všech práv vlastníka dle § 123 ObčZ a může tedy i s předmětem svého vlastnického práva nakládat. Pokud vlastník nemovitost převede na třetí osobu, vykonává své vlastnické právo a smlouvou jej převádí na třetí osobu. Důležité je též, že platnosti či neplatnosti smlouvy se posuzuje k okamžiku jejího vzniku, tudíž, je-li převodní smlouva na nemovitost uzavřena po právu, nemůže dodatečné odpadnutí právního důvodu převodce mít za následek neplatnost pozdější.

Stejný názor zastává i P.Vrcha¹⁷⁷. Tento autor se ztotožňuje se stanoviskem F.Baláka ohledně účinků odstoupení od smlouvy, když argumentuje především nepřipustností odnětí nabytých práv (iura quaesita), která souvisí s principem právní jistoty a odvozuje se od zákazu retroaktivity a uvádí, že stanovisko Cpjn 38/98 týkající se účinků odstoupení od smlouvy na práva třetích osob nemůže obstát z pohledu ústavněprávního. „Z hlediska občanského zákoníku subjekt interpretace sice může vycházet z toho, že v důsledku odstoupení od věcné smlouvy mezi A a B se A opětovně stává vlastníkem nemovitosti, i když B ještě před odstoupením od smlouvy vlastnické právo převedl na subjekt C, jelikož při realizaci ust. § 48 odst. 2 ObčZ platí fikce, že kupující B nikdy nebyl vlastníkem nemovitosti (a proto jako nevlastník nemohl převádět), avšak z hlediska ústavněprávního je tento výklad neudržitelný a za správný lze považovat právní názor, který ve svém příspěvku vyložil právě F. Balák.“¹⁷⁸

¹⁷⁶ op.cit. sub 175, str. 145

¹⁷⁷ Vrcha, P. Několik poznámek (nejen) k odlišnému stanovisku F. Baláka k Rc 44/2000 (k právním důsledkům odstoupení od smlouvy o převodu vlastnictví k nemovitosti). Soudní rozhledy, 2001, č. 8, str. 263 a násled.

¹⁷⁸ op. cit. sub 177, str. 267

Ústavní soud k ochraně nabytých práv¹⁷⁹: „Za porušení zásady ochrany nabytých práv považuje změnu, která by se zpětnou účinností zhoršila právní postavení subjektů práva.“ A také¹⁸⁰: „S problematikou nepřipustnosti retroaktivity souvisí ochrana tzv. nabytých práv (*irua quaesita*), i když oba instituty nelze ztotožňovat. Porušením zásady ochrany nabytých práv by byla pouze taková změna, která by se zpětnou účinností zhoršila právní postavení subjektu práva.“ Obdobný postoj k zásadě ochrany nabytých práv zaujímá i právní teorie: „Teorie nabytých práv spočívá v teoretickém zdůvodnění nepřipustnosti toho, aby práva někým podle zákona nabytá mu byla dodatečně a se zpětnou účinností pozdějším zákonem odňata, aby se zpětnou účinností byl dodatečně změněn právní stav, resp. o tento právní stav se opírající právní důvod, o který se nabytí práva opíralo. Pojem „nabyté právo“ se přitom vykládá extenzivně a rozumí se jím jakýkoli právní stav, který je někomu ku prospěchu. To znamená, že porušením zásady nezměnitelnosti, tj. ochrany nabytých práv by byla každá retroaktivní změna právního vztahu, která by se zpětnou účinností zhoršila právní postavení subjektu práva.“¹⁸¹ Zásada ochrany nabytých práv bývá zpravidla vykládána tak, že nové právní předpisy nesmí zasáhnout do již nabytých subjektivních práv. V případě odstoupení od smlouvy nepůsobí do nabytých práv nový zákon, ale norma (§ 48 odst. 2 ObčZ) existující v nezměněné podobě již při vzniku smlouvy a to navíc ve spojení s jednostranným právním úkonem odstupující smluvní strany. I přesto se domnívám, že zásadu ochrany nabytých práv je nezbytné i v případě odstoupení aplikovat a osobě, která nabyla vlastnické právo v dobré víře poskytnout ochranu. Navíc zásada ochrana nabytých práv je považována za základní zásadu právního státu a je namístě ji vykládat extenzivně. K tomuto blíže Ústavní soud¹⁸²: „Čl. 1 Ústavy ČR zakotvující princip právního státu, jehož neoddělitelnou součástí jsou mimo jiné ochrana nabytých práv, požadavek právní jistoty účastníků právních vztahů a důvěry v platné právo v době vzniku subjektivního práva.“ Navíc, jak již mnohokrát judikoval Ústavní soud, je nutné právní normu interpretovat ústavně konformním způsobem, např.¹⁸³: „V situaci, kdy určité ustanovení právního předpisu umožňuje různé interpretace, je při jeho aplikaci úkolem všech státních orgánů interpretovat je ústavně konformním způsobem.“ Tedy i při interpretaci § 48 odst. 2 ObčZ v otázce jeho vlivu na práva třetích osob, by soudy všech

¹⁷⁹ srov. náleží Ústavního soudu ČR ze dne 24.5.1995, sp. zn. Pl. ÚS 31/94, uveřejněný ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu ČR. Praha: C.H.Beck, 1995. svazek č. 3, náleží č. 25, str. 175

¹⁸⁰ náleží Ústavního soudu ČR ze dne 13.3.2001, sp.zn. Pl. ÚS 51/2000, uveřejněný ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu ČR. Praha: C.H.Beck, 2001. svazek č. 21, náleží č. 42, str. 369

¹⁸¹ Knapp, V. Teorie práva. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 1995. str. 209

¹⁸² náleží Ústavního soudu ČR ze dne 14.9.1999, sp. zn. II ÚS 401/97, uveřejněný ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu ČR. Praha: C.H.Beck, 2002. svazek č. 15, náleží č. 124, str. 181

¹⁸³ náleží Ústavního soudu ČR ze dne 22.10.1996, sp.zn. III ÚS 277/96, uveřejněný ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu ČR. Praha: C.H.Beck, 1996. svazek č. 6, náleží č. 109, str. 285

stupňů měly zaujmout ústavně konformní výklad. Podle mého názoru ústavně konformní výklad spočívá v aplikaci zásady ochrany nabytých práv v dobré víře. Ve světle této zásady nelze dospět k závěru, že odstoupení od smlouvy působí vůči třetím osobám a to dokonce tím způsobem, že třetí osoba pozbude již nabyté vlastnické právo. Naopak jestliže osoba již vlastnické právo nabyla, poskytuje mu čl. 11 Listiny základních práv a svobod ústavní ochranu a z pohledu práva ústavního není přijatelné, aby mu ochrana jeho vlastnického práva byla následně odmítnuta, resp. vlastnické právo bylo třetí osobě odejmuto na základě právního úkonu jiného subjektu a to bez dalšího. Takovýto závěr je jednoznačně odvoditelný z rozhodnutí Ústavního soudu ČR II ÚS 77/2000, když lze předpokládat, že Ústavní soud již vyřčeného názoru na odstoupení od smlouvy a práva třetích osob se podrží. Poslední věta stanoviska Nejvyššího soudu Cpjn 38/98 ovšem podle mého názoru je v příkrém rozporu s interpretací ústavně konformní. Pozoruhodná je též ta skutečnost, že na jedné straně Nejvyšší soud ve svém stanovisku důsledně aplikuje zásadu *nemo plus iuris*, jako jednu ze základních zásad občanského práva, opomíjí však brát zřetel též na jiné neméně podstatné zásady soukromého práva, jako je právě výše zmiňovaná zásada ochrany nabytých práv a zásada ochrany jednání učiněného v dobré víře. Z těchto důvodů shledávám poslední větu stanoviska Nejvyššího soudu Cpjn 38/98 za neudržitelnou a nesprávnou.

Podle mně dostupných informací, ohledně rozporné judikatury k následkům odstoupení od smlouvy na vlastnické právo třetí osoby, by mělo dojít ke sjednocení judikatury velkým senátem občanskoprávního kolegia. Při nejednotnosti judikatury je poukazováno zejména na rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 17.11.1999, sp.zn. 22 Cdo 1186/98, rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 26.6.2003, sp.zn. 30 Cdo 2013/2002 a brán zřetel je též na nález Ústavního soudu ze dne 23.1.2001, sp.zn. II ÚS 77/2000. Občanskoprávní kolegium Nejvyššího soudu ČR bylo vyzváno k zaujetí stanoviska dle § 14 odst. 3 zák.č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích, k otázce, zda se obnovuje vlastnické právo původního převodce, který od smlouvy o převodu vlastnictví odstoupil, i v případě, že jeho právní nástupce před odstoupením od smlouvy nemovitost platně převedl na další osobu. Občanskoprávní kolegium Nejvyššího soudu ČR navrhuje dvě alternativy. Alternativa A: *„Převede-li převodce platným právním úkonem vlastnické právo k věci, nemůže být vlastnické právo nabyvatele dotčeno tím, že právní předchůdce převodce dodatečně (po převodu vlastnického práva věci na dalšího nabyvatele) od smlouvy odstoupí.“* Tato alternativa se opírá o následující argumenty. Zaujímán je výklad § 48 odst. 2 ObčZ ústavně konformní s respektem k ústavnímu principu právní jistoty, jehož součástí je též princip ochrany práv nabytých v dobré víře. Tento princip lze dovodit z čl. 1 a čl. 2 Ústavy České republiky a z čl. 1 až 4

Listiny. Zároveň je zaujetím citované alternativy poskytována ochrana vlastníkovi věci, obecně vyjádřena v čl. 11 Listiny. Nabyvatel se stal vlastníkem věci na základě platného právního úkonu, nepochybně tedy vlastnické právo nabyt. V rozporu s principem právní jistoty a ústavní ochrany vlastnického práva by byl výklad, podle kterého dodatečné odpadnutí právního důvodu vlastnictví předchůdce nabyvatele má za následek zánik vlastnického práva tohoto nabyvatele a jeho obnovení pro původního vlastníka – předchůdce převodce. Při zaujetí tohoto výkladu by vlastník byl zbaven vlastnictví bez svého zavinění, bez existence veřejného zájmu na takovém postupu. Nabyvatel by měl omezenou možnost fakticky se domoci náhrady (neměl by nárok na vrácení kupní ceny vůči tomu, komu musí vrátit, ale jen vůči tomu, od koho ji nabyt a byl by tak oslaben jeho nárok na vzájemné vrácení plnění). Nelze opomenout, že nabyvatel vůči převodci nárok na vrácení kupní ceny z titulu bezdůvodného obohacení, které se bude promlčovat v dvouleté subjektivní promlčecí lhůtě a jeho nárok by tak mohl být promlčen. Správný argument je též, že osoba převodce měla vliv na obsah smlouvy a nárok na zaplacení kupní ceny si mohla zajistit věcněprávními prostředky, resp. obsah smlouvy ošetřit co nejlépe ve svůj prospěch. Její nedůslednost a liknavost v tomto směru nemůže být na újmu osobě nabyvatele. Situaci po odstoupení od smlouvy řeší § 457 ObčZ tak, že je-li smlouva zrušena, je každý z účastníků povinen vrátit druhému vše, co podle ní dostal. Jedná se o vzájemný podmíněný obligačněprávní závazek. Na situaci, kdy nebude možné vrátit plnění ze smlouvy dopadá § 458 ObčZ, když za plnění musí být poskytnuta peněžitá náhrada. Za použití argumentu ad absurdum je dospíváno k závěru, že by vlastnické právo nabyvatele mohlo zaniknout i na základě dohody převodce a jeho předchůdce, když je obecně přijímán závěr, že smlouva může být zrušena na základě vzájemné dohody smluvních stran. Je též odlišováno odstoupení od smlouvy a dodatečné odpadnutí titulu od absolutní neplatnosti smlouvy, neboť na základě absolutně neplatné smlouvy se nemohl nabyvatel stát vlastníkem. Na základě absolutně neplatného právního úkonu vlastnické právo nemůže přejít a nelze tak uvažovat o ochraně vlastnického práva třetí osoby. Na základě navrhované alternativy by byla poskytována ochrana vlastnického práva třetí osoby pouze za předpokladu platného převodního titulu na třetí osobu, je otázkou, zda by třetí osoba musela být v dobré víře, aby jí byla ochrana poskytnuta. Jestliže by nejednala v dobré víře, bylo by možné dovozovat neplatnost převodního titulu pro jeho rozpor s dobrými mravy dle § 39 ObčZ.

Navrhovaná alternativa B: *„Odstoupením od smlouvy o převodu vlastnictví k nemovitosti zaniká právní titul, na jehož základě nabyt účastník smlouvy vlastnické právo, a obnovuje se původní stav i v případě, že nabyvatel, dříve než došlo k odstoupení od smlouvy, nemovitost*

převodl na další osobu.“ Zrušením smlouvy o převodu vlastnictví k nemovitosti od počátku odstoupením od smlouvy, zaniká právní titul, na základě kterého nabyvatel nabyl vlastnické právo k nemovitosti; mezi účastníky smlouvy je po zrušení smlouvy takový právní stav, jaký byl před uzavřením smlouvy, a to nejen z hlediska obligačních účinků smlouvy, ale i účinků věcněprávních. To se projevuje zejména tím, že převodce je nadále vlastníkem nemovitosti a že – bez ohledu na uzavřenou smlouvu – vlastně nikdy vlastníkem nepřestal být. Vlastnické právo vložené pro nabyvatele do katastru nemovitostí ztrácí odstoupením od smlouvy svůj právní podklad. Není-li tu právní důvod, na základě kterého nabyvatel nabyl vlastnické právo k nemovitosti, nemůže mít vklad vlastnického práva do katastru nemovitostí, provedený na jeho základě jakékoliv právní účinky pro právní poměry účastníků zrušené smlouvy – zaniklého právního titulu. Za nastalé situace žádná další osoba nemohla od nabyvatele nabýt vlastnické právo k nemovitosti, neboť nabyvatel nikdy nebyl vlastníkem nemovitosti a nemohl převést právo, které sám neměl. Okolnost, zda ona „další osoba“ byla při uzavírání smlouvy v dobré víře, že nemovitost nabývá od vlastníka, je zde nerozhodná. Dobrá víra v tomto směru má totiž právní význam jen tehdy, stanoví-li to zákon, a tak tomu v daném případě není. Zaujatá alternativa výkladu § 48 odst. 2 ObčZ má být v souladu s čl. 11 Listiny. V uvedené situaci je namístě přiznat právo na ochranu „převodci“, neboť jeho vlastnické právo k předmětu všech uvedených vztahů stojí na počátku a je nepřípustné, aby bylo v důsledku těchto vztahů popřeno.

Jak patrně, jsou k zaujetí stanoviska velkého senátu navrhovány dvě alternativy důsledků odstoupení od smlouvy na práva třetích osob. Osobně se přikláním k alternativě A, která důsledně zohledňuje princip právní jistoty a ochrany práv třetích osob nabytých v dobré víře. Ať již bude zvolena jakákoliv alternativa, podstatné bude, že zaujetím stanoviska velkého senátu dojde ke sjednocení judikatury, když současná situace, je zejména z pohledu praxe, dále neudržitelná.

V.4.5. Zaujetí stanoviska autora k věcněprávním účinkům odstoupení od kupní smlouvy o převodu nemovitosti

Již při pojednání o jednotlivých názorech na účinky odstoupení od smlouvy o převodu nemovitosti jsem vyjádřil souhlas či nesouhlas s uváděným a vyjádřil některé své argumenty. Nyní se pokusím své názory stručně shrnout. S ohledem na výše uvedené bych se osobně přiklonil k postoji, že odstoupení od smlouvy odpadá právní titul, na jehož základě účastník smlouvy nabyl vlastnické právo a to pro vzájemnou spojitost titulu a modu, kdy nemůže být modus bez titulu a titul bez modu, podle mne dochází odstoupením od smlouvy k obnovení

vlastnického práva převodce ze zákona. Odstoupením odpadá totiž titul vlastnického práva nabyvatele, když bez titulu nemůže být ani modus svědčící nabyvateli. Bez titulu jako základního stavebního kamene totiž nemůže být modus jakožto nástavba na titulus navazující. Odpadne-li základ, nemůže být nadále nástavba spočívající na tomto základu. Při názoru na vzájemnou závislost titulu a modu lze poukázat na prvorepublikovou teorii občanského práva. „K nabytí vlastnictví převodem nestačí titul (jakž výslovně praví věta 1. § 425), o němž bylo jednáno u § 424 (tedy nestačí tam popsaná smlouva o převod vlastnictví), nýbrž vyžaduje se ještě modus, a to tzv. odevzdání (jakž výslovně praví věta 2. § 425). Tudíž nestačí věcná smlouva o převod vlastnictví, nýbrž se vyžaduje ještě realizace této smlouvy (tj. její provedení). Obě podmínky musí být splněny a tudíž, dokud nebyly splněny, zůstává převodce vlastníkem. Proto nestačí ani odevzdání samo o sobě, nýbrž se vyžaduje titulované a to nejen pro převod vlastnictví vůči osobám třetím, ale i inter partes.“¹⁸⁴

Výše uvedené o obnovení vlastnického práva převodce však platí jen za předpokladu, že nemovitost v mezidobí do doby odstoupení nenabyla řádně a v dobré víře do svého vlastnictví třetí osoba. Přípuštění možnosti, že třetí osoba pozbude vlastnické právo na základě toho, že předchůdce osoby, která na ni vlastnické právo převedla, odstoupil od smlouvy nelze dovodit ze zákona a s ohledem na náleží Ústavního soudu II ÚS 77/2000 by takovýto postoj byl, podle mého názoru, protiústavní. Zároveň je tento postoj v souladu s funkcí věcných práv k věci cizí. Zejména chrání zástavního věřitele pro případ, kdy právní předchůdce zástavce odstoupí od smlouvy, pokud je zástavní právo zřízeno dříve než nastane fikce odstoupení od smlouvy. I na právní vztah subjektů po odstoupení od smlouvy o převodu nemovitosti dopadá § 457 ObčZ ve vzájemné souvislosti s § 458 ObčZ. V případě, kdy nemovitost řádně do svého vlastnictví nabyla třetí osoba, pak zcela jednoznačně se na tuto situaci aplikuje § 458 odst. 1 ObčZ. Nabyvatel nemá žádný právní titul, na jehož základě by se mohl domáhat vrácení plnění ze strany třetí osoby a je tedy povinen za nemovitost poskytnout náhradu. Převodce by se tak dostal do relativně nevýhodného postavení (nestává se vlastníkem bez dalšího), ovšem jak je již uvedeno výše, obnovení vlastnického práva převodce k nemovitosti ze zákona bez ohledu na práva třetích osob nabytá v dobré víře je možné považovat za protiústavní (viz. náleží II ÚS 77/2000). Převodce měl vliv na vytváření smlouvy a měl o svá práva pečovat řádně, např. svou pohledávku na zaplacení kupní ceny zajistit zástavním právem na nemovitosti. Jeho neopatrný postup tak nemůže být na újmu třetích osob, které řádně a v dobré víře nabyly vlastnické právo. Vzájemný vztah je takový, že nabyvatel by na základě

¹⁸⁴ Rouček, F.; Sedláček, J. et al. Komentáře k Československému občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Praha: Codex Bohemia, 1998. díl 2., str. 476

pravomocného rozsudku byl povinen převodci poskytnout peněžitou náhradu a převodce by byl povinen vrátit vše, co podle zrušené smlouvy obdržel. Nabyvatel by musel vrátit i užitky získané z neoprávněné držby nemovitosti, tedy zejména se bude jednat o nájemné, a to za dobu trvání neoprávněné držby. Naopak by si mohl odpočítat náklady nutné pro údržbu a provoz nemovitosti za dobu, kdy byl neoprávněným držitelem. Mohlo by tak dojít k vzájemnému započtení peněžitých pohledávek převodce a nabyvatele. Obdobně by se podle mne muselo postupovat v případě, kdy nemovitost byla zničena, což připadá v úvahu pouze u staveb. Pokud by nemovitost byla znehodnocena (zatížena zástavním právem, věcný břemenem, fyzicky poškozena apod.) do té míry, že lze na prodávajícím požadovat, aby ji přijal zpět, pak se znehodnocení odečte z kupní ceny, která se má vrátit. Ovšem běžné opotřebení nemovitosti by se nevracelo, neboť se v podstatě jedná o užitky, které náleží nabyvateli jednajícímu v dobré víře.

Názor, že odstoupení od smlouvy o převodu nemovitosti má jen obligačněprávní účinky a nikoli věcněprávní účinky, podle mého názoru, ne zcela zahrnuje spojení titulu a modu, když bez titulu nemůže být modus a naopak. Navíc zákon předpokládá modus pouze u převodu vlastnického práva smlouvou, ovšem nikoliv v případě odstoupení od smlouvy.

Nesouhlasil bych ovšem s ustálenou praxí soudů, kdy převodce má po odstoupení od smlouvy žalovat na určení svého vlastnického práva. Stejně jako celá řada autorů citovaných v této práci se domnívám, že se jedná o obcházení zákona. V teorii není větších sporů o tom, že právní vztah převodce a nabyvatele se po odstoupení od smlouvy řídí ustanoveními o bezdůvodném obohacení, především § 451 odst. 2, § 457 a § 458 ObčZ. Pokud tento postoj vezmeme za východisko, pak se nelze domáhat vlastnického práva ze strany převodce žalobou vlastnickou dle § 126 ObčZ ani žalobou určovací, ale v souladu s ustanoveními o bezdůvodném obohacení je nutné žalovat na plnění dle § 457 ObčZ a ve výroku rozsudku uvést vzájemnou restituční povinnost účastníků smlouvy. S tímto způsobem dovolání se vlastnického práva by však v praxi mohly být určité problémy, když katastrální úřady by mohly odmítat na základě rozsudku na plnění zapisovat vlastnické právo, neboť podle jejich ustálené praxe se tak děje pouze na základě rozsudku na určení.

Při hledání možných řešení důsledků odstoupení od kupní smlouvy o převodu nemovitosti z důvodu nezaplacení kupní ceny bychom se mohli inspirovat zahraniční právní úpravou, když např. v Rakousku může být vydání tzv. intabulačního prohlášení ze strany převodce, bez něhož nelze provést vklad vlastnického práva nabyvatele do pozemkové knihy podmíněno, úplným zaplacením kupní ceny nabyvatelem. Obdobně ve Španělsku je zaknihování nabyvatele jako kupujícího závislé na úplném zaplacení kupní ceny. Do doby zaplacení kupní

ceny by mezi stranami byl závazkový právní vztah obligačněprávní povahy, na základě kterého by např. nabyvatel mohl užívat nemovitost.

V.5. Odstoupení od smlouvy s účinky ex nunc

Ze znění § 48 odst. 2 ObčZ vyplývá, že si smluvní strany mohou dohodnout zrušení smlouvy k jinému okamžiku než je zrušení smlouvy od počátku. V této souvislosti se nejčastěji hovoří o možnosti účastníků smlouvy sjednat účinky odstoupení od smlouvy tak, že smlouva se ruší k okamžiku, kdy bylo doručeno odstoupení od smlouvy, kdy se odstoupení od smlouvy stalo účinné (zrušení smlouvy ex nunc). Zajímavou otázkou je, zda by si smluvní strany mohly sjednat zrušení smlouvy k jinému okamžiku než od počátku či od účinnosti odstoupení, nebo-li k jinému okamžiku než ex tunc a ex nunc. Ze znění § 48 odst. 2 ObčZ podle mého názoru lze dovodit, že si smluvní strany mohou sjednat zrušení smlouvy v podstatě k jakémukoliv okamžiku. „Právní předpis ale může stanovit nebo smluvní strany se mohou dohodnout jinak: pak dochází ke zrušení smlouvy s účinky ke dni perfekce odstoupení (ex nunc), popř. podle smluvního ujednání k nějakému jinému okamžiku.“¹⁸⁵ S ohledem na uvedené, je představitelné, byť v praxi se asi nepříliš často vyskytující, ujednání účastníků smlouvy v tom smyslu, že odstoupením od smlouvy se smlouva ruší např. k okamžiku uplynutí jednoho roku od jejího uzavření, příp. dva týdny po doručení odstoupení od smlouvy. V druhém uvedeném případě by se odstoupení od smlouvy téměř shodovalo s institutem výpovědi smlouvy (výpověď smlouvy srov. výše). Pokud bude sjednáno zrušení smlouvy k jinému okamžiku než od počátku, bude mít odstoupení od smlouvy následky v nichž se budou kombinovat důsledky odstoupení od smlouvy s účinky ex tunc s následky odstoupení od smlouvy s účinky ex nunc.

Zrušení smlouvy s účinky ex nunc je obsaženo v § 349 odst. 1 ObchZ, podle kterého odstoupením od smlouvy smlouva zaniká okamžikem, když v souladu s tímto zákonem projev vůle oprávněné strany odstoupit od smlouvy je doručen druhé straně. V občanskoprávních vztazích zrušení smlouvy k okamžiku doručení odstoupení musí být sjednáno smluvními stranami.

Tím, že se ruší smlouva ex nunc, neuplatňuje se právní fikce neexistence smlouvy, jako při zrušení smlouvy s účinky od počátku. Do doby doručení odstoupení od smlouvy, je smlouva platná a účinná, což má své následky. Odstoupení k okamžiku jeho doručení smluvní straně zpětně nepopírá práva a povinnosti vyplývající ze smlouvy ani realizaci těchto práv a povinností stranami. Jestliže strana disponovala s plněním ze smlouvy, nejsou odstoupením

tyto dispozice dotčeny na své platnosti. „Skutečnost, že odstoupením od smlouvy není v obchodněprávní oblasti dotčena její předchozí účinnost, se projevuje především v tom, že zůstávají zachována ta práva, která vznikla před odstoupením od smlouvy z porušení smlouvy. K těmto právům náleží nejen nárok na náhradu škody (§ 351 ObchZ), nýbrž i nárok na sjednanou smluvní pokutu (§ 302 ObchZ). Poněvadž zanikají pouze práva vyplývající přímo ze smlouvy, nikoliv však z jejího předchozího porušení, není dotčeno ani právo na úroky z prodlení, které má odškodňovací funkci (§ 369 odst. 2 ObchZ).“¹⁸⁶ Tyto závěry, jež se uplatňují v právních vztazích podléhajících režimu obchodního zákoníku lze téměř beze zbytku vztáhnout na občanskoprávní vztahy v případě, že si smluvní strany sjednaly zrušení smlouvy s účinky ex nunc a to i bez výslovného zákonného ustanovení (§ 302 a § 351 ObchZ). I zde není odstoupením dotčena předchozí platnost a účinnost smlouvy.

Sporné, jak se ukázalo, může být, zda po odstoupení od smlouvy zůstává zachován nárok na náhradu škody, nárok na smluvní pokutu případně jiné nároky či ustanovení smlouvy, o nichž bylo toto sjednáno smluvními stranami. Při rozboru účinků odstoupení od smlouvy ex tunc jsem se přiklonil k závěru, že tímto odstoupením není dotčen nárok na smluvní pokutu a náhradu škody, který vznikl před odstoupením od smlouvy. Jsou-li tyto nároky zachovány při odstoupení s účinky ex tunc, tím spíše jsou podle mne zachovány též při odstoupení ex nunc. Je-li smlouva platná a účinná do doby odstoupení, zavazuje smluvní strany. Poruší-li smluvní strana svůj závazek z platné a účinné smlouvy, nese odpovědnostní právní následky, zejména odpovídá za škodu, případně jí vzniká povinnost uhradit sjednanou smluvní pokutu, neboť porušila svoji existující a platnou smluvní povinnost. Na smlouvu se totiž nehledí, jakoby nikdy nebyla uzavřena, ale tak, že do doby odstoupení existovala a zavazovala smluvní strany, které se dle ní musely chovat. Jestliže smluvní strana se nechovala v souladu se smlouvou, je z takového protiprávního jednání odpovědná. Dodatečné odpadnutí právního důvodu vzniku odpovědnostního závazku s účinky ex nunc nemá na jeho existenci vliv. Porušením smluvní povinnosti vznikl nový závazkový právní vztah ze smluvní pokuty, či nový závazkový právní vztah z titulu náhrady škody. Tyto právní vztahy jsou od okamžiku svého vzniku nezávislé na smlouvě a zrušení smlouvy se jich nemůže dotknout (viz. též výše rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR sp.zn. 33 Odo 131/203). Nad rámec této argumentace pak odkazují na výše uvedené o zachování nároku na smluvní pokutu a náhrady škody při odstoupení od smlouvy ex tunc, jež je uplatnitelné i zde.

¹⁸⁵ Holub, M. Občanský zákoník: Komentář. svazek 1. Praha: Linde, 2003. str. 192

¹⁸⁶ Kopáč, L.; Švestka, J. Nad některými otázkami odstoupení od smlouvy podle obchodního zákoníku. Právní rozhledy, 1995, č. 10, str. 402

Lze se ovšem setkat s názorem opačným, podle kterého po odstoupení od smlouvy s účinky ex nunc zaniká právo na smluvní pokutu a náhradu škody. „Je tomu tak proto, že samotnou podstatou institutu odstoupení od smlouvy je fakt, že se smlouva, jako titul vzniku závazkového právního vztahu (a tedy všech myslitelných závazků a pohledávek spojených se smlouvou) zrušuje. Jestliže je zrušen titul jako základ, na kterém je postavena a z něj odvozuje svoji existenci celá zbývající stavba závazkového právního vztahu, pak nelze o tuto stavbu opírat žádný nárok. Z pohledu platného práva dochází k odpadnutí důvodu pro plnění ze smlouvy vzniklých závazků a pohledávek. Pro uplatnění pozdějších nároku není proto rozhodné, kdy titul odpadl, neboť se již nelze s odkazem na tento titul ničeho domáhat.“¹⁸⁷ S ohledem na argumentaci výše uvedenou v této práci, se nemohu s tímto názorem ztotožnit. Závěry autora podle mého názoru by nebyly spravedlivé. Jak by dopadl oprávněný ze smluvní pokuty, jestliže by dlužník porušil svoji smluvní povinnost a poté úmyslně, byť třeba i po právu (ať již z jakéhokoliv důvodu), odstoupil od smlouvy a tím se zbavil své povinnosti zaplatit smluvní pokutu. Uvedené závěry autorovy jsou až příliš formalistické při výkladu o vzájemné závislosti titulu a modu, resp. dalších nároků odvislých od titulu. Takovýto závěr je navíc v rozporu s právním názorem Nejvyššího soudu, jenž ohledně smluvní pokuty zaujímá postoj, že porušením smluvní povinnosti se nárok na smluvní pokutu stává samostatným a na závazkovém právním vztahu nezávislým nárokem, na nějž odpadnutí smlouvy pak nemá vliv. Přičemž lze konstatovat, že by při odstoupení od smlouvy s účinky ex nunc nebylo nezbytné, aby nárok na smluvní pokutu byl v důsledku porušení zajištěné smluvní povinnosti samostatný, neboť předcházející platnost a účinnost smlouvy není dotčena a smluvní pokuty by bylo možné se dovolávat odkazem na takto nedotčenou platnost a účinnost smlouvy.

V.5.1. Odstoupení od kupní smlouvy o převodu nemovitosti s účinky ex nunc

Zejména z důvodu srovnání se pokusím analyzovat účinky odstoupení od smlouvy ex nunc na příkladu kupní smlouvy na nemovitost. Opět klíčovou otázkou je, zda i odstoupení od smlouvy ex nunc má věcněprávní či pouze obligačněprávní účinky a tedy jaký důsledek má odstoupení ex nunc na vlastnické právo kupujícího. Vydeme-li ze vzájemné vázanosti titulu a modu nabytí vlastnického práva, k němuž se přikláním, pak odpadnutím právního titulu nabytí vlastnického práva, ztrácí modus svědčící kupujícímu svoji oporu. Kupující se již nemůže prokázat platným nabývacím titulem, na jehož základě měl vlastnické právo jemu svědčící nabýt. Titul naopak po odstoupení svědčí prodávajícímu. Kupujícímu svědčí pouze

¹⁸⁷ Pecha, R. Odstoupení od smlouvy podle obchodního zákoníku. Bulletin advokacie, 2002, č. 8, str. 46

modus, zápis v katastru nemovitostí. Odpadnutím kupní smlouvy jakožto titulu po odstoupení od smlouvy ex nunc má za následek obnovení vlastnického práva prodávajícího a to ze zákona. „Kupující je ze své podstaty vždy odvozeným nabyvatelem vlastnického práva. Jeho vlastnické právo je odvozeno od existence vlastnického práva předchozího vlastníka a dále od existence souhlasu (tj. smlouvy) předchozího vlastníka s převodem vlastnického práva. Obě tyto podmínky přitom musí být splněny současně, i když zákon připouští výjimku, když lze nabýt vlastnické právo od nevlastníka (§ 446 ObchZ, § 486 ObčZ). Odpadne-li souhlas dosavadního vlastníka s převodem vlastnického práva (jinými slovy odpadne titul), nejsou splněny obě podmínky existence subjektivního vlastnického práva kupujícího. Odpadnutím titulu proto odpadá jedna z podmínek existence subjektivního vlastnického práva kupujícího a kupující toto subjektivní vlastnické právo ztrácí. V důsledku toho dochází k obnovení vlastnického práva ze zákona.“¹⁸⁸ Za předpokladu, že nedošlo ke zřízení nemovitosti do doby odstoupení od kupní smlouvy, má odstoupení od smlouvy ex nunc věcněprávní účinky.

Pokud však kupující do doby odstoupení od smlouvy převedl vlastnické právo na třetí osobu, účinky odstupu ex nunc, nemohou vést k jinému závěru, než že vlastnické právo třetí osoby zůstane zachováno. Kupující byl do doby odstoupení vlastníkem nemovitosti a svědčilo mu ius disponendi. Třetí osoba tak nabyla vlastnické právo od vlastníka a dodatečné odpadnutí titulu vlastnického práva kupujícího nemůže mít vliv na řádně nabyté vlastnické právo třetí osoby. Právní titul, jímž se může vykázat třetí osoba neodpadá v důsledku zrušení titulu kupujícího. I zde mohu odkázat na výše uvedenou argumentaci k účinkům odstoupení od smlouvy ex tunc na vlastnické právo třetích osob a nadto poznamenat, že v tomto případě není třeba se vypořádávat s důsledky uplatnění právní fikce neexistence kupní smlouvy od níž bylo odstoupeno, neb smlouva do doby odstupu byla platným a účinným titulem vlastnického práva kupujícího. Účinky odstoupení od smlouvy ex nunc nejsou tak značné jako při zrušení smlouvy ex tunc, v tom smyslu, že je považuji za mírnější na právní vztahy vzniklé jak mezi smluvními stranami tak s třetími osobami do doby odstoupení. Dospívám tak k závěru, že nepůsobí-li odstoupení od smlouvy ex tunc na vlastnické právo třetích osob (viz. výše), nemůže ani odstoupení ex nunc mít žádné účinky na vlastnické právo třetích osob.

Lze se ovšem setkat i s názorem odlišným, podle kterého vlastnické právo třetí osoby zaručuje speciální ustanovení zákona – § 446 ObchZ.¹⁸⁹ Obdobné ustanovení ovšem v občanském zákoníku chybí. Při akceptaci tohoto názoru pro právo občanské lze dospět

¹⁸⁸ Pecha, R. Odstoupení od smlouvy podle Obchodního zákoníku. Bulletin advokacie, 2002, č. 8, str. 48

¹⁸⁹ op. cit. sub 187, str. 49

pouze k tomu závěru, že třetí osoba řádně nabyté vlastnické právo pozbývá, bude-li od předcházející kupní smlouvy či jiného titulu po právu odstoupeno s účinky ex nunc. Občanský zákoník, poněkud nepochopitelně, neobsahuje obecné ustanovení o nabytí vlastnického práva osobou, jež jedná v dobré víře, oproti § 446 ObchZ. Osobně se domnívám, že takovéto absence ustanovení v občanském zákoníku je nevhodná. Občanský zákoník by měl plnit funkci základního kodexu, použitelného obecně na právní vztahy, nestanoví-li zvláštní zákon jinak. Ustanovení o nabytí práv v dobré víře pokud by bylo obsaženo v občanském zákoníku by působilo též v obchodněprávních vztazích. Nyní jsou oproti běžným občanům zvýhodněni podnikatelé, na jejichž právní vztahy z kupní smlouvy § 446 ObchZ dopadá. R. Pecha podle mého názoru argumentačně zdařile zdůvodňuje, proč kupující pozbývá vlastnické právo, je-li odstoupeno od kupní smlouvy s účinky ex nunc a s jeho závěry se ztotožňuji v tom smyslu, že odstoupení působí tyto účinky pouze mezi smluvními stranami, ovšem odpadnutí právního titulu kupujícího v důsledku odstoupení od smlouvy nedopadá do práv třetích osob. R. Pecha bohužel blíže nerozvádí, z jakého důvodu má třetí osoba pozbýt vlastnické právo třetí, resp. působení § 446 ObchZ zaručující třetí osobě vlastnické právo. Z výše uvedených důvodů zastávám názor, že odstoupení od smlouvy o převodu nemovitosti s účinky ex nunc nedopadá do práv třetích osob, zejména nemá vliv na vlastnické právo třetí osoby, která jej platně nabyla od kupujícího před odstoupením od smlouvy.

Obdobné platí též o věcných právech k věci cizí – zástavním právu a věcných břemenech. Kupující byl do doby odstoupení od smlouvy vlastníkem nemovitosti a jako vlastník s ní mohl nakládat (viz. § 123 ObčZ). Kupující tedy mohl nemovitost prodat, zatížit věcným právem, zhodnotit nebo naopak znehodnotit a vždy by se jednalo o výkon jeho vlastnického práva. Nejedná se tedy např. o zřízení zástavního práva k nemovitosti nevlastníkem, ale naopak vlastníkem.

V.5.2. Vrácení poskytnutého plnění při odstoupení s účinky ex nunc

Odstoupením od smlouvy ex nunc odpadla smlouva jakožto titul závazkového právního vztahu. Nesplněný závazek nemusí smluvní strana již dále plnit. Jestliže některý ze závazků založený smlouvou zanikl splněním již před odstoupením od smlouvy, nezaniká po druhé v důsledku zrušení smlouvy s účinky ex nunc. Plnění poskytnuté na základě smlouvy se po odstoupení stává plněním z právního důvodu, který odpadl. Oproti tomu zrušení smlouvy s účinky ex tunc u plnění již poskytnutého znamená, že toto plnění se stává plněním bez právního důvodu, když na smlouvu se hledí jakoby nikdy neexistovala. Faktického rozdílu v odstoupení od smlouvy s účinky ex tunc a ex nunc ovšem v souvislosti s vypořádáním podle

zásad bezdůvodného obohacení není. V obou případech musí mezi účastníky smlouvy dojít podle zásad o bezdůvodném obohacení k vrácení plnění ze zrušené smlouvy. Obchodní zákoník obsahuje speciální ustanovení o vrácení vzájemně poskytnutých plnění pro případ odstoupení od smlouvy (zásadně ex nunc) v § 351 odst. 2 ObchZ, jenž výslovně stanoví, že strana, které bylo před odstoupením od smlouvy, poskytnuto plnění druhou stranou, toto plnění vrátí, u peněžitého plnění spolu s úroky ve výši sjednané ve smlouvě pro tento případ, jinak stanovené dle § 502. V občanskoprávních vztazích se podle mého názoru při odstoupení od smlouvy ex nunc uplatní § 457 ObčZ, požadující, aby si účastníci zrušené smlouvy vrátili vše, co podle zrušené smlouvy dostali. Toto ustanovení nerozlišuje, zda smlouva byla zrušena od počátku nebo k okamžiku doručení odstoupení smluvní straně a § 457 ObčZ je tedy aplikovatelný na závazkový právní vztah z bezdůvodného obohacení, jenž vznikl mezi účastníky smlouvy po jejím zrušení ex nunc. Bezdůvodně se obohatí účastníci smlouvy k okamžiku zrušení smlouvy v důsledku odstoupení. Do doby odstoupení od smlouvy ex nunc existoval právní důvod užívání nemovitosti a po dobu platnosti a účinnosti smlouvy se smluvní strana tak nemohla bezdůvodně obohatit. V tomto je rozdíl od odstoupení od smlouvy ex tunc (viz. výše). Bezdůvodné obohacení tak má být vráceno v podobě ke dni odstoupení. Komplikovanou otázkou v této souvislosti je, zda se nahrazuje opotřebení a znehodnocení věci. Rozdíl oproti odstoupení od smlouvy s účinky ex tunc je právě v době, k níž došlo k bezdůvodnému obohacení. Má-li odstoupení od smlouvy s účinky ex nunc, tzv. perspektivní účinky, nedotýkající se právních úkonů učiněných kupujícím do doby odstoupení od smlouvy (viz. výše zachování vlastnického práva a věcných práv). I přes perspektivní účinky odstoupení od smlouvy, znehodnocení věci do doby odstoupení od smlouvy se bude nahrazovat. Tento svůj závěr opírám především o zásadu nastolení hospodářské rovnováhy mezi smluvními stranami. I jak je uváděno u následků odstoupení od smlouvy ex tunc, mohly by nastat situace výrazné nerovnováhy, kdy plnění, jež smluvní strany obdržely ze smlouvy a podle § 457 ObčZ jsou povinny si vrátit, což by ovšem bylo v rozporu s uvedenou zásadou. Takovýto způsob bych vnímal též jako nespravedlivý. Proto tedy, i přesto, že kupující byl do doby odstoupení od smlouvy vlastníkem věci a svědčila mu práva vlastníka, bude povinen nahradit znehodnocení věci případně hodnotu věci, jestliže není možné věc vydat, vždy tak, aby nedošlo k jeho obohacení na úkor prodávajícího. Uvedené bude platit též pro situaci, kdy kupující do doby odstoupení od smlouvy věc zhodnotí a naopak tedy kupující by se dostal do situace, kdy by prodávajícímu vydal více než by sám (kupní cenu) obdržel. Pro ten případ by tedy byl povinen zhodnocení prodávající kupujícímu nahradit, jinak by na jeho straně došlo k bezdůvodnému obohacení. Užítky získané z předmětu bezdůvodného obohacení do doby

odstoupení náleží kupujícímu, který je jejich vlastníkem, neboť do doby odstoupení byl kupující vlastníkem nemovitosti a jako vlastníkovu nemovitosti mu náleží též užitky z ní vzešlé, když vlastnické právo k užitkům není odstoupením od smlouvy dotčeno. Již výše jsem se podrobněji zaobíral situací, kdy plnění ze zrušené smlouvy, jež má být vráceno, bylo znehodnoceno a vyslovil názor, že jestliže účastník smlouvy byl oprávněným držitelem, pak se po něm nelze domáhat běžného znehodnocení plnění. Platí-li toto u oprávněného držitele, pak za použití argumentu a *minor ad maius* dospívám k závěru, že tento závěr je uplatnitelný též u vlastníka věci, když vlastnické právo je právem silnějším než je právo oprávněné držby.

Jaké bude řešení situace mezi smluvními stranami po odstoupení od smlouvy *ex nunc*. Zde není odlišnosti od výše uvedených řešení pro odstoupení s účinky od počátku. Pro případ, že mezi smluvními stranami nebude odstoupení od smlouvy sporné, učinění souhlasného prohlášení, na jehož základě by byl proveden záznam do katastru nemovitostí a samozřejmě navrácení kupní ceny. Jestliže by se odstoupení od smlouvy stalo mezi účastníky smlouvy sporné, prodávající by se mohl domáhat určení vlastnického práva, když naléhavý právní zájem na určení jeho vlastnického práva bude dán pouze tehdy, jestliže kupní cenu vrátil, je připraven ji vrátit nebo společně s určující žalobou podá žalobu na vyklizení nemovitosti oproti vrácení kupní ceny. Podle mne však správný je názor domáhat se nikoliv určení vlastnického práva k nemovitosti, ale její vydání (viz. výše).

VI. Odstoupení od smlouvy v novém občanském zákoníku

V rámci pojednání o odstoupení od smlouvy v občanském právu, nelze neučinit zmínku o institutu odstoupení od smlouvy v připravovaném novém soukromoprávním kodexu. Hlavními zpracovateli nového soukromoprávního kodexu jsou prof. JUDr. Dr. Karel Eliáš a Doc. JUDr. Michaela Zuklínová, CSc. Nový občanský zákoník by měl být založen na základní ucelené a jednotné koncepci soukromého práva. Nadále by měl sice být zachován dualismus soukromého práva – právo občanské a obchodní, výrazně však bude redukován obsah obchodního zákoníku, zejména ustanovení o závazcích, které budou přejmuty do občanského kodexu a bude nadále užívána jednotná úprava závazků. Takovouto koncepci považují za správnou. Dualismu soukromoprávních závazků na občanskoprávní a obchodněprávní není udržitelný a hlavně není pochopitelný.

Již věcný záměr občanského zákoníku uvádí, že má dojít k důslednějším odlišení institutů výpovědi smlouvy a odstoupení od smlouvy. „*Základní rozdíl mezi výpovědí a odstoupením od smlouvy bude pojat tak, že výpověď předpokládá výpovědní lhůtu, ale odstoupení má vůči obligaci okamžité zrušovací účinky. Mimo to zrušovací účinky výpovědi nastoupí ex nunc, zatímco odstoupení od smlouvy nastupují zásadně ex tunc. Případy, kdy je z praktických důvodů vhodnější, aby zrušovací účinky odstoupení nastaly ex nunc, budou upraveny jako výjimky z pravidla. Odstoupit od smlouvy smluvník zásadně může jen pro neplnění povinnosti druhé smluvní strany, výpověď naproti tomu zásadně nebude chápána jako sankce za porušení smlouvy, třebaže speciální skupina výpovědí sankční povahy zůstane (např. u nájemních smluv) zachována.*“¹⁹⁰

Na stránkách ministerstva spravedlnosti byl publikován návrh paragrafovaného znění občanského zákoníku, z něhož nyní budu čerpat. Odstoupení od smlouvy jako způsob zániku závazku bez uspokojení věřitele je upraven v části čtvrté „Relativní majetková práva“, hlavě první „Obecná ustanovení o závazcích“, dílu třetím „Zánik závazků“, oddílu dva „Jiný způsob zániku závazků“, v ustanovení § 1674 až 1680. Nová právní úprava odstoupení od smlouvy se inspiroje zejména v platné úpravě obchodního zákoníku, když zároveň přihlíží k zahraničním právním úpravám. Níže se pokusím podrobněji rozebrat jednotlivá navrhovaná ustanovení nového občanského zákoníku (dále ve zkratce jako NOčZ) týkající se odstoupení od smlouvy.

§ 1674

Od smlouvy lze odstoupit, ujednájí-li si to strany, anebo stanoví-li tak zákon.

V tomto ustanovení je brán zřetel k dosavadnímu § 48 odst. 1 ObčZ a § 344 ObchZ, dvou kogentním ustanovením stanovícím, kdy lze od smlouvy odstoupit. Je podle mého názoru správné, že takovéto ustanovení má být zachováno též v novém občanském zákoníku, neboť v souladu se základní zásadou závazkového práva *pacta sunt servanda* neumožňuje smluvní straně odstoupit od smlouvy kdykoliv, ale pouze pro případy sjednané ve smlouvě nebo stanovené v zákoně. Zřetelný posun vpřed spatřuji ve vypuštění slova v „tomto“ (§ 48 odst. 1 ObčZ), resp. „tento zákon“ (§ 344 ObchZ), které někdy vyvolávaly závěry, že od smlouvy lze odstoupit pouze v případě stanoveném v občanském nebo v obchodním zákoníku, nikoliv pro případ stanovený v jiném zákoně.

Nový § 1674 NObčZ zřejmě nemůžeme považovat za ustanovení kogentní, tak jak jsou v současnosti chápány § 48 odst. 1 ObčZ a § 344 ObchZ, neboť z jeho znění toto výslovně nevyplývá, i přesto však podle mého názoru nelze odstoupit od smlouvy bez jasně stanoveného důvodu i v nové právní úpravě odstoupení. V novém kodexu nemá být přihlíženo k povaze zákonného ustanovení. V návrhu nového kodexu je obecné ustanovení o kogentních normách soukromého práva zahrnuto v § 1 odst. 2 NObčZ tak, že nezakazuje-li to zákon výslovně, mohou si osoby upravit soukromá práva a povinnosti odchylně od zákona; k ujednáním porušujícím veřejný pořádek, dobré mravy nebo právní postavení týkající se postavení osoby, včetně práva na ochranu osobnosti se však nepřihlíží. Důvodová zpráva k § 1 odst. 2 NObčZ uvádí¹⁹¹: „*Opouští se však příliš svazující omezení svobody soukromoprávního styku povahou jednotlivých zákonných ustanovení, neboť taková zcela neurčitá charakteristika svádí k nepřiměřeným zásahům do soukromé sféry. Proto se navrhuje stanovit bližší kritéria vylučující možnost odchýlit se od zákona opřená o kategorie veřejného pořádku, dobrých mravů a ochrany osobnosti.*“ Ustanovení § 1674 NObčZ výslovně nezakazuje odchýlit se od něho. Odstoupení od smlouvy bez ujednání smluvních stran a bez opory v příslušném ustanovení zákona by zcela jistě bylo v rozporu s veřejným pořádkem. Veřejný pořádek dle důvodové zprávy k navrhovanému kodexu obsahuje pravidla, na nichž leží právní základy společenského řádu společnosti a které prostupují celý právní řád. Nepochybně pak pod pojem veřejný pořádek můžeme zahrnout zásadu *pacta sunt servanda*,

¹⁹⁰ Eliáš, K.; Zuklínová, M. Principy a východiska nového kodexu soukromého práva. Praha: Linde, 2001. str. 218 a 219

¹⁹¹ Eliáš, K.; Zuklínová, M. Návrh občanského zákoníku: Část první až čtvrtá [online]. Praha, Ministerstvo spravedlnosti, 2005. str. 12, dostupné z [www. http://portal.justice.cz/ms/ms.aspx?j=33&o=23&k=381&d=40461](http://portal.justice.cz/ms/ms.aspx?j=33&o=23&k=381&d=40461)

s níž by bylo v rozporu ujednání smluvních stran o odstoupení od smlouvy bez důvodu zakotveného ve smlouvě nebo v zákoně a k takovému ujednání by se nepřihlíželo.

§ 1675

Strana může od smlouvy odstoupit bez zbytečného odkladu poté, co z chování druhé strany nepochybně vyplýne, že tato strana smlouvu poruší podstatným způsobem, a nedá-li na výzvu oprávněné strany přiměřenou jistotu.

Navrhovaný paragraf upravuje tzv. anticipované porušení smlouvy, tedy porušení smlouvy, které má nastat v budoucnosti jako důsledek jednání smluvní strany. Smlouvou je pro smluvní stranu založen závazek (závazkový právní vztah) a smluvní strana je povinna podle toho jednat. Anticipované porušení smlouvy je takové porušení, kdy z chování smluvní strany, a to bez jakýchkoliv pochybností, vyplývá, že smluvní strana svůj smluvní závazek nesplní a tím dojde k podstatnému porušení smlouvy jako titulu smluvního závazku. Navrhované znění nachází zřejmě inspiraci v § 348 ObchZ. Před eventuelním odstoupením smluvní strany od smlouvy, stejně jako za aplikace § 348 ObchZ v platném znění, musí dát oprávněná smluvní strana výzvu k poskytnutí jistoty. Nově je navrhováno, aby jistota byla přiměřená. Poskytnutím přiměřené jistoty je prostředkem k zajištění splnění povinností ze smlouvy, který je zejména s přihlédnutím ke konkrétním okolnostem možné považovat za dostatečný. Je-li výzvě na poskytnutí přiměřené jistoty vyhověno, druhá smluvní strana ztrácí právo odstoupit od smlouvy pro anticipované porušení smlouvy.

§ 1676

- (1) Jakmile strana oprávněná odstoupit od smlouvy oznámí druhé straně, že od smlouvy odstupuje, anebo že na smlouvě setrvává, nemůže již volbu sama změnit.*
- (2) Mohla-li strana odstoupit od smlouvy pro podstatné porušení smluvní povinnosti a nevyužila své právo, nebrání jí odstoupit od smlouvy později s odkazem na totéž jednání druhé strany podle pravidla pro odstoupení od smlouvy pro nepodstatné porušení smluvní povinnosti.*

K odst. 1

I v tomto odstavci je patrný jeho zdroj a to v § 349 odst. 1 ObchZ poslední větě. Odstoupení od smlouvy je adresným jednostranným právním úkonem (v novém kodexu jednostranné právní jednání) smluvní strany a jeho účinek nastává v souladu s teorií dojití projevu vůle doručením druhé smluvní straně. Tím nastává zrušení smlouvy, resp. zanikají

práva a povinnosti vyplývající ze smlouvy. Není připuštěna jednostranná možnost účinné (doručené) odstoupení od smlouvy odvolávat, měnit jeho účinky. Jestliže řádným odstoupením od smlouvy nastoupily jeho účinky, je možné uvažovat o jejich změně pouze na základě dohody smluvních stran, v úvahu přichází zejména uzavření dohody o narovnání. Nově oproti § 349 ObchZ je stejná nemožnost jednostranné změny učiněného jednostranného právního úkonu (právního jednání) zakotvena i pro případ, kdy smluvní strana oznámí, zřejmě po vzniku jejího práva na odstoupení od smlouvy, že na smlouvě setrvává, tedy že nevyužije práva odstupu. V případě oznámení setrvání na smlouvě, se druhá smluvní strana ocitá v dobré víře, že plnění ze smlouvy bude přijato a podle tohoto bude pravděpodobně postupovat (uzavírat navazující smlouvy, vyrábět, shánět finanční prostředky na výrobu apod.). Nebylo by spravedlivé, aby smluvní strana, která oznámila, že na plnění ze smlouvy trvá, následně mohla změnit názor a jednostranně odstoupila od smlouvy. Takovým postupem by mohla být smluvní straně jednající v důvěru v trvání závazku ze smlouvy způsobena újma nevyvážená újmě straně, která mohla od smlouvy odstoupit a která se v podstatě práva odstupu oznámení o setrvání ve smluvním závazku vzdala.

K odst. 2

Zde můžeme sledovat přepracování § 345 odst. 3 ObchZ, podle kterého nevyužije-li oprávněná smluvní strana právo odstoupit od smlouvy bez zbytečného odkladu poté, kdy se dozvěděla o podstatném porušení smluvní povinnosti, je oprávněna odstoupit od smlouvy způsobem stanoveným pro nepodstatné porušení smluvní povinnosti. V navrhovaném ustanovení je užíváno pojmu podstatné a nepodstatné porušení smluvní povinnosti. Použití těchto výrazů není podle mého názoru příliš vhodné, v tomto souhlasím s I. Pelikánovou, že je možné hovořit pouze o podstatném nebo nepodstatném porušení smlouvy jako důsledku porušení povinností ze smlouvy vyvěrající, neboť intenzita porušení konkrétní smluvní povinnosti bude zpravidla vážná. Posuzujeme-li smluvní povinnost izolovaně od jiných povinností ze smlouvy, pak každé porušení takové smluvní povinnosti lze považovat za vážné či podstatné. V celkovém kontextu smlouvy jako zdroje skupiny smluvních povinností se však porušení takové smluvní povinnosti nemusí jevit jako podstatné. Vhodnější by tak zřejmě bylo použít formulaci podstatné porušení smlouvy. Nadto navrhovaný kodex sám podává definici podstatného porušení smlouvy, nikoliv podstatného porušení smluvní povinnosti, a to v § 1652 odst. 2 NObčZ, podle něhož podstatné je takové porušení smlouvy, o němž strana porušující smlouvu již při uzavření smlouvy věděla nebo musela vědět, že by druhá strana smlouvu neuzavřela, pokud by toto porušení předvíдалa. Jinak se má za to, že

porušení smlouvy podstatné není. Terminologickou nedůslednost navrhované úpravy je nezbytné překlenout výkladem. Příléhavý výklad „podstatného porušení smluvní povinnosti“ spočívá ve vzájemné korelaci k podstatnému porušení smlouvy, resp. přímo akceptovat výklad, že se podstatným porušením smluvní povinnosti se má namysli podstatné porušení smlouvy. Právo smluvní strany odstoupit od smlouvy pro podstatné porušení smluvní povinnosti je zakotveno např. v § 1652 odst. 1 NObčZ tak, že strana může odstoupit bez zbytečného odkladu poté, kdy se dozvěděla o prodlení druhé strany zakládající podstatné porušení smluvní povinnosti. Obdobně v § 345 ObchZ v platném znění. Následující ustanovení nového kodexu, § 1653 NObčZ, zakotvuje právo smluvní strany odstoupit od smlouvy pro prodlení druhé strany, které zakládá nepodstatné porušení smluvní povinnosti. Obdobně jako v § 346 ObchZ je vyžadováno v případě nepodstatného porušení smluvní povinnosti poskytnutí dodatečné přiměřené lhůty k plnění a to nově i mlčky poskytnuté. V následujícím § 1653 odst. 2 NObčZ nemusí věřitel při poskytnutí dodatečné přiměřené lhůty prohlašovat, že po jejím uplynutí odstupuje od smlouvy (současný § 350 odst. 2 ObchZ), ale bude postačovat uvést, že poskytnutou lhůtu neprodlouží. Konečně § 1654 NObčZ zachovává po vzoru obchodního zákoníku účinky odstoupení od smlouvy v případě, že poskytnutá lhůta není dostatečná (§ 350 odst. 1 ObchZ), uplynutím lhůty přiměřené. Tímto se dostává do občanskoprávních vztahů toto (§ 1654 NObčZ) podle mého názoru nezbytné ustanovení, které v současné úpravě (srov. § 517 ObčZ) chybí a oproti právní úpravě v zákoníku obchodním je platný občanský zákoník v tomto směru nedůsledný a může přivozovat problémy s přiměřeností lhůty. K § 1652 až 1653 se v důvodové zprávě uvádí: „Návrh právní úpravy vychází z pojetí v dosud platném obchodním zákoníku a co do myšlenkového základu ji přejímá. Posun oproti ní je především v konstrukci návrhu formulující obecný důvod, podle něhož i prodlení věřitele opravňuje dlužníka k odstoupení od smlouvy.“¹⁹² Podle mého názoru výslovné znění § 345 a § 346 ObchZ jakož i § 367 a § 370 ObchZ umožňuje v obchodněprávních vztazích odstoupit od smlouvy jak v případě prodlení dlužníka tak věřitele. Oproti tomu v občanském zákoníku je přiznáno právo odstoupit od smlouvy pouze v případě prodlení dlužníka (srov. § 517 a § 522 ObčZ). Lze tak přivítat obecnou formulaci o prodlení smluvní strany, které dotčené straně zakládá právo odstupu, jak je pojata v navrhovaných § 1652 a § 1653 NObčZ.

¹⁹² Eliáš, K; Zuklínová, M. Návrh občanského zákoníku: Část první až čtvrtá [online]. Praha, Ministerstvo spravedlnosti, 2005. str. 275, dostupné z [www.http://portal.justice.cz/ms/ms.aspx?j=33&o=23&k=381&d=40461](http://portal.justice.cz/ms/ms.aspx?j=33&o=23&k=381&d=40461)

§ 1677

Při sjednání smluvní pokuty za porušení smluvní povinnosti nelze od smlouvy odstoupit pro porušení této povinnosti, lze však odstoupit pro neplacení smluvní pokuty.

V platném právním řádu nenalezneme obdobné ustanovení o nemožnosti odstoupit od smlouvy, je-li smluvní povinnost pro jejíž porušení by mělo dojít k odstoupení od smlouvy, zajištěna smluvní pokutou. Za současné právní úpravy odstoupení od smlouvy v občanském zákoníku bylo judikaturou dovozeno, že odstoupení od smlouvy se nedotýká vzniklého nároku na smluvní pokutu. V obchodněprávních vztazích zachování smluvní pokuty vyplývá z výslovného znění § 302 ObchZ. Je na zvážení, zda uvedené ustanovení nového občanského kodexu je vhodné? Porušuje-li smluvní strana svoji povinnost, měl by mít druhý účastník smlouvy možnost vyvázat se ze závazkového právního vztahu, zejména pokud plní či již splnil svůj závazek. Je rozumné předpokládat, že když smluvní strana porušila svoji smluvní povinnost a v důsledku jejího zajištění smluvní pokutou jí vznikla další povinnost, a to povinnost zaplatit smluvní pokutu, dostojí své nově vzniklé povinnosti a smluvní pokutu včas a řádně uhradí? Osobně se domnívám, že tomu tak nebude. Dostane-li se dlužník do platební neschopnosti a bude v prodlení např. se zaplacením peněžního závazku (primární závazek) a vznikne mu další peněžní závazek zaplatit smluvní pokutu (následek prodlení), pak nelze předpokládat, že smluvní pokutu uhradí. Druhá smluvní strana však bude povinna setrvat ve smlouvě až do doby, kdy nastane prodlení se zaplacením smluvní pokuty. Smluvní strana může též zvažovat, zda bude využívat institut smluvní pokuty a její motivační funkci k plnění primárního závazku, pokud jí zákonem je dána možnost odstoupit od smlouvy nikoliv pro porušení primární povinnosti, ale až následně vzniklého závazku uhradit smluvní pokutu. Navrhované ustanovení nového občanského zákoníku hodnotím jako nepříliš vhodné, jdoucí v neprospěch smluvní strany, která řádně plní své závazky a nutící ji zůstat v nevyváženém závazkovém právním vztahu. Komentované ustanovení není ovšem kogentní a je tak přípustné, aby smluvní strany vyloučily aplikaci tohoto ustanovení a ve smlouvě bylo zakotvené právo smluvní strany od smlouvy odstoupit pro porušení smluvní povinnosti zajištěné smluvní pokutou, což může podle mého soudu negativní následky tohoto ustanovení částečně zmírnit.

§ 1678

(1) Odstoupením od smlouvy se závazek zrušuje od počátku.

- (2) *Plní-li dlužník zčásti, může věřitel odstoupit od smlouvy jen ohledně nesplněného zbytku plnění. Nemá-li však částečné plnění pro věřitele význam, může věřitel od smlouvy odstoupit ohledně celého plnění.*
- (3) *Zavazuje-li smlouva dlužníka k nepřetržité či opakované činnosti nebo k postupnému dílčímu plnění, může věřitel od smlouvy odstoupit jen s účinky do budoucna. To neplatí, nemají-li již přijatá plnění sama o sobě pro věřitele význam.*

K odst. 1

Oproti současnému znění § 48 odst. 2 ObčZ nedochází odstoupením od smlouvy ke zrušení smlouvy jakožto právního titulu od počátku, ale od počátku se zrušuje pouze smluvní závazek. V tomto případě tak musíme odlišit smlouvu jakožto právní titul vzájemných práv a povinností smluvních stran a závazek ze smlouvy plynoucí. Nový kodex v § 1462 uvádí, že ze závazku má věřitel vůči dlužníku právo na určité plnění jako pohledávku a dlužník má povinnost toto právo splněním dluhu uspokojit (obdobně současný § 488 ObčZ). Dále v § 1528 NObčZ je konkretizován závazek tak, že ze závazku je dlužník povinen něco dát, něco konat, něčeho se zdržet nebo něco trpět a věřitel je oprávněn to od něj požadovat (obdobně § 494 ObčZ). Podle § 1466 NObčZ je smlouva chápána jako právní jednání, jímž strany projevují vůli mezi sebou zřídit závazek a řídit se obsahem smlouvy. Smlouvou je mezi smluvními stranami založen smluvní závazkový právní vztah, smluvní závazek v širším slova smyslu. Pojem závazek užitý v § 1466 NObčZ a § 1678 odst. 1 NObčZ, je nezbytné podle mého názoru chápat jako závazek v širším slova smyslu. Závazkem v širším slova smyslu se rozumí závazkový právní vztah. „Závazkový právní vztah jako občanskoprávní vztah, v němž jeden subjekt (věřitel) je oprávněn od druhého subjektu (dlužníka) něco požadovat (pohledávka) a druhý subjekt je povinen to poskytnout, tj. zachovat se tak, jak to odpovídá oprávnění věřitele, přičemž oba subjekty jsou individuálně určené a jejich oprávnění ani povinnosti nevyplývají z vlastnictví určité věci.“¹⁹³ Zrušení závazku od počátku bude znamenat zrušení smluvního závazkového právního vztahu založeného smlouvou, povinnosti dlužníka něco dát, konat, zdržet se nebo něco trpět a práva věřitele požadovat takové plnění a to s účinky ex tunc. Dlužník nebude dále povinen závazek dodržet a plnit jej a věřitel nebude oprávněn plnění od dlužníka požadovat, resp. po odstoupení od smlouvy nastane situace jakoby mezi smluvními stranami závazkový právní vztah nebyl nikdy založen. Toto bude platit též u složitých závazkových právních vztahů, u nichž nelze jednoznačně jeden subjekt

¹⁹³ Knapková, M.; Švestka, J. a kol. Občanské právo hmotné. 3. vydání. Praha: ASPI Publishing, 2002. díl 3., str. 22

označit za dlužníka a druhý subjekt vztahu za věřitele. U složitých závazkových právních vztahů je zpravidla též subjekt jak dlužníkem tak věřitelem ve vztahu k druhému subjektu. Příkladem složitého závazkového právního vztahu je právní vztah z kupní smlouvy. Pro ilustraci uvedu příklad na kupní smlouvě, jak je navrhována v § 1742 a násl. NObčZ, Podle tohoto ustanovení kupní smlouvou se prodávající zavazuje, že kupujícímu odevzdá věc určenou jednotlivě nebo podle druhu (předmět koupě) a umožní mu nabýt vlastnické právo k ní, a kupující se zavazuje, že věc převezme a zaplatí prodávajícímu kupní cenu. Bude-li odstoupeno od smlouvy, zruší se složitý závazkový právní vztah z kupní smlouvy. Prodávající nebude povinen odevzdat prodanou věc a umožnit nabýt vlastnické právo a kupující nebude povinen věc převzít a zaplatit prodávajícímu kupní cenu. Zrušením pouze závazku (závazkového právního vztahu), neodpadá smlouva jakožto právní titul závazku, čímž mohou být mírněny negativní retrospektivní účinky odstoupení od smlouvy, tak jak je známe dnes. Tento názoru lze podpořit tak, že v novém kodexu chybí výslovné ustanovení o zrušení smlouvy. Nedochozí-li ke zrušení kupní smlouvy od počátku, neodpadá titul vlastnického práva kupujícího. Svědčí-li kupujícímu dále titul jeho vlastnického práva, svědčí mu též modus, který z existence titulu vychází. Kupují tak podle mého soudu zůstane nadále vlastníkem koupené věci. Navrhované odstoupení od smlouvy v novém kodexu tak se sebou nenese věcněprávní účinky, jak jsou dovozovány (zejména judikaturou) za současného platného právního stavu. Nadepsaný příklad platí jak při zachování dvoufázovosti nabytí vlastnického práva tak v případě konsensuálního nabytí vlastnického práva.¹⁹⁴ I při alternativě konsensuálního způsobu nabytí vlastnického práva samotnou smlouvou, je totiž při odstoupení od smlouvy smlouva jako taková zachována.

V úvahu připadá ovšem též opačný výklad tohoto ustanovení tak, že zrušením závazku od počátku jako účinku odstoupení od smlouvy, se ruší od počátku také smlouva jako právní titul. Mezi smluvními stranami je nastolován stav, jakoby závazkový právní vztah (závazek) mezi nimi nikdy nevznikl. Jestliže závazkový právní vztah mezi smluvními stranami nikdy nevznikl, nemohl existovat ani důvod jeho vzniku (smlouva), neboť pokud by existovala platná a účinná smlouva, došlo by k založení závazkového právního vztahu mezi smluvními stranami. Při akceptaci názoru o zrušení smlouvy od počátku jako důsledku odstoupení od smlouvy, je v podstatě zachován současný platný právní stav retrospektivního působení

¹⁹⁴ k navrhovaným alternativám nabytí vlastnického práva k věcem nemovitým (konsensuální oproti modálnímu způsobu) proběhla zajímavá diskuse, osobně se přikláním k názorům zejména J. Švestky a J. Mikeše, aby bylo zachována dvoufázovost nabytí vlastnického práva. Blíže argumentace k uvedenému by však překračovala meze této práce.

odstoupení od smlouvy. Bohužel pro tento případ výslovně není řešeno, zda zrušení smlouvy od počátku má obligačněprávní nebo též věcněprávní účinky.

Osobně se však kloním k zachování smlouvy po odstoupení od smlouvy (k první uvedené variantě). Konečné řešení a výklad účinků odstoupení na smlouvu bude muset zaujmout právní teorie a zejména judikatura. S přihlédnutím k jedné z alternativ výkladu tohoto ustanovení, bude nezbytné též interpretovat § 1679 odst. 1 NObčZ o účincích prohlášení o odstoupení od smlouvy a § 1680 NObčZ.

Lze předpokládat, že odstoupením od smlouvy se zrušuje pouze existující závazek. Jestliže by došlo k zániku závazku (závazkového právního vztahu) např. splněním, nemohl by takový závazek zaniknout opětovně jako následek odstoupení od smlouvy, proto se domnívám, že nebude možné odstoupit od smlouvy, jestliže došlo již předtím k zániku závazku, celého závazkového právního vztahu. Bylo-li však na závazek plněno např. jen zčásti, závazek nezanikl a je přípustné od něho odstoupit a dosáhnout jeho zrušení od počátku, v tom případě zaniknou odstoupením opětovně povinnosti smluvních stran, které již jednou částečným splněním zanikly (srov. § 1680 NObčZ). Je-li rušen závazek od počátku, nastolován je stav, jakoby závazek (závazkový právní vztah) nikdy neexistoval, toto bude platit též u závazku (v užším slova smyslu), který již zanikl splněním. Komentované ustanovení § 1678 odst. 1 NObčZ můžeme považovat za dispozitivní, neboť zde není výslovný zákaz odchýlit se od něho (srov. výše výklad k § 1674 NObčZ), smluvní strany se tak od něho mohou odchýlit a uzavřít dohodu, že odstoupením od smlouvy se ruší smlouva jako celek a s jakými účinky (zda *ex tunc* nebo *ex nunc*).

K odst. 2

Nový kodex v § 1619 odst. 2 NObčZ zachovává povinnost věřitele přijmout částečné plnění nabízené dlužníkem, neodporuje-li to povaze závazku nebo účelu smlouvy, za předpokladu, že účel smlouvy musel být dlužníkovi zřejmý. Komentované ustanovení pak zásadně umožňuje odstoupit od smlouvy pouze pro nesplněný zbytek závazku dlužníka, tak jako dnes § 347 odst. 1 ObchZ a obdobně v § 517 odst. 1 ObčZ. Dlužník, který poskytne jen část plnění je v prodlení pouze s nesplněným zbytkem. Bylo-li na smlouvu již částečně plněno, je podle mého názoru rozumné poskytnout možnost odstoupit pouze pro nesplněný zbytek závazku. Zároveň je pro věřitele zachována možnost odstoupit od celého plnění, nemá-li částečné plnění pro něho významu, čímž věřitel není nucen ponechat si část plnění, které nemůže žádným způsobem využít a je pro něho bez významu. Odstoupením od smlouvy pouze pro nesplněnou část závazku bude mít za důsledek zánik pouze nesplněné části

závazku, neboť zaniknou práva a povinnosti smluvních stran pouze v rozsahu účinků odstoupení (§ 1679 NObčZ), což v tomto případě budou pouze práva a povinnosti z části nesplněného závazku.

K odst. 3

Navrhované ustanovení je zřejmě inspirováno § 347 odst. 2 ObchZ, který umožňuje odstoupit od smlouvy pouze do dílčího plnění, s nímž je dlužník v prodlení, ovšem v podstatném se od něho odlišuje. Dílčím plněním se rozumí závazek rozdělený na několik relativně samostatných závazků, přičemž tyto dílčí závazky postupně dospívají. Novým prvkem oproti § 347 odst. 2 ObchZ je přidání plnění opakovaného nebo nepřetržitého k němuž se dlužník zavázal a zejména účinek odstoupení od smlouvy zakládající dílčí, nepřetržitě nebo opakující se plnění. Účinek odstoupení směřuje pouze do budoucna (ex nunc), čímž se tento odstavec odchyľuje od obecných účinků odstoupení dle § 1678 odst. 1 NObčZ. Jedná-li se o plnění dílčí, pak se do budoucna bude zrušovat závazek k jednotlivému dílčímu plnění. U opakujícího se závazku, se bude také do budoucna tento závazek zrušovat a to v rozsahu konkrétního jednoho plnění, jež se má opakovat. U nepřetržitého plnění, které je jediným závazkem, nebude mít odstoupení od smlouvy do budoucna vliv na již splněnou část závazku. Závazky k dalším dílčím plnění a plněním se opakujícím zůstanou zachovány a dlužník bude zavázán k jejich plnění. V rozsahu zániku závazku do budoucna, zaniknou podle mého názoru také práva a povinnosti smluvních stran do budoucna a to práva a povinnosti vztahující se k závazku zaniklému odstoupením. Je podle mého názoru vhodné, jak činí komentované ustanovení, ponechat věřiteli možnost odstoupit s účinky zrušení závazku ex tunc, nemá-li pro něho dílčí plnění sama o sobě význam.

V navrhovaném ustanovení je zakotveno právo odstoupit od smlouvy, což je ovšem logická nedůslednost úpravy přejata ze současného § 347 ObchZ, neboť je zde odstupováno pouze od jedné povinnosti (jednoho závazku) či dokonce pouze její části. Je nezbytné ovšem dodat, že s ohledem na nově upravené účinky odstoupení v § 1679 a § 1680 se jedná pouze o nedůslednost jazykovou, která je však zřejmě nezbytná s ohledem na zachování terminologické jednotnosti soukromoprávního kodexu.

§ 1679

(1) Prohlášením o odstoupení od smlouvy zanikají v rozsahu jeho účinků práva a povinnosti stran.

(2) Odstoupení od smlouvy se nedotýká práva na zaplacení smluvní pokuty nebo úroků z prodlení, pokud již dospělo, a práva na náhradu škody. Nedotýká se ani dohody stran o způsobu řešení sporů ze smlouvy.

K odst. 1

Účinky odstoupení od smlouvy jsou v navrhovaném ustanovení řešeny odlišně nejen od § 48 odst. 2 ObčZ, ale též od § 349 a § 351 odst. 1 ObchZ. Odstoupením nezaniká smlouva jako taková, ani všechna práva a povinnosti ze smlouvy plynoucí (§ 351 odst. 1 věta první ObchZ), ale pouze práva a povinnosti smluvních stran v rozsahu prohlášení o odstoupení od smlouvy. S ohledem na formulaci ustanovení dovozují jeho dispozitivní povahu a tak možnost smluvníků ve smlouvě stanovit, jaký rozsah účinků odstoupení od smlouvy bude mít. Nedomnívám se, že by, bez dohody stran, mohl účastník odstupující od smlouvy stanovit, jaké účinky odstoupení od smlouvy bude mít, např. v tom směru, že se zrušuje smlouva od počátku, či od počátku se ruší veškeré závazky ze smlouvy, případně že se ruší jen některé závazky. Takovéto jednostranné určení účinků odstoupení od smlouvy by byly pro druhou smluvní stranu nepředvídatelné a navíc by mohlo být zneužito, když by bylo od smlouvy odstoupeno v tom rozsahu, jak by vyhovovalo té smluvní straně. Považoval bych to za rozporné se zásadou pacta sunt servanda.

Komentované ustanovení je nezbytné vykládat v souvislosti a v návaznosti na § 1678 NObčZ. Nebude-li jiné dohody mezi smluvními stranami, poté rozsah prohlášení odstoupení od smlouvy bude dán rozsahem závazku (závazkového právního vztahu), který se odstoupením od smlouvy ruší. Dochází tak ke zrušení všech práv a povinností stran smluvního závazkového právního vztahu z něj plynoucích. V tomto směru se tak odstoupení od smlouvy přibližuje výpovědi smlouvy a jejím účinkům.

K odst. 2

Navrhovaný odstavec přejímá po vzoru obchodního zákoníku (§ 351 odst. 1, věta druhá) zachování některých nároků a ustanovení smlouvy i po odstoupení od smlouvy. Zachováván je nárok na náhradu škody a smluvené řešení sporů. Dále po vzoru § 302 ObchZ je výslovně zachováno právo na smluvní pokutu. Zachován bude také nárok na uhrazení úroků z prodlení, který je za současného platného stavu dovozován z účinků odstoupení od smlouvy ex nunc. Nově je formulováno zachování práva na smluvní pokutu a úroky z prodlení, pouze pokud toto právo dospělo. Návrh zde odpovídá zejména judikatuře ke vztahu smluvní pokuty a

odstoupení od smlouvy (srov. výše), jež argumentuje zachováním nároku na smluvní pokutu po odstoupení od smlouvy při zdůraznění ochrany práv nabytých v dobré víře. Dospělé právo ve smyslu navrhovaného ustanovení vykládám tak, že se jedná o právo, které vzniklo, např. již došlo k porušení smluvní pokutou zajištěné povinnosti a tím ke vzniku (dospění) práva na smluvní pokutu. Nelze ovšem zcela vyloučit ani náhled ten, že se jedná o dospělé právo na smluvní pokutu, resp. nárok (již splatné právo) na smluvní pokutu (*actio nascitur*). Druhý z nastíněných výkladů není ovšem příliš vhodný. Zpravidla smluvní strany si nesmluví splatnost smluvní pokuty. Podle nového kodexu, není-li čas plnění dohodnut, může věřitel požadovat plnění ihned (§ 1637 odst. 2 NObčZ). Zachováváno je zesplatnění závazku na základě výzvy. Teoreticky by pak účastník smlouvy musel nejprve vyzvat dlužníka k uhrazení smluvní pokuty, teprve poté by se jeho právo na smluvní pokutu stalo dospělým a bylo by zachováno i po odstoupení. Takový postup se mi zdá přespříliš komplikovaný. Výslovné ustanovení o zachování smluvní pokuty lze v občanském kodexu přivítat, neboť tímto dochází k odstranění neshod v teorii o zachování nároku na smluvní pokutu po odstoupení od smlouvy v občanskoprávních vztazích, a je to podle mého soudu krok správným směrem.

Z formulace § 1679 odst. 2 NObčZ a zařazení práva na náhradu škody, až za podmínku dospělosti nároku na smluvní pokutu a úroků z prodlení, však může vyvolávat určité nejasnosti, zda i právo na náhradu škody musí dospět nebo nikoliv. Domnívám se, že danou situaci bude nezbytné posuzovat obdobně jako právo na smluvní pokutu a uzavřít, že i právo na náhradu škody musí též dospět ve smyslu vzniku, nikoliv zesplatnění.

Ku prospěchu věci je též výslovné zakotvení zachování řešení sporů ze smlouvy. Otázkou nabízející se v této souvislosti je potřebnost komentovaného ustanovení. Přikláním-li se k závěru, že odstoupením od smlouvy není dotčena smlouva jako titul, ale pouze závazek (závazkový právní vztah), pak se odstoupení od smlouvy nebude zpravidla dotýkat dohody smluvních stran o řešení sporů ze smlouvy vyplývajících, neboť takováto dohoda bude vystupovat nad rámec práv a povinností spojených se závazkem, jenž se odstoupením od počátku zrušuje. Ovšem s přihlédnutím k výše vyjádřené alternativě o zrušení smlouvy samotné v důsledku odstoupení, je zachování ustanovení o řešení sporů přiléhavé a vhodné je též z důvodu právní jistoty a odstranění možných interpretačních sporů. Nad rámec zachovávaných ustanovení je na škodu, že po vzoru § 351 odst. 1 ObchZ poslední věty, není navrhováno zachování ustanovení smlouvy, jež podle projevené vůle stran nebo vzhledem ke své povaze mají trvat i po odstoupení od smlouvy (ukončení smlouvy). Pokud by byl akceptován závěr o zrušení smlouvy od počátku v důsledku odstoupení, nemohou zrušenou smlouvu přetrvat ustanovení, jež by snad podle projevené vůle stran měla zůstat zachována.

Odpadla-li smlouva jako celek, nepřetrvá žádné její ustanovení. Na druhou stranu lze poznamenat, že nový kodex občanského práva vychází ze základní zásady – smluvní autonomie. Při aplikaci smluvní volnosti by měla být poskytnuta ochrana ujednání smluv o zachování ustanovení, které podle výslovně projevené vůle stran mají přetrvat i odstoupení od smlouvy.

§ 1680

Kdo splnil povinnost, která odstoupením od smlouvy zanikla, má právo požadovat plnění zpět. Pokud plnily obě strany, má každá z nich právo požadovat vrácení toho, co sama plnila, jen když současně vrátí, co od druhé strany přijala.

První věta navrhovaného ustanovení stanoví právo smluvní strany požadovat vrácení plnění, které poskytla na základě zrušené povinnosti. Z její formulace „kdo splnil povinnost, která odstoupením zanikla“ bychom mohli dovozovat, že odstoupením od smlouvy a zrušením závazku jako následku odstoupení zaniká v rozsahu prohlášení o odstoupení od smlouvy povinnost, která by ovšem již před realizací práva odstoupení měla zaniknout splněním. Obecně lze uvést, že již jednou zaniklá povinnost, která již dále netrvá, nemůže zaniknout podruhé. V případě retrospektivních účinků odstoupení od smlouvy, tj. zrušení závazku od počátku, je nutné zaujmout jiný náhled. Ruší-li se závazek od počátku, hledí se na něj jakoby nikdy neexistoval. Jestliže nikdy neexistovala povinnost dlužníka něco dát, konat nebo strpět, nemohla být taková povinnost splněna a zaniknout v důsledku jejího splnění. Nejedná se o dvojí zánik téže povinnosti, ale pouze o její zrušení od počátku s vyloučením možnosti jejího zániku jako povinnosti existující v důsledku jejího splnění. Bylo-li na povinnost plněno, bylo plněno na něco co neexistovalo. Byť se na první pohled nemusí formulace první věty § 1680 NObčZ jevit jako nejvhodnější, je s ohledem na účinky odstoupení správná.

Druhá věta § 1680 NObčZ vyjadřuje vzájemnou povinnost smluvních stran vrátit si to, co plnily. Druhou větu § 1680 NObčZ bude nezbytné vykládat ve vzájemné korelaci s § 1678 odst. 1 a § 1679 odst. 1 NObčZ. Odstoupením od smlouvy zanikne od počátku závazkový právní vztah (závazek v širším slova smyslu). Složitý závazkový právní vztah vyjadřuje vzájemnou povinnost smluvních stran si plnit, když subjekt složitěho závazkového právního vztahu je vůči druhému subjektu vztahu jak v postavení věřitele, tak dlužníka. Ze složitěho závazkového právního vztahu mají povinnost plnit oba jeho subjekty. Pokud jeden z nich plnil na svoji povinnost, má právo domáhat se vrácení plnění, které poskytl. Pokud na povinnosti vyplývající ze závazku plnily oba subjekty vztahu, jak dlužník tak věřitel, plnily své

povinnosti, může se každý z nich dožadovat vrácení toho, co plnil, jen pokud současně vrátí, co od druhého subjektu vztahu přijal. Ilustrujme si uvedené na kupní smlouvě. Plni-li kupující na zrušený závazek, má právo požadovat vrácení kupní ceny. Pokud plnil též prodávající, tj. předal věc a převedl na prodávajícího vlastnické právo, může prodávající požadovat vrácení věci a zpětné převedení vlastnického práva, jen jestliže současně se svým požadavkem vrátí obdržanou kupní cenu. Lze jen přivítat výslovné vyjádření vzájemné restituční povinnosti smluvních stran po odstoupení od smlouvy. Již za současného platného právního stavu, je dána vzájemná a podmíněná restituční povinnost smluvních stran, jestliže tyto na smlouvu plnily, vyplývající z § 457 a § 560 ObčZ. Ovšem ne vždy je tento závěr přijímán bez výhrad, když zejména při žalobách na určení vlastnického práva k nemovitostem se opomíjí povinnost prodávajícího vrátit kupujícímu zaplacenou kupní cenu oproti určení a tím „vrácení“ vlastnického práva prodávajícího. Výše jsem vyjádřil názor, že odstoupením od smlouvy podle nového kodexu nepůsobí věcněprávní účinky, nebo-li kupující je i po odstoupení vlastníkem věci a to jak movité, tak věci nemovité. Jestliže by kupující chtěl obdržet zpět již uhrazenou kupní cenu nebo její část, musel by vrátit prodávajícímu vlastnické právo, převést jej zpět na prodávajícího. Řešení situace po odstoupení od smlouvy bude obdobné jak je navrhováno teorií odstoupení od smlouvy pouze s obligačněprávními účinky. Nebude-li mezi smluvními stranami odstoupení od smlouvy sporné, uzavřou prodávající a kupující smlouvu o zpětném převodu vlastnického práva a vrácení kupní ceny. V úvahu by připadalo uzavření např. dohody o narovnání dle ust. § 1591 až 1593 NObčZ. Jestliže však odstoupení od smlouvy bude mezi stranami sporné, nelze jiné řešení než konstitutivní rozsudek soudu zakládající vlastnické právo prodávajícího. Za tím účelem ovšem bude nezbytné poskytnout soudu výslovné zmocnění ke konstituci vlastnického práva prodávajícího. Ostatně s tímto je jistým způsobem počítáno v § 971 NObčZ, podle něhož rozhodnutím soudu nebo jiného orgánu veřejné moci se vlastnického práva nabývá dnem, který je v něm určen. Není-li v rozhodnutí takový den určen, nabývá se vlastnického práva dnem právní moci rozhodnutí. Důvodová zpráva k tomuto ustanovení uvádí¹⁹⁵: „*V kterých případech a za jakých podmínek se vlastnického práva nabývá rozhodnutím soudu nebo jiného orgánu , ustanovují předpisy práva veřejného. Osnova tedy stanoví jen, ke kterému dni se vlastnické právo nabývá, což má zvláštní význam tehdy, jestliže den nabytí vlastnického práva v rozhodnutí nebude uveden.*“ Jak patrně nabytí vlastnického práva skrze rozhodnutí soudu, má být výslovně stanoveno právem veřejným. V případě odstoupení od smlouvy se mi však toto řešení nejvíe jako

¹⁹⁵ Eliáš, K; Zuklínová, M. Návrh občanského zákoníku: Část první až čtvrtá [online]. Praha, Ministerstvo spravedlnosti, 2005. str. 180, dostupné z [www.http://portal.justice.cz/ms/ms.aspx?j=33&o=23&k=381&d=40461](http://portal.justice.cz/ms/ms.aspx?j=33&o=23&k=381&d=40461)

nejlepším. Preferoval bych výslovné ustanovení kodexu o nabytí vlastnického práva rozhodnutím soudu (obdobně jako navrhovaná úprava vypořádání spoluvlastníků).

Zachování titulu (smlouvy) i po odstoupení sebou nese i další následky. Druhá věta § 1680 NObčZ zakotvuje speciální úpravu vrácení vzájemně poskytnutého plnění. Po odstoupení od smlouvy mezi stranami již nebude možno podle mého názoru aplikovat ani podpůrně ustanovení o bezdůvodném obohacení. V § 2489 NObčZ a násl. je navrhována právní úprava bezdůvodného obohacení obdobná současné právní úpravě v § 451 až 459 ObčZ. Bezdůvodným obohacením se tam rozumí majetkový prospěch získaný plněním bez právního důvodu nebo z právního důvodu, který odpadl, jakož i majetkový prospěch získaný z nekalých zdrojů. Plnění získané před odstoupením od smlouvy ovšem nebude ani plněním bez právního důvodu, ani plněním z právního důvodu, který odpadl, je-li zachována smlouva jako právní důvod obdržení plnění. S ohledem na výše uvedené, by zřejmě bylo vhodnější věnovat otázce vyrovnání smluvních stran po odstoupení od smlouvy věnovat větší pozornost. Inspirací by mohly být např. zásady smluvního závazkového práva prof. Landy.¹⁹⁶

Jiné účinky nastanou při alternativě, že důsledkem odstoupení od smlouvy je zrušení samotné smlouvy od počátku. Tyto účinky budou podle mého soudu v podstatě shodné se závěry teorie odstoupení od smlouvy s věcněprávními účinky. Odpadne titul a s ním i modus vlastnického práva kupujícího a ze zákona dojde k obnovení vlastnického práva prodávajícího. Současné negativní důsledky vůči třetím osobám v případě, že do odstoupení od smlouvy bylo na třetí osobu převedeno vlastnické právo budou mírněny navrhovanou úpravou nabytí od nevlastníka. Nově je v § 964 a násl. NObčZ upravováno nabytí vlastnického práva od nevlastníka, institut, který v platném zákoníku velmi chybí. Odpadá-li v důsledku odstoupení od smlouvy smlouva jako právní titul na vrácení poskytnutého plnění by se užilo nejprve speciální ustanovení § 1680 druhé věty NObčZ a podpůrně ustanovení o bezdůvodném obohacení, neboť poskytnuté plnění by bylo plněním bez právního důvodu.

¹⁹⁶ srov. článek 9:306 až 9:309 zásad evropského smluvního práva

VII. Závěr

Odstoupení od smlouvy je jednostranným adresným právním úkonem s velmi významnými důsledky. Základní a obecná úprava odstoupení od smlouvy je obsažena v § 48 občanského zákoníku. I přes značně významné důsledky odstoupení od smlouvy, když o některých z nich se vedou jak v právní teorii tak v judikatuře značné polemiky, nedošlo od roku 1964 do dnešní doby k novelizaci § 48 a tím k odstranění alespoň některých rozporů, což považuji za značný nedostatek současné úpravy odstoupení od smlouvy. Vzhledem ke strohé úpravě odstoupení a jeho následků v občanském zákoníku oproti přece jen o něco obsáhlejší úpravě v zákoníku obchodním, je vedena řada polemik ke vztahu odstoupení a smluvní pokuty či náhrady škody. Výše jsem blíže uvedl za jakých podmínek podle mého názoru je i po odstoupení zachován nárok na náhradu škody a nárok na smluvní pokutu. Nejednoznačně řešenou otázkou v souvislosti s odstoupením od smlouvy je také rozsah vzájemné povinnosti vrátit si již poskytnutá plnění. Přikláním se k závěru, že základním pravidlem pro rozsah vrácení poskytnutých plnění je pravidlo o dosažení rovnováhy mezi smluvními stranami.

Největší pozornost, jak v této práci, tak v literatuře a judikatuře je však věnována závěrům odstoupení týkajícím se věcněprávních účinků odstoupení od převodní smlouvy na nemovitost. Výše jsem uvedl dva základní názorové proudy na věcněprávní účinky odstoupení od smlouvy. Prvý z nich uvádí, že odstoupením od smlouvy se ruší existující právní titul od počátku v důsledku čehož odpadá též modus vlastnického práva. Tím dochází k obnovení vlastnického práva převodce bez dalšího přímo ze zákona. Tento závěr pak má být platným též v případě převodu věci na třetí osobu. Druhý z nich poskytuje převodci menší ochranu, když odstoupení od smlouvy podle něj nemá za následek zánik vlastnického práva nabyvatele, nabyvatel je pouze povinen vlastnické právo převést zpět na převodce. Tento názor přiznává modu právní význam. Osobně se přikláním k závěru, že odpadnutím právního titulu nabytí vlastnického práva od počátku v důsledku odstoupení, zaniká též modus. Titulus a modus nabytí vlastnictví jsou na sobě vzájemně závislí a bez řádného titulu nemá modus žádné právní účinky. Odpadne-li titul od počátku, nelze uvažovat o existenci modu. Vlastnictví převodce se obnovuje v důsledku odstoupení přímo ze zákona. Toto však neplatí v případě, že je věc převedena do vlastnictví třetí osoby a ta ji nabyla v dobré víře. Dobrá víra třetí osoby a práva nabytá v dobré víře zde musí být chráněna a třetí osoba tak je vlastníkem i v případě, že převodce odstoupí od smlouvy. Nabyla-li třetí osoba vlastnické právo před nastolením fikce neexistence převodní smlouvy, třetí osoba se stala vlastníkem a odpadnutí titulu předchůdce nemůže být vlastnické právo třetí osoby dotčeno.

Obdobně se výše uvedené uplatní též v případě odstoupení od smlouvy s účinky ex nunc. I v tomto případě, není-li před odstoupením převedena nemovitost na třetí osobu, obnovuje se vlastnické právo převodce po odstoupení přímo ze zákona. I v tomto závěru vycházím ze vzájemné spojitosti titulu a modu. Převede-li nabyvatel nemovitost do vlastnictví třetí osoby před odstoupením, vykonával své vlastnické právo (ius disponendi) a třetí osoba se stala vlastníkem nemovitosti bez dalšího. Její vlastnické právo pak nemůže být dotčeno odpadnutím právního titulu nabyvatele.

Poslední kapitolu jsem věnoval navrhované právní úpravě odstoupení od smlouvy v novém soukromoprávním kodexu. Jak patrně navržené znění neřeší jednoznačně otázku věcněprávních účinků odstoupení od smlouvy a naopak připouští různé výklady. V řadě navržených ustanovení odstoupení však spatřuji posun správným směrem, podrobnější úpravu by si však možná zasloužilo vzájemné vypořádání smluvních stran po odstoupení od smlouvy.

VIII. Seznam použité literatury

VIII.1. Literatura knižní

- Beale, H.; Kötz, H.; Hartkamp, A. et al. Cases, materials and texts on Contract law. Oxford-Portland Oregon: Hart Publishing, 2002
- Eliáš, K.; Zuklínová, M. Principy a východiska nového kodexu soukromého práva. Praha: Linde, 2001
- Fiala, J. a kol. Občanské právo hmotné. 3.vydání. Brno: Masarykova univerzita a nakladatelství Doplněk, 2002
- Holub, M. Občanský zákoník: Komentář. Praha: Linde, 2003
- Hurdík, J. Zásady soukromého práva. 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 1990
- Jehlička, O.; Švestka, J.; Škárová, M. a kol. Občanský zákoník: Komentář. 9. vydání. Praha: C.H.Beck, 2004
- Knapp, V. Teorie práva. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 1995
- Knappová, M.; Švestka J. a kol. Občanské právo hmotné. 3. vydání. Praha: ASPI Publishing, 2002
- Madar, Z. Slovník českého práva. 1. vydání. Praha: Linde, 1995
- Luby, Š. Projevy vůle a právní úkony v občanském právu. Praha: Orbis, 1953
- Rouček, F.; Sedláček, J. et al. Komentáře k Československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Praha: Codex Bohemia, 1998
- Winterová, A. a kol. Civilní právo procesní. 3. vydání. Praha: Linde, 2004. str. 224
- Zuklínová, M. Smlouva – k otázkám čs. občanskoprávní smluvní teorie. Praha: Academia, 1985

VIII.2. Literatura časopisecká

- Balák, F. Odlišná stanoviska k rozhodnutím publikovaným ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek po druhé. Soudní rozhledy, 2001, č. 5, str. 141 a násl.
- Barešová, E. Účinnost smlouvy o převodu nemovitosti. Ad notam, 1997, č. 5, str. 101 a násl.
- Baudyš, P. K odstoupení od smlouvy o převodu nemovitosti. Bulletin advokacie, 2002, č. 4, str. 22 a násl.
- Baudyš, P. K vydání nemovitosti nabyté z titulu bezdůvodného obohacení. Ad notam, 1998, č. 3, str. 59 a násl.
- Baudyš, P. Titulus a modus. Bulletin advokacie, 2003, č. 1, str. 82 a násl.
- Dvořák, J. Pacta sunt servanda?. In Dvořák, J.; Kindl, M. Pocta Martě Knappové k 80. narozeninám. 1. vyd. Praha: ASPI Publishing, 2005. str. 46 a násl.
- Elek, Š. Zrušení smlouvy a výpověď v závazkových právních vztazích. Právní rádce, 1998, č. 8, str. 10 a násl.
- Eliáš, K.; Zuklínová, M. Návrh občanského zákoníku: Část první až čtvrtá [online]. Praha, Ministerstvo spravedlnosti, 2005. dostupné z [www. http://portal.justice.cz/ms.ms.aspx?j=33&o=23&k=381&d=40461](http://portal.justice.cz/ms.ms.aspx?j=33&o=23&k=381&d=40461)
- Fiala, J. Zastavení cizí věci a osud zástavního práva po odstoupení od smlouvy. Právní rozhledy, 2003, č. 1, str. 29 a násl.
- Jenderák, P. K téme „odstoupení od smlouvy prostřednictvím smluvní fikce doručení“. Právní rozhledy, 2006, č. 4, str. 141 a násl.

- Kanda A. K problematice smluvního práva. In Dvořák, J; Winterová, A. Pocta Jiřímu Švestkovi k 75. narozeninám. Praha: ASPI Publishing, 2005. str. 110 a násl.
- Knappová, M. Držba. Právo a zákonnost, 1992, č. 10, str. 587
- Kopáč, L.; Švestka, J. Nad některými otázkami odstoupení od smlouvy podle obchodního zákoníku. Právní rozhledy, 1995, č. 10, str. 402 a násl.
- Kudrna, K. Smlouva typová, inominátní a smíšená. Bulletin advokacie, 2001, č. 8, str. 56 a násl.
- Lando, O. Some Features of the Law of Contract in the Third Millennium [online]. str. 392, dostupné z [www.http://frontpage.cbs.dk/law/comission_on_european_contract_law/](http://frontpage.cbs.dk/law/comission_on_european_contract_law/)
- Mikeš, J.; Švestka, J. Odstoupení od smlouvy ve vztahu ke kupní smlouvě o převodu nemovitosti. Právní rozhledy, 2000, č. 7, str. 283 a násl.
- Pecha, R. Odstoupení od smlouvy o převodu vlastnictví k nemovitosti. Bulletin advokacie, 2002, č. 4, str. 14 a násl.
- Pecha, R. Odstoupení od smlouvy podle obchodního zákoníku. Bulletin advokacie, 2002, č. 8, str. 46 a násl.
- Philippi, T. Právní účinky odstoupení od smlouvy realizované prostřednictvím smluvní fikce doručení. Právní rozhledy, 2005, č. 11, str. 401 a násl.
- Plíva, S. Odstoupení od obchodní smlouvy. Bulletin advokacie, 1993, č. 6-7, str. 5 a násl.
- Salačová, M. Nepojmenované smlouvy. Právní rozhledy, 1996, č.7, str. 308 a násl.
- Spáčil, J. Odstoupení od smlouvy o převodu nemovitosti v případě, že nemovitost již byla převedena na třetí osobu. Soudní rozhledy, 2001, č. 6, str. 181 a násl.
- Spáčil, J. Vážná vůle jako základní náležitosti právního úkonu v právní vědě a v judikatuře. Právní rozhledy, 2004, č. 22, str. 811 a násl.
- Spáčil, J. Vztah vlastnické žaloby na vydání věci k žalobám z některých jiných právních vztahů. Právní fórum, 2005, č. 8, str. 306 a násl.
- Stavělík, P. Ještě k odstoupení od smlouvy prostřednictvím smluvní fikce doručení – jiný úhel pohledu. Právní rozhledy, 2005, č. 21, str. 788 a násl.
- Steiner, M. Zásada „pacta sunt servanda“ jako součást ústavního pořádku. Soudní rozhledy, 2002, č. 2, str. 40 a násl.
- Trajer, V. Odstoupení od smlouvy, na jejímž základě byl již proveden vklad a zápis do katastru nemovitostí, Jurisprudence, 2005, č. 2, str. 53 a násl.
- Večeřa, I. Smluvní pokuta při odstoupení od smlouvy. Jurisprudence, 2005, č. 3
- Vrcha, P. Několik poznámek (nejen) k odlišnému stanovisku F. Baláka k Rc 44/2000 (k právním důsledkům odstoupení od smlouvy o převodu vlastnictví k nemovitosti). Soudní rozhledy, 2001, č. 8, str. 263 a násl.
- Zapletal, J. Zásada dobré víry a její uplatnění v soukromém právu. Právní rozhledy, 2006, č. 2, str. 60 a násl.

IX. Seznam použitých judikátů

- rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR vydané dne 2.3.2004, sp.zn. 30 Cdo 531/2003. informační systém ASPI, ASPI Publishing. interní č. ASPI: 27336 (JUD)
- náleží Ústavního soudu ČR ze dne 30.11.2001, sp.zn. IV ÚS 182/2001, uveřejněn ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu ČR. Praha: C.H.Beck, 2001. svazek č. 24, nález č. 188, str. 401
- rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR vydané dne 29.6.2000, sp.zn. 30 Cdo 259/2000. informační systém ASPI, ASPI Publishing. interní č. ASPI: 23984 (JUD)
- rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR vydané dne 15.2.2001, sp.zn. 25 Cdo 368/99. informační systém ASPI, ASPI Publishing. interní č. ASPI: 25216 (JUD)
- rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR vydané dne 14.12.2000, sp.zn. 20 Cdo 2427/98. informační systém ASPI, ASPI Publishing, interní č. ASPI: 22865 (JUD)
- rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSSR ze dne 28.11.1986, sp.zn. 3 Cz 37/86, uveřejněné v Bulletinu, 1988, č. 1, str. 45
- rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 21.10.1998, sp.zn. 3 Cdon 41/96, uveřejněné v Soudních rozhledech, 1999, č. 3, str. 83
- rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 14.12.1999, sp.zn. 22 Cdo 114/99, uveřejněné v Bulletinu advokacie, 2000, č. 5, str. 72
- náleží Ústavního soudu ČR ze dne 7.4.1996, sp. zn. IV ÚS 201/96, uveřejněn ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu ČR. Praha: C.H.Beck, 1996. svazek č. 6, nález č. 96, str. 197
- náleží Ústavního soudu ČR ze dne 30.11.1999, sp.zn. I US 531/98, uveřejněn ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu ČR. Praha: C.H.Beck, 1999. svazek 16, nález č. 171, str. 249
- rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR, ze dne 30.12.1927, sp.zn. Rv I 1974/27, uveřejněné ve Sbírce Vážný, č. 2126
- rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR ze dne 18.5.1927, sp.zn. Rv I 105/27. Sbirka Vážný, č. 872
- rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR vydané 5.9.2000, sp.zn. 30 Cdo 2781/99, informační systém ASPI, ASPI Publishing, interní č. ASPI: 27190 (JUD)
- rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 17.2.2000, sp. zn. 22 Cdo 1374/98, uveřejněné v Právních rozhledech, 2000, č. 5, str. 220
- rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR vydané dne 14.9.2000, sp. zn. 25 Cdo 103/2000, informační systém ASPI, ASPI Publishing, interní č. ASPI: 24015 (JUD)
- rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR vydané dne 14.9.2000, sp. zn. 25 Cdo 103/2000, informační systém ASPI, ASPI Publishing, interní č. ASPI: 24015 (JUD)
- rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 28.2.1997, sp. zn. 3 Cdon 1213/96, uveřejněné v Právních rozhledech, 1998, č. 7, str. 373
- rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 6.12.1999, sp.zn. 22 Cdo 380/99, uveřejněné v Soudních rozhledech, 2000, č. 3, str. 72
- rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 26.11.1998, sp.zn. 25 Cdo 1650/98, uveřejněné v Právních rozhledech, 1999, č. 7, str. 386
- náleží Ústavního soudu ČR ze dne 30.11.2001, sp. zn. IV ÚS 182/01, uveřejněn ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu ČR. Praha: C.H.Beck, 2001. svazek č. 24, nález č. 188, str. 401
- náleží Ústavního soudu ČR ze dne 11.10.1999, sp. zn. IV ÚS 276/99, uveřejněn ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu ČR. Praha: C.H.Beck, 1999. svazek č. 16, nález č. 136, str. 23

- rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 31.3.1998, sp. zn. 3 Cdon 1398/96, uveřejněné v Právních rozhledech, 1999, č.4, str. 204
- rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 10.4.1997, sp. zn. 2 Cdon 65/1996, uveřejněné v Soudních rozhledech, 1997, č. 5, str. 113
- rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR ze dne 30.8.1974, sp. zn. Rc 22/76, uveřejněné ve Sbírce soudních rozhodnutí, 1976, č. 6-7, str. 380 rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 9.12.2004, sp.zn. 33 Odo 633/2003 [online], dostupné z [www.http://www.nsoud.cz/rozhod.php?action=read&id=21401&searchstr=33+Odo+633%2F2003](http://www.nsoud.cz/rozhod.php?action=read&id=21401&searchstr=33+Odo+633%2F2003)
- náleží Ústavního soudu ČR ze dne 11.10.1999, pod sp.zn. IV ÚS 276/99, uveřejněn ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu ČR. Praha: C.H.Beck, 1999. svazek č. 16, náleží č. 136, str. 23
- rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 31.3.1998, sp. zn. 3 Cdon 1398/96, uveřejněné v Právních rozhledech, 1999, č.4, str. 204
- rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR vydané dne 25.6.2003, sp.zn. 33 Odo 131/2003, informační systém ASPI, ASPI Publishing, interní č. ASPI: 27361 (JUD)
- rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 20.8.2002, sp.zn. 25 Cdo 2107/2000, uveřejněné ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, 2005, č. 1, str. 18
- rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR vydané dne 28.7.2003, sp.zn. 22 Cdo 1836/2002, informační systém ASPI, ASPI Publishing. interní č. ASPI: 27164 (JUD)
- rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 23.11.1998, sp.zn. 5 Cmo 646/97, uveřejněné v Přehledu judikatury ve věcech katastru nemovitostí, Praha: ASPI Publishing, str.25
- stanovisko Nejvyššího soudu ČSSR vydané dne 21.2.1967, sp.zn. Pls 1/67. Sborník I, str. 597, též interní č. ASPI: 881 (JUD)
- rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 11.3.1998, sp. zn. 1 Odon 26/97, uveřejněné v Soudní judikatuře, 1998, č. 11, str. 237
- stanovisko Nejvyššího soudu ČR ze dne 28.6.2000, sp. zn. Cpjn 38/98, uveřejněné ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, 2000, č. 44, str. 420 poslední věta tohoto stanoviska byla připojena redakční opravou ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, 2001, č. 2,
- rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 17.11.1997, sp.zn. 6 A 241/95, uveřejněné v Soudní judikatuře, 1999, č. 5, str. 159
- rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 29.11.2001, sp. zn. 29 Cdo 2512/2000, uveřejněné v Soudní judikatuře, 2000, č. 1, str. 1
- rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 17.2.2000, sp.zn. 22 Cdo 1806/98, uveřejněné v Právních rozhledech, 2000, č. 4, str. 172
- rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR vydané dne 29.8.1975, sp.zn. 3 Cz 84/75, informační systém ASPI, ASPI Publishing, interní č. ASPI: 1891 (JUD)
- stanovisko Nejvyššího soudu ČSR ze dne 30.12.1982, sp.zn. Cpj 40/82, uveřejněné ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, 1983, č. 6, str. 309
- rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 27.3.1997, sp.zn. 3 Cdon 1338/96, uveřejněné v Soudní judikatuře, 1997, č. 3, str. 58
- rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 30.9.1999, sp.zn. 25 Cdo 1094/97, uveřejněné v Právních rozhledech, 1999, č. 12, str. 657
- rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 16.6.2003, sp. zn. 22 Cdo 534/2002, uveřejněné v Právních rozhledech, 2003, č. 11, str. 580
- rozhodnutí Krajského soudu v Ústí nad Labem vydané dne 22.3.2001, sp.zn. 12 Co 385/2000, informační systém ASPI, ASPI Publishing, interní č. ASPI: 22607 (JUD)
- rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR vydané dne 19.12.2002, sp.zn. 30 Cdo 1333/2002, informační systém ASPI, ASPI Publishing, interní č. ASPI: 27139 (JUD)

- usnesení Ústavního soudu ČR ze dne 18.2.1997, sp. zn. III ÚS 338/96, uveřejněné ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu ČR. Praha: C.H.Beck, 1997. svazek č. 7, usnesení č. 4, str. 339
- rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 17.11.1999, sp.zn. 22 Cdo 837/98, uveřejněné v Právních rozhledech, 2000, č. 2, str. 68
- rozhodnutí Městského soudu v Praze ze dne 27.5.1994, sp.zn. 33 Ca 71/94, uveřejněné v Ad notam, 1995, č. 4, str. 88
- rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 7.10.1996, sp. zn. 11 Cmo 165/96, uveřejněné v Právních rozhledech, 1997, č. 1, str. 38
- R 53/73. In Baudyš, P. Titulus a modus. Bulletin advokacie, 2003, č. 1, str. 82
- rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 26.11.1998, sp.zn. 3 Cdon 385/1996, uveřejněné ve Sbírce rozhodnutí a stanovisek, 2000, č. 7, str. 439
- rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR vydané dne 21.8.2000, sp.zn. 22 Cdo 536/2000, informační systém ASPI, ASPI Publishing, interní č. ASPI: 27217 (JUD)
- rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 17.11.1999, sp. zn. 22 Cdo 1186/98, uveřejněné v Právních rozhledech, 2000, č. 2, str. 70
- nález Ústavního soudu ČR ze dne 23.1.2001, sp. zn. II ÚS 77/2000, uveřejněn ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu ČR. Praha: C.H.Beck, 2001. svazek č. 21, nález č. 14, str. 101
- rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 5.6.2000, sp. zn. 22 Cdo 241/99, uveřejněné v Soudních rozhledech, 2000, č. 9, str. 264
- nález Ústavního soudu ČR ze dne 24.5.1995, sp. zn. Pl. ÚS 31/94, uveřejněný ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu ČR. Praha: C.H.Beck, 1995. svazek č. 3, nález č. 25, str. 175
- nález Ústavního soudu ČR ze dne 13.3.2001, sp.zn. Pl. ÚS 51/2000, uveřejněný ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu ČR. Praha: C.H.Beck, 2001. svazek č. 21, nález č. 42, str. 369
- nález Ústavního soudu ČR ze dne 14.9.1999, sp. zn. II ÚS 401/97, uveřejněn ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu ČR. Praha: C.H.Beck, 2002. svazek č. 15, nález č. 124, str. 181
- nález Ústavního soudu ČR ze dne 22.10.1996, sp.zn. III ÚS 277/96, uveřejněn ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu ČR. Praha: C.H.Beck, 1996. svazek č. 6, nález č. 109, str. 285