

Univerzita Karlova v Praze

Právnická fakulta

Katedra obchodního práva

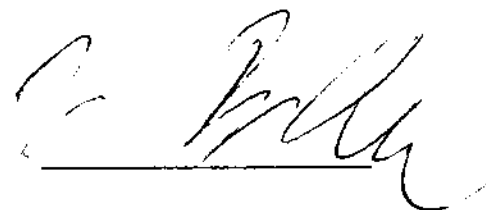
Lekce z evropsko-amerického justičního konfliktu:
Základní práva a právní principy jakožto hranice uznání a výkonu cizích
rozhodnutí v České republice

Diplomová práce

Lekce z evropsko-amerického justičního konfliktu:
základní práva a právní principy jakožto hranice uznání
a výkonu cizích rozhodnutí v České republice

Prohlášení

Prohlašuji, že jsem tuto práci zhotovil sám a nepoužil jsem jiné zdroje, než které v této práci výslovně uvádím.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Jan Bílek', written over a horizontal line.

Jan Bílek

Struktura

Část první: Úvod do problému

Část druhá: Sporné instituty práva USA

Část třetí: Uznávání amerických rozhodnutí v SRN

Část čtvrtá: Uznávání amerických rozhodnutí v ČR

Část pátá: Komunitární dimenze

Část šestá: Závěr

Obsah

<u>Část první: Úvod do problému</u>	1
A. Pojem evropsko-amerického justičního konfliktu	1
B. Vývoj německo-amerického justičního konfliktu	2
C. Význam analýzy pro českou právní vědu a praxi	3
<u>Část druhá: Sporné instituty práva USA</u>	4
A. Mezinárodní pravomoc (příslušnost) soudů USA	5
I. <i>Minimum Contacts (Doing Business, Stream of Commerce)</i>	6
II. <i>Transient jurisdiction</i>	7
III. <i>Piercing the corporate veil (alter ego doctrine)</i>	7
IV. <i>Alien Tort Claims Act (ATCA)</i>	8
B. Žaloba	8
I. Obsah žaloby	8
II. Hromadná žaloba (<i>Class Action</i>)	9
1. Pojem a účel	9
2. Předpoklady	10
3. <i>Class action settlement</i>	10
C. Dokazování (<i>Pre-trial discovery</i>)	11
I. Povinnosti stran v důkazním řízení	11
II. Role soudu v důkazním řízení a míra důkazní jistoty	12
III. Náklady důkazního řízení	12
D. Rozhodování	13
I. Porotní soud (<i>jury trial</i>)	13
II. Volený soudce	14
E. Náklady řízení	14
F. Náklady právního zastoupení	14
G. Extrakompensatorní náhrada škody	15
I. Pojem, účel a předpoklady náhrady škody v právu USA	15
II. Oblasti užití institutu <i>punitive damages</i>	17
III. Klasifikace <i>punitive damages</i>	17
IV. Základní skutkové předpoklady přiznání nároku na <i>punitive damages</i>	18
V. Rozhodování o přiznání nároku na <i>punitive damages</i>	18
VI. Výše <i>punitive damages</i> a ústavní záruky	19
VII. Příjemce <i>punitive damages</i>	21
VIII. <i>Multiple damages</i> jako zvláštní případ <i>punitive damages</i>	21
IX. <i>RICO damages</i> jako zvláštní případ <i>multiple damages</i>	21
<u>Část třetí: Uznávání amerických rozhodnutí v SRN</u>	23
A. Normativní základ uznávání cizích rozsudků v SRN	24
I. Přímá úprava	24
II. Autonomní úprava	24
B. Slučitelnost rozhodnutí amerických soudů s předpoklady uznání práva SRN	25
I. Civilní věc (§ 13 GVG)	25
II. Rozsudek cizího soudu (<i>Urteil eines ausländischen Gerichts</i>)	26
III. Mezinárodní příslušnost cizího soudu (§ 328 I Nr. 1 ZPO)	27
IV. Doručení žaloby (§ 328 I Nr. 2 ZPO)	28

V. Neslučitelná rozhodnutí nebo litispence (§ 328 I Nr. 3 ZPO)	29
VI. Soulad s veřejným pořádkem (§ 328 I Nr. 4 ZPO)	29
1. Struktura a obsah výhrady veřejného pořádku	29
2. Hlubší konkretizace výhrady veřejného pořádku	31
3. Posuzování aspektů hlediskem veřejného pořádku	32
4. Dělitelnost uznávaného rozhodnutí	33
5. Procesní veřejný pořádek SRN a instituty práva USA	34
6. Hmotněprávní veřejný pořádek SRN a instituty práva USA	40
VII. Vzájemnost (§ 328 I Nr. 5 ZPO)	45
<u>Část čtvrtá: uznávání amerických rozhodnutí v ČR</u>	46
A. Normativní základ uznávání cizích rozsudků v ČR	46
B. Slučitelnost rozhodnutí amerických soudů s předpoklady uznání práva ČR	46
I. Civilní věc (§ 1 ZMPS)	46
1. Rozhodné právo	46
2. <i>Punitive damages</i> jako civilní věc	46
II. Rozhodnutí justičního orgánu cizího státu (§ 63 ZMPS)	48
III. Mezinárodní příslušnost cizího soudu (§ 64 písm. a) ZMPS)	49
IV. Res Iudicata (§ 64 písm. b) ZMPS)	49
V. Nepravdivosti v řízení (§ 64 písm. c) ZMPS)	50
VI. Soulad s veřejným pořádkem (§ 64 písm. d) ZMPS)	50
1. Pojem veřejného pořádku v českém právu	50
2. Procesní veřejný pořádek ČR a instituty práva USA	56
3. Hmotněprávní veřejný pořádek ČR a instituty práva USA	61
VII. Vzájemnost (§ 64 písm. e) ZMPS)	70
VIII. Dělitelnost uznávaného rozhodnutí	71
<u>Část pátá: Komunitární dimenze evropsko-amerického justičního konfliktu</u>	72
<u>Část šestá: Shrnutí</u>	73

Seznam literatury

A

Alexy, Robert Theorie der Grundrechte, Suhrkamp, 1994

B

- Bachmann, Birgit Neue Rechtsentwicklungen bei punitive damages?
Erkenntnisverfahren, Zustellung und Vollstreckung, FS-
Schlosser, Tübingen: Mohr Siebeck, str. 1 an.
- v. Bar, Christian/Mankowski, Peter Internationales Privatrecht, Bd. 1, 2. Aufl., München, 2003;
Bd. 2, München, 1991
- Bejček, Josef/Eliáš,
Karel/Raban, Přemysl et al. Kurs obchodního práva, Obchodní závazky, 4. vyd., Praha:
C.H. Beck, 2007
- Bélohlávek, Alexander Výhrada mezinárodního pořádku hmotněprávního a
procesního ve vztazích s mezinárodním prvkem, P 2006,
1267-1301
- Berger, Antja Gitta/Wilske,
Stephan Der U.S. Supreme Court und Punitive Damages, RIW 2007,
str. 245 an.
- Böckstiegel, Karl-
Heinz/Schlafen, Dieter Die Haager Reformübereinkommen über die Zustellung und
die Beweisaufnahme im Ausland, NJW 1978, str. 1073 an.
- Böhmer, Christof Spannungen im deutsch-amerikanischen Rechtsverkehr in
Zivilsachen, NJW 1990, str. 3049 an.
- Brockheimer, Dirk Punitive Damages, multiple damages und deutscher ordre
public, Tübingen, 1999
- Brodec, Jan Uznání a výkon soudních rozhodnutí v EU, disertace PF UK,
2005
- Brodec, Jan Pojem "evropský veřejný pořádek" v judikatuře Evropského
soudního a Ústavního soudu ČR, Jurisprudence 2006, s. 7 –
13

C

Cahn, Samuel Winning Big Cases with Trial Simmulations, ABA Journal
69 (1983), str. 1073, cit. dle Schütze, Überlegungen zur

Anerkennung und Vollstreckbarerklärung US-amerikanischer Zivilurteile in Deutschland – Zur Kumulierung von Ordre-public-Verstößen, FS-Geimer, München: C.H.Beck, 2002, str. 1031

D

- Diederichsen, Uwe Zur gesetzlichen Neuordnung des Schuldrechts, AcP 182 (1982), str. 111 an.
- Dostál, Ondřej Pactum de quota litis jako způsob určení odměny českého advokáta, BA 4/2005, str. 24-30.
- Dworkin, Ronald Taking Rights Seriously, Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press, 1977

G

- Geimer, Reinhold/Geimer, Ewald/Geimer, Gregor Internationales Zivilprozessrecht, 5. Aufl., Köln: Verlag Dr. Otto Schmidt, 2004
- Geimer, Reinhold Internationale pädagogik oder Beklagenschutz; einige Bemerkungen zur internationalen Anerkennungszuständigkeit, FS Nakamura, Tokyo: Siebundo, 1996, str. 169 an.
- Geimer, Reinhold Anerkennung ausländischer Entscheidungen in Deutschland, München: C.H. Beck, 1995
- Gottwald, Peter Internationale Zuständigkeit kraft "business activities" im geplanten Haager Übereinkommen über Zuständigkeit und ausländische Urteile in Zivil- und Handelssachen, FS-Geimer, München: C.H. Beck, 2002, str. 231 an.
- Greiner, Christoph Die Class Action im amerikanischen Recht und deutscher Ordre Public, Frankfurt a. M., 1998

H

- Habscheid, Walther J. (Hrsg.) Der Justizkonflikt mit den Vereinigten Staaten von Amerika, München: Gieseking, 1986

- Hart, H.L.A. The Concept of Law, 2nd ed., Oxford University Press, 1961, 1994
- Hay, Peter Law of the United States, 2nd ed., Munich: C.H. Beck, 2005
- von Hein, Jan BVerfG gestattet Zustellung einer US-amerikanischen Klage auf Punitive Damages, RIW 2007, str. 249 an.
- Hermann, David Die Anerkennung US-Amerikanischer Urteile in Deutschland unter Berücksichtigung des ordre public; eine rechtsvergleichende Untersuchung zum "Justizkonflikt" zwischen Deutschland und den USA, Frankfurt a.M., 2000
- Hess, Burkhard Die Anerkennung eines Class Action Settlement in Deutschland, JZ 2000, str. 373 an.
- Holländer, Pavel Filosofie práva, Plzeň: Nakl. Aleš Čeněk, 2006
- Holländer, Pavel Ústavněprávní argumentace: Ohlédnutí po deseti letech Ústavního soudu, Praha: Linde, 2003.
- Huber, Peter Playing the same old song: German Courts, the Napster case and the international law of service of process, FS-Jayme, str. 361 an.

J

- Jauernig, Othmar Zivilprozessrecht, 29. Aufl., München: C.H. Beck, 2007
- Jayme, Erik Methoden der Konkretisierung des ordre public im Internationalen Privatrecht, Heidelberg, 1989
- Jayme, Erik/ Hausmann, Rainer Internationales Privat- und Verfahrensrecht, 13. Aufl., München: C.H. Beck, 2006
- Jelínek, Jiří Trestní právo hmotné, 2. vyd., Praha: Linde, 2006
- Junker, Abbo Discovery im deutsch-amerikanischen Rechtsverkehr, Heidelberg: Verlag Recht und Wirtschaft, 1986

K

- Katzenmeier, Christian Aufklärungs-/Mitwirkungspflicht der nicht beweisbelasteten Partei im Zivilprozess, JZ 2002, str. 533 an.

- Knapp, Viktor Teorie práva, Praha: C.H. Beck, 2005
- Knappová, Marta Povinnost a odpovědnost v občanském právu, Praha: Eurolex, 2003
- Knappová, Marta/Švestka, Jiří/Dvořák, Jan a kol. Občanské právo hmotné, 4. vyd, Praha: Aspi, 2006
- Krätzschmar, Tobias Der deutsch-amerikanische Rechtsverkehr – mehr als ein Justizkonflikt, FS-Hay, Frankfurt a.M.: Verlag Recht und Wirtschaft, 2005, str. 241 an.
- Krause-Ablass, Wolf-D./ Bastuck, Burkhard Deutsche Klagen zur Abwehr amerikanischer Prozesse?, FS-Stiefel, München: C.H. Beck, 1986, str. 445 an.
- Kropholler, Jan Internationales Privatrecht, einschließlich der Grundbegriffe des internationalen Zivilverfahrensrechts, 5. Aufl., Tübingen: Mohr Siebeck, 2004
- Kučera, Zdeněk Mezinárodní právo soukromé, 6. vyd., Brno: Nakl. Doplněk, 2004
- Kühn, Zdeněk Aplikace práva ve složitých případech, k úloze právních principů v judikatuře, Praha: Karolinum, 2002
- Kühn, Zdeněk/Bobek, Michal/ Polčák, Radim et al. Judikatura a právní argumentace, teoretické a praktické aspekty práce s judikaturou, Praha: Auditorium, 2006

L

- Looschelders, Dirk/Roth, Wolfgang Juristische Methodik im Prozess der Rechtsanwendung: zugleich ein Beitrag zu den verfassungsrechtlichen Grundlagen von Gesetzesauslegung und Rechtsfortbildung, Berlin, 1996.
- Looschelders, Dirk Die Ausstrahlung der Grundrechte auf das Schadensrecht, in: Einwirkung der Grundrechte auf das Zivilrecht, Öffentliche Recht und Strafrecht, Mannheimer Fakultätstagung über 50 Jahre Grundgesetz, 1999, str. 93 an.

M

- v. Münch, Ingo/Kunig, Philip Kommentar zum Grundgesetz, München: C.H. Beck, 2003
cit.: Autor in: v. Münch/Kunig, GG-Kommentar

- Mansell, Heinz Peter Vermögensgerichtstand und Inlandsbezug bei der Entscheidungs- und Anerkennungszuständigkeit am Beispiel der Anerkennung US-amerikanischer Urteile in Deutschland, FS-Jayme, str. 560 an.
- MacCormick, D.N./Summers, Interpreting Statutes: a comparative study, Aldershot: R.S. Dartmouth, 1991
- McCormick, Charles T. On Evidence, 4th ed., St. Paul, Minn: West Publ. Co., 1999
- Macur, Josef K problematice určitosti důkazních návrhů v civilním řízení soudním, BA 4/2004,
- Merkt, Hanno Abwehr der Zustellung von "punitive damages" Klagen, Heidelberg: Verlag Recht und Wirtschaft, 1995
- Mörsdorf-Schulte, Juliana Spezielle Vorbehaltsklausel im europäischen internationalen Privatrecht?, ZvglRWiss 104 (2002), str. 192 an.
- Müller, Peter Punitive damages und deutsches Schadensersatzrecht, Berlin New York: Walter de Gruyter, 2000

N

- Neely, Richard The Product Liability Mess, 1988, cit. dle Schütze, Forum non conveniens und Rechtsschauvinismus, FS-Jayme, str. 853
- Nagel, Heinrich/Gottwald, Internationales Zivilprozessrecht, 6. Aufl., Köln: Verlag Dr. Peter Otto Schmidt, 2007

O

- Otto, Matthias Der prozessuale Durchgriff; die Nutzung forumansässiger Tochtergesellschaften in Verfahren gegen ihre auswärtigen Muttergesellschaften im Recht der USA, der Europäischen Gemeinschaften und der Bundesrepublik Deutschland; zugleich ein Beitrag im Justizkonflikt mit den USA, München, 1993

P

- Palandt, Otto BGB-Kommentar, 64. Aufl., München: C.H. Beck, 2005
cit.: Autor in: Palandt BGB.
- Pauknerová, Monika Evropské mezinárodní civilní procesní právo (Brusel I, Brusel IIa) a mezinárodní civilní procesní právo České republiky-vybrané otázky, PF 4/2006 příloha, s. 45 an.
- Pavlíček, Václav Ústavní právo a státověda, Praha: Linde, 2004
- Pfeiffer, Thomas Kooperative Reziprozität, RabelsZ (55), 1991, str. 734 an.
- Pokorný, Milan Zákon o mezinárodním právu soukromém a procesním: komentář, 2. vyd., Praha: C.H. Beck, 2004
- Posner, Richard A. Economic Analysis of Law, 6th ed., New York: Aspen, 2003
- Posner, Richard A. The Problems of Jurisprudence, Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press, 1993
- Prütting, Hans Ein neues Kapital im Justizkonflikt USA-Deutschland, FS-Jayme, 709 an.

R

- Rau, Markus Schadensersatzklagen wegen extraterritorial begangener Menschenrechtsverletzungen: der US-amerikanische Alien Tort Claims Act, IPRax 2000, str. 558 an.
- Reinhard, Jakob Philip Morris v. Williams – eine neue Leitentscheidung des US Supreme Court zu punitive damages in US-Recht, IPRax 2008, str. 42 an.
- Röhm, Hans-R./ Schütze, Rolf Die Bilanzierung von Class Action-Risiken, RIW 2007, str. 241 an.
- Roxin, Claus Strafrecht AT I, 3. Aufl., München: C.H. Beck, 2003
- Rozehnalová, Naděžda/Týč, Vladimír Evropský justiční prostor (v civilních otázkách), Brno: Masarykova univerzita, 2003

S

- Schack, Haimo Einführung in das US-Amerikanische Zivilprozessrecht, 3. Aufl., München: C.H. Beck, 2003
- Schack, Haimo Der prozessuale Durchgriff im internationalen Konzern, GS-Sonnenschein, Berlin: De Gruyter, 2003, str. 705 an.

- Schack, Haimo Unglücke in Europa – Klagen in den USA, FS-Schlosser, Tübingen: Mohr Siebeck, 2005, str. 839 an.
- Schubert, Jens M. Punitive Damages – das englische Recht als Vorbild für das deutsche Schadensrecht?, JR 2008, str. 138 an.
- Schütze, Rolf A. Anerkennung US-amerikanischer Produkthaftungsurteile, FS-Nagel, Münster: Aschendorff, 1987, str. 393 an.
- Schütze, Rolf A. Forum non conveniens und Rechtsschauvinismus, FS-Jayme, str. 849 an.
- Schütze, Rolf A. Richterwahl-sponsoring – Überlegungen zur ordre-public Widrigkeit von Urteilen US-amerikanischer Staatsgerichte, ZvglRWiss 100 (2001), str. 464 an.
- Schütze, Rolf A. Überlegungen zur Anerkennung und Vollstreckbarerklärung US-amerikanischer Zivilurteile in Deutschland – Zur Kumulierung von Ordre-public-Verstößen, FS-Geimer, München: C.H. Beck, 2002, str. 1025 an.
- Schütze, Rolf A. Anmerkung zu BGHZ 118, 312, RIW 1993, str. 139 an.
- Smolík, Petr Hromadné žaloby – současnost a výhledy české právní úpravy, PF 2006, s. 395 an.
- Spindler, Johannes Carl Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Prozessvergleiche unter besonderer Berücksichtigung der U.S.-amerikanischen Class Action Settlements, Konstanz: Hartung Gorre, 2001.
- Staudinger, J. von Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, Zweites Buch, Recht der Schuldverhältnisse, §§ 249 – 254, 13. Aufl., Berlin: Sellier/de Gruyter, 1998
cit.: Autor in Staudinger, BGB
- Stein/Jonas Kommentar zur Zivilprozessordnung, 22. Aufl., Tübingen: Mohr Siebeck, 2004; cit: Autor in Stein/Jonas ZPO
- Stiefel, Ernst C./Stürmer, Rolf Die Vollstreckbarkeit US-amerikanischer Schadensersatzurteile in exzessiver Höhe, VersR 1987, str. 829 an.
- Stoll, Hans Haftungsfolgen im bürgerlichen Recht, Konstanzer Schriften

- zur Rechtswissenschaft, 1995
- Stürner, Rolf Der Justizkonflikt zwischen USA und Europa, in: Habscheid, Walter (Hrsg.), Der Justizkonflikt mit den Vereinigten Staaten von Amerika, München, 1985.
- Stürner, Rolf/Müller, Therese Aktuelle Entwicklungstendenzen im deutsch-amerikanischen Rechtshilfeverkehr, IPRax 2008, str. 339 an.
- Sunstein, Cass R./Hastie, Punitive Damages, How Juries Decide, Chicago: The University of Chicago Press, 2002
- Reid/Payne, John W./Schkade, David A./Viscusi, W. Kip
- Švestka, Jiří/Jehlička, Občanský zákoník: Komentář, 10. vyd., Praha: C.H. Beck, 2006
- Oldřich/Škárová, cit.: Autor in: Švestka a kol., Občanský zákoník - komentář
- Marta/Spáčil, Jiří a kol.

T

- Telec, Ivo/Tůma, Pavel Autorský zákon, komentář, Praha: C.H. Beck, 2007
- Tichý, Luboš Základy uznání cizích soudních rozhodnutí v českém a evropském právu, Praha: AUC Iuridica 1 - 2, 1995
- Tichý, Luboš Podmínky používání základních práv v soukromém právu, in: Základní práva v jednotlivých právních odvětvích, Praha, 2005
- Toepke, Ulrich Jurisdiction over (non-U.S.) corporations in the US on Parent-Subsidiary Relationship, FS-Stiefel, str. 785 an.
- Tomuschat, Christian Grundrechtsfestung Deutschland? IPRax 1995, str. 83 an.

W

- Weinberger, Ota Norm und Institution, Wien: Manz, 1988
- Wieczorek, Bernhard Großkommentar zur ZPO, Berlin: Walter de Gruyter, 2007; cit.: *Wieczorek* in: GK ZPO/Autor
- Winterová, Alena Civilní právo procesní, 4. vyd., Praha: Linde, 2006
- Winterová, Alena Procesní důsledky skupinové žaloby v českém právu, in: Pocta Jiřímu Švestkovi, str. 347 an.
- Winterová, Alena XVI. Karlovarské právnícké dni, str. 428 an.
- Witte, Jan Christoph Der US-amerikanische RICO-Act und deutsche

Unternehmen, Heidelberg: Recht der internationalen
Wirtschaft, 1998

Z

- Zekoll, Joachim/Rahlf, Nils US-amerikanische Antitrust-Treble-Damages-Urteile und
deutscher ordre public, JZ 1999, str. 384 an.
- Zima, Petr Skupinové žaloby a české právo, PF 2007, s. 94 an.
- Zöller, Richard Zivilprozessordnung – Kommentar, 26. Aufl., Köln: Otto
Schmidt, 2007; cit.: Zöller ZPO/*Autor*

Seznam soudních rozhodnutí

A. ČR

I. Ústavní soud

Pl. ÚS 36/01 (nález č. 403/2002 Sb.)

III. ÚS 495/02

I. ÚS 55/03

Pl. ÚS 16/04

III. ÚS 561/04

I. ÚS 709/05

I. ÚS 69/06

II. Nejvyšší soud

R 26/1987

R 18/1997

30 Cdo 427/2000

32 Cdo 139/2008

B. SRN¹

I. Bundesverfassungsgericht

BVerfGE 7, 198 (Lüth).

BVerfGE 34, 269

BVerfGE 91, 334

BVerfGE 108, 238

¹ Jsou-li za rozhodnutím uvedena dvě čísla, pak první znamená svazek oficiální sbírky rozhodnutí daného soudu a druhé číslo strany, na níž rozhodnutí ve sbírce začíná.

BVerfG, 1 BvR 2576/04 vom 12.12.2006

BVerfG, 2 BvR 1133/04 vom 24.1.2007

II. Bundesgerichtshof/Reichsgericht

RGZ 70, 434

BGHZ 18, 149

BGHZ 48, 327

BGHZ 50, 370

BGHZ 88, 17

BGHZ 97, 14

BGHZ 118, 312

BGHZ 128, 1 (Caroline von Monaco)

BGHZ 141, 286

III. Soudy nižších instancí

OLG Koblenz, IPRax 2006, str. 25

OLG Koblenz, RIW 2004, str. 302

LG München I, RIW 1988, str. 738

LG Berlin, RIW 1989, str. 1988.

C. USA

BMW of North America, Inc. v. Gore, 517 U.S. 559, 116 S.Ct. 1589, 134 L.Ed.2d 809 (1996)

Browning-Ferris Industries of Vermont, Inc. v. Kelco Disposal, Inc., 109 S. Ct. 2909 (1989)

Butte Mining PLC v. Smith, 76 F3d 287 (9th Cir. 1996)

Central Microfilm Corp. v. Basic/Four Corp., 688 F.2d 1206, 1213 (8th Cir. 1982)

Cooper Industries v. British Aerospace, 102 F.R.D. 360 (1984)

Evgeni Guminksi, et. als. v. Bayerische Motorenwerke AG, et. als., F.D. Court, E.D.N.Y., (1999)

Filártiga v. Peña-Irala, 630 F.2d 876 (2d Cir. 1980)

Fleischhauer v. Feltner, 879 F.2d 1290 (6th Cir. 1989)

Garrity v. Lyle Stuart, Inc., 386 N.Y.S. 2d 831, 833 (1976).

Grace v. McArthur, 170 F.Supp. 442 (E.D. Ark, 1959)

Hammond v. City of Gadsen, 493 So. 2d 1374 (Ala. 1986)

Hilton v. Guyot, 16 S.Ct. 139

Honda Motor Company, Ltd. v. Karl. L. Oberg, 114 S. Ct. 2331 (1994)

International Shoe v. State of Washington, 66 S.Ct. 154 (1945)

Kadic v. Karadzic, 70 F.3d 232, 238 (2d Cir. 1995)

Kirk v. Denver Pub. Co., 818 P.2d 262 (Colo. 1991)

Lasky v. Continental Products, 569 F. Supp. 1227 (1983)

Low v. BMW, 88 A.D. 2d 504, 449 N.Y.S. 2d 733 (1982)

Marc Rich u. Co. v. United States, 707 F. 2d 668, 667 (2d Cir. 1983)

Matviivna Vydrygan, et als. v. Commerzbank AG, F.D. Court, S.D.N.Y. (2000)

Medomak v. Canning, 922 F. 2d 895, 900 (1st Cir. 1990)

Pacific Mutual Life Insurance Company v. Haslip, 111 S. Ct. 1032 (1991)

Piper Aircraft Co. v. Reyno, 454 US 235 (1981)

Porsche v. Superior Court, 123 Cal. App. 3d 755

Rio Tinto Zinc Cort. v. Westingshouse Electric Corp., 2 W.L.R. 81, 120 (1978)

S.E.C. v. Banca della Svizzera Italiana, 92 F.R.D. 111 (1981)

Sequihua v. Texaco, Inc., 847 F.Supp. 61 (S.D. Tex. 1994)

Schroeder v. Lufthansa 18 Av. Cas (CCH at 17), 223 (1983)

Société Nationale Aerospatiale v. District Court, 482 U.S. 522 (1987)

Stangvik v. Shiley, Inc., 819 P.2d 14 (Cal. 1991)

Stanton v. St. Jude Med. Inc., 340 F.3d 690 (8th Cir. 2003)

Tull v. U.S., 481 U.S. 412 (1986)

TXO Production Corporation v. Alliance Resources Corporation, 113 S. Ct. 2711 (1993)

Union Carbide Corp. Gas Plant Disaster at Bhopal, 454 U.S. 235 (1981)

Volkswagen Aktiengesellschaft v. Schlunk, 486 U.S. 694 (1988)

VWAG v. Superior Court, 33 Cal. App. 3d 503, 109 Cal. Rptr. 219 (1973)

Work and Rohm and Haas Company v. Bier, Binsack and Bayer AG, United States District Court for the District of Columbia, Civil Action No. 84-3500.

World Wide Volkswagen Corp. v. Woodson, 444 U.S. 286 (1980)

D. Velká Británie a Severní Irsko

Huckle v. Money, 2 Wils.K.B.205, 95 Eng. Rep., 768 (1763)

Smith Kline and French Laboratories v. Bloch (1983), 1 W.L.R. 730

E. Evropský soudní dvůr

C-7/98 (Krombach)

Seznam zkratek

A.B.A.	American Bar Association
ABGB	Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (Rakousko)
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
AG	Aktiengesellschaft
Ala.	Alabama
ALR	Allgemeines Landrecht
Ark.	Arkansas
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
AutZ	Autorský zákon (ČR)
BA	Bulletin advokacie
Beschl.	Beschluss
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch (SRN)
BGBI.	Bundesgesetzblatt (SRN)
BGH	Bundesgerichtshof (SRN)
BGHZ	Entscheidung des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen (SRN)
BRAO	Bundesrechtsanwaltsordnung (SRN)
BVerfG	Bundesverfassungsgericht (SRN)
BVerfGE	Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts (SRN)
BVerfGG	Bundesverfassungsgerichtsgesetz (SRN)
Cal.	California
Cal. Rptr.	Californian Reporter
CCBE	Council of Bars and Law Societies of Europe
Cir.	Circuit
Co.	Company
Colo.	Colorado
Corp.	Corporation
GEMA	Gesellschaft für musikalische Aufführungsrechte und mechanische Vervielfältigungsrechte
ed.	Edition
E.D.N.Y.	Eastern District of New York
EGBGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch (SRN)
Eng. Rep.	English Reports
EO	Exekutionsordnung (Rakousko)
et als.	a další
et seq.	a následující
F.	Federal Reporter (West)
F.D.	Federal District
F.R.C.P.	Federal Rules of Civil Procedure
F.R.D.	Federal Rules Decision
FS	Festschrift
GG	Grundgesetz (SRN)
GS	Gedächtnisschrift
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz (SRN)
Harv. L. Rev.	Harvard Law Review

HGB	Handelsgesetzbuch (SRN)
Hrsg.	Herausgeber
ILM	International Legal Materials
Inc.	Incorporated
IPR	Internationales Privatrecht
JR	Juristische Rundschau
JZ	Juristenzeitung
K.B.	Kings' Bench; sbírka rozhodnutí Kings' Bench, Velká Británie
L.Ed., L.Ed.2d, L.Ed.3d	Lawyers' Edition of the Supreme Court Reporter
LG	Landgericht
MDR	
Minn.	Minnesota
Mot.	Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich (SRN)
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
Nr.	Nummer/Number
ObchZ	Obchodní zákoník (ČR)
OSŘ	Občanský soudní řád (ČR)
OZ	Občanský zákoník (ČR)
P	Právník
P.	Pacific Reporter
P. 2d	Pacific Reporter Second Series
PF	Právní fórum
RabelsZ	Rabels Zeitschrift
RG	Reichsgericht
RGZ	RG Zivilsache
RIW	Recht der internationalen Wirtschaft
S.Ct.	Supreme Court
S.D.N.Y.	South District of New York
S.D. Tex.	South District of Texas
Sec.	Section
S.E.C.	Securities and Exchange Commission (USA)
So.	Southern Reporter
StGB	Strafgesetzbuch
S.W.	Southwestern
U.S.C.	United States Code (USA)
v.	versus
VersR	Versicherungsrecht (juristische Rundschau für die Individualversicherung)
W.D.	Western District
W.L.R.	Weekly Law Reports
ZPO	Zivilprozessordnung (SRN)
ZvglRWiss	Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft

Část první: Úvod do problému

Předmětem této práce je spor americké a evropské jurisprudence ohledně základních institutů obou právních systémů, prakticky se promítající do otázek mezinárodní justiční spolupráce. Za účel si tato práce vytyčuje zjistit, nakolik by bylo možné přenést získané poznatky do české právní praxe a nastínit tak možnosti jednání justičních orgánů v případě, že by se některý ze scénářů evropsko-amerického justičního konfliktu realizoval mezi USA a ČR. Vzhledem ke skutečnosti, že na evropské straně leží těžiště konfliktu v SRN, tvoří nástroj pro dosažení vytyčeného účelu komparace sporných institutů práva USA především s instituty práva SRN. Získané závěry jsou pak hodnoceny z pohledu jejich aplikovatelnosti na české podmínky, čímž má být učiněn konkrétní přínos české právní vědě a právnímu poznání. Analýza začíná stručným popisem sporných institutů amerického materiálního a procesního práva, na něž navazuje rozbor podmínek uznávání rozhodnutí obsahujících tyto instituty v SRN a v ČR, následovaný krátkým exkursem do práva Evropských společenství. Práci uzavírají konkrétní návrhy ohledně uznatelnosti rozhodnutí amerických soudů obsahujících některý z komponentů

A. Pojem evropsko-amerického justičního konfliktu

Důvodem evropsko-amerického justičního konfliktu je nerovnováha v transatlantických vztazích, v nichž na základě historického vývoje ve 20. století jasně domínuje americké právo a hodnoty, přenášené prostřednictvím sporů amerických a evropských stran americkými institucemi se značnou dávkou samozřejmosti do evropské reality.¹ Hlavní body sporu tvoří široká mezinárodní pravomoc amerických soudů, vedení civilního řízení prostředky, které jsou z pohledu evropských soudů často v rozporu se základními principy civilního procesu a přiznávání nároků na náhradu škody daleko mimo rámec vytyčený soukromým právem vycházejícím z pandektistické tradice 19. století, ale i zcela mimo dimenze britského *common law*. Rozhodující roli přitom hraje jedno silné charakteristikum americké právní kultury, totiž vysoká atraktivita pro žalobce, kterou výstižně vyjádřil lord *Denning*²: "*As a moth is drawn to the light, so is a litigant drawn to the United States. If he can only get his case into their courts, he stands to win a fortune.*"³

¹ srov. *Stürner*, in: *Habscheid (ed.), Der Justizkonflikt zwischen USA und Europa*, str. 35 an.

² *Smith Kline and French Laboratories v. Bloch* (1983), 1 W.L.R. 730, 733/734 (C.A. 1982), citováno dle *Stürner*, in: *Habscheid (Hrsg.), Der Justizkonflikt zwischen USA und Europa*, str. 14.

³ Překlad viz Příloha 2.

Evropské justiční orgány reagují s pomocí výhrady veřejného pořádku a jejich modifikací odmítnutím doručení určitých žalob,⁴ obstrukcí při dokazování prováděném americkými stranami (tzv. "pre-trial discovery"),⁵ případně částečného nebo úplného odmítnutí uznání a výkonu rozhodnutí soudů USA.⁶ Tento konflikt se přiměřeně promítá i do rozhodčího řízení a uznávání a výkonu rozhodčích nálezů.⁷

B. Vývoj německo-amerického justičního konfliktu

V rámci Evropy leží těžiště evropsko-amerického justičního konfliktu jednoznačně v SRN. Z toho důvodu budeme nadále brát situaci v SRN jako reprezentativní pro celou kontinentální Evropu. Základ německo-amerického justičního konfliktu položila prostá právní událost: zemětřesení. Po zemětřesení v San Franciscu v roce 1906 totiž následovala vlna žalob ohledně nároků z pojistných smluv vůči německým pojišťovnám před kalifornskými soudy, na kterou tyto pojišťovny reagovaly stažením veškerých majetkových hodnot z tohoto státu. Spoléhalo se přitom na neexistující záruku vzájemnosti mezi Kalifornií a Německem.⁸ I přes změnu kalifornské legislativy, která byla hned v roce 1907 doplněna o ustanovení ohledně uznávání cizích rozhodnutí, odmítl říšský soud (*Reichsgericht*) zaručení vzájemnosti ve vztahu s Kalifornií,⁹ což vedlo v důsledku doktríny založené na rozhodnutí *Hilton v. Guyot*¹⁰, podle níž je zaručená vzájemnost předpokladem uznání cizího rozhodnutí, k faktické paralyzaci německo-amerického vzájemného uznávání až do doby po 2. světové válce.¹¹

Po druhé světové válce, hlavně od poloviny 60. let, začalo přibývat žalob na evropské, v první řadě německé výrobce a poskytovatele služeb. Jednalo se v první řadě o případy odpovědnosti za produkt,¹² ale i o konflikty s americkou daňovou,¹³ burzovní,¹⁴ soutěžní¹⁵ i trestní¹⁶ legislativou. V 90. letech se odehrály spektakulární případy žaloby společností *General Motors* a *Opel* proti *Volkswagen AG* a *Ignaciu Lópezovi* ohledně

⁴ např. BVerfGE 108, 238.

⁵ např. *Marc Rich & Co. v. United States*, 707 F. 2d 668, 667 (2d Cir. 1983).

⁶ např. BGHZ 118, 312.

⁷ Srov. např. *Barbier v. Shearson Lehman Hutton, Inc.*, 752 F.Supp. 151, 1990 WL 192 735 (S.D.N.Y.).

⁸ *Schütze, Deutsch-amerikanische Urteilsanerkennung*, str. 2.

⁹ RGZ 70, 434.

¹⁰ *Hilton v. Guyot*, 16 S.Ct. 139.

¹¹ *Schütze, Deutsch-amerikanische Urteilsanerkennung*, str. 3.

¹² např. *VW AG v. Superior Court*, 33 Cal. App. 3d 503, 109 Cal. Rptr. 219 (1973); *Porsche v. Superior Court*, 123 Cal. App. 3d 755; *Low v. BMW*, 88 A.D. 2d 504, 449 N.Y.S. 2d 733 (1982); *Schroeder v. Lufthansa* 18 Av. Cas (CCH at 17), 223 (1983); *Lasky v. Continental Products*, 569 F. Supp. 1227 (1983); *Cooper Industries v. British Aerospace*, 102 F.R.D. 360 (1984).

¹³ *Marc Rich u. Co. v. United States*, 707 F. 2d 668, 667 (2d Cir. 1983).

¹⁴ *S.E.C. v. Banca della Svizzera Italiana*, 92 F.R.D. 111 (1981).

¹⁵ *Work and Rohm and Haas Company v. Bier, Binsack and Bayer AG*, United States District Court for the District of Columbia, Civil Action No. 84-3500.

¹⁶ *In re Grand Jury 81-2*, 550 F. Supp. 24 (W.D. Michigan 1982).

krádeže důvěrných dokumentů a vyzrazení obchodního tajemství, a několika hromadných žalob obětí nacistického režimu proti řadě německých průmyslových koncernů a bank,¹⁷ všechny končící mimosoudním vyrovnáním v řádech miliard dolarů. V roce 1992 padlo zásadní rozhodnutí IX. civilního senátu Spolkového soudního dvora (*Bundesgerichtshof*, dále také "BGH") o neuznatelnosti *punitive damages* pro rozpor s veřejným pořádkem.¹⁸ Posledním velkým případem, v němž se naplno projeví neshody mezi americkým a německým pojetím civilního procesu, bylo předběžné opatření Spolkového ústavního soudu SRN (*Bundesverfassungsgericht*, dále také "BVerfG") zakazující doručení skupinové žaloby na náhradu škody znějící na částku 17 miliard USD vůči *Bertelsmann AG* ohledně kapitálové podpory serveru *Napster* porušujícího autorská práva hudebních producentů.¹⁹

Predikce budoucího vývoje nebyly²⁰ a nejsou²¹ příliš optimistické. *Supreme Court* i zákonodárce USA sice eliminovali některé excesy především porotních soudů v oblasti hromadných žalob či *punitive damages*,²² pokusy o úpravu sporných bodů prostřednictvím mezinárodních úmluv však zatím ztroskotávají²³ a konflikty ohledně založení mezinárodní pravomoci, uznání extrakompensatorních škod či právní pomoci při důkazním řízení tak přetrvávají. Přes určitý obrat v nálezu Spolkového ústavního soudu BVerfG, 2 BvR 1133/04 z 24.1.2007 lze mít zato, že případ *Napster* nebyl posledním svého druhu.

C. Význam analýzy pro českou právní vědu a praxi

Vedle celé řady rozhodnutí amerických i německých soudů existuje především v německé literatuře na dané téma bezpočet článkových i monografických pojednání. Důvodem je jednak praktická relevance řešených otázek z pohledu subjektů přímo či zprostředkovaně angažovaných na americkém trhu, pro něž může spor před soudy USA představovat existenční hrozbu,²⁴ jednak i akademická přitažlivost řešených otázek, nabízejících mnoho příležitostí pro právní komparaci.

Vzhledem k rostoucímu počtu a ekonomické síle českých subjektů a jejich stoupající účasti na americkém trhu (stačí vzpomenout exportní úspěchy českého zbrojního či strojního

¹⁷ *Evgeni Guminski, et. als. v. BMW AG, et. als.*, F.D. Court, Eastern District of New York, Aug 1999.; *Matviivna Vydrygan, et. als. v. Commerzbank AG*, F.D. Court, Southern District of New York, Feb 2000.

¹⁸ BGHZ 118, 312.

¹⁹ BVerfGE 108, 138.

²⁰ *Stürmer* in: *Habscheid, Der Justizkonflikt mit den Vereinigten Staaten von Amerika*, str. 5.

²¹ *Prütting, Neues Kapitel im deutsch-amerikanischen Justizkonflikt*, FS-Jayme, str. 709.

²² srov. *BMW of North America v. Gore*, 517 U.S. 559 (1996); *State Farm Mutual Automobile Insurance Co. v. Campbell*, 123 S.Ct. 1513 (2003); *Exxon v. Baker* (červen 2008); Class Action Fairness Act (2005).

²³ srov. *Gottwald, Internationale Zuständigkeit kraft "business activities" im geplanten Haager Übereinkommen über Zuständigkeit und ausländische Urteile in Zivil- und Handelsachen*, FS-Geimer, str. 231 an.

²⁴ *Schack, Einführung in das US-amerikanische Zivilprozessrecht*, str. 1.

průmyslu) je jen otázkou času, kdy bude některý z nich čelit žalobě před americkým soudem či rozhodčím tribunálem rozhodujícím dle práva některého z amerických spolkových států. Nejde přitom ani tak o případy střetu jednoho žalovaného s jedním žalobcem jako spíše o účast na tzv. *complex litigation*²⁵, kdy skupina žalobců stojí proti skupině žalovaných ve sporu o miliardové škody na základě práva k nehmotným statkům, soutěžního práva či odpovědnosti za produkt. Český subjekt by se mohl např. jako subdodavatel hlavního žalovaného ocitnout v pozici solidárního dlužníka přiznané nebo vyrovnáním určené částky. České justiční orgány budou pak stát před otázkami jako doručení či nedoručení žaloby, povolení vydat dokumenty event. chráněné bankovním či jiným tajemstvím pro účely dokazování v rámci *pre-trial discovery* apod. Nebude-li v případě prohry sporu nebo uzavření mimosoudního vyrovnání majetek českého subjektu nacházející se v dosahu amerických vykonávacích orgánů postačovat ke krytí rozhodnutím přiznané či vyrovnáním stanovené částky, budou české soudy postaveny před otázkou, zda nařídít výkon rozhodnutí nebo vyrovnání zahrnujícího např. i náhradu tzv. extrakompensatorních škod. Jak ovšem ukazuje zásadní rozhodnutí Spolkového soudního dvora SRN,²⁶ kterým se budeme ještě dopodrobna zabývat, ohroženy nejsou jen právnické osoby-podnikatelé, nýbrž i jakákoliv fyzická osoba, jejíž majetek dosahuje z pohledu žalující strany, resp. jejího advokáta, dostatečně zajímavé výše.

Analýza německo-amerického justičního konfliktu tak má z českého pohledu význam především jako prostředek kvalifikace specifických právních rizik pro české subjekty tak či onak spojené s americkým právním systémem. Z teoretického hlediska může být inspirující srovnávací rozbor pojmu škody a rozsahu její náhrady, mimo jiné i z důvodu nadcházející rekonstrukce občanského zákoníku, neboť nejsou zdaleka ojedinělé hlasy volající po zavedení resp. posílení punitivních elementů v kontinentálním soukromém právu.²⁷ Podobně zajímavé jsou i otázky hromadných žalob (*class action*) či vyšetřovacího důkazu (*discovery*).

Část druhá: Sporné instituty práva USA

Můžeme paušálně konstatovat, že jádro sporu leží ve fundamentálních odlišnostech v pojetí civilního procesu a soukromoprávní odpovědnosti. Pro účely další analýzy definujeme relevantní axiomy americké jurisprudence: (1) Jednotlivec je schopen prosazovat dodržování práva efektivněji než stát, má-li k tomu odpovídajícími prostředky (tzv. *private attorney*

²⁵ Srov. např. *Junkder, Discovery im deutsch-amerikanischen Rechtsverkehr*, str. 70.

²⁶ BGHZ 118, 312.

²⁷ *Zima, Skupinové žaloby a české právo*, PF 3/2007, str. 95; pro SRN srov. Schubert, *Punitive damages – das englische Recht als Vorbild für das deutsche Schadensrecht?*, JR 2008, str. 138.

general); (2) Spravedlnosti lze dosáhnout nejlépe vzájemným odhalením všech relevantních faktů, tj. maximálním přiblížením se materiální pravdě, a jejich následnou konfrontací před soudem (tzv. *adversary system of justice*); (3) Soud dohlíží nad dodržováním základním pravidel konfrontace, do jejího průběhu však zásadně nezasahuje (tzv. *sporting theory of justice*); (4) Spravedlivé rozhodnutí vynese nejspíše skupina náhodně vybraných laiků (tzv. *jury trial*), případně soudce volený lidem a z lidu; (5) Hrozba náhrady nákladů v případě prohry by nepřipustně omezila přístup ke spravedlnosti, každý tak nese své náklady sám (tzv. *American Rule of Costs*); (6) Advokát je "zbraní" své strany, právo na podíl z vysouzené částky (*contingency fee*) jej motivuje k efektivní práci a zároveň usnadňuje nemajetným přístup ke spravedlnosti;²⁸ (7) neexistuje jasná hranice mezi právem soukromým a právem veřejným, soukromé právo tak může obsahovat trestní prvky.

Německá, potažmo kontinentální jurisprudencí přitom vychází z převážně opačného pojetí: (1) Před soudem lze zásadně uplatnit pouze subjektivní práva, ztělesněná v odpovídajícím, zásadně individuálním nároku; (2) V důkazním řízení platí zásada bezprostřednosti,²⁹ uplatnění zvláštní procesní fáze, při níž by si strany navzájem předávaly relevantní důkazní materiál, je zcela vyloučeno,³⁰ převažuje zásada *nemo contra se edere tenetur*;³¹ (3-4) proces ovládá profesionální soudce-úředník, je to on, kdo rozhoduje o důkazech, které mají být provedeny, kdo tyto důkazy hodnotí a kdo rozhoduje o výsledku procesu; (5) Nesení nákladů řízení se zásadně řídí úspěchem ve sporu;³² (6) Advokát je institucí justičního systému (*Organ der Rechtspflege*),³³ není zásadně možné, aby byl finančně zainteresován na výsledku sporu;³⁴ (7) trestní monopol náleží výlučně státu, soukromému právu jsou trestní elementy zásadně cizí.³⁵

A. Mezinárodní pravomoc (příslušnost) soudů USA

První překážkou uznání cizích rozhodnutí je podle většiny autonomních úprav nedostatek mezinárodní příslušnosti soudů státu rozhodnutí. Problematické jsou zejména tzv. exorbitantní osobní příslušnosti (*personal jurisdiction*), které jsou typické právě pro USA. Pro mezinárodní příslušnost neexistuje v USA jednotná federální úprava. I mezinárodní příslušnost federálních soudů se tak určuje podle práva státu, na jehož území se daný soud

²⁸ srov. ohledně všech charakteristik *Junker, Discovery im deutsch-amerikanischen Rechtsverkehr*, str. 78 an.

²⁹ *Jauernig, Zivilprozessrecht*, str. 170; *Winterová, Civilní právo procesní*, str. 267.

³⁰ *Macur, K problematice určitosti důkazních návrhů v civilním řízení soudním*, BA 4/2000, str. 28.

³¹ srov. *Katzenmeier, Aufklärung-/Mitwirkungspflicht der nicht beweisbelasteten Partei im Zivilprozess*, JZ 2002 str. 533.

³² srov. § 91 an. ZPO, § 142 an. OSŘ.

³³ srov. § 1 BRAO; *Winterová, Civilní právo procesní*, str. 166 an.

³⁴ § 49b II BRAO.

³⁵ BGHZ 118, 312.

nachází. Některé úpravy, resp. jejich užití soudní praxí přitom s ohledem na ochranu žalované strany před nepředvídatelnými procesy nesplňují požadavek § 328 odst. 1 Nr. 1 německého civilního řádu procesního (*Zivilprozessordnung*, dále jen "ZPO"). Pokud je rozhodnutí založeno výlučně na základě takového pravidla, je uznání vyloučeno.³⁶

I. Minimum Contacts (Doing Business, Stream of Commerce)

Předpoklady *jurisdictionis in personam* položilo rozhodnutí *International Shoe v. State of Washington*³⁷, v němž *Supreme Court* konstatoval, že žalovaný musí mít se státem federace, před jehož soudy je žalován, alespoň minimální kontakt (*minimum contacts*) tak, aby výkon pravomoci soudu nebyl v rozporu s tradičním pojem spravedlivého procesu a fair play. Uvedené rozhodnutí bylo následováno ve většině států zákonnými úpravami (tzv. *long arm statutes*) konkretizující okolnosti, za kterých je naplněn předpoklad minimálního kontaktu. Tyto úpravy obvykle obsahují demonstrativní výčet pravidel zakládajících osobní příslušnost, z nichž nejširší tvoří obchodní činnosti (*doing business*) žalovaného v daném státě. Pojem *doing business* je sice ohraničen požadavkem, aby se jednalo stálo a podstatnou činnost (*continuous and substantial activity*), americké soudy však vykazují jasnou tendenci, především v otázkách odpovědnosti za produkt, zakládat svoji pravomoc i tam, kde žádná cíleně vykonávaná obchodní činnost není, a to zvláště, je-li žalovanou stranou cizozemec.³⁸ *Supreme Court* sice již judikoval rozpor s *due process clause* v případě, kdy pravidlo *doing business* k příslušnosti žalovaným zcela nepředvídatelné,³⁹ nevyřešenou ovšem zůstává otázka tzv. *stream of commerce jurisdiction*, tj. problém založení pravomoci prostřednictvím cíleného mezistátního nebo mezinárodního marketingu. Nižší soudy považují *stream of commerce* jako dostatečný *minimum contact*.⁴⁰

Nástrojem omezení příliš rozsáhlé jurisdikce založené na minimálních kontaktech je tzv. *forum non conveniens*, tj. možnost soudu prohlásit se za nepřislušný pro rozhodování daného sporu, ač jeho příslušnost byla řádně založena, pokud podle názoru soudu existuje jiný soud, mající pro rozhodnutí ve věci lepší podmínky (např. přístup k důkazním materiálům).⁴¹ Právě tohoto instrumentu americké soudy používají k nezastřené diskriminaci zahraničních žalobců,⁴² a to typicky v případech žalob z titulu odpovědnosti za produkt proti

³⁶ Např. *LG München I, RIW 1988*, str. 738.

³⁷ *International Shoe v. State of Washington*, 66 S.Ct. 154 (1945).

³⁸ *Schütze, Forum non conveniens und Rechtsschauvinismus*, FS-Jayme, str. 854.

³⁹ *World Wide Volkswagen Corp. v. Woodson*, 444 U.S. 286 (1980).

⁴⁰ Např. *Stanton v. St. Jude Med. Inc.*, 340 F.3d 690 (8th Cir. 2003).

⁴¹ *Schack, Einführung in das US-amerikanische Zivilprozessrecht*, str. 33 an.

⁴² srov. *Schütze, Forum non conveniens und Rechtsschauvinismus*, str. 854 an.

americkým subjektům.⁴³ *Actor sequitur forum rei* zde neplatí, a to proto, jak výslovně konstatoval *Supreme Court*, aby se zabránilo vlně žalob proti americkým výrobcům.⁴⁴ Výjimkou jsou samozřejmě případy, kdy žalobcem je americký občan.⁴⁵

II. *Transient jurisdiction*

Extrémní formou minimálních kontaktů je tzv. *transient jurisdiction*, tj. pravomoc nad osobami jen zcela přechodně se zdržujícími na území daného státu.⁴⁶ § 28 *Restatement 2nd Conflict of Laws* stanoví: "A state has power to exercise judicial jurisdiction over an individual who is present within his territory, whether permanently or temporarily."⁴⁷ Doručení žaloby v soudním obvodu daného soudu tedy zakládá pravomoc tohoto soudu nad adresátem doručení. V případě *Grace v. McArthur*⁴⁸ dokonce stačilo pro založení pravomoci arkansaských soudů, když byla žaloba doručena na palubě letadla v době, kdy přelétalo přes Arkansas.

III. *Piercing the corporate veil (alter ego doctrine)*

Pro korporátní subjekty uspořádané formou mezinárodního koncernu je vysoce relevantní možnost založení pravomoci nad mateřskou společností se sídlem mimo USA prostřednictvím jejích dceřinných společností zřízených v USA.⁴⁹ Takový postup vyžaduje (1) natolik silnou zájmovou a vlastnickou jednotu mezi mateřskou a dceřinnou společností, že již nelze hovořit o dvou oddělených osobách, (2) nespravedlnost (*unfairness*) separátního zacházení vůči žalobci.⁵⁰ Typickým případem jednoty mezi matkou a dcerou budou případy, kdy mateřská společnost vlastní 100% podíl na dceřinné společnosti nebo je s ní dokonci i personálně spojena.⁵¹ Tímto způsobem lze zahraniční mateřské společnosti doručovat písemnosti (tj. lze se tak vyhnout užití Haagské úmluvy o doručování), založit nad ní pravomoc amerických soudů a získávat od ní prostřednictvím dceřinné společnosti důkazy pro účely řízení v USA (tj. vyhnout se aplikaci Haagské úmluvy o dokazování).⁵²

⁴³ např. žaloba in re *Union Carbide Corp. Gas Plant Disaster at Bhopal*, 634 F. Supp. 842 (S.D.N.Y.); *Piper Aircraft Co. v. Reyno*, 454 US 235 (1981); *Stangvik v. Shiley, Inc.*, 819 P.2d 14 (Cal. 1991),

⁴⁴ *Piper Aircraft Co. v. Reyno*, 454 US 235 (253) (1981).

⁴⁵ *Piper Aircraft Co. v. Reyno*, 454 US 235 (253) (1981).

⁴⁶ *Schack, Einführung in das US-amerikanische Zivilprozessrecht*, str. 37 an; *Schack, IZVR*, marg. č. 408.

⁴⁷ Překlad viz příloha I

⁴⁸ *Grace v. McArthur*, 170 F.Supp. 442 (E.D. Ark. 1959).

⁴⁹ srov. *Volkswagen Aktiengesellschaft v. Schlunk*, 486 U.S. 694 (1988).

⁵⁰ *Toepke, Jurisdiction over (non-U.S.) corporations in the U.S. on parent-subsidiary relationship*, FS-Stiefel, str. 787.

⁵¹ *Schack, Der prozessuale Durchgriff im internationalen Konzern*, GS-Sonnenschein, str. 709.

⁵² *Schack, Der prozessuale Durchgriff im internationalen Konzern*, GS-Sonnenschein, str. 706 an.

IV. Alien Tort Claims Act (ATCA)

Velmi zvláštní způsob založení pravomoci amerických soudů obsahuje zákon z roku 1789, namířený původně proti pirátům: "*The district courts shall have original jurisdiction of any civil action by an alien for tort only, committed in violation of the law of nations or a treaty of the United States*".⁵³ Po 200 letech právní bezvýznamnosti ožila tato norma díky žalobám obětí totalitních režimů včetně známých žalob proti švýcarským bankám a německým společnostem kvůli jejich roli v rámci holocaustu a totálního nasazení.⁵⁴ Obrat "*law of nations*" je vykládán jako dynamický odkaz na veškeré platné normy mezinárodního práva veřejného.⁵⁵ Zákon je zároveň vykládán jako "*cause of action*", tj. hmotněprávní normativní základ pro žalovatelné nároky, čímž se americké soudy vyhýbají aplikaci *legis loci delicti commissi*.⁵⁶ Žaloba podle ATCA může směřovat jak proti státům, resp. (bývalým) nositelům státní moci,⁵⁷ tak proti soukromým fyzickým a právnickým osobám.⁵⁸ Žalované nároky mohou vycházet kupříkladu i ze závažného poškozování životního prostředí,⁵⁹ což je problém, který se může týkat každého mezinárodně činného podnikatelského subjektu s průmyslovým předmětem činnosti.

B. Žaloba

I. Obsah žaloby

Další typickou podmínkou uznání a výkonu cizího rozhodnutí je doručení žalobního návrhu žalované straně. V této souvislosti vyvstává otázka, co se má rozumět žalobním návrhem, především jak konkrétní tento musí být, aby splnil podmínku dostatečné informovanosti žalovaného o zahájeném řízení. Americké právo zde nabízí další možnou překážku uznání: obsahové nároky na žalobní dokument (*pleading*) jsou minimální. Zatímco žaloba v kontinentálním procesu musí uvádět všechny rozhodné skutečnosti, nabízet důkazy a obsahovat konkrétní petit (srov. § 253 II Nr. 2 ZPO, § 79 odst. 1 a 2 OSŘ), nemusí *pleading* uvádět navrhované důkazy a co do skutečností a petitu se může držet jen na obecné rovině. Předpokládá se totiž, že konkrétní skutečnosti a důkazy budou získány až během *discovery*, a v návaznosti na ně bude i konkretizován petit.⁶⁰

⁵³ 28 U.S.C. § 1350; překlad viz Příloha I.

⁵⁴ srov. Rau, *Schadensersatzklagen wegen extraterritorial begangener Menschenrechtsverletzungen: der US-amerikanische Alien Tort Claims Act*, Iprax 2000, str. 558.

⁵⁵ *Filartiga v. Peña-Irala*, 630 F.2d 876 (2d Cir. 1980).

⁵⁶ Rau, *Schadensersatzklagen wegen extraterritorial begangener Menschenrechtsverletzungen: der US-amerikanische Alien Tort Claims Act*, Iprax 2000, str. 558.

⁵⁷ např. *Kadic v. Karadzic*, 70 F.3d 232, 238 (2d Cir. 1995).

⁵⁸ např. *Sequihua v. Texaco, Inc.*, 847 F.Supp. 61 (S.D. Tex. 1994).

⁵⁹ *Sequihua v. Texaco, Inc.*, 847 F.Supp. 61 (S.D. Tex. 1994).

⁶⁰ *Schack, Einführung in das US-amerikanische Zivilprozessrecht*, str. 48.

II. Hromadná žaloba (*Class Action*)

Zhmotněnou noční můrou každého podnikatelského subjektu je hromadná žaloba na náhradu škody před americkým porotním soudem. I tento institut ovšem vyvolává jisté pochybnosti v rámci uznatelnosti na něm založeného rozhodnutí.⁶¹ Hlavní problém spočívá ve "vydíracím potenciálu" hromadných žalob, které jsou často vznášeny v kontextech hraničících se zneužitím práva.⁶² Pochybnosti též vyvstávají ohledně práva na účast v procesu, jakož i ohledně uznatelnosti mimosoudního vyrovnání uzavřeného za specifických podmínek hromadné žaloby. Vzhledem k faktu, že většina případů z oblasti německo-amerického justičního konfliktu, jimiž se v posledních letech německé soudy zabývaly, byly vedeny formou hromadné žaloby,⁶³ je namístě tomuto institutu věnovat zvýšenou pozornost.

1. Pojem a účel

Class action, v české terminologii označovaná jako hromadná či skupinová žaloba,⁶⁴ je jedním z těch institutů amerického civilního procesu, které se do značné míry vymykají tradičnímu pojetí civilního procesu na evropském kontinentu, zároveň ovšem stále více získávají i zde na popularitě.⁶⁵ Její podstata spočívá v tom, že jeden nebo více subjektů žalují vlastním jménem (*named plaintiffs*) a zároveň jako zástupci větší skupiny (*class*), které se předmět sporu týká, přičemž pro členství platí systém *opt-out*.⁶⁶ Členové zastoupené skupiny nejsou v žalobě výslovně jmenováni, nemusí vystoupit před soudem, případně o žalobě vůbec nemusí vědět. *Opt-out* koncepce implikuje pro žalovaného jeden zásadní problém: žalovaný neví, kdo všechno je žalobcem, a nemůže vůči němu uplatnit eventuální individuální námitky. Výhodou pro žalovaného je naopak účinek věci rozsouzené i pro anonymní členy skupiny, tedy právní jistota. Primárním účelem hromadných žalob tak jsou procesní ekonomie, efektivní kontrola prosazování objektivního práva, zajištění právní jistoty jakož i vyrovnání mocenského deficitu mezi spotřebiteli a poskytovateli služeb a tedy zajištění efektivní právní ochrany.⁶⁷

⁶¹ srov. Greiner, *Die Class Action im amerikanischen Recht und deutscher Ordre Public*, zvl. str. 220 an.

⁶² srov. BVerfGE 108, 238 an.

⁶³ srov. Stürmer/Müller, *Aktuelle Entwicklungstendenzen im deutsch-amerikanischen Rechtshilfeverkehr*, IPRax 2008, str. 339 an.

⁶⁴ srov. Winterová, *Procesní důsledky skupinové žaloby v českém právu*, in: Pocta Jiřímu Švestkovi, str. 347; Smolík, *Hromadné žaloby – současnost a výhledy české právní úpravy*, PF 11/2006, str. 395 an.; Zima, *Skupinové žaloby a české právo*, PF 3/2007, str. 94 an.

⁶⁵ srov. například Bílou knihu o žalobách o náhradu škody způsobené porušením antimonopolních pravidel ES, 2. 4. 2008, KOM (2008) 165.

⁶⁶ Hess, *Die Anerkennung eines Class Action Settlement in Deutschland*, JZ 2000, str. 373.

⁶⁷ Hess, *Die Anerkennung eines Class Action Settlement in Deutschland*, JZ 2000, str. 374.

2. Předpoklady (podle *Federal Rules of Civil Procedure – F.R.C.P.*)

Podle Rule 23 F.R.C.P. musí být pro přípustnost hromadné žaloby splněny kumulativně následující předpoklady: (0) výslovně nejmenovaným, ale logickým předpokladem je existence dostatečně určité skupiny (*class*), přičemž musí být v každý okamžik přesně určitelné, kdo do této skupiny patří a kdo ne;⁶⁸ soud v rámci svého volného uvážení připustí *class action* jedině tehdy, pokud by společenství účastníků bylo nevhodné (*impracticability of joinder*); (1) *numerosity*, tj. větší počet postižených subjektů (při počtu nad 40 bude toto kritérium typicky splněno⁶⁹); (2) *commonality*, tj. existence stejné právní nebo skutkové otázky pro celou skupinu; (3) *typicality*, tj. žalovaný nárok musí být typickým pro všechny členy *class*; tento požadavek zároveň vylučuje, aby žalobu vedl subjektivně nepostižený žalobce (hromadná žaloba tedy není obdobou *actio popularis*); (4) *adequacy of representation*, tj. přiměřené zastoupení nepřítomných členů *class* jejich representanty, a to především s ohledem na fakt, že nezúčastnění členové *class* své reprezentanty nijak nezmocnili a přesto musí zásadně důsledky žaloby přijmout.

3. *Class action settlement*

Zásadním problémem tohoto procesního institutu je způsob, jakým bývá (zne)užíván. Velká většina *class actions* je vedena s cílem dosáhnout, pokud možno ještě před zahájením pro strany finančně náročného a zdlouhavého dokazování (*discovery*), resp. úplně nejlépe ještě před podáním vlastní žaloby, mimosoudního vyrovnání (*settlement*).⁷⁰ Tomu účelu slouží cílená tvorba mediálního tlaku na žalovaného, jehož důsledkem bývá pokles kurzu jeho akcií, snížení obratu či poškození dobrého jména.⁷¹ Důvodem uzavření mimosoudního vyrovnání pak není síla právní argumentace žalobců jako spíše snaha rychle ukončit štvavou a silně poškozující mediální kampaň či zdlouhavé a nákladné dokazování.⁷² O významu "vydíracího potenciálu" hromadných žalob svědčí jednak fakt, že více než 90% sporů vedených prostřednictvím tohoto institutu skutečně mimosoudním vyrovnáním končí,⁷³ jednak skutečnost, že americký zákonodárce byl nucen k vydání *Class Action Fairness Act* (2005) omezujícím pravomoc porotních soudů při rozhodování žalob nad určitý limit.

Dalším problematickým bodem je povaha takového vyrovnání. Jde o to, zda je možné kvalifikovat toto vyrovnání jako rozsudek (*Urteil*) ve smyslu § 328 I Nr. 1 ZPO (resp. "rozhodnutí" či "soudní smír" ve smyslu § 63 an. ZMPS), tedy zda takové vyrovnání může

⁶⁸ Spindler, *Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Prozessvergleiche*, str. 98.

⁶⁹ Spindler, *Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Prozessvergleiche*, str. 100 s dalšími odkazy.

⁷⁰ Hess, *Die Anerkennung eines Class Action Settlement in Deutschland*, JZ 2000, str. 373.

⁷¹ například v případě skupinové žaloby na Bertelsmann AG kvůli serveru Napster, viz níže.

⁷² Hess, *Die Anerkennung eines Class Action Settlement in Deutschland*, JZ 2000, str. 373.

⁷³ Hess, *Die Anerkennung eines Class Action Settlement in Deutschland*, JZ 2000, str. 373.

být uznáno a vykonáno v SRN (ČR). Argumentačně se přitom pracuje s povahou mimosoudního vyrovnání v rámci hromadné žaloby. Zatímco mimosoudní vyrovnání ve své obecné formě nemá v USA právní moc, resp. soud vykonává pouze ověřovací funkci (v případě tzv. *consent judgement*, tj. když je text mimosoudního vyrovnání přejet do formy rozhodnutí, aby byla zajištěna jeho vykonatelnost), musí být *class action settlement*, aby byl závazný i pro zastoupené členy skupiny, soudem odsouhlasen (*Rule 23 (e) F.R.C.P.*). Tento tzv. *consent decree* platí jako akt soudní moci (*act of judicial power*), který ve svém tenoru udává, co si strany přesně dohodly, a v odůvodnění pak skutkové a právní zdůvodnění.⁷⁴ *Class action settlement* tak má v USA plnou právní moc, tj. vytváří překážku *rei iudicatae*.⁷⁵

C. Dokazování (*Pre-trial discovery*)

Problematika dokazování tvoří jedno z těžišť evropsko-amerického justičního konfliktu. Existují názory konstatující neuznatelnost rozhodnutí, kterému předcházelo takové důkazní řízení, jehož pomocí žalující strana mimo informací relevantních pro svůj spor úmyslně získávala důvěrné informace ohledně obchodních tajemství žalované pod záštitou institutů amerického procesního práva.⁷⁶ Obdobné platí pro oblast právní pomoci, kde mnozí odmítají nejen excesivní *discovery*, ale jakoukoliv prezentaci dokumentů či svědků na evropském kontinentu pro účely soudního řízení v USA, zvláště je-li toto řízení spojeno i s kartelovými otázkami.⁷⁷

I. Povinnosti stran v důkazním řízení

Na federální úrovni stanoví pravidla důkazního řízení *F.R.C.P (Rule 26 et seq)*. Vzhledem k tomu, že celé důkazní řízení je v americkém civilním procesu čistě záležitostí stran, mají obě strany rozsáhlou vzájemnou informační povinnost, ze které zásadně neexistují výjimky. Strany jsou povinny předat si veškeré informace, včetně těch, jejichž předání jde v jejich neprospěch.⁷⁸ Předmětem *discovery* přitom mohou být i takové důkazy, jejichž užití je v řízení před soudem (*trial*) nepřípustné, které ale mohou vést k objevení dalších, přípustných důkazů.⁷⁹ Kooperativní povinnost stran se konkretizuje následovně: (1) předkládání dokumentů a věcí, které se nacházejí v moci druhé strany nebo potenciálních svědků, a zajištění možnosti nahlížet do nich; (2) Ohledání věcí a osob; (3) Výslech stran a svědků

⁷⁴ Hess, *Die Anerkennung eines Class Action Settlement in Deutschland*, JZ 2000, str. 376 s dalšími odkazy.

⁷⁵ *In re Medomak v. Canning*, 922 F. 2d 895, 900 (1st Cir. 1990): "generally, a court approved settlement receives the same res iudicata effect as a litigated judgement..."

⁷⁶ Srov. Schütze, *Deutsch-amerikanische Urteilsanerkennung*, str. 168.

⁷⁷ srov. jen *Rio Tinto Zinc Cort. v. Westinghouse Electric Corp (Anglie)*; *Marc Rich u. Co. v. United States (Švýcarsko)*; *Corning Glass Works v. ITT Corp.* (případ Siecor/Siemens, SRN).

⁷⁸ srov. Rule 26 (a) (1) F.R.C.P.

⁷⁹ Rule 26 (b) (1) F.R.C.P.

(*depositions*); (4) Vyšetření (*mental and physical examinations*); (5) Žádosti o doznání (*requests for admissions*). Těmito prostředky si teprve získává žalobce materiál potřebný pro konkretizaci svého petitu a jeho důkazní podložení.⁸⁰ Z kontinentálního pohledu je klíčovým bodem míra určitosti, s jakou musí strana požadující vydání důkazních materiálů tyto materiály specifikovat. Za typickou lze v tomto ohledu považovat ediční povinnost, kterou uložil federální soudce *Merhige* v jednom z nejznámějších mezinárodních kartelových případů v historii (celosvětový uranový kartel z poloviny 70. let) jedné ze žalovaných (anglická *Rio Tinto Zinc Corp.*), která měla žalobci (americké *Westinghouse Electric Corp.*) předložit mj. "veškeré smlouvy, účty, memoranda, korespondenci a jiné dokumenty vztahující se k nákupu a prodeji uranu, thoria a jejich rud."⁸¹ Členové *House of Lords*, k němuž se žalovaná odvolala, označili žádost amerického soudce za nepřijatelnou *discovery* (tzv. "rybářskou expedici" - *fishing expedition*).⁸²

II. Role soudu v důkazním řízení a míra důkazní jistoty

Soud do *discovery* zásadně nezasahuje. Na žádost strany, která je povinna druhé straně k vydání určitých informací, jež považuje za citlivé, může soud prostřednictvím tzv. *protective order* omezit povinnost strany prezentovat protistraně určité informace (*Rule 26 (c) F.R.C.P.*) Vydávání *protective orders* je však velmi řídké.⁸³ Významný rozdíl v transatlantickém porovnání vyvstává i při pohledu na míru nutné důkazní jistoty (*standard of proof, Beweismaß*) a v otázce kauzality. Zatímco český i německý soudce vyžadují pro vztah domnělého škůdce a vzniklé škody pravděpodobnost hraničící s jistotou (české právo mluví o tzv. praktické jistotě),⁸⁴ postačí civilní porotě v USA tzv. *preponderance of evidence*,⁸⁵ tj. důkazní převaha. Tím se dále zvyšuje pravděpodobnost úspěšnosti žalobce.

III. Náklady důkazního řízení

Pro procesní strategii je zásadní tzv. "*nuisance value of the discovery*"⁸⁶, tj. "obtěžovací potenciál" vyšetřovacího důkazu. Zatímco žalobce bude mít díky ujednání *pacti de quota litis* (k tomu viz níže, F.) právní zastoupení zdarma, nemá žalovaný žádné vyhlídky na náhradu nákladů za své právní zástupce, kteří si při provádění *discovery* účtují obvykle hodinové sazby ve výši stovek dolarů. Délku prováděné *discovery* má přitom do značné míry

⁸⁰ Schack, *Einführung in das US-amerikanische Zivilprozessrecht*, str. 48.

⁸¹ cit. dle Junker, *Discovery im deutsch-amerikanischen Rechtsverkehr*, str. 245.

⁸² Schütze, *Deutsch-amerikanische Urteilsanerkennung*, str. 169; srov. *Lord Fraser v případě Rio Tinto Zinc Cort. v. Westinghouse Electric Corp.*, (1978) 2 W.L.R. 81, 120.

⁸³ Hay, *Law of the United States*, marg. č. 189.

⁸⁴ Jauernig, *Zivilprozessrecht*, str. 156; Winterová, *Civilní právo procesní*, str. 91.

⁸⁵ McCormick, *On Evidence*, § 339.

⁸⁶ Schack, *Unglücke in Europa – Klagen in den USA*, in: FS-Schlosser, str. 843.

v rukou žalobce, tj. čím delší a rozsáhlejší *discovery* bude, tím vyšší nevratné náklady vzniknou žalovanému. Provádění *discovery* tak už samo o sobě zvyšuje pravděpodobnost, že žalovaný přistoupí na mimosoudní vyrovnání, které je často cílem žalobní strategie.⁸⁷ Takto lze dosáhnout úspěchu i u velmi slabě podložených nároků, neboť čistě ekonomická rozvaha, kde na jedné straně stojí náklady pokračující *discovery* a nejistý výsledek porotního procesu, a na straně druhé mimosoudní vyrovnání, mnohdy vyjde právě ve prospěch mimosoudního vyrovnání.

D. Rozhodování

Taktéž způsob rozhodování amerických *state courts* dráždí mnohé autory (včetně amerických⁸⁸), a to do té míry, že považují už jen s ohledem na zásady neustrannosti a nezávislosti soudce a předvídatelnosti (racionality) rozhodování poroty některá rozhodnutí amerických soudů za neuznatelná.⁸⁹

I. Porotní soud (*jury trial*)

Porotní soudnictví je pozůstatkem koloniálních dob, kdy porota obsazená Američany tvořila protiváhu jmenovaného anglického soudce.⁹⁰ Zatímco v Anglii porotní soudy v civilních věcech již prakticky neexistují,⁹¹ mají strany amerického civilního sporu ústavou zaručené právo na porotu v každém procesu, kde hodnota sporu přesahuje 20 USD.⁹² Porota sestává v civilních věcech obvykle z 6ti členů a jejím úkolem je rozhodovat o skutkových otázkách a určovat výši náhrady škody.⁹³ Členem civilní poroty se přitom, statisticky viděno, občan USA stane maximálně jednou za život,⁹⁴ s čímž souvisí otázka kvalifikace porotců a realizace zásady efektivní právní ochrany. Pravomoc poroty se vztahuje zásadně na zjištění relevantních skutečností, jejich subsumpci a určení výše náhrady.⁹⁵ Své rozhodnutí porota neodůvodňuje.⁹⁶ Dle (relativně mladé) judikatury *Supreme Court* musí proti rozhodnutí poroty o výši náhrady škody existovat opravný prostředek.⁹⁷

⁸⁷ srov. Hess, *Die Anerkennung eines Class Action Settlement in Deutschland*, JZ 2000, str. 373.

⁸⁸ srov. *Developments in the Law – The Paths of Civil Litigation*, 113 Harv. L. Rev. 1752, 1788, 1799, 1802–1804 (2000).

⁸⁹ Schütze, *Richterwahl-sponsoring – Überlegungen zur ordre-public Widrigkeit von Urteilen US-amerikanischer Staatsgerichte*, ZvgIRWiss 100 (2001), str. 464.

⁹⁰ Schack, *Einführung in das US-amerikanische Zivilprozessrecht*, str. 62.

⁹¹ Schack, *Einführung in das US-amerikanische Zivilprozessrecht*, str. 62.

⁹² viz. Amendment VII Ústavy USA.

⁹³ Schack, *Einführung in das US-Zivilprozessrecht*, str. 63.

⁹⁴ Sunstein in: *Sunstein/Hastie/Payne/Schkade/Viscusi, Punitive Damages, How Juries Decide*, str. 6.

⁹⁵ Schack, *Einführung in das US-amerikanische Zivilprozessrecht*, str. 63.

⁹⁶ Schack, *Einführung in das US-amerikanische Zivilprozessrecht*, str. 63.

⁹⁷ *Honda Motor Company, Ltd. v. Karl. L. Oberg*, 114 S. Ct. 2331 (1994).

II. Volený soudce

Právní otázky posuzuje ve všech sporech soudce, který dohlíží na jednání (*trial*) a udílí porotě nezávazné pokyny pro rozhodování (*jury instruction*). Zatímco jsou všichni federální soudci jmenováni, vycházejí soudci *State Courts* (jak prvo-, tak druhoinstanční) ve 23 státech USA z přímých voleb, jsou voleni na omezenou dobu a vedou tak obdobně jako politici předvolební soudboj.⁹⁸ Hlavními sponzory volební kampaně bývají místní advokáti.⁹⁹

E. Náklady řízení

Způsob rozdělení břemene nákladů řízení vyvolává určité kontroverze především s ohledem na princip rovného zacházení s oběma stranami.¹⁰⁰ Náhrada nákladů amerického civilního procesu se řídí tzv. *American Rules of Costs*, které v zásadě znamená, že náklady soudního sporu, především tedy advokátního zastoupení, nese každá strana bez nároku na náhradu v případě úspěchu (velmi úzké výjimky mohou být učiněny v konkrétním případě z důvodu *equity*).¹⁰¹ To však v praxi neplatí docela. Porota, přizná-li *punitive damages*, počítá s tím, že žalobci vznikly náklady právního zastoupení, a přiznanou částku obvykle určí tak, aby alespoň tyto náklady pokryla.¹⁰² Z toho vyplývá, že, pokud žalobce zvítězí a porota přizná *punitive damages*, budou mu tímto způsobem náklady zastoupení uhrazeny. Naopak zvítězí-li žalovaný, nemá za žádných okolností šanci na náhradu od žalobce, a to i když se žaloba ukázala zcela nedůvodnou.¹⁰³

F. Náklady právního zastoupení

Problematickou je též výše sjednaného podílu na vysouzené částce jako způsob placení nákladů advokátního zastoupení (*contingent fee arrangement*) pohybujícího se mezi 25 - 50%.¹⁰⁴ Ujednání o podílu na vysouzené částce výslovně zakazují nejen mnohé kontinentální právní a stavovské úpravy¹⁰⁵ (ČR je v tomto ohledu výjimkou, srov. Čl. 10 odst. 5 Etického kodexu ČAK), ale například i § 3.3 Pravidel výkonu povolání advokátů v EU.¹⁰⁶ Kritickou konstelací bude jednak situace, kdy se s ohledem na kontinentální pojetí bude odměna

⁹⁸ Schütze, *Richterwahl-sponsoring – Überlegungen zur ordre-public Widrigkeit von Urteilen US-amerikanischer Staatsgerichte*, ZvgLRWiss 100 (2001), str. 464.

⁹⁹ Schütze, FS-Jayme, str. 853.

¹⁰⁰ Schütze, *Anmerkung zu BGHZ 118, 312*, RIW 1993, str. 140; *Überlegungen zur Anerkennung und Vollstreckbareklärung US-amerikanischer Zivilurteile in Deutschland*, FS-Geimer, str. 1034.

¹⁰¹ Schack, *Einführung in das US-amerikanische Zivilprozessrecht*, str. 10.

¹⁰² Stiefel/Stürmer, *Die Vollstreckbarkeit US-amerikanischer Urteile in exzessiver Höhe*, VersR 1987, str. 831.

¹⁰³ Schütze, *Anmerkung zu BGHZ 118, 312*, RIW 1993, str. 140.

¹⁰⁴ Schack, *Unglücke in Europa – Klagen in den USA*, FS-Schlosser, str. 840.

¹⁰⁵ V SRN § 49b II BRAO, v Rakousku § 879 II Nr. 2 ABGB.

¹⁰⁶ Přijata 28.10.1988 v rámci Council of Bars and Law Societies of Europe, dostupná na www.ccbe.org.

advokáta jevit jako zcela nepřiměřená,¹⁰⁷ především ale případy, kdy bude v rámci procesu před americkými soudy sjednán podíl na vysouzené částce i pro zahraniční advokáty spolupracující např. v rámci shánění důkazů či "verbování" žalobců pro hromadnou žalobu.¹⁰⁸

G. Extrakompensatorní náhrada škody

Největší hrozbu pro žalovanou stranu tradičně představuje volná diskrece porotního soudu ohledně přiznání ekstrakompensatorní náhrady škody, typicky *punitive damages*. Zároveň se jedná o vděčné téma akademických diskusí shodujících se obvykle v tom, že návrh na výkon rozhodnutí přiznávajícího *punitive damages* má na evropském kontinentu malou šanci na úspěch. Z důvodu odlišnosti pojetí škody v právu USA od nám známých institutů a jejím významu pro evropsko-americký justiční konflikt zasluží tento aspekt poněkud rozsáhlejší analýzu. Při ní se budeme držet originální terminologie, neboť české právo odpovídající právní instituty nezná a do této doby navrhovaná terminologie se nejví jako ideální. Především občas používaný pojem "sankční náhrada škody"¹⁰⁹ je zcela nevhodný, neboť náhrada škody je vždy soukromoprávní sankcí,¹¹⁰ a pojem sankční náhrada škody tak neznamená než "sankční sankce". Jeví se tedy vhodnějším vycházet nikoliv z účelu, ale z rozsahu poskytované náhrady a posloužit si termínu "extrakompensatorní náhrada škody". Tento termín budeme používat jako souhrnné označení pro všechny typy nároků na náhradu škody, které svým rozsahem přesahují škodu skutečně vzniklou, ušlý zisk a nehmotnou újmu.

I. Pojem, účel a předpoklady náhrady škody v právu USA

Pojem škody dělí americké právo do tří základních kategorií: *compensatory damages*, *nominal damages*, *punitive damages*.¹¹¹ Základním principem je přitom kompenzace, tj. dosažení stavu, jaký by z pohledu poškozeného existoval, kdyby ke škodné události nebylo došlo.¹¹² K tomuto účelu slouží *compensatory damages*, dělí se, pro účely deliktních obligací, na *general damages* (není třeba škodu tvrdit ani prokazovat, neboť se má za to, že

¹⁰⁷ Schack, *Unglücke in Europa – Klagen in den USA*, FS-Schlosser, str. 848; Schütze, *Anmerkung zu BGHZ 118, 312*, RIW 1993, str. 140.

¹⁰⁸ K tomu např. Hess, *Die Anerkennung eines Class Action Settlement in Deutschland*, JZ 2000, str. 376 s dalšími odkazy.

¹⁰⁹ Např. Zdeněk Kühn na <http://jinepravo.blogspot.com/2007/10/m-mt-nhrada-kody-v-soukromm-prvu-sankni.html>.

¹¹⁰ Srov. Knappová, *Povinnost a odpovědnost v občanském právu*, str. 207 an.

¹¹¹ Hay, *Law of the United States*, marg. č. 416.

¹¹² Hay, *Law of the United States*, marg. č. 416.

vznikla jako součást deliktního jednání) a *special damages* (je třeba tvrdit i prokázat).¹¹³ *General damages*, jejichž typickou součástí je náhrada za *pain and suffering*, tj. bolest a utrpení (*pretium doloris*), tak v zásadě tvoří obdobu pojmu nehmotné újmy (*immaterieller Schaden*). *Special damages* pak sestávají z přesně vyčíslitelných položek hmotné újmy. V případě, že škodu není možné prokázat nebo vůbec nevznikla, ale poškozenému přesto svědčí žalovatelný nárok, neboť jednání žalovaného dává vzniknout odpovědnosti *per se*, přizná soud *nominal damages* v podobě symbolické sumy jako potvrzení, že došlo k porušení práv poškozeného.¹¹⁴

Punitive damages, taktéž nazývané *exemplary damages* nebo *vindictive damages*, slouží potrestání škůdce a odstrašení ostatních.¹¹⁵ Jedná se přitom o sankci, jejíž udělení je výlučně v pravomoci státu jednajícím prostřednictvím poroty, tj. podle některých rozhodnutí nelze např. sjednat náhradu *punitive damages* v rozhodčí doložce (nejedná se ovšem o ustálenou rozhodovací praxi).¹¹⁶ Přesto se ovšem podle (dosavadního¹¹⁷) názoru *Supreme Court* jedná o civilní věc,¹¹⁸ což může mít význam i z pohledu uznávání ve třetích státech. Součástí potrestání škůdce je i odčerpání zisku dosaženého prostřednictvím škodné události, čímž plní *punitive damages* podobnou roli jako institut bezdůvodného obohacení, ovšem s tím rozdílem, že majetkový prospěch škůdce nevyžaduje protipól majetkové újmy na straně poškozeného.¹¹⁹ Vedlejší účel představuje kompenzace za soudní a advokátní výlohy, dále motivace poškozených, aby porušení svého práva předložili soudu a tím přispívali k prosazování práva a upevňování právního řádu, a nakonec i kompenzace nehmotné újmy, která není nahraditelná v rámci *general damages* (např. čas a "nervy" vynaložené na likvidaci škodné události).¹²⁰ Výpočet skutečné škody probíhá zvláště v případech rozhodovaných porotním soudem spíše hrubým odhadem, takže snad ani není na místě užívat pojem "výpočet".¹²¹ To platí tím spíše o určování výše *punitive damages*. Při výpočtu škody s a bez účasti poroty tak vznikají nezřídka řádové rozdíly, tak např. in re *Grimshaw v. Ford Motor Co.* (případ Ford Pinto), kde jury přiznala částku 125 Mio. USD, a odvolací soud 2,17 Mio USD.¹²²

¹¹³ Hay, *Law of the United States*, marg. č. 418 an.

¹¹⁴ Restatement (Second) of Torts, § 907.

¹¹⁵ Hay, *Law of the United States*, marg. č. 421.

¹¹⁶ *Garrity v. Lyle Stuart, Inc.*, 386 N.Y.S. 2d 831, 833 (1976).

¹¹⁷ srov. *dissenting opinion* in re *Philipp Morris v. Williams* z 20.2.2007.

¹¹⁸ *Browning-Ferris Industries of Vermont, Inc. v. Kelco Disposal, Inc.*, 109 S. Ct. 2909 (1989).

¹¹⁹ Müller, *Punitive Damages und deutsches Schadensersatzrecht*, str. 13.

¹²⁰ Müller, *Punitive damages und deutsches Schadensersatzrecht*, str. 13 an.

¹²¹ Sunstein in: Sunstein/Hastie/Payne/Schkade/Viscusi, *Punitive Damages, How Juries Decide*, str. 29.

¹²² *Grimshaw v. Ford Motor Co.*, 119 Cal. App 3d 757 (4th Dist. 1981).

Co se předpokládá odpovědnosti za škodu týče, je americké právo obecně přísnější než právo kontinentální. To platí jednak v rámci odpovědnosti za produkt, kde především pojem vady je vykládán velmi široce, spoluzavinění poškozeného často nebývá zohledněno a v případech, kdy není možné individuálně určit původce škody, platí pravidla skupinové odpovědnosti (*concerted action, Industry-Wide-Liability, Joint Torts Liability* etc.). Dále umožňuje americké společenské právo snáze než kontinentální práva přenos odpovědnosti z právnické osoby na její orgány nebo společníky (*piercing the corporate veil*) apod.¹²³

II. Oblasti užití institutu *punitive damages*

Klasickou sférou aplikace *punitive damages* jsou veškerá deliktní jednání, a to jak jednání směřující vůči absolutním právům tak zásahy způsobující výlučně majetkovou újmu.¹²⁴ Další typickou oblast tvoří regulace tržního chování a nově jsou *punitive damages* nasazovány i v oblasti porušení předšmluvních (*culpa in contrahendo*) a výjimečně též smluvních povinností (typicky u správy cenných papírů).¹²⁵ Obecně lze konstatovat, že americké soudy, vnímající sebe sama jako aktivního tvůrce sociálních poměrů, tendují spíše k rozšiřování užití tohoto institutu.¹²⁶

III. Klasifikace *punitive damages*

Původ *punitive damages* leží v anglickém *common law* z konce 18. století,¹²⁷ a i základní úprava tohoto institutu v právu USA má nepsanou podobu.¹²⁸ Především v druhé polovině 20. století vznikly nové druhy *punitive damages*, lišící se co do pramene i co do právního následku od tradičního pojetí. Jedná se o zákonem upravené tzv. *multiple damages*, jejichž výše je pevně stanovena jako určitý násobek skutečně vzniklé škody (*compensatory damage*).¹²⁹ V závislosti na násobku se hovoří o *double* (2x) a *treble* (3x) *damages*. Ve federálním právu jsou *multiple damages* upraveny především v kartelovém¹³⁰ a patentovém právu¹³¹ a právu ochranných známek.¹³² Prakticky zvláště významné jsou *treble damages* obsažené v zákoně o boji proti hospodářské kriminalitě z roku 1970 (*RICO Act*).¹³³

¹²³ Stiefel/Stürmer, *Die Vollstreckbarkeit US-amerikanischer Urteile in exzessiver Höhe*, VersR 1987, str. 832.

¹²⁴ Brockmeier, *Punitive damages und deutscher ordre public*, str. 4.

¹²⁵ S odkazy na konkrétní rozhodnutí Mörsdorf-Schulte, *Funktion und Dogmatik US-amerikanischer punitive damages*, str. 248 an.

¹²⁶ Müller, *Punitive damages und deutsches Schadensersatzrecht*, str. 15

¹²⁷ Huckle v. Money, 2 Wils.K.B.205, 95 Eng. Rep., 768 (1763).

¹²⁸ Lüke, *Punitive damages in der Schiedsgerichtsbarkeit*, str. 7.

¹²⁹ Lüke, *Punitive damages in der Schiedsgerichtsbarkeit*, str. 7.

¹³⁰ 15 U.S.C., sec. 15 (a) (Clayton Act).

¹³¹ 35 U.S.C., sec. 284.

¹³² 15 U.S.C., sec. 1117 (b).

¹³³ 18 U.S.C., sec. 1964 (c), Racketeer Influenced and Corrupt Organizations Act (RICO-Act).

IV. Základní skutkové předpoklady přiznání nároku na *punitive damages*

Ve své základní podobě, tj. podle *common law*, stojí nárok na *punitive damages* na dvou podmínkách. Žalobce musí mít samostatný nárok na (kompensatorní) náhradu škody, tj. musí být splněny obecné podmínky pro přiznání jakéhokoliv nároku na náhradu škody, a žalovanému musí být prokázáno zvláště závažné zavinění ve vztahu ke škodné události.¹³⁴ Konkrétní naplnění těchto obecných forem se přitom v jednotlivých státech federace někdy i výrazně liší.¹³⁵ Tak v některých státech je vyžadováno, aby byl podán důkaz vzniku konkrétní vyčíslitelné škody, zatímco v jiných státech postačí existence *nominal damages*, tj. žalovatelného nároku bez vyčíslení vzniklé škody, resp. bez vzniku jakékoliv vyčíslitelné škody.¹³⁶ Vyžadovaná míra zavinění začíná v některých státech už u hrubé nedbalosti (*gross negligence*), jinde je vyžadována úmyslná netečnost či bezohlednost, (*willful indifference, reckless conduct*), všude však postačí přímý úmysl (*malice*).¹³⁷

V. Rozhodování o přiznání nároku na *punitive damages*

Podle *Restatement (Second) of Torts § 908, comment e* je přiznání nároku na *punitive damages* a určení jeho výše zcela na volné úvaze soudu: "... a key feature of *punitive damages* (...) [is] that they are never awarded as of right, no matter how egregious the defendant's conduct".¹³⁸ Vzhledem k ústavně zaručenému právu na porotní proces (platí jak pro žaloby dle *common law*, tak pro *statutory actions*¹³⁹) bude prakticky ve všech případech rozhodovat o přiznání a výši nároku porota. Strany se sice mohou svého práva na *jury trial* zříci, je však nepravděpodobné, že by tak žalobce požadující *punitive damages* učinil. Zkušenost totiž ukazuje, že sympatie poroty bývají zvláště tehdy, pokud je škůdcem (zahraniční) právnická osoba a poškozeným fyzická osoba – občan USA, leží na straně poškozeného.¹⁴⁰

VI. Výše *punitive damages* a ústavní záruky

Pro kvalifikaci *punitive damages* a především pro rozhodnutí, zda a nakolik by uznání rozsudku přiznávajícího tento druh náhrady bylo v rozporu s veřejným pořádkem, je mj. rozhodující zohlednění záruky spravedlivého procesu při rozhodování daného případu.

¹³⁴ Lüke, *Punitive Damages in der Schiedsgerichtsbarkeit*, str. 8.

¹³⁵ Lüke, *Punitive Damages in der Schiedsgerichtsbarkeit*, str. 8.

¹³⁶ Lüke, *Punitive Damages in der Schiedsgerichtsbarkeit*, str. 11.

¹³⁷ Brockmeier, *Punitive damages und deutscher ordre public*, str. 6, s výčtem jednotlivých států federace ve vztahu k vyžadované formě zavinění.

¹³⁸ Překlad viz Příloha 1.

¹³⁹ *Tull v. U.S.*, 481 U.S. 412 (1986).

¹⁴⁰ Böhmer, *Spannungen im deutsch-amerikanischen Rechtsverkehr in Zivilsachen*, NJW 1990, str. 3050.

Je třeba předeslat, že jasné hranice maximální výše přiznané částky až na pár výjimek (typicky u zákonem stanovených *multiple damages*) neexistují.¹⁴¹ Porota zásadně není vázána principem *ne ultra petita*.¹⁴² Institut *punitive damages* vyvolává ovšem i v USA značné kontroverze, které v posledních dvaceti letech vyústily v několik zlomových rozhodnutí, vesměs vedoucích k vytvoření alespoň jakýchsi hranic ohledně výše a způsobu rozhodování o *punitive damages*.

Základní kritéria, která musí být při rozhodování zohledněna, určuje tzv. *Hammond-test* z roku 1986.¹⁴³ Podle něj musí být zohledněn způsob a okolnosti jednání, které vedlo ke škodě, míra zavinění škůdce, podstata a rozsah zásahu do práv poškozeného, majetkové poměry škůdce, zisk docílený škodným jednáním, potřeba odstrašení třetích, výše kompenzační náhrady, náklady vzniklé v souvislosti se sporem (především náklady právního zastoupení) stejně jako eventuální trestněprávní sankce.

Další klíčové rozhodnutí padlo v případě *Pacific Mutual Life Insurance Company v. Haslip*¹⁴⁴, kdy *Supreme Court* rozhodoval o souladu neomezeného uvážení poroty při určování výše přiznané náhrady se zárukou spravedlivého procesu (*due process*).¹⁴⁵ *Supreme Court* konstatoval, že porota musí být ohledně svého rozhodování soudem dostatečně poučena (*jury instruction*). Dále došel k závěru, že porota nemůže mít zcela neomezené uvážení ohledně výše náhrady. V daném případě byl poměr *punitive damages* ke skutečné škodě ve výši 4:1 seznán na hranici ústavní konformity. Zároveň však soud jasně řekl, že nehodlá určovat přesnou, konkrétně určitelnou maximální hranici pro *punitive damages*. Ve věci *TXO Production Corporation v. Alliance Resources Corporation* z roku 1993¹⁴⁶ se ovšem *Supreme Court* od jasného kritéria poměru *punitive damages* : *compensatory damages* ve výši ca. 4:1 odchýlil, když konstatoval, že rozhodnutí přiznávající *punitive damages* v poměru 529:1 (sic!) vůči skutečné škodě je v souladu se zárukou *due process* s tím, že výše skutečné škody je jen jedním z mnoha kritérií při stanovování *punitive damages*.

Významný obrat přišel v roce 1996 s rozhodnutím *BMW of North America, Inc. v. Gore*¹⁴⁷, kdy soud konstatoval rozpor s *due process clause* při poměru *punitive damages* v. *compensatory damages* 500:1. *Supreme Court* se tak přiklonil k dosud menšinovému názoru

¹⁴¹ Brockmeier, *Punitive damages und deutscher ordre public*, str. 10.

¹⁴² Např. *Central Microfilm Corp. v. Basic/Four Corp.*, 688 F.2d 1206, 1213 (8th Cir. 1982).

¹⁴³ *Hammond v. City of Gadsden*, 493 So. 2d 1374 (Ala. 1986).

¹⁴⁴ *Pacific Mutual Life Insurance Company v. Haslip*, 111 S. Ct. 1032 (1991)

¹⁴⁵ XIV. Dodatek Ústavy USA, jehož relevantní ustanovení zní: "[...] nor shall any State deprive any person of life, liberty, or property without due process of law [...]".

¹⁴⁶ *TXO Production Corporation v. Alliance Resources Corporation*, 113 S. Ct. 2711 (1993).

¹⁴⁷ *BMW of North America, Inc. v. Gore*, 116 S. Ct. 1589 (1996).

svých členů,¹⁴⁸ opouští kazuistickou argumentaci a stanoví tři kritéria proporcionality ohledně výše *punitive damages*. Prvním je poměr mezi zaviněním škůdce a hodnotou chráněného zájmu, dále jde o poměr (*reasonable relationship*) mezi skutečnou škodou a přiznanými *punitive damages* a konečně musí být přiznaná částka poměrná především k trestněprávním a jiným civilněprávním sankcím, které za škodné jednání hrozí. Přitom smějí být s ohledem na suverenitu jednotlivých států federace zohledněny jen normy státu, ve kterém je řízení vedeno. To platí tím spíše, pokud dané jednání není v jiných státech federace v rozporu se zákonem. Toto nové pravidlo je zvláště významné pro podnikatelské subjekty aktivní ve všech státech federace, protože jeho prostřednictvím je významně snížena mj. částka, kterou může porota vzít v úvahu jako zisk dosažený závadným jednáním.

K dalšímu zásadnímu upřesnění došlo v roce 2003 rozhodnutím *State Farm Mutual Automobile Insurance Co. v. Campbell*.¹⁴⁹ Soud zrušil porotní rozhodnutí přiznávající poměr *punitive damages v. compensatory damages* ve výši 145:1 (konkrétně 145 Mio. USD) s tím, že při překročení poměru *punitive damages v. compensatory damages* 9:1 platí vyvratitelná domněnka rozporu s *due process clause*.¹⁵⁰ Vyšší poměr může být přiznán při nízké skutečné škodě a vysoké zavrženíhodnosti jednání žalovaného, nižší poměr musí naopak být přiznán v případech vysoké skutečné škody. Toto rozhodnutí se setkal s kritikou především ohledně libovůle, s níž byl stanoven poměr 9:1, aniž by se soud zabíral jádrem problému tvořeným právě porotním rozhodováním, jež by dle některých názorů mělo být přeneseno v oblasti *punitive damages* na soud.¹⁵¹

V nejčerstvějším rozhodnutí (25. června 2008) in re *Exxon et al. v. Baker et al.* (týkající se havárie tankeru Exxon Valdez u aljašských břehů) nejen že *Supreme Court* opět srazil porotou přiznanou částku na poměr *punitive damages v. compensatory damages* 1:1 s tím, že v námořních případech (typicky se vyznačujících velmi vysokou skutečnou škodou) se jedná o horní limit, ale poukázal k posílení své argumentace i na fakt, že žádná jiná jurisdikce *punitive damages* nepřiznává v takovém rozsahu a tak často jako americké poroty a zároveň že jsou americké *punitive damages* zásadně neuznatelné a nevykonatelné kdekoli jinde na světě.¹⁵²

¹⁴⁸ Především soudkyně *O'Connor*, která ve všech výše citovaných rozhodnutích formulovala *dissenting opinion*, označující zvláště neomezené uvážení poroty jako ústavně nekonformní.

¹⁴⁹ *State Farm Mutual Automobile Insurance Co. v. Campbell*, 123 S.Ct. 1513 (2003).

¹⁵⁰ 123 S.Ct. 1513, 1524 (2003).

¹⁵¹ *The Supreme Court, 2002 Term – Leading Cases*, 117 Harv. L. Rev. 317, 326-327 (2003).

¹⁵² <http://www.supremecourtus.gov/opinions/07pdf/07-219.pdf>, nebo na <http://www.conflictoflaws.net/2008/cases/exxon-punitive-damages-and-the-conflict-of-laws/>.

VII. Příjemce *punitive damages*

Podle *common law* je jediným příjemcem částky přiznané jako *punitive damages* poškozený.¹⁵³ Fiskální motivy však vedly řadu států federace k uzákonění povinného odvodu části přiznané náhrady do veřejných rozpočtů (*state sharing acts*). Povinně odváděná částka může za daných podmínek dosahovat až 75 % přiznané částky po odečtení nákladů právního zastoupení.¹⁵⁴ Přesto, že ústavní soudy některých států federace konstatovaly neústavnost zákonů příkazujících odvod části přiznané částky do veřejných rozpočtů obvykle s argumentem, že se jedná o nezákonné vyvlastnění,¹⁵⁵ lze konstatovat, většinová praxe spočívá právě v nějaké formě státní účasti na částkách přiznaných jako *punitive damages*.

VIII. *Multiple damages* jako zvláštní případ *punitive damages*

Institutu *multiple damages* je hojně užíváno ve všech státech federace především v oblasti regulace tržního chování. Jejich hlavní odlišností je nutnost zákonného základu a existence maximální výše, ve které mohou být přiznány (trojnásobek skutečně způsobené újmy).¹⁵⁶ Na rozdíl od *punitive damages*, o jejichž retributivním charakteru není v zásadě pochyb, je funkce *multiple damages* především obecně preventivní ohledně potenciálních škůdců a motivační pro potenciálně poškozené.¹⁵⁷ Jejich trestní charakter tak představuje jen určitý vedlejší efekt.¹⁵⁸ Příjemcem částek z *multiple damages* je zásadně poškozený,¹⁵⁹ což lze chápat jako odměnu a další motivaci k výkonu funkce *private attorney general*.

IX. *RICO damages* jako zvláštní případ *multiple damages*

O asi nejspektakulárnější případ v historii německo-amerického justičního konfliktu se postaral tzv. *RICO Act (Racketeer Influenced and Corrupt Organizations Act)* z počátku 70. let. Vzhledem k významu této úpravy je třeba zmínit alespoň její základní charakteristiky.¹⁶⁰ Dle zprávy komise pověřené vypracováním *RICO* zákona byl jeho primárním účelem boj proti infiltraci organizovaného zločinu do hospodářských struktur.¹⁶¹ Tento účel sice *RICO Act* nikdy skutečně neplnil, zato se z něj stal významný nástroj konkurenčního boje mezi

¹⁵³ Brockheimer, *Punitive Damages und deutscher ordre public*, str. 16.

¹⁵⁴ Např. Kansas, ohledně dalších států federace viz přehled u Brockheimer, *Punitive Damages und deutscher ordre public*, str. 16.

¹⁵⁵ Kirk v. Denver Pub. Co., 818 P.2d 262 (Colo. 1991).

¹⁵⁶ Brockheimer, *Punitive Damages und deutscher ordre public*, str. 23.

¹⁵⁷ Brockheimer, *Punitive Damages und deutscher ordre public*, str. 26.

¹⁵⁸ Stürner, *Die Vereinbarkeit von "treble damages" mit deutschem ordre public*, FS-Schlosser, str. 975.

¹⁵⁹ Brockheimer, *Punitive Damages und deutscher ordre public*, str. 26.

¹⁶⁰ Relevantní ustanovení jsou upravena v 18 U.S.C. §§ 1961 – 1968.

¹⁶¹ Katzenbach Commission Report 187-196 (1969).

subjekty bez napojení na organizovaný zločin.¹⁶² To bylo umožněno především vágně formulovanými skutkovými podstatami.

Znaky skutkové podstaty jsou *racketeering activity*, která je v 18 U.S.C. Sec. 1961 (1) definována jako uskutečnění vyjmenovaných trestných činů, mj. podvodu a zpronevěry. Tato činnost musí být opakována nejméně dvakrát v horizontu deseti let, čímž vzniká tzv. *pattern of racketeering activity*, který musí dále souviset s podnikáním (*enterprise*) prováděným sdružením subjektů (*corporation, partnership* i tzv. *association-in-fact*). Zakázanými činnostmi jsou investice příjmů získaných prostřednictvím *pattern of racketeering activity* do podnikání, Sec. 1962 (a), nabývání podílů nebo výkon kontroly na podnikajícím subjektem prostřednictvím *pattern of racketeering activity*, Sec. 1962 (b), spoluúčast osoby zaměstnané nebo jinak spojené s podnikajícím subjektem účastnit se jeho ekonomické činnosti používáním *pattern of racketeering activity*, Sec. 1962 (c) a příprava kteréhokoliv z výše uvedených jednání, *conspiracy*, Sec. 1962 (d). Právními následky naplnění skutkové podstaty jsou trestního i civilního charakteru včetně povinnosti k náhradě *treble damages* plus nákladů řízení tomu, komu vznikla sankcionovaným jednáním majetková újma (Sec. 1964 (c)).

RICO Act je pro naše účely relevantní především ve spojení s velkorysým zacházením amerických soudů se svojí mezinárodní pravomocí. Pro použití *RICO Act* postačí, aby místo jednání resp. následku bylo alespoň z části na území USA. Žalobce, žalovaný i podnikatelský subjekt mohou být zahraničními osobami. Postačí, bude-li mít žalovaná strana v USA dceřinnou nebo jinak spojenou společnost, která bude alespoň částečně pod jejím vlivem a vykoná jednání relevantní z pohledu *RICO*.¹⁶³

RICO Act se postaral o jeden z milníků německo-amerického justičního konfliktu. Byl jím případ GM & Opel v. Lopéz & VW. Jeho konstelace je na poli konkurenčního boje nadnárodních společností každodenním chlebem. VW "přetáhl" vrcholného manažera GM, který s sebou vzal nejen své nejbližší kolegy, ale i citlivé informace svého bývalého zaměstnavatele. Podle GM se mělo jednat o know how ohledně "továrny budoucnosti" a o podklady k nákupní politice GM, jednoho z nejpřísněji střežených tajemství každé automobilky.¹⁶⁴ Situace se stala kritickou 7. března 1996, kdy GM a Opel podali před soudem v Detroitu žalobu proti Volkswagen AG, Volkswagen of America Inc., Lopézovi, jeho nejužším spolupracovníkům a předsedovi představenstva VW Ferdinandu Piëchovi jako solidárním dlužníkům. Požadovaná náhrada škody nečinila méně než 5 Miliard USD a

¹⁶² Jak konstatoval přímo *Supreme Court* v *Sedima, S.P.R.L. v. Imrex Co.*, 473 U.S. 479, 499 (1984).

¹⁶³ *Brockmeier, Punitive damages, multiple damages und deutscher ordre public*, str. 181.

¹⁶⁴ Viz např. *The New York Times* Jan 3, 1994, p. C3

vycházela především z *treble damages* podle § 1962 (c) a (d) *RICO Act*. Konkrétně šlo o naplnění skutkových podstat přepravy a přijetí kradeného zboží (*transportation and receipt of stolen goods*), podvod (*fraud*) a ovlivňování svědků (*tampering with witnesses*). Žaloba byla detroitským soudem přijata, německými orgány v souladu s Haagskou úmluvou o doručování doručena, než ovšem započalo důkazní řízení ve formě *pre-trial discovery*, přistoupil VW na dohodu ve výši 100 Mil. USD odškodnění a odebrání součástí od GM v hodnotě 1 Miliardy USD. Kdyby ovšem k dohodě nedošlo a soud rozhodnul v neprospěch žalovaných, nabízela by se otázka, zda a do jaké výše by bylo rozhodnutí uznatelné a vykonatelné v SRN, mj. s ohledem na fakt, že solidárními dlužníky byly i fyzické osoby, v jejichž možnostech by těžko bylo zaplatit byť i část mnohamiliardové náhrady. Těmito a obdobnými otázkami se budeme zabývat v následujících částech této práce.

Část třetí: Uznávání cizích rozhodnutí v SRN

Tak jako ve většině právních debat se silným politickým akcentem¹⁶⁵ i v debatě ohledně uznávání a výkonu amerických rozhodnutí v SRN (a obdobně v otázkách právní pomoci) existují názorové proudy, které by se za použití osvědčených klíče daly rozdělit na "jestřáby", "holubice" a "střední cestu". Do první skupiny zařadíme názory požadující tvrdá odvetná opatření proti "rozpínavosti" a "šovinismu" americké právní kultury počínaje nedoručováním určitých žalob¹⁶⁶, přes odmítání právní pomoci při provádění *discovery*,¹⁶⁷ uznání a výkonu nároků na náhradu škod na nehmotných statcích¹⁶⁸ a extrakompensatorních náhrad¹⁶⁹ včetně náhrady advokátního zastoupení,¹⁷⁰ a konče v některých případech dokonce požadavkem částečného odmítnutí vzájemnosti.¹⁷¹ Střední cestu tvoří judikatura Spolkového nejvyššího soudu,¹⁷² liberální komentáře,¹⁷³ a v poslední době i Spolkový ústavní soud,¹⁷⁴ spatřující problém jedině v otázkách mezinárodní příslušnosti a výše *punitive damages*. Pro zásadní slučitelnost postupů a rozhodnutí amerických soudů se obvykle vyslovují nižší

¹⁶⁵ srov. jen poznámky Stürnera k právní hegemonii USA a prosazování hospodářských zájmů prostřednictvím právních nástrojů v Stürner, in: Habscheid (Hrsg.), *Der Justizkonflikt zwischen USA und Europa*, str. 35 an.

¹⁶⁶ Tak např. Spolkový ústavní soud v případě *Napster, Merkt, Abwehr der Zustellung von "punitive damages Klagen*, str. 33 an.

¹⁶⁷ Schütze, *Deutsch-amerikanische Urteilsanerkennung*, str. 168.

¹⁶⁸ např. Schack, *Unglücke in Europa – Klagen in den USA*, in: FS-Schlosser, str. 848.

¹⁶⁹ BGHZ 118, 312.

¹⁷⁰ Schütze, *Anmerkung zu BGHZ 118, 312*, RIW 1993, str. 140

¹⁷¹ Schack, *Unglücke in Europa – Klagen in den USA*, in: FS-Schlosser, str. 843.

¹⁷² BGHZ 118, 312; BGHZ 141, 286.

¹⁷³ např. MüKo ZPO/Gottwald, § 328, marg. č. 60 an; Zöller ZPO/Geimer, § 328, marg. č. 95 an.

¹⁷⁴ BVerfGE 91, 335; BVerfG RIW 2007, str. 211.

soudy,¹⁷⁵ v současnosti nejliberálnější přístup zaujímá část akademické obce,¹⁷⁶ požadující často dokonce přejímání určitých institutů amerického práva včetně *pre-trial discovery* a výrazných sankčních elementů v právu náhrady škody.¹⁷⁷ V rámci analýzy situace v SRN se omezíme na prezentaci hlavních názorových proudů, vlastní stanovisko zaujmeme až při přenášení německých zkušeností do ČR.

A. Normativní základ uznávání cizích rozsudků v SRN

I. Přímá úprava

Mezi SRN a USA zatím neexistuje žádná přímá smluvní úprava vzájemného uznávání soudních rozhodnutí. Z iniciativy USA sice předložila 30.10.1999 Haagská konference pro mezinárodní právo soukromé návrh Úmluvy o mezinárodní pravomoci a uznávání rozhodnutí v civilních a obchodních věcech, z níž však především pro rozpory ohledně otázek pravomoci sešlo.¹⁷⁸

II. Autonomní úprava

Cizí rozhodnutí je na území SRN vykonatelné jedině na základě mocenského aktu učiněného soudem, kterým se rozšiřuje jeho účinek na německé území (*Wirkungserstreckung*).¹⁷⁹ Uznání neprobíhá zvláštním výrokem, nýbrž automaticky v rámci prohlášení vykonatelnosti.¹⁸⁰ Centrálními normami spolkového práva pro uznání a výkon cizích rozhodnutí na území SRN jsou ve vztahu k nečlenským státům EU §§ 722, 723 a § 328 ZPO¹⁸¹ a § 13 *Gerichtsverfassungsgesetz* (dále jen "GVG")¹⁸².

B. Slučitelnost rozhodnutí amerických soudů s předpoklady uznání práva SRN

I. Civilní věc (§ 13 GVG)

První sporný bod tvoří otázka, zda se u rozhodnutí přiznávajících extrakompensatorní náhradu škody jedná o civilní věc¹⁸³ či nikoliv¹⁸⁴. Pro kvalifikaci přitom německá judikatura i většina literatury používá *lex fori*. Význam této otázky je nasnadě: jednalo-li by se o jinou než civilní věc, nepřicházelo by uznání takového rozhodnutí v úvahu. Zastánci tvrzení, že

¹⁷⁵ srov. např. OLG Koblenz, RIW 4/2004, str. 302 an.

¹⁷⁶ Stiefel/Stürmer, *Die Vollstreckbarkeit US-amerikanischer Schadensersatzurteile in exzessiver Höhe*, VersR 1987, str. 829 an.

¹⁷⁷ Např. Müller, *Punitive Damages und deutsches Schadensersatzrecht*, str. 360 an.

¹⁷⁸ srov. Gottwald, FS-Geimer, str. 232 an; Schack, FS-Schlosser, str. 847.

¹⁷⁹ BGHZ 118, 312 (337).

¹⁸⁰ MüKo ZPO/Gottwald, § 328, marg. č. 7.

¹⁸¹ Znění a překlad viz Příloha 1.

¹⁸² Znění a překlad viz Příloha 1.

¹⁸³ BGHZ 118, 312 a převážná většina literatury.

¹⁸⁴ Merkt, *Abwehr der Zustellung von "punitive damages" Klagen*, str. 123.

taková rozhodnutí nejsou civilní věci, používají typicky následujících argumentů:¹⁸⁵ (1) svojí možnou výší a faktem, že porota při rozhodování o přiznání *punitive damages* není vázána *petitem* žalobce, se tento druh náhrady škody podobá peněžitému trestu; trestní monopol má v SRN však výlučně stát a o trestních sankcích může být rozhodováno jen za specifických podmínek trestního řízení, (2) trestní povaha *punitive damages* je dále umocněna tehdy, pokud musí být jejich část odvedena žalobcem do veřejného rozpočtu, (3) *multiple damages* např. podle zákonů o ochraně hospodářské soutěže plní účely, k jehož dosažení v německých, resp. evropských poměrech slouží veřejnoprávní prostředky, např. pokuty.¹⁸⁶

Opačného názoru je Spolkový soudní dvůr a většina literatury, vycházející z předpokladu, že rozhodnutím v civilní věci ve smyslu § 13 spolkového zákona o soudech ("*Gerichtsverfassungsgesetz*") je přinejmenším každé rozhodnutí ohledně existence či neexistence vztahu mezi subjekty sobě rovnými, bez ohledu na eventuální partikularity v rámci restitučního vztahu.¹⁸⁷ Civilní proces v USA je procesem mezi rovnými subjekty, což vyplývá už z plného dispozičního práva, které strany nad tímto procesem mají. Opačné hodnocení by ovšem jak z hlediska literatury, tak z hlediska judikatury bylo nutné tehdy, pokud celá částka *punitive damages* nebo její podstatná část plynou na základě *state sharing act* do veřejného rozpočtu,¹⁸⁸ tj. v momentech velmi silného akcentu na roli jednotlivce jakožto zástupce veřejného zájmu. Posuzování charakteru *punitive damages*, které jsou příjmem žalobce, by se dále mohlo změnit v návaznosti na rozhodnutí *Supreme Court* ve věci *Philip Morris USA v. Williams* z 20.2.2007, kde 4 soudci vyslovili *dissenting opinion*, v němž konstatovali, že mezi *punitive damages* a trestem v kriminálním smyslu žádný zásadní rozdíl neexistuje: "*There is little difference between the justification for a criminal sanction, such as a fine or a term of imprisonment, and an award of punitive damages. [...] a punitive damages award serves the entirely different purposes of retribution and deterrence that underlie every criminal sanction*".¹⁸⁹ Pokud by se z této menšiny stala většina a *Supreme Court* kvalifikoval *punitive damages* jako trestní sankci, bylo by asi i Spolkovému soudnímu dvoru zatěžko trvat na své současné kvalifikaci jako jednoznačně civilní věc.¹⁹⁰

¹⁸⁵ za všechny Merkt, *Abwehr der Zustellung von US-Klage auf punitive damages*, str. 33 an.

¹⁸⁶ OLG Koblenz, IPRax 2006, str. 32; Mörsdorf-Schulte, *Spezielle Vorbehaltsklausel im europäischen internationalen Privatrecht?* ZVglRWiss 104 (2005), str. 226.

¹⁸⁷ BGHZ 118, 312 (324), Zöller ZPO/Geimer, § 328, marg. č. 80.

¹⁸⁸ srov. BGHZ 118, 312 (324),

¹⁸⁹ dostupné na www.supremecourtus.gov/opinions/06pdf/05-1256.pdf; Překlad viz Příloha 2.

¹⁹⁰ srov. Berger/Wilske, *Der U.S. Supreme Court und Punitive Damages*, RIW 2007 str. 248.

II. Rozsudek cizího soudu (*Urteil eines ausländischen Gerichts*)

Dle § 328 ZPO jsou uznatelné zásadně rozsudky cizích soudů. Rozsudkem se myslí jakékoliv soudní rozhodnutí, jímž je spor v civilní věci pravomocně ukončen.¹⁹¹ Z toho vyplývá, že zásadně nemohou být uznána a vykonána mimosoudní vyrovnání.¹⁹² Z této zásady existují dvě výjimky: tou první jsou mimosoudní vyrovnání spadající pod nařízení ES 44/2001 (Čl. 58), kterými se zde ovšem nebudeme zabývat. Druhou výjimku tvoří podle názoru zatím nečetné literatury mimosoudní vyrovnání v rámci skupinové žaloby vznesené před soudy USA (*class action settlement*).¹⁹³ Toto vyrovnání musí být z důvodu ochrany zastoupených žalobců (*class*) schváleno soudem a schválení musí být odůvodněno.¹⁹⁴ Soud nejedná jako v případě tzv. *consent judgement* (převedení textu mimosoudního vyrovnání do formy rozhodnutí za účelem zajištění vymahatelnosti) jako ověřovací instituce, nýbrž provádí specifický *fairness test*, a vydává na jeho základě zvláštní *act of judicial power*, tj. akt soudní (suverénní) moci.¹⁹⁵ To vyplývá už ze skutečnosti, že strany v momentě předložení návrhu *class action settlement* ztrácejí své dispoziční právo nad tímto vyrovnáním a soud není textem vyrovnání vázán. Od tohoto okamžiku tak již nelze hovořit o svobodné dohodě dvou stran, kde soud plní čistě formální funkci.¹⁹⁶ Z toho důvodu spadá podle většinového názoru pod pojem *Urteil eines ausländischen Gerichts* i *class action settlement*.¹⁹⁷ Protiargumenty odmítající takovou kvalifikaci kladou důraz na schvalovací funkci soudu a poukazují na fakt, že výše uvedený *fairness* mívá jen velmi formální charakter.¹⁹⁸ Role soude se tak prakticky neliší situace běžného (neuznatelného) mimosoudního vyrovnání.¹⁹⁹

III. Mezinárodní příslušnost cizího soudu (§ 328 I Nr. 1 ZPO)

§ 328 I Nr. 1 ZPO vychází z tzv. zrcadlového principu (*Spiegelbildprinzip*), tj. zkoumá se, zda soudy státu, z něhož pochází rozhodnutí, které má být v SRN uznáno, byly podle německých pravidel soudní příslušnosti mezinárodně příslušné k rozhodnutí dané věci.²⁰⁰ Bude tomu tak tehdy a jen tehdy, pokud by při užití německých předpisů o soudní

¹⁹¹ MüKo ZPO/Gottwald, § 328, marg. č. 45.

¹⁹² MüKo ZPO/Gottwald, § 328, marg. č. 59.

¹⁹³ Hess, *Die Anerkennung eines Class Action Settlement in Deutschland*, str. 374; Spindler, *Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Prozessvergleiche*, str. 168 an; opačně Greiner, *Die Class Action im amerikanischen Recht und deutscher Ordre Public*, str. 220 an.

¹⁹⁴ Část druhá, B. II. 3.

¹⁹⁵ Spindler, *Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Prozessvergleiche*, str. 198 an.

¹⁹⁶ Spindler, *Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Prozessvergleiche*, str. 138.

¹⁹⁷ MüKo ZPO/Gottwald, § 328, marg. č. 45; Hess, *Die Anerkennung eines Class Action Settlement in Deutschland*, str. 381.

¹⁹⁸ Greiner, *Die Class Action im amerikanischen Recht und deutscher Ordre Public*, str. 220 an.

¹⁹⁹ Greiner, *Die Class Action im amerikanischen Recht und deutscher Ordre Public*, str. 220 an.

²⁰⁰ MüKo ZPO/Gottwald, § 328 marg. č. 64.

příslušnosti byl některý ze soudů státu, z něhož rozhodnutí pochází, příslušný v dané věci a byla tak založena jeho mezinárodní příslušnost.²⁰¹ Z toho vyplývá, že při použití německému právu neznámého pravidla soudní příslušnosti nebo tzv. exorbitantní příslušnosti nebude cizí rozhodnutí uznáno, pokud by mezinárodní příslušnost cizího soudu nemohla být založena ani podle žádného jiného německému právu známého pravidla.²⁰²

Při posuzování mezinárodní příslušnosti soudů USA je třeba vycházet z federálního uspořádání USA a zákonodárné autonomie jednotlivých států federace v procesněprávní oblasti.²⁰³ V případě, že rozhodoval federální soud, je jeho mezinárodní příslušnost dána tehdy, pokud podle německých pravidel příslušnosti byla dána příslušnost kteréhokoliv z federálních soudů.²⁰⁴ Pokud však rozhodoval soud některého ze států federace (*state court*), je dána jeho mezinárodní příslušnost jen, pokud podle německých pravidel příslušnosti byla dána příslušnost některého ze soudů tohoto státu federace.²⁰⁵ Žalobce má přitom často možnost volby mezi žalobou před státním nebo federálním soudem, v souvislosti s čímž může vyvstat otázka po přípustnosti *forum shopping* jakožto formy zneužití práva.²⁰⁶

Německé právo samo zná velmi široká pravidla soudní příslušnosti, kde nejširším je § 23 ZPO (*Vermögensgerichtsstand*), dle něhož je příslušný soud (v termínech mezinárodní příslušnosti stát), v jehož obvodu (území) se nachází majetek žalovaného a tento majetek má dostatečný vztah k tomuto státu.²⁰⁷ S ohledem na toto pravidlo jakož i na další, běžnější způsoby založení soudní příslušnosti jako je např. místo deliktu či místo smluvního plnění nastane jen velmi výjimečně situace, kdy by americké rozhodnutí bylo neuznatelné z důvodu užití exorbitantní příslušnosti (*doing business, transient jurisdiction, piercing the corporate veil*), neboť "zrcadlově" viděno bude americký soud obvykle příslušný i podle německého práva. Proto podle převažujícího názoru doručení žaloby mateřské společnosti v SRN prostřednictvím dcery v USA založí nad mateřskou společností z německého pohledu mezinárodní příslušnost amerických soudů.²⁰⁸ Opačnou bude situace v případech deliktů, které se neodehrály na území USA a kde jediným pojítkem s USA je národnost některé z obětí. V tomto kontextu se např. mluvilo o žalobách v souvislosti s nehodou německého vlaku ICE u Eschende nebo pádem lanovky v rakouském Kaprunu. Mezinárodní příslušnost

²⁰¹ Geimer, *Internationales Zivilprozessrecht*, marg. č. 2896.

²⁰² MüKo ZPO/Gottwald, § 328 marg. č. 64.

²⁰³ BGHZ 141, 286 (292).

²⁰⁴ BGHZ 141, 286.

²⁰⁵ BGHZ 141, 286 (292).

²⁰⁶ srov. BGHZ 141, 286 (295 an.).

²⁰⁷ BGHZ 115, 90 (94).

²⁰⁸ Krätzschar, *Der deutsch-amerikanische Rechtsverkehr*, FS-Hay, str. 247; Mansell, *Vermögensgerichtsstand und Inlandsbezug bei der Entscheidungs- und Anerkennungszuständigkeit am Beispiel der Anerkennung US-amerikanischer Urteile in Deutschland*, FS-Jayme, str. 572.

taktéž nebude dána při použití *Alien Claims Tort Act*, jehož si posloužily mj. oběti nucených prací a oběti holocaustu při žalobách proti německému průmyslu. Mezinárodní příslušnost amerických soudů vůči německým společnostem též nebude dána v případech průniku pravomoci v rámci koncernu.²⁰⁹

IV. Doručení žaloby (§ 328 I Nr. 2 ZPO)

Vzhledem k typické neurčitosti žaloby, jíž se zahajuje řízení před americkým civilním soudem, se klade otázka, zda taková žaloba dostačuje požadavkům § 328 I Nr. 2 ZPO. Podle názoru Spolkového soudního dvora je účel normy naplněn tehdy, bylo-li žalované straně zajištěno právo na soudní slyšení (*rechtliches Gehör*, Art. 103 I GG). Tak tomu bude, pokud žalovaný může na základě doručeného dokumentu rozhodnout, zda se zahájeného řízení zúčastní či nikoliv.²¹⁰ Postačí tedy označení nejzákladnějších skutkových okolností, definitivní petit žaloba obsahovat nemusí.²¹¹ Žaloby podle amerického práva jsou tak zásadně v souladu s požadavkem § 328 I Nr. 2 ZPO.²¹²

Problematickým se jeví i doručení žaloby zahraniční mateřské společnosti prostřednictvím její dceřinné společnosti v USA, tedy nikoliv cestou právní pomoci přes Haagskou úmluvu o doručování.²¹³ Liberální hlasy akceptují řádné doručení, neboť při něm jde výlučně o to, aby žalovaná strana fakticky nabyla vědomí o zahájení procesu a obsahu žalobního návrhu, přičemž v rámci koncernu lze obecně počítat s tím, že žaloba bude dceřinnou společností matce předána.²¹⁴ Lze si ale představit i situace, kdy malá či střední společnost má v USA zástupce – fyzickou osobu, mající na starosti marketing a prodej produktů výlučně této společnosti. I z této osoby se může stát nedobrovolný zástupce (*involuntary agent*). Zatímco velké koncerny nebudou mít problém opatřit si rychle kvalifikovanou jazykovou a právní pomoc, aby byly schopny reagovat na žalobu v typicky krátkých lhůtách (ca. 30 dní), může u menších subjektů bez potřebného profesionálního aparátu nastat vážný problém adekvátně odpovědět na doručený dokument.²¹⁵ Nelze tedy paušálně konstatovat, že doručování prostřednictvím nedobrovolného zástupce není z pohledu § 328 I Nr. 2 ZPO problematické.

V. Neslučitelná rozhodnutí nebo litispendence (§ 328 I Nr. 3 ZPO)

²⁰⁹ Stiefel/Stürmer, *Die Vollstreckbarkeit US-amerikanischer Urteile in excessiver Höhe*, VersR 1987, str. 829.

²¹⁰ BGHZ, 141, 286 (296).

²¹¹ BGHZ, 141, 286 (296).

²¹² BGHZ, 141, 286 (295).

²¹³ viz výše.

²¹⁴ Schack, *Der prozessuale Durchgriff im internationalen Konzern*, FS-Sonnenschein, str. 709.

²¹⁵ srov. Böhmer, *Spannungen im deutsch-amerikanischen Rechtsverkehr in Zivilsachen*, NJW 1990, str. 3050.

Reformou z roku 1986 bylo do § 328 ZPO včleněno ustanovení, podle kterého tvoří překážku uznání a výkonu cizího rozhodnutí existence věci rozhodnuté, dřívější uznání rozhodnutí jiného státu nebo dřívější litispendence před německými soudy (*deutsche Rechtshängigkeit*). Byla tím kodifikována ustálená rozhodovací praxe, neboť před reformou řadily německé soudy tyto případy pod výhradu veřejného pořádku.²¹⁶ V rámci německo-amerických vztahů má význam především otázka litispendence. Nehraje přitom roli, zda cizí soud o litispendenci věděl či ne.²¹⁷ Je ale nutné, aby obě řízení měli stejný předmět, tj. nestačí pouze stejné "jádro" sporu.²¹⁸ Prostřednictvím včasné litispendence je za určitých okolností možné nejen uznání a výkon amerických rozhodnutí, ale podle názoru některých autorů se tak lze vyhnout i řízení před soudy v USA (především prostřednictvím námitek "*pendency of another action*" a principu "*forum non conveniens*").²¹⁹ Otázka praktických možností jak zabránit procesu před soudy v USA prostřednictvím vhodného postupu před tuzemskými soudy, ač by jistě zasloužila bližší zkoumání, však není předmětem této práce a nebudeme se jí tedy dále věnovat.

VI. Soulad s veřejným pořádkem (§ 328 I Nr. 4 ZPO)

1. Struktura a obsah výhrady veřejného pořádku

Kontrola souladu cizího rozhodnutí s tuzemským veřejným pořádkem je výjimkou z obecného zákazu *révision au fond* pro případy, kdy by se uznání týkalo významných zájmů, stojících svojí hodnotou nad zájmem žalobce na prosazení svého nároku vyplývajícího z cizozemského rozhodnutí.²²⁰ Ve srovnání s výhradou veřejného pořádku limitující aplikaci cizího práva německými soudy (Art. 6 EGBGB²²¹) se jedná o méně striktní regulaci, tj. je zásadně možné uznat i rozhodnutí opírající se o normy, jejichž aplikaci německým soudem by stála v cestě výhrada *ordre public* dle Art. 6 EGBGB. Jde tedy o tzv. *ordre public attenué*.²²² Důvod této diference spočívá ve skutečnosti, že norma, jejíž aplikaci by bránil Art. 6 EGBGB, může být zahraničním soudcem v konkrétním případě aplikována tak, že rozpor s výhradou *ordre public* nenastane. Německá věda i praxe dále v rámci § 328 I Nr. 4 ZPO jednotně rozeznávají procesní a materiální výhradu veřejného pořádku.²²³ Tato diference vychází z úvahy, že § 328 I Nr. 2 ZPO není vůči § 328 I Nr. 4 *lex specialis*, neboť zásada *audiatur et altera pars* je sice nejvýznamnější, ale nikoliv jedinou procesní

²¹⁶ Roth in: Stein/Jonas ZPO, § 328 marg. č. 95.

²¹⁷ Roth in: Stein/Jonas ZPO, § 328 marg. č. 98.

²¹⁸ Roth in: Stein/Jonas ZPO, § 328 marg. č. 98.

²¹⁹ Krause-Ablas/Bastuck, *Deutsche Klagen zur Abwehr amerikanischer Prozesse?*, FS-Stiefel, str. 469.

²²⁰ Geimer, *Internationales Zivilprozessrecht*, marg. č. 2911.

²²¹ Znění a překlad Art. 6 EGBGB viz Příloha 1.

²²² Geimer, *Internationales Zivilprozessrecht*, marg. č. 2912.

²²³ srov. za všechny Roth, Stein/Jonas ZPO, § 328 marg. č. 109 an.

zásadou, kterou je třeba bez výhrady respektovat, a proto je možné průběh řízení před cizozemským soudem zkoumat i prizmatem výhrady *ordre public*.²²⁴ Hmotněprávní část výhrady veřejného pořádku tak slouží kontrole obsahu cizího rozhodnutí, zatímco její procesněprávní část zkoumá dodržení minimálních požadavků procesní spravedlnosti v řízení vedoucím k rozhodnutí, jež má být uznáno.

Svojí podstatou je veřejný pořádek jako hranice uznání a výkonu cizích rozhodnutí výhradou německého procesního práva, jehož účel tvoří odfiltrování takových rozhodnutí, které zásadním způsobem odporují vnitrostátním právním zásadám, ať svým obsahem nebo způsobem, jakým byly učiněny, a jsou z pohledu těchto zásad jednoduše netolerovatelné.²²⁵ Chráněné zájmy tvoří vnitrostátní právní a mravní pořádek, základní myšlenky německého zákonodárství včetně konceptu spravedlnosti vyjádřeného prostřednictvím základních práv v jejich podstatě (*Kernbereich*). Jedná se především o zásadu právního státu, konkretizovanou v právu na spravedlivý proces, zásada nezávislosti a nestrannosti soudu a práva být slyšen (*rechtliches Gehör*), poslední z nich dále konkretizovaná v požadavku, aby každá strana měla možnost ovlivnit chod řízení.²²⁶ Pro porušení veřejného pořádku není podstatné, zda a jak definuje cizí právo určitou procesní záruku, nýbrž způsob, jakým soud v konkrétním postupu a rozhodnul. Z hmotněprávního hlediska rozhoduje výsledek řízení a nikoliv jednotlivé úvahy soudu v rámci odůvodnění, samy o sobě protivící se německému pojetí práva.²²⁷

V oblasti práva náhrady škody provedl německý zákonodárce pozitivněprávní konkretizaci kolizního veřejného pořádku v Art. 40 III EGBGB (dříve Art. 38, resp. Art. 12 EGBGB).²²⁸ Jedná se o úpravu deliktního statutu, která stanoví, že německými soudy nemohou být užita ustanovení deliktního statutu zakládající nároky na náhradu škody svou výší výrazně přesahující nároky, které by vznikly dle německého práva, nebo ustanovení slouží zjevně jiným účelům než je odškodnění. Zákonodárce měl přitom na mysli zejména *punitive damages* dle amerického práva.²²⁹ Vzhledem ke svému systematickému postavení, tj. v rámci kolizní úpravy, není Art. 40 EGBGB podle převažujícího názoru přímo aplikovatelný na uznání a výkon cizích rozhodnutí upravené v ZPO.²³⁰

²²⁴ Geimer, *Internationales Zivilprozessrecht*, marg. č. 2945.

²²⁵ Geimer, *Internationales Zivilprozessrecht*, marg. č. 2946.

²²⁶ Geimer, *Internationales Zivilprozessrecht*, marg. č. 2948.

²²⁷ BGHZ 48, 327, 333.

²²⁸ Heldrich in: Palandt BGB, § 40 EGBGB, marg. č. 19; překlad viz Příloha 1.

²²⁹ Heldrich in: Palandt BGB, § 40 EGBGB, marg. č. 20.

²³⁰ srov. BGHZ 88, 17 (24); Stiefel/Stürmer, *Die Vollsterckbarkeit US-amerikanischer Urteile in exzessiver Höhe*, VersR 1987, str. 833.

2. Hlubší konkretizace výhrady veřejného pořádku

Německá judikatura vyvinula pětistupňový způsob další konkretizace výhrady veřejného pořádku,²³¹ který se setkal s obecnou akceptací.²³²

a. Smysl a účel zahraničního právního institutu

Zkoumání smyslu a účelu zahraniční úpravy má zásadní význam z toho důvodu, že usnadňuje následné zjištění, zda i tuzemské právo nezná, třeba v jiných souvislostech, instituty s obdobným účelem, což ulehčuje eventuální přijetí cizího institutu do tuzemského práva, ať již v rámci přímé aplikace normy, v níž je tento institut obsažen, či uznáním rozhodnutí z daného institutu vycházejícího.²³³

b. Právně-politická nejistota ohledně daného institutu ve státě rozhodnutí

Druhým krokem je zjištění, jak silná je právně-politická pozice problematického institutu v rámci právního řádu státu jeho původu. Čím více je daný institut považován za neuspokojující či se dokonce připravuje jeho zrušení nebo zásadní reforma, tím spíše je třeba uvažovat o jeho rozporu s tuzemským veřejným pořádkem.

c. Komparace

Třetí krok tvoří srovnávací hledisko, tj. otázka, zda i jiné právní řády obdobný institut znají resp. znaly, a zda a proč byl tento institut zrušen nebo reformován.²³⁴

d. Důležitost tuzemských kolidujících norem

Čtvrtým krokem je důležitost cizím institutem postižené tuzemské normy (tj. normy, která by platila, pokud by se neužilo cizí normy), tj. především její vazba na základní práva. Čím přímější tato vazba bude, tím spíše bude muset být tuzemská norma zohledněna na úkor normy cizí. Naopak, existují-li v tuzemsku právně-politické pochybnosti ohledně tuzemské normy, nebude tato nejspíše (již) tvořit součást veřejného pořádku.²³⁵

e. Vztah k tuzemsku

Vzhledem účelu výhrady veřejného pořádku, kterým není šíření tuzemských hodnot do zahraničí, nýbrž (pasivní) ochrana tuzemských právních poměrů před cizími vlivy, musí hrát

²³¹ BGHZ 50, 370.

²³² srov. Jayme, *Methoden der Konkretisierung des ordre public*, str. 41 an.

²³³ Jayme, *Methoden der Konkretisierung des ordre public*, str. 42.

²³⁴ Jayme, *Methoden der Konkretisierung des ordre public*, str. 44.

²³⁵ Jayme, *Methoden der Konkretisierung des ordre public*, str. 46.

při určování intenzity ochrany poskytované touto výhradou i míra spojení posuzovaného případu s tuzemskem. Čím slabší toto spojení bude, tím hrubší bude muset být zásah do tuzemského hodnotového řádu, aby přišla ke slovu výhrada veřejného pořádku.²³⁶

3. Posuzování hlediskem veřejného pořádku

Každé konečné rozhodnutí je komplexem dílčích procesních a materiálněprávních rozhodnutí. V rámci výhrady veřejného pořádku je tato komplexita vyjádřena na základní úrovni výše uvedeným dělením na procesní a hmotněprávní veřejný pořádek. Cizí rozhodnutí může při hodnocení prostřednictvím výhrady veřejného pořádku vykazovat jak v procesní, tak v hmotněprávní rovině nikoliv vždy jen jeden, ale celou řadu problematických aspektů. Při posuzování jeho souladu s veřejným pořádkem se tak klade otázka, zda je na tyto problematické body třeba nahlížet separátně, nebo zda je nutné vidět je ve vzájemné souvislosti a poměřovat výhradou veřejného pořádku právě až jejich celek, a nikoliv každý bod zvlášť.

a. Separátní posuzování

Separátní posuzování jednotlivých faktorů cizího rozhodnutí eventuálně problematických z hlediska veřejného pořádku znamená, že rozpor s výhradou veřejného pořádku nastává jen tehdy, pokud posuzovaný aspekt sám o sobě postačí k tomu, aby celé rozhodnutí bylo v rozporu s výhradou veřejného pořádku.²³⁷ Tento způsob posuzování vychází z pravidla o restriktivním výkladu výjimek a právněpoliticky je výrazem liberální tendence v oblasti uznávání cizích rozhodnutí.

b. Kumulativní posuzování

Opačný přístup zastává konzervativní část vědy²³⁸ a nižších soudů.²³⁹ Podle něj nelze cizí rozhodnutí uměle atomizovat na jednotlivé aspekty, je nutné dívat se na ně jako na celek (*Gesamtschau*) a z tohoto celkového pohledu posuzovat, zda jeho jednotlivé aspekty, samy o sobě jen částečně problematické z hlediska domácího veřejného pořádku, nevytvářejí dohromady jednoznačně nepřijatelný celek. Tento přístup posiluje výhradu veřejného pořádku v neprospěch odlišných procesních systémů, především amerického,²⁴⁰ nelze mu

²³⁶ Jayme, *Methoden der Konkretisierung des ordre public*, str. 47.

²³⁷ Roth in: Stein/Jonas ZPO, § 328 Rn. 101; Herrmann, *Die Anerkennung US-Amerikanischer Urteile in Deutschland unter Berücksichtigung des ordre public*, str. 274.

²³⁸ Schütze, *Überlegung zur Anerkennung und Vollstreckbarerklärung US-amerikanischer Zivilurteile in Deutschland*, FS-Geimer str. 1025 an.

²³⁹ LG Berlin, RIW 1989, str. 1988.

²⁴⁰ srov. Roth in: Stein/Jonas ZPO, § 328 Rn. 101.

ovšem vytknout argumentační nekorektnost, neboť zásada restriktivního výkladu výjimek neukládá povinnost nejrestriktivnějšího možného výkladu. K jejímu porušení by ovšem zcela jistě došlo, kdyby výklad výhrady veřejného pořádku vedl k faktické neuznatelnosti všech rozhodnutí soudů státu, který má sice odlišný, nicméně dlouhodobě funkční a osvědčený procesní systém. Pak by totiž negativní výhrada veřejného pořádku plnila spíše roli pozitivní výhrady vzájemnosti, což zjevně nebyla vůle zákonodárce, když upravil oba instituty zcela odlišně.²⁴¹

4. Dělitelnost uznávaného rozhodnutí

Analogický problém ke kumulativnímu či separátnímu posuzování jednotlivých aspektů veřejného pořádku představuje i otázka dělitelnosti cizím rozhodnutím zjištěného nároku na uznatelné a neuznatelné části, tj. otázka částečného uznání (*Teilerkennung*). Podle Spolkového soudního dvora tento problém nevznikne tehdy, pokud je rozhodnutí samo rozděleno do částí, u nichž lze vždy jednoznačně konstatovat soulad či rozpor s veřejným pořádkem. Soud totiž není vázán obsahem návrhu na výkon cizího rozhodnutí do té míry, že by nemohl jít *infra petita*.²⁴² Problém dělitelnosti tak nastane tehdy, bude-li cizí rozhodnutí obsahovat jeden na první pohled nedělitelný výrok (vyslovující např. povinnost k náhradě škody ve výši *x* bez určení jednotlivých druhů škody v této částce obsažených). V případě rozporu tohoto výroku nebo řízení k němu vedoucího s výhradou veřejného pořádku se pak nabízí možnost úplného odmítnutí uznání nebo rozdělení jednotně přiznané částky. V druhém případě vyvstává otázka, podle jakých kritérií má toto rozdělení proběhnout. BGH odmítnul přiznat uznávajícímu soudci v tomto ohledu volné uvážení. Soudce tak musí vycházet z konkrétních okolností uvedených v odůvodnění cizího rozhodnutí, a pokud odůvodnění takové okolnosti neobsahuje, ze srovnání podmínek a účelů, z nichž obdobná rozhodnutí typicky vycházejí, s podmínkami výhrady veřejného pořádku (*wertende Betrachtungsweise*).²⁴³ Odmítnutí uznání rozhodnutí *in toto* přichází v úvahu jen, není-li za žádných okolností možné zjistit, z jakých položek se přisouzená částka skládá.²⁴⁴

5. Procesní veřejný pořádek SRN a instituty práva USA

Část literatury požaduje pro úspěšné uplatnění výhrady procesního ordre public, aby žalovaná strana namítala porušení základních procesních principů už před cizozemským

²⁴¹ opačně srov. Schütze, *Überlegung zur Anerkennung und Vollstreckbarerklärung US-amerikanischer Zivilurteile in Deutschland*, FS-Geimer str. 1025 an.

²⁴² BGHZ 118, 323 (342).

²⁴³ BGHZ 118, 323 (342).

²⁴⁴ Roth in: Stein/Jonas ZPO, § 328, marg. č. 108.

soudem, resp. vyčerpala všechny nabízející se opravné prostředky.²⁴⁵ Argument je prostý: výhrada veřejného pořádku nemá sloužit ke korekci důsledků zanedbaného vedení procesu v zahraničí.²⁴⁶ Jiná část německé literatury tvrdí pravý opak s argumentem, že i procesní zásady patří k základním principům německého právního řádu, obdobně jako je tomu u zásad tvořících hmotněprávní veřejný pořádek, a není důvod nutit procesní stranu k tomu, aby často nevratně (jako v případě *American Rule of Costs*) vynakládala značné peněžní částky na opravné prostředky, když výhled na úspěch je minimální.²⁴⁷

a. Hromadná žaloba (*class action*)

Institut hromadné žaloby je pohledu německého práva problematický hned v několika ohledech. Zaprvé jde o právo žalovaného na efektivní účast na soudním řízení, zadruhé o zneužití práva ze strany žalobců. Problém efektivní účasti žalovaného na řízení vzniká v souvislosti s *opt-out* systémem, který je základem hromadné žaloby podle *F.R.C.P.* Tak jako mnozí členové skupiny ani neví, že jsou součástí soudního řízení, nemůže ani žalovaný vědět, kdo přesně proti němu stojí, a nemůže tedy ani uplatnit námitky, které mu by mu eventuálně příslušely (např. námitku promlčení, spoluviny poškozeného atd.). Tím je každopádně omezeno jeho základní procesní právo na účast v soudním řízení (*rechtliches Gehör*, Art. 103 I GG). Část literatury z této skutečnosti dovozuje neuznatelnost rozhodnutí vzešlého z hromadné žaloby.²⁴⁸ Většina literatury a judikatura Spolkového ústavního soudu však v tomto aspektu problém nevidí.²⁴⁹ I Spolkový ústavní soud ovšem spatřuje problém v náchylnosti institutu hromadné žaloby ke zneužití,²⁵⁰ a to především v kombinaci se způsobem distribuce nákladů a možností přiznání extrakompensatorních náhrad škody. Skupinové žaloby na zcela excesivní, tj. racionálním výpočtem nepodložené částky, jejichž cílem je vydírat žalovaného a dotlačit jej např. prostřednictvím mediální diskreditace do mimosoudního vyrovnání, nejen že jsou v rozporu s právem na spravedlivý proces a tedy i německým veřejným pořádkem, ale dokonce naplňují i výhradu obsaženou v Haagské úmluvě o doručování, podle níž nemusí být doručen takový dokument, který porušuje bezpečnost a suverenitu státu doručení.²⁵¹ Tuto koncepci Spolkový ústavní soud neopustil ani v nejnovějším rozhodnutí týkajícím se žaloby na *punitive damages*, kdy sice doručení

²⁴⁵ Geimer, *Internationales Zivilprozessrecht*, marg. č. 2955; OLG Koblenz, RIW 2004, str. 306.

²⁴⁶ Geimer, *Anerkennung ausländischer Entscheidungen in Deutschland*, str. 143.

²⁴⁷ Schütze in: *Wieczorek/Schütze GK ZPO*, § 328, marg. č. 46.

²⁴⁸ Schütze in: *Wieczorek/Schütze GK ZPO*, § 328 marg. č. 48.

²⁴⁹ srov. BVerfGE 91, 335.

²⁵⁰ BVerfGE 108, 238.

²⁵¹ srov. BVerfGE 108, 238.

žaloby povolil, ovšem s poznámkou, že v tomto případě není požadovaná výše extrakompensatorních škod taková, aby byla dosažena hranice zneužití práva.²⁵²

b. Důkazní řízení (*discovery*)

Ač je německý důkazní proces (stále²⁵³) ovládán zásadou *nemo contra se edere tenetur* vylučující vyšetřovací důkaz (tedy *discovery*), panuje v rámci německé literatury a judikatury jednota ohledně skutečnosti, že samotné provedení *discovery*, vlastní všem právním systémům *common law*, nevede k rozporu s procesním ordrem *public*.²⁵⁴ Právě americký proces ovšem dovedl *discovery* k určitým extrémům, které část literatury považuje za neslučitelné především se základním právem na informační svobodu (Art. 2 I GG) a v konkrétním případě i se svobodou výkonu povolání (Art. 12 I GG).²⁵⁵ Právo na informační svobodu přitom porušuje provádění takového důkazu, který není bezpodmínečně nutný pro další vedení procesu.²⁵⁶ Svoboda výkonu povolání bude zase ohrožena typicky tehdy, pokud *discovery* slouží účelům průmyslové špionáže.

Německá praxe vyvinula pro účely důkazního řízení dle ZPO tři základní případové skupiny nepřipustného vyšetřovacího důkazu: (1) nepřesné označení důkazního prostředku (zvl. listiny), (2) nepřesné určení tématu výslechu svědka, (3) pokus strany získat od protistrany nebo třetí osoby důkazní materiál, na který nemá věcný nárok.²⁵⁷ Relevantní jsou především body (1) a (3). Zatímco německé právo požaduje tak přesné označení listiny, aby ten, kdo ji má u sebe, přesně věděl, o kterou listinu se jedná (srov. § 423 Nr 3 ZPO), je pro americké právo typické jen velmi obecné označení vyžadovaných listin.²⁵⁸ Specifikační břemeno je tak rozděleno zcela opačně.²⁵⁹ Tímto způsobem lze samozřejmě provádět efektivní a především legální průmyslovou špionáž.²⁶⁰ Opačné je často i břemeno důkazní. Dle německé judikatury nelze požadovat od svědka výpověď skutečností, ohledně kterých

²⁵² srov. von Hein, *BVerfG gestattet Zustellung einer US-amerikanischen Klage auf Punitive Damages*, RIW 2007, str. 252.

²⁵³ Katzenmeier, *Aufklärungs-/Mitwirkungspflicht der nicht beweibelasteten Partei im Zivilprozess*, JZ 2002, str. 533 an.

²⁵⁴ BGHZ 118, 312; Schütze, *Anmerkung zu BGHZ 118, 312*, RIW 1993, str. 140; Geimer, *Internationales Zivilprozessrecht*, marg. č. 2953.

²⁵⁵ srov. Schütze, *Anerkennung US-amerikanischer Zivilurteile*, FS-Stiefel, str. 701.

²⁵⁶ Geimer, *Internationales Zivilprozessrecht*, marg. č. 2953

²⁵⁷ Jauernig, *Zivilprozessrecht*, str. 170; srov. i Junker, *Discovery im deutsch-amerikanischen Rechtsverkehr*, str. 305 an.

²⁵⁸ Typická formulace: "any documents relating to ...", srov. *Westinghouse Electric Corp. Uranium Contract Litigation* (1977) W.L.R. 430, 433.

²⁵⁹ Junker, *Discovery im deutsch-amerikanischen Rechtsverkehr*, str. 308.

²⁶⁰ Junker, *Discovery im deutsch-amerikanischen Rechtsverkehr*, str. 316.

nese břemeno tvrzení a důkazní břemeno jedna ze stran.²⁶¹ Americké právo naopak požaduje maximální možné objasnění všech skutečností.²⁶²

Vzhledem k tomu, že princip *nemo contra se edere tenetur* tvoří základní stavební kámen úpravy dokazování v civilním procesu a je soukromoprávní obdobou trestněprávního zákazu sebeobvinění, považují jej někteří autoři za tak zásadní, že jim odporující postup cizího soudu nelze v zásadě tolerovat.²⁶³ Konzervativní hlasy v německé literatuře tak vyžadují, aby pro rozpor s procesním ordrem public tak nebude uznáno rozhodnutí, které vychází z řízení, při němž (1) získávání důkazu proběhlo z německého pohledu nepřijatelným způsobem, (2) takto získaný důkaz byl kausální pro rozhodnutí ve věci a (3) strana, proti níž bylo nepřijatelné získávání důkazu použito, dobrovolně nespolupracovala.²⁶⁴ Dobrovolnost bude dána, pokud strana, proti níž konkrétní úkon *discovery* směřuje (např. problematická *fishing expedition*), s protistranou spolupracuje, aniž by protistrana měla v ruce nařízení soudu nutící adresáta *discovery* ke spolupráci či aniž by si tento posloužil eventuálních privilegií umožňujících mu nespolupracovat.²⁶⁵ *Prorogatio fori* ve prospěch amerických soudů přitom automaticky dobrovolnost nezakládá.²⁶⁶ Judikatura zatím s excesivním výkonem *discovery* v rámci uznání a výkonu cizího rozhodnutí konfrontována nebyla. Prakticky relevantním se problém *discovery* stal opakovaně v rámci (odmítání) právní pomoci.

c. Rozhodování

ca. Porota (*jury trial*)

Porotní rozhodování vyvolává z hlediska práva na efektivní právní ochranu, principu rovnosti zbraní a zákazu libovůle určité pochybnosti.²⁶⁷ Zprv se jedná o zkušenost (a tedy míru ovlivnitelnosti/nestrannosti) laické poroty ve srovnání s profesionálními soudci. Vzhledem k extrémní koncentraci řízení před porotou (*trial*), typicky jen do jednoho dne,²⁶⁸ nebudou v komplexních případech advokáti stran ztrácet čas vysvětlováním spletitých skutkových okolností a soustředí se na několik málo bodů, o nichž mají zato, že porotu zaujmou a zapůsobí v jejich prospěch. Zatímco před kontinentálním soudem bude běžnou věcná diskuse ohledně právních a skutkových otázek, připomíná porotní proces mnohdy

²⁶¹ OLG Köln, MDR 1973, str. 233.

²⁶² Junker, *Discovery im deutsch-amerikanischen Rechtsverkehr*, str. 313.

²⁶³ Schütze, FS-Geimer, str. 1033; Stiefel/Stürner, Vollstreckbarkeit US-amerikanischer Urteile in excessiver Höhe, VersR 1987, str. 830.

²⁶⁴ Schütze, *Deutsch-amerikanische Urteilsanerkennung*, str. 169.

²⁶⁵ Schütze, *Anerkennung US-amerikanischer Zivilurteile*, FS-Stiefel, str. 705.

²⁶⁶ Schütze, *Anerkennung US-amerikanischer Zivilurteile*, FS-Stiefel, str. 704.

²⁶⁷ srov. zejm. Schütze, FS-Geimer, str. 1031 an.

²⁶⁸ Schack, *Einführung in das US-amerikanische Prozessrecht*, str. 64.

vystoupení divadelní skupiny hrající na city publika.²⁶⁹

Druhým kritickým bodem je naprostá nepředvídatelnost rozhodování porotního soudu zvláště v otázkách náhrady škody, kdy ve srovnatelných případech přizná porota jednou *punitive damages* ve výši desítek tisíc dolarů, jindy v řádech desítek milionů,²⁷⁰ což činí i z pohledu v USA populární ekonomické analýzy práva porotní rozhodnutí, resp. obecně porotní styl rozhodování, pochybnými²⁷¹ a v praxi se promítá mj. do faktické nepojistitelnosti rizika odpovědnosti z určitých deliktních jednání a nárůstu transakčních nákladů.²⁷²

Zatímco prvně zmíněné charakteristikum je spíše otázkou jednotlivého případu, jde v otázce nepředvídatelnosti porotního rozhodnutí o systémový problém racionality rozhodování. Pochybnost ohledně racionality porotního rozhodování posiluje fakt, že porotní rozhodnutí zásadně nejsou odůvodněna.²⁷³

Možnou reakcí na tuto situaci je neuznatelnost porotních rozhodnutí pro rozpor se zákazem libovůle, obsaženém v základním právu na rovné zacházení tvořícím součást záruky právní jistoty. Pro toto řešení hovoří fakt, že institut poroty v civilních věcech je právě pro svoji nepředvídatelnost silně kritizován i v USA.²⁷⁴ Absence odůvodnění porotního rozhodnutí by přitom měla budit z německého pohledu podezření už proto, že povinnost soudu řádně odůvodnit své rozhodnutí a zajistit tak jeho přezkoumatelnost patří do rámce práva na spravedlivý proces ve smyslu Art. 103 I GG.²⁷⁵ Odůvodnění soudního rozhodnutí přitom patří jakožto nástroj kontroly racionality soudního rozhodování do Základním. Takový přístup by ovšem na druhou stranu znamenal faktické odepření vzájemnosti, neboť velká většina případů je rozhodována právě před porotou. Většina německé literatury a judikatura ovšem v porotním rozhodování zásadní problém nevidí (resp. se jím nezabývá) a vnímá jej jako specifikum americké právní kultury, s nímž je třeba se vyrovnat.

cb. Volení soudci

Další specifikum amerického systému rozhodování, jehož si zatím všímá jen malá část literatury, které je ovšem obecně z kontinentálního pohledu alespoň na první pohled zcela

²⁶⁹ Cahn, *Winning Big Cases with Trial Simulations*, ABA Journal 69 (1983), str. 1073, cit. dle Schütze, *FS-Geimer*, str. 1031.

²⁷⁰ Sunstein in: *Sunstein/Hastie/Payne/Schkade/Viscusi, Punitive Damages, How Juries Decide*, str. 29; srov. např. *Fleischhauer v. Felner*, 879 F.2d 1290 (6th Cir. 1989), kde porota přiznala částku 1,3 Mio USD a odvolací soud bez účasti poroty na základě stejných podkladů částku 217,000 USD.

²⁷¹ srov. Posner, *Economic Analysis of Law*, § 6.1.

²⁷² srov. Brockheimer, *Punitive Damages, Multiple Damages und deutscher ordre public*, str. 27 an.

²⁷³ Schack, *Einführung in das US-amerikanische Prozessrecht*, str. 63.

²⁷⁴ srov. Sunstein in: *Sunstein/Hastie/Payne/Schkade/Viscusi, Punitive Damages, How Juries Decide*, str. 29.

²⁷⁵ Kunig in: *v. Münch/Kunig, GG-Kommentar*, Art. 103 I, marg. č. 15.

nepřijatelné, představuje volba soudců namísto jejich na Kontinentu běžného doživotního jmenování. Volba soudců *state courts* na dobu určitou s sebou nese nebezpečí podjatosti těchto soudců v přídech sporů mezi "domácími" žalobci (*in-state plaintiffs*) a "cizími" žalovanými (*out-of-state defendants*). Možné dopady tohoto systému pro případy sporů o náhradu škody snad nejlépe popsal soudce *Richard Neely* z *West Virginia Supreme Court of Appeals*²⁷⁶: "As long as I'm allowed to redistribute wealth from out-of-state companies to injured in-state plaintiffs, I shall continue to do so. Not only is my sleep enhanced when I give someone's else money away, but also is my job security, because the in-state plaintiffs, their families and their friends will re-elect me."²⁷⁷ Financování volební kampaně soudců advokáty taktéž může nabývat pozoruhodných forem: tak v případě *Texaco Inc. v. Penzoil Co.*²⁷⁸ zaplatil pozdější vítěz sporu 10.000 USD na volební kampaň soudce ve sporu rozhodujícího, což ani odvolací soud nepovažoval za závadné.²⁷⁹ Především v případech sponzoringu soudců advokáty tak lze mít důvodné pochybnosti o nestrannosti těchto soudců. Požadavek nestrannosti soudu tvoří základní součást (*Kernbereich*) práva na spravedlivý proces a tedy zásadu, jejíž porušení v řízení před cizím soudem je netolerovatelné.²⁸⁰ Část německé literatury tak považuje rozhodnutí vynesená volenými soudci jako neuznatelná z důvodu koncepční podjatosti těchto soudců.²⁸¹ Většinová literatura i judikatura však obdobně jako v případě racionality porotního rozhodování k problému mlčí.

d. Distribuce nákladů (*American Rule of Costs; Pactum de Quota Litis*)

Z pohledu německého veřejného pořádku způsobuje pochybnosti jak způsob placení, tak koncepce náhrady nákladů řízení. Náklady právního zastoupení platí žalobce obvykle prostřednictvím podílu na vysouzené částce (*contingency fee, pactum de quota litis*). Sjednání *pacti de quota litis* jako odměny za zastupování žalobce je však dle německého práva nicotné.²⁸² Judikatura ale stavovskou úpravu advokátní profese nepovažuje za tak zásadní, aby jiné koncepce odměňování advokátů byly v rozporu se základními zásadami německého veřejného pořádku.²⁸³ Quota litis ve výši 40% z přisouzené částky tak nebyla

²⁷⁶ *Neely, The Product Liability Mess*, str. 4, cit dle *Schütze*, FS-Jayme, str. 853.

²⁷⁷ Překlad viz Příloha 2.

²⁷⁸ *Texaco Inc. v. Penzoil Co.*, 729 S.W., 2d, 768.

²⁷⁹ *Schütze*, FS-Jayme, str. 853.

²⁸⁰ *Geimer* in: *Zöller ZPO*, § 328, marg. č. 218; *Gottwald* in: *MüKo*, § 328, marg. č. 111; BGHZ 42, 194 (202).

²⁸¹ *Schütze, Richterwahl-sponsoring: Überlegungen zur ordre public-Widrigkeit US-amerikanischer Staatsgerichte*, ZvgIRWiss 100 (2001), str. 470.

²⁸² § 49b II BRAO, § 134 BGB.

²⁸³ BGHZ 118, 312 (332).

seznána rozpornou s veřejným pořádkem.²⁸⁴ Opačného názoru je ovšem část literatury argumentující tím, že odměna na základě úspěchu ve věci odporuje tradičními německému pojetí advokáta jakožto orgánu právní péče,²⁸⁵ tvořícího součást systému spravedlnosti.²⁸⁶ Tento názor se však vzhledem k nové judikatuře Spolkového ústavního soudu, dle níž je absolutní zákaz sjednání honoráře na základě úspěchu ve věci protiústavní, jeví neudržitelným.²⁸⁷ Za rozpornou s veřejným pořádkem je *quota litis* považována každopádně tehdy, byla-li sjednána v rámci řízení před americkými soudy ve prospěch německého advokáta za jeho účast např. při sbírání důkazů na území SRN či "verbování" pro účely hromadné žaloby.²⁸⁸

Další a zásadnější problém tvoří otázka hrazení nákladů sporu. Skutečnost, že právo státu rozhodnutí nepřiznává náhradu procesních nákladů, sama o sobě nezakládá porušení *ordre public*.²⁸⁹ Jinak tomu ovšem bude, pokud právo státu rozhodnutí prostřednictvím dělby břemena nákladů porušuje zásadu rovnosti zbraní (*Waffengleichheit*), tvořící další z pilířů spravedlivého procesu ve smyslu záruky právního státu a Art. 103 I GG.²⁹⁰ Právě tak je tomu v americkém civilním procesu: v případě vítězství žalované strany, tj. tehdy, ukáže-li se žaloba neodůvodněnou, nemůže žalovaná strana požadovat náhradu nákladů svého právního zastoupení. Naopak v případě vítězství žalující strany a přiznání extrakompensatorní náhrady škody bude přiznána částka dosahovat takové výše, aby spolehlivě pokryla právě náklady právního zastoupení.²⁹¹ Tím vzniká ničím neodůvodněná nerovnost a je tak porušen Art. 3 I GG.²⁹² Spolkový soudní dvůr se však k tomuto aspektu vůbec nevyjádřil.

6. Hmotněprávní veřejný pořádek SRN a instituty práva USA

Analýza souladu extrakompensatorních institutů amerického práva náhrady škody s obsahem hmotněprávní složky výhrady veřejného pořádku ve smyslu § 328 I Nr. 4 ZPO vyžaduje stručný nástin platných principů německého práva náhrady škody včetně krátkého historického exkursu, který je nezbytný pro pochopení důležitosti přisuzované zásadám určujícím podmínky a rozsah soukromoprávní odpovědnosti za způsobenou škodu. Pro účely této analýzy budeme za punitivní (penální) považovat takové normy, jejichž účelem není (výlučně) kompenzace vzniklé újmy, nýbrž i regulace (postih a prevence) nežádoucího

²⁸⁴ BGHZ 118, 312; Geimer, *Internationales Zivilprozessrecht*, marg. č. 2975.

²⁸⁵ § 1 BRAO.

²⁸⁶ Schack, *Unglücke in Europa – Klagen in den USA*, FS-Schlosser, str. 848.

²⁸⁷ BVerfG, 1 BvR 2576/04 vom 12.12.2006.

²⁸⁸ Hess, *Die Anerkennung eines Class Action Settlement in Deutschland*, JZ 2000, str. 378.

²⁸⁹ Geimer, *Internationales Zivilprozessrecht*, marg. č. 2954.

²⁹⁰ Gubelt in: v. Münch/Kunig, *GG-Kommentar*, Art. 3 I, marg. č. 46.

²⁹¹ srov. případ BGHZ 118, 312; Röhm/Schütze, *Bilanzierung von Class Action-Risiken*, RIW 2007, str. 242.

²⁹² Zásada rovnosti (Gleichheitsgrundrecht); srov. Schütze, *Anmerkung zu BGHZ 118, 312*, RIW 1993, str. 140.

chování.

a. Principy německého práva náhrady škody

aa. *Kompensace*

Jedním ze základních kamenů práva náhrady škody dle BGB je principiální dělení mezi náhradou škody a trestem.²⁹³ Až do druhé poloviny 19. století sice existovaly v právech většiny německých států žaloby římského práva (estimatorní *actio iniuria* kvůli újmě na cti, *actio furti* umožňující požadovat po zloději několikanásobek hodnoty odcizené věci) umožňující soukromoprávní trestání (*Privatstrafe*). Tyto instituty byly odstraněny reformou trestního zákona severoněmeckého spolku z roku 1871, rozšířenou v témže roce na jihoněmecké země, stanovící v § 2, 6 I EGStGB 1871, že mohou být ukládány jen tresty stanovené v trestním zákoně.²⁹⁴ Zároveň byla z trestního zákona byla postupně vytěšňována (definitivně reformou StGB z roku 1974) všechna ustanovení umožňující soukromé zadostiučinění (*Privatgenugtuung*), spočívající v peněžním plnění pachatele oběti v případech urážky nebo ublížení na zdraví.²⁹⁵ Hlavní argument (spíše asi dogma) pro striktního dělení trestu a náhrady škody poskytnul *Karl Binding*, když definoval trest jako možný právní následek deliktu v protikladu k náhradě škody, která sama o sobě není následkem bezpráví (*Unrecht*). Není to čin ani vina subjektu deliktního jednání, co tvoří důvod pro vznik povinnosti náhrady škody, nýbrž právě a jen vzniklá škoda, obdobně jako v případech soukromoprávní odpovědnosti, kdy zavinění nehraje žádnou roli.²⁹⁶

Uvedené pojetí se odráží v pozitivněprávní úpravě obsažené v obecné části závazkového práva BGB. Nosnou normou je § 249 I BGB stanovící zásadu naturální restituce, tj. povinnost škůdce navodit stav, který by existoval, pokud by ke škodné události nebylo došlo. Náhradu v penězích umožňuje BGB subsidiárně (§ 249 II BGB). Rozsah náhrady se rovná rozdílu mezi skutečným stavem a hypotetickým stavem, jaký by byl, kdyby ke škodné události nebylo došlo (tzv. *Differenzhypothese*, diferenční hypotéza).²⁹⁷ Zvláštní projevem tohoto konceptu je zákaz obohacení se na škodné události směřovaný vůči poškozenému (*Bereicherungsverbot*). Ten zabraňuje, aby poškozený ze škodné události profitoval, tj. aby byl prostřednictvím náhrady škody postaven do ekonomicky lepší pozice, než v jaké by se nacházel, kdyby ke škodné události nebylo došlo.²⁹⁸ Výkladovou oporu

²⁹³ *Stoll, Haftungsfolgen im bürgerlichen Recht*, str. 57 an.

²⁹⁴ *Stoll, Haftungsfolgen im bürgerlichen Recht*, str. 58.

²⁹⁵ *Stoll, Haftungsfolgen im bürgerlichen Recht*, str. 58.

²⁹⁶ *Binding, Die Normen und ihre Übertretung*, str. 445, cit. dle *Stoll, Haftungsfolgen im bürgerlichen Recht*, str. 58.

²⁹⁷ *Heinrichs in: Palandt, BGB, Vorb. v §249, marg. č. 8.*

²⁹⁸ *Schiemann in: Staudinger, BGB, Vorb. zu § 249, marg. č. 2.*

tohoto pojetí tvoří důvodová zpráva k BGB, podle níž zákonodárce z výpočtu rozsahu náhrady škody úmyslně vyloučil veškeré moralizující a trestní faktory²⁹⁹ a vyhranil se tak vědomě vůči pruskému Obecnému zemskému právu z r. 1795 (*Allgemeines Landrecht – ALR*), které znalo odstupňování náhrady škody podle míry zavinění.³⁰⁰

Výklad relevantních ustanovení se za více než 100 let platnosti BGB nezměnil: i dnes valná většina literatury omezuje účel soukromoprávní odpovědnosti striktně na její kompenzační stránky a vykazuje myšlenku prevence jako civilnímu právu cizí prvek do práva trestního za použití formulací typu "prevence jako nežádoucí vedlejší produkt povinnosti k náhradě škody".³⁰¹ Z pohledu právní dogmatiky v současném německém právu náhrady škody nejen že punitivní elementy neexistují, ale ani existovat nesmějí.

ab. Odčerpání zisku (*Gewinnabschöpfung*)

Německé právo zná i nástroje, jimiž lze odčerpat zisk nabytý protiprávním jednáním i nad výši zisku resp. výhody, která tím jinému ušla.³⁰² Pro závazkový vztah určuje § 285 ve spojení s § 275 BGB, že pokud dlužník plnění, které se stalo nemožným, získá od třetího z titulu této nemožnosti náhradu, musí tuto náhradu vydat věřiteli nemožného plnění. Už z důvodu, že musí existovat závazkový vztah je ovšem zjevné, že uvedený institut nebude možné vážně srovnávat s instituty *punitive* nebo *multiple damages*. Jen mírně relevantnější je v tomto ohledu úprava v rámci kvazideliktů jednatelství bez příkazu (*Geschäftsführung ohne Auftrag*), § 681 II ve spojení s §§ 681 a 667 BGB, a bezdůvodného obohacení, § 816 I BGB. Základem obou úprav je zásada surogace, tj. nahrazení skutečné újmy jednoho subjektu skutečným prospěchem získaným jejím způsobením jiným subjektem. V této zásadě se sice reflektuje princip, že nikdo nesmí mít prospěch z vlastního protiprávního jednání, není ovšem natolik nosným, aby mohl výše uvedená ustanovení postavit do pozice trestního nástroje civilního práva.³⁰³

b. Přítomnost punitivních elementů v německém právním řádu

Německá právní praxe ovšem poskytuje mírně odlišný obrázek, relativizující striktní protiklad náhrady škody a trestu. Podle autoritativních komentářů nejsou preventivní a penální funkce náhrady škody německému právu zcela cizí.³⁰⁴ Lze je ovšem nalézt jen v na první pohled nenápadných, spíše marginálních právních institutech např. obchodního či

²⁹⁹ Mot. II str. 17.

³⁰⁰ Teil I, Tit. 5 §§ 285-291; Tit. 6 §§ 10-16, 85-88, 93-95, Tit. 16 § 17 ALR.

³⁰¹ Larenz, *Lehrbuch des Schuldrechts I*, str. 423 ff.

³⁰² srov. Brockmeier, *Punitive damages, multiple damages und deutscher ordre public*, str. 45.

³⁰³ Brockmeier, *Punitive damages, multiple damages und deutscher ordre public*, str. 45.

³⁰⁴ Palandt/Heldrich, EGBGB § 40, marg. č. 20.

dědického práva, kde se typicky projevují ztrátou určitých privilegií (např. § 2005 BGB, § 60 HGB). V oblasti ochrany osobnosti Spolkový soudní dvůr už v roce 1955 konstatoval, že bolestné (bývalý § 847 BGB, dnes § 253 II BGB) jakožto náhrada nehmotné újmy (*immaterieller Schaden*) obsahuje prvky sankce.³⁰⁵ V rozhodnutí *Caroline von Monaco* pak stanovil, že jedním z faktorů při určování výše náhrady škody i porušením povinnosti docílený zisk. Relutární satisfakce musí vytvářet skutečný "omezující efekt" (*Hemmungseffekt*).³⁰⁶ Naproti tomu jediný civilněprávní institut výslovně obsahující pojem "trest" (*Strafe*), totiž *Vetragsstrafe* (§ 336 BGB, smluvní pokuta) není i přes mínění některých trestněprávních autorit³⁰⁷ považována za punitivní element v civilním právu, a to proto, že si ji strany sjednávají v rámci své smluvní autonomie, chybí tedy hlavní element pojmu trest, kterým je absence možnosti adresáta trestu s tímto trestem disponovat, tj. element nedobrovolnosti.³⁰⁸ Obecně však lze říci, že se stále více množí hlasy volající po opuštění dogmatu striktního dělení trestu a náhrady škody a posílení preventivní funkce v rámci civilní odpovědnosti.³⁰⁹

c. Soulad jednotlivých škodních nároků s německým *ordre public*

ca. Damages for pain and suffering

Prvním problematickým bodem v oblasti náhrady škody je typicky přiznávaný rozsah nároku škody za způsobenou bolest a utrpení, případně i čistě psychické (šokové) újmy (*mental distress caused by seeing and hearing*). Tyto nároky, americkou jurisprudencí považované za součást kompenzační náhrady škody, přesahují často několikanásobně evropská měřítká. Spolkový soudní dvůr se ale přiklonil k názoru, že částka 200,000 USD přiznaná jako *damages for pain and suffering* v případě třináctileté oběti homosexuálního zneužití (opakovaná společná masturbace bez jakýchkoliv fyzických následků) je v SRN uznatelná, ačkoliv by v té době podle německého práva maximální přiznatelná částka v obdobném případě dosahovala 30.000 DM.³¹⁰ Odkázal přitom na argument, že narozdíl od *punitive damages* neslouží *damages for pain and suffering* žádným jiným účelům než kompenzaci

³⁰⁵ BGHZ 18, 149 (155).

³⁰⁶ BGHZ 128, 1 (16).

³⁰⁷ Roxin, *ATI*, § 2 marg. č. 59.

³⁰⁸ BGHZ 118, 312 (339); Brockmeier, *Punitive damages, multiple damages und deutscher ordre public*, str. 47.

³⁰⁹ Nejnověji Schubert, *Punitive damages – das englische Recht als Vorbild für das deutsche Schadensrecht?*, JR 2008, str. 138 an; dříve již např. Diederichsen, *Zur gesetzlichen Neuordnung des Schuldrechts*, AcP 182 (1982), str. 111; Müller, *Punitive damages und deutsches Schadensersatzrecht*, str. 360 an.

³¹⁰ BGHZ 118, 312 (347).

nehmotné újmy, kterou zná i německé právo, a není neúnosné, pokud jsou život a zdraví v jiných zemích finančně výše ohodnoceny než v SRN.³¹¹

cb. Punitive Damages

Ve stejném případě byl Spolkový soudní dvůr nucen vypořádat se s uznatelností *punitive damages* ve výši 400,000 USD. Nejprve zcela v souladu s americkou jurisprudencí konstatoval trestní a obecně preventivní charakter institutu *punitive damages*. Následně se zkoumal otázku, zda německé právo obsahuje nějaké srovnatelné instituty. Přitom výslovně odmítnul veškerá tvrzení, že zvláště institut zadostiučinění (*Genugtuung*) při náhradě nehmotné újmy, tj. v rámci bolestného a při porušení osobnostních práv, plní trestní funkci. Argumentoval tím, že měřítkem při určování výše zadostiučinění v penězích nejsou retributivní nebo odrazovací (obecně prevenční) účely, nýbrž výše a rozsah zásahu do chráněného zájmu, např. výše a rozsah bolestí, utrpení nebo znetvoření. Institut zadostiučinění je tak pevně spjat s kompenzační funkcí náhrady (což ovšem o několik let později v již zmíněném rozhodnutí *Caroline von Monaco*³¹² částečně popřel). Dále Spolkový soudní dvůr konstatoval, že jednou ze základních zásad německého práva je ústavní zásada přiměřenosti, účinná i v soukromém právu.³¹³ Jejím projevem je přitom právě kompenzační princip náhrady škody. Konečně soud poukázal na to, že z německého pohledu je naprosto nepřijatelná funkce "soukromého státního zástupce" (*private attorney general*), tj. kontrola dodržování a sankcionování veřejnoprávních norem soukromými subjekty. Trestní monopol náleží výhradně státu a jen stát může v rámci zvláštního k tomu určeného řízení udílet trestní sankce.

Vycházejí z těchto premis a vzhledem k úzkému spojení posuzovaného případu se SRN (žalovaným byl německý občan s majetkem v SRN) došel soud k závěru, že přiznání paušální náhrady škody ve formě *punitive damages*, tj. vedle náhrady hmotné a nehmotné újmy, je možné jedině tehdy, pokud z odůvodnění rozhodnutí jasně vyplývá, že *punitive damages* byly přiznány za účelem náhrady hospodářských nebo jiných škod, které nespádají pod *special* nebo *general damages*,³¹⁴ resp. jsou těžko vyčíslitelné, případně pokud mají *punitive damages* sloužit účelu odčerpání zisku docíleného deliktním jednáním.³¹⁵ Přitom je

³¹¹ BGHZ 118, 312 (348).

³¹² BGHZ 128, 1.

³¹³ srov. BVerfGE 34, 269, 285 an.

³¹⁴ Část druhá, G. I.

³¹⁵ BGHZ 118, 312; Geimer, *Internationales Zivilprozessrecht*, marg. č. 2974.

třeba zohlednit, zda tyto škody nebyly vyrovnány např. pod položkou *damages for pain and suffering*.³¹⁶

Mezi už tak liberálním postojem Spolkového soudního dvora a ještě liberálnější částí literatury přitom panuje rozpor ohledně domněnky, zda přiznané *punitive damages* právě takovou funkci plní,³¹⁷ anebo zda je třeba vždy pozitivně zjistit, jaké úvahy vedly americký soud k přiznání *punitive damages*, a v případě nemožnosti zjištění konkrétních důvodů (typicky pokud rozhodnutí vynesla porota a neobsahuje tudíž odůvodnění) mít za to, že *punitive damages* žádnou jinou než trestní funkci nemají a nejsou tudíž uznatelné.³¹⁸

cc. Multiple (treble) damages

Německá judikatura zatím nestála před otázkou uznání a výkonu rozhodnutí přiznávajícího *treble damages* podle amerického zákona na ochranu hospodářské soutěže (*Clayton Act* z r. 1914) ani podle zákona na ochranu před organizovaným zločinem (např. výše rozebraný *RICO Act*). Vzhledem k rozdílnému účelu *treble damages*, kde trestní element spojený s přisouzenou částkou ustupuje silně do pozadí ve prospěch obecné prevence a motivace poškozených k prosazování svých práv je možné, že by aplikace výhrady veřejného pořádku dopadla poněkud odlišně než u *punitive damages*. Odpadá totiž argument trestním monopolem státu, kterým bylo odůvodněno porušení veřejného pořádku v případě BGHZ 118, 312. Na druhou stranu platí i zde výhrady vznesené proti institutům *private attorney general* a myšlenke prevence, která není čistě reflexem kompenzace, přičemž i tyto instituty o sobě byly Spolkovým soudním dvorem považovány za rozporné se základními zásadami německého práva.³¹⁹ V německém právu také nelze nalézt žádnou relevantní obdobu *treble damages* a ani ve zbytku Evropy se tento institut netěší přílišné oblibě, o čemž svědčí i existence nařízení ES k ochraně před důsledky extrateritoriálně působících aktů třetích států (z 22.11.1996), obracejícímu se mj. právě proti *treble damages* podle *Cuban Liberty and Democratic Solidarity Act* (1996) a *Iran and Libya Sanctions Act* (1996).³²⁰ S jistotou ovšem nelze počítat ani s uznáním částky tvořící kompenzatorní náhradu škody způsobené porušením pravidel hospodářské soutěže a sloužící zároveň jako základ pro výpočet *treble damages* (tj. trojnásobku skutečné škody), tj. jedné třetiny celkově přiznané částky,³²¹ protože zvlášť *RICO Act* obsahuje tak široce definované předpoklady odpovědnosti (srov.

³¹⁶ tak tomu bylo právě v případě BGHZ 118, 312.

³¹⁷ Stiefel/Stürmer, *Die Vollstreckbarkeit US-amerikanischer Schadensersatzurteile in exzessiver Höhe*, VersR 1987 str. 841.

³¹⁸ BGHZ 118, 312 (342).

³¹⁹ Stürmer, *Die Vereinbarkeit von "treble damages" mit dem deutschen ordre public*, FS-Schlosser, str. 980.

³²⁰ Stürmer, *Die Vereinbarkeit von "treble damages" mit dem deutschen ordre public*, FS-Schlosser, str. 981.

³²¹ Stürmer, *Die Vereinbarkeit von "treble damages" mit dem deutschen ordre public*, FS-Schlosser, str. 980.

např. pojem "*conspiracy*"), že nelze vyloučit jejich rozpor s ústavním příkazem určitosti právních norem (*Bestimmtheitsgebot*, Art. 103 II GG).³²² Ohledně extrakompensatorní části *treble damages* se tak obecně nepředpokládá větší velkorysost ze strany německých soudů.³²³ Uznání by bylo myslitelné při kladení důrazu na kompenzační a preventivní účely *treble damages* a při značné favorizaci proudů v německém právu, které chtějí opustit úzké hranice kompenzační zásady.³²⁴

VII. Vzájemnost (§ 328 I Nr. 5 ZPO)

Požadavek vzájemnosti stanoví, že pokud mají být účinky rozhodnutí cizího státu rozšířeny do SRN prostřednictvím jeho uznání a výkonu, musí i tento stát být připraven rozšířit účinky rozhodnutí soudu SRN na své území. Účelem této podmínky je právně-politický: cizí státy mají být nuceny propůjčovat tuzemským rozhodnutím účinky, jaké mají rozhodnutí jejich vlastních soudů.³²⁵ Jedná se přitom o pozitivní, nikoliv negativní podmínku uznání, tj. soud *ex officio* zjišťuje, zda je vzájemnost dána či ne.³²⁶ Podle liberálních hlasů by přitom měl vycházet z domněnky, že vzájemnost zajištěna je, pokud není zcela zjevné, že zajištěna není.³²⁷ Rozhoduje existence materiální vzájemnosti, tj. není třeba mezinárodní úmluvy, stačí, aby vzájemnost byla dána fakticky.³²⁸ Tak tomu bude v případě, existují-li pro účinky tuzemského rozhodnutí ve státě uznání zásadně stejné právní a faktické podmínky jako v tuzemsku.³²⁹ Přesto, že se literatura většinou vyslovuje pro odstranění tohoto limitu uznání cizích rozhodnutí jakožto zastaralého,³³⁰ existují v souvislosti s německo-americkým justičním konfliktem hlasy pro znovuoživení této výhrady ve vztahu k "problematickým" státům USA (především Kalifornie a New York).³³¹ Při zkoumání vzájemnosti ve vztahu k USA přitom platí, že vzájemnost musí existovat ve vztahu ke státu federace, rozhodnutí jehož soudu má být uznáno, resp. na jehož území bylo vyneseno (v případě federálních soudů).

³²² Nagel/Gottwald, *Internationales Zivilprozessrecht*, § 11 marg. č. 175.

³²³ Stürner, *Die Vereinbarkeit von "treble damages" mit dem deutschen ordre public*, FS-Schlosser, str. 980; Witte, *RICO Act und deutsche Unternehmen*, str. 182.

³²⁴ např. Zekoll/Rahlf, *US-amerikanische Antitrust-Treble-Damages-Urteile und deutscher ordre public*, JZ 1999, str. 384 (392).

³²⁵ Roth in: Stein/Jonas ZPO, § 328, Rn. 116; Geimer/Schütze, *Internationale Urteilsanerkennung*, Bd. I/2, str. 1750.

³²⁶ Roth in: Stein/Jonas ZPO, § 328, Rn. 117.

³²⁷ Kropholler, IPR, str. 657; Pfeiffer, *Kooperative Reziprozität*, RabelsZ 55 (1991), str. 734.

³²⁸ Roth in: Stein/Jonas ZPO, § 328, Rn. 117.

³²⁹ BGH, NJW 2001, 525.

³³⁰ srov např. Roth in: Stein/Jonas ZPO, § 328 Rn. 116; Gottwald, *MüKo ZPO*, § 328 Rn. 105; Kropholler, IPR, str. 656.

³³¹ srov. Schack, *Unglücke in Europa – Klagen in den USA*, FS-Schlosser, str. 846.

Část čtvrtá: uznávání cizích rozhodnutí v ČR

A. Normativní základ uznávání cizích rozsudků v ČR

Centrální normou českého práva jsou §§ 63 a 64 ZMPS, přičemž relevantním je především § 64 stanovující důvody bránící uznání a výkonu cizích rozhodnutí v ČR. Uznání znamená, že se cizímu pravomocnému rozhodnutí přiznávají stejné účinky, jako by šlo o rozhodnutí českého orgánu.³³² Podle § 63 a § 1 ZMPS mají rozhodnutí justičních orgánů cizího státu v České republice účinnost, jestliže se jedná o rozhodnutí v občanskoprávních, rodinných, pracovněprávních a jiných podobných vztazích, toto rozhodnutí nabylo podle potvrzení příslušného cizího orgánu právní moci a české orgány je uznaly. Podle § 64 ZMPS české orgány rozhodnutí neuznají, jestliže cizí orgány neměly pravomoc o věci rozhodnout, existuje překážka rei iudicatae, účastníku, vůči němuž má být rozhodnutí uznáno, nebyla umožněna řádná účast na řízení, uznání by odporovalo veřejnému pořádku, není zaručena vzájemnost.

B. Slučitelnost rozhodnutí amerických soudů s předpoklady uznání práva ČR

I. Civilní věc (§ 1 ZMPS)

Uznatelná jsou dle § 1 ve spojení s § 63 ZMPS rozhodnutí v občanských, obchodních, rodinných a pracovních věcech, řečeno staronovou terminologií ve věcech civilních. Obdobně jako německá vychází i česká literatura z kvalifikace podle *legis fori*³³³ Část německé literatury spatřuje důvod neuznatelnosti rozhodnutí přiznávajícího *punitive damages* již v tom, že se nejedná o civilní věc.³³⁴ Hlavními argumenty jsou přitom retributivní charakter *punitive damages* jakož i fakt, že nejsou přiznávány na návrh, nýbrž na základě volného uvážení soudu (poroty), nevztahuje se na ně tedy civilněprocesní zásada *ne ultra petita* a porota tak rozhoduje ze značně suverénní, nekontrolovatelné pozice.³³⁵

Opačná kvalifikace vychází z charakteru hmotněprávního a procesního vztahu, které jsou základem pro rozhodnutí o přiznání *punitive damages*. Podstatu hmotněprávního vztahu netvoří výše ani částky plněné z titulu odpovědnosti za porušení povinnosti vyplývající z daného vztahu, jako spíš norma, na jejímž základě vztah vzniknul, a vzájemné postavení subjektů, mezi nimiž vzniknul. Pokud vztah vzniknul mezi dvěma soukromými, tedy sobě rovnými subjekty na základě normy, která zakládá vztah právě jen mezi těmito dvěma

³³² R 26/1987, str. 533.

³³³ Kučera, *Mezinárodní právou soukromé*, str. 148.

³³⁴ např. Merkt, *Abwehr der Zustellung von "punitive damages" Klagen*, str. 112 an.

³³⁵ Mörsdorf-Schulte, *Spezielle Vorbehaltsklausel im europäischen internationalen Privatrecht?*, ZVGIRWiss, 104 (2005) str. 234.

subjekty (např. povinnost vzájemně si neškodit), nelze než takový vztah charakterizovat jako soukromoprávní.³³⁶ I proces, ve kterém se z titulu porušení povinnosti z hmotněprávního vztahu *punitive damages* přiznávají, je eminentně civilního charakteru, což plyne už z faktu, že s ním strany mohou volně disponovat, tedy je naplněn jeden ze základních znaků odlišujících civilní a trestní proces. Přitom je třeba mít na paměti, že *punitive damages* nejsou jedinou částkou přiznanou daným rozhodnutím, nýbrž pouze doplňují částku přiznanou jako kompenzatorní náhrada vzniklé újmy a jsou vůči ní striktně akcesorické, i když ji mohou mnohonásobně převyšovat.³³⁷

Máme zato, že jednoznačná kvalifikace *punitive damages*, resp. veškerých extrakompensatorních náhrad dle amerického práva, není možná. Vztah mezi škůdcem a poškozeným je bezpochyby vztah mezi rovnými subjekty. Vstoupí-li však do tohoto vztahu porota se svojí téměř neomezenou suverenitou v oblasti určování rozsahu a účelu přiznané náhrady škody, stane se součástí původně soukromoprávního vztahu prvek silně veřejnoprávní. Pokud zvážíme, že přiznaná extrakompensatorní náhrada škody má být především ostatním trestem za zavrženíhodné jednání (*punitive damages*), resp. odměnou za prosazování objektivního práva (např. *treble damages* v oblasti soutěžního práva), dostává argumentace pro civilní kvalifikaci značné trhliny. Uvážíme-li i čerstvé pochybnosti čtyř z devíti soudců amerického *Supreme Court* o civilní povaze *punitive damages*,³³⁸ hovoří mnoho proto, aby rozhodnutí přiznávající tento typ náhrady škody bylo kvalifikováno jako nikoliv civilní věc. Tím spíše by tomu mělo být v případě, kdy přiznané *punitive damages* musí být ze zákona (*state sharing act*³³⁹) v určité výši odvedeny do veřejného rozpočtu. Výhradu ke klasifikaci takového rozhodnutí jako civilního nepřímo vyslovil i Spolkový soudní dvůr, když konstatoval, že o civilní věc se jedná "Každopádně tehdy (*Jedenfalls dann*), když příjemcem částky přiznané na základě *punitive damages* je poškozený".³⁴⁰

Ač pro zásadní neuznatelnost rozhodnutí přiznávajícího extrakompensatorní náhradu škody z důvodu, že se nejedná o civilní věc, existuje mnoho dobrých argumentů, navrhujeme přesto subsumpci takových rozhodnutí pod § 1 a § 63 ZMPS. Ukážeme totiž, že vytýkané veřejnoprávní elementy lze efektivně podchytit v rámci výhrady veřejného pořádku bez toho, aby bylo nutné odmítat uznání celého rozhodnutí, tedy i těch jeho prvků, které se jeví z tuzemského pohledu jako bezproblémové.

³³⁶ Obdobně BGHZ 118, 312 (337).

³³⁷ viz výše, Část druhá, G. I.

³³⁸ srov. Reinhard, *Philip Morris v. Williams – eine neue Leitentscheidung des US Supreme Court zu punitive damages in US-Recht*, IPRax 2008, str. 52.

³³⁹ viz výše, Část druhá, G. VII.

³⁴⁰ BGHZ 118, 312 (337).

II. Rozhodnutí justičního orgánu cizího státu (§ 63 ZMPS)

Cizími rozhodnutími se pro účely uznání a výkonu cizích rozhodnutí rozumí rozhodnutí justičních orgánů cizího státu, cizí soudní smíry a cizí notářské listiny, jestliže nabyly právní moci (§ 63 ZMPS). V souvislosti s americkou hromadnou žalobou tak české právo stojí před otázkou, zda mezi uznatelná rozhodnutí patří i tzv. *class action settlement*, tedy mimosoudní vyrovnání v rámci hromadné žaloby.³⁴¹ Na první pohled by *class action settlement* mohl být subsumovatelný pod pojem "cizí soudní smír". Český civilní proces zná smír přetorský (před zahájením řízení, § 67 OSŘ) a smír uzavřený po zahájení řízení (§ 99 OSŘ). Průběh obou typů smířčích řízení je stejný: (1) návrh kterékoliv ze stran, aby soud provedl pokus o smír, (2) uzavření smíru, (3) schválení smíru soudem.³⁴² Schválený smír má právní moc (§ 99 odst. 3 OSŘ). Soud provádí pouze kontrolu souladu jeho obsahu s objektivním právem (§ 99 odst. 2 OSŘ). Pojem "cizí soudní smír" v § 63 ZMPS má zajisté autonomní obsah, uznávající český soud však bude při subsumpci bezpochyby vycházet ze základních principů *legis fori*. *Class action settlement* sice postrádá ve srovnání s českým soudním smírem element návrhu směřovaného vůči soudu: strany si obsah vyrovnání sjednávají mezi sebou. Soud je však oprávněn do jejich jednání zasahovat. Oproti běžnému mimosoudnímu vyrovnání také musí soud sjednané vyrovnání schválit. Nevykonává přitom jen kontrolu zákonnosti sjednaného narovnání, nýbrž i částečnou kontrolu obsahovou (*fairness test*). Jím schválené vyrovnání má kvalitu *rei iudicatae*, tedy fakticky právní moc. Vzhledem k silné roli soudu tak můžeme konstatovat, že *class action settlement* spadá i podle tuzemských představ pod pojem "cizí soudní smír" a bude tak zásadně uznatelný.

III. Mezinárodní příslušnost cizího soudu (§ 64 písm. a) ZMPS)

Soudní pravomocí rozumíme vymezení okruhu věcí, které soudy projednávají a rozhodují.³⁴³ Mezinárodní příslušností se rozumí pravomoc soudů cizích států.³⁴⁴ Je žádoucí, aby soudy státu rozhodnutí byly pozitivně příslušné, tj. zásadně nestačí, že uznání nebrání výlučná tuzemská příslušnost.³⁴⁵ Pozitivní příslušnost vychází z promítání tuzemských předpisů o příslušnosti (pravomoci) na poměry ve státu rozhodnutí (zrcadlový princip).³⁴⁶ V případě, že zahraniční soud vycházel z mezinárodní pravomoci státu uznání neznámé nebo z exorbitantní mezinárodní pravomoci, přichází uznání v úvahu jen tehdy, pokud současně

³⁴¹ Viz výše, Část druhá B. II. 3.

³⁴² Srov. Winterová, *Civilní právo procesní*, str. 346.

³⁴³ Winterová, *Civilní právo procesní*, str. 104.

³⁴⁴ Pauknerová, *Evropské mezinárodní civilní procesní právo (Brusel I, Brusel IIa)*, PF 4/2006, str. 46.

³⁴⁵ Tichý, *Základy uznání cizích soudních rozhodnutí v českém a evropském právu*, str. 61.

³⁴⁶ Tichý, *Základy uznání cizích soudních rozhodnutí v českém a evropském právu*, str. 61.

není splněna podmínka jiného tuzemského předpisu pro příslušnost.³⁴⁷ Principem realizujícím se v tomto pravidle je ústavní příkaz dostatečné určitosti právních norem a tedy právní jistoty, jejichž prostřednictvím má být poskytnuta ochrana žalované straně před nepředvídatelnými procesy.³⁴⁸ Pokud by tedy americký soud odvozoval svoji pravomoc výlučně z některého z exorbitantních způsobů, tj. *doing business*, *transient jurisdiction*, průnik pravomoci v rámci koncernu (*piercing the corporate veil*) nebo na základě *Alien Torts Claim Act* (tento poslední myslitelný snad jen v případě nějaké rozsáhlé průmyslové havárie), nebude rozhodnutí pro rozpor s § 64 písm. a) ZMPS uznatelné.

IV. Res Iudicata (§ 64 písm. b) ZMPS)

ZMPS uvádí ve svém § 64 písm. b) jako překážku uznání existenci *rei iudicatae*. Literatura tuto překážku rozšiřuje o existenci litispendence s argumentem, že v důsledku uznání se rozhodnutí stává součástí soudního systému státu uznání, a pro celý systém státu uznání a státu vydání rozhodnutí by tedy měly platit obdobné zásady jako pro soudní systém jednoho státu.³⁴⁹ Za překážku uznání musí tedy platit nejen *res iudicata*, ale i *res litis*.³⁵⁰ I české právo tak nabízí možnost zabránit uznání cizího rozhodnutí včasným zahájením řízení ve stejné věci před českými soudy.

V. Nepravidelnosti v řízení (§ 64 písm. c) ZMPS)

§ 64 písm. c) ZMPS mimo jiné vyžaduje, aby účastník byl návrh na zahájení řízení (žaloba) nebo předvolání k soudu doručeno do vlastních rukou. Česká úprava je tedy konkrétnější a striktnější než úprava německá, která vyžaduje obecně řádné (*ordnungsgemäß*) a včasné (*rechtzeitig*) doručení tak, aby žalovanému byla umožněna efektivní obrana. Literatura odvozuje, že pro naplnění podmínky řádně se účastnit řízení nestačí doručení předvolání k soudu např. veřejnou vyhláškou, připustit by bylo ale možné doručení opatrovníku účastníka řízení.³⁵¹ Na právní pomoc mezi ČR a USA se v oblasti doručování vztahuje Haagská úmluva o doručování (85/1982 Sb.), zásadně je tak třeba všechny soudní a mimosoudní písemnosti doručovat prostřednictvím nástrojů touto úmluvou vytvořených. Otázkou je, jak by se český soud vyrovnal s již uvedenou situací, kdy je tuzemskému subjektu doručeno prostřednictvím nedobrovolného zástupce (dceřinné společnosti či výhradního obchodního

³⁴⁷ Tichý, *Základy uznání cizích soudních rozhodnutí v českém a evropském právu*, str. 56.

³⁴⁸ Geimer, *Internationalpädagogik oder wirksamer Belkagteschutz*, FS-Nakamura, str. 173.

³⁴⁹ Tichý, *Základy uznání cizích soudních rozhodnutí v českém a evropském právu*, str. 69.

³⁵⁰ Tichý, *Základy uznání cizích soudních rozhodnutí v českém a evropském právu*, str. 69 an.

³⁵¹ Pokorný, *Komentář k ZMPS*, § 64, str. 93.

zástupce³⁵²) na území USA, čímž se americký žalobce elegantně vyhne nutnosti užít Haagské úmluvy. Lze si těžko představit, že by český soud rozhodnul podle faktického stavu věci, tj. s ohledem na to, zda se žalovaný skutečně se žalobou mohl včas seznámit. Je nutně spíše očekávat, už z důvodu požadavku doručení do vlastních rukou, že český soud doručení prostřednictvím *involuntary agent* nepřijme a rozhodnutí vzešlé z takového procesu neuzná. Pravděpodobně tak neučiní *ex officio*, ale jen na návrh žalovaného, neboť § 64 písm. c) ZMPS slouží výlučně jeho ochraně.³⁵³

VI. Soulad s veřejným pořádkem (§ 64 písm. d) ZMPS)

1. Pojem veřejného pořádku v českém právu

České právo používá pojem veřejného pořádku v § 36, v § 56 písm. b) a v § 64 písm. d) ZMPS. Jedná se o neurčitý právní pojem s poměrně specifickou funkcí, jehož konkretizace není z metodologického hlediska zcela triviální. Proto je třeba nejprve se ve stručnosti věnovat právě metodě určování jeho obsahu, a až poté přistoupit s pomocí získaných poznatků k jeho aplikaci na výše nastíněné situace.

Gramatický resp. logický výklad generálních klauzulí má vzhledem k jejich otevřené sémantické struktuře minimální význam.³⁵⁴ V případě pojmu "veřejný pořádek" lze jeho pomocí dosáhnout konstatování, že nebude totožný s "množinou všech kogentních normem", neboť pojem kogentní normy je výrazně určitější a racionální zákonodárce by jej tedy posloužil spíše než neurčitého pojmu veřejný pořádek.³⁵⁵

Odlišné systematické postavení § 34 a §§ 56 písm. b) a 64 písm. d) ZMPS naznačuje, že z gramatického pohledu stejný pojem bude nutné vykládat různě. Zatímco § 34 ZMPS definuje veřejný pořádek jako hranici pro použití cizí právní normy českým soudem, limitují §§ 64 písm. d) a 56 písm. b) ZMPS uznání cizího rozhodnutí a poskytování právní pomoci. V prvním případě tak slouží výhrada veřejného pořádku jako prevence před nejistým dopadem problematické zahraniční normy na vnitrostátní právní vztah(y), v druhém případě zabraňuje uznání a výkonu zcela konkrétního rozhodnutí s jasně definovanými dopady na vnitrostátní právní vztah(y) či provedení určitého úkonu.³⁵⁶ Na tomto základě můžeme provést dělení veřejného pořádku na kolizní (§ 34 ZMPS) a mezinárodně-procesní (§§ 56

³⁵² srov. Böhmer, *Spannungen im deutsch-amerikanischen Rechtsverkehr in Zivilsachen*, NJW 1990, str. 352.

³⁵³ srov. Tichý, *Základy uznání cizích soudních rozhodnutí v českém a evropském právu*, str. 68.

³⁵⁴ Jsou projevem tzv. "open texture of law", k tomu srov. Hart, *Concept of Law*, str. 124 an; Weinberger, *Norm und Institution*, str. 191.

³⁵⁵ V tomto ohledu se jedná o jednotný názor vědy i praxe, srov. jen Tichý, *Základy uznání cizích soudních rozhodnutí v českém a evropském právu*, str. 77.

³⁵⁶ Bělohávek, *Výhrada veřejného pořádku hmotněprávního a procesního ve vztazích s mezinárodním prvkem*, P 11/2006, str. 1268.

písm. b) a 64 písm. d)).³⁵⁷ Praktický dopad spočívá v intenzitě kontroly: pokud se cizí rozhodnutí zakládá na normě, již by tuzemský soudce pro rozpor s kolizním veřejným pořádkem nepoužil, automaticky to ještě neznamená, že neuznatelné bude i toto rozhodnutí, a to právě z důvodu, že konkrétní aplikace závadné normy může být z tuzemského důvodu nezávadná.³⁵⁸ Pro další diferenciaci není důvod nepřipojit se k jednotnému postoji německé jurisprudence a rozpor s veřejným pořádkem při uznání a výkonu cizích rozhodnutí dále členit na rozpor se základními procesními nebo hmotněprávními zásadami.³⁵⁹ Z toho vyplývá, že § 64 písm. b) ZMPS netvoří *lex specialis* k § 64 písm. d) ZMPS, nýbrž pouze zdůrazňuje význam procesní maximy *audiatur et altera pars*.³⁶⁰ Soulad cizího rozhodnutí s § 64 písm. b) ZMPS tak neznamená, že není v rozporu s procesními aspekty veřejného pořádku dle § 64 písm. d) ZMPS. Konečně lze z obecného výkladového pravidla, že výjimky je třeba vykládat restriktivně, dovodit i příkaz restriktivního výkladu výhrady veřejného pořádku, neboť ta není než výjimkou z obecného zákazu *révision au fond*, resp. příkazu propůjčení maximální účinnosti cizím rozhodnutím.³⁶¹

Hranice dalšího výkladu se odvíjejí od role soudce, kterou zaujímá při konkretizaci generálních klauzulí. Ta se v silnější míře než obvykle přibližuje roli tvůrce práva, a to nejen pro daný případ ale, přiznáme-li precedentům určitou normativní sílu,³⁶² i pro obdobné případy budoucí. Nejinak tomu je i v případě výhrady veřejného pořádku, při jejíž aplikaci se soudce vyrovnává na jedné straně s příkazem *comity*, tj. zásadní otevřeností vůči cizím rozhodnutím (srov. § 1 ZMPS), sloužící k realizaci nároků soukromoprávních subjektů na mezinárodní úrovni, na straně druhé pak s úkolem chránit právní řád České republiky a jím zaručená základní práva před negativními dopady aktů suverenity cizích států. Základní vodítko v takto vytyčeném prostoru soudcovské normotvorby poskytuje podobně jako v případě parlamentního zákonodárce ústavní pořádek a zásady společenského a státního zřízení, na nichž je nutno bez výhrady trvat, tedy takové normativní věty, které sledují uspokojení zvláště závažné společenské potřeby, aby tak byly základem a rámcem pro vytváření dalších ustanovení právního řádu, nebo pravidla, k nimž lze dospět abstrakcí z

³⁵⁷ Brodec, *Pojem "evropský veřejný pořádek v judikatuře ESD a ÚS ČR*, Jurisprudence 8/06, str. 8.

³⁵⁸ Bělohávek, *Výhrada veřejného pořádku hmotněprávního a procesního ve vztazích s mezinárodním prvkem*, P 11/2006, str. 1269.

³⁵⁹ srov. v české literatuře Tichý, *Základy uznání cizích soudních rozhodnutí v českém a evropském právu*, str. 78; v německé za všechny Roth in: Stein/Jonas ZPO, § 328 marg. č. 102 an.

³⁶⁰ Stejný závěr pro vztah §§ 328 I Nr. 2 ZPO a 328 I Nr. 4 ZPO Geimer, *Internationales Zivilprozessrecht*, marg. č. 2945; pro čl. 34 Nařízení ES 44/2001 srov. Rozehnalová/Týč, *Evropský justiční prostor*, str. 307.

³⁶¹ Tak ESD pro čl. 27 Úmluvy o soudní pravomoci a výkonu rozhodnutí v civilních a obchodních věcech z r. 1968 (dnes čl. 34 nařízení ES 44/2001) in re v C-7/98 (Krombach).

³⁶² srov. Kühn, Bobek, Polčák et al., *Judikatura a právní argumentace*, str. 8 an; Holländer, *Filosofie práva*, str. 153; Weinberger, *Norm und Institution*, str. 201.

jednotlivých právních norem.³⁶³ Potřeba zohlednit ochranu objektivního práva i eventuálních práv subjektivních bude tím silnější, čím intenzivnější bude vztah posuzovaného případu k tuzemsku.³⁶⁴ Touto definicí se ovšem ještě nedostáváme k jasným konturám zkoumaného pojmu. Jeho další konkretizace vyžaduje osvětlení způsobu působení základních práv na oblast soukromého práva.

a. Způsob působení ústavního pořádku na soukromé právo

V nálezu Lüth³⁶⁵ z roku 1958 konstatoval Spolkový ústavní soud SRN s odvoláním na Čl. 1 odst. 3 Základního zákona SRN³⁶⁶, že základní práva (*Grundrechte*) vyznačují do soukromého práva a nepřímo tak působí na obsah soukromoprávních vztahů (tzv. *Drittwirkung*). Definitivně se tak odklonil od výmarského pojetí základních práv jakožto monologu zákonodárcova a vytvořil "teorii vyzářování" (*Ausstrahlung*), k níž se ve své argumentaci otevřeně hlásí i Ústavní soud České republiky,³⁶⁷ mimo jiné v nálezu týkajícím se právě pojmu a rozsahu náhrady škody.³⁶⁸ Vyzářování základních práv do celého právního řádu spočívá jednak v ohraničující funkci základních práv vůči obsahu soukromého práva (*Begrenzungsfunktion*), jednak ve vodící funkci základních práv při výkladu a dotváření soukromoprávních norem (*Leitfunktion*). Ohraničující funkce základních práv omezuje soukromoprávního zákonodárce v tom smyslu, že nemůže vytvořit normu, která by byla v rozporu se základními právy, a soudce do té míry, že se nemůže ve svém rozhodování o takovou normu opřít. Vodící funkce souvisí s pojetím základních práv jakožto rámcového pořádku (*Rahmenordnung*).³⁶⁹ V tomto ohledu lze mluvit o konstitucionalizaci právního pořádku.³⁷⁰

b. Prostředky působení ústavního pořádku na soukromé právo

Ústavní pořádek "vyzařuje" do právního řádu právě prostřednictvím generálních klauzulí hodnotová rozhodnutí ústavodárce sformovaná do základních práv a dalších ústavních principů. Principem rozumíme příkaz k optimalizaci v relaci k právním a skutkovým

³⁶³ Kučera, *Mezinárodní právo soukromé*, str. 185.

³⁶⁴ Kučera, *Mezinárodní právo soukromé*, str. 186.

³⁶⁵ BVerfGE 7, 198.

³⁶⁶ "Art. 1 III GG: Die nachfolgenden Grundrechte binden Gesetzgebung, vollziehende Gewalt und Rechtsprechung als unmittelbar geltendes Recht."

³⁶⁷ Např. nálezy III. ÚS 561/04, III. ÚS 495/02, I. ÚS 55/03, Pl. ÚS 16/04.

³⁶⁸ Pl. ÚS 16/04, zvl. odlišné stanovisko E. Wagnerové.

³⁶⁹ Looschelders, *Die Ausstrahlung der Grundrechte auf das Schadensrecht*, in: *Einwirkung der Grundrechte auf das Zivilrecht, Öffentliche Recht und Strafrecht*, Mannheimer Fakultätstagung über 50 Jahre Grundgesetz, CF Müller Heidelberg, 1999, str. 93 – 112.

³⁷⁰ srov. Kühn, *Aplikace práva ve složitých případech*, str. 165 an.

možnostem,³⁷¹ pokud je tento příkaz alespoň implicitně obsažen v platných právním předpisech, *rationes decidendi* soudů nebo je z nich indukci abstrahovatelný.³⁷² Příkaz k optimalizaci znamená, že právní princip se narozdíl od právní normy nepohybuje v relacích platný/neplatný, nýbrž je schopen dosahovat různé síly platnosti v závislosti na konkrétním případě aplikace.³⁷³ Právními možnostmi se rozumí meze vytyčené existencí jiných, kolidujících principů.³⁷⁴ Relace mezi základním právem a právním principem není přítom rovnost, ale inkluze, tj. všechna základní práva jsou právními principy, ale ne všechny právní principy jsou i základními právy. Už z těchto vývodů je zřejmý dopad konceptu "vyzařování" na obsah výhrady veřejného pořádku: pojem "veřejný" nelze vykládat jako "nikoliv soukromý či subjektivní", neboť jsou to právě základní práva, garantující subjektivní pozice, jež prostupují celým právním řádem a formují hodnotový rámec, na němž je třeba trvat.

Není v intencích této práce podat taxativní výčet ústavních principů, které by mohly mít vliv na konkretizaci pojmu veřejný pořádek ve všech jeho možných projevech. Zpočátku se omezíme na tři aspekty základního principu právního státu, kterými jsou přiměřenost, právní jistota a právo na spravedlivý proces. Zatímco právo na spravedlivý proces je subjektivním veřejným právem, jsou první dva jmenované principy základními směrnicemi tvorby a aplikace práva, hrající roli především při stanovování hranic státní moci a rozsahu jednotlivých kolidujících práv. Vzhledem ke skutečnosti, že jejich absence by zapříčinila okamžité zhroucení právního státu, lze konstatovat, že se jedná o "zásady, na nichž je třeba bez výhrady trvat".³⁷⁵ Zároveň se ovšem jedná o principy, které jsou v určité míře přítomny ve všech právních řádech.³⁷⁶ Z toho důvodu rozhoduje při naplňování pojmu "veřejného pořádku" nikoliv jejich samotná existence či neexistence, ale konkrétní současná forma v českém právním řádu.

Principem přiměřenosti budeme rozumět jeho podobu vypracovanou v průběhu minulých 50ti let Spolkovým ústavním soudem SRN a přejatou nejen českou ústavní praxí³⁷⁷ a vědou³⁷⁸, ale např. i komunitárním právem.³⁷⁹ Jeho primárním účelem je stanovení hranic zásahů do subjektivních práv jednotlivce ze strany státní moci. Pro dodržení těchto hranic

³⁷¹ Alexy, *Theorie der Grundrechte*, str. 75 an.

³⁷² Weinberger, *Norm und Institution*, str. 198.

³⁷³ srov. k této základní distinkci mezi principem (*principle*) a normou (*rule*) Dworkin, *Taking Rights Seriously*, str. 22 an.

³⁷⁴ Alexy, *Theorie der Grundrechte*, str. 76.

³⁷⁵ Pro právo na spravedlivý proces jako součást veřejného pořádku srov. I ÚS 709/05; C-7/98 (Krombach).

³⁷⁶ MacCormick, *Summers, Interpreting statutes*, str. 484 an.

³⁷⁷ Pl. ÚS 15/96.

³⁷⁸ Holländer, *Filosofie práva*, str. 138 an; Pavlíček, *Ústavní právo a státověda*, II. díl, Část 2, str. 73.

³⁷⁹ srov. čl. 52 odst. 1 Charty základních práv EU.

musí mít každý zásah legitimní účel, musí být vhodný a nutný (potřebný) pro dosažení tohoto účelu, a princip, který se tímto zásahem realizuje, musí v konkrétním případě svým významem převážit nad principy, do kterých je zasahováno.³⁸⁰ Pro právo odpovědnosti za škodu odvodit lze z elementu nutnosti mj. vyvodit, že na škůdce nesmí kladena nepřiměřená zátěž (*Übermaßverbot*).³⁸¹ Pro výhradu veřejného pořádku bude princip přiměřenosti relevantní při poměrování uznáním a výkonem cizího rozhodnutí postižených základních práv žalovaného se zájmem žalobce na realizaci svého nároku a zájmy státu na bezproblémové mezinárodní spolupráci. Zásadní význam přitom bude hrát zákaz kladení nepřiměřené zátěže na škůdce. Právě do úvah v rámci principu přiměřenosti se promítne i míra spojení uznávaného rozhodnutí s tuzemským. Čím užší toto spojení, tím větší váhy se při vzájemném poměrování zájmu na uznání cizího rozhodnutí a subjektivních práv, do kterých bude tímto uznáním zasaženo, dostane právě posledně jmenovaným.

Princip právní jistoty má v právním státě mnoho modalit. Prvním předpokladem jistoty v oblasti práva je seznatelnost právní normy, resp. seznatelnost právního stavu a předvídatelnost právního rozhodnutí.³⁸² Tato předvídatelnost má mj. formu důvěry subjektu v to, že jej stát postihne předvídanou, a žádnou jinou než předvídanou sankcí.³⁸³ Předvídatelnost nelze přitom zajistit, aniž by tvorba a aplikace práva podléhaly přísnému příkazu racionality, tj. zákazu libovůle, další facetty právní jistoty, ústavně zakotvené v rámci principu rovnosti.³⁸⁴ V případě aplikace práva soudem pak jeden z předpokladů racionality rozhodnutí tvoří řádné odůvodnění, tj. takové, ze kterého jasně vyplývá vztah mezi skutkovými okolnostmi a právními závěry soudu, čímž je zajištěna kontrola před libovůlí.³⁸⁵

Z našeho pohledu relevantní součástí práva na spravedlivý proces tvoří především zásada rovnosti zbraní obou stran a jejich právo na nezávislého (na státní moci) a nestranného soudce.

c. Partikulární způsoby konkretizace veřejného pořádku v českém právu

Pro další konkretizaci pojmu veřejného pořádku použijme pětistupňovou metodu vyvinutou německou vědou a judikaturou. První krok, zjištění smyslu a účelu zahraničního institutu, jsme provedli v *Části první* této práce. Druhým krokem bude zjištění, zda tuzemské právo

³⁸⁰ obdobně srov. Pl. ÚS 15/1996, vyhl. pod 280/1996 Sb.

³⁸¹ *Looschelders, Die Ausstrahlung der Grundrechte auf das Schadensrecht*, in: *Einwirkung der Grundrechte auf das Zivilrecht, Öffentliche Recht und Strafrecht*, str. 95.

³⁸² *Knapp, Theorie práva*, str. 206.

³⁸³ *Knapp, Theorie práva*, str. 205.

³⁸⁴ Srov. obecně *Alexy, Theorie der Grundrechte*, str. 71; specificky s ohledem na rozhodování amerických soudů např. *Bachmann, Neuere Rechtsentwicklung bei punitive damages?*, in: *FS-Schlosser*, str. 10.

³⁸⁵ Srov. např. v. *Münch/Kunig, GG-Kommentar*, Art. 103 I, marg. č. 15.

obsahuje instituty srovnatelné s problematickým institutem, třetím krokem pak určení síly vazby kolidujících českých institutů a zásad na český ústavní pořádek. Komparace s posuzováním daného institutu v třetích zemích byla již provedena v *Části druhé* této práce. V konkrétním případě by posledním krokem bylo určení míry spojitosti posuzovaného případu s tuzemskem.

d. Způsob posuzování aspektů cizího rozhodnutí hlediskem veřejného pořádku

Před analýzou konkrétních institutů musí dále být rozhodnuto, jak posuzovat eventuální pochybnosti ohledně dílčích aspektů cizího rozhodnutí. V německé vědě panuje spor, zda má výklad výhrady veřejného pořádku probíhat izolovaně, anebo kumulativně, tj. zda rozpor s veřejným pořádkem nastane jen tehdy, pokud jeden či více aspektů cizího rozhodnutí samy o sobě porušují veřejný pořádek státu uznání, anebo i tehdy, pokud jednotlivé aspekty cizího rozhodnutí veřejný pořádek sice neporušují, ale ve svém součtu vytvářejí rozhodnutí, které se veřejnému pořádku příčí.³⁸⁶

Pro kumulativní hodnocení hovoří z českého pohledu fakt, že české právo a část vědy³⁸⁷ výslovně neodlišuje procesní a hmotněprávní aspekty veřejného pořádku v rámci § 64 ZMPS, natož aby prováděl "atomizaci" rozhodnutí a výhradou veřejného pořádku poměřovalo dílčí kroky komplexního rozhodovacího procesu. § 64 stanoví, že soud odmítne uznat cizí rozhodnutí, pokud je toto v rozporu s českým veřejným pořádkem. Zákodárce tedy má zdá se na mysli rozhodnutí jako celek. Proti kumulativnímu hodnocení hovoří skutečnost, že se český Ústavní soud kupříkladu při zjišťování, zda bylo porušeno právo na spravedlivý proces, taktéž soustředí na každou část rozhodnutí zvlášť a neprovádí žádné "sčítání částečně problematických aspektů".

V praxi ovšem bude daleko spíše rozhodovat hodnotové přesvědčení soudce a především právněpolitické argumenty, typicky argument následkem (*Folgenbetrachtung, consequentialist argument*), tedy zda je či není žádoucí ve vztahu k dané zemi kumulativním posuzováním navýšený obsahový a procesní standard pro uznání cizího rozhodnutí. Proto na tomto místě v zásadě nelze učinit právně vědecký závěr ohledně správnosti toho či onoho přístupu, nýbrž jen vyslovit subjektivní právně-politický názor. Kloníme se k liberálnímu přístupu odděleného posuzování jednotlivých aspektů cizího rozhodnutí, neboť kumulativní postup by vedl k faktickému popření vzájemnosti ve vztahu k soudům USA, což se nejví žádoucím.

³⁸⁶ Schütze, Überlegungen zur Anerkennung und Vollstreckbarerklärung US-amerikanischer Zivilurteile in Deutschland, FS-Geimer, str. 1032.

³⁸⁷ Srov. Kučera, Mezinárodní právo soukromé, str. 183 a 384.

2. Procesní veřejný pořádek ČR a instituty práva USA

a. Hromadná žaloba vs. právo na spravedlivý proces

Jak uvedeno výše, existují v německé literatuře názory, že nelze uznat rozhodnutí amerických soudů vzešlá z řízení zahájeného formou hromadné žaloby.³⁸⁸ Hlavními argumenty jsou jednak právo na slyšení jak zastoupených subjektů, tak ale i žalovaného ohledně anonymních členů skupiny (srov. *opt-out* pravidlo), proti nimž nemůže vznést eventuální námitky, neboť je nezná a ani nemůže znát. Skutečnost, že hromadné žaloby jsou problematické i z pohledu částek, kterých se jejich nositelé typicky domáhají, ponecháme zde stranou, neboť se nejedná o procesní problém.

Českému právu, na rozdíl od německého, není institut hromadné žaloby zcela cizí (§ 83 a §159a odst. 2 OSŘ). Na jeho základě sice podle převažujícího názoru není možné dožadovat se plnění, a mají tak význam jen u negativních nároků, resp. specifických nároků akcionářů v případech přeměn společností.³⁸⁹ Přesto způsobují následky typické právě pro hromadnou žalobu, kterými jsou *litispence* a překážka *rei iudicatae* i pro potenciální žalobce ve stejné věci proti stejnému žalovanému.³⁹⁰ Osoby těmito následky dotčené, které nejsou žalobci a ani nevstoupily do řízení např. proto, že se o něm nedozvěděly, tak budou postaveny před hotovou věc.³⁹¹ O tom, že tento stav je s ohledem na Čl. 38 odst. 2 Listiny pochybný, netřeba se více rozepisovat.³⁹² Neutěšená situace domácích dotčených osob ovšem ještě není argumentem pro automatickou akceptaci snad ještě neutěšenější situace žalované strany v případě hromadné žaloby dle amerického práva. Je třeba souhlasit s názorem, že nemožnost žalované strany jakkoliv se vyjádřit k osobám anonymních žalobců, způsobená právě *opt-out* pravidlem, výrazně zkracuje její základní procesní právo vyjádřit se ke všem relevantním okolnostem.³⁹³ Že požadavek typičnosti (*typicality*) nároku uplatňovaného jmenovanými žalobci (*named plaintiffs*) zmíněný nedostatek neodstraní, je zjevné: individuální otázky spoluzavinění či promlčení lze totiž těžko typizovat. Právě porušení práva na (efektivní) účast v řízení by tak mohlo být dobrým argumentem pro neuznání rozhodnutí vzešlé z hromadné žaloby dle amerického práva. Skupinová žaloba však s sebou nese i značná pozitiva pro žalovaného, především efekt *rei iudicatae*, kterými by tak její negativní stránky mohly být vyváženy. Kromě toho byly některého excesy odstraněny prostřednictvím *Class Action Fairness Act* (2005). Proto lze tak mít zato, že tento

³⁸⁸ *Schütze* in: *Wieczorek, GK ZPO*, § 328 marg. č. 48.

³⁸⁹ srov. § 159a odst. 2 OSŘ.

³⁹⁰ *Winterová, Procesní důsledky skupinové žaloby v českém právu*, in: Pocta Jiřímu Švestkovi, str. 350.

³⁹¹ *Smolík, Hromadné žaloby – současnost a výhledy české právní úpravy*, PF 11/2006, str. 397.

³⁹² *Winterová, Hromadné žaloby, XVI. Karlovarské právnícké dny*, str. 435.

³⁹³ srov. *Schütze* in: *Wieczorek, GK ZPO*, § 328 marg. č. 48.

institut sám o sobě není v rozporu se základními právy zaručenými českým ústavním pořádkem.

b. Vyšetřovací důkaz vs. *nemo contra se edere tenetur*

Tak jako v ostatních kontinentálních úpravách civilního procesu platí i v ČR zásada, že nikdo zásadně není povinen pomáhat protistraně s důkazní podporou jejích tvrzení. Platí tedy přesně opačné pojetí než jaké vyjadřuje *pre-trial discovery*. Jedinou otázkou tak je, zda právě zásada *nemo contra se edere tenetur* je jednou z těch zásad, na nichž je třeba bez výhrady trvat. Můžeme bezpochyby vycházet z pozice, že samotný provedení *pre-trial discovery* ještě nemůže představovat porušení českého *ordre public*. Opačné pojetí by znamenalo faktické odepření vzájemnosti vůči všem *common law* zemím, což zajisté nebyl úmysl zákonodárce.³⁹⁴ Je tedy jen otázkou, kde bude ležet hranice nepřipustnosti vyšetřovacího důkazu. Nabízí se hledat ji tam, kde začíná nedotknutelné jádro základních práv ochrany osobnosti v případě fyzických osob či svobody výkonu povolání v případě osob právnických, kde bude možné za zcela konkrétní limit považovat ochranu práv duševního vlastnictví podle českého, resp. komunitárního práva. Provedení *discovery* ve formě *fishing expedition* (tj. shromažďování předem nespecifikovaných dokumentů s hlavním či vedlejším cílem dostat se na citlivé informace protistrany, jinak podléhající např. průmyslovému tajemství) podpořené hrozbou značných sankcí při nespolupráci, by tak mohlo představovat přesně tu hranici, kdy rozhodnutí vzešlé na základě takto získaných důkazů nebude uznatelné.

c. Porotní soud vs. zákaz libovůle

Čl. 1 a Čl. 3 odst. 1 LZPS zakotvují principi rovnosti. Obsah principu rovnosti závisí na metodě určování relevance hledisek rozhodujících pro odlišení subjektů a práv, spočívající především ve vyloučení libovůle.³⁹⁵ Libovůlí se rozumí odlišné posuzování stejných práv nebo skutečností bez dostatečného důvodu.³⁹⁶ Ochrana před libovůlí jakožto aspekt principu právní jistoty, jednoho ze základů právního státu, nutně musí být i součástí výhrady veřejného pořádku. Americká literatura otevřeně přiznává, že neexistuje racionální zdůvodnění skutečnost, že porotní soudy ve zcela srovnatelných případech přiznávají náhradu škody v diametrálně odlišné výši, často v rozdílech několika řádů.³⁹⁷ Největší

³⁹⁴ obdobně i nejkonzervativnější německé hlasy, srov. *Schütze, Anerkennung US-amerikanischer Zivilurteile, FS-Stiefel*, str. 703.

³⁹⁵ Pl. ÚS 36/01.

³⁹⁶ *Alexy, Theorie der Grundrechte*, str. 364.

³⁹⁷ *Sunstein in: Sunstein/Hastie/Payne/Schkade/Viscusi, Punitive Damages, How Juries Decide*, str. 29.

autority současné americké jurisprudence otevřeně konstatují neschopnost civilních porot zvládat jakékoliv složitější případy.³⁹⁸ Systém civilního porotního soudnictví v USA tak nenaplnuje základní požadavek právního státu a spravedlivého procesu, kterým je právě zákaz libovůle. Neuznat rozhodnutí amerického soudu, protože vzešlo z porotního procesu, však znamená zaujmout velmi konfrontační pozici. Porotní proces je i přes své zjevné nedostatky jedním ze základních funkčních prvků americké justice. Prosté konstatování, že proces před soudem kontinentálního typu je systémově spravedlivější protože racionálnější může hraničit s jistou hodnotovou arogancí. Navrhujeme tedy, aby nebyla uznávána ta rozhodnutí amerických soudů, která byla vynesena porotou bez toho, aby její rozhodnutí bylo přezkoumáno soudem vyšší instance (bez přítomnosti poroty). V tomto ohledu odkazujeme na citované případy, kdy soudy vyšší instance snížily porotou přiznané částky náhrady škody o několik řádů a lze tedy mít za to, že jejich pojetí distributivní spravedlnosti se blíží našemu. Méně radikální řešení by mohlo vypadat tak, že uznávající soudce podle povahy případu na základě volného uvážení určí, zda laická porota mohla či nemohla pochopit případ v jeho komplexitě a vynést kvalifikované rozhodnutí.³⁹⁹ Takové posuzování ovšem obsahuje taktéž značný prvek libovůle, takže se nakonec jedná o potírání libovůle porotní libovůlí soudcovskou. Jasně řešení neuznatelnosti, pokud rozhodnutí nebylo přezkoumáno soudem bez účasti poroty, se tak jeví jako vhodnější.

d. Volený soudce vs. nestrannost soudu

Dle Čl. 36 odst. 1 LZPS a Čl. 6 odst. 1 Evropské úmluvy o lidských právech se může každý domáhat svého práva před nezávislým a nestranným soudem. I v české ústavněprávní teorii se jedná o zásadu přímo konkretizující princip právního státu.⁴⁰⁰ Není tedy pochyb, že princip nestrannosti soudu tvoří součást procesního veřejného pořádku.⁴⁰¹ Nestrannost soudu mj. znamená, že soudce nemá žádný vztah k projednávané věci ani ke stranám sporu.⁴⁰² Není tedy možné uznat cizí rozhodnutí, pokud jej vynesl soud podjatý vůči jedné ze stran. Vyvstává tak otázka, jak naložit s rozhodnutím vneseným voleným soudcem některého z amerických *state courts*, jehož volí obyvatelé a volební kampaň financují advokáti jeho soudního obvodu. Nelze doporučit většinový přístup německé vědy, která tento problém v zásadě ignoruje, ovšem je zatěžko doporučit i radikální přístup označující volené soudce

³⁹⁸ Posner, *The problems of Jurisprudence*, str. 5.

³⁹⁹ Obecně pro posuzování rozporu s procesním veřejným pořádkem případ od případu Brodec, *Uznávání a výkon soudních rozhodnutí v EU*, str. 46.

⁴⁰⁰ Pavlíček, *Ústavní právo a státověda II, Část 1.*, str. 396.

⁴⁰¹ Brodec, *Uznávání a výkon soudních rozhodnutí v EU*, str. 46.

⁴⁰² Pavlíček, *Ústavní právo a státověda II, Část 1.*, str. 410.

jako koncepčně podjaté a jejich rozhodnutí automaticky za neuznatelná,⁴⁰³ a to i přesto, že část americké jurisprudence i tento institut považuje za zralý na zrušení.⁴⁰⁴ První přístup ignoruje důležitost zásady soudcovské nestrannosti, druhý pak nerespektuje zásadu elementární vstřícnosti (*comity*) v mezistátním soudním styku. Za neuznatelné je třeba považovat každé rozhodnutí vynesené soudcem ve prospěch strany, která nebo jejíž právní zástupce jakkoliv sponzorovali soudcovu volební kampaň, ledaže by i strana, vůči níž bylo rozhodnutí vyneseno, přispěla na soudcovu volební kampaň stejnou měrou, a to bez ohledu na okamžik takového příspěvku. V případě sporu mezi obyvatelem soudního obvodu a cizincem je taktéž zatěžko automaticky konstatovat podjatost soudce. Neuznatelné by tak mělo být rozhodnutí tehdy, pokud z jeho odůvodnění nebo z jiných prokázaných okolností vzniká důvodná pochybnost ohledně nestrannosti soudu vůči cizí straně sporu. K podjatosti by český soud měl však přihlídnout jen tehdy, pokud žalovaná strana podjatost soudu před americkým soudem neúspěšně namítala, ledaže vyšly okolnosti zakládající pochybnosti o nestrannosti soudu až po skončení řízení.

e. American Rule of Costs vs. rovnost procesních stran

Dle Čl. 37 odst. 3 LZPS a obdobně Čl. 96 odst. 1 Ústavy jsou si všichni účastníci soudního řízení rovni. Tato rovnost se promítá i do nesení břemene nákladů řízení, kterou OSŘ upravuje s ohledem na úspěch ve věci. Podle § 93 OSŘ hradí náklady řízení strana, která ve sporu neuspěla. Zajištění rovnosti stran při hrazení nákladů tak odvisí od zajištění jejich rovného postavení během procesu. Jinak je tomu v americkém procesu, kde se rovné postavení stran během procesu nepromítá do jejich rovného postavení při hrazení nákladů. Jak bylo výše doloženo, žalovaná strana, která (event. po naložení značných částek na obhajobu) zvítězila, nárok na náhradu nákladů nemá. Zvítězí-li naopak žalobce a je-li mu přiznána i extrakompensatorní náhrada škody, bude tato náhrada obvykle určena tak, aby pokryla náklady sporu. Tím vzniká ničím neodůvodněná nerovnost. Už z tohoto důvodu se může jevit žádoucím, aby český soud v souladu s konzervativním postojem v německé vědě⁴⁰⁵ neuznal část celkové přiknuté náhrady škody, která připadá na náhradu nákladů právního zastoupení, pokud bude z rozhodnutí zjevné, jak vysoká tato částka je (jako tomu bylo v opakovaně citovaném případě BGHZ 118, 312). Navržené řešení má však jedno slabé místo, a sice že ona nerovnost při nesení nákladů řízení nemůže vzniknout v jednotlivém

⁴⁰³ Schütze, *Richterwahlsporing: Überlegungen zur ordre public-Widrigkeit von Urteilen US-amerikanischer Staatsgerichte*, ZvglRWiss 100 (2001), str. 470.

⁴⁰⁴ Posner, *The Problems of Jurisprudence*, str. 14: "Despite its persistence, the concept of elective judiciary is generally and correctly regarded as a failure."

⁴⁰⁵ Schütze, *Überlegung zur Anerkennung und Vollstreckbarerklärung US-amerikanischer Zivilurteile in Deutschland*, FS-Geimer, str. 1034.

rozhodnutí, ale až při porovnání tohoto rozhodnutí s jinými rozhodnutí, která ovšem už nejsou předmětem uznání. Jedná se tak o nerovnost v rámci systému, nikoliv v rámci jednoho řízení. Pokud by tak český soud skutečně část přiznané částky sloužící k náhradě nákladů řízení neuznal, stavěl by se do jisté "vychovatelské" pozice vůči americkému právnímu systému, což může zajisté vzbuzovat pochybnosti.

Druhou možností, jak omezit výši částky přiznané jako náhrada nákladů, představují česká pravidla pro odměňování advokátů. Zde je otázkou, zda lze považovat za přiměřené, aby právní zástupce žalobce obdržel např. 50 % z přisouzené částky, což, viděno perspektivou žalovaného, znamená, zda je přiměřené, aby žalovaný byl zatížen odpovídající povinností. Jde tedy nikoliv o otázku rovného zacházení se stranami sporu, ale o otázku přiměřenosti zásahu do majetkových práv žalované strany. V české úpravě odměňování advokátů přitom platí, že "*advokát nesmí sjednat smluvní odměnu stanovenou podílem na výsledku věci, ledaže jsou pro to důvody zvláštního zřetele hodné, zejména důvody majetkové nebo sociální*" (Čl. 10 odst. 6 Pravidel profesionální etiky a soutěže advokátů ČR). Sjednaná smluvní odměna musí být přiměřená (Čl. 10 odst. 2 a 3). Čím náročnější na právní poradenství daný proces bude, tím spíše bude vysoký podíl na vysouzené částce přiměřený.⁴⁰⁶ O řízeních s mezinárodním prvkem lze říci, že patří k těm komplikovanějším. Uznávající soud tak bude muset zvážit konkrétní výši sjednané odměny, pravděpodobnou míru angažovanosti advokáta žalující strany, míru zatížení žalovaného povinností fakticky hradit náklady právního zastoupení protistrany (tj. analogická aplikace moderačního práva soudu dle § 450 OZ, které je taktéž reflexem ústavního principu proporcionality) a samozřejmě fakt, že právě stavovská úprava advokacie se v jednotlivých zemích, natož pak v různých systémech práva, velmi odlišuje. Je přitom možné spolu s BGHZ 118, 312 konstatovat, že samotná stavovská úprava advokacie nepatří mezi ty normy vnitrostátního práva, na kterých je třeba v mezinárodním styku bez výhrady trvat, a netvoří tedy přímou součást veřejného pořádku.⁴⁰⁷ Liberální přístup inspirovaný Spolkovým soudním dvorem se pro české podmínky nabízí jako vhodný tím spíše, že německá stavovská úprava advokacie oproti české ještě výrazně přísnější a *pactum de quota litis* v době citovaného rozhodnutí nepřipouštěla ani výjimečně.

⁴⁰⁶ Dostál, *Pactum de quota litis jako způsob určení odměny českého advokáta*, BA 4/2005, str. 28.

⁴⁰⁷ srov. BGHZ 118, 312 (332).

3. Hmotněprávní veřejný pořádek ČR a instituty práva USA

a. Principy české úpravy náhrady škody

aa. *Prevence a kompenzace*

Odpovědnost za škodu má podle platného občanského zákoníku (dále jen "OZ") trojí funkci: kompenzační, satisfakční a preventivně-výchovnou.⁴⁰⁸ Preventivně výchovný aspekt náhrady škody je přitom v českém právu, na rozdíl např. od německého práva, zvláště zdůrazněn (srov. § 415 OZ an.). Zásada prevence tvoří jednu ze stěžejních zásad, které ovládají celou oblast úpravy soukromoprávních vztahů.⁴⁰⁹ K preventivní funkci náhrady škody se výslovně hlásí i *Principles of European Tort Law* (Principy evropského deliktního práva, dále jen "PETL").⁴¹⁰ Rubem preventivního působení je působení represivní.⁴¹¹ Zvláště speciálně-preventivně působící postižení dlužníka (škůdce) újmou za nesplnění primární povinnosti (*neminem laedere*) je zřetelným represivním prvkem.⁴¹² Generální prevence pak působí směrem k odvrácení všech subjektů od porušování právní povinnosti předcházení škodám.⁴¹³ § 420 OZ stanoví jako jeden z předpokladů odpovědnosti za škodu zavinění, § 420a OZ (platný od r. 1992) je základním ustanovením pro výjimečné případy objektivní odpovědnosti, která je naopak pravidlem v obchodněprávních vztazích (§ 373 an. obchodního zákoníku). Tím vzniká další podstatný rozdíl od německého práva založeného na striktním uplatňování principu zavinění (*Verschuldensprinzip*).

Nejvýznamnější roli ovšem hraje i v českém právu náhrady škody funkce kompenzační (reparační),⁴¹⁴ tj. dosažení stavu, jaký by byl, kdyby ke škodné události nebylo došlo.⁴¹⁵ O významu této funkce svědčí fakt, že česká úprava náhrady škody nepropůjčuje své preventivní složce takovou váhu, aby například při vyčíslení škody zohlednila postoj škůdce ke vzniklé škodě a míru jeho zavinění, resp. činí tak pouze v jeho prospěch moderačním právem soudu (§ 450 OZ). Výše náhrady škody podle OZ bude tedy zásadně stejná u škody způsobené lehkou nedbalostí a škody způsobené s eventuálním či dokonce přímým úmyslem.

Odrzem kompenzační resp. reparační funkci tam, kde nelze určit skutečnou škodu výpočtem podle diferenční hypotézy, protože zasažený chráněný zájem takový postup neumožňuje, přichází ke slovu satisfakční funkce náhrady škody, tj. obecně poskytnutí přiměřeného zadostiučinění, jež může mít i peněžní formu. Jedná se především o oblast

⁴⁰⁸ Knappová, Švestka, Dvořák et al., *Občanské právo hmotné*, 2. část, str. 416.

⁴⁰⁹ Knappová, Švestka, Dvořák et al., *Občanské právo hmotné*, 2. část, str. 401.

⁴¹⁰ Čl. 10:101. "Damages also serve the aim of preventing harm".

⁴¹¹ Knappová, *Povinnost a odpovědnost v občanském právu*, str. 288.

⁴¹² Knappová, *Povinnost a odpovědnost v občanském právu*, str. 288.

⁴¹³ Škárková, Pokorný, Salač in: Švestka a kol., *Občanský zákoník - komentář*, § 415.

⁴¹⁴ Knappová, *Povinnost a odpovědnost v občanském právu*, str. 288.

⁴¹⁵ Bejček, Eliáš, Raban a kol., *Kurs obchodního práva, Obchodní závazky*, str. 115.

ochrany osobnosti, názvu a dobrého jména právnické osoby, dále instituty práva nekalé soutěže a práva k nehmotným statkům.

ab. Předvídatelnost odpovědnosti

Otázka odpovědnosti je v právním státě spojena úzce s otázkou předvídatelnosti, a to nejen co do svého vzniku, ale i co do možného rozsahu. Snad až přehnaný důraz českého zákonodárce právě předvídatelnost rozsahu možné odpovědnosti za škodu lze nejlépe demonstrovat na relativně mladé úpravě (platná od 1.5.2004) § 444 odst. 2 a 3 OZ, kde zákonodárce rozsah povinnosti k náhradě újmy způsobené bolestí, ztížením společenského uplatnění resp. smrtí blízké osoby jednoduše vyčíslil. Že přitom rozhodně nepřekročil přiměřenou hranici vyplývá už z faktu, že ani nejvyšší jednotlivě priznatelná částka (240.000 Kč) nepřekračuje průměrnou roční hrubou mzdu v ČR v roce 2008.⁴¹⁶ Ústavní soud ČR sice již ohledně této úpravy konstatoval, že ji z důvodu její paušálnosti nelze považovat za konečné řešení daného problému a v konkrétním případě nevylučuje, aby se postižené osoby dožadovali další náhrady podle ustanovení o ochraně osobnosti.⁴¹⁷ To ale nemění nic na skutečnosti, že předvídatelnost rozsahu soukromoprávní odpovědnosti lze vedle principu kompenzace a prevence považovat za nosný pilíř úpravy odpovědnosti za škodu.

ac. Punitivní elementy v českém právu náhrady škody

Přesto, že obecná úprava náhrady škody žádné punitivní elementy neobsahuje, lze především u relativní satisfakce o absolutní absenci punitivních prvků úspěšně pochybovat. Specifický institut v podobě výpočtu bezdůvodného obohacení toho, kdo neoprávněně nakládal s dílem, aniž by k tomu měl potřebnou licenci, jako dvojnásobku obvyklé licenční odměny, obsahuje § 40 odst. 4 AutZ. Tento institut kromě "sankčního" charakteru slouží i k odčerpání prospěchu získaného porušením povinnosti.⁴¹⁸

Pro určení výše přiměřeného zadostiučinění neposkytuje žádná z norem pracujících s tímto pojmem přesné vodítko. § 13 odst. 3 OZ pouze určuje, že "výši náhrady (...) určí soud s přihlédnutím k závažnosti vzniklé újmy a k okolnostem, za nichž k ní došlo". Ohledně způsobu určování výše priznaného zadostiučinění se Nejvyšší soud ČR vyjádřil v rozhodnutí 30 Cdo 427/2000, podle něhož musí soud při určení výše zadostiučinění vycházet ze zcela konkrétních skutečností, jimiž své rozhodnutí podloží. Jen při přesném a konkrétním zdůvodnění bude rozhodnutí přezkoumatelné a jedině tak lze také docílit naplnění satisfakční

⁴¹⁶ srov. údaje Českého statistického úřadu na <http://www.czso.cz/csu/dyngrafy.nsf/graf/mzdy>.

⁴¹⁷ Pl. ÚS 16/04.

⁴¹⁸ *Telec/Tůma, Autorský zákon*, § 40 marg. č. 26.

funkce přiznávané náhrady nemateriální újmy v penězích, kterou má být sledováno přiměřené a odpovídající vyvážení a zmírnění nemajetkové újmy vzniklé na osobnosti poškozeného. Obecné konstatování závažnosti zásahu tedy jako odůvodnění rozhodně nepostačí. Přímou v právní větě se Nejvyšší soud také vyjádřil k hodnocení subjektivní stránky jednání škůdce: " (...) soud musí abstrahovat od stavu vůle a vědomí původce neoprávněného zásahu do osobnosti poškozené fyzické osoby, neboť nemajetková újma vzniká na důstojnosti či vážnosti postiženého vždy objektivně nepříznivě, bez zřetele k tomu, byla-li původcem neoprávněného zásahu způsobena nezaviněně či zaviněně."⁴¹⁹ Nejvyšší soud tedy jednak požaduje zcela konkrétní odůvodnění výše přiznaného zadostiučinění, jednak považuje za irelevantní subjektivní postoj škůdce ke svému jednání. Jeho odůvodnění se zároveň nápadně podobá citovaným formulacím důvodové zprávy k BGB, kde zákonodárce také úmyslně vytěsnil faktor viny z určování rozsahu náhrady škody.⁴²⁰

V nekalosoutěžních věcech však nejnovější judikatura považuje subjektivní postoj škůdce právě za jeden z rozhodujících faktorů, když zadostiučinění přiznané rozhodnutím 32 Cdo 139/2008 mělo být "pro žalovaného jistou sankcí za nemorální zjištěné jednání a výstrahou do budoucna." Zde stojí v popředí punitivní a speciálně-preventivní, nikoliv satisfakční stránka přiměřeného zadostiučinění. Přiměřenost výše přiznaného zadostiučinění Nejvyšší soud ČR odvodil z výše prospěchu získaného nekalosoutěžním jednáním, v konkrétním případě v zásadě 1:1 (187,000 Kč prospěch : 200,000 Kč přiznané zadostiučinění). Tato úvaha soudu se přímo promítá do výroku soudu a bylo by lze ji převést do formy obecné normy, je tedy přípustné konstatovat, že se jedná o *ratio decidendi*, a jako takové může vyvíjet určité normativní působení na další obdobné případy.⁴²¹ Těžko ovšem říci, zda je toto rozhodnutí znakem určitého trendu či zda se jedná o určitou výjimku. Pro to, že se jedná o trend a nikoliv o výjimku mluví, že se i v nejnovější české literatuře se objevují hlasy nejen přiznávající peněžnímu zadostiučinění sankční charakter,⁴²² ale dokonce požadující, aby se sankční charakter institutu zadostiučinění nadále prohluboval.⁴²³

ad. Odlíšnosti připravované rekodifikace: náhrada škody v návrhu občanského zákoníku

Judikaturou a literaturou naznačený trend sleduje i návrh nového občanského zákoníku zpracovaného pod vedením K. Eliáše a M. Zuklínové, který se právě nachází ve vnějším

⁴¹⁹ NS 30 Cdo 427/2000.

⁴²⁰ viz výše, Část třetí B. VI. 6.

⁴²¹ srov. Weinberger, *Norm und Institution*, str. 201; Kühn, Bobek, Polčák, *Judikatura a právní argumentace*, str. 39.

⁴²² Smolík, *Hromadné žaloby – současnost a výhledy české úpravy*, PF 11/2006, str. 400.

⁴²³ Zima, *Skupinové žaloby a české právo*, PF 3/2007, str. 95.

připomínkovém řízení (dále "NOZ").⁴²⁴ Škodou se sice i nadále rozumí pouze majetková újma, zatímco povinnost hradit nemajetkovou újmu vzniká jen v případech zvlášť stanovených zákonem nebo smlouvou.⁴²⁵ Obrací se ale způsob poskytování zadostiučinění za nemajetkovou újmu tak, že se zásadně poskytuje peněžní zadostiučinění.⁴²⁶ Relutární satisfakce se tak stává pravidlem. Významně se mění i určování rozsahu náhrady v § 2687 NOZ:

"(1) Kromě náhrady, k níž je škůdce jinak povinen, vznikne poškozením právo na její přiměřené zvýšení, byla-li újma způsobena úmyslně, zvláště s použitím lsti, pohružky, zneužitím závislosti poškozeného na škůdci nebo autority škůdce, diskriminací poškozeného z důvodu pohlaví, zdravotního stavu, etnického původu, víry nebo obdobných závažných důvodů.

(2) Při stanovení výše plnění se rovněž přihlédne k obavám poškozeného ze ztráty života nebo vážného poškození zdraví vyvolaným hrozbou nebo jinou příčinou."

Kromě této obecné normy, která zcela jasně zavádí trestní elementy napojené na subjektivní postoj škůdce ke svému jednání už do výpočtu výše škody a dostává se tak alespoň principiálně na úroveň amerického přístupu k propočtu škody, přináší NOZ i institut "ceny zvláštní obliby" (§ 2700), kterou musí škůdce nahradit, poškodil-li cizí věc se zvláštní hodnotou pro jejího vlastníka ze svévole nebo škodolibosti a náhrada čistě majetkové škody by tak nemohla postačovat odčinění vzniklé újmy.

Je samozřejmě otázkou, zdá právě tyto normy projdou legislativním procesem nedotčeny, neboť se svým sankčním účelem vymykají tradičnímu českému pojetí náhrady škody a jdou dokonce i za hranice stanovené v rámci *PETL*. Na druhou stranu lze konstatovat jejich soulad s judikaturou Ústavního soudu, který vykonává stálý tlak na dekriminlizaci českého práva a na hlubší realizaci zásady, že trestní právo musí tvořit *ultima ratio* českého právního řádu: „*Trestní právo a trestněprávní kvalifikace určitého jednání přitom v zásadě nemá prostor tam, kde by nahrazovala individuální aktivitu jednotlivců na ochranu jejich práv a právních zájmů v oblasti běžných soukromoprávních vztahů.*"⁴²⁷ Pokud má dojít vytlačení trestního práva z oblastí, které jsou svou podstatou soukromoprávní, bude nutné akceptovat též to, že veřejná metoda regulace bude do jisté omezené míry transformována v metodu soukromoprávní. Není totiž možné ponechat

⁴²⁴ přístupný na <http://portal.justice.cz/ms/ms.aspx?o=23&k=381&j=33&d=125304>.

⁴²⁵ § 2624 odst. 1 NOZ.

⁴²⁶ § 2624 odst. 2 NOZ.

⁴²⁷ naposledy I. ÚS 69/06 z 12.10.2006.

vztahy, ze kterých je vytlačována veřejná metoda regulace, v režimu stávající náhrady škody, jejíž základní funkcí je funkce kompenzační.⁴²⁸

ae. Shrnutí principů aktuální české úpravy náhrady škody

Oproti německému přístupu k právu náhrady škody, kde první housle hraje jednoznačně princip kompenzace zostřený zákazem obohacení se vlastní škodou a kde prevence má být jen "nechtěným vedlejším produktem náhrady škody",⁴²⁹ vychází české právo z poněkud pragmatičtější koncepce, kde prevence nejen že není nechtěným vedlejším produktem, ale dokonce chtěným smyslem a účelem náhrady škody. Samotný rozsah náhrady vzniklé škody se ovšem v ničem neliší od německého pojetí, podle diferenční hypotézy se hradí škoda skutečná a ušlý zisk bez toho, aby se, pro účely určení rozsahu náhrady, jakkoliv přihlíželo k subjektivnímu postoji pachatele ke způsobené škodě. Zákaz obohacení se na škodné události sice není nikde přímo vysloven, nicméně teorie i praxe jej v rámci aplikace diferenční hypotézy respektují. Výpočet škody v konkrétním případě vyžaduje jasné vyčíslení a doložení jednotlivých škodních položek, přibližné odhadování skutečné škody tak jak je typicky činí americká porota není zásadně možné. Tímto se realizuje princip předvídatelnosti soukromoprávní odpovědnosti jakožto výraz obecné záruky právní jistoty. Punitivní elementy obsahuje české právo ve srovnatelné míře jako právo německé, tj. lze je nalézt v právu ochrany osobnosti, hospodářské soutěže či nehmotných statků. Při jejich aplikaci se ovšem české soudy často i kvůli zjevné nedůvěře zákonodárcově vůči soudní konkretizaci pojmu přiměřenosti při stanovování náhrady nehmotné újmy (srov. jen výše citovaný § 444 OZ) drží spíše zpátky a jimi přiznané částky se ani jen zdánlivě neblíží částkám přiznávaných americkými soudy v rámci extrakompensatorních náhrad. Lze tedy uzavřít, obdobně jako pro německé právo, že instituty punitivního charakteru mají v platném českém právu natolik marginální pozici a v jejich rámci přisuzované částky jsou natolik nízké, že naprosto nelze uvažovat o jakékoliv paritě k institutům extrakompensatorního charakteru amerického práva.

K jistému obratu by mohlo dojít po přijetí NOZ za podmínky, že bude přijat ve znění nacházejícím se v současné době ve vnějším připomínkovém řízení. Jeho § 2687 zavádí ve středoevropském měřítku staronový institut vazby rozsahu náhrady škody na subjektivní stránku jednání škůdce, a umožňuje tedy i přiznání extrakompensatorní náhrady. Tím dochází k obohacení civilního institutu trestními elementy a zároveň určité aproximaci k

⁴²⁸ Kühn na <http://jinepravo.blogspot.com/2007/10/m-mt-nhrada-kody-v-soukromm-prvu-sankn.html>; obdobně pro německé právo: Müller, *Punitive damages und deutsches Schadensersatzrecht*, str. 311,

⁴²⁹ Larenz, *Lehrbuch des Schuldrechts I*, str. 423.

systemům *common law*. Podstatné je, že tento přístup nachází oporu u Ústavního soudu soustavně vyžadujícím dekriminalizaci práva a s tím spojené efektivní sdílení některých funkcí trestního práva právem soukromým. Posouzení slučitelnosti rozhodnutí přiznávajícího extrakompensatorní náhradu škody podle platného OZ a podle připravovaného NOZ tak může vést k odlišným závěrům.

b. Soulad jednotlivých typů škodních nároků s českým veřejným pořádkem

ba. Damages for pain and suffering

Tento typ škodního nároku zhruba odpovídá nároku na bolestné, známému i českému občanskému právu. Jedná se tedy o náhradu nemotné újmy, problematickou je však jeho výše. Argument Spolkového soudního dvora, že není závadné, pokud cizí právní řád přiznává nemotným statkům vyšší váhu než tuzemské právo zní přesvědčivě. Vnucuje se však otázka rovného zacházení ohledně tuzemských postižených. Pokud totiž český soud v případě smrti osoby blízké smí přiznat maximálně 240,000 Kč, lze si těžko představit, že by bez pochybností uznal rozhodnutí přiznávající 200,000 USD např. za opakovanou společnou masturbaci (jako v případě BGHZ 118, 312). Tuto námitku, ač na první pohled plausibilní, nepovažujeme za správnou. Žádný třetí subjekt neutrpí újmu jen tím, že bude žalovanému uložena povinnost nahradit částku bolestného zcela se vymykající tuzemským standardům. Tuzemský a americký poškozený nepředstavují srovnatelné případy (vyžadující srovnatelné zacházení) právě proto, že jejich nároky vznikly z právních pozic garantovaných odlišným právem. Taková je standardní situace při uznání a výkonu cizích rozhodnutí a je ji třeba přijmout. Pro uznatelnost náhrady za *pain and suffering* hovoří i fakt, že česká legislativa i judikatura postupně zvyšují přiznávané náhrady za nemajetkovou újmu, a blíží se tak alespoň principiálně americké situaci.

bb. Punitive damages

Při posuzování souladu *punitive damages* stejně jako ostatních druhů extrakompensatorních nároků s českým veřejným pořádkem je nutné zodpovědět otázku, zda jsou uvedené principy soukromoprávní odpovědnosti v oblasti náhrady škody těmi zásadami, na nichž je nutné bez výhrady trvat, resp. zda vůbec existuje principiální rozpor mezi americkým a českým právem náhrady škody.

V tolik zdůrazňovaném účelu obecné i speciální prevence v rámci odpovědnosti za škodu se skrývá zároveň účel represe, resp. řízení jednání subjektů práva určitým směrem k

normativně žádoucímu chování.⁴³⁰ Přesně tyto účely sleduje i americké pojetí náhrady škody, neboť *punitive damages* nemají jiný účel než odradit škůdce od opakování nežádoucího jednání, potrestat jej za uskutečněné jednání a být výstrahou všem ostatním subjektům. Principiální rozdíl spočívá v retributivní funkci *punitive damages*, ledaže bychom tuto funkci chápali jako součást funkce represivní, což ovšem odporuje tradičnímu trestněprávnímu chápání těchto pojmů, kde retribuce a represe (jako reflex obecné a speciální prevence) tvoří odlišné funkce trestu.⁴³¹ I tak ale můžeme konstatovat, že principy českého práva náhrady škody jsou, alespoň na teoretické úrovni, ve srovnání s německými principy náhrady škody americkému pojetí bližší. Zda je to tím, že doba, z níž pochází česká úprava náhrady škody, nerozlišovala mezi soukromým a veřejným právem, nebo tím, že je německá dogmatika poněkud vzdálená právní realitě, ponechme stranou. V rámci českého práva každopádně nelze konstatovat s takovou jednoznačností jako v případě německého práva, že institut odporuje *punitive damages* tuzemským principům soukromoprávní odpovědnosti. Tento závěr je podpořen faktem, že české mezinárodní právo soukromé neobsahuje normu obdobnou § 40 III EGBGB, která by pozitivně povyšovala principy práva náhrady škody na součást (třeba i jen kolizního) veřejného pořádku.

Situace se mění, sklouzne-li náš pohled od principů k praxi, především ke způsobu určení rozsahu náhrady škody. Zde veškeré paralely českého a amerického práva končí. České právo v oblasti předvídatelnosti následků porušení povinnosti *neminem laedere* (tj. při určování rozsahu náhrady škody) stejně striktní jako německé, v případech nehmotné újmy dokonce ještě striktnější.⁴³² Je tedy jen otázkou, zda právě způsob určování rozsahu náhrady škody může být onou zásadou, na níž je třeba bez výhrady trvat. Odpověď je nutné hledat pomocí výše nastíněné metody konkretizace generálních klauzulí.⁴³³ Nejprve je třeba určit, která základní práva či principy se promítají do restitučního principu, ale zároveň jsou v rozporu s konceptem *punitive damages*. Nabízí se hned několik možností: princip přiměřenosti, zákaz libovůle, svoboda vlastnictví a potažmo výkonu povolání (resp. obecná záruka svobody) a konečně trestní monopol státu.

Princip přiměřenosti jsme ve vztahu k právu náhrady škody konkretizovali mj. do podoby zákazu tvrdosti při stanovování výše náhrady (*Übermaßverbot*).⁴³⁴ Taková tvrdost bude spočívat typicky v nerovnosti mezi mírou porušení povinnosti (způsobená škoda) a mírou odpovědnosti (náhrada). Vyváženost mezi porušením povinnosti a odpovědností bude

⁴³⁰ srov. Knappová, *Povinnost a odpovědnost v občanském právu*, str. 288.

⁴³¹ srov. Jelínek, *Trestní právo hmotné*, str. 336 an.

⁴³² srov. jen diskreci německého soudce při určování přiměřené výše náhrady bolestného a vazbu českého soudce fixními částkami.

⁴³³ viz výše, Část třetí B. VI. 2.

⁴³⁴ viz výše, Část třetí B. VI. 2.

tedy existovat do té míry, do jaké přiznaná náhrada škody kompenzuje újmu vniklou porušením povinnosti, neboť jen do této míry je zásah do práv škůdce *nutný (potřebný)*, aby bylo dosaženo stavu, jaký by byl, kdyby ke škodné události nebylo došlo. Jakákoliv odpovědnost jdoucí za hranici *nutnosti* vyrovnání porušené povinnosti tak je zásadně nepřiměřená. Výjimku z tohoto pravidla by snad mohla představovat zásada, že nikdo nesmí mít prospěch z porušení právní povinnosti, k jejíž realizaci by bylo myslitelné přiznat poškozenému nejen nárok nutný k vyvážení vzniklé újmy, ale i, do jisté míry jako "bonus", to, co škůdce svým jednáním navíc získal.

Zvážíme-li poslední judikaturu amerického *Supreme Court*, podle níž by částka přiznaná z titulu *punitive damages* neměla vůči *compensatory damages* přesáhnout poměr 9:1,⁴³⁵ musíme se dále ptát, zda je takový přístup v souladu s českým pojetím zákazu libovůle (proč ne 8:1, 7:1 ...?). Záporná odpověď vychází už z faktu, že jediným případem, kdy český zákonodárce stanovil rozsah odpovědnosti násobkem skutečného následku porušení povinnosti je § 40 odst. 4 AutZ, a to ve výši dvojnásobku (obvyklé licenční odměny pro nakládání s dílem). Jedná se ovšem o zcela výjimečné pravidlo, které je tím pádem nepřipustně analogickému rozšíření na celý právní řád. Další obdobná ustanovení už české právo neobsahuje.

Punitive damages jsou tak svojí podstatou nepřiměřené a nepředvídatelné. Nemohou tedy být ospravedlněným zásahem do základního práva vlastnit majetek (kterého se dotýkají vždy) ani do jiných eventuálně dotčených základních práv jako např. práva na svobodný výkon povolání, jehož prostřednictvím je chráněna i svoboda podnikání, do níž by rozhodnutí přiznávající *punitive damages* zasáhlo v případě, kdy by jím přiznaná částka byla ohrozila ekonomický základ podnikatelské aktivity daného subjektu. Takto striktní hodnocení nebude možné, vstoupí-li v platnost NOZ v aktuálním znění. Možnost přihlédnout při stanovování rozsahu odpovědnosti k subjektivní stránce jednání škůdce otevírá bránu pro výrazně flexibilnější přístup. Uznávající soud by tak mohl zohlednit konkrétní okolnosti případu a rozhodnout v závislosti na tom, jak se vyvine praxe soudů při užívání zákonodárcem nově umožněného uvážení. Bylo by však asi naivní myslet si, že NOZ způsobí zásadní skok ve výši prisuzovaných částek v případech úmyslných jednání. Lze skoro s jistotou tvrdit, že české soudy prokáží značnou dávku setrvačnosti a tak ani pro případy uznání a výkonu rozhodnutí přiznávajících *punitive damages* nedojde, alespoň ne brzy, k zásadní změně.

Posledním a asi nejsilnějším argumentem proti uznání a výkonu rozhodnutí v části přiznávající *punitive damages* dále bude rozdílné pojetí soukromého a veřejného práva v

⁴³⁵ viz výše, Část druhá G. VI.

USA a ČR. V USA vykonávají soukromé subjekty mnohé funkce náležejí v kontinentální Evropě do pravomoci orgánů veřejné správy. V oblasti trestání se stát dělí o svoji pravomoc se soukromými subjekty právě prostřednictvím institutu *punitive damages*. V ČR náleží trestní monopol výlučně státu. Trestní monopol znamená, že trestat smí jen stát, a to prostřednictvím zvláštních soudů a rámci řízení se zesílenými procesními zárukami. Na tom nemění nic ani preventivně-represivní funkce náhrady škody, neboť tato funkce se nijak do rozsahu náhrady škody nepromítá a nemá tak žádný trestní dopad na škůdce. Ač jsme konstatovali, že žaloba na *punitive damages* je jako celek (z pohledu mezinárodního práva procesního) civilní věcí, retributivním charakteru tohoto institutu, pokud jej pozorujeme odděleně od kompenzatorní části žalobního nároku, tím zůstává nedotčen. Oddělená perspektiva je přitom oprávněná do té míry, v jaké je přijatelná teze o dělitelné uznatelnosti cizího rozhodnutí, již se budeme zabývat pod bodem VII.

Pro Spolkový soudní dvůr byl právě argument trestním monopolem státu hlavním důvodem pro neuznání částky přiznané jako *punitive damages*.⁴³⁶ Ústavní pojetí trestního monopolu v ČR a SRN se nijak zásadně neliší. Můžeme tedy konstatovat, že pro český uznávající soud to bude právě tento argument, který odstraní veškeré pochybnosti ohledně uznatelnosti přiznaných *punitive damages*. Jediným představitelným protiargumentem může být judikatura Ústavního soudu legitimující přebírání trestních funkcí soukromým právem.⁴³⁷ Je ale nepochybné, zda by argumentace Ústavního soudu ve prospěch dekriminalizace práva "neunesla" žádné exorbitantní sumy *punitive damages*. Uvažovat by bylo lze jen o případech, kdy *punitive damages* slouží odčerpání výhod získaných porušením povinnosti a tedy realizaci zásady *common law*, že nikdo nesmí mít prospěch z porušení právní povinnosti (*no one shall profit from his own wrong*).

bc. Multiple damages

Při kvalifikaci *double* nebo *treble damages* např. podle amerických *Clayton* či *RICO Act* taktéž těžko dojdeme k zásadně odlišnému výsledku, než k jakému dospěla německá věda. Českému právu je koncept *private attorney* stejně cizí jako právu německému a to samé platí i o institutu *multiple damages*. I zde by hledání paralel např. v § 40 odst. 2 AutZ bylo spíše pošetilé. Dále nepomůže ani NOZ, kde je přiměřené zvýšení částky náhrady škody vázáno na subjektivní stránku jednání škůdce, což právě v případech porušování antitrustových norem není relevantní. Konečně i nedávno zveřejněná Bílá kniha evropské komise o

⁴³⁶ BGHZ 118, 312 (339).

⁴³⁷ naposledy I. ÚS 69/06 z 12.10.2006.

žalobách na náhradu škody z titulu porušení soutěžního práva ES⁴³⁸ ve svém bodě 2.5 jasně stanoví, že hradit se má (pouze) skutečná škoda a ušlý zisk. Ztotožňujeme se zde tedy se závěry německé vědy⁴³⁹ a konstatujeme, že uznatelnou bude jen částka hradící skutečně vzniklou újmu, nikoliv její násobky, ledaže, jako v případě *punitive damages*, slouží *multiple damages* k odčerpání porušením povinnosti dosaženého prospěchu.

VII. Vzájemnost (§ 64 písm. e) ZMPS)

Poslední podmínkou uznání a výkonu cizího rozhodnutí v ČR je zjištění, zda je zaručena materiální vzájemnost ve vztahu ke státu rozhodnutí.⁴⁴⁰ Materiální vzájemnost znamená, že tuzemský orgán přizná určitou výhodu nebo určité postavení zahraničnímu účastníkovi jen, jestliže stejnou výhodu nebo stejné postavení přiznává orgán cizího státu českému účastníkovi.⁴⁴¹ Dle § 54 ZMPS je pro soudy závazné prohlášení ministerstva spravedlnosti o vzájemnosti ze strany cizího státu, vydané vydané v dohodě s ministerstvem zahraničních věcí. S ohledem na ústavně zaručenou nezávislost soudů na moci výkonné si zde dovoluujeme vyslovit pochybnost o ústavnosti tohoto ustanovení. Podle české judikatury přitom otázku vzájemnosti zkoumá soud *ex officio*.⁴⁴² Česká věda dokonce význam vzájemnost popisuje tak, že z podmínky vzájemnosti nepřímou vyplývá požadavek existence mezinárodní smlouvy speciálně upravující uznání a výkon rozhodnutí soudů smluvních států mezi sebou navzájem.⁴⁴³ Jen výjimečně existuje prohlášení ministerstva spravedlnosti o vzájemnosti. Pokud neexistuje ani mezinárodní smlouva, ani prohlášení ministerstva spravedlnosti, vzájemnost většinou dána není.⁴⁴⁴

Pro účely této práce lze tedy dovodit, že v případě konfrontace českého soudu s rozhodnutím soudu amerického se pravděpodobně soudce dotáže na ministerstvu spravedlnosti, zda je zaručena vzájemnost ohledně toho státu federace, v němž bylo rozhodnutí vyneseno (nezávisle na tom, zda je vynesl federální nebo státní soud).

Otázkou je, jak postupovat, nepodaří-li se v přiměřené době pozitivně zjistit, zda vzájemnost zaručena je či není. Navrhujeme v takovém případě automaticky považovat vzájemnost za zaručenou. Argumentem je účel institutu uznání a jeho vztah k účelu institutu vzájemnosti. Účelem institutu uznání je zajištění volného mezinárodního právního styku, tj.

⁴³⁸ KOM(2008) 165 final.

⁴³⁹ Stürner, *Die Vereinbarkeit von "treble damages" mit dem deutschen ordre public*, FS-Schlosser, str. 981; Witte, *RICO Act und deutsche Unternehmen*, str. 182.

⁴⁴⁰ Kučera, *Mezinárodní právo soukromé*, str. 384.

⁴⁴¹ Kučera, *Mezinárodní právo soukromé*, str. 370.

⁴⁴² R 18/1997; Pokorný, *Komentář k ZMPS*, § 64, str. 93.

⁴⁴³ srov. Pauknerová, *Evropské mezinárodní civilní procesní právo (Brusel I, Brusel IIa)*, PF 4/2006, str. 50 an.

⁴⁴⁴ Pauknerová, *Evropské mezinárodní civilní procesní právo (Brusel I, Brusel IIa)*, PF 4/2006, str. 51.

zajištění efektivní spravedlnosti mezi soukromými subjekty na mezinárodní úrovni.⁴⁴⁵ Účelem institutu vzájemnosti je ovlivnění jiných států směrem k uznávání tuzemských rozhodnutí prostřednictvím sankce neuznatelnosti jejich rozhodnutí v tuzemsku pro případ, že tyto státy nebudou uznávat tuzemská rozhodnutí.⁴⁴⁶ V konkrétním případě tak spravedlnost mezi soukromými subjekty (uznání) ustupuje dlouhodobým státním zájmům (vzájemnost).⁴⁴⁷ Zájem soukromých subjektů na vymožení subjektivního práva je tak obětován na oltář jakéhosi "strategického" státního zájmu. Horší však je, že institut vzájemnosti není k dosažení svého účelu naprosto způsobilý.⁴⁴⁸ Z mezinárodní praxe snad není znám případ, kdy by výhrada vzájemnost přiměla nějaký stát k větší otevřenosti při uznávání cizích rozhodnutí.⁴⁴⁹ Obětí takového přístupu samozřejmě nejsou státy jako subjekty mezinárodního práva veřejného, ale soukromé osoby, které se nedomohou svého práva. Obecný (nulový) prospěch dosahovaný zásadou vzájemnosti tak naprosto nevyváží ztráty, kterou tato zásada v rámci konkrétních vztahů způsobuje. Proto je *de lege lata* nutné její restriktivní užívání, *de lege ferenda* její odstranění. To odpovídá i koncepci *UNIDROIT Principles of Transnational Civil Procedure*, které již princip vzájemnosti (*reciprocity*) jako podmínku uznání neobsahují.⁴⁵⁰ Z těchto důvodů také nelze souhlasit ani se současnou praxí zjišťování vzájemnosti soudem *ex officio*. Vhodnější se jeví vyvratitelná domněnka vzájemnosti. Prokázání nedostatku vzájemnosti by tak bylo přenecháno té straně, která nedostatek vzájemnosti tvrdí.⁴⁵¹

VIII. Dělitelnost uznávaného rozhodnutí

Konečně je třeba vypořádat se s otázkou částečného uznání (*Teilenerkennung*), tj. dělitelnosti nároku obsaženého v uznávaném rozhodnutí. S ohledem na příkaz optimalizace při vyvažování jednotlivých principů je třeba odmítnout formalistický přístup,⁴⁵² kterým by se uznávající soud stavěl do pozice vázanosti návrhem strany žádající uznání do té míry, že by mohl přiznat "všechno, nebo nic". Institut uznání je zde proto, aby byla realizována spravedlnost mezi soukromými subjekty na mezinárodní úrovni a všechny překážky uznávání cizích rozhodnutí a tedy i všechny kolidující principy představují výjimky z tohoto

⁴⁴⁵ srov. Pfeiffer, *Kooperative Reziprozität bei § 328 I Nr. 5 ZPO*, *RabelsZ* 55 (1991), str. 736.

⁴⁴⁶ srov. Pfeiffer, *Kooperative Reziprozität bei § 328 I Nr. 5 ZPO*, *RabelsZ* 55 (1991), str. 736.

⁴⁴⁷ v. Bar/Mankowski, *Internationales Privatrecht I*, § 5 marg. č. 119.

⁴⁴⁸ srov. Pfeiffer, *Kooperative Reziprozität bei § 328 I Nr. 5 ZPO*, *RabelsZ* 55 (1991), str. 736.

⁴⁴⁹ Pfeiffer, *Kooperative Reziprozität bei § 328 I Nr. 5 ZPO*, *RabelsZ* 55 (1991), str. 736.

⁴⁵⁰ srov. Principle 30, comment P-30B, dostupné např. na

<http://www.unidroit.org/english/principles/civilprocedure/ali-unidroitprinciples-e.pdf>.

⁴⁵¹ shodně Pfeiffer, *Kooperative Reziprozität bei § 328 I Nr. 5 ZPO*, *RabelsZ* 55 (1991), str. 768.

⁴⁵² tak vlastního českým obecným soudům: srov. Holländer, *Ústavněprávní argumentace: ohlédnutí po deseti letech ústavního soudu*, str. 77.

pravidla. To znamená, že dané rozhodnutí je třeba uznat v nejširší možné míře, což samo o sobě implikuje jeho dělitelnost. V tomto ohledu navrhuje se inspirovat se judikaturou Spolkového soudního dvora, který částečné uznání považuje za možné každopádně tehdy, pokud z rozhodnutí samotného vyplývá, že přiznané plnění je dělitelné a z jakých částí sestává.⁴⁵³ Pokud bude rozhodnutí přiznávat bez bližšího odůvodnění např. určitou částku, jejíž část bude pro rozpor účelu, za kterým byla přiznána, s tuzemským veřejným pořádkem, neuznatelná, nabízí se v souladu s principem zásadní uznatelnosti cizích rozhodnutí přiznat soudci volné uvážení ohledně rozsahu, v jakém cizí rozhodnutí uzná. Takový postup by ovšem vedl ke kolizi se zákazem libovůle, který, jelikož je ústavního charakteru (zásada rovného zacházení), převáží nad příkazem zásadní uznatelnosti cizích rozhodnutí. Nelze-li z konkrétního tedy z rozhodnutí ani z rozhodnutí obdobných určit, jaká část je uznatelná a jaká ne, ztroskotá uznání rozhodnutí jako celku.⁴⁵⁴

Část pátá: Komunitární dimenze evropsko-amerického justičního konfliktu

Evropsko-americký justiční konflikt se promítá přímo do textu nařízení Rady (ES) 864/2007 o právu použitelném pro mimosmluvní závazkové vztahy (Řím II). Je namístě nastínit zde peripetie vzniku této normy. "Konečný" návrh Komise z roku 2003, předložený Evropskému parlamentu,⁴⁵⁵ obsahoval Článek 24, jehož německá verze zněla následovně: *"Die Anwendung einer Norm des nach dieser Verordnung bezeichneten Rechts, die zur Folge hätte, dass eine über den Ausgleich des entstandenen Schadens hinausgehende Entschädigung etwa in Form eines Schadensersatzes mit Strafcharakter oder mit abschreckender Wirkung zugesprochen werden könnte, ist mit der öffentlichen Ordnung der Gemeinschaft nicht vereinbar."*⁴⁵⁶ Paralela k Art. 40 III EGBGB je zjevná, což má svůj původ ve faktu, že článek 24 pochází od německé části expertní skupiny, která tak reagovala na tlak ze strany Svazu německého průmyslu (*Verband der deutschen Industrie*) a dalších obdobných organizací.⁴⁵⁷ Důvodem pro jeho vložení byla obava soukromého sektoru z možnosti aplikace práva USA (např. v souladu se zásadou *legis loci delicti*) včetně možnosti přiznání *punitive damages* evropskými soudy.⁴⁵⁸

⁴⁵³ BGHZ 118, 312 (342).

⁴⁵⁴ stejně pro německé právo Roth in: Stein/Jonas ZPO, § 328, marg. č. 108.

⁴⁵⁵ KOM/2003/0427 endg. (COD 2003/0168).

⁴⁵⁶ Překlad viz Příloha 1.

⁴⁵⁷ Mörsdorf-Schulte, *Spezielle Vorbehaltsklausel im europäischen internationalen Privatrecht?*, ZvgIRWiss 104 (2005), str. 193.

⁴⁵⁸ Mörsdorf-Schulte, *Spezielle Vorbehaltsklausel im europäischen internationalen Privatrecht?*, ZvgIRWiss 104 (2005), str. 193.

Článek 24 však schvalovacím procesem neprošel. Návrh nařízení Řím II z 21. února 2006⁴⁵⁹ tak žádnou zmínku u extrakompensatorních náhradách škody neobsahoval.⁴⁶⁰ Do preambule nakonec schváleného znění z 11. července 2007 se ovšem přesto dostal bod 32 stanovící: "(...) *Zvláště může být jako porušení veřejného pořádku místa soudu, který se sporem zabývá, posuzován případ, kdy by bylo v důsledku uplatnění práva určeného podle tohoto nařízení uloženo nekompensační odškodnění exemplární nebo represivní povahy v mimořádné výši, v závislosti na okolnostech případu a právním řádu členského státu soudu, který se sporem zabývá.*" Je zjevné, že tlak průmyslového a služebního sektoru přinesl své ovoce. Z legislativní historie nařízení ale vyplývá, že o vložení "protiamerického" ustanovení byl veden lýtý boj.

Důvodem pro odpor proti obdobnému ustanovení byla nejspíše pochybnost, zda Čl. 65 Smlouvy o ES nabízí dostatečně silné zmocnění pro tvorbu kolizního komunitárního veřejného pořádku.⁴⁶¹ Ani ESD se v rámci autonomního výkladu Čl. 34 odst. 1 nařízení Rady (ES) č. 44/2001 neodvážil konkretizovat tam obsaženou výhradu veřejného pořádku hlouběji než tak, že jako součást veřejného pořádku označil základní lidská práva ve smyslu Evropské úmluvy o lidských právech. Další konkretizaci přenechal členským státům s tím, že rolí ESD je pouze hlídat dodržování určitých hranic tak, aby nebyl podkopán účel nařízení.⁴⁶² Nejspíše proto bylo nakonec také zvoleno kompromisní řešení spočívající v umístění klauzule konkretizující výhradu veřejného pořádku nikoliv do normativní části nařízení, ale do jeho preambule, kde slouží především jako výkladový instrument. Můžeme shrnout, že problematika, kterou se zabývala tato práce, není lhostejná ani evropskému zákonodárci.

Část šestá: Shrnutí

Závěry pro oblast uznání a výkonu rozhodnutí amerických soudů v ČR, k nimž jsme předcházející komparativní analýzou dospěli, můžeme shrnout následovně:

(1) Rozhodnutí příznávající extrakompensatorní náhradu škody, je z pohledu tuzemského práva civilní věcí a může tedy tvořit předmět uznání a výkonu dle ZMPS.

(2) Není uznatelné rozhodnutí, při němž soud založil svoji pravomoc výlučně způsobem českému právu zcela cizím. Takové založení pravomoci je v rozporu s právem

⁴⁵⁹ KOM/2006/83 endg.

⁴⁶⁰ srov. např. v *Jayme/Hausmann, Internationales Privat- und Verfahrensrecht*, Nr. 101.

⁴⁶¹ srov. *Mörsdorf-Schulte, Spezielle Vorbehaltsklausel im europäischen internationalen Privatrecht?*, *ZvglRWiss* 104 (2005), str. 250.

⁴⁶² C-7/98 (Krombach).

žalované strany na základní předvídatelnost procesních důsledků odpovědnosti, a tedy v rozporu se zákazem libovůle.

(3) Rozhodnutí vynesené na základě důkazů získaných formou *discovery* je zásadně uznatelné.

(3) Není uznatelné rozhodnutí vynesené laickou porotou bez toho, aby její rozhodnutí přezkoumal soud bez složený z profesionálních soudců. Porotní soudnictví je zásadně v rozporu se zákazem libovůle, tvořícím jak součást práva na rovné zacházení, tak součást práva na spravedlivý proces.

(4) Není uznatelné rozhodnutí vynesené voleným soudcem, pokud existuje vysoká míra pravděpodobnosti, že na volební kampaň tohoto soudce žalující strana finančně či jinak přispívala. Jakékoliv jednostranné plnění poskytnuté soudci jednou ze stran sporu je v rozporu se zásadou nestrannosti soudu, tvořící součást práva na spravedlivý proces.

(5) Rozhodnutí přiznávající *damages for pain and suffering* je uznatelné v plném rozsahu. Není na závadu, pokud cizí právní řád přiznává nehmotným statkům jako život či zdraví větší hodnotu než právní řád tuzemský.

(6) Rozhodnutí přiznávající extrakompensatorní náhradu škody není uznatelné v tom rozsahu, v jakém přiznaná extrakompensatorní náhrada slouží výlučně účelům odplaty (trestu) a odstrašení. Tyto účely jsou českému právu civilní odpovědnosti za škodu cizí, neboť trestní monopol připadá státu. Odlišné hodnocení by bylo možné s ohledem na připravovaný občanský zákoník, jehož úprava odpovědnosti za škodu elementy trestání obsahuje.

(7) Uznatelné však bude rozhodnutí přiznávající extrakompensatorní náhradu škody za účelem odčerpání zisku dosaženého porušením povinnosti. Princip, že nikdo nesmí mít prospěch z porušování právem uložené povinnosti, neodporuje zásadám českého práva. Přiznání takové náhrady podle ustanovení *RICO Act* by však mohlo ztroskotat na příkazu určitosti právních norem, jenž je odrazem principu právní jistoty.

(8) Taktéž náhrada nákladů právního zastoupení prostřednictvím podílu na vysouzené částce nebude zásadně v rozporu s výhradou veřejného pořádku. Opačně by tomu bylo jen tehdy, pokud by částka kryjící právní zastoupení byla přiznána v rámci extrakompensatorní náhrady a zároveň přesahovala přiměřenou míru. Přiměřenost musí být definována s ohledem na komplexitu případu a další faktory typicky ovlivňující výši advokátní odměny.

Jak bylo na různých místech této práce opakovaně naznačeno, neomezuje se evropsko-americký justiční konflikt zdaleka jen problematiku uznání a výkonu rozhodnutí soudů USA na Kontinentu. Jeho další, nikoliv méně významný projev tvoří otázky právní

pomoci při doručování písemností amerických soudů a při provádění dokazování (*discovery*). Zvláště v případech odpovědnosti za produkt či podezření z kartelové spolupráce budou pro adresáty *discovery* vysoce relevantní otázky, zda a jak by bylo možné prováděnému dokazování zabránit nebo alespoň omezit jeho rozsah. Neméně zajímavou je i problematika užití tuzemských procesních institutů k ovlivňování průběhu řízení v USA s tím účelem, aby se americký soud prohlásil nepřislusným (z důvodu litispendence před cizím soudem nebo za užití doktríny *forum non conveniens*). Zrcadlový problém představuje užití tzv. *anti-suit injunctions*, jimiž naopak američtí žalobci mohou bránit protistranám v zahájení či pokračování procesu před cizími soudy, a jejich uznatelnost před soudy evropskými. Traktace těchto otázek by však vedla buď k přesažení povoleného rozsahu této práce, nebo k přílišnému zjednodušení a povrchnosti. Proto ji nelze než přenechat budoucím zájemcům o tuto problematiku.

Příloha 1

Originální znění a český překlad hlavních citovaných norem práva USA, SRN a ES

USA

§ 28 Restatement 2nd Conflict of Laws: "A state has power to exercise judicial jurisdiction over an individual who is present within his territory, whether permanently or temporarily."

Druhá (soukromá) kodifikace mezinárodního práva soukromého, § 28: Stát má moc vykonávat soudní pravomoc nad jedincem nacházejícím se na jeho teritoriu, ať již trvale nebo dočasně.

Alien Torts Claim Act (28 U.S.C. § 1350)

"The district courts shall have original jurisdiction of any civil action by an alien for tort only, committed in violation of the law of nations or a treaty of the United States"

Zákon o deliktních žalobách cizinců

Distriktní soud má pravomoc nad všemi civilními žalobami cizinců kvůli deliktu spáchanému porušením práva národů nebo smlouvy, jíž jsou Spojené státy stranou.

Restatement (Second) of Torts § 908, comment e: "... a key feature of punitive damages (...) [is] that they are newer awarded as of right, no matter how egregious the defendant's conduct"

Druhá (soukromá) kodifikace deliktů, § 908, komentář e: "...klíčovým charakteristikem punitive damages (...) [je] že na ně nikdy nevzniká nárok, bez ohledu na zavrženšhodnost jednání žalovaného"

SRN

Zivilprozessordnung

§ 722 Vollstreckbarkeit ausländischer Urteile

(1) Aus dem Urteil eines ausländischen Gerichts findet die Zwangsvollstreckung nur statt, wenn ihre Zulässigkeit durch ein Vollstreckungsurteil ausgesprochen ist.

(2) (...)

§ 723 Vollstreckungsurteil

(1) Das Vollstreckungsurteil ist ohne Prüfung der Gesetzmäßigkeit der Entscheidung zu erlassen.

(2) Das Vollstreckungsurteil ist erst zu erlassen, wenn das Urteil des ausländischen

Gerichts nach dem für dieses Gericht geltenden Recht die Rechtskraft erlangt hat. Es ist nicht zu erlassen, wenn die Anerkennung des Urteils nach § 328 ausgeschlossen ist.

§ 328 Anerkennung ausländischer Urteile

(1) Die Anerkennung des Urteils eines ausländischen Gerichts ist ausgeschlossen:

- 1. wenn die Gerichte des Staates, dem das ausländische Gericht angehört, nach den deutschen Gesetzen nicht zuständig sind;*
- 2. wenn dem Beklagten, der sich auf das Verfahren nicht eingelassen hat und sich hierauf beruft, das verfahrenseinleitende Dokument nicht ordnungsmäßig oder nicht so rechtzeitig zugestellt worden ist, dass er sich verteidigen konnte;*
- 3. wenn das Urteil mit einem hier erlassenen oder einem anzuerkennenden früheren ausländischen Urteil oder wenn das ihm zugrunde liegende Verfahren mit einem früher hier rechtshängig gewordenen Verfahren unvereinbar ist;*
- 4. wenn die Anerkennung des Urteils zu einem Ergebnis führt, das mit wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts offensichtlich unvereinbar ist, insbesondere wenn die Anerkennung mit den Grundrechten unvereinbar ist;*
- 5. wenn die Gegenseitigkeit nicht verbürgt ist.*

(2) (...)

Civilní procesní řád

§ 722 Vykonatelnosti cizí rozsudků

(1) Cizí rozsudek je vykonatelný jen pokud byla jeho přípustnost jeho výkonu vyslovena vykonávacím rozsudkem.

(2) (...)

§ 723 Vykonávací rozsudek

(1) Vykonávací rozsudek se vynese bez zkoumání zákonnosti rozhodnutí.

(2) Vykonávací rozsudek se vynese, pokud rozsudek cizího soudu nabyl podle práva, jímž se tento soud řídí, právní moci. Vykonávací rozsudek nebude vyneseno, pokud je uznání rozsudku vyloučeno dle § 328.

§ 328 Uznání cizích rozsudků

(1) Uznání rozsudku cizího soudu je vyloučeno:

1. pokud soudy státu, k němuž náleží cizí soud, nebyly podle německých zákonů příslušné;
2. pokud žalovanému, který na řízení nepřistoupil a odvolá se na to, nebyl dokument, jímž se řízení zahajuje, doručen řádně nebo včas tak, aby se mohl hájit;
3. pokud je rozsudek neslučitelný se zde vneseným nebo uznaným dřívějším rozsudkem nebo pokud je řízení, z něhož rozsudek vzešel, neslučitelné s dřívějším zde zahájeným řízením;
4. pokud uznání rozsudku vede k výsledku, který je zjevně neslučitelný se základními zásadami německého práva, zvláště pokud je uznání neslučitelné se základními právy;
5. pokud není zaručena vzájemnost

(2) (...)

Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche

Art. 6 EGBGB: Öffentliche Ordnung (*ordre public*). Eine Rechtsnorm eines anderen Staates ist nicht anzuwenden, wenn ihre Anwendung zu einem Ergebnis führt, das mit wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts offensichtlich unvereinbar ist. Sie ist insbesondere nicht anzuwenden, wenn die Anwendung mit den Grundrechten unvereinbar ist.

Art. 40 III EGBGB: Unerlaubte Handlung

(1)(...)

(2)(...)

(3) Ansprüche, die dem Recht eines anderen Staates unterliegen, können nicht geltend gemacht werden, soweit sie

1. wesentlich weiter gehen als zur angemessenen Entschädigung des Verletzten erforderlich,
2. offensichtlich anderen Zwecken als einer angemessenen Entschädigung des Verletzten dienen oder
3. haftungsrechtlichen Regelungen eines für die Bundesrepublik Deutschland verbindlichen Übereinkommens widersprechen.

Úvodní zákon k občanskému zákoníku

Čl. 6 Úvodního zákona k občanskému zákoníku: Veřejný pořádek (*ordre public*). Právní normy cizího státu se neužije, pokud její užití vede k výsledku zjevně neslučitelnému se základními zásadami německého práva. Cizí normy se neužije zvláště tehdy, pokud je její užití neslučitelné se základními právy.

Čl. 40 odst. 3 Úvodního zákona k občanskému zákoníku

(3) Nároky podléhající právu jiného státu nemohou být uplatněny, pokud:

1. mají podstatně větší rozsah než jaký je nutný k přiměřenému odškodnění poškozeného,
2. slouží zjevně jiným účelům než přiměřenému odškodnění poškozeného,
3. odporují ustanovením o odpovědnosti zakotveným v mezinárodní smlouvě závazné pro Spolkovou republiku Německo.

ES

Art. 24 návrhu KOM/2003/0427 endg. (COD 2003/0168)

"Die Anwendung einer Norm des nach dieser Verordnung bezeichneten Rechts, die zur Folge hätte, dass eine über den Ausgleich des entstandenen Schadens hinausgehende Entschädigung etwa in Form eines Schadensersatzes mit Strafcharakter oder mit abschreckender Wirkung zugesprochen werden könnte, ist mit der öffentlichen Ordnung der Gemeinschaft nicht vereinbar."

Užití normy práva určeného podle tohoto nařízení, které by mělo za následek, že by mohlo být přiznáno odškodnění přesahující rozsah vzniklé škody, např. ve formě trestní náhrady škody, nebo mající odstrašující účinek, je neslučitelné s veřejným pořádkem Společenství.

Příloha 2

Překlad ze str. 1

"As a moth is drawn to the light, so is a litigant drawn to the United States. If he can only get his case into their courts, he stands to win a fortune."

Tak jako je můra přitahována světlem, je žalobce přitahován Spojenými státy. Pokud se mu podaří dostat svůj případ před jejich soudy, může vyhrát jmění.

Překlad ze str. 25

"There is little difference between the justification for a criminal sanction, such as a fine or a term of imprisonment, and an award of punitive damages. [...] a punitive damages award serves the entirely different purposes (than a civil sanction) of retribution and deterrence that underlie every criminal sanction".

Není velkého rozdílu mezi ospravedlněním trestní sankce jako je pokuta nebo odnětí svobody, a rozhodnutím přiznávajícím *punitive damages*. [...] rozhodnutí přiznávající *punitive damages* slouží zcela rozdílným účelům (než civilní sankce) retribuice a zastrašení, jež jsou základem každé trestní sankce.

Překlad ze str. 38

"As long as I'm allowed to redistribute wealth from out-of-state companies to injured in-state plaintiffs, I shall continue to do so. Not only is my sleep enhanced when I give someone's else money away, but also is my job security, because the in-state plaintiffs, their families and their friends will re-elect me."

Dokud mohu přerozdělovat jmění cizích společností ve prospěch postižených domácích žalobců, budu tak činit. Nejen že lépe spím když mohu brát cizím peníze, ale zlepšuji i svoje profesní šankce, protože domácí žalobci, jejich rodiny a přátelé mě opět zvolí.

Summary

The thesis focuses on the recognition and enforcement of foreign judgments in the Czech republic, especially on the requirements foreign judgments must fulfill in order to be given efficacy on the Czech territory. In particular, the author analyzes the conditions of recognition and enforcement in relation to awards rendered by US courts in a scenario known as Euro-American Jurisdiction Conflict. This scenario entails in its procedural part exorbitant personal jurisdiction of US Courts, class action procedure, pre-trial discovery, jury or elected-judge trial and, in the substantive part, the awarding of extra-compensatory damages. The thesis does not tackle the problem of service of judicial and extra-judicial documents and the question of international evidence taking. These issues deserve a special treatise.

Since none of the scenarios of the Euro-American Jurisdiction Conflict has taken place in the Czech republic as yet, the author uses the situation in Germany as a point of reference. Such comparative approach requires describing the problematic institutions of the US law, projecting these institutions through the German recognition requirements into the German law system, and then search a corresponding application of the acquired arguments on the Czech legal system. Since there is a wide range of opinions concerning the recognition of certain types of US judgments in Germany, the author represents those that provide different solutions of an identical problem, with the corresponding arguments. This shall serve the purpose of opening more argumentative positions for Czech courts in case of being confronted with a similar problem.

The author considers the recognition and enforcement of foreign judgments a particular situation of an interest conflict, where on the one side there is the individual interest of the plaintiff in having his title recognized *and* the general interest in giving justice to private subject on international scale, and on the other side all potentially conflicting interests of the recognizing state. Therefore, he pays particular attention to the public policy ("ordre public") requirement. The public policy-test is the instrument for sorting out such foreign awards incompatible with those principles of the domestic law that cannot be compromised. Consequently, the first question is which are these principles. The usual answer that these principles certainly include basic rights as established (or recognized) by the constitution of the recognizing state is rather than a concrete definition a point of departure. Since basic rights are principles and not rules, i.e. they can acquire different levels of validity, the real question at hand is *to which extent* they cannot be compromised. This derives from the importance of the affected principle in a given case and from the imperative to reach and optimal balance between conflicting principles (*Optimierungsgebot*), that is to give every of the conflicting principles as much validity as possible.

To establish whether and in how far a principle of the domestic law is important, the author proposes a five-prong test, developed by the German courts, to be used also by the Czech courts. This test has a comparative character and forces the judge to argue more in depth which principles and to what extent shall exactly be part of the public policy and why there is a breach in the case at hand. The thesis, mostly in its chapters concerning the recognition of US judgments awarding extra-compensatory damages, follows this test in order to show its viability and convincing power.

It is the author's sincere hope that this thesis furnishes a new point of view on the recognition and enforcement of foreign judgments in the Czech republic and enriches the Czech jurisprudence in this area.