

UNIVERZITA KARLOVA

Právnická fakulta

Linda Tejchman

Kogentní normy v mezinárodním styku

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: prof. JUDr. Monika Pauknerová, CSc., DSc.

Katedra obchodního práva

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 16. 03. 2020

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

Dále prohlašuji, že vlastní text této práce včetně poznámek pod čarou má 153 156 znaků včetně mezer.

diplomantka

V Praze dne

Obsah

Úvod.....	1
1. Pojem kogentní normy.....	3
1.1. Obecné vymezení	3
1.2. Nejasnost pojmu	4
1.2.1. Různé definice.....	4
1.2.2. Národní a mezinárodní kogentní charakter	5
1.2.3. Rozdílná pojmenování.....	6
1.2.4. Porovnání s jinými jazyky.....	7
1.2.4.1. Angličtina.....	7
1.2.4.2. Němčina	8
1.2.4.3. Francouzština	8
2. Kogentní normy v praxi	10
2.1. Určení imperativního charakteru	10
2.2. Funkce kogentních norem a použití.....	12
2.3. Porovnání s výhradou veřejného pořádku	13
2.3.1. Pojem výhrada veřejného pořádku.....	13
2.3.2. Porovnání výhrady veřejného pořádku s kogentními normami	14
3. Druhy kogentních norem	15
3.1. Dle funkce.....	15
3.1.1. Ochrana veřejného zájmu	15
3.1.2. Ochrana slabší strany	15
3.2. Dle původu	16
3.2.1. Lex fori.....	16
3.2.2. Lex causae	17
3.2.3. Třetí stát.....	18
4. Prameny	19
4.1. Národní	19
4.2. Evropské	20
4.2.1. Římská úmluva 1980.....	20
4.2.2. Nařízení Řím I.....	22
4.2.3. Nařízení Řím II.....	24
4.3. Mezinárodní.....	24
5. Mezinárodně kogentní charakter norem na ochranu slabších stran	26
5.1. Publicizace soukromého práva	26

5.2.	Názory ohledně mezinárodně kogentního charakteru norem	26
5.2.1.	Proti mezinárodně kogentnímu charakteru.....	27
5.2.2.	Pro mezinárodně kogentní charakter.....	28
6.	Použití imperativních norem třetích států	31
6.1.	Kritérium úzkého spojení	31
6.2.	Teorie ohledně použití kogentních norem třetích států	32
6.2.1.	Historie.....	32
6.2.1.1.	Metoda Savignyho	32
6.2.1.2.	Překonání Savignyho metody	33
6.2.2.	Zvážení různých zájmů	34
6.2.3.	Přátelské vztahy.....	35
6.2.4.	Jednotnost rozhodnutí	36
6.3.	Způsoby použití	37
6.3.1.	Přímé použití kogentních norem	37
6.3.2.	Zohlednění kogentních norem.....	38
6.3.3.	Faktické důsledky kogentních norem.....	39
6.4.	Evoluce v Evropě.....	39
6.5.	Kritika a příklady použití kogentních norem třetích států	42
7.	Evropský koncept kogentních norem.....	44
7.1.	Evropský imperativní charakter.....	44
7.2.	Kogentní charakter směrnic a rozdíly v národní judikatuře	44
7.3.	Evropský a mezinárodní kogentní charakter	47
Závěr.....		50

Úvod

V dnešní celosvětově propojené společnosti proniká do právních vztahů mnoho mezinárodních prvků. Zejména v závazkových vztazích mají strany rozsáhlou volnost ohledně vlastních ujednání včetně volby práva, kterým se jejich poměr bude řídit. Výběr zahraničního práva může někdy vést k nechtěným zásahům do základních hodnot jednotlivých států. Kogentní normy mezinárodního práva soukromého nabízí ochranu před těmito nechtěnými zásahy. Tyto normy reprezentují základní hodnoty státu a není možné jejich použití vyloučit volbou zahraničního rozhodného práva. Chrání sociální, politické a ekonomické uspořádání daného státu. Typickým příkladem kogentních norem jsou normy správního práva, které upravují dovoz a vývoz zboží nebo normy práva finančního týkající se devizové regulace. Ačkoliv je účel kogentních norem v kontextu mezinárodního práva soukromého zjevný, vyvstává mnoho otázek ohledně jejich použití v praxi. První z nich se týká jejich mnohočetného pojmenování. Lze se setkat s několika názvy, mimo jiné: nutně použitelná ustanovení, imperativní normy, předpisy veřejného pořádku nebo normy absolutně donucující, což vede k diskuzi, zdali se jedná o stejný koncept. Ani skutečnost, že neexistuje mezinárodně uznávaná definice kogentních norem, nepřispívá k jednotnému pochopení a použití tohoto typu norem napříč státy. Dále jsou kogentní normy v kontextu mezinárodního práva soukromého zaměňovány s kogentními normami na národní úrovni. Na národní úrovni se jedná o normy, které strany svým ujednáním nemohou vyloučit. Naproti tomu kogentní normy mezinárodního práva soukromého strany nemohou vyloučit ani ujednáním zahraničního rozhodného práva a budou v rámci svého předmětu použity vždy. Dále nelze sestavit seznam kogentních norem a každý stát má své vlastní kogentní normy, což znesnadňuje jejich použití v praxi.

Možné odpovědi na otázky ohledně kogentních norem v kontextu mezinárodního práva soukromého budou prezentovány v této diplomové práci. Nejprve budou kogentní normy vymezeny v rámci mezinárodního práva soukromého a budou vysvětleny nejasnosti ohledně definice, pojmenování a úrovně kogentního charakteru (národního a mezinárodního). Dále se tato práce bude zabývat používáním kogentních norem v praxi, a to určováním kogentního charakteru nebo porovnáním s dalším konceptem mezinárodního práva soukromého – výhradou veřejného pořádku. Ve třetí části budou kogentní normy rozděleny dle funkce a původu. Ve čtvrté části budou vyjmenovány hlavní právní prameny, které obsahují ustanovení o kogentních normách. Důraz bude kladen především na evropské prameny – Římskou úmluvu a Nařízení Řím I. V páté části bude následovat rozbor problematiky ohledně kogentních norem, které chrání slabší strany závazkových poměrů. Zdali se jejich kogentní charakter vztahuje k národní nebo mezinárodní úrovni je předmětem diskuzí. Šestá část bude patřit kogentním normám třetího státu, který není

ani právem rozhodným, ani se v něm nekoná proces ohledně sporu. Podrobně budou popsány podmínky nutné pro jejich použití; teorie, proč by tyto normy měly být používány a evoluce evropského přístupu k těmto normám. Poslední část bude věnována konceptu kogentních norem v Evropské unii. Konkrétně evropskému kogentnímu charakteru, rozdílům v národních judikaturách a porovnání kogentního charakteru normy na evropské a mezinárodní úrovni.

1. Pojem kogentní normy

1.1. Obecné vymezení

Kogentní normy jsou obecně definovány jako normy, od nichž není možno se odchýlit vůli stran právního poměru. Tato obecná definice však není použitelná pro situace s mezinárodním prvkem.¹ V kontextu mezinárodního práva soukromého je kogentní norma velice diskutovaným, ale stále nejasně definovaným konceptem, na jehož vymezení existuje vícero pohledů. Kogentní normy v kontextu mezinárodního práva soukromého jsou ty, které jsou pro daný soukromoprávní vztah použity nehledě na to, jaký právní řád byl určen jako rozhodný na základě kolizních norem či vůle stran. Jde tedy o normy, které v rámci daného předmětu nemohou být nahrazeny cizím právem, a je nutné na jejich použití bezvýhradně trvat.² Kogentní normy částečně omezují smluvní volnost stran ohledně práva, kterým se jejich právní vztah bude řídit, a také upravují řešení, ke kterým se dospěje kolizní metodou.³ I přesto, že jsou za kogentní normy často považovány normy práva veřejného (například správní či finanční předpisy), spadá tato problematika do kontextu mezinárodního práva soukromého, protože použití těchto norem ovlivňuje práva a povinnosti účastníků soukromoprávních vztahů s mezinárodním prvkem.⁴

Je vhodné kogentní normy odlišit od ostatních norem, které se používají v kontextu mezinárodního práva soukromého, konkrétně norem kolizních a přímých. Kolizní i přímé normy jsou normami typickými pro mezinárodní právo soukromé. Jsou tedy používány jen u soukromoprávních vztahů s mezinárodním prvkem. Naopak využití kogentních norem nalezneme jak pro ryze tuzemské právní vztahy, tak pro ty s mezinárodními prvky.⁵ Kolizní norma určí na základě hraničního určovatele, který právní řád se pro daný právní vztah má použít.⁶ Hmotněprávní

¹ PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy”, *ERA Forum* 2010 (11), s. 30; PAUKNEROVÁ, M., „Nutně použitelné normy v mezinárodním styku – tradiční a nové pohledy“ v WINTEROVÁ, A. a DVOŘÁK, J. (eds.), *Pocita Sentē Radvanové k 80. narozeninám*, Praha, ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 379.

² DOBIÁŠ, P. a kolektiv, *Zákon o mezinárodním právu soukromém. Komentář. Podle právního stavu k 1. lednu 2014*, Praha, Leges, 2013, s. 39; PAUKNEROVÁ, M., „Nutně použitelné normy v mezinárodním styku – tradiční a nové pohledy“ v WINTEROVÁ, A. a DVOŘÁK, J. (eds.), *Pocita Sentē Radvanové k 80. narozeninám*, Praha, ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 380.

³ KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Mezinárodní právo soukromé, 8. vydání*, Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, s. 229-230; PAUKNEROVÁ, M., *Zákon o mezinárodním právu soukromém: komentář*, Praha, Wolters Kluwer ČR, 2013, s. 35.

⁴ ROZEHNALOVÁ, N., *Instituty mezinárodního práva soukromého*, Praha, Wolters Kluwer, 2017, s. 169; KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Mezinárodní právo soukromé, 8. vydání*, Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, s. 229; DOBIÁŠ, P. a kolektiv, *Zákon o mezinárodním právu soukromém. Komentář. Podle právního stavu k 1. lednu 2014*, Praha, Leges, 2013, s. 39; PAUKNEROVÁ, M., *Zákon o mezinárodním právu soukromém: komentář*, Praha, Wolters Kluwer ČR, 2013, s. 31; ROZEHNALOVÁ, N., TÝČ, V., „Kolizní smluvní právo, výhrada veřejného pořádku a mezinárodně kogentní normy“, *Právník* 2002, roč. 141, č. 6, s. 647.

⁵ MEEUSEN, J., *Nationalisme en internationalisme in het internationaal privaatrecht: analyse van het belgische conflictenrecht*, Antverpy, Intersentia, 1997, s. 248.

⁶ KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Mezinárodní právo soukromé, 8. vydání*, Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, s. 99, 105.

řešení situace plyne z právního řádu určeného kolizní normou. Naproti tomu kogentní norma nabízí rovnou hmotněprávní řešení situace.⁷ Vzhledem ke kolizním normám jsou normy kogentní považovány za *lex specialis*. Jejich použití má tedy přednost před metodou kolizní.⁸ Dále budou odlišeny normy kogentní od norem přímých. Oba typy norem obsahují hmotněprávní řešení. Přímé normy upravují výlučně soukromoprávní vztahy s mezinárodním prvkem. To neplatí u norem kogentních, které je možno použít i v tuzemských právních vztazích.⁹

1.2. Nejasnost pojmu

1.2.1. Různé definice

Snahu o nalezení vhodné definice pro mezinárodně kogentní normy lze pozorovat v doktríně i judikatuře již dlouho. Všeobecná a mezinárodně uznávaná definice kogentních norem v kontextu mezinárodního práva soukromého však stále neexistuje.¹⁰ Jedním z nejznámějších pokusů o vymezení těchto norem je definice francouzského právníka Francescakise, která říká, že kogentní normy slouží k ochraně sociálního, politického a ekonomického uspořádání daného státu.¹¹ Přestože je tato definice kritizována pro svou vágnost,¹² moderní definice pro mezinárodně kogentní normy, kterou zavedl evropský zákonodárce v Nařízení Řím I,¹³ je obdobou této Francescakisovy staré verze. Imperativní ustanovení v článku 9 Nařízení Řím I jsou definována jako „ustanovení, jejichž dodržování je pro stát při ochraně jeho veřejných zájmů, jako např. jeho politického, společenského a hospodářského uspořádání zásadní do té míry, že se vyžaduje jejich

⁷ KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Mezinárodní právo soukromé*, 8. vydání, Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, s. 99, 229-230; PAUKNEROVÁ, M., „Kogentní normy v mezinárodní obchodní praxi. II. část.“ *Právní praxe v podnikání* 1994, roč. 3, č. 12, s. 28.

⁸ BOGDAN, M., „Foreign public law and Article 7(1) of the Rome Convention: Some reflections from Sweden” v *Vers Nouveaux Équilibres Entre Ordres Juridiques, Mélanges Hélène Gaudemet-Tallon*, Paříž, Dalloz, 2008, s. 673.

⁹ KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Mezinárodní právo soukromé*, 8. vydání, Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, s. 199-200.

¹⁰ TRÁVNÍČKOVÁ, S., „Limitations of choice of law – mandatory rules and internationally mandatory rules”, <https://www.law.muni.cz/sborniky/dp08/files/pdf/mezinaro/travnickova.pdf>, s. 3; WOJEWODA, M., „Mandatory rules in Private International Law”, *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 2000, s. 188.

¹¹ BONOMI, A., „Overriding Mandatory Provisions in the Rome I Regulation on the Law Applicable to Contracts” v ŠARČEVIC, P. a VOLKEN, P., *Yearbook of Private International Law: Volume X.*, Haag, Kluwer Law International, 2008, s. 288; PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy”, *ERA Forum* 2010 (11), 30; NUYTS, A., „Les lois de police et dispositions impératives dans le Règlement Rome I”, *Revue de droit commercial (Belgie)* 2009, s. 557; BONOMI, A., „Mandatory rules in Private International Law: The Quest for Uniformity in Decisions in a Global Environment” v ŠARČEVIC, P. a VOLKEN, P., *Yearbook of Private International Law: Volume I.*, Haag, Kluwer Law International, 1999, s. 232; FRANCESCAKIS, P., „Quelques précisions sur les lois d'application immédiate en leurs rapports avec les règles sur les conflits de lois”, *Revue critique de droit international privé* 1966, s. 13.

¹² KUIPERS J. J. a MIGLIORINI, S., „Qu'est-ce que sont les 'lois de police'? – Une querelle F.-allemande après la communautarisation de la Convention de Rome”, *European Review of Private Law* 2011, s. 194; MEEUSEN, J., *Nationalisme en internationalisme in het internationaal privaatrecht: analyse van het belgische conflictenrecht*, Antverpy, Intersentia, 1997, s. 336

¹³ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008 ze dne 17. června 2008 o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy, (dále pod: „Nařízení Řím I“).

použití na jakoukoli situaci, která spadá do jejich oblasti působnosti, bez ohledu na právo, které by se jinak na smlouvu podle tohoto nařízení použilo“.¹⁴ Přestože definice nepřinesla inovativní formulaci a byla pouze převzata z již vyneseného rozsudku Soudním dvorem Evropské unie (dále pod SDEU nebo Soudní dvůr EU) ve věci Arblade,¹⁵ objevoval se v doktríně názor, že se jedná na půdě Evropské Unie o krok vpřed v problematice kogentních norem. Předpoklad byl, že článek 9 Nařízení Řím I se stane předmětem předběžných otázek před Soudním dvorem EU a dojde k harmonizaci v pochopení a použití tohoto konceptu.¹⁶ S postupem času lze konstatovat, že ani více než deset let po uvedení Nařízení odpovědi Soudního dvora na předběžné otázky ohledně kogentních norem nepřinesly poptávanou harmonizaci.¹⁷ Dále je nutno dodat, že se jedná o definici kogentních norem, která je omezená pro EU, a nejedná se o definici uznávanou v mezinárodním měřítku.

1.2.2. Národní a mezinárodní kogentní charakter

Další nejasností, která v souvislosti s kogentními normami vyvstává, je jejich vymezení na národní a mezinárodní úrovni. Kogentní normy v kontextu mezinárodního práva soukromého (mezinárodní kogentní normy) je nutné odlišit od kogentních norem, které se používají v soukromoprávních vztazích bez mezinárodního prvku (národní kogentní normy). Subjekty právních vztahů na národní úrovni nemohou použitím (národních) kogentních norem vyloučit svým ujednáním. Tyto normy jsou tedy protikladem pro normy dispozitivní, od kterých se strany mohou odchýlit.¹⁸ V poměrech s mezinárodním prvkem je však možné, aby si strany pro daný vztah zvolily jiné rozhodné právo, a tím se vymanily z povinnosti použití národních kogentních norem.¹⁹ Jako příklad lze uvést § 2018 Občanského zákoníku,²⁰ který se zabývá ručením. Od použití této normy se mohou strany odchýlit, pokud si pro ručení určí jako rozhodný právní řád jiný než

¹⁴ Článek 9 Nařízení Řím I.

¹⁵ Více o rozsudku dále Pododstavec 5.2.2; Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 23. 11. 1999, věc C-369/96 a 376/96, ECLI:EU:C:1999:575, (Arblade).

¹⁶ KUIPERS J. J. a MIGLIORINI, S., „Qu'est-ce que sont les 'lois de police'? – Une querelle F.-allemande après la communautarisation de la Convention de Rome”, *European Review of Private Law* 2011, s. 199; BONOMI, A., „Overriding Mandatory Provisions in the Rome I Regulation on the Law Applicable to Contracts” v ŠARČEVIC, P. a VOLKEN, P. *Yearbook of Private International Law: Volume X.*, Haag, Kluwer Law International, 2008, s. 290.

¹⁷ Více dále v bodě 6.4.

¹⁸ KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Mezinárodní právo soukromé*, 8. vydání, Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, s. 230.

¹⁹ PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Rekodifikované mezinárodní právo soukromé*, Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, Praha, 2014, 43; PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy”, *ERA Forum* 2010 (11), s. 30.

²⁰ § 2018 Zákona č. 89/2012 Sb., Občanský zákoník: (1) *Kdo věřiteli prohlásí, že ho uspokojí, jestliže dlužník věřiteli svůj dluh nesplní, stává se dlužníkovým ručitelem. Neprijme-li věřitel ručitele, nemůže po něm nic žádat.* (2) *Ručitelské prohlášení vyžaduje písemnou formu.*

český.²¹ K odchýlení od národních kogentních norem dochází také ve chvíli, kdy je na základě kolizních norem pro daný poměr určen jiný rozhodný právní řád pomocí hraničního určovatele. V této situaci je tedy vyloučení národních kogentních norem nezávislé na vůli stran.²² Naproti tomu mezinárodní kogentní normy se pro daný právní poměr použijí vždy, nehledě na zvolený nebo určený rozhodný právní řád. Vůle stran ani kolizní normy nemohou použití mezinárodně kogentních norem pro daný poměr vyloučit.²³ Mezinárodní kogentní normy se tedy použijí bez ohledu na to, jaké je rozhodné právo pro daný právní poměr. Národní kogentní normy jen v situaci, kdy je tuzemské právo právem rozhodným.²⁴

Rozdíl mezi národním a mezinárodním charakterem kogentních norem vystihl Nejvyšší soud ve svém rozsudku ze dne 8. 12. 2008.²⁵ Soud shledal, že ustanovení ohledně jednostranného rozvázání pracovního poměru nepatří mezi zásadní normy českého právního řádu, aby byly aplikované i v situaci, kdy si strany zvolily jiné než české právo, v daném případě právo Spojených států, konkrétně *District of Columbia*. Soud tedy ustanovení tehdejšího pracovního zákoníku,²⁶ které mělo kogentní charakter na národní úrovni, mezinárodní kogentní charakter nepřiznal.²⁷

1.2.3. Rozdílná pojmenování

Hned po problematickém vymezení pojmu kogentních norem v kontextu mezinárodního práva soukromého vyvstává další nejasně zodpovězená otázka, a to ohledně pojmenování tohoto druhu norem. V legislativě, doktríně i judikatuře se setkáváme s několika různými pojmenováními těchto norem a rozdíly mezi nimi nejsou zcela jasné. Je vhodné, aby tyto normy byly i svým pojmenováním odlišeny od norem, se kterými mohou být zaměňovány, konkrétně tedy od národních kogentních norem a od norem přímých. Mezi používaná označení patří absolutně kogentní normy, přísně donucující předpisy, imperativní normy, nutně použitelná ustanovení, normy přímo použitelné nebo předpisy absolutně donucující. Používaným označením v cizojazyčných zdrojích jsou také zákony veřejného pořádku. Tato varianta je kritizována pro

²¹ KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Mezinárodní právo soukromé*, 8. vydání, Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, s. 231; PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Rekodifikované mezinárodní právo soukromé*, Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, Praha, 2014, s. 43.

²² KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Mezinárodní právo soukromé*, 8. vydání, Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, s. 231.

²³ KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Mezinárodní právo soukromé*, 8. vydání, Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, s. 231; PAUKNEROVÁ, M., *Zákon o mezinárodním právu soukromém: komentář*, Praha, Wolters Kluwer ČR, 2013, s. 35; PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy”, *ERA Forum* 2010 (11), s. 30.

²⁴ PAUKNEROVÁ, M., *Zákon o mezinárodním právu soukromém: komentář*, Praha, Wolters Kluwer ČR, 2013, s. 32-33.

²⁵ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 8. 12. 2008, sp. zn. 21 Cdo 4196/2007.

²⁶ § 44 odst. 2 a § 46 odst. 1, a) až f) Zákona č. 65/1965 Sb., Zákoník práce.

²⁷ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 8. 12. 2008, sp. zn. 21 Cdo 4196/2007; PAUKNEROVÁ, M., *Zákon o mezinárodním právu soukromém: komentář*, Praha, Wolters Kluwer ČR, 2013, s. 34.

možnost záměny konceptu mezinárodně kogentních norem s výhradou veřejného pořádku.²⁸ (O výhradě veřejného pořádku více dále v bodě 2.3.1). V současné době se používají převážně dvě označení, a to imperativní normy a nutně použitelná ustanovení. Tyto dva názvy ilustrují dvojkolejnost českého názvosloví na právní předpisy evropské,²⁹ které používají označení imperativní normy, a český Zákon o mezinárodním právu soukromém,³⁰ který zavedl nutně použitelná ustanovení.³¹ Pojem imperativních norem není však vždy spojován s mezinárodně kogentními normami. V české judikatuře lze nalézt několik rozsudků, kde soudce pod pojmem imperativní normy měl na mysli kogentní normy na národní úrovni.³²

Dále bude používáno převážně označení shodné s názvem této práce, tudíž normy kogentní. Pod pojmem kogentní normy budou primárně označovány kogentní normy mezinárodního charakteru. Pokud se bude jednat o kogentní normy na úrovni národní, bude tato skutečnost v textu jasně označena. V některých pasážích budou použity i další z výše zmíněných názvů, a to nutně použitelná ustanovení nebo imperativní normy. Zařazení těchto dvou označení bude souviset s právními předpisy, kterých se dané pasáže budou týkat, a které tato označení používají. Konkrétně se jedná o Zákon o mezinárodním právu soukromém pro nutně použitelná ustanovení a o evropské prameny v případě imperativních ustanovení.

1.2.4. Porovnání s jinými jazyky

1.2.4.1. Angličtina

Najít vhodný název pro kogentní normy v kontextu mezinárodního práva soukromého v angličtině není snadné, protože tento koncept se v tradičním *common law* nepoužíval. Kogentní normy spadaly pod pojem veřejného pořádku (*public policy*) a nedocházelo tedy k rozlišení konceptu kogentních norem (*mandatory provisions*) a veřejného pořádku (*public policy*).³³ V Římské úmluvě je použit název „*mandatory rules*“ jak pro kogentní normy národní, tak i

²⁸ KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Mezinárodní právo soukromé*, 8. vydání, Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, s. 232.

²⁹ Úmluva o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy, otevřená k podpisu v Římě dne 19. června 1980, (dále pod: „Římská úmluva“); Nařízení Řím I; Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 864/2007 ze dne 11. července 2007 o právu rozhodném pro mimosmluvní závazkové vztahy, („Nařízení Řím II“).

³⁰ Zákon č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém, dále pod „ZMPS“.

³¹ ROZEHNALOVÁ, N., *Instituty mezinárodního práva soukromého*, Praha, Wolters Kluwer, 2017, s. 184.

³² Nález Ústavního soudu ze dne 9.2.2010, sp. zn. Pl. ÚS 6/07; Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 24.6.2013, sp.zn. Rc 32 Cdo 1861/2012; Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 17.3.2004, sp.zn. Rc 22 Cdo 739/2003; Rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 14.3.2019, sp. zn. SJS 59 A 24/2018-54.

³³ VAN CALSTER, G., *European private international law. Second edition*, Portland, Oregon, Hart Publishing, 2016, s. 231; PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy“, *ERA Forum* 2010 (11), s. 31; BONOMI, A., „Mandatory rules in Private International Law: The Quest for Uniformity in Decisions in a Global Environment“ v ŠARČEVIC, P. a VOLKEN, P., *Yearbook of Private International Law: Volume I.*, Haag, Kluwer Law International, 1999, s. 219.

mezinárodní.³⁴ Obdobně jako v jiných jazycích přineslo i v angličtině Nařízení Řím I pojmové vyjasnění. Kogentní normy na národní úrovni se označují jako „*mandatory rules*“ a kogentní normy v kontextu mezinárodního práva soukromého jsou „*overriding mandatory provisions*“.³⁵

1.2.4.2. Němčina

V němčině je koncept kogentních norem srozumitelnější než v jiných jazycích, protože je mu v německé doktríně dlouhodobě věnována velká pozornost. Nejpoužívanějším názvem pro kogentní normy je „*Eingriffsnormen*“, který vystihuje imperativní charakter těchto norem. *Eingreifen* znamená zasahovat. Použitím těchto norem je tedy zasahováno do soukromoprávních vztahů bez možnosti smluvních stran použití těchto norem vyloučit.³⁶ Německá doktrína jasně rozlišuje mezi kogentními normami s mezinárodním charakterem (*Eingriffsnormen*) a kogentními normami, jejichž funkcí je ochrana slabší smluvní strany (*Parteischutzvorschriften* nebo *Sonderprivatrecht*), a které dle převažujícího názoru německých právníků nemají mezinárodní charakter. Jedná se tedy o kogentní normy na národní úrovni.³⁷ Více o problematice kogentních norem chránící slabší strany dále v části 5.

1.2.4.3. Francouzština

Francouzština je velice bohatá na počet různých pojmenování kogentních norem, ale kvantita pojmenování nepřináší přehlednost. Kogentní normy se objevují pod názvy *dispositions impératives dérogatoires*, *lois de police*, *règle (hyper, super) impérative*, *règle internationalement impérative*, *règle d'ordre public*, *lois d'application nécessaire*. Není jasné, jestli se jedná o synonyma nebo každý název označuje odlišný druh norem.³⁸ Zmatečnost francouzštiny je ilustrována různým pojmenováním mezinárodních kogentních norem v Nařízeních Řím I a Řím II,

³⁴ Články 3 a 7 Římské Úmluvy.

³⁵ Články 3 a 9 Nařízení Řím I.

³⁶ BONOMI, A., „Mandatory rules in Private International Law: The Quest for Uniformity in Decisions in a Global Environment“ v ŠARČEVIC, P. a VOLKEN, P., *Yearbook of Private International Law: Volume I.*, Haag, Kluwer Law International, 1999, s. 218.

³⁷ RAUSCHER, T., *Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht. EuZPR / EuIPR: Kommentar, Rom I-VO, Rom II-VO*, Mnichov, Sellier European Law Publishers, 2011, s. 442-443; BONOMI, A., „Mandatory rules in Private International Law: The Quest for Uniformity in Decisions in a Global Environment“ v ŠARČEVIC, P. a VOLKEN, P., *Yearbook of Private International Law: Volume I.*, Haag, Kluwer Law International, 1999, s. 291.

³⁸ TRÁVNÍČKOVÁ, S., „Limitations of choice of law – mandatory rules and internationally mandatory rules“, <https://www.law.muni.cz/sborniky/dp08/files/pdf/mezinaro/travnickova.pdf>, s. 3; BONOMI, A., „Mandatory rules in Private International Law: The Quest for Uniformity in Decisions in a Global Environment“ v ŠARČEVIC, P. a VOLKEN, P., *Yearbook of Private International Law: Volume I.*, Haag, Kluwer Law International, 1999, s. 218-219; FRANCESCAKIS, P., „Quelques précisions sur les lois d'application immédiate en leurs rapports avec les règles sur les conflits de lois“, *Revue critique de droit international privé* 1966, s. 1.

a to “*lois de police*” a “*dispositions impératives dérogatoires*”.³⁹ Ve většině ostatních jazyků⁴⁰ jsou normy v článku 9 Nařízení Řím I a článku 16 Nařízení Řím II pojmenovány stejně, ale ve francouzštině jsou použité odlišné názvy. Soudní dvůr EU ve svém rozsudku Da Silva objasnil, že i přes odlišná pojmenování se jedná o stejný koncept.⁴¹

³⁹ Článek 9 Nařízení Řím I; Článek 16 Nařízení Řím II; Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 31. 1. 2019, věc C-149/18, ECLI:EU:C:2019:84, (Da Silva Martins).

⁴⁰ Také v estonštině, řečtině, litevštině, maďarštině, rumunštině a švédštině jsou rozdílné názvy u článků 9 Nařízení Řím I a článku 16 Nařízení Řím II.

⁴¹ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 31. 1. 2019, věc C-149/18, ECLI:EU:C:2019:84, (Da Silva Martins), §28.

2. Kogentní normy v praxi

2.1. Určení imperativního charakteru

Další z nejasně zodpovězených otázek, která se k dané problematice váže, je určení imperativního charakteru kogentních norem. Za důležitý prvek k určení mezinárodního imperativního charakteru norem je považován jejich předmět. Územní nebo osobní vymezení konkrétní úpravy poukazuje na vymezení předmětu těchto norem a s tím spojenou povinnost jejich použití v mezích daného předmětu. Tímto vymezením se odlišují od klasických soukromoprávních norem, které se většinou vztahují na široké spektrum subjektů a neomezené území.⁴² Není však možné utvořit ucelený seznam kogentních norem.⁴³ Vymezení mezinárodně kogentní normy může být určeno zákonodárcem, tedy výslovně uvedeno v dané normě. I přesto, že je tato možnost určení kogentního charakteru normy uváděna v doktríně jako základní, používá ji zákonodárce velice zřídka.⁴⁴ Aktuálním příkladem, kdy zákonodárce jasně stanovil mezinárodně kogentní charakter, je § 8, odstavec 1 Zákona o registru smluv, který zní: „*Tento zákon se použije bez ohledu na právo, které je podle mezinárodního práva soukromého pro smlouvu právem rozhodným.*“⁴⁵ Dalším z příkladů v českém právním řádu je §1, odstavec 5 Zákona o ochraně hospodářské soutěže, který vymezuje působnost zákona na všechna jednání (tedy i ta v zahraničí), která narušují nebo mohou narušit hospodářskou soutěž v ČR.⁴⁶ Poté také normy, které se vztahují pouze na devizové tuzemce.⁴⁷ V evropských pramenech lze zmínit článek 25 směrnice 2011/83/EU o právech spotřebitelů, který neumožňuje odchýlení od ustanovení této směrnice v případě, že rozhodným právem pro smlouvu je právo členského státu EU.⁴⁸ V souvislosti s touto metodou lze také dodat, že vodítka k určení imperativního charakteru norem se nachází někdy v materiálech, které mají

⁴² KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Mezinárodní právo soukromé*, 8. vydání, Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, s. 231; PAUKNEROVÁ, M., *Zákon o mezinárodním právu soukromém: komentář*, Praha, Wolters Kluwer ČR, 2013, s. 35.

⁴³ TRÁVNÍČKOVÁ, S., „Limitations of choice of law – mandatory rules and internationally mandatory rules“, <https://www.law.muni.cz/sborniky/dp08/files/pdf/mezinaro/travnickova.pdf>, s. 3.

⁴⁴ BONOMI, A., „Mandatory rules in Private International Law: The Quest for Uniformity in Decisions in a Global Environment“ v ŠARČEVIC, P. a VOLKEN, P., *Yearbook of Private International Law: Volume I.*, Haag, Kluwer Law International, 1999, s. 221; TRÁVNÍČKOVÁ, S., „Limitations of choice of law – mandatory rules and internationally mandatory rules“, <https://www.law.muni.cz/sborniky/dp08/files/pdf/mezinaro/travnickova.pdf>, s. 5; BOGDAN, M., „Foreign public law and Article 7(1) of the Rome Convention: Some reflections from Sweden“ v *Vers Nouveaux Équilibres Entre Ordres Juridiques, Mélanges Hélène Gaudemet-Tallon*, Paříž, Dalloz, 2008, s. 679.

⁴⁵ § 8, odstavec 1 Zákona č. 340/2015 Sb. o zvláštních podmínkách účinnosti některých smluv, uveřejňování těchto smluv a o registru smluv; Nález Ústavního soudu ze dne 22.1.2017, sp. zn. Pl ÚS 32/17, bod 112.

⁴⁶ §1, odstavec 5 Zákona č. 143/2001 Sb. o ochraně hospodářské soutěže: „*Tento zákon se vztahuje i na jednání soutěžitelů, k němuž došlo v cizině, které narušuje nebo může narušit hospodářskou soutěž na území České republiky.*“

⁴⁷ KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Mezinárodní právo soukromé*, 8. vydání, Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, s. 231

⁴⁸ Článek 25 směrnice 2011/83/EU o právech spotřebitelů: „*Pokud je rozhodné právo pro smlouvu právem členského státu, spotřebitelé se nesmí vzdát práv, která pro ně vyplývají z vnitrostátních právních předpisů provádějících tuto směrnici. Všechny smluvní podmínky, na jejichž základě pozbývají práva zaručená touto směrnicí přímo nebo nepřímo platnost nebo jsou omezena, nejsou pro spotřebitele závazné.*“

usnadnit interpretaci daných předpisů. U Římské úmluvy k tomuto účelu slouží Zpráva Guiliano-Lagarde, která uvádí jako příklady mezinárodně kogentních norem ustanovení ohledně kartelů, hospodářské soutěže, přepravy nebo ochrany spotřebitelů.⁴⁹ Následně je možné určit kogentní charakter normy ze smyslu a účelu dané normy. Tuto variantu připustil i Soudní dvůr EU ve svém rozsudku Ingmar.⁵⁰ Příkladem norem, u kterých smysl a účel vymezuje jejich předmět, jsou normy vztahující se k nehmotným statkům. Oprávnění, která jsou na základě těchto norem subjektům přiznána, se vztahují pouze k území státu, který tato oprávnění vydal. Účel těchto oprávnění je tedy omezen na území daného státu.⁵¹ Dále panuje shoda ohledně účelu některých ustanovení z oblasti pracovního práva, který poukazuje na jejich mezinárodně kogentní charakter. Lze zmínit například maximální rozsah pracovní doby (§ 79, odstavec 1 Zákoníku práce) nebo zákaz zaměstnávání žen a mladistvých na některé práce (§ 238, § 241, § 245 a §246 Zákoníku práce).⁵² V poslední řadě je také možnost, že kogentní povaha normy je ustanovena judikaturou. Tento způsob určení kogentního charakteru je v praxi nejčtenější.⁵³ I tuto možnost specifikoval ve své judikatuře SDEU a stanovil, že určení kogentního charakteru musí být učiněno na základě celkového rozboru dané normy. Soudce musí dle Soudního dvora vzít v potaz nejen formulaci daného ustanovení, ale i okolnosti, za kterých bylo přijato, a obecnou systematiku daného právního předpisu.⁵⁴ Především v situacích, kdy soudce bude rozhodovat o kogentním charakteru norem cizího právního řádu, pro něj může být tato analýza značně obtížná.⁵⁵

Jak již bylo ilustrováno výše, svou roli v určování kogentního charakteru norem v EU hraje i Soudní dvůr EU. Tato role spočívá hlavně ve stanovování hranic a kontrole určování kogentního

⁴⁹ GIULIANO, M. a LAGARDE, P., Zpráva k Římské úmluvě o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy, OJ C 282, 31.10.1980, poznámka 4 k článku 7 (Dále pod: „Zpráva GIULIANO a LAGARDE“); PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy“, *ERA Forum* 2010 (11), s. 32.

⁵⁰ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 9. 11. 2010, věc C-381/98, ECLI:EU:C:2000:605, (Ingmar); SINAI, A. R., „The inclusion of mandatory rules in an optional EC contract law instrument“, *European Business Law Review* 2004, s. 53.

⁵¹ KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Mezinárodní právo soukromé*, 8. vydání, Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, s. 231.

⁵² § 79, odstavec 1; §238; §241; §245; §246 Zákona č. 262/2006 Sb., Zákoník práce; KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Mezinárodní právo soukromé*, 8. vydání, Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, s. 230.

⁵³ KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Mezinárodní právo soukromé*, 8. vydání, Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, s. 231; ROZEHNALOVÁ, N., TÝČ, V., „Kolizní smluvní právo, výhrada veřejného pořádku a mezinárodně kogentní normy“, *Právník* 2002, roč. 141, č. 6, s. 652.

⁵⁴ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 17. 10. 2013, věc C-184/12, ECLI:EU:C:2013:663, (Unamar), §50.

⁵⁵ TRÁVNÍČKOVÁ, S., „Limitations of choice of law – mandatory rules and internationally mandatory rules“, <https://www.law.muni.cz/sborniky/dp08/files/pdf/mezinaro/travnickova.pdf>, s. 2; WOJEWODA, M., „Mandatory rules in Private International Law“, *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 2000, s. 206; BONOMI, A., „Mandatory rules in Private International Law: The Quest for Uniformity in Decisions in a Global Environment“ v ŠARČEVIC, P. a VOLKEN, P., *Yearbook of Private International Law: Volume I.*, Haag, Kluwer Law International, 1999, s. 223.

charakteru norem na národní úrovni.⁵⁶ Soudní dvůr EU ve své judikatuře potvrdil, že kvalifikace kogentních norem v národních právních řádech má probíhat na úrovni členských států,⁵⁷ ale dodal, že státy musí při určování kogentního charakteru dbát na soulad s evropským právem.⁵⁸

2.2. Funkce kogentních norem a použití

Obecnou funkcí kogentních norem je ochrana určitého zájmu, který je pro společnost tak důležitý, že odchylné ujednání stran není žádoucí ani přípustné.⁵⁹ Kogentní normy tedy slouží k udržení vnitřní harmonie a koherence právního řádu daného státu a chrání především veřejný zájem tohoto státu.⁶⁰ Důležitou roli zaujímají tyto normy hlavně v závazkových vztazích, kde mají strany rozsáhlou volnost ohledně vlastních ujednání.⁶¹ Tyto normy omezují volnost smluvních stran a upravují řešení, ke kterým se dospěje pomocí kolizních norem.⁶² K určení rozhodného práva pro daný soukromoprávní poměr dochází na základě kolizní normy. Je však nutné vedle určeného práva přihlížet i k normám kogentním, které se k danému předmětu právního poměru vztahují. Dochází tedy k použití kolizních a kogentních norem zároveň.⁶³ Kogentní normy jsou použity vzhledem k předmětu, ke kterému se vztahují, a na zbytek právního poměru se použije řešení na základě kolizních norem. Kogentní normy se tedy nepoužívají pro daný právní poměr jako celek, ale vztahují se pouze k určitým jeho částem.⁶⁴ Někdy však dochází k situacím, kdy jsou kolizní normy popřeny a spolu s kogentní normou (která se vztahuje k části daného právního

⁵⁶ FERRARI, F., *Rome I Regulation, Pocket Commentary*, Mnichov, Sellier European Law Publishers, 2015, s. 325; NUYTS, A., „Les lois de police et dispositions impératives dans le Règlement Rome I”, *Revue de droit commercial (Belgie)* 2009, s. 557; BONOMI, A., „Overriding Mandatory Provisions in the Rome I Regulation on the Law Applicable to Contracts” v ŠARČEVIC, P. a VOLKEN, P., *Yearbook of Private International Law: Volume X.*, Haag, Kluwer Law International, 2008, s. 290.

⁵⁷ ROZEHNALOVÁ, N., *Instituty mezinárodního práva soukromého*, Praha, Wolters Kluwer, 2017, s. 191.

⁵⁸ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 31. 1. 2019, věc C-149/18, ECLI:EU:C:2019:84, (Da Silva Martins); Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 17. 10. 2013, věc C-184/12, ECLI:EU:C:2013:663, (Unamar).

⁵⁹ PAUKNEROVÁ, M., *Zákon o mezinárodním právu soukromém: komentář*, Praha, Wolters Kluwer ČR, 2013, s. 32.

⁶⁰ Nález Ústavního soudu ze dne 22.1.2017, sp. zn. Pl ÚS 32/17, bod 112; FERRARI, F., *Rome I Regulation, Pocket Commentary*, Mnichov, Sellier European Law Publishers, 2015, s. 323.

⁶¹ PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Rekodifikované mezinárodní právo soukromé*, Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, Praha, 2014, s. 42.

⁶² TRÁVNÍČKOVÁ, S., „Limitations of choice of law – mandatory rules and internationally mandatory rules”, <https://www.law.muni.cz/sborniky/dp08/files/pdf/mezinaro/travnickova.pdf>, s. 2; CHONG, A., „The Public Policy and Mandatory Rules of Third Countries in International Contracts”, *Journal of Private International Law* 2006, s. 28; BONOMI, A., „Mandatory rules in Private International Law: The Quest for Uniformity in Decisions in a Global Environment” v ŠARČEVIC, P. a VOLKEN, P., *Yearbook of Private International Law: Volume I.*, Haag, Kluwer Law International, 1999, s. 225-226.

⁶³ KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Mezinárodní právo soukromé, 8. vydání*, Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, s. 229; ROZEHNALOVÁ, N., TÝČ, V., „Kolizní smluvní právo, výhrada veřejného pořádku a mezinárodně kogentní normy“, *Právník* 2002, roč. 141, č. 6, s. 649.

⁶⁴ BONOMI, A., „Mandatory rules in Private International Law: The Quest for Uniformity in Decisions in a Global Environment” v ŠARČEVIC, P. a VOLKEN, P., *Yearbook of Private International Law: Volume I.*, Haag, Kluwer Law International, 1999, s. 228; MEEUSEN, J., *Nationalisme en internationalisme in het internationaal privaatrecht: analyse van het belgische conflictenrecht*, Antverpy, Intersentia, 1997, s. 365.

vztahu) je na celý právní vztah dosazeno právo země, ze které kogentní norma pochází. Takové expanzivní použití kogentních norem lze spatřit v rozsudku Odvolacího soudu v Paříži ze dne 19. 9. 2018. V této věci se jednalo o náhlé ukončení dlouhodobého mezinárodního obchodního vztahu. Otázkou bylo, jaký právní řád dle Nařízení Řím I by měl být použitý na daný právní vztah. Francouzský soudce místo použití kolizních norem v Nařízení Řím I přistoupil rovnou k použití francouzských kogentních norem a kolizní normy ponechal úplně stranou.⁶⁵

Vzhledem k tomu, že základní metodou použití rozhodného práva v mezinárodním právu soukromém je metoda kolizní, použití kogentních norem by mělo být výjimečné a normy by měly být interpretovány striktně, aby obecně nedocházelo k použití národního práva pro vztahy s mezinárodním prvkem v situacích, ve kterých to není žádoucí.⁶⁶ I přes velkou pozornost, která je v doktríně kogentním normám věnována, není jejich využití v praxi příliš časté. Většina případů v kontextu mezinárodního práva soukromého je vyřešena pomocí kolizních norem. Vliv kogentních a přímých norem je tedy omezený.⁶⁷

2.3. Porovnání s výhradou veřejného pořádku

2.3.1. Pojem výhrada veřejného pořádku

V tomto oddíle nejprve bude vymezen koncept výhrady veřejného pořádku v kontextu mezinárodního práva soukromého a poté provedeno porovnání s kogentními normami.

Výhrada veřejného pořádku umožňuje státu odmítnout použití zahraničního práva, jestliže by důsledky tohoto použití byly neslučitelné s veřejným pořádkem daného státu. Jedná se tedy o ochranu zásad společenského a státního zřízení a právního řádu, které daný stát považuje za základní. Použití výhrady veřejného pořádku nastává až po určení rozhodného práva a zjištění důsledků, které vyvstanou po jeho aplikaci. V situaci, kdy tyto důsledky jsou v rozporu se zásadami daného státu, je možné použití cizího práva odmítnout. Obecná formulace výhrady veřejného pořádku umožňuje odmítnutí důsledků neslučitelných se zásadními hodnotami daného

⁶⁵ Odvolací soud v Paříži (Francie) 19. 9. 2018, RG 16/05579, 'DES vs. Clarins', [lextenso.fr; https://gavclaw.com/2019/01/18/des-v-clarins-the-law-applicable-to-ending-commercial-agency-granarolo-and-rome-is-rome-conventions-overriding-mandatory-law-rules-applied-by-Paříž-court-of-appeal; https://cheryleblogdeladistrib.wordpress.com/2018/10/31/the-law-governing-the-sudden-termination-of-an-international-commercial-relation/](https://lextenso.fr;https://gavclaw.com/2019/01/18/des-v-clarins-the-law-applicable-to-ending-commercial-agency-granarolo-and-rome-is-rome-conventions-overriding-mandatory-law-rules-applied-by-Paříž-court-of-appeal;https://cheryleblogdeladistrib.wordpress.com/2018/10/31/the-law-governing-the-sudden-termination-of-an-international-commercial-relation/).

⁶⁶ VAN CALSTER, G., *European private international law. Second edition*, Portland, Oregon, Hart Publishing, 2016, s. 232.

⁶⁷ PAUKNEROVÁ, M., „Nutně použitelné normy v mezinárodním styku – tradiční a nové pohledy“ v WINTEROVÁ, A. a DVORÁK, J. (eds.), *Pocta Sentē Radvanové k 80. narozeninám*, Praha, ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 377-378.

státu v jakékoliv oblasti.⁶⁸ Nejpoužívanější je však výhrada veřejného pořádku u rodinného a dědického práva. Naopak ve smluvním právu se s ní lze setkat zřídka.⁶⁹

2.3.2. Porovnání výhrady veřejného pořádku s kogentními normami

Jak výhrada veřejného pořádku, tak kogentní normy slouží ke korekci nežádoucích účinků při použití cizího práva, ke kterým dochází kolizní metodou. Oba koncepty tedy chrání vnitřní uspořádání daného státu a v některých situacích stanovují použití principů tuzemského práva bez ohledu na to, které právo je rozhodné.⁷⁰ Kogentní normy jsou někdy nazývány normami veřejného pořádku či pozitivní výhradou veřejného pořádku.⁷¹ I to přispívá k záměně těchto dvou konceptů. Je však důležité tyto dvě techniky odlišovat. Liší se svou funkcí, rozsahem a fází procesu, ve které jsou použity. Kogentní normy zajišťují aktivní prosazování základních společenských zájmů, které jsou konkrétně určeny, a musí být použity bez ohledu na rozhodné právo. K jejich použití dochází již před určením rozhodného práva na základě kolizních norem a většina z nich se vztahuje ke konkrétnímu předmětu.⁷² Naproti tomu výhrada veřejného pořádku má obrannou (negativní) funkci a reprezentuje veřejný zájem velice obecně. Výhradu lze použít po aplikaci rozhodného práva ve chvíli, kdy jsou zjištěny její důsledky.⁷³ U veřejného pořádku nejde o tak kontroverzní pojem jako u kogentních norem. Výhrada veřejného pořádku je používána napříč všemi právními řády bez zpochybňování tohoto konceptu. Naopak názory na použití kogentních norem, zvláště těch zahraničních, jsou předmětem rozsáhlé debaty.⁷⁴

⁶⁸ KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Mezinárodní právo soukromé*, 8. vydání, Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, s. 232-233; PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy”, *ERA Forum* 2010 (11), s. 31.

⁶⁹ PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy”, *ERA Forum* 2010 (11), s. 31.

⁷⁰ KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Mezinárodní právo soukromé*, 8. vydání, Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, s. 191.

⁷¹ Podobnost lze nalézt i v jiných jazycích. V angličtině: *public policy rules*, ve francouzštině: *lois d'ordre public*, v nizozemštině: *wetten van openbare orde*; KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Mezinárodní právo soukromé*, 8. vydání, Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, s. 191, 232-233.

⁷² KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Mezinárodní právo soukromé*, 8. vydání, Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, s. 232-233; ROZEHNALOVÁ, N., TÝČ, V., „Kolizní smluvní právo, výhrada veřejného pořádku a mezinárodně kogentní normy“, *Právník* 2002, roč. 141, č. 6, s. 638.

⁷³ ROZEHNALOVÁ, N., *Instituty mezinárodního práva soukromého*, Praha, Wolters Kluwer, 2017, s. 178; PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Rekodifikované mezinárodní právo soukromé*, Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, Praha, 2014, s. 45; ROZEHNALOVÁ, N. a VALDHANS J., „Overriding Mandatory Rules, Rules of Safety, Protective Mandatory Rules and Other Limits on Application of Law Determined by Conflict-of-law Rules under the Rome I and Rome II Regulations“ v MIKOLAJCZYK, B., *Free Movement of Goods and Persons Across the Polish – Czech – Slovak Borders*, Katowice, Oficyna Wydawnicza, 2012, s. 51; PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy”, *ERA Forum* 2010 (11), s. 31.

⁷⁴ KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Mezinárodní právo soukromé*, 8. vydání, Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, s.191; PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy”, *ERA Forum* 2010 (11), s. 41.

3. Druhy kogentních norem

3.1. Dle funkce

3.1.1. Ochrana veřejného zájmu

Obecnou funkcí kogentních norem je ochrana určitého zájmu, který je pro společnost tak důležitý, že odchýlné ujednání stran není žádoucí ani přípustné. Většina zdrojů uvádí jako hlavní funkci kogentních norem ochranu veřejného zájmu. Použití kogentních norem je tedy cíleno na ochranu zájmů konkrétního státu (nebo společenství států, např. EU).⁷⁵ Typické příklady veřejnoprávních kogentních norem jsou normy regulující zahraniční obchod, embarga na dovoz a vývoz, normy finančního a soutěžního práva nebo z oblasti trestního práva, například normy zakazující hazardní hry.⁷⁶ Použití těchto norem reprezentuje státní suverenitu a chrání veřejný zájem daného státu. V českém právním řádu je příkladem veřejnoprávní mezinárodně kogentní normy zákon č. 284/2009 Sb. o platebním styku.⁷⁷

3.1.2. Ochrana slabší strany

Vedle veřejnoprávních kogentních norem se v současné době setkáváme i s kogentními normami, které slouží k ochraně určité skupiny. Některé státy a někteří autoři jim také přiznávají mezinárodně kogentní charakter. Omezení kolizní metody aplikací kogentních norem je v tomto případě využíváno k zachování rovnováhy v závazkových vztazích, kde má jedna ze stran slabší postavení. Mezi tyto slabší strany patří například nájemce, obchodní zástupce, zaměstnanec nebo spotřebitel. V českém právním řádu lze zmínit třeba zákon č. 145/2010 Sb. o spotřebitelském úvěru, který je považován za kogentní a chrání zájmy spotřebitele. Tyto normy nepatří přímo do mezinárodního práva soukromého, ale jejich aplikace může ovlivnit poměry mezi účastníky soukroměprávního vztahu s mezinárodním prvkem. Důsledky jejich použití dopadají na účastníky nehledě na rozhodné právo daného poměru (např. neplatnost právního jednání se spotřebitelem).⁷⁸ Ochrana slabších stran poskytuje také evropská legislativa. Ochrana zaměstnanců a spotřebitelů se objevila již v Římské úmluvě⁷⁹ a byla také převzata v Nařízení Řím I.⁸⁰ Článek 5(2) Římské

⁷⁵ CHONG, A., „The Public Policy and Mandatory Rules of Third Countries in International Contracts”, *Journal of Private International Law* 2006, s. 32.

⁷⁶ CALLIESS, G.-P., *Rome regulations: Commentary*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International, 2015, s. 249-250; PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Rekodifikované mezinárodní právo soukromé*, Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, Praha, 2014, s. 43.

⁷⁷ PAUKNEROVÁ, M., *Zákon o mezinárodním právu soukromém: komentář*, Praha, Wolters Kluwer ČR, 2013, s. 31.

⁷⁸ PAUKNEROVÁ, M., *Zákon o mezinárodním právu soukromém: komentář*, Praha, Wolters Kluwer ČR, 2013, s. 34.

⁷⁹ Článek 5 a 6 Římské Úmluvy; Stejný názor lze odvodit i ze Zprávy GIULIANO a LAGARDE, která jako příklad mezinárodně kogentní normy zmiňované v článku 7 Římské úmluvy, uvádí normy na ochranu spotřebitele; PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy”, *ERA Forum* 2010 (11), s. 32.

⁸⁰ Články 5 a 8 Nařízení Řím I.

úmluvy poskytuje ochranu spotřebiteli v podobě použití kogentních norem státu, ve kterém má spotřebitel obvyklé bydliště, při uzavírání smlouvy se zahraničním prodejcem. V situaci, kdy rozhodné právo chrání spotřebitele méně než právo státu, ve kterém má spotřebitel obvyklé bydliště, budou kogentní normy práva státu, ve kterém má spotřebitel obvyklé bydliště, použity nehledě na právo rozhodné.⁸¹ Naopak v situaci, kdy rozhodné právo nabízí spotřebiteli ochranu vyšší než právo státu, ve kterém má spotřebitel trvalé bydliště, použije se rozhodné právo v plném rozsahu a kogentní normy státu spotřebitelova obvyklého bydliště budou ponechány stranou.⁸² Článek 6(1) Římské úmluvy chrání zaměstnance a brání zaměstnavateli, aby se vyhnul použití kogentních norem státu, ve kterém se práce vykonává tím, že určí jako rozhodné právo pro pracovní smlouvu právo státu jiného.⁸³ Příkladem těchto pracovněprávních kogentních norem jsou normy ohledně minimální mzdy, pracovní doby nebo bezpečnostní normy.⁸⁴ Více k otázce, zdali tyto normy lze považovat za mezinárodně kogentní, dále v části 5.

3.2. Dle původu

3.2.1. Lex fori

Kogentní normy *lex fori* jsou součástí právního řádu státu, ve kterém se koná soudní proces. Tradičně je považováno za povinnost soudce kogentní normy *lex fori* použít bez ohledu na to, jaké právo je rozhodné, a bez ohledu na kogentní normy jak rozhodného práva, tak práva třetích států.⁸⁵ Zásadu povinnosti použití kogentních norem *lex fori* najdeme ve všech pramenech zmiňujících kogentní normy. V evropských pramenech například článek 9(2) Nařízení Řím I a článek 7(2) Římské úmluvy: „... není v žádném případě dotčeno použití imperativních ustanovení práva země soudu“.⁸⁶ Stejný princip v nepatrně odlišné formulaci se nachází v českém právním řádu, konkrétně §3 Zákona o mezinárodním právu soukromém: „Ustanovení tohoto zákona nebrání použití těch ustanovení českého právního řádu, kterých je nutné v mezích jejich předmětu úpravy

⁸¹ Článek 5 Římské úmluvy; Článek 5, 1. Zprávy GIULIANO a LAGARDE, TRÁVNÍČKOVÁ, S., „Limitations of choice of law – mandatory rules and internationally mandatory rules“, <https://www.law.muni.cz/sborniky/dp08/files/pdf/mezinaro/travnickova.pdf>, s. 5.

⁸² TRÁVNÍČKOVÁ, S., „Limitations of choice of law – mandatory rules and internationally mandatory rules“, <https://www.law.muni.cz/sborniky/dp08/files/pdf/mezinaro/travnickova.pdf>, s. 6.

⁸³ Článek 6 Římské úmluvy, Článek 6, 2. Zprávy GIULIANO a LAGARDE, TRÁVNÍČKOVÁ, S., „Limitations of choice of law – mandatory rules and internationally mandatory rules“, <https://www.law.muni.cz/sborniky/dp08/files/pdf/mezinaro/travnickova.pdf>, s. 6.

⁸⁴ TRÁVNÍČKOVÁ, S., „Limitations of choice of law – mandatory rules and internationally mandatory rules“, <https://www.law.muni.cz/sborniky/dp08/files/pdf/mezinaro/travnickova.pdf>, s. 6.

⁸⁵ KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Mezinárodní právo soukromé. 8. vydání*, Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, s. 233; PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Rekodifikované mezinárodní právo soukromé*, Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, Praha, 2014, s. 44; PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy“, *ERA Forum* 2010 (11), s. 30, 33; PAUKNEROVÁ, M., „Nutně použitelné normy v mezinárodním styku – tradiční a nové pohledy“ v WINTEROVÁ, A. a DVOŘÁK, J. (eds.), *Pocta Sentē Radvanové k 80. narozeninám*, Praha, ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 380.

⁸⁶ Článek 7 Římské úmluvy; Článek 9 Nařízení Řím I.

použit vždy, bez ohledu na to, kterým právním řádem se řídí právní poměry, v nichž se projeví účinky použití takových ustanovení“.⁸⁷ Zákonodárce má v daném případě na mysli nutně použitelné předpisy, tedy kogentní normy s mezinárodním charakterem, které jsou součástí českého právního řádu.⁸⁸ Existuje však i (menšinový) názor, že povinnost k použití kogentních norem *lex fori* může vést k narušení právní jistoty stran, které si zvolily jiné rozhodné právo než *lex fori*. Národní protekcionismus pomocí kogentních norem, které v případě procesu v daném státě musí být použity, vede ke snížené popularitě státu pro mezinárodní obchod. Dle této teorie by měly kogentní normy *lex fori* být použity pouze v situaci, kdy je nějaké spojení se státem, kde je proces veden. Důvodem je, že neomezené použití kogentních norem *lex fori* vede k přebytku nacionalismu, a proto by aplikace těchto norem měla být limitována určitou spojitostí se státem fora.⁸⁹

3.2.2. Lex causae

Kogentní normy *lex causae* jsou normy, které jsou součástí rozhodného práva určeného na základě kolizních norem nebo vůlí stran. Kogentní normy, které jsou součástí rozhodného práva, zaujímají v doktríně pozici mezi kogentními normami *lex fori* a kogentními normami třetích států. Názory ohledně jejich použití nejsou tak jednoznačné jako u *lex fori*, ale ani tak rozdílné jako u kogentních norem třetích států. Panuje shoda na tom, že rozhodné právo by mělo být použito včetně kogentních norem tohoto práva, ledaže jsou tyto normy v rozporu s kogentními normami *lex fori*. Zmínka o kogentních normách *lex causae* však v některých mezinárodních pramenech chybí.⁹⁰ Z § 25 Zákona o mezinárodním právu soukromém plyne, že soudce má povinnost zjistit jejich obsah a tyto normy použít, pokud nejsou v rozporu s kogentními normami českého práva.⁹¹

⁸⁷ § 3 Zákona č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém.

⁸⁸ KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Mezinárodní právo soukromé. 8. vydání*, Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, s. 233; PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Rekodifikované mezinárodní právo soukromé*, Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, Praha, 2014, s. 44.

⁸⁹ MEEUSEN, J., *Nationalisme en internationalisme in het internationaal privaatrecht: analyse van het belgische conflictenrecht*, Antverpy, Intersentia, 1997, s. 262.

⁹⁰ Například Římská úmluva kogentní normy *lex causae* nezmiňuje; KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Mezinárodní právo soukromé. 8. vydání*, Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, s. 235; PAUKNEROVÁ, M., „Nutně použitelné normy v mezinárodním styku – tradiční a nové pohledy“ v WINTEROVÁ, A. a DVOŘÁK, J. (eds.), *Pocita Sentē Radvanové k 80. narozeninám*, Praha, ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 379; BOGDAN, M., „Foreign public law and Article 7(1) of the Rome Convention: Some reflections from Sweden“ v *Vers Nouveaux Équilibres Entre Ordres Juridiques, Mélanges Hélène Gaudemet-Tallon*, Paříž, Dalloz, 2008, s. 682.

⁹¹ § 25 Zákona č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém; KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Mezinárodní právo soukromé. 8. vydání*, Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, s. 235; PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Rekodifikované mezinárodní právo soukromé*, Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, Praha, 2014, s. 44-45.

3.2.3. Třetí stát

Kogentní normy třetích států (někdy nazývané zahraniční kogentní normy) jsou normy, které nemají svůj původ ani v *lex fori* (státu soudu) ani v *lex causae* (rozhodném právu). Jejich použití je z hlediska kategorie kogentních norem dle jejich původu nejkontroverznější. Pro jejich použití musí být naplněny doplňující podmínky, které se v různých pramenech liší. V Římské úmluvě například postačuje mezinárodně kogentní charakter normy a zmiňované úzké spojení daného případu s třetím státem.⁹² V Nařízení Řím I jsou podmínky již striktnější. K plnění závazku musí dojít v třetím státě, ze kterého kogentní norma pochází, a dále musí být dle dané imperativní normy plnění závazku protiprávní.⁹³ Soudce má vždy možnost, ale ne povinnost, tyto normy použít. Účastník se těchto norem musí dovolat, nedochází tedy k jejich aplikaci *ex officio*.⁹⁴ Více k problematice kogentních norem třetích států dále v části 6.

⁹² Článek 7(1) Římské úmluvy; PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy”, *ERA Forum* 2010 (11), s. 36.

⁹³ Článek 9(3) Nařízení Řím I.

⁹⁴ KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Mezinárodní právo soukromé. 8. vydání*, Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, s. 235.

4. Prameny

V následující části bude uveden přehled právních textů, které se zabývají mezinárodně kogentními normami. První kapitola se bude věnovat pramenům národním, a to konkrétně nejdůležitějšímu zákonu z hlediska mezinárodního práva soukromého, tedy Zákonu o mezinárodním právu soukromém. Dále budou následovat dva nejdůležitější evropské prameny, a to Římská úmluva a Nařízení Řím I. Závěrečná kapitola nabídne krátký přehled některých mezinárodních úmluv.

4.1. Národní

V českém právním řádu je stěžejním pramenem pro právní poměry s mezinárodními prvky Zákon o mezinárodním právu soukromém (dále pod ‚ZMPS‘).⁹⁵ Ten se kogentními normami zabývá ve svém § 3, §23 a §25. Používá zde pojmenování nutně použitelná ustanovení. Normy, které zákonodárce zmiňuje v §3 ZMPS,⁹⁶ jsou kogentní normy tuzemské. Tedy normy, které budou aplikované v případě, že český právní řád bude *lex fori*. Toto ustanovení se použije pouze tehdy, kdy daná věc spadá mimo unijní a mezinárodní právo. Mezi tyto oblasti patří například právo rodinné, věcné, směnek, šeků, obchodních společností nebo ustanovení ohledně způsobilostí fyzické osoby k právním úkonům či ustanovení související s osobním stavem. Hlavní využití kogentních norem ovšem nacházíme u závazkových vztahů, které jsou z velké části regulovány evropskými předpisy, tudíž aplikace §3 ZMPS není častá, protože použití unijního práva je přednostní.⁹⁷

Dalším ustanovením ZMPS, který se kogentními normami zabývá, je §23, odstavec 1.⁹⁸ V tomto odstavci je řečeno, že nutně použitelné předpisy, které jsou součástí rozhodného práva (*lex causae*), budou použity, ledaže by byly v rozporu s nutně použitelnými předpisy tuzemskými. U těchto norem není nutné, aby se jich účastník sám dovolával a prokazoval jejich platnost a obsah.

⁹⁵ Zákon č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém.

⁹⁶ §3 ZMPS: „Ustanovení tohoto zákona nebrání použití těch ustanovení českého právního řádu, kterých je nutné v mezích jejich předmětu úpravy použít vždy bez ohledu na to, kterým právním řádem se řídí právní poměry, v nichž se projeví účinky použití takových ustanovení.“

⁹⁷ PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Rekodifikované mezinárodní právo soukromé*, Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, Praha, 2014, s. 42-44.

⁹⁸ §23 ZMPS: „Pokud z jiných ustanovení tohoto zákona nevyplývá něco jiného, je třeba zahraničního práva, jehož se má použít podle ustanovení tohoto zákona, používat i bez návrhu a tak, jak se ho používá na území, na němž toto právo platí. Použije se těch jeho ustanovení, kterých by se na území, na němž toto právo platí, pro rozhodnutí ve věci použilo, bez ohledu na jejich systematické zařazení nebo jejich veřejnoprávní povahu, pokud nejsou v rozporu s nutně použitelnými předpisy českého práva.“

Povinnost použít normy, které jsou součástí *lex causae* (včetně norem nutně použitelných), a zjistit jejich obsah, má v tomto případě soudce.⁹⁹

Posledním paragrafem v ZMPS, který zmiňuje nutně použitelná ustanovení je §25, který obsahuje možnost použít nutně použitelná ustanovení jiného zahraničního práva. Tyto normy nejsou součástí ani *lex fori* ani *lex causae*.¹⁰⁰ Musí se jednat o normy s mezinárodně kogentním charakterem, tedy ty, které mají být použity bez ohledu na to, kterým právním řádem se řídí daný vztah. Dále je nutné, aby tento jiný stát měl dostatečně významný vztah k právům a povinnostem, o které se v daném případě jedná. Použití těchto ustanovení musí být spravedlivé vzhledem k jeho povaze, účelu a důsledkům, které tyto normy vyvolávají. Účastník se těchto ustanovení musí sám dovolat a prokázat jejich platnost a obsah.¹⁰¹

4.2. Evropské

4.2.1. Římská úmluva 1980

V několika ustanoveních Římské úmluvy o závazkových vztazích z roku 1980 se setkáváme s kogentními normami.¹⁰² Pod jedním pojmem, který je v těchto ustanoveních opakovaně použitý, má ale zákonodárce na mysli několik různých druhů kogentních norem, což způsobuje jejich záměnu.¹⁰³

Článek 3(3) Římské úmluvy¹⁰⁴ zmiňuje „*právní ustanovení, od nichž se podle práva dotyčné země nelze smlouvou odchýlit* („*imperativní ustanovení*“).“ Toto jsou tzv. národní

⁹⁹ KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Mezinárodní právo soukromé*, 8. vydání, Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, s. 235; PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Rekodifikované mezinárodní právo soukromé*, Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, Praha, 2014, s. 44-45.

¹⁰⁰ §25 ZMPS: „*K návrhu účastníka se mohou použít ustanovení právního řádu jiného státu, kterého se podle ustanovení tohoto zákona nemá použít, avšak podle právního řádu, jehož jsou součástí, se jich má použít bez ohledu na to, kterým právním řádem se řídí práva a povinnosti, o které jde. Podmínkou pro použití je, že práva a povinnosti, o které jde, mají k takovému jinému státu dostatečně významný vztah a je to spravedlivé vzhledem k povaze těchto ustanovení, jejich účelu nebo k důsledkům, jež by vyplynuly zejména pro účastníky z jejich použití nebo z jejich nepoužití. Účastník, který se takových ustanovení dovolává, musí prokázat platnost a obsah těchto ustanovení.*“

¹⁰¹ ROZEHNALOVÁ, N., *Instituty mezinárodního práva soukromého*, Praha, Wolters Kluwer, 2017, s. 195; KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Mezinárodní právo soukromé*, 8. vydání, Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, s. 234; PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Rekodifikované mezinárodní právo soukromé*, Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, Praha, 2014, s. 44;

¹⁰² Články 3, 5, 6 a 7 Římské Úmluvy.

¹⁰³ PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy“, *ERA Forum* 2010 (11), s. 35; HARRIS, J., „Mandatory Rules and Public Policy under the Rome Regulation“ v FERRARI, F. a LEIBLE, S., *Rome I Regulation: the law applicable to contractual obligations in Europe*, Mnichov, Sellier. European Law Pub., 2009, s. 293.

¹⁰⁴ Článek 3, Římské úmluvy: „*1. Smlouva se řídí právem, které si strany zvolí. Volba musí být vyjádřena výslovně nebo vyplývat s dostatečnou jistotou z ustanovení smlouvy nebo okolností případu. Svou volbou mohou strany zvolit právo rozhodné pro celou smlouvu, nebo pouze pro její část. 2. Strany se mohou kdykoli dohodnout, že se smlouva bude řídit jiným právem, než kterým se dosud řídila v důsledku předchozí volby podle tohoto článku nebo na základě jiného ustanovení této úmluvy. Žádná změna rozhodného práva provedená stranami po uzavření smlouvy se nedotýká její formální platnosti podle článku 9 a práv třetích osob. 3. V případě, že všechny ostatní okolnosti v okamžiku volby souvisejí pouze s jednou zemí, nesmí být skutečností, že si strany zvolily cizí právo, ať již je volba práva spojena s volbou zahraničního soudu či nikoli, dotčeno použití právních ustanovení, od nichž se podle práva dotyčné země nelze smlouvou odchýlit* („*imperativní ustanovení*“).“

kogentní normy, které jsou používány ve vztazích bez mezinárodního prvku. Článek 3 Římské úmluvy zakazuje vyloučení těchto kogentních norem v situaci, kdy všechny okolnosti nasvědčují spojení se státem, jehož právo si strany ne zvolily. Záměr zákonodárce tedy směřuje k ochraně zájmů chráněných kogentními normami státu, který je pro danou smlouvu stěžejní. K použití tohoto článku dochází zejména v situacích, kde se nevyskytují mezinárodní prvky, ale strany si zvolí cizí právo, aby se vyhnuly národním kogentním normám. Smluvní volnost stran pro volbu rozhodného práva je tedy tímto článkem částečně omezena.¹⁰⁵

Naproti tomu článek 7 Římské úmluvy upravuje mezinárodně kogentní normy.¹⁰⁶ Ve svém prvním odstavci zmiňuje (mezinárodně) kogentní normy států, jejichž právo pro danou smlouvu není právem rozhodným (*lex causae*) ani právem země, ve které probíhá soud (*lex fori*). V odstavci druhém se uvádí použití kogentních norem *lex fori*. Zatímco použití kogentních norem *lex fori* je obecně přijímané,¹⁰⁷ odstavec 1 článku 7 Římské úmluvy o kogentních normách třetích států se stal předmětem debaty na akademické půdě (více dále v části 6.). I přes rozsáhlé diskuze bylo jeho použití v praxi minimální.¹⁰⁸ Ke skromnému použití vedl i fakt, že sedm států¹⁰⁹ využilo možnost výhrady k tomuto odstavci.¹¹⁰ I přes nepočetné využití a výhradu několika států byl tento odstavec inspirací pro některé národní předpisy (např. Zákon o MPS v Belgii a Bulharsku) a dále lze také spatřit jeho vliv na některá rozhodnutí soudů (i těch států, které použily výhradu, např. v Německu nebo ve Spojeném království).¹¹¹ Pro Českou republiku ale článek 7 Římské úmluvy platil od počátku v plném znění.¹¹² Zajímavé je, že Římská úmluva zanechává bez povšimnutí kogentní normy *lex causae* (normy práva rozhodného). Je možné tedy jen spekulovat o tom, jestli zákonodárce zamýšlel pro tyto normy používat odstavec 1 nebo odstavec 2. Každopádně soudce

¹⁰⁵ PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy”, *ERA Forum* 2010 (11), s. 35.

¹⁰⁶ Článek 7 Římské úmluvy: „1. Použije-li se na základě této úmluvy právo určité země, lze použít imperativní ustanovení práva jiné země, s níž věcné okolnosti úzce souvisí, v rozsahu, v jakém musí být podle práva této jiné země imperativní ustanovení použita bez ohledu na právo, které je jinak pro smlouvu rozhodné. Při rozhodování, zda mají být taková ustanovení použita, je třeba vzít v úvahu jejich povahu a účel, jakož i důsledky, které by mohly z jejich použití či nepoužití vyplynout. 2. Tuto úmluvou není v žádném případě dotčeno použití právních předpisů země soudu za okolností, kdy je jejich použití závazné bez ohledu na právo, které je jinak pro smlouvu rozhodné.“

¹⁰⁷ PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Rekodifikované mezinárodní právo soukromé*, Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, Praha, 2014, s. 44.

¹⁰⁸ BOGDAN, M., „Foreign public law and Article 7(1) of the Rome Convention: Some reflections from Sweden” v *Vers Nouveaux Équilibres Entre Ordres Juridiques, Mélanges Hélène Gaudemet-Tallon*, Paříž, Dalloz, 2008, s. 682.

¹⁰⁹ Německo, Lucembursko, Slovinsko, Velká Británie, Portugalsko, Estonsko, Irsko,

¹¹⁰ VAN CALSTER, G., *European private international law. Second edition*, Portland, Oregon, Hart Publishing, 2016, s. 230; PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy”, *ERA Forum* 2010 (11), s. 36; HARRIS, J., „Mandatory Rules and Public Policy under the Rome Regulation“ v FERRARI, F. a LEIBLE, S., *Rome I Regulation: the law applicable to contractual obligations in Europe*, Mnichov, Sellier. European Law Pub., 2009, s. 282.

¹¹¹ PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy”, *ERA Forum* 2010 (11), s. 36.

¹¹² PAUKNEROVÁ, M., „Nutně použitelné normy v mezinárodním styku – tradiční a nové pohledy“ v WINTEROVÁ, A. a DVORÁK, J. (eds.), *Pocita Senté Radvanové k 80. narozeninám*, Praha, ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 381.

v daném případě má určitě možnost tyto normy aplikovat. Jestli je to jeho povinnost z textu úmluvy není jasné.¹¹³

4.2.2. Nařízení Řím I

Ustanovení o kogentních normách v závazkovém právu mezi evropskými státy vycházející z Římské úmluvy bylo podrobena modernizaci, která se projevila v Nařízení Řím I. Kogentní normy se v Nařízení objevují hned ve třech článcích, a to v článcích 3, 4 a 9. Za hlavní pozitivní přínosy tohoto Nařízení se považuje především definice mezinárodně kogentních norem (v článku 9 Nařízení Řím I) a také pojmové oddělení různých druhů kogentních norem, jejichž jednotný název v Římské úmluvě vedl k jejich záměně. Další novinkou, kterou Nařízení Řím I přineslo, je unijní koncept kogentních norem (článek 3 odstavec 4 Nařízení Řím I).¹¹⁴

Článek 3 Nařízení Řím I omezuje národními a evropskými kogentními normami smluvní autonomii stran ohledně výběru rozhodného práva pro situace, kdy se v době volby všechny pro daný případ významné prvky nacházejí v jedné zemi (odstavec 3) nebo jednom z členských států (odstavec 4). Odstavec 3 tohoto článku směřuje k národním kogentním normám. Tento koncept není v rámci členských států EU harmonizován. Tímto ustanovením chtějí státy zamezit použití cizího právního řádu pro čistě tuzemské smlouvy. Velká Británie se ohrazovala proti tomuto pravidlu, kvůli omezení smluvní svobody stran, které vybraly cizí právo pro tuzemskou smlouvu v dobré víře v obavě ze ztráty atraktivity pro finanční sektor. Nařízení nedefinuje koncept „*všech významných prvků*“ použitý v ustanovení, tudíž bude zhodnocení situace záviset na národním právu. Odůvodnění 15 Nařízení však situaci alespoň částečně ujasňuje a uvádí, že volba práva mezi tyto významné prvky nepatří.¹¹⁵

Odstavec 4 článku 3 Nařízení přináší do evropského právního řádu nový pojem, a to evropské kogentní normy. Tento koncept je inspirován rozsudkem Soudního dvora EU ve věci Ingmar.¹¹⁶ Smluvní strany se tedy výběrem práva nečlenského státu nemohou odchýlit od

¹¹³ PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy“, *ERA Forum* 2010 (11), s. 37.

¹¹⁴ ROZEHNALOVÁ, N. a VALDHANS J., „Overriding Mandatory Rules, Rules of Safety, Protective Mandatory Rules and Other Limits on Application of Law Determined by Conflict-of-law Rules under the Rome I and Rome II Regulations“ v MIKOLAJCZYK, B., *Free Movement of Goods and Persons Across the Polish – Czech – Slovak Borders*, Katowice, Oficyna Wydawnicza, 2012, s. 51-52; PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy“, *ERA Forum* 2010 (11), s. 37-38; PAUKNEROVÁ, M., „Nutně použitelné normy v mezinárodním styku – tradiční a nové pohledy“ v WINTEROVÁ, A. a DVOŘÁK, J. (eds.), *Pocita Sentě Radvanové k 80. narozeninám*, Praha, ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 385; HARRIS, J., „Mandatory Rules and Public Policy under the Rome Regulation“ v FERRARI, F. a LEIBL, S., *Rome I Regulation: the law applicable to contractual obligations in Europe*, Mnichov, Sellier. European Law Pub., 2009, s. 293.

¹¹⁵ Odůvodnění 15, Nařízení Řím I; VAN CALSTER, G., *European private international law. Second edition*, Portland, Oregon, Hart Publishing, 2016, s. 225.

¹¹⁶ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 9. 11. 2010, věc C-381/98, ECLI:EU:C:2000:605, (Ingmar).

evropských kogentních ustanovení ve chvíli, kdy všechny významné prvky dané situace poukazují na nějaký z členských států.¹¹⁷ Více o konceptu evropských kogentních norem dále v části 7.

V článku 9 Nařízení Řím I přinesl evropský zákonodárce již zmiňovanou definici imperativních norem jako „*ustanovení, jejichž dodržování je pro stát při ochraně jeho veřejných zájmů, jako např. jeho politického, společenského a hospodářského uspořádání zásadní do té míry, že se vyžaduje jejich použití na jakoukoli situaci, která spadá do jejich oblasti působnosti, bez ohledu na právo, které by se jinak na smlouvu podle tohoto nařízení použilo*“. Inspirací k této formulaci byl rozsudek Soudního dvora EU ve věci Arblade.¹¹⁸ Z definice jasně vyplývá oddělení kogentních norem s národním a mezinárodním charakterem, což je považováno za hlavní pozitivní přínos tohoto článku Nařízení.¹¹⁹ Tato definice však není přijímána jen pozitivně. Je kritizováno, že je definice příliš široká a může vést k interpretaci, která kogentní normy na národní a mezinárodní úrovni oddělovat nebude.¹²⁰ Výraz „*je pro stát při ochraně jeho veřejných zájmů zásadní*“¹²¹ je vnímán jako výrazný subjektivní element vedoucí k právní nejistotě. Dále může být pro soudy cizích států složité určit, zdali stát, jehož kogentní norma by eventuálně měla být dosazena, vnímá tuto normu jako „*zásadní*“.¹²² Je tedy nutné ujasnění přesné interpretace článku 9 Nařízení Řím I pomocí judikatury.¹²³

Odstavec 2 článku 9 Nařízení Řím I navazuje na Římskou úmluvu a ustanovuje použití kogentních norem *lex fori*.¹²⁴ Naopak odstavec 1 článku 9 tohoto Nařízení povoluje aplikaci kogentních norem *lex causae*, pokud nejsou v rozporu s kogentními normami *lex fori*. O kogentních normách *lex causae* se Římská úmluva na rozdíl od Nařízení Řím I vůbec nezmiňovala.

¹¹⁷ VAN CALSTER, G., *European private international law. Second edition*, Portland, Oregon, Hart Publishing, 2016, s. 225.

¹¹⁸ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 23. 11. 1999, věc C-369/96 a 376/96, ECLI:EU:C:1999:575, (Arblade), §31; VAN CALSTER, G., *European private international law. Second edition*, Portland, Oregon, Hart Publishing, 2016, s. 229; PAUKNEROVÁ, M., *Zákon o mezinárodním právu soukromém: komentář*, Praha, Wolters Kluwer ČR, 2013, s. 32; DOBIÁŠ, P. a kolektiv, *Zákon o mezinárodním právu soukromém. Komentář. Podle právního stavu k 1. lednu 2014*, Praha, Leges, 2013, s. 40; HARRIS, J., „Mandatory Rules and Public Policy under the Rome Regulation“ v FERRARI, F. a LEIBLE, S., *Rome I Regulation: the law applicable to contractual obligations in Europe*, Mnichov, Sellier. European Law Pub., 2009, s. 294.

¹¹⁹ VAN CALSTER, G., *European private international law. Second edition*, Portland, Oregon, Hart Publishing, 2016, s. 229; PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy“, *ERA Forum* 2010 (11), s. 38.

¹²⁰ PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy“, *ERA Forum* 2010 (11), s. 38-39.

¹²¹ V originále dle anglického zdroje: *regarded as crucial by a country*.

¹²² V originále dle anglického zdroje: *crucial*; HARRIS, J., „Mandatory Rules and Public Policy under the Rome Regulation“ v FERRARI, F. a LEIBLE, S., *Rome I Regulation: the law applicable to contractual obligations in Europe*, Mnichov, Sellier. European Law Pub., 2009, s. 294.

¹²³ PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy“, *ERA Forum* 2010 (11), s. 38-39.

¹²⁴ VAN CALSTER, G., *European private international law. Second edition*, Portland, Oregon, Hart Publishing, 2016, s. 229; PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy“, *ERA Forum* 2010 (11), s. 39.

Změnou oproti Římské úmluvě prošla i ustanovení o kogentních normách třetích států. Možnost jejich použití je oproti Římské úmluvě značně zúžena.¹²⁵ Pro jejich použití musí být dle Nařízení splněny dvě podmínky, a to: kogentní normy třetího státu lze použít jen v situaci, že k plnění dochází v tomto (třetím) státě, a zároveň plnění daného závazku je v rozporu s touto normou - je tedy protiprávní. Protiprávnost plnění musí vyplývat z dané kogentní normy. Stále tedy jde o možnost soudce kogentní normu třetího státu aplikovat, nikoliv o povinnost. A tato možnost byla pro soudce Nařízením značně omezena. Více o legislativním procesu a kogentních normách třetích států v Nařízením dále v kapitole 6.4.

4.2.3. Nařízení Řím II

Nařízení Řím II je v ustanoveních týkajících se imperativních norem oproti výše zmíněnému Nařízením Řím I velice strohé. Ve svém článku 16 ustanovuje pouze použití imperativních ustanovení *lex fori*, ale nezabývá se definicí těchto ustanovení ani jinými druhy kogentních norem (*lex causae* nebo třetích států).¹²⁶ Soudní dvůr EU však ve své judikatuře opakovaně stanovil, že Nařízením Řím I a Řím II mají být používána koherentně. Z toho lze odvodit, že definice pro imperativní ustanovení v Nařízením Řím II by se měla shodovat s tou, která je použita v Nařízením Řím I.¹²⁷ Ve svém článku 17 se Nařízením Řím II dále zabývá pravidly bezpečnosti a chování, které jsou platné v místě a okamžiku, kdy došlo ke škodové události. Někteří autoři považují tato pravidla za speciální kategorii imperativních ustanovení.¹²⁸

4.3. Mezinárodní

I v mezinárodních úmluvách jsou zmiňovány mezinárodně kogentní normy. Jedná se o situaci, kdy ustanovení úmluvy lze aplikovat nehledě na právo rozhodné (1.); kdy úmluva stanovuje možnost použití mezinárodně kogentních norem z jiných právních předpisů (2.) nebo určuje, které normy mají být považovány za mezinárodně kogentní (3.). Jako příklad třetí možnosti

¹²⁵ VAN CALSTER, G., *European private international law. Second edition*, Portland, Oregon, Hart Publishing, 2016, s. 229; PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy”, *ERA Forum* 2010 (11), s. 39.

¹²⁶ KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Mezinárodní právo soukromé. 8. vydání*, Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, s. 234; ROZEHNALOVÁ, N. a VALDHANS J., „Overriding Mandatory Rules, Rules of Safety, Protective Mandatory Rules and Other Limits on Application of Law Determined by Conflict-of-law Rules under the Rome I and Rome II Regulations“ v MIKOLAJCZYK, B., *Free Movement of Goods and Persons Across the Polish – Czech – Slovak Borders*, Katowice, Oficyna Wydawnicza, 2012, s. 58.

¹²⁷ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 31. 1. 2019, věc C-149/18, ECLI:EU:C:2019:84, (Da Silva Martins), §28.

¹²⁸ ROZEHNALOVÁ, N. a VALDHANS J., „Overriding Mandatory Rules, Rules of Safety, Protective Mandatory Rules and Other Limits on Application of Law Determined by Conflict-of-law Rules under the Rome I and Rome II Regulations“ v MIKOLAJCZYK, B., *Free Movement of Goods and Persons Across the Polish – Czech – Slovak Borders*, Katowice, Oficyna Wydawnicza, 2012, s. 59-60.

je uváděn článek VIII, část 2, b) Dohody o mezinárodním měnovém fondu,¹²⁹ který stanovuje devizovým předpisům takový charakter, že k nim bude pravděpodobně před soudy přihlíženo vždy, nehledě na rozhodné právo. Tento článek Dohody tedy přiznává devizovým zákonům mezinárodně kogentní charakter.¹³⁰ Článek 11 Haagské úmluvy o právu použitelném pro dopravní nehody stanovuje mezinárodně kogentní charakter článků 1 až 10 této úmluvy. I v situaci, kdy je právem rozhodným právo státu, který není stranou této úmluvy, bude tato část Úmluvy použita.¹³¹ Zde se tedy jedná o první z možností, kdy ustanovení úmluvy lze aplikovat nehledě na právo rozhodné. Dále článek 16 Haagské úmluvy o právu rozhodném pro zprostředkování a obchodní zastoupení používá druhou z výše zmíněných variant a určuje, které normy mají být považovány za mezinárodně kogentní. Tento článek uvádí, že mohou být použity kogentní normy státu, s nímž má situace významné spojení nehledě na právo určené kolizními normami.¹³²

¹²⁹ Článek VIII, část 2, b) dohody č.68/1946 o Mezinárodním měnovém fondu: „*Devisové kontrakty, které se týkají měny kteréhokoliv člena a které se přiči devizovým kontrolním nařízením onoho člena udržovaným nebo ukládaným v souhlase s touto Dohodou, nebudou vynutitelné na území žádného člena. Kromě toho mohou členové ve vzájemné dohodě společně pracovat o opatřeních, kterými by se kontrolní devizová opatření kteréhokoliv člena stávala účinnějšími s výhradou, že se taková opatření a nařízení shodují s touto Dohodou.*“

¹³⁰ PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy“, *ERA Forum* 2010 (11), s. 35.

¹³¹ Článek 11 Vyhlášky č. 130/1976 Sb. o Úmluvě o právu použitelném pro dopravní nehody: „*Použití článků 1 až 10 této Úmluvy není závislé na podmínce vzájemnosti. Úmluvy se použije i v případě, kdy rozhodným právem je právo státu, který není smluvní stranou této Úmluvy.*“; PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy“, *ERA Forum* 2010 (11), s. 35.

¹³² Článek 16 Haagské úmluvy o právu rozhodném pro zprostředkování a obchodní zastoupení ze dne 14.3.1978 (volný překlad z anglického originálu): „*Při použití této úmluvy mohou být uplatněny kogentní normy kteréhokoli státu, s nímž jsou situace má významné spojení, pokud v souladu s právem tohoto státu se tato pravidla musí použít bez ohledu na právo určené kolizními normami.*“; PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy“, *ERA Forum* 2010 (11), s. 35.

5. Mezinárodně kogentní charakter norem na ochranu slabších stran

5.1. Publicizace soukromého práva

Jak již bylo řečeno výše, většina kogentních norem v rámci mezinárodního práva soukromého má charakter norem veřejných. Díky svým důsledkům pro soukromoprávní vztahy spadají do mezinárodního práva soukromého. V současné době se setkáváme se vzestupem kogentních norem, které mají soukromoprávní charakter. Tato evoluce je spjata s tzv. publicizací soukromého práva, kdy státy stále častěji zasahují do tradičně soukromoprávních vztahů. Příkladem jsou vztahy se zaměstnanci, spotřebiteli nebo nájemníky, kde stát poskytuje jmenovaným subjektům zvláštní ochranu.¹³³

5.2. Názory ohledně mezinárodně kogentního charakteru norem

Kogentní normy poskytující ochranu slabším stranám některých závazkových vztahů se vyskytují (nejen) v hlavních evropských pramenech, které regulují závazkové vztahy. Není však jasné, jestli kogentní charakter těchto ustanovení byl zamýšlen jako národní nebo mezinárodní. Tradičně je funkce mezinárodně kogentních norem spojována s ochranou veřejného zájmu, který je pro daný stát zásadní.¹³⁴ Otázkou je, zdali mezinárodně kogentní normy mají chránit mimo veřejného zájmu i zájmy soukromé, tedy zájmy slabších stran. Zastánci pozitivní odpovědi na tuto otázku tvrdí, že chránit soukromé zájmy vedle těch veřejných je plnohodnotnou funkcí mezinárodně kogentních norem.¹³⁵ Naopak odpůrci této teorie říkají, že normy, které zajišťují rovnováhu v závazkových vztazích a chrání pouze individuální zájmy jedné ze stran mají pouze národní kogentní charakter.¹³⁶ V následujících odstavcích budou podrobněji prezentovány argumenty pro a proti mezinárodně kogentnímu charakteru těchto norem.

¹³³ PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy”, *ERA Forum* 2010 (11), s. 31; PAUKNEROVÁ, M., „Nutně použitelné normy v mezinárodním styku – tradiční a nové pohledy“ v WINTEROVÁ, A. a DVOŘÁK, J. (eds.), *Pocita Sentě Radvanové k 80. narozeninám*, Praha, ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 380.

¹³⁴ PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy”, *ERA Forum* 2010 (11), s. 30.

¹³⁵ CALLIESS, G.-P., *Rome regulations: Commentary*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International, 2015, s. 251; NUYTS, A., „Les lois de police et dispositions impératives dans le Règlement Rome I”, *Revue de droit commercial* (Belgie) 2009, s. 559; TRÁVNÍČKOVÁ, S., „Limitations of choice of law – mandatory rules and internationally mandatory rules”, <https://www.law.muni.cz/sborniky/dp08/files/pdf/mezinaro/travnickova.pdf>, s. 3.

¹³⁶ Green paper on the conversion of the Rome Convention of 1980 on the law applicable to contractual obligations into a Community instrument and its modernisation, /* COM/2002/0654 final */, 25; například Rozsudek Spolkového soudního dvora (Bundesgerichtshof) ze dne 13. 12. 2005, XI ZR 82/05, RIW 5/2006, dostupné z <http://juris.bundesgerichtshof.de>; CALLIESS, G.-P., *Rome regulations: Commentary*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International, 2015, s. 251; DOBIÁŠ, P. a kolektiv, *Zákon o mezinárodním právu soukromém. Komentář. Podle právního stavu k 1. lednu 2014*, Praha, Leges, 2013, s. 41; NUYTS, A., „Les lois de police et dispositions impératives dans le Règlement Rome I”, *Revue de droit commercial* (Belgie) 2009, s. 559.

5.2.1. Proti mezinárodně kogentnímu charakteru

Tato část se bude zabývat názory autorů, kteří odmítají mezinárodně kogentní charakter norem, které chrání jednu ze stran závazkových vztahů. Dle jejich teorie nemají tyto normy mezinárodní kogentní charakter, protože nejsou pro státní zájmy dostatečně důležité. Tito autoři však připouští, že pokud nějaká norma chrání individuální zájem stran je pro daný stát mimořádně důležitou, může v těchto případech mít i mezinárodně kogentní charakter.¹³⁷ Tato teorie je podporována například v německé a rakouské doktríně i judikatuře. Německá doktrína i pojmenováním zřetelně odděluje normy, které chrání veřejný zájem a mají mezinárodně kogentní charakter – *Eingriffsnormen* – a normy, které chrání zájem individuální a mezinárodně kogentní charakter nemají – *Sonderprivatrecht* nebo *Parteischutzvorschriften*.¹³⁸ Ve známém případě *Grand Canaria* ze dne 19. 3. 1997 odmítl Spolkový soudní dvůr (*Bundesgerichtshof*) přiznat mezinárodní charakter německým kogentním normám na ochranu spotřebitelů. Němečtí spotřebitelé podepsali v zahraničí smlouvu o dočasném užívání ubytovacího zařízení. Smlouva obsahovala doložku neodvolatelnosti a pro smlouvu bylo rozhodné jiné než německé právo. Německý Spolkový soudní dvůr odmítl použití německého kogentního práva, které zakazuje doložku neodvolatelnosti ve smlouvách o dočasném užívání ubytovacího zařízení se spotřebiteli. Tím tedy odmítl mezinárodně kogentní charakter norem, které chrání slabší strany, v tomto případě spotřebitele.¹³⁹ Tento názor soud zopakoval v souvislosti se spotřebitelským úvěrem. Spolkový soudní dvůr potvrdil, že mezinárodně kogentní charakter náleží pouze veřejnoprávním normám, což nejsou ty, které se zabývají protichůdnými zájmy smluvních stran.¹⁴⁰ I v judikatuře (českého) Nejvyššího soudu lze nalézt odmítnutí mezinárodně kogentního charakteru normy, která slouží pro ochranu soukromého zájmu. Nejvyšší soud ve svém rozsudku ze dne 8. 12. 2008 stanovil, že norma upravující jednostranné rozvázání pracovního poměru zaměstnavatelem není mezinárodně kogentní. Je nutné však podotknout, že Nejvyšší soud se v této věci zabýval především rozdílem mezi kogentním charakterem norem na národní a mezinárodní úrovni. Rozdíl mezi chráněným zájmem těchto norem (veřejným a soukromým) ponechal bez povšimnutí. Toto

¹³⁷ CALLIESS, G.-P., *Rome regulations: Commentary*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International, 2015, s. 244-245; SINAI, A. R., „The inclusion of mandatory rules in an optional EC contract law instrument”, *European Business Law Review* 2004, s. 57.

¹³⁸ Zmíněno výše u rozboru německých pojmenování. Pododstavec 1.2.4.2.

¹³⁹ Rozsudek Spolkového soudního dvora (*Bundesgerichtshof*) ze dne 19. 3. 1997, VIII ZR 316/96, dostupné z beck-online.de.

¹⁴⁰ Rozsudek Spolkového soudního dvora (*Bundesgerichtshof*) ze dne 13. 12. 2005, XI ZR 82/05, RIW 5/2006, dostupné z <http://juris.bundesgerichtshof.de>; CALLIESS, G.-P., *Rome regulations: Commentary*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International, 2015, s. 252; PAUKNEROVÁ, M., *Zákon o mezinárodním právu soukromém: komentář*, Praha, Wolters Kluwer ČR, 2013, s. 34; PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy”, *ERA Forum* 2010 (11), s. 32.

rozhodnutí tedy nelze ze strany Nejvyššího soudu považovat za odmítnutí mezinárodně kogentního charakteru norem, které chrání soukromý zájem stran.¹⁴¹

5.2.2. Pro mezinárodně kogentní charakter

Tato část bude věnována teorii, která soukromoprávním normám chránícím slabší stranu přiznává mezinárodně kogentní charakter. Autoři, kteří podporují tuto teorii, tvrdí, že normy chránící slabší strany udržují socioekonomickou rovnováhu ve společnosti a tím reprezentují veřejný zájem.¹⁴² Českou doktrínu lze zařadit do této kategorie podporující mezinárodně kogentní charakter norem, které chrání slabší strany.¹⁴³ Úvahu o veřejném zájmu a funkci imperativních norem lze nalézt již v rozsudku Mezinárodního soudního dvora ve věci Boll z roku 1958. V této věci shledal Mezinárodní soudní dvůr, že zákon na ochranu mládeže přispívá sice primárně k ochraně mládeže, ale zároveň také k ochraně společnosti jako celku tím, že předchází nežádoucímu chování mládeže.¹⁴⁴ Tímto tedy potvrdil teorii, že norma v zájmu určité skupiny může mít funkci ochrany veřejného zájmu. Tato úvaha může být analogicky použita i ve vztahu k normám, které chrání slabší strany smluvních závazků. Stejný závěr lze odvodit i z judikatury Soudního dvora EU, který také přiznává mezinárodně kogentní charakter normám sloužícím k ochraně slabších stran. Konkrétně se jedná o věci Arblade, Unamar a Ingmar. Ve věci Arblade vykonávali zaměstnanci francouzské firmy svou práci v Belgii, ale zaměstnavatel (francouzská firma) nerespektoval belgické předpisy ohledně sociální dokumentace. Soudní dvůr shledal, že normy, které chrání zaměstnance, jako například předpisy ohledně sociální dokumentace, platí pro každého, kdo vykonává svou práci v Belgii, nehledě na rozhodné právo pro danou pracovní smlouvu. Tyto normy byly tedy SDEU kvalifikovány jako imperativní. Ze skutečnosti, že formulace ohledně norem chránících zaměstnance z tohoto rozsudku Soudního dvora byla použita pro definici imperativních norem (s mezinárodně kogentním charakterem) v Nařízení Řím I, lze odvodit, že Soudní dvůr i evropský zákonodárce jsou zastánci této teorie.¹⁴⁵

Dalším z rozsudků SDEU, který autoři této skupiny, používají jako argument k potvrzení jejich teorie, je rozsudek Unamar. V této věci byla uzavřena smlouva o obchodním zastoupení

¹⁴¹ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 8. 12. 2008, sp. zn. 21 Cdo 4196/2007; PAUKNEROVÁ, M., *Zákon o mezinárodním právu soukromém: komentář*, Praha, Wolters Kluwer ČR, 2013, s. 34.

¹⁴² ROZEHNALOVÁ, N., TÝČ, V., „Kolizní smluvní právo, výhrada veřejného pořádku a mezinárodně kogentní normy“, *Právník* 2002, roč. 141, č. 6, s. 650.

¹⁴³ KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Mezinárodní právo soukromé. 8. vydání*, Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, s. 231.

¹⁴⁴ Rozsudek Mezinárodního soudního dvora ze dne 28. 11. 1958, CIJ Recueil, s. 55, (Boll), dostupné z <https://www.icj-cij.org/files/case-related/33/033-19581128-JUD-01-00-BI.pdf>

¹⁴⁵ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 23. 11. 1999, věc C-369/96 a 376/96, ECLI:EU:C:1999:575, (Arblade); NUYS, A., „Les lois de police et dispositions impératives dans le Règlement Rome I“, *Revue de droit commercial* (Belgie) 2009, s. 560.

mezi bulharským zastoupeným a belgickým obchodním zástupcem. Rozhodné právo pro smlouvu určené stranami bylo bulharské právo. Smlouva obsahovala také doložku o příslušnosti, která odkazovala na Rozhodčí soud při Bulharské obchodní a průmyslové komoře. Účelem této doložky bylo, aby každý spor plynoucí ze smlouvy byl řešen před bulharským rozhodčím soudem. Po ukončení smlouvy bulharským zastoupeným požadoval belgický zástupce odškodnění u obchodního soudu v Antverpách. Otázkou bylo, zda je možné řešit spor před soudem v Antverpách, a které právo bude rozhodné pro daný spor. K ujasnění situace nejprve přiblížím kontext obchodního zastoupení v EU a Belgii. Obchodní zastoupení se v EU řídí směrnicí 86/653/EHS o nezávislých obchodních zástupcích, která nabízí tzv. minimální harmonizaci.¹⁴⁶ Určuje tedy členským státům minimální požadavky v dané oblasti a státy mají možnost požadavky zpřísnit. Belgický zákonodárce využil možnost zpřísnění a poskytuje ochranu obchodnímu zástupci ve větší míře, než minimální požadavky stanovené směrnicí. Otázkou tedy bylo, zdali zpřísněná belgická ochrana obchodního zástupce může být kvalifikována jako (mezinárodně) imperativní norma a použita ve sporu mezi právními řády členských států EU. SDEU ve svém rozsudku připustil možnost, že norma, která chrání slabší stranu, může mít mezinárodně kogentní charakter, a určil podmínky, kterými se národní soudce při kvalifikaci má řídit.¹⁴⁷ Posledním z důležitých rozsudků SDEU v této oblasti je rozsudek ve věci Ingmar. V tomto případě šlo opět o smlouvu o obchodním zastoupení s rozdílem (vůči věci Unamar), že zastoupeným byl mimoevropský subjekt a zastoupený působil na půdě EU. Pro smlouvu o obchodním zastoupení bylo rozhodné právo státu Kalifornie. Po ukončení smlouvy požadoval evropský zástupce odškodnění před soudem ve Spojeném království na základě evropské směrnice 86/653/EHS. Otázkou bylo, zda je možné, aby se zástupce dovolával použití evropské směrnice v situaci, kdy rozhodné právo určené stranami bylo právo Kalifornie. Soud shledal, že i přes vůli stran řídit se právem Kalifornie, musí být použita ustanovení směrnice 86/653 EHS,¹⁴⁸ která chrání postavení obchodního zástupce, protože mají mezinárodně kogentní charakter. SDEU ve svém rozsudku zdůraznil, že odchýlení od směrnice v neprospěch zástupce není možné. Dále stanovil, že pro každou smlouvu, která je vykonávána na území EU, musí být ustanovení směrnice respektována. Odchýlení v podobě práva nečlenského státu EU tedy není možné.¹⁴⁹ Z judikatury Soudního dvora EU lze tedy odvodit, že kogentní normy chránící slabší strany lze považovat v určitých situacích

¹⁴⁶ Směrnice Rady 86/653/EHS ze dne 18. prosince 1986 o koordinaci právní úpravy členských států týkající se nezávislých obchodních zástupců.

¹⁴⁷ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 17. 10. 2013, věc C-184/12, ECLI:EU:C:2013:663, (Unamar).

¹⁴⁸ Článek 17 a 18 Směrnice Rady 86/653/EHS ze dne 18. prosince 1986 o koordinaci právní úpravy členských států týkající se nezávislých obchodních zástupců.

¹⁴⁹ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 9. 11. 2010, věc C-381/98, ECLI:EU:C:2000:605, (Ingmar), § 24-25.

za mezinárodně kogentní. Vzhledem k tomu, že evropský zákonodárce převzal z této judikatury formulace některých článků Nařízení Řím I, lze předpokládat, že mezinárodně kogentní charakter těchto norem je v EU uznávaný.

6. Použití imperativních norem třetích států

Jak již bylo řečeno výše, kogentní normy třetích států jsou normy, které nespádají do *lex fori* ani *lex causae*.¹⁵⁰ Dále také budou nazývány jako zahraniční kogentní normy.¹⁵¹ Použití tohoto druhu kogentních norem je velice diskutovaným a kontroverzním tématem. Přestože možnost použití těchto kogentních norem nalezneme v mezinárodních, evropských i národních pramenech, podmínky pro jejich použití jsou velice obecné a nejednotné.¹⁵² Podmínkou, která se objevuje napříč všemi texty, které kogentní normy třetích států zmiňují, je kritérium úzkého spojení mezi státem, kde má kogentní norma původ, a situací, pro kterou má být norma použita. Této podmínce se budou blíže věnovat následující odstavce.

6.1. Kritérium úzkého spojení

Pro použití kogentních norem třetích států je nutné, aby třetí stát byl v úzkém spojení s danou situací, pro kterou má být kogentní norma tohoto třetího státu použita. Lze tedy říci, že stát, ve kterém je proces ohledně sporu veden, nechce být vázán nepřiměřenými požadavky cizích států na použití jejich norem v případech, kdy třetí stát není s daným případem úzce spojen. Toto kritérium by mělo přispívat i k mezinárodní harmonii. Ve chvíli, kdy daný případ úzce souvisí s nějakým státem, nepoužití kogentních norem tohoto státu by mohlo vést k mezinárodním rozporům.¹⁵³ Splnění kritéria úzkého spojení závisí na rozsahu použití dané kogentní normy, která má být aplikována. Zda-li je kritérium úzkého spojení naplněno nebo ne, je rozhodnuto na základě *lex fori*.¹⁵⁴ Jaké prvky právního vztahu přesně jsou však rozhodujícím faktorem pro určení úzkého spojení, není zcela jasné. Může se jednat o obvyklý pobyt, národnost stran, místo plnění nebo jiná kritéria. Dle Zprávy Guiliano a Lagarde by mělo být úzké spojení posuzováno mezi smlouvou jako celkem a třetím státem, jehož právo nebylo určeno jako rozhodné a má být použito. Dle této zprávy by kritérium úzkého spojení mezi předmětem sporu a třetím státem vedlo k rozštěpení smlouvy, což by způsobilo nepředvídatelnost ohledně toho, které kogentní normy (kogentní normy kterého

¹⁵⁰ PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy”, *ERA Forum* 2010 (11), s. 32-33.

¹⁵¹ Pod pojmem zahraniční kogentní normy v této práci nejsou míněny normy *lex causae*.

¹⁵² BONOMI, A., „Mandatory rules in Private International Law: The Quest for Uniformity in Decisions in a Global Environment” in ŠARČEVIC, P. a VOLKEN, P., *Yearbook of Private International Law: Volume I.*, Haag, Kluwer Law International, 1999, s. 221-222.

¹⁵³ MEEUSEN, J., *Nationalisme en internationalisme in het internationaal privaatrecht: analyse van het belgische conflictenrecht*, Antverpy, Intersentia, 1997, s. 443.

¹⁵⁴ CALLIESS, G.-P., *Rome regulations: Commentary*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International, 2015, s. 256; CHONG, A., „The Public Policy and Mandatory Rules of Third Countries in International Contracts”, *Journal of Private International Law* 2006, s. 50; BONOMI, A., „Mandatory rules in Private International Law: The Quest for Uniformity in Decisions in a Global Environment” v ŠARČEVIC, P. a VOLKEN, P., *Yearbook of Private International Law: Volume I.*, Haag, Kluwer Law International, 1999, s. 245.

státu) mohou být použity.¹⁵⁵ Naopak Chong je názoru, že úzké spojení mezi konkrétní částí smlouvy, která je předmětem sporu, by vedlo k ujasnění, jak kritérium úzkého spojení používat a poté také k větší jistotě ohledně aplikace norem třetích států a výsledku daného sporu.¹⁵⁶ Jako příklad úzkého spojení uvádí Zpráva Guiliano a Lagarde plnění smlouvy, pobyt jedné smluvní strany nebo místo podnikání v daném třetím státě. I tato kritéria však mohou vést ke spojení s více státy a tím k možnosti aplikace kogentních norem několika třetích států zároveň.¹⁵⁷

6.2. Teorie ohledně použití kogentních norem třetích států

Názory ohledně použití kogentních norem třetích států procházely značným vývojem. I v dnešní době jsou rozdílné teorie, proč by kogentní normy třetích států měly nebo neměly být používány. Rozhodnutí ohledně konkrétní aplikace je vždy závislé na právu státu soudu. Někteří autoři kritizují, že rozhodné právo nemá v této otázce žádný vliv.¹⁵⁸ Obecně platí, že čím bližší a podobnější je systém třetího státu (jehož kogentní norma má být použita) ke státu soudu, tím snadněji je uznáno použití kogentních norem tohoto třetího státu.¹⁵⁹ Použití norem třetího státu může být z hlediska státu soudu také výrazem spolupráce, sdílených hodnot nebo vzájemnosti.¹⁶⁰ Lze tedy říci, že kogentní normy třetích států jsou použity jen v situacích, kdy jejich použití je v zájmu státu soudu (nebo alespoň není v rozporu se zájmy tohoto státu) a není v rozporu s veřejným pořádkem ani kogentními normami státu soudu.¹⁶¹

6.2.1. Historie

6.2.1.1. Metoda Savignyho

Prvním z autorů, který se používáním norem třetích států zabýval, byl Freiderich Carl Von Savigny. Savignyho teorie vycházela z formálně-teritoriálního systému, kde má každá právní

¹⁵⁵ Článek 7, 2. Zprávy GIULIANO a LAGARDE; HARRIS, J., „Mandatory Rules and Public Policy under the Rome Regulation“ v FERRARI, F. a LEIBLE, S., *Rome I Regulation: the law applicable to contractual obligations in Europe*, Mnichov, Sellier. European Law Pub., 2009. s. 285.

¹⁵⁶ CHONG, A., „The Public Policy and Mandatory Rules of Third Countries in International Contracts“, *Journal of Private International Law* 2006, s. 52.

¹⁵⁷ Článek 7, 2. Zprávy GIULIANO a LAGARDE; HARRIS, J., „Mandatory Rules and Public Policy under the Rome Regulation“ v FERRARI, F. a LEIBLE, S., *Rome I Regulation: the law applicable to contractual obligations in Europe*, Mnichov, Sellier. European Law Pub., 2009, s. 285.

¹⁵⁸ BONOMI, A., „Mandatory rules in Private International Law: The Quest for Uniformity in Decisions in a Global Environment“ v ŠARČEVIC, P. a VOLKEN, P., *Yearbook of Private International Law: Volume I.*, Haag, Kluwer Law International, 1999, s. 235, VISCHER, F., „General Course on Private International Law“ v *Académie de droit international. Recueil des cours, Volume I*, Dordrecht/Boston/Londýn, Martinus Nijhoff Publishers, 1993, s. 168.

¹⁵⁹ BOGDAN, M., „Foreign public law and Article 7(1) of the Rome Convention: Some reflections from Sweden“ in *Vers Nouveaux Équilibres Entre Ordres Juridiques, Mélanges Hélène Gaudemet-Tallon*, Paříž, Dalloz, 2008, s. 677.

¹⁶⁰ CHONG, A., „The Public Policy and Mandatory Rules of Third Countries in International Contracts“, *Journal of Private International Law* 2006, s. 39; BONOMI, A., „Mandatory rules in Private International Law: The Quest for Uniformity in Decisions in a Global Environment“ v ŠARČEVIC, P. a VOLKEN, P., *Yearbook of Private International Law: Volume I.*, Haag, Kluwer Law International, 1999, s. 238-239.

¹⁶¹ KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Mezinárodní právo soukromé. 8. vydání*, Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, s. 236.

otázka své sídlo. Tento systém se zakládá na výměně právních řešení v mezinárodním společenství, což neposkytuje žádný prostor pro použití cizích norem ve veřejném zájmu jiného státu. Podle Savignyho tedy soudce používá pouze normy státu, který je v nejbližším spojení, tedy normy státu fora. Savigny však připouští, že existuje i kategorie „*strictly positive rules*“, které nemohou být nikdy nahrazeny jinými normami.¹⁶² Je však nutné na jeho metodu pohlížet z hlediska tehdejší doby, kdy výskyt mezinárodně kogentních norem byl velmi ojedinělý. Následná evoluce, kdy dochází ke zvýšenému vměšování veřejné moci do soukromoprávních vztahů a s ním spojenému vzestupu kogentních norem, však vedla k přehodnocení Savignyho metody.¹⁶³

6.2.1.2. Překonání Savignyho metody

Tradiční dogma, které vycházelo z teritoriálního charakteru právního řádu a výhradního použití norem *lex fori*, je dnes překonáno. Mezinárodní společenství je všeobecně otevřené k aplikaci zahraničních norem (veřejného práva) v určitých případech. Od soudce se nevyžaduje, aby normy zahraničního veřejného (např. trestního, správního) práva přímo aplikoval, ale má možnost zvážit důsledky těchto norem na soukromoprávní vztahy (např. neplatnost právního jednání).¹⁶⁴ Kogentní normy třetích států byly tedy dříve odmítány, protože panovala teorie, že stát fora není nástrojem k vykonávání norem cizího práva.¹⁶⁵ V dnešní době si však státy uvědomují, že jsou součástí mezinárodní společnosti a jejich právní systémy nejsou izolované od systémů ostatních států. V souvislosti s tímto moderním pojetím lze nalézt v dnešních mezinárodních smlouvách princip reciprocity, na základě kterého se normy třetích států používají.¹⁶⁶ Tyto skutečnosti přispěly k překonání tradičního dogmatu a dnes již existuje několik teorií ohledně použití kogentních norem třetích států a různé varianty jejich aplikace, které budou popsány v následujících odstavcích.

¹⁶² ROZEHNALOVÁ, N., *Instituty mezinárodního práva soukromého*, Praha, Wolters Kluwer, 2017, s. 185; FRANCESCAKIS, P., „Quelques précisions sur les lois d'application immédiate en leurs rapports avec les règles sur les conflits de lois”, *Revue critique de droit international privé* 1966, s. 5.

¹⁶³ KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Mezinárodní právo soukromé. 8. vydání*, Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, s. 235.

¹⁶⁴ MEEUSEN, J., *Nationalisme en internationalisme in het internationaal privaatrecht: analyse van het belgische conflictenrecht*, Antverpy, Intersentia, 1997, s. 390-391.

¹⁶⁵ BOGDAN, M., „Foreign public law and Article 7(1) of the Rome Convention: Some reflections from Sweden” in *Vers Nouveaux Équilibres Entre Ordres Juridiques, Mélanges Hélène Gaudemet-Tallon*, Paříž, Dalloz, 2008, s. 676.

¹⁶⁶ PAUKNEROVÁ, M., „Nutně použitelné normy v mezinárodním styku – tradiční a nové pohledy“ v WINTEROVÁ, A. a DVORÁK, J. (eds.), *Poceta Sentě Radvanové k 80. narozeninám*, Praha, ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 380.

6.2.2. Zvážení různých zájmů

První teorií ohledně zvažování různých zájmů při použití zahraničních kogentních norem, která bude popsána, pochází ze Spojených států. Tzv. „*governmental interest analysis*“ považuje za důležité, aby byly respektovány státní (veřejné) zájmy. Soudce by tedy dle této teorie měl zvážit, zdali jsou zájmy ostatních států důležité a případně použít také jejich normy. Pro použití zahraničních norem musí být splněny následující podmínky. První z nich je tradiční úzké spojení mezi danou situací a státem, jehož norma má být použita. Dále nesmí být daná zahraniční norma ve střetu se zájmy státu fora.¹⁶⁷ Další teorií o zvažování veřejných zájmů, která navazuje na popsanou „*governmental interest analysis*“ je „*comparative impairment doctrine*“. Tato teorie nabízí řešení na základě spolupráce mezi státy a říká, že musí být použita norma státu, pro který je její použití nejdůležitější. Jedná se tedy o zvažování zájmů států na použití konkrétní normy. Bude tedy použita norma státu, který má největší zájem na použití té konkrétní normy pro daný případ.¹⁶⁸

Lze najít autory, kteří tuto teorii podporují, ale většina autorů kritizuje používání zahraničních kogentních norem dle teorií veřejných zájmů. Jejich kritika směřuje k tomu, že není možné, aby soudce odhadoval zájmy a záměry zahraničního zákonodárce, který normu tvořil a na základě svých odhadů normy používal. Jiní autoři kritizují použití těchto teorií v kontextu mezinárodního práva soukromého a jsou názoru, že zvažování veřejných zájmů ostatních států by mělo být použito pouze v (mezinárodním) právu veřejném a ne v souvislosti s použitím kogentních norem pro soukromoprávní vztahy.¹⁶⁹

Další z teorií pochází ze zemí *common law* a nazývá se „*rule of reason – test*“. Tato teorie je založená na zvážení zájmů států, které mají nějaké spojení s danou situací, ale také zájmů subjektů daného poměru. Podle této teorie by kogentní normy *lex fori* neměly být používány v každém případě bez zvážení spojení s danou situací. Soudce by měl dle této teorie zjistit, který stát má nejbližší spojení s danou situací, ale také zvážit zájmy stran a jejich vzájemnou rovnováhu. Poté by měl použít normu, která nabízí nejlepší a nejspravedlivější řešení pro daný spor. Podle této

¹⁶⁷ CHONG, A., „The Public Policy and Mandatory Rules of Third Countries in International Contracts“, *Journal of Private International Law* 2006, s. 37, VISCHER, F., „General Course on Private International Law“ v *Académie de droit international. Recueil des cours, Volume I*, Dordrecht/Boston/Londýn, Martinus Nijhoff Publishers, 1993, s. 48-57.

¹⁶⁸ WOJEWODA, M., „Mandatory rules in Private International Law“, *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 2000, s. 210; VISCHER, F., „General Course on Private International Law“ v *Académie de droit international. Recueil des cours, Volume I*, Dordrecht/Boston/Londýn, Martinus Nijhoff Publishers, 1993, s. 59-60.

¹⁶⁹ CHONG, A., „The Public Policy and Mandatory Rules of Third Countries in International Contracts“, *Journal of Private International Law* 2006, s. 37, BONOMI, A., „Mandatory rules in Private International Law: The Quest for Uniformity in Decisions in a Global Environment“ v ŠARČEVIC, P. a VOLKEN, P., *Yearbook of Private International Law: Volume I*, Haag, Kluwer Law International, 1999, s. 237.

teorie jsou tedy důležité nejen zájmy států, ale i zájmy stran sporu.¹⁷⁰ Další teorie říká, že kogentní normy cizích států by se měly používat v situaci, kdy by bez jejich použití byla narušena rovnováha mezi stranami. Jedná se tedy o použití kogentních norem, které chrání slabší strany. Je pravděpodobné, že silnější strana si vybere rozhodné právo, které je pro ni nejvýhodnější, aby normy, které mají chránit slabší stranu vyloučila. V těchto situacích je možné kogentní normy třetích států použít, aby byla zachována rovnováha mezi stranami a slabší strana byla chráněna.¹⁷¹

6.2.3. Přátelské vztahy

Přátelské vztahy se státy, jejichž normy mají být použity, bývají často uváděny jako důvod k použití zahraničních kogentních norem. Jak bylo řečeno výše, státy jsou dnes součástí mezinárodního společenství, a proto je pro ně důležité respektovat zájmy a normy cizích států, aby si udržovaly přátelské vztahy.¹⁷² Známým příkladem použití zahraničních kogentních norem v zájmu přátelských vztahů je rozhodnutí *House of Lords* ze Spojeného království ve věci „*Regazzoni v K. C. Sethia Ltd.*“ Přestože nebylo rozhodné právo v této věci právo indické, rozhodl *House of Lords*, že exportní embargo z Indie do Jižní Afriky musí být respektováno v zájmu přátelských vztahů s Indií.¹⁷³

Teorie aplikace norem třetích států založená na přátelských vztazích mezinárodního společenství však nevysvětluje, proč by stát měl dát přednost zájmům cizího státu před zájmy vlastními.¹⁷⁴ I v judikatuře se můžeme setkat s případy, kdy nad přátelskými vztahy s jiným státem převáží tuzemský zájem. Rozsudek francouzského odvolacího soudu v Paříži ve věci *Freuhauf* stanovil, že francouzská firma, která podléhala kontrole Spojených států amerických, má vykonat smlouvu o dodání zboží do Číny, což bylo v rozporu se zákazem ze strany Spojených států. Ekonomický zájem Francie na chodu dané firmy a zajištění pracovní příležitosti pro 650 francouzských pracovníků bylo pro Francii důležitější než politické zájmy USA a přátelské vztahy

¹⁷⁰ MEEUSEN, J., *Nationalisme en internationalisme in het internationaal privaatrecht: analyse van het belgische conflictenrecht*, Antverpy, Intersentia, 1997, s. 368.

¹⁷¹ CHONG, A., „The Public Policy and Mandatory Rules of Third Countries in International Contracts”, *Journal of Private International Law* 2006, s. 53.

¹⁷² CHONG, A., „The Public Policy and Mandatory Rules of Third Countries in International Contracts”, *Journal of Private International Law* 2006, s. 34; BONOMI, A., „Mandatory rules in Private International Law: The Quest for Uniformity in Decisions in a Global Environment” v ŠARČEVIC, P. a VOLKEN, P., *Yearbook of Private International Law: Volume I.*, Haag, Kluwer Law International, 1999, s. 235-236.

¹⁷³ Rozsudek *House of Lords* (Spojené království) ze dne 21. 10. 1957, 1958 AC 301, ‘*Regazzoni v K. C. Sethia Ltd.*’, dostupné z <http://www.uniset.ca/other/css/1958AC301.html>; PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy”, *ERA Forum* 2010 (11), s. 33.

¹⁷⁴ HARRIS, J., „Mandatory Rules and Public Policy under the Rome Regulation“ v FERRARI, F. a LEIBLE, S., *Rome I Regulation: the law applicable to contractual obligations in Europe*, Mnichov, Sellier. European Law Pub., 2009, s. 279.

s nimi.¹⁷⁵ Podobné uvažování ohledně tuzemského ekonomického zájmu proti mezinárodním vztahům lze vidět v rozsudku *Sensor* ze dne 17. 9. 1982, který vynesl soud v Haagu. Zde také nedošlo k použití exportního zákazu do Sovětského svazu pro firmy ze Spojených států (včetně evropských dceřiných společností). Dceřinná společnost sídlící v Nizozemsku uzavřela smlouvu v rozporu se zmiňovaným exportním zákazem. Soud shledal, že rozhodné právo pro smlouvu je právo Nizozemska díky úzké spojitosti s daným územím. Kogentní normy Spojených států po uvážení soudu nebyly použity, protože smlouva neměla dostatečnou spojitost s jejich územím. Politicko-ekonomické zájmy Nizozemska tedy dostaly přednost před aplikací zahraničních kogentních norem a přátelskými vztahy se Spojenými státy.¹⁷⁶

Kritici této teorie říkají, že soudy by se neměly zabírat udržováním přátelských mezinárodních vztahů. Doplnují, že udržování přátelských mezinárodních vztahů mají na starosti politici a ne soudci. Naopak zastánci této teorie jsou názoru, že v dnešní době je každý stát závislý na těch ostatních, a proto mezi nimi musí být důvěra, že jejich normy budou používány v zahraničí v situacích, kdy to bude důležité.¹⁷⁷

6.2.4. Jednotnost rozhodnutí

Další z vysvětlení pro používání zahraničních kogentních norem vychází přímo z principů mezinárodního práva soukromého. Dle této teorie by měly být zahraniční normy používány proto, aby se docílilo jednotnosti rozhodnutí a spolupráce mezi různými právními systémy. Jednotnost rozhodnutí by také vedla ke snadnějšímu uznávání zahraničních rozhodnutí.¹⁷⁸ Tato teorie je založená na porovnání s uznáváním a vykonáváním zahraničních rozhodnutí, k čemuž dochází v kontextu mezinárodního práva soukromého běžně. U uznávání a vykonávání zahraničních rozhodnutí jsou zahraniční normy vlastně nepřímou používány. Proto není důvod, aby zahraniční kogentní normy nebyly používány přímo při řešení sporu.¹⁷⁹ Pakliže nebude v mezinárodním

¹⁷⁵ MEEUSEN, J., *Nationalisme en internationalisme in het internationaal privaatrecht: analyse van het belgische conflictenrecht*, Antverpy, Intersentia, 1997, s. 406.

¹⁷⁶ HARRIS, J., „Mandatory Rules and Public Policy under the Rome Regulation“ v FERRARI, F. a LEIBLE, S., *Rome I Regulation: the law applicable to contractual obligations in Europe*, Mnichov, Sellier. European Law Pub., 2009, s. 278.

¹⁷⁷ CHONG, A., „The Public Policy and Mandatory Rules of Third Countries in International Contracts“, *Journal of Private International Law* 2006, s. 40.

¹⁷⁸ CHONG, A., „The Public Policy and Mandatory Rules of Third Countries in International Contracts“, *Journal of Private International Law* 2006, s. 39, BONOMI, A., „Mandatory rules in Private International Law: The Quest for Uniformity in Decisions in a Global Environment“ v ŠARČEVIC, P. a VOLKEN, P., *Yearbook of Private International Law: Volume I.*, Haag, Kluwer Law International, 1999, s. 239-241.

¹⁷⁹ CHONG, A., „The Public Policy and Mandatory Rules of Third Countries in International Contracts“, *Journal of Private International Law* 2006, s. 42, BONOMI, A., „Mandatory rules in Private International Law: The Quest for Uniformity in Decisions in a Global Environment“ v ŠARČEVIC, P. a VOLKEN, P., *Yearbook of Private International Law: Volume I.*, Haag, Kluwer Law International, 1999, s. 240.

společenství jednotný způsob, jak používat zahraniční kogentní normy, bude docházet k *ad hoc* řešením, což povede k právní nejistotě a nepředvídatelnosti výsledku sporu.¹⁸⁰

6.3. Způsoby použití

Použití zahraničních kogentních norem omezuje vůli stran ohledně volby rozhodného práva a také dosah kolizních norem. Neznamená to však, že by rozhodné právo (nebo právo *lex fori*) bylo plně nahrazeno zahraničními normami. Použity budou pouze kogentní normy, které jsou v úzkém spojení s danou situací, a pro zbývající část bude použito právo rozhodné. Zahraniční kogentní normy jsou tedy používány současně s právem rozhodným.¹⁸¹ Současné použití zahraničních kogentních norem s právem rozhodným nebo právem státu fora může mít různé podoby. Existují dva hlavní názorové proudy. Ten první nemá problém s použitím zahraničních kogentních norem stejným způsobem, jakoby se jednalo o normy práva *lex fori* nebo *lex causae*. Ten druhý odmítá jakékoliv použití zahraničních kogentních norem. Mezi těmito hlavními proudy se nachází ještě dvě další varianty. A to zohlednění zahraničních kogentních norem a faktické uznání důsledků zahraničních norem v situaci, kdy není možné je popřít. Zmíněné způsoby použití budou popsány v následujících odstavcích.

6.3.1. Přímé použití kogentních norem

Pod pojmem přímé použití kogentních norem je myšleno použití zahraniční kogentní normy stejným způsobem, jakoby se použila norma *lex causae* nebo *lex fori*. Tento způsob je hojně popisovaný v německé doktríně pod názvem „*Sonderanknüpfungstheorie*“, neboli teorie zvláštního navázání. Dle této teorie musí soudce nejdříve stanovit rozhodné právo a poté určit, zdali je nutné v daném případě použít i nějaké další veřejnoprávní normy. Soudce tedy použije zahraniční kogentní normy stejně, jakoby použil normy práva rozhodného, aniž by bylo třeba hraničního určovatele (*Anknüpfung*). Typickými příklady norem, které lze tímto způsobem používat, jsou exportní embarga.¹⁸²

¹⁸⁰ CHONG, A., „The Public Policy and Mandatory Rules of Third Countries in International Contracts”, *Journal of Private International Law* 2006, s. 40; WOJEWODA, M., „Mandatory rules in Private International Law”, *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 2000, s. 202.

¹⁸¹ TRÁVNÍČKOVÁ, S., „Limitations of choice of law – mandatory rules and internationally mandatory rules”, <https://www.law.muni.cz/sborniky/dp08/files/pdf/mezinaro/travnickova.pdf>, s. 7; WOJEWODA, M., „Mandatory rules in Private International Law”, *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 2000, s. 206; BONOMI, A., „Mandatory rules in Private International Law: The Quest for Uniformity in Decisions in a Global Environment” v ŠARČEVIC, P. a VOLKEN, P., *Yearbook of Private International Law: Volume I.*, Haag, Kluwer Law International, 1999, s. 226.

¹⁸² CALLIESS, G.-P., *Rome regulations: Commentary*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International, 2015, s. 259; CHONG, A., „The Public Policy and Mandatory Rules of Third Countries in International Contracts”, *Journal of Private International Law* 2006, s. 44.

6.3.2. Zohlednění kogentních norem

Často dochází k situaci, že soudce kogentní normy třetích států pouze zohlední (vezme je v potaz). Jedná se tak o mezistupeň mezi přímou aplikací norem a jejich popřením. Tímto způsobem použití kogentních norem, které nejsou součástí *lex fori*, se zabývá německá doktrína pod názvem „*Schuldstatuttheorie*“. Tato teorie se primárně zabývá zohledňováním norem, které jsou součástí *lex causae*, ale jsou i názory, že může být použita na zahraniční kogentní normy v situaci, kdy mají úzké spojení s danou věcí.¹⁸³ Zohlednit lze například neplatnost smlouvy na základě zahraničního veřejného práva nebo nemožnost plnění v důsledku exportního embarga.¹⁸⁴

Nařízení Řím I použití a zohlednění právních norem odděluje a to Soudní dvůr EU potvrdil ve svém rozsudku *Nikiforidis*.¹⁸⁵ Žalobcem v této věci byl řecký státní občan *Nikiforidis* zaměstnaný *Řeckem*, který svou práci vykonával na základní škole v německém Norimberku. Jeho plat byl snížen v souvislosti s řeckými úspornými opatřeními. Žalobce *Nikiforidis* požadoval před německým soudem doplacení odepřené sumy. *Nikiforidis* tvrdil, že dle rozhodného práva pro jeho pracovní smlouvu, práva německého, byla redukce platu protiprávní. K upřesnění kontextu je nutno dodat, že řecká úsporná opatření byla považována za normy mezinárodně kogentní. Otázkou tedy bylo, zdali je německý soud povinen použít řecká úsporná opatření (ve formě zákona). Vzhledem k tomu, že místo plnění smlouvy bylo v Německu a jednalo se o případnou aplikaci řecké kogentní normy, není splněna podmínka článku 9(3) Nařízení Řím I, aby místo plnění smlouvy bylo v tom státě, jehož kogentní norma má být použita. Přímá aplikace řeckého zákona německým soudem tedy není možná, protože nebyly naplněny kumulativní podmínky článku 9(3) Nařízení Řím I. Soudní dvůr ve svém odůvodnění ale dodal, že nic nebrání německému soudu, aby vzal danou normu v potaz.¹⁸⁶ Nutno dodat, že i u zohlednění kogentních norem má soudce možnost, nikoliv povinnost toho využít. Německý Spolkový pracovní soud této možnosti

¹⁸³ RAUSCHER, T., *Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht. EuZPR / EuIPR: Kommentar, Rom I-VO, Rom II-VO*, Mnichov, Sellier European Law Publishers, 2011, s. 452; CHONG, A., „The Public Policy and Mandatory Rules of Third Countries in International Contracts“, *Journal of Private International Law* 2006, s. 43; ROZEHNALOVÁ, N., TÝČ, V., „Kolizní smluvní právo, výhrada veřejného pořádku a mezinárodně kogentní normy“, *Právník* 2002, roč. 141, č. 6, s. 648-649.

¹⁸⁴ CALLIESS, G.-P., *Rome regulations: Commentary*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International, 2015, s. 259; PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy“, *ERA Forum* 2010 (11), s. 34; BOGDAN, M., „Foreign public law and Article 7(1) of the Rome Convention: Some reflections from Sweden“ in *Vers Nouveaux Équilibres Entre Ordres Juridiques, Mélanges Hélène Gaudemet-Tallon*, Paříž, Dalloz, 2008, s. 678; VISCHER, F., „General Course on Private International Law“ v *Académie de droit international. Recueil des cours, Volume I*, Dordrecht/Boston/Londýn, Martinus Nijhoff Publishers, 1993, s. 169.

¹⁸⁵ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 18. 10. 2016, věc C-135/15, ECLI:EU:C:2016:774, (*Nikiforidis*); PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy“, *ERA Forum* 2010 (11), s. 34.

¹⁸⁶ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 18. 10. 2016, věc C-135/15, ECLI:EU:C:2016:774, (*Nikiforidis*); VAN CALSTER, G., *European private international law. Second edition*, Portland, Oregon, Hart Publishing, 2016, s. 234-235.

nabídnuté Soudním dvorem nevyužil. Plat Nikiforidise byl vyplacen v plné výši a řecké kogentní normy nebyly zohledněny.¹⁸⁷

Existují však i názory, že zahraniční kogentní normy jsou v těchto případech vlastně přímo použity. Kritici zohledňování kogentních norem tvrdí, že není žádný rozdíl mezi přímou aplikací norem a jejich zohledňováním, protože důsledky jsou vždy stejné.¹⁸⁸ Dle mého názoru situace stejná není a ve výše zmíněném případě Nikiforidis by přímá aplikace vedla k (plnému) snížení platu dle řeckých úsporných opatření. Pokud by se německý soudce rozhodl normu zohlednit, mohl by například stanovit, že plat Nikiforidise bude snížen jen částečně.

6.3.3. Faktické důsledky kogentních norem

Mimo výše zmíněné způsoby použití zahraničních kogentních norem může nastat i situace, kdy má zahraniční kogentní norma na danou situaci vliv nehledě na vůli stran nebo rozhodnutí soudce ohledně jejich použití. Soudce ani strany nemohou důsledky dané normy popírat. Takovým případem může být zákaz prodejce plnit kupní smlouvu v důsledku exportního embarga. Nemožnost plnění pro prodejce v důsledku embarga není možné popřít nehledě na rozhodné právo smlouvy nebo právo *lex fori*.¹⁸⁹

6.4. Evoluce v Evropě

Tato kapitola se bude věnovat evoluci ustanovení, která se zabývají zahraničními kogentními normami v evropských právních pramenech. Konkrétně tedy jak se změnila formulace ustanovení ohledně zahraničních kogentních norem z Římské úmluvy k Nařízení Řím I. Článek 7(1) Římské úmluvy umožňuje použití imperativních norem třetích států, pokud věcné okolnosti případu s těmito normami úzce souvisí. Soudce má tedy možnost, nikoliv povinnost, normu použít. Inspirací pro formulaci článku 7(1) Římské úmluvy byl rozsudek nizozemské *Hoge Raad* ve věci *Alnati*.¹⁹⁰ Soudce v této věci rozhodl pro použití belgického práva, které bylo s danou věcí

¹⁸⁷ Rozsudek Spolkového pracovního soudu (*Bundesarbeitsgericht*) ze dne 26. 4. 2017, 5 AZR 962/13, dostupné z beck-online.beck.de; <http://conflictoflaws.net/2017/pay-day-the-german-federal-labour-court-gives-its-final-ruling-on-foreign-mandatory-rules-in-the-nikiforidis->

¹⁸⁸ CHONG, A., „The Public Policy and Mandatory Rules of Third Countries in International Contracts”, *Journal of Private International Law* 2006, s. 43-44.

¹⁸⁹ PAUKNEROVÁ, M., „Nutně použitelné normy v mezinárodním styku – tradiční a nové pohledy“ v WINTEROVÁ, A. a DVOŘÁK, J. (eds.), *Pocita Sentě Radvanové k 80. narozeninám*, Praha, ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 383; BOGDAN, M., „Foreign public law and Article 7(1) of the Rome Convention: Some reflections from Sweden” v *Vers Nouveaux Équilibres Entre Ordres Juridiques, Mélanges Hélène Gaudemet-Tallon*, Paříž, Dalloz, 2008, s. 677; BONOMI, A., „Mandatory rules in Private International Law: The Quest for Uniformity in Decisions in a Global Environment” v ŠARČEVIC, P. a VOLKEN, P., *Yearbook of Private International Law: Volume I.*, Haag, Kluwer Law International, 1999, s. 234.

¹⁹⁰ Rozsudek *Hoge Raad* (Nizozemí) ze dne 13. 5. 1966, ECLI:NL:HR:1966:AB4654, (*Alnati*).

v úzkém spojení, místo práva nizozemského, které bylo právem rozhodným (a také *lex fori*).¹⁹¹ Formulace tohoto článku byla podrobena rozsáhlé kritice. Kritika směřovala hlavně k nejistotě smluvních stran ohledně výsledku sporu. I v ideální situaci, kdy je jisté, že zahraniční norma má mezinárodně kogentní charakter, a daná situace je v úzkém spojení se státem, jehož norma má být použita, nemají strany jistotu, že norma použita bude. Soudce má vždy možnost uvážení ohledně použití normy.¹⁹² Dalším nedostatkem formulace článku 7 je fakt, že kogentní normy práva rozhodného zde nejsou vůbec zmíněny. Kontroverzní zahraniční normy tedy získávají větší pozornost, než normy práva rozhodného, o jejichž možnosti aplikace panuje víceméně shoda.¹⁹³ Jak již bylo zmíněno výše, právě kvůli kritice se některé státy vyhradily vůči tomuto ustanovení.¹⁹⁴

Modernizace závazkových vztahů na evropské půdě (z Římské úmluvy k Nařízení Řím I) opět rozvířila debaty ohledně přístupu k mezinárodně kogentním normám třetích států. Ty se při projednávání Nařízení Řím I staly jedním z nejproblematictějších témat. Evropská komise sice navrhovala ustanovení, které bylo analogické k článku 7(1) Římské úmluvy, to se však setkalo s nevolí států, které použily k tomuto článku výhradu, v čele se Spojeným královstvím. Konečná formulace článku 9(3) Nařízení má tedy užší rozsah, aby ustanovení bylo přijatelné i pro státy, které se vyhrazovaly vůči článku 7 Římské úmluvy.¹⁹⁵ Argumenty některých členských států a ekonomických (hlavně finančních) subjektů, které vedly k zúžení rozsahu možnosti aplikace kogentních norem oproti Římské úmluvě, zmiňovaly možnost volby soudce ohledně použití těchto norem, nejasnost podmínek pro použití těchto norem a s ní spojenou právní nejistotu stran ohledně výsledku sporu, která by mohla vést ke snížení atraktivity EU pro ekonomické subjekty.¹⁹⁶ Omezení možnosti použití zahraničních kogentních norem bylo důležité pro Spojené království, aby souhlasilo s přijetím Nařízení Řím I.¹⁹⁷ Článek 9(3) Nařízení Řím I nakonec tedy umožňuje

¹⁹¹ V odůvodnění rozsudku však nenalezneme důvod, proč by stát soudu důležitost normy pro cizí stát měl respektovat. HARRIS, J., „Mandatory Rules and Public Policy under the Rome Regulation“ v FERRARI, F. a LEIBL, S., *Rome I Regulation: the law applicable to contractual obligations in Europe*, Mnichov, Sellier. European Law Pub., 2009, s. 278.

¹⁹² PAUKNEROVÁ, M., „Nutně použitelné normy v mezinárodním styku – tradiční a nové pohledy“ v WINTEROVÁ, A. a DVOŘÁK, J. (eds.), *Pocta Sentē Radvanové k 80. narozeninám*, Praha, ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 383.

¹⁹³ BOGDAN, M., „Foreign public law and Article 7(1) of the Rome Convention: Some reflections from Sweden“ v *Vers Nouveaux Équilibres Entre Ordres Juridiques, Mélanges Hélène Gaudemet-Tallon*, Paříž, Dalloz, 2008, s. 682.

¹⁹⁴ Více v bodě 4.2.1 Římská Úmluva.

¹⁹⁵ HARRIS, J., „Mandatory Rules and Public Policy under the Rome Regulation“ v FERRARI, F. a LEIBL, S., *Rome I Regulation: the law applicable to contractual obligations in Europe*, Mnichov, Sellier. European Law Pub., 2009, s. 269.

¹⁹⁶ VAN CALSTER, G., *European private international law. Second edition*, Portland, Oregon, Hart Publishing, 2016, s. 230; HARRIS, J., „Mandatory Rules and Public Policy under the Rome Regulation“ v FERRARI, F. a LEIBL, S., *Rome I Regulation: the law applicable to contractual obligations in Europe*, Mnichov, Sellier. European Law Pub., 2009, s. 291.

¹⁹⁷ PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy“, *ERA Forum* 2010 (11), s. 39; PAUKNEROVÁ, M., „Nutně použitelné normy v mezinárodním styku – tradiční a nové pohledy“ v WINTEROVÁ, A. a DVOŘÁK, J. (eds.), *Pocta Sentē Radvanové k 80. narozeninám*, Praha, ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 385.

použití imperativních norem třetího státu za podmínky, že k plnění má dojít nebo došlo ve státě, jehož norma má být použita. Dále musí být dle dané imperativní normy plnění smlouvy protiprávní. Je nutné, aby podmínky byly splněny kumulativně.¹⁹⁸ Inspirací k této formulaci byl rozsudek *High Court of Justice* ve Spojeném království ve věci *Ralli Brothers* proti *Naviera*, kde anglický soud shledal smlouvu o přepravě z Indie do Španělska, pro kterou bylo rozhodné anglické právo, nevymahatelnou, protože její plnění by bylo v rozporu se španělským dekretem. Z tohoto rozsudku plyne, že plnění smlouvy není vynutitelné v případě, že je protiprávní ve státě, kde má být plněno. Těmito dvěma podmínkami, které zúžily oproti Římské úmluvě možnost použití kogentních norem třetích států, se značná část kogentních norem (veřejného práva) vyskytla mimo rozsah Nařízení Řím I. Příkladem mohou být omezení exportu, kdy nebude splněna podmínka místa plnění. Soudce by dle Nařízení taková omezení neměl aplikovat.¹⁹⁹

I tato formulace má však své kritiky. Bonomi zmiňuje, že podmínka protiprávnosti smlouvy vylučuje použití kogentních ustanovení, která ukládají stranám povinnosti.²⁰⁰ Dalším nedostatkem, který je této formulaci vytýkán, je nejasnost pojmu místa plnění smlouvy. Tento pojem není (až na dvě výjimky – služby a koupě zboží) na evropské půdě harmonizovaný, tudíž je konkrétně definován na základě práva jednotlivých členských států. Tato skutečnost může vést k rozdílnému použití článku 9(3) Nařízení Řím mezi členskými státy EU.²⁰¹ Ve výše zmíněné věci *Nikiforidis* u Soudního dvora EU zmínil generální advokát Szpunar, že může být vícero míst plnění, což povede k možnosti použití kogentních norem více států.²⁰²

V evoluci evropských právních předpisů se vyjímá Nařízení Řím II, které imperativní normy třetích států vůbec nezmiňuje. Článek 17 Nařízení Řím II zakotvuje povinnost přihlídnout k pravidlům o bezpečnosti a chování platných v místě, kde došlo ke skutečnosti vedoucí k vzniku odpovědnosti, ale u těchto pravidel se nemusí jednat o imperativní normy.²⁰³

¹⁹⁸ KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Mezinárodní právo soukromé. 8. vydání*, Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, s. 233.

¹⁹⁹ PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy”, *ERA Forum* 2010 (11), s. 40.

²⁰⁰ BONOMI, A., „Overriding Mandatory Provisions in the Rome I Regulation on the Law Applicable to Contracts” v ŠARČEVIC, P. a VOLKEN, P. *Yearbook of Private International Law: Volume X.*, Haag, Kluwer Law International, 2008, s. 299.

²⁰¹ PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy”, *ERA Forum* 2010 (11), s. 40.

²⁰² Stanovisko generálního advokáta M. Szpunara přednesené dne 20. 4. 2016 k věci *Nikiforidis*, §95.

²⁰³ K nejednotnosti formulací stejných konceptů: PAUKNEROVÁ, M., „Evropské mezinárodní právo soukromé a zamyšlení nad výročím Římských smluv“, *Právník* 2017, ročník 156, č. 3, 187; KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Mezinárodní právo soukromé. 8. vydání*, Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, s. 234; PAUKNEROVÁ, M., „Nutně použitelné normy v mezinárodním styku – tradiční a nové pohledy“ v WINTEROVÁ, A. a DVOŘÁK, J. (eds.), *Pocita Sentě Radvanové k 80. narozeninám*, Praha, ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 385.

6.5. Kritika a příklady použití kogentních norem třetích států

Jak bylo řečeno výše, soudci mají možnost používat zahraniční kogentní normy v situacích, kdy jsou naplněny podmínky pro jejich použití. I přesto, že tuto možnost mají, setkáváme se v praxi s nevolí ji využívat. Ve většině případů, kdy soudci zahraniční kogentní normy mohou použít, je nepoužijí přímo, ale využívají možnosti normy zohlednit.²⁰⁴ Obecně lze říci, že možnost soudců používat zahraniční kogentní normy jakýmkoliv způsobem je podrobena rozsáhlé kritice. Prvním z argumentů proti použití kogentních norem třetích států je rozsáhlá možnost uvážení soudu ohledně jejich aplikace. Pokud tedy soud použije tyto normy, dochází retroaktivně k vlivu na smluvní povinnosti stran. S tímto vlivem na povinnosti stran je spojená nejistota ohledně výsledku sporu. Strany tedy nemohou dopředu vědět, zdali se soudce rozhodne zahraniční normy použít nebo ne. To vede ke značné nejistotě při plnění smluvních závazků. Druhým kritickým argumentem je zásah do smluvní autonomie stran a jejich očekávání, což je způsobeno použitím těchto kogentních norem.²⁰⁵ Dále panuje nejistota ohledně způsobu použití kogentních norem třetích států. Důsledky mezi použitím a zohledněním norem mohou vést k citelným rozdílům ve výsledku věci. Pro příklad zvolím výše zmíněný rozsudek Soudního dvora EU ve věci *Nikiforidis*. V hypotetickém případě, že by podmínky pro použití řeckých úsporných opatření (dle článku 9(3) Nařízení Řím I) byly splněny, je možno zvažovat následující varianty, ke kterým by německý soud mohl dospět. V prvním případě by německý soudce mohl řecká ustanovení přímo použít a snížit plat *Nikiforidise* dle úsporných opatření v plné míře. V případě opačném by mohl použití úsporných opatření odmítnout, protože mu to článek 9(3) Nařízení Řím I umožňuje. Plat *Nikiforidise* by tedy byl vyplacen v plné výši. Poslední variantou by bylo zohlednění řeckých úsporných opatření. V tomto případě by plat *Nikiforidise* byl pravděpodobně částečně snížen. V jakém poměru by bylo však v plné moci soudce. Tento příklad jasně ilustruje, že různé způsoby použití kogentních norem třetích států mohou vést k značným rozdílům ve výsledku věci. Posledním protiargumentem k použití zahraničních kogentních norem je nejasnost v interpretaci pojmu úzké spojení. Jak již bylo řečeno výše (v kapitole 6.1), nepanuje shoda, mezi kterými prvky by úzké spojení mělo být. Možností je hned několik. Spojení může být vnímáno mezi smlouvou a daným státem, jehož norma má být použita, nebo jen mezi předmětem sporu a konkrétní kogentní normou. Variant je i v tomto případě několik, což prohlubuje nejistotu ohledně celé problematiky použití kogentních norem třetích států.

²⁰⁴ PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy”, *ERA Forum* 2010 (11), s. 33.

²⁰⁵ HARRIS, J., „Mandatory Rules and Public Policy under the Rome Regulation“ v FERRARI, F. a LEIBLE, S., *Rome I Regulation: the law applicable to contractual obligations in Europe*, Mnichov, Sellier. European Law Pub., 2009, s. 282-283.

S příkladem použití kogentní normy třetího státu se setkáme ve věci *Nigerian Artefacts*. Jedná se o rozhodnutí Německého Spolkového soudního dvora, který rozhodoval o smlouvě o pojištění artefaktů při převozu z Nigerie do Německa. Nigerijské právo zakazuje vývoz artefaktů bez licence. Tuto licenci vývozce v daném případě neměl, tudíž převoz artefaktů byl dle nigerijského práva protiprávní. Ačkoliv pro smluvní vztah bylo rozhodné německé právo, Německý soud stanovil, že vymahát plnění této smlouvy by bylo nemorální. Zohlednil tedy právo Nigerie, které v tomto případě nebylo ani *lex causae* ani *lex fori*.²⁰⁶ Dalším příkladem je rozhodnutí *House of Lords* ze Spojeného království ve věci *Regazzoni* proti *K C Sethia Ltd.* V této věci se jednalo o vývoz, který byl v rozporu s indickým exportním embargem. *House of Lords* stanovil, že i v situaci, kdy pro smlouvu bylo rozhodné anglické právo, smlouva není vynutitelná, protože její plnění je v rozporu s právem přátelské země (v tomto případě právem Indie). Jedná se tedy o případ, kdy soudce použil kogentní normy třetího státu, protože stát soudu (Spojené království) má přátelské vztahy s třetím státem, jehož norma má být použita (Indii).²⁰⁷ Úvahu ohledně použití zahraničního (veřejného) práva, které nebylo *lex causae* ani *lex fori* lze spatřit v rozhodnutí arbitrážního soudu v Praze ze dne 22. 3. 1995 (78/92). V této věci požadovala česká firma po firmě rakouské odškodnění plynoucí z příkazní smlouvy. Pro tuto smlouvu bylo rozhodné české právo. Rakouská firma se dovolávala porušení maďarského práva, ale vzhledem k tomu, že neprokázala existenci a znění tohoto práva, nebylo v tomto případě maďarské právo ani použito ani zohledněno. Důležité však je, že pražští arbitři aplikaci práva státu, které nebylo ani *lex causae* ani *lex fori*, nevyloučili i přesto, že v té době Česká republika ještě nebyla vázaná Římskou úmlouvou.²⁰⁸

²⁰⁶ Rozsudek Spolkového soudního dvora (*Bundesgerichtshof*, Německo) ze dne 22. 6. 1972, II ZR 113/70, dostupné z beck-online.beck.de; PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy”, *ERA Forum* 2010 (11), s. 33.

²⁰⁷ Rozsudek *House of Lords* (Spojené království) ze dne 21. 10. 1957, 1958 AC 301, ‘Regazzoni v K. C. Sethia Ltd.’, dostupné z <http://www.uniset.ca/other/css/1958AC301.html>; PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy”, *ERA Forum* 2010 (11), s. 33.

²⁰⁸ Nález Rozhodčího soudu při hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky ze dne 22. 3. 1995, č. 78/92; PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy”, *ERA Forum* 2010 (11), s. 37; PAUKNEROVÁ, M., „Nutně použitelné normy v mezinárodním styku – tradiční a nové pohledy“ v WINTEROVÁ, A. a DVORÁK, J. (eds.), *Pocita Sentě Radvanové k 80. narozeninám*, Praha, ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 382.

7. Evropský koncept kogentních norem

7.1. Evropský imperativní charakter

Evropský zákonodárce zavedl koncept evropských kogentních norem v článku 3(4) Nařízení Řím I. Toto ustanovení předepisuje použití kogentních norem unijního práva v situaci, kdy si strany zvolí právo nečlenského státu, ale pro daný případ se všechny významné prvky nacházejí v jednom nebo více členských státech EU. Kogentní normy, které má zákonodárce na mysli v tomto odstavci, jsou národní kogentní normy, tedy normy, od kterých není možno se odchýlit ujednáním stran. Nejedná se tedy o mezinárodně kogentní normy, které definuje článek 9(3) Nařízení. Jde tedy o analogické pravidlo, které je známé z národní úrovně (článek 3(3) Nařízení), rozšířené pro normy práva EU.²⁰⁹

Ustanovení vzniklo na základě rozsudku Soudního Dvora EU ve věci Ingmar. Zde se jednalo o kogentní charakter ustanovení ohledně odškodnění obchodního zástupce po rozvázání smlouvy, které vychází ze směrnice 86/653 o obchodním zastoupení. Soud stanovil, že články 17 a 18 této směrnice týkající se zmiňovaného odškodnění, musí být soudem členského státu aplikovány i v případě, že pro smlouvu o obchodním zastoupení je rozhodné právo třetího státu a zastoupený má sídlo mimo členský stát, pokud obchodní zástupce vykonává svou aktivitu na území EU.²¹⁰ Původní návrh Evropské komise na znění článku 3(4) Nařízení Řím I nevyžadoval, aby „všechny významné prvky pro daný případ“ byly v některém z členských států, ale pouze úzkou spojitost s nějakým členským státem, což vycházelo ze zmíněného rozsudku. V konečné podobě odstavce však byl rozsah použitelnosti evropských kogentních norem zúžen. Nepostačuje pouze úzká spojitost s některým z členských států, ale všechny významné prvky musí být na půdě EU. Na základě konečné formulace tohoto článku v Nařízení by bylo v případě obdobném s věcí Ingmar pravděpodobně rozhodnuto odlišně (více v následující kapitole).²¹¹

7.2. Kogentní charakter směrnic a rozdíly v národní judikatuře

Většina evropských kogentních norem vychází ze směrnic EU, což znamená, že dochází k implementaci kogentních norem na národní úrovni.²¹² Zvláště problematická je technika

²⁰⁹ FERRARI, F., *Rome I Regulation*. Mnichov, Sellier European Law Publishers, 2015, s. 80; HEISS, H., „Party Autonomy“ v FERRARI, F. a LEIBLE, S., *Rome I Regulation: the law applicable to contractual obligations in Europe*, Mnichov, Sellier. European Law Pub., 2009, s. 4.

²¹⁰ VAN CALSTER, G., *European private international law. Second edition*, Portland, Oregon, Hart Publishing, 2016, s. 227.

²¹¹ HEISS, H., „Party Autonomy“ v FERRARI, F. a LEIBLE, S., *Rome I Regulation: the law applicable to contractual obligations in Europe*, Mnichov, Sellier. European Law Pub., 2009, s. 8.

²¹² Například: Směrnice Rady 93/13/EHS ze dne 5. dubna 1993 o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách; Směrnice Evropského parlamentu a Rady 94/47/ES ze dne 26. října 1994 o ochraně nabyvatelů ve vztahu

minimální harmonizace. Státy mají možnost zpřísnit v národní implementaci minimální požadavky určené evropským zákonodárcem. Vznikají tak zásadní rozdíly v legislativě mezi jednotlivými členskými státy, což s sebou nese překážky pro vnitřní trh a mezinárodní obchodní vztahy.²¹³ Většina evropských směrnic, které obsahují kogentní normy, slouží k ochraně slabších stran v závazkových vztazích. Tyto směrnice mají být použity v situacích vždy, kdy má smlouva úzké spojení s jedním nebo více členskými státy EU. Formulace podmínky úzkého spojení se však určuje v implementaci směrnice na národní úrovni, což může vést k dalším rozdílům mezi členskými státy.²¹⁴ Rozdíly pak lze spatřit i v judikatuře jednotlivých států, která určuje kogentní charakter ustanovení implementovaných na základě směrnic.²¹⁵ Příkladem je judikatura ve Spojeném království a Rakousku na straně jedné a německá judikatura na straně druhé.

Ve věci *Fern* proti *Intergraph* interpretoval *High Court* (Spojené království) kogentní ustanovení plynoucí ze směrnice 86/653 o obchodním zastoupení velice striktně. Pro smlouvu o obchodním zastoupení bylo v tomto případě zvoleno jako rozhodné texaské právo. *Fern* byl obchodním zástupcem *Intergraphu* (americká obchodní společnost) v Evropě a dožadoval se odškodnění vycházejícího z předpisu implementovaného na základě evropské směrnice o obchodním zastoupení. *High Court* stanovil, že právo na odškodnění vychází ze zákona, a ne ze smluvních povinností stran, a proto nemá vliv na smluvní doložku ohledně rozhodného práva.²¹⁶ Tímto rozsudkem byla odmítnuta praktická účinnost směrnice o obchodním zastoupení a soud se přiklonil k velice striktní interpretaci rozsudku *Ingmar*. Stejným způsobem uvažoval i rakouský Nejvyšší soudní dvůr (*Oberster Gerichtshof*) ve věci *T. proti O.* Opět se jednalo o smlouvu o obchodním zastoupení se zvoleným právem amerického státu, tentokrát státu New York. Plnění

k některým aspektům smluv o nabytí práva k dočasnému užívání nemovitostí; Směrnice Evropského parlamentu a Rady 1999/44/ES ze dne 25. května 1999 o některých aspektech prodeje spotřebního zboží a záruk na toto zboží.

²¹³ VAN CALSTER, G., *European private international law. Second edition*, Portland, Oregon, Hart Publishing, 2016, s. 227; HEISS, H., „Party Autonomy“ v FERRARI, F. a LEIBL, S., *Rome I Regulation: the law applicable to contractual obligations in Europe*, Mnichov, Sellier. European Law Pub., 2009, s. 5; SINAI, A. R., „The inclusion of mandatory rules in an optional EC contract law instrument“, *European Business Law Review* 2004, s. 45.

²¹⁴ SINAI, A. R., „The inclusion of mandatory rules in an optional EC contract law instrument“, *European Business Law Review* 2004, s. 50.

²¹⁵ VAN CALSTER, G., *European private international law. Second edition*, Portland, Oregon, Hart Publishing, 2016, s. 227.

²¹⁶ Rozsudek *High Court of Justice* (Spojené království) ze dne 24. 8. 2014, [2014] EWHC 2908 (Ch), ‘*Fern Computer Consultancy Ltd v Intergraph Cadworx & Analysis Solutions Inc*’, dostupné z: <https://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Ch/2014/2908.html>; VAN CALSTER, G., *European private international law. Second edition*, Portland, Oregon, Hart Publishing, 2016, s. 227-228; <https://gavclaw.com/2014/10/10/fern-v-intergraph-high-court-takes-a-narrow-view-of-mandatory-requirements-on-choice-of-law-and-court-viz-commercial-agents-directive/>. Naopak lze zmínit dřívější rozsudek anglického *High Court* ve věci *Accentuate v. Asigra* (vydaný před rozsudkem SDEU ve věci *Ingmar*), kde soud stanovil, že nelze volbou práva mimo EU vyloučit použití kogentní normy, která zaručuje právo obchodního zástupce na odškodnění. Rozsudek *High Court of Justice* (Spojené království) ze dne 30. 10. 2009, [2009] EWHC 2655 (QB), ‘*Accentuate Ltd v Asigra Inc*’, dostupné z: <https://www.casemine.com/judgement/uk/5a8ff7c060d03e7f57eb1cd8>; DOBIÁŠ, P. a kolektiv, *Zákon o mezinárodním právu soukromém. Komentář. Podle právního stavu k 1. lednu 2014*, Praha, Leges, 2013, s. 39.

smlouvy se týkalo zprostředkování obchodních záležitostí (*procurement of business*) zástupcem a probíhalo na půdě EU. Rakouský soudce v této věci rozhodl, že kogentní ustanovení evropské směrnice o obchodním zastoupení nebudou použita místo zvoleného práva, protože zmíněná směrnice se vztahuje na prodej a nákup věcí obchodním zástupcem, ale nevztahuje se na zprostředkování obchodních záležitostí (*procurement of business*), který je předmětem smlouvy v této věci.²¹⁷ I rakouský soud tedy zvolil striktní výklad směrnice o obchodním zastoupení stejně jako *High Court* ve Spojeném království.

Naproti tomu německá judikatura vychází z široké interpretace zmiňovaného rozsudku Ingmar. Nejvyšší spolkový soud úplně odmítl možnost volby příslušného soudu pro všechny situace spadající pod směrnici o obchodním zastoupení.²¹⁸ Pro obchodního zástupce působícího v Německu byla v tomto případě smlouvou zvolena příslušnost pro soudy Virginie. Na základě práva Virginie by obchodní zástupce (při případném sporu) neobdržel odškodnění, což by vedlo k rozporu s ustanoveními směrnice o obchodním zastoupení, jejíž články 17 a 18 byly shledány Soudním dvorem EU v rozsudku Ingmar jako kogentní. Případný rozpor s těmito ustanoveními vedl německý soud k (*a priori*) odmítnutí platnosti smluvní doložky o volbě příslušnosti soudu.²¹⁹

Dalším příkladem evropské kogentní normy je směrnice 2011/83 o právech spotřebitelů. Kogentní charakter směrnice v tomto případě vyplývá přímo ze směrnice samotné, a to z jejího článku 25.²²⁰ Ve většině případů, kdy je u smluv se spotřebitelem zvoleno právo třetí země, má „profesionální strana“ figurující ve smlouvě se spotřebitelem, sídlo v dané třetí zemi. V takovémto případě nebude splněna podmínka stanovená v článku 3(4) Nařízení Řím I, že všechny pro smlouvu významné prvky se nacházejí v členském státě. Minimálně jeden pro smlouvu významný prvek – sídlo podnikatele – je umístěn mimo území členského státu, a proto se odstavec 4 článku 3 Nařízení Řím I v takovémto případě nepoužije. Tato teorie se liší od rozhodnutí Soudního dvora EU ve věci Ingmar, kde soud stanovil, že sídlo zastoupeného (Kalifornie) není pro smlouvu o obchodním zastoupení významným prvkem, který by znemožňoval použití evropské kogentní

²¹⁷ Rozsudek Nejvyššího soudního dvora (*Oberster Gerichtshof*, Rakousko), ze dne 1. 3. 2017, OGH 5 Ob 72/16y, ‘T v. O’, dostupné z: https://rdb.manz.at/document/ris.just.JJT_20170301_OGH0002_0050OB00072_16Y0000_000; <https://gavclaw.com/2017/08/24/t-v-o-unamar-ingmar-and-ordre-public-overriding-mandatory-law-in-austria/>

²¹⁸ Rozsudek Spolkového soudního dvora (*Bundesgerichtshof*, Německo) ze dne 5. 9. 2012, VII ZR 25/12, dostupné z <http://juris.bundesgerichtshof.de>; VAN CALSTER, G., *European private international law. Second edition*, Portland, Oregon, Hart Publishing, 2016, s. 228.

²¹⁹ VAN CALSTER, G., *European private international law. Second edition*, Portland, Oregon, Hart Publishing, 2016, s. 228.

²²⁰ § 25 Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/83/EU ze dne 25. října 2011 o právech spotřebitelů: „Pokud je rozhodné právo pro smlouvu právem členského státu, spotřebitelé se nesmí vzdát práv, která pro ně vyplývají z vnitrostátních právních předpisů provádějících tuto směrnici. Všechny smluvní podmínky, na jejichž základě pozbývají práva zaručená touto směrnicí přímo nebo nepřímo platnost nebo jsou omezena, nejsou pro spotřebitele závazné.“

normy. Ve světle dnešního znění článku 3 Nařízení Řím I by tedy byla situace obdobná té ve věci Ingmar rozhodnuta pravděpodobně odlišně.²²¹

7.3. Evropský a mezinárodní kogentní charakter

Po uvedení nového konceptu evropských kogentních norem v článku 3(4) Nařízení Řím I vyvstává otázka, jaký je vztah mezi tímto novým konceptem a imperativními ustanoveními v článku 9 tohoto Nařízení. Vzhledem k tomu, že evropský zákonodárce zařadil tyto dva koncepty do různých článků Nařízení, lze odvodit, že se nejedná o ty samé normy. Mezinárodně kogentní normy z článku 9 Nařízení Řím I by měly být použity nehledě na rozhodné právo jakéhokoliv státu. Naproti tomu evropské kogentní normy budou použity v situaci, kdy je rozhodné právo právo nečlenského státu EU. Evropský imperativní charakter má tedy působnost převážně mimo EU, ale nemělo by docházet k použití mezi členskými státy EU. Toto částečné ujasnění vztahu mezi normami článku 3 (4) a článku 9 Nařízení Řím I přinesly rozsudky Soudního dvora EU Unamar a Ingmar.²²²

Ve věci Unamar zpřísnila Belgie při implementaci směrnice o obchodním zastoupení ochranu obchodního zástupce nad minimální úroveň požadovanou Evropskou Unií (tzv. *gold plating*). Belgie zakázala arbitrážní řešení sporů vyplývajících ze smluv o obchodním zastoupení. Ve věci Unamar si strany smlouvy o obchodním zastoupení zvolily bulharské rozhodné právo a bylo dohodnuto, že své spory budou řešit u Rozhodčího soudu při Bulharské obchodní a průmyslové komoře. Obchodní zástupce však žaloval zastoupeného u belgického soudu (Obchodní soud v Antverpách). Zastoupený vznesl námitku nepřislušnosti soudu, protože v rámci smlouvy o obchodním zastoupení mezi stranami byla arbitrážní doložka odkazující na výše zmíněný rozhodčí soud. Vyvstala tedy otázka, zdali belgická kogentní norma (*lex fori*), která zakazuje arbitrážní proces pro spor, o který se v daném případě jednalo, může být použita místo bulharského práva (*lex causae*). Nutno dodat, že implementace směrnice o obchodním zastoupení ze strany Bulharska byla v souladu se směrnicí 86/653/EHS o obchodních zástupcích. SDEU ve svém rozsudku zdůraznil, že Římská úmluva²²³ nestanovuje podmínky pro použití kogentních norem *lex fori*. Soudce tedy nemá povinnost tyto normy použít. Dodal však, že imperativní normy

²²¹ VAN CALSTER, G., *European private international law. Second edition*, Portland, Oregon, Hart Publishing, 2016, s. 226.

²²² Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 17. 10. 2013, věc C-184/12, ECLI:EU:C:2013:663, (Unamar); Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 9. 11. 2010, věc C-381/98, ECLI:EU:C:2000:605, (Ingmar); SINAI, A. R., „The inclusion of mandatory rules in an optional EC contract law instrument”, *European Business Law Review* 2004, s. 50.

²²³ Ustanovení ohledně kogentních norem *lex fori* (článek 7(2) Římské úmluvy) je v identické formulaci převzato v Nařízení Řím I (článek 9(1) Nařízení Řím I), proto se dají předpokládat totožné důsledky na základě ustanovení v Nařízení.

určené členskými státy musí být v souladu s právem EU. Imperativní charakter normy může být tedy zohledněn v rámci práva EU jen tehdy, pokud je norma v souladu s právem EU a je dán naléhavý důvod veřejného zájmu členského státu, jehož norma má být použita. Soud poukázal na harmonizační funkci směrnice a právní jistotu pro obchodní zástupce. Zároveň dodal, že minimální ochrana obchodních zástupců, kterou směrnice vyžaduje, je dostatečná pro funkci vnitřního trhu.²²⁴ Zmínil také odlišnost situace oproti rozsudku Ingmar. Ve věci Ingmar se jednalo o odmítnutí zvoleného mimoevropského práva, naproti tomu ve věci Unamar je zvoleným právem právo členského státu, který navíc správně implementoval zmiňovanou směrnici. Soud rozhodl, že pokud si strany zvolí rozhodné právo členského státu, který splnil implementováním minimální požadavky na ochranu obchodního zástupce dané evropskou směrnicí, je možné nahradit zvolené právo jen ve chvíli, kdy je v rozporu s kogentní normou jiného členského státu, která má pro daný stát zásadní význam. Soudní dvůr EU ponechal rozhodnutí ohledně imperativního charakteru normy na belgickém soudu. Belgický soudce tedy bude sám posuzovat, zdali zákaz arbitrážní doložky ve smlouvách o obchodním zastoupení má pro belgický právní řád zásadní význam. Vzhledem k tomu, že Belgie zavedla zákaz arbitráže pro spory ze smluv s obchodními zástupci až při implementaci směrnice (a ne již dříve) a neuvedla před soudem podrobné odůvodnění, proč by tato norma měla být zásadní, nic nenasvědčuje tomu, že by tato norma měla pro belgický právní řád zásadní význam. Soud stanovil sice kritéria, která by belgický soud k rozhodnutí měla vést, avšak z jeho argumentace je patrný zdráhavý postoj ve prospěch imperativního charakteru belgické normy. Soudní dvůr EU ve svém odůvodnění několikrát zdůraznil důležitou funkci sjednoceného vnitřního trhu a rozdíl v kogentních ustanoveních směrnic mezi členskými státy fungování sjednoceného trhu rozhodně nepomáhají.²²⁵

V nedávném rozsudku Soudního dvora EU ve věci Da Silva Martins soud zopakoval svůj postoj k použití kogentních norem mezi členskými státy navzájem.²²⁶ V této věci šlo o dopravní nehodu ve Španělsku, při které bylo poškozeno vozidlo portugalského občana (registrované v Portugalsku). Spor v této věci spadl na rozdíl od výše zmíněných věcí pod Nařízení Řím II. Konkrétně se jednalo o promlčení náhrady nepřímé škody vzniklé v důsledku dopravní nehody. Otázkou bylo, které právo je pro tuto situaci právem rozhodným. Poškozený (Da Silva Martins) se domáhal náhrady nepřímé škody na základě portugalského práva, které stanovuje lhůtu tři roky

²²⁴ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 17. 10. 2013, věc C-184/12, ECLI:EU:C:2013:663, (Unamar), §36-39.

²²⁵ VAN CALSTER, G., *European private international law. Second edition*, Portland, Oregon, Hart Publishing, 2016, s. 234.

²²⁶ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 31. 1. 2019, věc C-149/18, ECLI:EU:C:2019:84, (Da Silva Martins).

pro podání žaloby na náhradu škody způsobené pojistnou událostí. Ustanovení ohledně lhůty pro podání žaloby považoval za kogentní normu ve smyslu článku 16 Nařízení Řím II, a proto měla být dle něj použita přednostně místo práva rozhodného určeného stejným Nařízením (právo španělské). Pojišťovna, která měla náhradu škody zaplatit však tvrdila, že spor má být řešen na základě rozhodného španělského práva, kde je lhůta pro podání zmíněné žaloby pouze jeden rok, a proto byla žaloba podána opožděně.²²⁷ Otázkou tedy bylo, zda je portugalské ustanovení ohledně lhůty pro podání žaloby ustanovením imperativním a má být použito místo práva rozhodného. Soud ve svém rozsudku zopakoval své stanovisko, které použil ve věci Unamar a stanovil, že portugalské právo, které určuje delší lhůtu pro podání žaloby než právo rozhodné (španělské), může být použito místo práva rozhodného pouze ve výjimečné situaci, kdy je dané ustanovení „*natolik důležité ve vnitrostátním právním řádu, že odůvodňuje výjimku z použití rozhodného práva*“. Z formulace odůvodnění Soudního dvora je tedy patrné, že se staví k použití kogentních norem v rámci sporů mezi právními řády členských států odmítavě.²²⁸

²²⁷ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 31. 1. 2019, věc C-149/18, ECLI:EU:C:2019:84, (Da Silva Martins), §16-18.

²²⁸ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 31. 1. 2019, věc C-149/18, ECLI:EU:C:2019:84, (Da Silva Martins), § 34-35.

Závěr

Kogentní normy v mezinárodním právu soukromém jsou velice diskutovaným tématem, ale jejich použití v praxi není časté. Jejich oficiální funkcí je ochrana společenského, politického a ekonomického uspořádání státu, ale reálně se používají spíše k zachování spravedlivé rovnováhy mezi smluvními stranami. Jejich použití je kritizováno pro rozsáhlou možnost soudce ovlivnit výsledek sporu a narušit tak očekávání stran, ale soudci v praxi využívají tuto možnost velice zdrženlivě. Jedná se tedy o rozporuplný koncept, který neustále vzbuzuje spoustu otázek. Tato diplomová práce se snažila poskytnout alespoň částečné odpovědi na tyto otázky. První z odpovědí, kterou se tato práce snažila poskytnout, se týkala kogentního charakteru norem, které chrání slabší strany závazkových vztahů. Působí tyto normy kogentně pouze na národní úrovni nebo je jejich přesah mezinárodní? Z judikatury Soudního dvora EU ohledně ustanovení chránících obchodní zástupce, konkrétně v rozsudcích Ingmar a Unamar, by se snadno dalo dojít k závěru, že mezinárodně kogentní charakter těchto norem je v Evropské unii uznávaný. Avšak z doktríny a judikatury jednoho z nejvýznamějších členských států – Německa, zní zcela opačná odpověď. Normy chránící slabší strany jsou dle německé doktríny a judikatury kogentní pouze na národní úrovni. Lze tedy shrnout, že normy chránící slabší strany jsou v určitých případech používány nehledě na rozhodné právo závazkového vztahu, ale jejich mezinárodně kogentní charakter všeobecně uznávaný není. Dále se tato práce zabývala použitím kogentních norem třetího státu. Zdali vůbec mají být používány, za jakých podmínek a jakým způsobem. Teorie ohledně používání těchto norem jsou velice různorodé. Odůvodňují jejich aplikaci přátelskými vztahy s třetím státem, zvažováním zájmů smluvních stran nebo jednotností rozhodnutí, která je v mezinárodním společenství žádoucí. Navzdory rozdílným důvodům lze konstatovat, že používání kogentních norem třetích států je v dnešní době všeobecně přijímáno. Naopak podmínky pro jejich použití a způsob, jakým se mají použít, jsou v různých právních textech i judikatuře odlišné. Ve vývoji evropských právních předpisů (z Římské Úmluvy k Nařízení Řím I) došlo k výraznému omezení podmínek pro použití kogentních norem třetích států. Ani omezení podmínek v legislativě však nepřineslo potřebnou jistotu ohledně jejich použití. Soudní dvůr EU ve věci Nikiforidis stanovil, že i v situaci, kdy podmínky pro použití kogentních norem třetích států nejsou splněny, může soudce tyto kogentní normy vzít v potaz. Na základě Nařízení Řím I a judikatury Soudního dvora Evropské unie lze říci, že použití kogentních norem třetích států nelze v žádné situaci předem potvrdit ani vyvrátit. V situaci, kdy podmínky pro použití těchto norem jsou splněny, může soudce tyto normy použít, ale není to jeho povinnost. V situaci opačné, kdy podmínky splněny nejsou, může soudce tyto normy zohlednit, ale opět nemusí. Použití kogentních norem třetích států tedy také nemá jednoznačnou odpověď na to, za jakých podmínek a jakým

způsobem budou použity. Posledním z větších témat, kterými se tato diplomová práce zabývala, byly evropské kogentní normy. Tuto evropskou úroveň kogentního charakteru uvedl Soudní dvůr Evropské Unie ve svém rozsudku Ingmar a poté byla promítnuta i v Nařízení Řím I. Přestože výklad na základě centrální judikatury Soudního dvora EU většinou sjednocuje použití konceptu napříč členskými státy, v případě evropských kogentních norem došlo naopak ke štěpení národních judikatur. Soudní dvůr ve svých rozhodnutích stanovil, že určení kogentního charakteru norem má probíhat na národních úrovních, což vedlo k rozdělení národních judikatur do dvou proudů. První z nich, který je reprezentovaný například německou judikaturou, chápe kogentní normy velice široce, což vede k výraznému omezení smluvní volnosti stran ohledně rozhodného práva. Druhý naopak ponechává rozsáhlou možnost stranám zvolit si právo řídící jejich právní poměr a k použití evropských kogentních norem dochází zřídka. Tento názor zastává například judikatura rakouská. Ani u nově zavedeného konceptu evropských kogentních norem není možné jednoznačně říci, v jaké situaci má dojít k jeho použití. Přestože tato práce nepřinesla jednoznačné odpovědi na otázky ohledně kogentních norem v kontextu mezinárodního práva soukromého, poskytla alespoň přehled problematiky s důrazem na aktuální judikaturu převážně na půdě EU. Ve světle nedávné evoluce lze konstatovat, že i přes snahy zákonodárce koncept kogentních norem přesněji vymezit, jasně oddělit dříve splývající úrovně kogentních norem na národní, evropské a mezinárodní úrovni a také omezit podmínky jejich použití, tyto kroky prozatím nevedly k větší jistotě ohledně jejich použití.

Seznam použitých zdrojů

1. Seznam použité literatury

- BOGDAN, M., „Foreign public law and Article 7(1) of the Rome Convention: Some reflections from Sweden” v *Vers Nouveaux Équilibres Entre Ordres Juridiques, Mélanges Hélène Gaudemet-Tallon*, Paříž, Dalloz, 2008, (671-682), 886 s.
- BONOMI, A., „Mandatory rules in Private International Law: The Quest for Uniformity in Decisions in a Global Environment” v ŠARČEVIC P. a VOLKEN, P., *Yearbook of Private International Law: Volume I.*, Haag, Kluwer Law International, 1999, (215-247) 374 s.
- BONOMI, A., „Overriding Mandatory Provisions in the Rome I Regulation on the Law Applicable to Contracts” v ŠARČEVIC, P. a VOLKEN, P. *Yearbook of Private International Law: Volume X.*, Haag, Kluwer Law International, 2008, (285-300) 747 s.
- CALLIESS, G.-P., *Rome regulations: Commentary*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International, 2015, 988 s.
- DOBIÁŠ, P. a kol., *Zákon o mezinárodním právu soukromém. Komentář. Podle právního stavu k 1. lednu 2014*, Praha, Leges, 2013, 528 s.
- FRANCESCAKIS, P., „Quelques précisions sur les lois d’application immédiate en leurs rapports avec les règles sur les conflits de lois”, *Revue critique de droit international privé* 1966, s. 1-18.
- KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kolektiv, *Mezinárodní právo soukromé, 8. vydání*, Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, 432 s.
- MEEUSEN, J., *Nationalisatie en internationalisme in het internationaal privaatrecht*, Antverpy, Intersentia, 1997, 565 s.
- FERRARI, F., *Rome I Regulation, Pocket Commentary*, Mnichov, Sellier European Law Publishers, 2015, 533 s.
- HARRIS, J., „Mandatory rules and Public Policy under the Rome I Regulation” v FERRARI, F. a LEIBLE, S. (eds.), *Rome I Regulation*, Mnichov, Sellier European Law Publishers, 2009, (269-342) 377 s.
- HEISS, H., „Party Autonomy“ v FERRARI, F. a LEIBLE, S. *Rome I Regulation: the law applicable to contractual obligations in Europe*, Mnichov, Sellier European Law Publishers, 2009, (1-16) 377 s.
- PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kol., *Rekodifikované mezinárodní právo soukromé*, Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, Praha, 2014, 194 s.
- PAUKNEROVÁ, M., „Nutně použitelné normy v mezinárodním styku – tradiční a nové pohledy“ v WINTEROVÁ, A. a DVOŘÁK, J. (eds.), *Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám*, Praha, ASPI-Wolters Kluwer, 2009, 630 s.
- PAUKNEROVÁ, M., *Zákon o mezinárodním právu soukromém: komentář*, Praha, Wolters Kluwer ČR, 2013, 700 s.
- PAUKNEROVÁ, M., „Kogentní normy v mezinárodní obchodní praxi. II. část“, *Právní praxe v podnikání* 1994, roč. 3, č. 12, s. 22-29.
- PAUKNEROVÁ, M., „Evropské mezinárodní právo soukromé a zamyšlení nad výročí Rímských smluv“, *Právník* 2017, ročník 156, č. 3, s. 179-191.

RAUSCHER, T., *Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht. EuZPR / EuIPR: Kommentar, Rom I-VO, Rom II-VO*, Mnichov, Sellier European Law Publishers, 2011, 1059 s.

ROZEHNALOVÁ, N. a VALDHANS J., „Overriding Mandatory Rules, Rules of Safety, Protective Mandatory Rules and Other Limits on Application of Law Determined by Conflict-of-law Rules under the Rome I and Rome II Regulations“ v MIKOLAJCZYK, B., *Free Movement of Goods and Persons Across the Polish – Czech – Slovak Borders*, Katowice, Oficyna Wydawnicza, 2012, (49-63) 294 s.

ROZEHNALOVÁ, N., TÝČ, V., „Kolizní smluvní právo, výhrada veřejného pořádku a mezinárodně kogentní normy“, *Právník* 2002, roč. 141, č. 6, s. 634-661.

ROZEHNALOVÁ, N., *Instituty mezinárodního práva soukromého*, Praha, Wolters Kluwer, 2017, 272 s.

VAN CALSTER, G., *European private international law. Second edition*, Portland, Oregon, Hart Publishing, 2016, 576 s.

VISCHER, F., „General Course on Private International Law“ v *Académie de droit international. Recueil des cours, Volume I*, Dordrecht/Boston/Londýn, Martinus Nijhoff Publishers, 1993, 383 s.

2. Seznam použitých internetových zdrojů

CHONG, A., „The Public Policy and Mandatory Rules of Third Countries in International Contracts“, *Journal of Private International Law* 2006, s. 27-70.

KUIPERS, J. J. a MIGLIORINI, S., “Qu’est-ce que sont les ‘lois de police’? – Une querelle franco-allemande après la communautarisation de la Convention de Rome“, *European Review of Private Law* 2011, s. 187–207.

NUYTS, A., „Les lois de police et dispositions impératives dans le Règlement Rome I“, *Revue de droit commercial* (Belgie) 2009, s. 553-568.

PAUKNEROVÁ, M., „Mandatory rules and public policy“, *ERA Forum* 2010 (11), s. 29-43. Dostupné z <https://link.springer.com/article/10.1007/s12027-010-0151-2>

SINAI, A. R., „The inclusion of mandatory rules in an optional EC contract law instrument“, *European Business Law Review* 2004, s. 41-71.

TRÁVNÍČKOVÁ, S., „Limitations of choice of law – mandatory rules and internationally mandatory rules“, <https://www.law.muni.cz/sborniky/dp08/files/pdf/mezinaro/travnickova.pdf>, s. 1-10.

WOJEWODA, M., „Mandatory rules in Private International Law“, *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 2000, s. 183-213.

GIULIANO, M. a LAGARDE, P., Zpráva k Římské úmluvě o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy, OJ C 282, 31. 10. 1980, (‘Zpráva GIULIANO a LAGARDE’)

Green paper on the conversion of the Rome Convention of 1980 on the law applicable to contractual obligations into a Community instrument and its modernisation, /*

COM/2002/0654 final */, dostupné z <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:52002DC0654>.

Stanovisko generálního advokáta M. Szpunara ze dne 20. 4. 2016 k věci Nikiforidis, dostupné z <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/HTML/?uri=CELEX:62015CC0135&from=EN>.

<https://gavclaw.com/2014/10/10/fern-v-intergraph-high-court-takes-a-narrow-view-of-mandatory-requirements-on-choice-of-law-and-court-viz-commercial-agents-directive/>

<https://gavclaw.com/2017/08/24/t-v-o-unamar-ingmar-and-ordre-public-overriding-mandatory-law-in-austria/>

<https://gavclaw.com/2019/01/18/des-v-clarins-the-law-applicable-to-ending-commercial-agency-granarolo-and-rome-is-rome-conventions-overriding-mandatory-law-rules-applied-by-Paříž-court-of-appeal/>;

<https://cheryleblogdeladistrib.wordpress.com/2018/10/31/the-law-governing-the-sudden-termination-of-an-international-commercial-relation/>

<http://conflictoflaws.net/2017/pay-day-the-german-federal-labour-court-gives-its-final-ruling-on-foreign-mandatory-rules-in-the-nikiforidis->

3. Seznam použitých právních předpisů

Zákon č. 340/2015 Sb. o zvláštních podmínkách účinnosti některých smluv, uveřejňování těchto smluv a o registru smluv.

Zákona č. 89/2012 Sb., Občanský zákoník.

Zákon č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém.

Zákon č. 262/2006 Sb., Zákoník práce.

Zákon č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže.

Dohoda č. 68/1946 o Mezinárodním měnovém fondu.

Vyhláška č. 130/1976 Sb. o Úmluvě o právu použitelném pro dopravní nehody.

Úmluva o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy, otevřená k podpisu v Římě dne 19. června 1980, („Římská úmluva“).

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008 ze dne 17. června 2008 o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy, („Nařízení Řím I“).

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 864/2007 ze dne 11. července 2007 o právu rozhodném pro mimosmluvní závazkové vztahy, („Nařízení Řím II“).

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/83/EU ze dne 25. října 2011 o právech spotřebitelů, kterou se mění směrnice Rady 93/13/EHS a směrnice Evropského parlamentu a Rady 1999/44/ES a zrušuje směrnice Rady 85/577/EHS a směrnice Evropského parlamentu a Rady 97/7/ES.

Směrnice Rady 86/653/EHS ze dne 18. prosince 1986 o koordinaci právní úpravy členských států týkající se nezávislých obchodních zástupců.

Směrnice Rady 93/13/EHS ze dne 5. dubna 1993 o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách.

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 94/47/ES ze dne 26. října 1994 o ochraně nabyvatelů ve vztahu k některým aspektům smluv o nabytí práva k dočasnému užívání nemovitostí.

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 1999/44/ES ze dne 25. května 1999 o některých aspektech prodeje spotřebního zboží a záruk na toto zboží.

Haagská úmluva o právu rozhodném pro zprostředkování a obchodní zastoupení ze dne 14. 3. 1978.

4. Seznam použité judikatury

Nález Ústavního soudu ze dne 22. 1. 2017, sp. zn. Pl ÚS 32/17.

Nález Ústavního soudu ze dne 9. 2. 2010, sp. zn. Pl. ÚS 6/07.

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 8. 12. 2008, sp. zn. 21 Cdo 4196/2007.

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 24. 6. 2013, sp.zn. Rc 32 Cdo 1861/2012.

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 17. 3. 2004, sp.zn. Rc 22 Cdo 739/2003.

Rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 14. 3. 2019, sp. zn. SJS 59 A 24/2018-54.

Nález Rozhodčího soudu při hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky ze dne 22. 3. 1995, č. 78/92.

Rozsudek Mezinárodního soudního dvora ze dne 28. 11. 1958, CIJ Recueil, s. 55, (Boll), dostupné z <https://www.icj-cij.org/files/case-related/33/033-19581128-JUD-01-00-BI.pdf>

Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 31. 1. 2019, věc C-149/18, ECLI:EU:C:2019:84, (Da Silva Martins).

Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 18. 10. 2016, věc C-135/15, ECLI:EU:C:2016:774, (Nikiforidis).

Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 17. 10. 2013, věc C-184/12, ECLI:EU:C:2013:663, (Unamar).

Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 9. 11. 2010, věc C-381/98, ECLI:EU:C:2000:605, (Ingmar).

Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 23. 11. 1999, věc C-369/96 a 376/96, ECLI:EU:C:1999:575, (Arblade).

Rozsudek *High Court of Justice* (Spojené království) ze dne 24. 8. 2014, [2014] EWHC 2908 (Ch), ‘Fern Computer Consultancy Ltd v Intergraph Cadworx & Analysis Solutions Inc’, dostupné z: <https://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Ch/2014/2908.html>.

Rozsudek *High Court of Justice* (Spojené království) ze dne 30. 10. 2009, [2009] EWHC 2655 (QB), ‘Accentuate Ltd v Asigra Inc’, dostupné z: <https://www.casemine.com/judgement/uk/5a8ff7c060d03e7f57eb1cd8>

Rozsudek *House of Lords* (Spojené království) ze dne 21. 10. 1957, 1958 AC 301, ‘Regazzoni v K. C. Sethia Ltd.’, dostupné z <http://www.uniset.ca/other/css/1958AC301.html>

Rozsudek Nejvyššího soudního dvora (*Oberster Gerichtshof*, Rakousko), ze dne 1. 3. 2017, OGH 5 Ob 72/16y, ‘T v. O’, dostupné z: https://rdb.manz.at/document/ris.just.JJT_20170301_OGH0002_0050OB00072_16Y0000_000

Rozsudek Spolkového pracovního soudu (*Bundesarbeitsgericht*, Německo) ze dne 26. 4. 2017, 5 AZR 962/13, dostupné z beck-online.beck.de

Rozsudek Spolkového soudního dvora (*Bundesgerichtshof*, Německo) ze dne 5. 9. 2012, VII ZR 25/12, dostupné z <http://juris.bundesgerichtshof.de>

Rozsudek Spolkového soudního dvora (*Bundesgerichtshof*, Německo) ze dne 19. 3. 1997, VIII ZR 316/96, dostupné z beck-online.de.

Rozsudek Spolkového soudního dvora (*Bundesgerichtshof*, Německo) ze dne 13. 12. 2005, XI ZR 82/05, RIW 5/2006, dostupné z <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

Rozsudek Spolkového soudního dvora (*Bundesgerichtshof*, Německo) ze dne 22. 6. 1972, II ZR 113/70, dostupné z beck-online.beck.de

Rozsudek Odvolacího soud v Paříži (*Cour d'appel de Paris*, Francie) ze dne 19. 9. 2018, RG 16/05579, 'DES vs. Clarins', dostupné z lextenso.fr.

Rozsudek *Hoge Raad* (Nizozemí) ze dne 13. 5. 1966, ECLI:NL:HR:1966:AB4654, (Alnati).

[Kogentní normy v mezinárodním právu soukromém]

Abstrakt

V dnešní době pronikají do právních vztahů často mezinárodní prvky, které mohou zasahovat do základních hodnot jednotlivých států. Kogentní normy mezinárodního práva soukromého nabízí ochranu před těmito nechtěnými zásahy. Tyto normy reprezentují sociální, politické a ekonomické uspořádání státu a budou použity vždy neohledně na rozhodné právo daného právního poměru. Ačkoliv je účel kogentních norem zjevný, vyvstává mnoho otázek ohledně jejich použití v praxi. Tato diplomová práce nabízí přehled možných odpovědí týkajících se definice, pojmenování tohoto typu norem nebo určování jejich kogentního charakteru. Dále rozlišuje normy dle funkce a původu a vysvětluje rozdíl mezi kogentními normami v kontextu mezinárodního práva soukromého a těmi národními. V práci je popsána problematika mezinárodně kogentního charakteru norem, které chrání slabší strany závazkových poměrů. Protichůdné názorové proudy jsou prezentovány na základě judikatury Soudního dvora Evropské unie ve věcech Ingmar a Unamar, která uznává mezinárodně kogentní charakter těchto norem, a německé doktríny a judikatury, která tyto normy považuje za kogentní pouze na národní úrovni. Velká část diplomové práce je věnována kogentním normám třetího státu, který není ani právem rozhodným ani se v něm nekoná proces ohledně sporu. Podrobně jsou popsány podmínky nutné pro jejich použití a rozdíly mezi různými právními předpisy nebo teorie, proč by tyto normy měly být používány. Důraz je kladen na evoluci evropského přístupu k těmto normám a omezení podmínek pro jejich použití z Římské úmluvy o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy k Nařízení Evropské unie Řím I. Použití kogentních norem třetích států v praxi je ilustrováno na základě rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie ve věci Nikiforidis. Závěrečná část diplomové práce se zabývá evropským konceptem kogentních norem. Jedná se o kogentní charakter některých ustanovení evropských směrnic, které jsou implementovány na úrovni členských států. I přes uvedení konceptu rozhodnutím centrální soudní instance Evropské unie – Soudního dvora ve věci Ingmar, došlo mezi členskými státy k rozdílnému chápání rozsahu kogentního charakteru těchto ustanovení a ke štěpení národních judikatur do dvou proudů. Na základě německé a rakouské judikatury jsou tyto dva rozdílné proudy prezentovány.

Klíčová slova: [Nutně použitelná ustanovení, zahraniční kogentní normy, národní – evropský – mezinárodní kogentní charakter]

[Mandatory rules in international business transactions]

Abstract

Nowadays, international elements often penetrate legal relations, which may interfere with the fundamental values of individual states. The mandatory rules of private international law offer protection against such unwanted interferences. These rules represent social, political and economic organization of the state and they apply always regardless of the applicable law of the legal relationship. Although the purpose of mandatory rules is obvious, there are many questions about their application in practice. This thesis offers an overview of possible answers concerning the definition, naming of this type of rules or determination of their mandatory character. Furthermore, the work categorizes mandatory rules according to their function and origin and explains the difference between mandatory rules in the context of private international law and national law. The thesis describes issues of mandatory rules that protect weaker parties of obligations and their international mandatory character. Example of contradictory opinions is based on case-law of the Court of Justice of the European Union in cases Ingmar and Unamar, which recognizes international mandatory character of these rules, and on German doctrine and case-law, which considers these rules mandatory only at the national level. A part of the thesis deals with mandatory norms of a third state, which is neither a law applicable to the law relationship nor a law of the court in which a proceeding is brought. The conditions necessary for their application, the differences in wording between various legal sources or theories and why these norms should be applied are described in detail. Emphasis is given to the evolution of the European approach concerning these norms and the limitation of the conditions for their application from the Rome Convention on the Law applicable to Contractual Obligations to the European Union Regulation Rome I. The application mandatory rules of third country in practice is illustrated by the case of the Court of Justice of the European Union - Nikiforidis. The final part of the thesis deals with a concept of European mandatory rules. The European mandatory character relates to some of the provisions of European directives that are implemented at the level of Member States. Despite the introduction of the concept by a central judicial body of the European Union - the Court of Justice in the case Ingmar, there is a different understanding of the scope of the mandatory character of these provisions among the Member States and the national case law is split into two streams. These two different streams are presented on the basis of German and Austrian case-law.

Key words: [overriding mandatory provisions, mandatory provisions of third countries, national-european-international mandatory rules]