

Univerzita Karlova v Praze
Právnická fakulta

Autor práce

Tomáš Uličník

Římská úmluva o právu rozhodném pro smluvní závazky

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: Prof. JUDr. Monika Pauknerová, CSc.

Katedra: obchodního práva

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 12. března 2009

čestné prohlášení:

Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci vypracoval samostatně za použití zdrojů a literatury v ní uvedených.

.....

Tomáš Uličník

poděkování:

Autor této práce děkuje Prof. JUDr. M. Pauknerové, CSc. za cenné podněty a připomínky, projevenou pomoc při zpracování práce a přívětivý přístup.

Obsah

Přehled použitých zkratk	5
Úvod	8

I. Část

Europeizace mezinárodního práva soukromého

I. 1. Pojem evropské mezinárodní právo soukromé	9
I. 2. Harmonizace na evropské úrovni	10
I. 2. 1. Hlava IV. SES - opatření v oblasti justiční spolupráce	11
I. 3. Rozdílný režim Velké Británie, Irsko a Dánska	12
I. 3. 1. Paralelní dohody	13

II. Část

Římská úmluva 1980

II. 1. Geneze Římské úmluvy a její postavení mezi ostatními úmluvami	15
II. 1. 1. Proces transformace do Nařízení Řím I.	18
II. 2. Aplikace Římské úmluvy	19
II. 2. 1. Časová působnost Římské Úmluvy	19
II. 2. 2. Věcná působnost Římské Úmluvy	20
- Nařízení Řím I.	21
II. 2. 3. Princip univerzality	22
II. 2. 4. Vztah k jiným úmluvám a právu ES	22
- Nařízení Řím I.	24
II. 3. Svoboda volby rozhodného práva	25
II. 3. 1. Termín „právo“ ve smyslu Čl. 3 odst. 1	26
- Nařízení Řím I.	28
II. 3. 2. Volba práva co do způsobu a formy	29
- Implicitní volba - ustanovení smlouvy	30
- Implicitní volba - okolnosti případu	31
- Nařízení Řím I.	32
II. 3. 3. Dépeçage	33
II. 3. 4. Okamžik volby a možnost její změny	34
- Zaručení formální platnosti a ochrana práv třetích osob	35

II. 4. Omezení svobody volby	36
II. 4. 1. Omezení samotným předmětem Římské úmluvy	36
II. 4. 2. Omezení jako důsledek rozporu s kogentními normami státu (<i>Čl. 3 odst. 3 ŘÚ</i>)	
<i>II. 4. 2. Omezení jako důsledek rozporu s kogentními normami státu</i>	
<i>(Čl. 3 odst. 3 ŘÚ)</i>	42
II. 4. 3. Omezení u vybraných typů smluv	45
- Spotřebitelské smlouvy	46
- II. Část	49
- II. Část	49
- Smlouvy o přepravě cestujících (nová úprava Řím I.)	50
II. 4. 4. Omezení pro rozpor s imperativními normami	51
- Nařízení Řím I.	53
II. 4. 5. Omezení v aplikaci práva pro rozpor s veřejným pořádkem	55
II. 5. Rozhodné právo při absenci volby	57
II. 5. 1. Koncept nejužšího spojení	58
- Dépeçage	59
II. 5. 2. Domněnka charakteristického plnění	60
- Určení charakteristického plnění	62
- Obvyklé bydliště, ústředí a hlavní provozovna	63
II. 5. 3. Speciální domněnky (Čl. 4 odst. 3 a 4 ŘÚ)	64
II. 5. 4. Úniková doložka (escape clause)	65
II. 5. 5. Článek 4 ve světle Nařízení Řím I.	67
- Řím I. a charakteristické plnění	69
- Dvojitá funkce konceptu nejužšího spojení	70
II. 6. Kolizní problematika vybraných smluv	71
II. 6. 1. Spotřebitelské smlouvy	71
- Nařízení Řím I.	73
II. 6. 2. Individuální pracovní smlouvy	75
- II. Část.	76
Závěr	78
Conclusion	79
Přehled použitých zdrojů	

poděkování:

Autor této práce děkuje Prof. JUDr. M. Pauknerové, CSc. za cenné podněty a připomínky, projevenou pomoc při zpracování práce a přívětivý přístup.

Obsah

- **Brusel I.** -nařízení Rady (ES) č. 44/2001, o soudní příslušnosti a uznání a výkonu soudních rozhodnutí ve věcech občanských a obchodních
- **Brusel II.** -nařízení Rady (ES) č. 1347/2000, o soudní příslušnosti a uznání a výkonu rozhodnutí ve věcech manželských a ve věcech rodičovské zodpovědnosti obou manželů
- **Brusel IIa.** -nařízení Rady (ES) č. 2201/2003, o soudní příslušnosti a uznání a výkonu rozsudků ve věcech manželských a ve věcech rodičovské zodpovědnosti (kterým se zrušuje dosavadní nařízení Brusel II.)
- **Bruselská úmluva (BÚ)** -Bruselská úmluva o soudní příslušnosti a uznání a výkonu soudních rozhodnutí ve věcech občanských a obchodních (1968)
- **Členský stát(y)** -členský stát Evropské unie (popř. v období před Maastrichtskou smlouvou členský stát Evropských společenství), při výkladu v souvislosti s Římskou úmluvou též ve smyslu stran této úmluvy
- **EK / Komise** -Evropská komise
- **EP / Parlament** -Evropský parlament
- **ESVO (EFTA)** -Evropské sdružení volného obchodu (European Free Trade Association)
- **ES** -Evropské společenství (nebo Evropská společenství)
- **ESD** -Evropský soudní dvůr
- **EU** -Evropská unie
- **EHS** -Evropské hospodářské společenství
- **Haagská úmluva (1955)** -Haagská úmluva o právu použitelném na mezinárodní prodej zboží
- **Haagská úmluva (1965)** -Haagská úmluva o doručování soudních a mimosoudních písemností v cizině ve věcech občanských a obchodních

- **Luganská úmluva** -Luganská úmluva o soudní příslušnosti a uznání a výkonu rozhodnutí v občanských a obchodních věcech (1988)
- **MPS** -mezinárodní právo soukromé
- **Nařízení 1346/2000** -nařízení Rady (ES) č. 1346/2000, o úpadkovém řízení
- **Nařízení 1206/2001** -nařízení Rady (ES) č. 1206/2001, o spolupráci soudů členských států při dokazování v občanských nebo obchodních věcech
- **Nařízení 1348/2000** -nařízení Rady (ES) č. 1348/2000, o doručování soudních a mimosoudních písemností ve věcech občanských a obchodních v členských státech EU
- **Nařízení 1393/2007** -nařízení EP a Rady (ES) č. 1393/2007, o doručování soudních a mimosoudních písemností ve věcech občanských a obchodních v členských státech EU (ruší Nařízení 1348/2000)
- **PECL** -Principy evropského smluvního práva (Principles of European Contract Law)
- **Principy UNIDROIT** -Principy mezinárodních obchodních smluv (UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts)
- **Protokol (UK, Ir)** -Protokol o postavení Spojeného království a Irska připojený k Amsterodamské úmluvě (1997)
- **Protokol (D)** -Protokol o postavení Dánska připojený k Amsterodamské úmluvě (1997)
- **Rada EU / Rada** -Rada Evropské unie
- **Řím I. / Nařízení** -nařízení EP a Rady (ES) č. 593/2008, o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy
- **Řím II.** -nařízení EP a Rady (ES) č. 864/2007, o právu rozhodném pro mimosmluvní závazkové vztahy
- **Římská úmluva / Úmluva / ŘÚ** -Úmluva o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy (1980)

- **SEHS** -Smlouva o založení Evropského hospodářského společenství
- **SES** -Smlouva o založení Evropského společenství
- **SEU** -Smlouva o založení Evropské unie (Maastrichtská smlouva)
- **Vídeňská úmluva** -Vídeňská úmluva o smluvním právu (12/1988 Sb.)
- **ZMPS** -zákon č. 97/1963 Sb. o mezinárodním právu soukromém a procesním (v aktuálním znění)
- **Zelená kniha** -Zelená kniha o transformaci Římské úmluvy z roku 1980 o právu rozhodném pro smluvní závazky v komunitární nástroj a o její modernizaci, COM(2002) 654 final.
- **Zpráva** -Zpráva Giuliano Lagarde k textu Římské úmluvy

poděkování:

Autor této práce děkuje Prof. JUDr. M. Pauknerové, CSc. za cenné podněty a připomínky, projevenou pomoc při zpracování práce a přívětivý přístup.

Obsah

Úmluva o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy, neboli též Římská úmluva (1980), vstoupila pro Českou republiku v platnost 13. července 2006, kdy byla pod číslem 64/2006 uveřejněna v částce 31 Sbírky mezinárodních smluv.

Z hlediska českého mezinárodního práva soukromého tím došlo k významné změně. Především již není možné v rozsahu materie, která je upravena v Úmluvě, používat doposud aplikovatelný zákon č. 97/1963 Sb. o mezinárodním právu soukromém a procesním, nýbrž ve smyslu čl. 10 Ústavy České republiky bude nutno přednostně aplikovat text samotné Římské úmluvy. Můžeme se dočkat také změn v judikatuře českých soudů v otázkách sporů o určení rozhodného práva, jenž budou podle mého názoru zprvu hledat inspiraci v rozhodovací praxi ostatních evropských států, které byly signatáři Úmluvy již od samého počátku.

Na druhé straně však mohou vznikat i problémy související s rozdílným přístupem k výkladu Úmluvy zahraničními soudy jednotlivých členských států. Pokus o řešení zmíněného problému byl vtělen do doprovodných Protokolů k Římské úmluvě, jenž přenáší pravomoci k jednotnému výkladu Úmluvy Evropskému soudnímu dvoru. Otálení s jejich ratifikací však způsobilo, že se soudy členských států při interpretaci článků Úmluvy vydaly každý svou cestou, která se přirozeně s ohledem na rozdílné právní prostředí v některých případech značně liší.

Důsledkem přijetí Amsterodamské smlouvy na konci 90. let se však otevřela jiná legislativní cesta, jak rozhodné právo nově unifikovat. Tato možnost spolu s výše zmíněným problémem nejednotné interpretace, jakož i z dalších v této práci pojednaných důvodů, rezultovala po několikaletých diskuzích a pracích v přijetí Nařízení EP a Rady ES č. 593/2008 ze dne 17. června 2008 o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy (známé též jako Nařízení Řím I.). Transformace umožnila mimo jiné rozšíření, zpřesnění a v některých bodech i změny textu původní Úmluvy, na které je třeba se s předstihem připravit.

Má práce si neklade za cíl podrobně komentovat celou Úmluvu, nýbrž je zaměřena na její nejdůležitější instituty, jenž jsou vykládány a srovnávány ve světle nového Nařízení Řím I., které bude soudy členských států bez výjimek používáno na smlouvy uzavřené po 19. prosinci 2009.

I. Část

I. Část

V období středověku vyplývala evropská dimenze soukromého práva ze společného římskoprávního podkladu. Po francouzské revoluci a po sérii nových francouzských kodifikací, jež se staly základem pro mnohé jiné země, však nastal proces opačný. Soukromé právo se začalo ubírat cestou diferenciacie a nacionalizace. Tradiční velké evropské státy, stejně jako po světových válkách vzniklé či obrozené a svobodou obdařené nové státy, se soustředily na svůj vlastní právní vývoj, jenž postupně dospěl k přílišné rozdílnosti. Ta vyvrcholila v průběhu 20. století a v mnohých právních odvětvích či jejich částech přetrvává dodnes.

Europeizaci, jak ji vidíme v posledních desetiletích, lze chápat jako proces směřující zpět ke společným základům, stavebním kamenům, jenž umožní odbourat přílišnou diverzifikovanost jednotlivých právních řádů a bude lépe a účinněji napomáhat potřebám a rozvoji základů moderní Evropy - společného vnitřního trhu. Jinými slovy jde o jednu z reflexí v posledním období mohutně se rozrůstající Evropské unie.

poděkování:

Autor této práce děkuje Prof. JUDr. M. Pauknerové, CSc. za cenné podněty a připomínky, projevenou pomoc při zpracování práce a přívětivý přístup.

Obsah

Pro vymezení evropského mezinárodního práva soukromého (dále jen EMPS) můžeme vyjít z víceméně ustáleného pojmu mezinárodního práva soukromého (dále jen MPS), kde MPS chápeme jako soubor právních norem upravujících soukromoprávní vztahy obsahující mezinárodní (zahraniční) prvek¹. Evropský rozměr mezinárodního práva soukromého, jeho jednotlivé oblasti a samotný pojem EMPS pak lze dovodit především ze Smlouvy o založení Evropského společenství v aktuálním konsolidovaném znění (dále jen SES, Čl. 65 SES) a z předpisů vydaných orgány ES (dle Čl. 67 SES). Evropské mezinárodní právo soukromé (a procesní) zahrnuje 3 okruhy právních norem práva Evropského společenství (dále jen práva ES)². Jsou jimi:

- a) normy upravující mezinárodní příslušnost civilních soudů členských států Evropské unie (dále jen EU), jakož i otázky spolupráce těchto soudů (např. Brusel I. a Nařízení 1206/2001),
- b) kolizní normy, tedy normy určující rozhodné právo, kterým se předmětný soukromoprávní vztah s mezinárodním prvkem bude řídit (např. Řím I. a Řím II.) a
- c) normy upravující uznání a výkon cizích soudních a dalších rozhodnutí vydaných v jiných členských státech EU v soukromoprávních věcech (např. Brusel IIa.).

¹ Kučera, Z., Mezinárodní právo soukromé. 6. vyd. Brno: Doplněk, 2004, s. 20.

² Pauknerová, M., Evropské mezinárodní právo soukromé. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2008, s. 10.

poděkování:

Autor této práce děkuje Prof. JUDr. M. Pauknerové, CSc. za cenné podněty a připomínky, projevenou pomoc při zpracování práce a přívětivý přístup.

Obsah

Proces evropské harmonizace na poli MPS se dle mého názoru dá rozdělit na období před Amsterodamskou smlouvou a po jejím vstupu v platnost (1.5.1999).

Před rokem 1999 měly harmonizační snahy především podobu Úmluv (Conventions) podepisovaných a ratifikovaných jednotlivými členskými státy. Typickým příkladem z tohoto období je Bruselská úmluva (1968)³ přijatá na základě Čl. 293 SES (původně Čl. 220 SEHS). Záleželo na svobodné vůli každého státu, zda se k vyjednávání a později i k ratifikaci této smlouvy připojí. Obdobně též Římská úmluva (1980), i když nebyla sjednána dle původního Čl. 220 SES.

Zlomem v procesu a způsobu harmonizace EMPS se stala až Amsterodamská smlouva. Zatímco sice stále v principu zůstalo možné sjednávat v oblasti evropského mezinárodního práva soukromého nové úmluvy, stejně jako kdysi BÚ – dnes v režimu Čl.293 SES, výhody, jež přinesla Amsterodamská smlouva zařazením nové Hlavy IV. do SES a nový režim přijímání předpisů ES na základě ní, převažují. Jako hlavní výhodu je třeba zmínit především odstranění dlouhých ratifikačních procesů v jednotlivých signatářských státech po podpisu případné úmluvy ve prospěch přímé aplikovatelnosti předpisů práva ES např. ve formě nařízení.

³ V roce 1988 k ní byla paralelně sjednána Luganská úmluva, která rozšířila aplikaci BÚ též na další vymezené státy, především některé členy ESVO (Švýcarsko, Island a Norsko). 30.10.2007 byla podepsána revidovaná Luganská úmluva (2007) reagující především na změny, jež přinesl Brusel I.. Lichtenštejnsko zůstává opět mimo tuto úmluvu. Úmluva nevstoupí v účinnost dříve než k 1.1.2010.

poděkování:

Autor této práce děkuje Prof. JUDr. M. Pauknerové, CSc. za cenné podněty a připomínky, projevenou pomoc při zpracování práce a přívětivý přístup.

Obsah

Jak již bylo zmíněno, předmětná ustanovení byla nově přidána do znění SES poté, co vstoupila v platnost Amsterodamská smlouva. V rámci změn došlo i k tomu, že justiční spolupráce (spolu s dalšími materiemi) byla přesunuta z původního

mezivládního 3. pilíře (založen SEU) do pilíře komunitárního (prvního). Jak je vidět z legislativní činnosti od roku 1999, měl přesun mimořádný význam i pro oblast EMPS.

Základem pro harmonizaci a unifikaci mezinárodního práva soukromého se stal Čl. 65 SES, podle kterého mohou být přijímána opatření⁴ v oblasti soudní spolupráce v občanských věcech s mezinárodním prvkem, pokud je to nutné k řádnému fungování vnitřního trhu. Dle znění Čl. 65 SES pak jde zejména o:

- a) zlepšení a zjednodušení doručování písemností (Nařízení 1393/2007), spolupráce při opatrování důkazů (Nařízení 1206/2001), uznání a výkonu rozhodnutí (např. Brusel I.);
- b) podporu slučitelnosti kolizních norem (Řím I., Řím II.);
- c) odstraňování překážek a podporu slučitelnosti úpravy občanskoprávního řízení.

Při vydávání opatření je nutno dle dikce Čl. 65 SES naplnit tři základní předpoklady⁵. Za prvé musí jít o tzv. „občanské věci“. Termín je nutno vykládat autonomně, unifikovaně a hlavně nezávisle na jednotlivých právních režimech členských států. V této oblasti nám je nejvíce nápomocna rozhodovací činnost ESD – odpovědi můžeme hledat především v bohaté judikatuře k nařízení Brusel I. (popř. s opatrností použít rozhodnutí k Bruselské úmluvě). Za druhé Čl. 65 SES stanoví požadavek „mezinárodního prvku“. Opatření v oblasti soudní spolupráce v občanských věcech v oblasti civilního procesního práva jdou však někdy nad rámec tohoto vymezení a upravují nejen vztahy s mezinárodním prvkem, ale i vztahy čistě vnitrostátní⁶ (viz. formulace Čl. 65 písm. c) SES). Posledním kritériem je pak požadavek „nutnosti k řádnému fungování vnitřního trhu“. Ten, ač obsažen v Preambulích jednotlivých nařízení (např. Řím I., Řím II.), v poslední době ustupuje do pozadí⁷. Posun je patrný též ze změny dikce v Čl. 81 odst. 2 Smlouvy o fungování Evropské unie⁸, který nahrazuje původní Čl. 65 SES. V článku je navíc obsaženo slovo zejména: „.....zejména pokud je to nezbytné k řádnému fungování vnitřního trhu....“.

⁴ Dle čl. 67 SES rozhoduje Rada na návrh Komise o opatřeních v oblasti justiční spolupráce v občanských věcech kvalifikovanou většinou (ve věcech rodinného práva rozhoduje jednomyslně).

⁵ K tomu také viz. Boele-Woelki, K., Ooik, R. H., *The Communitarization of Private International Law*, in *Yearbook of Private International Law* vol. IV, 2002, Kluwer Law International, 2003.

⁶ Pauknerová, M. *Evropské mezinárodní právo soukromé*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2008, s. 29.

⁷ Ibid.

⁸ Jde o SES ve znění Lisabonské smlouvy – dle současného stavu k únoru 2009 se čeká na její ratifikaci Irskem, Polskem a Českou republikou.

poděkování:

Autor této práce děkuje Prof. JUDr. M. Pauknerové, CSc. za cenné podněty a připomínky, projevenou pomoc při zpracování práce a přívětivý přístup.

Obsah

Spolupráce v oblasti harmonizace soukromého práva dle Hlavy IV. SES je do jisté míry komplikována zvláštním postavením Spojeného království (dále jen UK), Irsko a Dánska vůči právním normám ES přijímaným na základě Čl. 67 SES. Odlišná pozice těchto států vyplývá z Protokolů⁹ připojených k Amsterodamské úmluvě (Čl. 69 SES).

Z Čl. 1 Protokolu (UK, Ir) vyplývá, že UK a Irsko se nepodílejí na přijímání opatření Rady, která jsou navrhována podle Hlavy IV SES. Stejně tak dle Čl. 2 Protokolu nejsou ustanovení Hlavy IV. SES, opatření vydaná dle uvedené hlavy, ustanovení mezinárodních smluv, které budou uzavřeny Společenstvím podle zmíněné hlavy, a rozhodnutí Evropského soudního dvora (dále jen ESD), kterými jsou taková ustanovení vykládána, závazná nebo použitelná pro Spojené království nebo Irsko. Přestože se zdá pozice těchto států odloučena od podílení se na harmonizaci v oblasti EMPS, výhrady UK a Irsko vůči aplikaci Hlavy IV. SES lze považovat za flexibilní¹⁰. UK a Irsko se totiž mohou volně rozhodnout, zda se chtějí účastnit procesu přijímání norem práva ES dle Hlavy IV. SES (tzv. opt in). V případě, že tak učiní, stává se norma práva ES závazná pro všechny členské státy, které se účastnily jeho přijímání¹¹. Režim Protokolu (UK, Ir) je dokonce natolik pružný, že umožňuje Spojenému království a Irsku připojit se k normě práva ES vydané dle Hlavy IV. SES kdykoli poté, co ji Rada přijala¹² (Čl. 4 Protokolu UK, Ir). Lze tedy shrnout, že Spojené království a Irsko si na rozdíl od ostatních členských států EU (s výjimkou Dánska) mohou zvolit, ke kterým opatřením přijatým na základě Hlavy IV. SES se připojí a ke kterým ne¹³.

Pozice Dánska je poněkud rozdílná a заслужuje podrobnější rozbor. Jako základní odlišnost od postavení UK a Irsko je nutno hned na začátku zmínit, že Protokol (Dán.) možnost opt in vůbec neobsahuje. Vývoj tohoto režimu sahá až do počátku 90. let, konkrétně do roku 1992, kdy Dánové odmítli v referendu Maastrichtskou smlouvu (dále jen SEU). Poté, co byla s Dánskem uzavřena tzv. Edinburská smlouva, garantující Dánsku výhrady mimo jiné též v oblasti justiční spolupráce a vnitřních záležitostech,

⁹ Protokol o postavení Spojeného království a Irsko (1997), dále jen Protokol (UK, Ir) a Protokol o postavení Dánska (1997) dále jen Protokol (Dán.).

¹⁰ Nielsen, P. A., Brusels I. and Denmark, IPRax 2007, Heft 6, s. 506.

¹¹ Jako příklad využití opt in lze uvést přistoupení Irsko k procesu přijímání Nařízení Řím I., jak uvádí odrážka (44) Preambule k Nařízení Řím I.

¹² Této možnosti využilo Spojené království vzhledem k Nařízení Řím I., když se 28. července 2008 vláda Spojeného království po diskuzích rozhodla oznámit opt in. Dne 7.11.2008 pak Komise reagovala vydáním pozitivního stanoviska (COM(2008) 730 final) dle Čl. 11a SES k účasti UK na Nařízení Řím I.

¹³ Tato výhrada Spojeného království a Irsko bývá v zahraničních zdrojích nazývána jako „Europe á la carte“.

podařilo se přijmout SEU s těmito výhradami v novém referendu konaném v roce 1994. Na Protokol (Dán.) k Amsterodamské smlouvě a na situaci, ve které se Dánsko nachází dnes, je třeba nahlížet jako na reflexi událostí z období vzniku Evropské unie. Dánsko je tak jediná země, která se za současného právního stavu nepodílí a ani nemůže podílet na procesu přijímání opatření dle Hlavy IV. SES.

Situace je navíc komplikována tím, že Dánsko sice může dle Čl. 7 Protokolu (Dán.) oznámit ostatním členským státům, že si nepřeje výhrad garantovaných Protokolem (Dán.) dále využívat, ale dle převládajícího mínění právních expertů v Dánsku a současného znění dánské ústavy by vláda musela k takovému kroku opět využít referenda. K takovému kroku však v současnosti chybí politická vůle a převládá obava z neúspěchu lidového hlasování.

poděkování:

Autor této práce děkuje **Prof. JUDr. M. Pauknerové, CSc. za cenné podněty a připomínky, projevenou pomoc při zpracování práce a přívětivý přístup.**

Obsah

Zvláštní situace Dánska, tak jak je popsána výše, vede k nutnosti hledat alternativní metody, jak se připojit k právním normám ES přijímaným podle Hlavy IV. SES. Zde se nabízí skrze instrument známý jako Paralelní dohody (Parallel agreements). Smyslem tohoto procesu je, že EU a Dánsko uzavře dohodu, na základě které bude umožněna aplikace právních norem (přijímaných především jako nařízení či směrnice) také mezi Dánskem a ostatními členskými státy¹⁴. Takovýto postup jednak neporušuje Protokol (Dán.) a zároveň umožní dosáhnout plné harmonizace na poli EMPS (tedy i pro Dánsko). Možnost uzavření paralelní dohody však není samozřejmě dána automaticky a záleží na vstřícnosti a postoji jak EU tak ostatních členských států. Tento způsob byl využit prozatím ve dvou případech, a to vůči Nařízení Brusel I. a Nařízení 1348/2000¹⁵. Zatímco Brusel I. byl implementován do dánského právního řádu pomocí nového zákona, Nařízení 1348/2000 se stalo součástí již existujícího Danish Administrative of Justice Act. V účinnost pak paralelní dohody vstoupily k 1. červenci 2007. Dánsko je tudíž vázáno, s ohledem na tyto dvě nařízení, stejnými ustanoveními jako ostatní členské státy¹⁶. Lze tedy shrnout, že co do oblasti příslušnosti, uznání a výkonu rozhodnutí v civilních a obchodních věcech je dánská úprava plně harmonizována¹⁷. Těsně po vstupu obou dohod v platnost však nastaly komplikace v souvislosti s přijetím nového Nařízení 1393/2007 o doručování, které podstatně mění dřívější Nařízení 1348/2000. Je tedy na dánských orgánech, do jaké míry využijí možnosti promítnutí těchto změn do vlastní legislativy na základě procedury předepsané v předmětné paralelní dohodě.

Co se budoucího vývoje týče (např. otázka použitelnosti Nařízení Řím I., Řím II.), je dle mého názoru tento časově náročný a jak je vidět i neúčinný¹⁸ proces

¹⁴ Nielsen, P. A. Brussels I. and Denmark, IPRax 2007, Heft 6, s. 507.

¹⁵ Dánsko požádalo v roce 2000 též o uzavření paralelní dohody vůči Nařízení Brusel II. a Nařízení 1346/2000. V roce 2002 však bylo Evropskou komisí informováno, že paralelní dohody mohou být prozatím uzavřeny pouze v otázkách, kde již existovala předchozí spolupráce. Tedy spolupráce na základě Bruselské úmluvy (1968) a Haagské úmluvy (1965).

¹⁶ Základ pro vázanost Dánska je však tvořen normami mezinárodního práva veřejného.

¹⁷ Pro případ budoucích změn předmětného nařízení se Dánsko nepodílí na procesu jejich přijímání. Je však paralelní dohodou vázáno takovéto změny ve vlastní legislativě provést pod hrozbou jejího vypovězení.

¹⁸ Situace, kdy během časové prodlevy mezi přijetím opatření dle Hlavy IV. SES a jeho promítnutím prostřednictvím paralelní dohody do dánské právní úpravy dojde k novelizacím původního opatření (viz. situace s Nařízením o doručování).

prostřednictvím paralelních dohod dlouhodobě neudržitelný a dánské orgány by se měly zamyslet nad změnou situace, jež v současnosti panuje.

II. Část

II. Část

poděkování:

Autor této práce děkuje Prof. JUDr. M. Pauknerové, CSc. za cenné podněty a připomínky, projevenou pomoc při zpracování práce a přívětivý přístup.

Obsah

K výkladu Římské úmluvy lze přistoupit různými způsoby. Můžeme zvolit klasickou komentářovou podobu, kdy je čtenář seznamován se smyslem jednotlivých ustanovení tak, jak po sobě v textu následují. Ve statích publikovaných v nejrůznějších odborných časopisech se naopak můžeme často shledat s orientací na konkrétní předem vymezený problém. Jindy se zase autoři snaží o spíše kritický nebo srovnávací přístup. Já jsem se v části druhé této práce snažil zaměřit především na komplexní výklad a interpretaci základních institutů Římské úmluvy, tzn. její aplikace, volbu práva, omezení této volby a kolizní problematiku při absenci volby s tím, že jsem k nim přiřazoval otázky související.

Vzhledem k chystané transformaci Úmluvy do formy nařízení práva ES jsem do výkladu zahrnul i změny, s nimiž je nezbytné se do budoucna seznámit a nelze je opomenout.

poděkování:

Autor této práce děkuje Prof. JUDr. M. Pauknerové, CSc. za cenné podněty a připomínky, projevenou pomoc při zpracování práce a přívětivý přístup.

Obsah

Dne 8. září 1967, tedy více než rok před podpisem konečného znění Bruselské úmluvy, došlo k setkání zástupců zakládajících států EHS se záměrem projednat návrh unifikace na poli mezinárodního práva soukromého vzešlý z podnětu vlád zemí Beneluxu. Smyslem návrhu bylo především zaměřit se na odstranění překážek vyplývajících z rozdílnosti kolizních norem v oblasti smluvních závazků¹⁹. Podnět souvisel s úvahami o usnadnění stále narůstajícího hospodářského styku tehdejších států EHS. Závažné diskuze se vedly též nad možností sjednocení samotného hmotného práva. Nakonec však byla zvolena schůdnější cesta ve prospěch prací na jednotných kolizních normách. Zpráva zde uvádí tři základní úvahy:

- a) první navazuje na historii norem mezinárodního práva soukromého, když poukazuje na zdoluhavost unifikace hmotného práva,
- b) problémy vyplývající z rozdílnosti norem bylo třeba s ohledem na právní jistotu v propojující se ekonomice států řešit okamžitě,
- c) konečně zde bylo vysloveno přání zabránit narůstající rozdílnosti v normách MPS v právních režimech jednotlivých států.

Na společném zasedání vládních zmocněnců v únoru 1969 byl mimo jiné dojednáno i rozsah harmonizace, v němž by měly práce dále pokračovat²⁰. Jako instrument, jenž by měl zamýšlené oblasti obsahovat, byla zvolena forma mezinárodní smlouvy²¹, ke které mohly přistoupit jen členské státy²². Počátkem roku 1970 byla pověřena pracovní skupina, aby pokračovala v práci na harmonizaci norem MPS. Po zvolení předsedy Jenarda bylo rozhodnuto v rámci zrychlení o přidělení jednotlivých okruhů otázek konkrétním národním delegacím (viz. poznámka pod čarou č. 19 - v pořadí Německo, Itálie, Francie a země Beneluxu). Na setkání v červnu 1972 se pracovní skupině podařilo dokončit první předběžný návrh smlouvy o právu rozhodném pro smluvní a mimosmluvní závazky. Do následného vývoje zasáhlo přistoupení

¹⁹ Zpráva Giuliano – Lagarde, introduction.

²⁰ Jak uvádí Zpráva, práce měly probíhat především v oblastech, které se nejvíce týkaly rozvoje společného vnitřního trhu. Šlo o právo rozhodné pro 1) hmotné a nehmotné vlastnictví, 2) smluvní a mimosmluvní závazky, 3) formu právních úkonů a dokazování a 4) další otázky s těmito body související (např. problematika zpětných a dalších odkazů, veřejného pořádku, zastoupení, způsobilosti k právním úkonům atd.).

²¹ Na rozdíl od Bruselské úmluvy se však nestal jejím základem čl. 220 SEHS (dnes čl. 293 SES).

²² K tomu srovnej čl. 28 ŘÚ. Navíc byla ve společném prohlášení, připojeném k Římské úmluvě, vyjádřena vůle, že každý stát, jenž se stane členem Evropských společenství (EU), by měl k ŘÚ přistoupit.

nových členských států, konkrétně Dánska, Velké Británie a Irsko, čímž došlo také k rozšíření pracovní skupiny. Následovalo období přezkumu již dříve představeného textu smlouvy s ohledem na výhrady vlád jednotlivých členských států. V následujících letech došlo v souvislosti se zmíněným rozšířením ke zdržení prací, načež bylo roku 1978 rozhodnuto omezit předmět připravované úmluvy pouze na otázky smluvních závazků a ponechat oblast mimosmluvních vztahů zvláštní úmluvě. Ze Zprávy je možno vyčíst, že tak bylo učiněno s ohledem na možnost dosažení rychlejší shody nad úmluvou s omezenějším předmětem úpravy. V průběhu roku 1979 pak byli profesori Giuliano a Lagarde pověřeni k napsání Zprávy k chystané úmluvě.

Samotná Římská úmluva o právu rozhodném pro smluvní závazky byla spolu se dvěma společnými prohlášeními podepsána 19. června 1980²³. Dánsko²⁴ a Velká Británie připojily své podpisy o rok později. Následovalo přistoupení:

- a) Řecka²⁵ v roce 1984,
- b) Španělska a Portugalska²⁶ v roce 1992,
- c) Rakouska, Finska a Švédska v roce 1996²⁷,
- d) České republiky, Estonské republiky, Kyperské republiky, Lotyšské republiky, Litevské republiky, Maďarské republiky, Republiky Malta, Polské republiky, Republiky Slovinsko a Slovenské republiky v roce 2005²⁸ a
- e) Rumunska a Bulharska v roce 2007²⁹.

V platnost Římská úmluva vstoupila k 1. dubnu 1991 poté, co bylo uloženo nezbytných 7 ratifikačních listin (Čl. 29 ŘÚ)³⁰.

V roce 1988 byly k Římské úmluvě podepsány a připojeny dva Protokoly³¹ o výkladu ŘÚ Soudním dvorem Evropských společenství (ESD). Jejich smyslem je

²³ Podpisy připojily Spolková republika Německo, Francie, Itálie, Belgie, Nizozemí, Lucembursko a Irsko.

²⁴ Samotné Dánsko stejně jako např. Německo nečekalo až do 90. let, než vstoupí ŘÚ v platnost, ale rozhodlo se inkorporovat Úmluvu do vnitrostátních předpisů (Law No. 188 of 9 May 1984) – k tomu blíže viz. Jayme, E., *The Rome Convention on the Law Applicable to Contractual Obligations* (1980), in *International Contracts on Conflict of Laws – a Collection of Essays*, str. 37.

²⁵ Úmluva o přistoupení Řecka (tzv. „*Lucemburská úmluva*“) podepsaná 10. dubna 1984.

²⁶ Úmluva o přistoupení Španělského království a Portugalské republiky (tzv. „*Funchalská úmluva*“) podepsaná 18. května 1992.

²⁷ Úmluva o přistoupení Rakouska, Finska a Švédska podepsaná 29. listopadu 1996.

²⁸ Úmluva o přistoupení těchto států podepsaná 14. dubna 2005.

²⁹ Rozhodnutí Rady 2007/856/ES ze dne 8. listopadu 2007 o přistoupení Bulharské republiky a Rumunska.

³⁰ ŘÚ byla postupně ratifikována Francií (10.11.1983), Itálií (25. 7.1985), Dánskem (7.1.1986), Lucemburskem (1.10.1986), Spolkovou republikou Německo (8.1.1987), Belgií (31.7.1987) a poslední sedmou nezbytnou ratifikací uložila Velká Británie (29.1.1991).

umožnit vyjmenovaným soudům jednotlivých členských států položit vůči ESD předběžnou otázku týkající se interpretace Úmluvy.

Římská úmluva dle svého čl. 22 umožňuje vyhradit si právo neuplatňovat ustanovení čl. 7 odst. 1 (imperativní ustanovení práva jiné země)³² a/nebo čl. 10 odst. 1 písm. e) (působnost rozhodného práva i na důsledky neplatnosti smlouvy). V průběhu ratifikačního procesu takovou možnost směrem k čl. 7 odst. 1 využilo postupně Lucembursko, Spolková republika Německo, Velká Británie, Irsko, Portugalsko, Litva a Slovinsko. Velká Británie navíc využila výhrady i vůči druhému z výše zmíněných ustanovení.

II. Část

Zjednodušeně můžeme říci, že jde o proces, při němž dochází ke změně základního pramene práva členských států v oblasti kolizní úpravy smluvních závazků, a to konkrétně z formy mezinárodní smlouvy, tak jak je upravena mezinárodním právem veřejným, do normy práva ES – konkrétně nařízení. Základní kámen k transformaci byl položen již změnami, jež přinesla Amsterodamská úmluva, která zakotvila novou Hlavu IV. SES, dle níž byly a jsou normy evropského mezinárodního práva soukromého přijímány³³.

První opravdový krok směřující k přijetí předmětného Nařízení Řím I. byl učiněn Komisí dne 14. ledna 2003 (jako reakce na obecné předchozí diskuze) uveřejněním tzv. Zelené knihy³⁴. Účelem bylo znovu odstartovat a podpořit širokou diskusi dotčených stran o právních otázkách spojených s přechodem předmětu ŘÚ do nového nařízení. Komise také vyzvala dotčené strany k zaslání odpovědí³⁵ a vyjádření na 20 položených

³¹ Vstoupili v platnost až v roce 2004.

³² „Použije-li se na základě této úmluvy právo určité země, lze použít imperativní ustanovení práva jiné země, s níž věcné okolnosti úzce souvisí, v rozsahu, v jakém musí být podle práva této jiné země imperativní ustanovení použita bez ohledu na právo, které je jinak pro smlouvu rozhodné. Při rozhodování, zda mají být taková ustanovení použita, je třeba vzít v úvahu jejich povahu a účel, jakož i důsledky, které by mohly z jejich použití či nepoužití vyplýnout.“

³³ K tomu viz. výše.

³⁴ COM(2002) 654 final. Zelená kniha o transformaci Římské úmluvy z roku 1980 o právu rozhodném pro smluvní závazky v komunitární nástroj a o její modernizaci / Green paper on the conversion of the Rome Convention of 1980 on the law applicable to contractual obligations into a Community instrument and its modernisation.

³⁵ Dostupné zde:

http://ec.europa.eu/justice_home/news/consulting_public/rome_i/news_summary_rome1_en.htm

otázek. Jako hlavní důvody pro přenesení úpravy z mezinárodní smlouvy do komunitárního pramene práva byly uvedeny:³⁶

- a) Římská úmluva by měla následovat přeměnu Bruselské úmluvy v nařízení Brusel I;
- b) do budoucna se počítá s přijetím unifikovaných kolizních norem v podobě nařízení nejen pro smluvní a mimosmluvní závazky, ale také např. pro rozvody, dědění nebo majetkové vztahy mezi manžely.

Jako výsledek této fáze vzešel z pera Komise v roce 2005 původní návrh Nařízení o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy (Řím I.)³⁷. Ten, jak uvádí Důvodová zpráva k němu, plynule navázal na obsáhlou konzultaci s členskými státy, s ostatními orgány a s občanskou společností³⁸. Kladná stanoviska k přeměně připojily též Evropský hospodářský a sociální výbor a Parlament. Po vydání návrhu Nařízení byli na 17. února 2005 svoláni k jeho posouzení odborníci jednotlivých členských států. Následoval poměrně dlouhý legislativní proces, při němž došlo z popudu různých stran k mnoha změnám textu oproti původně navrhovanému. Konečná verze Nařízení Řím I. je pak založena na znění obsaženém v legislativním rozhodnutí EP z 29. listopadu 2007³⁹. Oficiálně pak byla norma práva ES přijata dne 6. června 2008 jako Nařízení EP a Rady (ES) č. 593/2008 o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy (Řím I.). Dle Čl. 28 Řím I. se jeho ustanovení použijí na smlouvy sjednané po 17. prosinci 2009.

Dva Protokoly o výkladu ŘÚ jsou v souvislosti s Nařízením nahrazeny přímou pravomocí ESD poskytovat odpovědi na předběžné otázky vznesené příslušnými národními soudy jednotlivých členských států (Čl. 68 SES).

Jednotlivé změny přijaté v Nařízení Řím I. a proces jejich vývoje bude rozebrán níže vždy v souvislosti s příslušným ustanovením Římské úmluvy.

II. Část

³⁶ Bonomi, A., Conversion of the Rome Convention on the contracts into an EC instrument: Some Remarks on the Green Paper of the EC Commission, in Yearbook of Private International Law vol. V, 2003, Sellier. European Law Publisher, 2004.

³⁷ COM(2005) 650 final.

³⁸ Bylo evidováno více než 80 odpovědí na Zelenou knihu jak od vlád některých členských států, profesních a jiných zájmových organizací, tak i samozřejmě celá řada reakcí z akademické půdy.

³⁹ Cheshire, North & Fawcett, Private international law, 14th edition, Oxford University Press, 2008, s.669.

II. Část

Jak již bylo výše zmíněno, ŘÚ vstoupila v platnost prvním dnem třetího měsíce následujícího po uložení sedmé listiny o ratifikaci, přijetí nebo schválení (Čl. 29 ŘÚ). Jelikož podmínka sedmi nezbytných ratifikačních listin byla splněna dne 29. ledna 1991 (ratifikace ve Velké Británii), vstoupila Římská Úmluva v platnost ke dni 1. dubna 1991.

Z Čl. 17 ŘÚ⁴⁰ je pak bezpochyby jasné, že Úmluva nepůsobí retroaktivně. To bylo několikrát potvrzeno i judikaturou⁴¹. Obdobný přístup můžeme najít též v Čl. 28 Řím I.⁴². Nařízení pro upřesnění odlišuje okamžik vstupu v platnost od okamžiku použitelnosti⁴³.

⁴⁰ „Tato úmluva se ve smluvním státě vztahuje na smlouvy uzavřené po dni, ke kterému vstoupí pro dotyčný stát v platnost“

⁴¹ Např. *Société Bachmann v. Kettner OHG* (Cour d' appel de Paris 14.12.1993) nebo *Nippon Yusen Kaisha Line v compagnie GAN et a.* (Cour de cassation 2.2.1999) – dostupné z databáze: www.rome-convention.org

⁴² „Toto nařízení se použije na smlouvy uzavřené po 17. prosinci 2009“.

⁴³ K tomu srovnej ustanovení Čl. 31 a 32 Nařízení Řím II., jež takovou diferenciaci postrádá. Více viz. komentáře k Nařízení Řím II. dostupné z: www.conflictoflaws.net

Závěrem k tomuto bodu doplním, že pro Českou republiku se Římská úmluva použije na smlouvy sjednané po 1. červenci 2006⁴⁴ a nahradí tím příslušná ustanovení ZMPS.

II. Část

Dle Čl. 1 odst. 1 ŘÚ se „*tato úmluva použije na závazky ze smluv, které mají vztah k právu různých zemí*“⁴⁵.

Ustanovení postrádá jakoukoli zmínku či definici mezinárodní smlouvy a nahrazuje ji formulací „závazky ze smluv mající vztah k právům různých zemí“⁴⁶ (any situation involving a choice of law). Text ŘÚ se odlišuje od původního návrhu, jenž obsahoval formulaci „situation of international character“. Dutoit k přijaté změně poznamenává, že použitelnost Úmluvy není dána mezinárodním charakterem předmětné smlouvy, nýbrž faktem, že soudce je nucen vypořádat se se situací zahrnující mimo jiné též problematiku volby rozhodného práva⁴⁷. Vysvětlení podává na příkladu kupní smlouvy francouzského zboží, uzavřené ve Francii, s volbou ve prospěch švýcarského práva – jde o případ, který nemá mezinárodní charakter, ačkoliv obsahuje volbu rozhodného práva. Rozdílné situace mohou nastat také v závislosti na volbě soudu. Zatímco smlouva mezi francouzskými účastníky obsahující volbu francouzského práva, o které bude rozhodovat v případě sporu francouzský soud, nebude spadat do režimu Římské úmluvy, tak naopak bude-li se totožný spor odehrávat před soudem španělským, nikoliv francouzským, ŘÚ se použije.

K přesnému určení aplikovatelnosti Úmluvy je nezbytné se také vyjádřit k termínu „závazky ze smluv“ (contractual obligations). Při interpretaci se především musíme odpoutat od smyslu, jenž je smluvním závazkům přisuzován v rámci národního práva jednotlivých členských států, a přiklonit se k autonomnímu⁴⁸ a jednotnému výkladu (Čl. 18 ŘÚ). Obsah smluvních závazků bývá často vykládán především v kontradikci

⁴⁴ Přistoupení ČR k Římské úmluvě bylo spolu s dalšími devíti novými členskými státy podepsáno v Lucemburku 14. dubna 2005. Po vyslovení souhlasu Parlamentu ČR a podpisu prezidenta byla Ratifikační listina uložena u generálního tajemníka Rady EU, depozitáře Úmluvy, dne 6. dubna 2006. Dle Čl. 29 ŘÚ tak vstoupila v platnost ke dni 1.7.2006.

⁴⁵ V anglické verzi: „*the rules of this Convention shall apply to contractual obligations in any situation involving a choice between the laws of different countries*“.

⁴⁶ Dutoit, B., in von Hoffman, B., *European Private International Law*, Aers Aequi Libri, 1998, s. 41.

⁴⁷ Ibid.

⁴⁸ K tomu srovnej rozhodnutí ESD ve věci *Frahuil SA v. Assitalia SpA* (C-265/02).

s pojmem mimosmluvních závazků (non-contractual obligations). K získání přesnější představy je možno využít rozsáhlé judikatury ESD⁴⁹ týkající se výkladu Čl. 5 odst. 1 a 3 Bruselské úmluvy a nově též pozměněného znění stejných ustanovení v Nařízení Brusel I. Zmíněná ustanovení se týkají zvláštní příslušnosti soudů členských států pro spory ze smluv a protiprávního jednání (tort, delict).

Bližší vysvětlení zasluhuje též slovní spojení „*mají vztah k právu různých zemí*“ (between the laws of different countries). Čl. 19 odst.1 ŘÚ k tomu podává, že: „je-li některý stát složen z více územních jednotek, z nichž každá má vlastní právní normy upravující smluvní závazkové vztahy, považuje se každá územní jednotka pro účely určení rozhodného práva podle této úmluvy za zemi“⁵⁰. Dle odst. 2 naopak stát s více územními jednotkami není povinen uplatňovat kolizní normy Úmluvy, dojde-li ke střetu právních řádů těchto jednotek⁵¹. Je dobré také zdůraznit fakt, že Čl. 1 odst. 1 hovoří o právu různých zemí ve smyslu státního práva, což lze považovat za jeden z argumentů pro podporu převládajícího názoru, podle něhož nelze ve smyslu Čl. 3 ŘÚ provést platnou volbu ve prospěch např. *lex mercatoria*⁵² nebo Principů UNIDROIT (nestátní právní režimy).

II. Část.

Nařízení zčásti přebírá v Čl. 1 odst. 1 text Úmluvy s tím, že upřesňuje svou použitelnost na „*smluvní závazkové vztahy podle občanského a obchodního práva*“ (civil and commercial matters). K tomu pak dále přidává že: „*se zejména nevztahuje na věci daňové, celní či správní*“⁵³. Koncept „podle občanského a obchodního práva“ je opět nutno vykládat nezávisle na právních systémech členských států, což zajistí jeho jednotné použití napříč Evropskou unií. Stejně tak není možno opomenout použití stejného výrazu i v dalších normách práva ES – např. Brusel I., Řím II. Z rozhodovací praxe ESD lze dovodit tyto závěry:⁵⁴

⁴⁹ *Jakob Handte v. TMSA SA (C-26/91)*, *SPRL Arcado v. SA Haviland (C-9/87)*, *Peters v. ZNAV (C-34/82)*, *Tacconi v. Wagner (C-334/00)*, *Effer SpA v. Kantner (C-38/81)* apod.

⁵⁰ To umožňuje aplikaci např. skotského práva.

⁵¹ Např. kolize práva anglického a skotského.

⁵² Více k tomu např. viz. López Rodríguez, A. M., *Lex Mercatoria and Harmonization of Contract Law in the EU*. Copenhagen: DJØF Publishing, 2003 nebo López Rodríguez, A. M., *Lex Mercatoria*, RETTID, 2002, s. 46-56, dostupné z: <http://www.rettid.dk/artikler/20020046.pdf>

⁵³ Kopíruje tak v zásadě ustanovení Čl. 1 odst. 1 Nařízení Řím II.

⁵⁴ Garcimartín Alférez, F.J. *The Rome I. regulation: Much ado about nothing?*, *The European Legal Forum*, 2-2008, s. 62.

- a) rozhodující element pro posouzení, zda jde o občanskoprávní či obchodní věc, je právní vztah mezi stranami a nikoli povaha soudu, kde je případ rozhodován. Tzn. Nařízení Řím I. je v občanskoprávních a obchodních věcech nutno použít bez ohledu na to, zda jsou projednávány před civilním, trestním či pracovním soudem;
- b) pouhý fakt, že jednou ze stran je veřejnoprávní subjekt (např. stát), automaticky neznamená, že by Nařízení bylo nepoužitelné, nýbrž záleží na tom, z jaké pozice tento subjekt do smlouvy vstoupil. Použití bude vyloučeno s jistotou pouze tehdy, jedná-li z pozice výkonu své veřejné pravomoci (*acta iure imperii*).

II. Část

Univerzálnost Úmluvy je charakterizována v jejím Čl. 2, podle něhož: „*se právo určené na základě této úmluvy použije i v případě, že se jedná o právo státu, který není smluvním státem*“. Jinak řečeno, soud členského státu je nucen užít k určení rozhodného práva text ŘÚ bez ohledu na to, jestli má předmětná smlouva nějaký vztah k státům EU nebo ne. Aplikace Úmluvy není v žádném případě závislá na tom, mají-li strany kontraktu své sídlo (domicil) v některém z členských států⁵⁵. Stejně tak, ukáží-li kolizní normy ŘÚ na použití čínského práva, použije soud členského státu toto rozhodné právo, i když Čína není stranou ŘÚ.

Nařízení Řím I. výše zmíněnou univerzalitu téměř identicky přebírá.

II. Část

Při aplikaci Římské úmluvy je nezbytné se zaměřit i na otázku možné kolize s obdobnými úpravami a snahami o unifikaci rozhodného práva pro smluvní závazky. Do úvahy přicházejí v zásadě dva zdroje, a to jiné mezinárodní úmluvy použitelné a aplikovatelné na základě norem mezinárodního práva veřejného nebo normy práva ES.

Podíváme-li se nejprve na vztah ŘÚ k jiným mezinárodním smlouvám, především těm vzniklým z úsilí Haagské konference mezinárodního práva soukromého, je třeba vyjít z Čl. 21 ŘÚ podle něhož: „*touto úmluvou není dotčeno použití mezinárodních*

⁵⁵ Např. rozhodné právo kupní smlouvy mezi ruskou a kanadskou společností, obsahující doložku ve prospěch jurisdikce německých soudů, bude příslušným soudem určeno v souladu s normami ŘÚ.

úmluv, jejichž smluvní stranou smluvní stát je nebo se jí stane“. Tzn. že jsou-li strany ŘÚ současně stranami jiné mezinárodní smlouvy, popř. se jí v budoucnu stanou, musejí se řídit přednostně ustanoveními těchto jiných smluv, i když by Římská úmluva obsahovala ustanovení opačné či jinak nesourodé se zněním předmětných jiných mezinárodních smluv. Obdobné ustanovení jako je Čl. 21 ŘÚ můžeme najít i v jiných úmluvách⁵⁶. Nastává tak otázka, jak vyřešit situaci, kdy strany ŘÚ jsou zároveň stranami jiné mezinárodní úmluvy obsahující obdobné ustanovení jako Čl. 21 ŘÚ a zároveň se jejich kolizní normy co do úpravy odlišují. Dle Plendera⁵⁷ pro případy, kdy samotné mezinárodní úmluvy nedávají odpověď ohledně přednosti aplikace, je nutné vyjít z obecných principů mezinárodního práva. Vzhledem k ustanovení Čl. 30 odst. 3 Vídeňské úmluvy⁵⁸ se dřívější smlouva použije pouze do rozsahu, v jakém je její znění slučitelné s ustanovením smlouvy pozdější. Jiná situace však nastane, dostane-li se Římská úmluva svými ustanoveními do neshody s jinou úmluvou, jež neobsahuje obdobu Čl. 21 ŘÚ. V takovém případě je nutno použít jinou úmluvu v plném rozsahu nehledě nato, že jde o úmluvu dřívější. Jako příklad lze uvést Haagskou úmluvu o právu použitelném na mezinárodní prodej zboží, jež obsahuje odlišné kolizní řešení pro kupní smlouvu⁵⁹. Problémy naopak nevzniknou, dojde-li k nesouladu mezi kolizní a hmotně právní unifikací, neboť hmotně právní úprava má přednost. Zapomenout nelze ani na ustanovení následujících Čl. 23 až 25 ŘÚ upravujících proceduru přijímání nových kolizních norem členskými státy⁶⁰. Lze tedy shrnout, že výše zmíněná ustanovení ŘÚ mají dva základní významy:⁶¹

- a) zajišťuje možnost použití již existujících / budoucích smluv, jež upravují oblast shodnou s předmětem Římské úmluvy a zároveň
- b) povoluje členským státům účastnit se nových mezinárodních smluv na poli mezinárodního práva soukromého v souvislosti s úpravou rozhodného práva pro smluvní závazky.

⁵⁶ Např. Čl. 57 Bruselské úmluvy (1968), Čl. 22 Haagské úmluvy o právu použitelném na zastoupení (1978).

⁵⁷ Plender, M., Wilderspin, M., *The European Contracts Convention*. 2nd edition, London: Sweet & Maxwell, 2001 s. 14.

⁵⁸ „*Jsou-li všechny smluvní strany dřívější smlouvy též stranami smlouvy pozdější, aniž podle článku 59 dřívější smlouva zanikla nebo její provádění bylo přerušeno, provádí se dřívější smlouva pouze v tom rozsahu, v jakém jsou její ustanovení slučitelná s ustanoveními smlouvy pozdější*“.

⁵⁹ Stranami úmluvy jsou: Dánsko, Finsko, Francie, Itálie, Švédsko, Švýcarsko a Niger.

⁶⁰ K tomu blíže viz. Zpráva Giuliano – Lagarde.

⁶¹ Cheshire, North & Fawcett, *Private international law*, 14th edition, Oxford University Press, 2008, s. 763.

Co se týče vztahu Úmluvy k právu ES, Čl. 20 stanoví, že: „*úmluvou není dotčeno použití kolizních norem pro smluvní závazkové vztahy ve zvláštních oblastech, které jsou nebo budou obsaženy v právních aktech orgánů ES nebo ve vnitrostátních právních předpisech, které byly při provádění takových právních aktů harmonizovány.*“ Tím se má na mysli především nařízení a směrnice přijaté v oblasti MPS, stejně tak zde však patří úmluvy uzavřené ES, jakož i národní právo k provedení těchto aktů⁶². Zpráva do výčtu dále zahrnuje i akty ES vydané před vstupem Římské úmluvy v platnost. Ve společném prohlášení, připojeném k Úmluvě, se státy vyjádřily ve prospěch přání, aby orgány Evropských společenství při výkonu pravomocí, které jim byly svěřeny smlouvami o jejich založení, v případě potřeby usilovaly o přijímání takových kolizních norem, které jsou co nejvíce v souladu s normami Úmluvy.

II. Část.

Podle dikce Čl. 25 odst. 1 Řím I.⁶³ je jeho vztah k ostatním mezinárodním smlouvám, přijatým členskými státy v oblasti kolizních norem pro smluvní závazky již dříve, obdobný, jako je tomu u ŘÚ. Původní návrh⁶⁴ počítal s výjimkou ve prospěch přednosti Nařízení před dvěma vyjmenovanými úmluvami, konkrétně:

- a) Haagská úmluva o právu použitelném na mezinárodní prodej zboží (1955) a
- b) Haagská úmluva o právu použitelném na zastoupení.

V průběhu legislativního procesu však bylo od tohoto záměru ustoupeno a Řím I. tak přednost v použití vůči těmto úmluvám nemá. V souvislosti s mezinárodními smlouvami, které nejsou novým Nařízením dotčeny (Čl. 25 odst. 1), a v zájmu předejití zmatků obsahuje Čl. 26 Řím I. závazek, podle něhož jsou členské státy povinny do 17. června 2009 oznámit Komisi seznam těchto smluv. Odlišná pravidla o přednosti použití ale byla přijata co do úmluv uzavřených výlučně mezi dvěma nebo více členskými státy (Čl. 25 odst. 2 Řím I.), kde se bude Nařízení aplikovat přednostně v rozsahu, v jakém se budou vzájemně krýt.

⁶² Zpráva Giuliano – Lagarde k Čl. 20.

⁶³ „*Tímto nařízením není dotčeno použití mezinárodních úmluv, jejichž stranou je jeden nebo více členských států ke dni přijetí tohoto nařízení a které stanoví kolizní normy pro smluvní závazkové vztahy.*“

⁶⁴ Com(2005) 650 final.

Vztah Nařízení Řím I. s ostatními normami práva ES je upraven v Čl. 23 Řím I⁶⁵. Na první pohled je z něj patrné, že kolizní úprava pojistných smluv (Čl. 7 Řím I.) má přednost před jinými kolizními normami obsaženými v normách práva ES (především směrnice). V ostatních případech stanoví Nařízení pravidlo „*lex specialis*“, kdy se ve zvláštních oblastech použije k tomu speciálně přijatá kolizní úprava práva ES⁶⁶.

Nakonec je třeba zmínit vztah Nařízení k samotné Římské úmluvě. Dle Čl. 24 Řím I. toto Nařízení nahrazuje ŘÚ, kromě případů, kdy se jedná o území členských států, které spadají do územní působnosti uvedené Úmluvy a na která se toto nařízení v souladu s Čl. 299 SES nevztahuje. Případný odkaz na ŘÚ se pak považuje za odkaz na toto Nařízení, a to v rozsahu, v jakém Řím I. ustanovení Úmluvy nahrazuje.

⁶⁵ „S výjimkou článku 7 není tímto nařízením dotčeno použití ustanovení práva Společenství, které ve zvláštních oblastech stanoví kolizní normy pro smluvní závazkové vztahy.“

⁶⁶ K tomu srovnej též původně zamýšlený text Čl. 22 Com(2005) 650 final.

poděkování:

Autor této práce děkuje Prof. JUDr. M. Pauknerové, CSc. za cenné podněty a připomínky, projevenou pomoc při zpracování práce a přívětivý přístup.

Obsah

Co do důležitosti pravidel unifikovaných v Římské úmluvě patří možnost stran provést svobodnou volbu rozhodného práva bez významnějších omezení⁶⁷ bezpochyby k těm nejzásadnějším. Princip svobody volby (freedom of choice) patřil již v období před ŘÚ k jádru většiny právních systémů vyspělých států⁶⁸. Sir Gordon Slynn (Generální advokát při ESD) se vyjádřil, že smlouva se řídí právem zvoleným stranami, i když se na ni ŘÚ neaplikuje⁶⁹. To bylo následně podpořeno i ESD, když několikrát judikoval, že ustanovení smlouvy vyjadřující společný záměr stran musí převážet ostatní kritéria pro určení rozhodného práva. Ty je nutno naopak použít v případě, kdy vůli stran dovést jednoduše nelze.

Samotné pravidlo je vyjádřeno hned v první větě Čl. 3 odst. 1 ŘÚ: „*Smlouva se řídí právem, které si strany zvolí*“. Obdobné vyjádření můžeme najít i v některých dalších mezinárodních úmluvách obsahujících kolizní normy⁷⁰. Obecně lze říci, že jde o promítnutí části principu smluvní svobody, tak jak je vykládáno v nauce soukromého (občanského) práva, tedy možnost volby spolukontrahenta, formy a smluvního typu,

⁶⁷ K omezení volby rozhodného viz. kapitola II. 4. této práce.

⁶⁸ Blíže k historii svobodné volby práva v různých státech viz. Zpráva Giuliano – Lagarde, k čl. 3 (1).

⁶⁹ Plender, M., Wilderspin, M., *The European Contracts Convention*. 2nd edition, London: Sweet & Maxwell, 2001 s. 87.

⁷⁰ Haagská úmluva o právu použitelném na mezinárodní prodej zboží, Haagská úmluva o právu použitelném na zastoupení.

jakož i svobodná volba obsahu smlouvy (a tím i určení rozhodného práva, kterým se bude řídit) a konečně možnost zvolit způsob ukončení smluvního vztahu. Autonomie vůle smluvních stran bývá také často charakterizována jako jedna z „obecných zásad práva uznaných civilizovanými národy“⁷¹ ve smyslu Čl. 38 Statutu Mezinárodního soudního dvora. Prof. Lando dovozuje, že svoboda stran má zřejmě kořeny ve francouzském laissez-faire, Prof. Juenger pak k tomu uvádí příklad o volbě práva dokonce z roku 1074⁷².

poděkování:

Autor této práce děkuje Prof. JUDr. M. **Pauknerové, CSc. za cenné podněty a připomínky, projevenou pomoc při zpracování práce a přívětivý přístup.**

⁷¹ Plender, M., Wilderspin, M., The European Contracts Convention. 2nd edition, London: Sweet & Maxwell, 2001 s. 87.

⁷² Ibid. s. 88.

Obsah

Ač se zdá na první pohled princip svobodné volby rozhodného práva jasný, je třeba si v této souvislosti podat bližšího vysvětlení. Předně, jak vyplývá z převládajícího názoru komentátorů ŘÚ, dikce ustanovení má na mysli volbu národního práva. Tedy práva konkrétního státu. Tím máme na mysli nejen právní normy účinné v době provedení volby, ale též veškeré změny a novely, jež se stanou součástí zvoleného právního režimu po provedení volby práva a zároveň před nutností jeho použití na jednotlivá práva a závazky vyplývající z předmětné smlouvy. Z toho také vyplývá neplatnost klauzule obsahující určení práva dnes již neexistujícího⁷³. Nadto je nutno zmínit i fakt, že volba národního práva vede k jeho použití jako celku, s výjimkou norem mezinárodního práva soukromého⁷⁴. Volbu práva konkrétního státu je též zapotřebí vykládat ve spojitosti s Čl. 19 odst. 1 ŘÚ, ze kterého vyplývá, že je-li stát složen z více územních jednotek, z nichž každá má vlastní právní normy upravující smluvní závazkové vztahy, považuje se každá tato jednotka pro účely určení rozhodného práva za stát⁷⁵.

Často bývá rozpoutávána diskuze o možnosti použití a volby práva nemající původ v legislativě konkrétního státu, např. mezinárodních právních principů⁷⁶ či komplexu norem známých jako *lex mercatoria*⁷⁷. Pro smluvní strany se však nabízí možnost právní normy jednoduše do kontraktu inkorporovat. Je proto třeba striktně rozlišovat, zda-li strany provedou volbu práva, která by byla v případě nestátního právního režimu neúčinná, nebo si pouze „půjčí“ jednotlivá pravidla a použijí je jako ustanovení ve své smlouvě. Druhou ze zmíněných situací lze snadno ilustrovat na příkladu, kdy si smluvní strany zvolí německé právo (jako právo rozhodné) a zároveň inkorporují pro ně vhodné ustanovení z Principů UNIDROIT⁷⁸. Inkorporovaná ustanovení pak vystupují nikoli jako zákon, ale pouze jako část smluvního ujednání mezi stranami⁷⁹. Komplikace mohou nastat v případě, že strany převzaly do své smlouvy ustanovení z cizího zákona, výslovná volba rozhodného práva však nebyla

⁷³ Např. volba ve prospěch práva starého Říma z dob starověku.

⁷⁴ ŘÚ vylučuje použití zpětného a dalšího odkazu – Čl. 15 (vyloučení doktríny *renvoi*).

⁷⁵ Čl. 19 odst. 2 byl zařazen do ŘÚ, jak uvádí Zpráva Giuliano – Lagarde, speciálně kvůli Spojenému království. Podle něj stát s více takto vymezenými územními jednotkami není povinen uplatňovat ŘÚ při kolizích vznikajících výhradně mezi jejich právními řády.

⁷⁶ Principy evropského smluvního práva (dále jen PECL) nebo Principy UNIDROIT.

⁷⁷ O úvahách zavedení možnosti volby těchto systémů právních norem bude pojednáno v souvislosti s procesem přípravy Nařízení Řím I.

⁷⁸ Stejně tak lze samozřejmě inkorporovat ustanovení zákona kteréhokoli národního práva.

⁷⁹ Dicey & Morris, *The Conflict of laws*, 13th edition, London: Sweet & Maxwell, 2000, s. 1226.

provedena. Je pak na posouzení každého konkrétního případu, zda-li bude taková situace považována za záměr stran provést určení rozhodného práva implicitně⁸⁰ nebo šlo čistě jen o inkorporaci vybraných ustanovení. Jak uvádí Plender, ŘÚ nedává žádný návod, k jakému řešení se přiklonit, bude tak záležet na soudu, který může, ale nemusí inkorporaci ustanovení cizího zákona do smlouvy posoudit jako záměr stran zvolit rozhodné právo této země implicitně⁸¹. Závěrem chci zdůraznit dva praktické důsledky, jež plynou z rozdílu mezi volbou rozhodného práva a inkorporací⁸². Za prvé: při použití inkorporace cizího práva nemusí soud, který o sporu rozhoduje, dokazovat existenci tohoto cizího práva, protože interpretuje „pouze“ ustanovení předmětné smlouvy a není tudíž nucen aplikovat cizí právo (na rozdíl od případu, kdyby se smlouva řídila pro něj zahraničním právem). Za druhé: je zde významný rozdíl co do efektu v případě, že po uzavření smlouvy dojde ke změnám v právu. Nastanou-li změny ve státě, jehož právo bylo zvoleno jakožto právo rozhodné, budou strany nuceny tyto změny promítnout do vzájemných smluvních vztahů⁸³. Naopak ustanovení inkorporované přímo do smlouvy jsou na těchto budoucích změnách nezávislé.

⁸⁰ Takovou možnost implicitní volby uvádí Zpráva Giuliano – Lagarde, k implicitní volbě rozhodného práva viz. níže.

⁸¹ Dicey & Morris uvádí jako typický příklad, který ve většině případů neznamená implicitní záměr volby rozhodného práva prostřednictvím inkorporace, situaci, kdy strany inkorporují do své smlouvy United States Carriage of Goods by Sea Act (předpis široce používaný v námořní dopravě).

⁸² Dicey & Morris, *The Conflict of laws*, 13th edition, London: Sweet & Maxwell, 2000, s. 1227.

⁸³ Tento efekt může být do jisté míry ovlivněn přechodnými ustanoveními zákonů.

poděkování:

Autor této práce děkuje Prof. JUDr. M. Pauknerové, CSc. za cenné podněty a připomínky, projevenou pomoc při zpracování práce a přívětivý přístup.

Obsah Při přípravě transformace ŘÚ do nového nařízení vydala Komise Zelenou knihu⁸⁴, ve které byla vznesena vůči členským státům a odborné veřejnosti celá řada otázek k otevřené diskuzi. Otázka č. 8 se týkala změny dikce čl. 3 ŘÚ ve prospěch možnosti přímé volby, mimo doposud jediného možného státního práva, též mezinárodních principů nebo mezinárodní smlouvy jako rozhodného práva⁸⁵. Výsledek této diskuze⁸⁶ se pak promítl do původního návrhu Nařízení Řím I⁸⁷. Ten počítal s tím, že strany si mohou zvolit jako rozhodné právo zásady a normy hmotného závazkového práva, jež jsou uznávány na mezinárodní úrovni, jakož i na úrovni Společenství. V důvodové zprávě pak byla změna zdůvodněna snahou o posílení klíčové zásady ŘÚ – tzn. SVOBODA VOLBY rozhodného práva. Zvolená formulace nové dikce měla povolit především volbu Principů UNIDROIT, zásad PECL, popř. též budoucího volitelného nástroje Společenství, přičemž byla zakázána volba lex mercatoria pro jeho nedostatečnou přesnost.

Ustanovení však bylo v průběhu legislativního procesu nakonec vypuštěno⁸⁸. Na jedné straně byla namítána nejistota, kterou by mohlo přinést – není jasno, která instituce by byla oprávněna uznat ty či ony zásady jako zásady splňující kritéria čl. 3 návrhu Nařízení Řím I, což by mohlo znamenat častý popud ke sporům⁸⁹. Věcí druhou je, zda takovou možnost mezinárodní obchodní styk skutečně potřebuje. Vyjdeme-li ze statistik sporů předložených arbitráži, kde je volba mezinárodně uznávaných principů či lex mercatoria jako rozhodného práva v zásadě povolena, zjistíme, že procento, v němž tak strany skutečně učinily, je velmi nízké a nenaznačuje to tedy aktuální potřeby pro přijetí takového nástroje⁹⁰.

V konečném znění Nařízení Řím I.⁹¹ tak zůstala pouze zmínka v odrážce (13) Preambule o možnosti inkorporace ustanovení nestátního práva nebo mezinárodní

⁸⁴ Green paper COM(2002) 654 final.

⁸⁵ Obdobné ustanovení obsahuje např. Inter-Americká úmluva o právu rozhodném pro mezinárodní smlouvy, čl. 3, 9 a 10.

⁸⁶ Odpověď Ministerstva spravedlnosti ČR se přiklonila k možnosti volby i nestátních norem jako rozhodného práva (výslovně je zmíněno i lex mercatoria). Spíše opačný názor zastávala z českého právního prostředí např. Prof. Pauknerová - Pauknerová, M. Evropské mezinárodní právo soukromé. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2008 s. 261.

⁸⁷ Com(2005) 650 final.

⁸⁸ V dubnu 2007, 8022/07 JUSTCIV 73 CODEC 306.

⁸⁹ Garcimartín Alférez, F.J. The Rome I. regulation: Much ado about nothing?, The European Legal Forum, 2-2008, s. 67.

⁹⁰ Magnus, H., Mankowski, P., Joint Response to the Green Paper on the conversion of the Rome Convention of 1980 - COM(2002) 654 final, s. 14.

⁹¹ Nařízení EP a Rady (ES) č. 593/2008, o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy.

úmluvy přímo do smlouvy. Státní právo tedy nadále zůstává jako jediná možná volba rozhodného práva.

poděkování:

Autor této práce děkuje Prof. JUDr. **M. Pauknerové, CSc. za cenné podněty a připomínky, projevenou pomoc při zpracování práce a přívětivý přístup.**

Obsah

ŘÚ se drží rozsáhlé smluvní volnosti při volbě práva i v následujících ustanoveních, když nepožaduje žádné speciální formální náležitosti pro klausuli o volbě rozhodného práva⁹². Takové požadavky však mohou být stanoveny zvoleným národním právem (viz. odkaz v Čl. 3 odst. 4 na Čl. 9 ŘÚ) – nesmí však odporovat ustanovení Čl. 3 odst. 1. ŘÚ, který zajišťuje možnost explicitní nebo implicitní volby rozhodného práva⁹³.

Volbu rozhodného práva lze provést buďto výslovně nebo musí vyplývat s dostatečnou jistotou z ustanovení smlouvy nebo okolností případu⁹⁴. Výslovná a jednoznačná volba v zásadě nečiní žádný problém. Strany tak mohou jednat z nejrůznějších důvodů. Jako počáteční bod se obvykle obě strany (předpokládejme, že pocházejí z rozdílných států) snaží vyjednat to rozhodné právo, které je jím nejbližší – tzn. jejich vlastní (domácí) právní režim. Jindy naopak chtějí obě strany podříditi svou smlouvu právu, které je pro konkrétní předmět smlouvy obecně považováno za velmi výhodné⁹⁵. Lze říci, že obvykle strany volí právo, jež má s transakcí určitou spojitost. Může se však naopak stát, že si strany zvolí právo, jež podle všeho žádnou vázanost ke smlouvě nemá. Taková situace je často spojena s nutností volby neutrálního práva⁹⁶. Jako příklad je uváděn soukromoprávní vztah mezi státy, kde volba neutrálního práva znamená jedinou alternativu⁹⁷. Můžeme shrnout, že výslovná volba rozhodného práva je neúčinnější způsob, jak se vyhnout pozdějším sporům⁹⁸.

Implicitní volba rozhodného práva je druhý způsob, jak se lze dopracovat k jeho určení. Taková volba musí buďto vyplývat s dostatečnou jistotou (reasonable certainty) z ustanovení smlouvy nebo z okolností případu (circumstances of the case)⁹⁹. Ustanovení Čl. 3 odst. 1 ŘÚ tak umožňuje soudu dovésti konkrétní záměr stran co do

⁹² K tomu se nabízí srovnání formálních náležitostí pro „ujednání o soudní příslušnosti“ dle Čl. 23 Brusel I.

⁹³ Bogdan, M., *Concise Introduction to EU Private International Law*, Groningen: Europa Law Publishing, 2006, s. 122.

⁹⁴ Čl. 3 odst. 1 ŘÚ.

⁹⁵ Cheshire, North & Fawcett, *Private international law*, 14th edition, Oxford University Press, 2008, s. 701 – jako příklad uvádí častou volbu anglického práva pro smlouvy obsahující bankovní obchody či pojistné podmínky.

⁹⁶ Pro tyto účely bývá využíváno právo švédské, švýcarské či rakouské, tedy práva států, jenž mají dlouhodobě pověst neutrálních území. Takováto volba je s pravidelností doprovázena arbitrážní doložkou odkazující všechny spory z předmětné smlouvy k arbitrážnímu řízení v těchto státech.

⁹⁷ Dicey & Morris, *The Conflict of laws*, 13th edition, London: Sweet & Maxwell, 2000, s. 1218.

⁹⁸ Otázka časového okamžiku volby rozhodného práva při uzavírání smlouvy, či již za její účinnosti bude rozebrána níže.

⁹⁹ K tomu srovnej podmínku pro účinnou implicitní volbu rozhodného práva dle Čl. 2 Haagské úmluvy (1955) – „...unambiguously result from the provisions of the contract.“

volby rozhodného práva s ohledem na jednotlivá ustanovení smlouvy nebo okolností případu. Způsob implicitní volby je již dlouhou dobu dobře znám z anglického práva¹⁰⁰ a dle Zprávy Giuliano – Lagarde je obsažen též v mnoha národních režimech států evropského kontinentálního práva¹⁰¹. V každém případě ale musí jít o skutečnou volbu rozhodného práva a nikoli pouze o hypotetickou úvahu stran o rozhodném právu¹⁰².

II. Část

Jednotlivé příklady smluvních ujednání, ze kterých lze dovozovat implicitní volbu práva, naznačuje především Zpráva Giuliano – Lagarde:

- a) smlouva může být ve standardizované podobě, o které je všeobecně známo, kterým rozhodným právem se řídí (př. Lloyd námořní pojistná smlouva). V případě Rasheed Shipping Corp. v. Kuwait Insurance Co. bylo vydáno rozhodnutí, že námořní pojistná smlouva, jejíž všeobecné podmínky byly založeny na Lloyd's policy, i bez výslovné volby anglického práva poukazuje na záměr stran podříditi ji režimu anglického práva námořního pojištění¹⁰³;
- b) dalším hojně uváděným příkladem je spojitost mezi volbou jurisdikce a volbou rozhodného práva. Obecně lze říci, že taková spojitost může naznačit implicitní volbu rozhodného práva v případě, že je podpořena i ostatními ustanoveními smlouvy a okolnostmi celé situace vůbec¹⁰⁴. Profesor Lagarde k této otázce později přijal restriktivnější přístup, když prohlásil, že z jeho pohledu ujednání o jurisdikci konkrétního státu nemůže být bez dalšího interpretováno jako vůle stran zvolit právo tohoto státu za rozhodné¹⁰⁵. Obdobnou propojenost lze najít také v případě arbitrážní doložky za předpokladu, kdy má arbitr použít práva toho místa¹⁰⁶. Implicitní volba rozhodného práva na základě prorogační klauzule má mnohem větší váhu v zemích common law. Bývá zde tradičně argumentováno, že strany za normálních okolností nemají zájem na zvyšování svých nákladů a prodlužování sporů v důsledku toho, že soudy ani arbitři nejsou seznámeni s cizím právem¹⁰⁷;

¹⁰⁰ Cheshire, North & Fawcett, *Private international law*, 14th edition, Oxford University Press, 2008, s. 700

¹⁰¹ Srovnej ustanovení §9 odst. 1 ZMPS.

¹⁰² Bogdan, M., *Concise Introduction to EU Private International Law*, Groningen: Europa Law Publishing, 2006, s. 122.

¹⁰³ Dicey & Morris, *The Conflict of laws*, 13th edition, London: Sweet & Maxwell, 2000, s. 1228.

¹⁰⁴ Zpráva Giuliano – Lagarde, k Čl. 3 bod (3).

¹⁰⁵ Plender, M., Wilderspin, M., *The European Contracts Convention*. 2nd edition, London: Sweet & Maxwell, 2001 s. 95.

¹⁰⁶ Ibid.

¹⁰⁷ Ibid.

- c) jinou situací je smluvní odkaz na konkrétní ustanovení např. francouzského Code Civil. Jak již bylo výše zmíněno, odkaz na cizí normu však může znamenat také „pouhou inkorporaci“ konkrétní normy;
- d) také jiné smluvní ujednání může nasvědčovat záměru stran o implicitní volbě rozhodného práva. Jako pomocné faktory může vzít soud v úvahu např. jazyk smlouvy či měnu, ve které má být provedena platba. Tak či onak ale musí soud při posuzování dojít k závěru, že volba práva byla vyjádřena s dostatečnou jistotou s ohledem na ustanovení smlouvy. Pokud tomu tak není, je třeba situaci posoudit s ohledem na normy upravující rozhodné právo při neexistenci volby práva (Čl. 4 ŘÚ).

II. Část

Vyvození implicitní volby rozhodného práva může proběhnout nejen na základě ustanovení smlouvy, ale také s ohledem na okolnosti případu¹⁰⁸. Vezmeme-li za základ těchto situací opět Zprávu Giuliano – Lagarde, je možno konstatovat, že:

- a) implicitní volbu rozhodného práva pro smlouvu, o které se vede spor, mohou založit i dřívější obchody uzavírané mezi stejnými stranami, při nichž došlo k výslovnému stanovení rozhodného práva. Taková okolnost pak může vést soud k rozhodnutí, že předmětná smlouva se řídí právem, na které bylo odkazováno v předešlých smluvních vztazích za podmínky, že okolnosti nenasvědčují záměru stran toto rozhodné právo změnit;
- b) obdobně výslovná volba rozhodného práva v souvisejících transakcích mezi stejnými stranami může svědčit ve prospěch implicitní volby stejného rozhodného práva pro smlouvu, v níž výslovné ustanovení chybí;
- c) další situací, u které nebylo zatím dosaženo v odborných právních kruzích shody, je otázka, zda termín okolnosti případu zahrnuje též následné jednání, které prokazuje záměry stran v okamžiku uzavření smlouvy¹⁰⁹.

¹⁰⁸ Ibid. V případě The Komninos S. týkající se námořního obchodu soud rozhodl, že klauzule o jurisdikci ve prospěch „British courts“ nepřináší větší pochybnosti o tom, že slovo British v tomto případě znamená „English“ (a nikoli např. Skotsko či Severní Irsko). Mezi okolnostmi případu, který vedl k tomuto závěru, byl dán důraz především na fakt, že Obchodní soud a Admirální soud v Londýně projednávají denně případy vyplývající z námořních obchodů.

¹⁰⁹ Plender, M., Wilderspin, M., The European Contracts Convention. 2nd edition, London: Sweet & Maxwell, 2001 s. 98.

Výklad o implicitní volbě rozhodného práva lze uzavřít poznámkou o protichůdných ustanoveních smluv či okolností celého případu. Dojde-li k situaci, kdy samotná ustanovení smlouvy, popř. též ve spojení s okolnostmi případu si navzájem kolidují, je nutno vyvodit závěr, že volba rozhodného práva nebyla provedena s dostatečnou jistotou. S ohledem na dikci Čl. 3 odst. 1. tak soud nemůže na základě implicitní volby rozhodnout o řídicím právu, není-li dostatečně prokázáno, jaký byl v tomto ohledu záměr stran¹¹⁰. Celá věc tedy bude muset být řešena dle pravidel pro určení rozhodného práva při neexistenci volby (Čl.4 ŘÚ).

poděkování:

Autor této práce děkuje Prof. JUDr. M. Pauknerové, CSc. za cenné podněty a připomínky, projevenou pomoc při zpracování práce a přívětivý přístup.

¹¹⁰ Cheshire, North & Fawcett, Private international law, 14th edition, Oxford University Press, 2008, s. 705.

Obsah Při zahájení rozhovorů o transformaci ŘÚ do nového nařízení byla v Zelené knize Komise¹¹¹ vznesena otázka (č. 9), zda-li by měl Řím I. obsahovat preciznější vymezení možnosti tacitní volby rozhodného práva¹¹². V konečném znění se pak objevily dvě změny oproti dikci ŘÚ.

Zprvé došlo ke změně ve znění Čl. 3 odst. 1, kdy oproti původnímu „demonstrated with reasonably certainty“ se objevilo „clearly demonstrated“. Není přitom jasné, zda-li tímto posunem mělo dojít ke zvýšení standardu, který je kladen na implicitní volbu práva, či nikoli¹¹³. Spíše se zdá, že účelem této změny bylo vyjasnit původní pochybnosti plynoucí z rozdílných jazykových verzí¹¹⁴.

Zadruhé se pak v návrhu Nařízení Řím I¹¹⁵ objevila domněnka stanovující, že: „dohodnou-li se strany na soudu nebo soudech určitého členského státu, které budou řešit spory týkající se smlouvy, má se za to, že strany rovněž zvolily právní předpisy tohoto členského státu“. Záměrem Komise přitom bylo snížit možnou nejistotu a nabídnout soudům prosté řešení při chybějící výslovné volbě rozhodného práva. Zmíněné řešení se však ukázalo jako značně pochybné. Představme si situaci, kdy se strany záměrně domluvily pouze na jurisdikci nebo jednoduše o problému volby rozhodného práva vůbec neuvažovaly. V oněch případech by totiž domněnka vedla soud k závěru o tacitní volbě rozhodného práva, i když taková vůle stran vůbec nikdy neexistovala¹¹⁶. Z uvedeného důvodu byla výše zmíněná změna nakonec zavrhnuta a jako náhradní řešení byla vložena do Preambule k Nařízení Řím I. odrážka č. (12). Ta ve zkratce uvádí, že: „dohoda stran o volbě soudu členského státu by měla být jedním z hledisek, které by mělo být zohledňováno při rozhodování, zda volba práva s dostatečnou určitostí vyplývá z ustanovení smlouvy“. Tím je podle mě vyjádřena snaha o nápomoc při řešení poměrně časté otázky spojitosti mezi prorogační klauzulí a volbou rozhodného práva¹¹⁷. Česká nauka vždy zastávala stanovisko, že z pouhé prorogační doložky nelze usuzovat na to, že tím strany měly na mysli i volbu

¹¹¹ Green paper COM(2002) 654 final.

¹¹² K tomu srovnej odpověď Ministerstva spravedlnosti ČR. Podle jeho vyjádření je současná definice dostatečná a jakýkoli pokus o změnu by mohl vést k posílení hypotetické volby stran.

¹¹³ Cheshire, North & Fawcett, Private international law, 14th edition, Oxford University Press, 2008, s.706.

¹¹⁴ Garcimartín Alférez, F.J. The Rome I. regulation: Much ado about nothing?, The European Legal Forum, 2-2008, s. 66.

¹¹⁵ Com(2005) 650 final.

¹¹⁶ Garcimartín Alférez, F.J. The Rome I. regulation: Much ado about nothing?, The European Legal Forum, 2-2008, s. 67.

¹¹⁷ K tomu blíže výše viz. implicitní volba rozhodného práva.

rozhodného práva¹¹⁸. V ostatních státech, především pak ve Velké Británii, ale panuje názor spíše opačný. Řím I. by tak mohl napomoci v této otázce ke sjednocení posuzování jednotlivých členských států.

poděkování:

Autor této **práce děkuje Prof. JUDr. M. Pauknerové, CSc. za cenné podněty a připomínky, projevenou pomoc při zpracování práce a přívětivý přístup.**

¹¹⁸ Pauknerová, M. Evropské mezinárodní právo soukromé. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2008 s. 262. K tomu též Kučera, Z. Mezinárodní právo soukromé, s. 132.

Obsah

Vyjadřuje možnost stran zvolit rozhodné právo pro celou smlouvu, nebo pouze pro její část (Čl. 3 odst. 1 ŘÚ)¹¹⁹. Jak vyplývá k tomuto ustanovení ze Zprávy Giuliano – Lagarde, bylo některými experty poznamenáno, že smlouva by se měla řídit v zásadě pouze jedním rozhodným právem, vyjma případů, kdy je smlouva evidentně složena z více oddělitelných a na sobě nezávislých částí, k čemuž bylo dodáno, že ani není nutno takovéto ustanovení do textu ŘÚ přidávat. Druhá skupina naopak spojovala možnost podřazení smlouvy pod více právních režimů s principem svobodné volby rozhodného práva a bylo by tedy podle jejich názoru obtížné o ni strany připravit. Možnost rozdělení smlouvy by se přitom neměla vztahovat pouze na výslovnou, ale i na implicitní volbu rozhodného práva¹²⁰. Zpráva nakonec dodává, že záměrem ustanovení není, aby soud na základě volby rozhodného práva pro část kontraktu rozšířil tuto volbu ve prospěch smlouvy jako celku. To by totiž mohlo jít proti původnímu záměru stran zvolit rozhodné právo pouze pro konkrétní část smlouvy. Co do zbytku je třeba určit rozhodné právo dle Čl. 4 ŘÚ. Stejný závěr o nutnosti použít kolizní normu Čl. 4 ŘÚ při volbě více rozhodných práv je třeba učinit, nepodaří-li se s dostatečnou jistotou určit, která část smlouvy je podřízena kterému rozhodnému právu, resp. nepodaří-li se tyto odlišné volby sladit s jednotlivými ustanoveními smlouvy¹²¹. Z judikatury pak vyplývá, že hlavní obligace (jádro) smlouvy lze podříditi pouze jednomu rozhodnému právu¹²².

K úplnosti je třeba dodat, že Nařízení Řím I¹²³ ustanovení o možnosti rozdělení smlouvy plně převzalo z ŘÚ.

¹¹⁹ Kučera, Z., *Mezinárodní právo soukromé*, s. 134, uvádí, že také česká úprava (ustanovení § 9 ZMPS) volbě několika právních režimů nijak nebrání. K tomu srovnej ustanovení Čl. 9 Haagské úmluvy o právu rozhodném pro trusty a o jejich uznání (1985).

¹²⁰ Zpráva Giuliano – Lagarde k čl. 3 bod (4).

¹²¹ Cheshire, North & Fawcett, *Private international law*, 14th edition, Oxford University Press, 2008, s. 691.

¹²² *Ibid.* - *Centrax v. Citibank NA* [1999].

¹²³ Nařízení EP a Rady (ES) č. 593/2008 – Čl. 3 in fine.

poděkování:

Autor této práce děkuje Prof. **JUDr. M. Pauknerové, CSc.** za **cenné podněty a připomínky, projevenou pomoc při zpracování práce a přívětivý přístup.**

Obsah

Svoboda volby práva, tak jak je vyjádřena v Čl. 3 odst. 1 ŘÚ je podtržena a znovu zvýrazněna i v následujícím ustanovení. Dle Čl. 3 odst. 2 ŘÚ „*si strany mohou kdykoli dohodnout, že se smlouva bude řídit jiným právem, než kterým se dosud řídila*“. Možnost změny rozhodného práva, která nebyla vždy bezvýjimečně přijímána ve všech členských státech¹²⁴, odráží především potřeby soudobých obchodníků. Nedávalo by žádný smysl změnu rozhodného práva stranám zakázat, neboť by mohly snadno původní kontrakt ukončit a uzavřít nový, v němž by zamýšlenou změnu provedly¹²⁵. Platnost samotné změny rozhodného práva je nutno posuzovat podle takto zvoleného právního režimu (*lex causae*)¹²⁶. Co do časových účinků panuje mezi právními odborníky shoda, že nově zvolené právo působí *ex tunc*¹²⁷.

Situace může být o to zajímavější, dohodnou-li strany smlouvy tzv. přechodnou klauzuli o volbě rozhodného práva (*floating choice*). Jde o smluvní ujednání umožňující alternativní volby práva v závislosti na rozdílných okolnostech¹²⁸. Ačkoli bývá jejich použití poměrně vzácné, lze se s nimi přesto v praxi setkat¹²⁹. Jak vyplývá z komentářů mnoha expertů¹³⁰, nenasvědčuje nic tomu, že by smluvní ustanovení o přechodné (alternativní) volbě rozhodného práva měla jít proti dikci ustanovení Čl. 3 odst. 2 ŘÚ¹³¹. Otázku, kterým právem se smlouva řídí v období než dojde k jeho volbě na základě přechodné klauzule, je nutno rozhodnout dle kolizních norem Čl. 4 ŘÚ. Poté, co bude volba provedena, řídí se smlouva rozhodným právem vzešlým z této volby, a to s retroaktivním efektem. Volbu je dle převládajícího názoru možno provést až do okamžiku, než začne soudce či rozhodce jednat ve věci samé¹³².

K tomu zbývá jen podotknout, že ustanovení Nařízení Řím I. kopíruje text ŘÚ.

¹²⁴ V této souvislosti je často citováno rozhodnutí italského *Corte di Cassazione* ve věci *Assael Nissim v. Crespi*, No. 1680, June 28, 1966, kde bylo vyneseno, že volbu práva není možné učinit poté, co byla smlouva dohodnuta. Naopak pozitivního rozhodnutí dosáhl francouzský *Court d'Appel, Paris* ve věci *Jansen v. Sté Heurty*, January 27, 1955. (K tomu podrobněji viz. Plender, M.).

¹²⁵ Dutoit, B., in von Hoffman, B., *European Private International Law*, Aers Aequi Libri, 1998, s. 46.

¹²⁶ Blíže viz. níže výklad k Čl. 3 odst. 4 ŘÚ.

¹²⁷ Plender, M., Wilderspin, M., *The European Contracts Convention*. 2nd edition, London: Sweet & Maxwell, 2001 s. 102 a poznámka pod čarou č. 75.

¹²⁸ Dicey & Morris, *The Conflict of laws*, 13th edition, London: Sweet & Maxwell, 2000, s. 1225.

¹²⁹ Strany se mohou dokonce dohodnout, že rozhodné právo nebude vůbec v momentě uzavření smlouvy určeno, ale může být zvoleno až později.

¹³⁰ Ibid. s. 1226, k tomu také Plender, M., Wilderspin, M., *The European Contracts Convention*. 2nd edition, London: Sweet & Maxwell, 2001 s. 92.

¹³¹ Tvzení lze dle Plendera podpořit i argumentem, že nestanoví-li ŘÚ nic o zákazu použití takové klauzule, měl by být Čl. 3 odst. 2 vykládán v její prospěch.

¹³² Rozehnalová, N., Týč, V., *Evropský justiční prostor (v civilních otázkách)*, Brno : Masarykova univerzita v Brně, 2003, s. 71.

poděkování:

Autor této práce děkuje **Prof. JUDr. M. Pauknerové, CSc. za cenné podněty a připomínky, projevenou pomoc při zpracování práce a přívětivý přístup.**

Obsah Čl. 3 odst. 2 ŘÚ ve druhé větě uvádí, že: „žádná změna rozhodného práva provedená stranami po uzavření smlouvy se nedotýká její formální platnosti podle Čl. 9 a práv třetích osob“. Hlavním důvodem, proč se změna práva nedotýká její formální platnosti je, že nově zvolené právo by mohlo obsahovat takové formální náležitosti, které nebyly vyžadovány původním rozhodným právem. Situace by pak vyvolávala pochybnosti ohledně platnosti kontraktu v období před novou volbou¹³³.

Zařazení ochrany práv třetích osob je třeba považovat za naprosto oprávněné. Římská úmluva zde koriguje širokou svobodu volby ochranou zájmů třetích osob. V určitých právních režimech jednotlivých členských států¹³⁴ může totiž třetí strana nabývat práva jako důsledek smlouvy uzavřené mezi jinými dvěma stranami. Takto jednou nabyté právo pak nemůže být ovlivněno (např. popřeno) následnou změnou volby rozhodného práva¹³⁵. Závěrem je třeba upřesnit, že zmíněné ustanovení nezneplatňuje volbu práva jako takovou, nýbrž omezuje vzhledem k formální platnosti a ochraně práv třetích osob její účinky.

Stejně ochranné opatření převzalo i schválené znění Nařízení Řím I.

II. Část

Celá diskuze a pojednání o svobodě volby rozhodného práva, jak je popsáno výše, musí vést také nezbytně k zamyšlení, kde jsou hranice oné svobody. Kam až strany mohou zajít při sjednávání smluvní klauzule týkající se volby, čeho se musí vyvarovat a jaká jsou její omezení. Všechny tyto otázky mě vedly k zařazení zvláštní kapitoly, ve které se zaměřím právě na jednotlivé druhy omezení svobody volby rozhodného práva krom omezení z titulu mezi obligačního statutu - tedy především otázky spojené s materiální a formální platností (Čl. 8 a 9 ŘÚ)¹³⁶.

II. Část

¹³³ Zpráva Giuliano – Lagarde k čl. 3 bod (7).

¹³⁴ K tomu srovnej § 50 zákona č. 40/1964 SbČR. , ve znění pozdějších novel (občanský zákoník).

¹³⁵ Zpráva Giuliano – Lagarde k čl. 3 bod (7).

¹³⁶ Dle mého názoru by šel podrobný rozbor této problematiky společně se změnami přijatými v Nařízení Řím I. již nad rámec cílů této diplomové práce, a proto jsem se rozhodl ji s ohledem na omezené rozsahové možnosti vypustit.

Vymezení předmětu, na něhož se ŘÚ obecně aplikuje¹³⁷, je tradičně hned v následujících ustanoveních Úmluvy omezeno¹³⁸. Konkrétně jde o ustanovení Čl. 1 odst. 2 až 4 ŘÚ, které provádějí tzv. negativní vymezení předmětu ŘÚ. Do skupiny vyloučených závazkových vztahů, na něž se Úmluva nepoužije, patří:

- a) *otázky týkající se osobního stavu nebo způsobilosti fyzických osob¹³⁹ k právům a právním úkonům, s výhradou Čl. 11;*

Vyloučení této oblasti z působnosti Úmluvy osoby fundované v oblasti práva nemůže překvapit. Jde o otázky, které na území států s tradičním kontinentálním

¹³⁷ Čl. 1 odst. 1 ŘÚ – rozebráno výše.

¹³⁸ K tomu srovnej obdobnou konstrukci např. v Čl. 1 Nařízení Brusel I nebo Čl. 1 Nařízení Řím II.

¹³⁹ vyloučení způsobilosti právnických osob viz. výklad k Čl. 1 odst. 2 písm. e) ŘÚ.

právním režimem nebývají považovány za smluvní (non contractual matters)¹⁴⁰. K výslovnému zařazení výjimky došlo v důsledku toho, že naopak v systému common law jsou tyto otázky chápány jako součást smlouvy (contractual matters)¹⁴¹. Z dikce Úmluvy je pak patrné, že předmětná problematika je co do určení rozhodného práva ponechána na kolizních normách MPS místa soudu. Od úplnosti tohoto závěru se ŘÚ odchyluje stanovením výhrady v Čl. 11¹⁴², který chrání osoby vstupující do smluvních vztahů s fyzickými osobami (za podmínky, že se oba nacházejí ve stejné zemi), jež jsou dle práva země, kde byl kontrakt sjednán, způsobilé k takovému jednání, před dovoláváním se fyzickou osobou práva jiné země, podle kterého by byla nezpůsobilá – to vše v případě, že o oné nezpůsobilosti fyzické osoby druhá strana nevěděla, přičemž se v této věci nedopustila nedbalostního chování¹⁴³.

Nařízení Řím I ustanovení Čl. 1 odst. 2 písm. a) beze změn přebralo.

b) *smluvní závazkové vztahy týkající se*¹⁴⁴

- *závěti a dědění,*

- *majetkových vztahů mezi manžely,*

- *práv a povinností z rodinných vztahů, rodičovství, manželství nebo z příbuzenství vzniklého manželstvím, včetně vyživovací povinnosti k dětem nemanželského původu;*

Záměrem tvůrců Úmluvy bylo tímto výčtem vyloučit všechny otázky rodinného práva¹⁴⁵. Co do vyživovací povinnosti, se tato exkluze nevztahuje na výživné, jehož povinnost nevyplývá přímo ze zákona¹⁴⁶. Co se týče Nařízení Řím I¹⁴⁷, došlo ke změně znění (patrně hlavně z anglického znění), když místo „majetkových vztahů mezi manžely“ (rights in property arising out of a matrimonial relationship) vylučuje „závazky vyplývající z majetkových vztahů mezi manžely“ (obligations arising out of matrimonial property regimes). Z komentářů srovnávajících tuto

¹⁴⁰ Plender, M., Wilderspin, M., The European Contracts Convention. 2nd edition, London: Sweet & Maxwell, 2001 s. 59.

¹⁴¹ Pauknerová, M. Evropské mezinárodní právo soukromé. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2008 s. 217.

¹⁴² Pro podrobnější výklad k Čl. 11 ŘÚ odkazují na Plender, M., Wilderspin, M., The European Contracts Convention. 2nd edition, London: Sweet & Maxwell, 2001 s. 60 až 62.

¹⁴³ Zvláště je-li onou druhou stranou obchodník, u kterého se předpokládá jistá míra profesionality a obezřetnosti.

¹⁴⁴ K tomu srovnej Zelenou knihu o kolizním právu v oblasti úpravy majetkových poměrů v manželství, COM(2006) 400 final, Zelenou knihu – dědictví a závěti, COM(2005) 65 final a Zelenou knihu – vyživovací povinnosti, COM(2004) 254 final.

¹⁴⁵ Zpráva Giuliano – Lagarde k čl. 1 bod (3).

¹⁴⁶ Ibid.

¹⁴⁷ Čl. 1 odst. 2 písm. c). Stejnou dikci obsahuje i Nařízení Řím II.

odchylku však vyplývá, že není jasné, co tím chtěl zákonodárce říci, pokud vůbec něco¹⁴⁸.

Nařízení Řím I přijalo odlišné znění i u 3. odrážky Čl. 1 odst. 2 písm. b) ŘÚ, když nově zní: „závazky vyplývající z rodinných vztahů a ze vztahů považovaných rozhodným právem za vztahy se srovnatelnými účinky, včetně vyživovací povinnosti“. Dikcí “vztahy se srovnatelnými účinky” jde Nařízení dále a rozšiřuje výjimku obsaženou v ŘÚ¹⁴⁹. Rozšíření je třeba vykládat v souladu s právem členského státu, jehož soud se sporem zabývá¹⁵⁰.

- c) *závazkové vztahy vyplývající ze směnek, šeků a směnek vlastních¹⁵¹ a jiných převoditelných cenných papírů v rozsahu, v jakém závazky z těchto převoditelných cenných papírů vyplývají z jejich převoditelnosti;*

Ustanovení bylo dle tvůrců zařazeno především z důvodu, že Úmluva jako taková se obecně nehodí k regulaci popsaných cenných papírů¹⁵². Řím I exkluzi plně přejímá. Dle odrážky (9) Preambule se pak ustanovení vztahuje též na konosamenty (bill of lading) v rozsahu, v jakém závazky z těchto konosamentů vyplývají z jejich převoditelnosti.

- d) *rozhodčí smlouvy a dohody o volbě soudu¹⁵³;*

Jde o otázku, ve které se vedly během procesu přípravy znění Římské úmluvy dlouhé debaty. Většina se nakonec přiklonila k vyloučení z předmětu smlouvy s argumentem, že by to mimo jiné mohlo ohrozit proces ratifikace v jednotlivých signatářských státech¹⁵⁴. Zpráva k tomu dodává, že jurisdikce je především věcí veřejného pořádku a je zde jen malý prostor pro smluvní volnost. Poukázáno bylo i na to, že vzhledem k povaze těchto dohod by bylo velmi obtížné najít vhodné kolizní řešení. Co se arbitráže týče, bylo Velkou Británií navrhováno, že rozhodčí smlouvy by naopak neměly být z aplikace ŘÚ vyloučeny – podpořeno argumentem, že se příliš neliší od ostatních závazků ze smluv¹⁵⁵. Pracovní skupina nakonec uzavřela problém s tím, že by celá věc měla být podrobena dalším diskuzím a

¹⁴⁸ Cheshire, North & Fawcett, Private international law, 14th edition, Oxford University Press, 2008, s. 682 a 782.

¹⁴⁹ Cheshire, North & Fawcett, Private international law, 14th edition, Oxford University Press, 2008, s. 682 a 781.

¹⁵⁰ Jak uvádí odrážka (8) Preambule k Nařízení Řím I.

¹⁵¹ K tomu srovnej ustanovení Ženevských úmluv z let 1930 a 1931 (stranami smluv jsou pouze některé členské státy).

¹⁵² Zpráva Giuliano – Lagarde k čl. 1 bod (3).

¹⁵³ K tomu srovnej Čl. 23 Nařízení Brusel I.

¹⁵⁴ Zpráva Giuliano – Lagarde k čl. 1 bod (3).

¹⁵⁵ Ibid. proti tomuto návrhu se stavěly především Francie a Německo.

v případě dosažení uspokojivého výsledku by právní norma mohla být vtělena do Protokolu, jenž by se k ŘÚ připojil. V případě, že je rozhodčí smlouva¹⁵⁶ inkorporována do smlouvy společně s ostatními závazky, použije se pochopitelně výjimka Čl. 1 odst. 2 písm. d) ŘÚ pouze na rozhodčí doložku a nikoli na celý kontrakt¹⁵⁷. Soudy členských států tedy musí uplatnit své vlastní kolizní normy týkající se rozhodčích smluv a dohod o volbě soudů. Z toho vyplývá, že může nastat situace, kdy interpretace těchto specifických dohod bude probíhat podle jiného právního režimu než zbytek smlouvy.

Diskuze na toto téma byla znovu otevřena v průběhu přípravy transformace ŘÚ do Nařízení Řím I. Ve prospěch zařazení obou dohod bylo poznamenáno, že tím bude zajištěna unifikace kolizních norem, jež bude nadále tvořit vhodný doplněk k jiným již harmonizovaným pravidlům v této oblasti (New York Convention 1958 a Brusel I.)¹⁵⁸. Nakonec však opět převládl názor ve prospěch vyloučení.

e) *otázky vztahující se k právu obchodních společností;*

Jak vysvětluje Zpráva Giuliano – Lagarde, jde o otázky vyloučené zejména na základě speciálního a odděleného harmonizačního úsilí, jež probíhá v oblasti práva obchodních společností¹⁵⁹.

Řím I obsahuje téměř identické ustanovení.

f) *otázky zastupování;*

Úmluva zde vylučuje a nelze ji tedy aplikovat na otázku, zda může zástupce zavazovat vůči třetí osobě osobu, na jejíž účet jedná. Z toho lze snadno dovodit, že případný spor mezi zmocněncem a zástupcem vzešlý z jejich smluvního vztahu podléhat režimu Úmluvy bude¹⁶⁰. Obdobně ŘÚ vylučuje též otázku, zda může orgán obchodní společnosti, sdružení nebo právnické osoby tuto společnost, sdružení nebo právnickou osobu zavazovat vůči třetí osobě.

Návrh Nařízení Řím I¹⁶¹ tento problém původně do výčtu vyloučených vztahů vůbec nezařadil. V důvodové zprávě se můžeme dočíst, že původní obsažení ve výčtu Čl. 1. odst. 2 ŘÚ bylo provedeno mimo jiné jak z důvodu rozdílnosti

¹⁵⁶ Také Nařízení Brusel I. se nevztahuje na rozhodčí řízení (Čl. 1 odst. 2 písm. d)).

¹⁵⁷ O vlivu prorogačních ustanovení a rozhodčích doložek na implicitní volbu práva dle Čl. 3 odst. 1. ŘÚ je pojednáno výše.

¹⁵⁸ Garcimartín Alférez, F.J. The Rome I. regulation: Much ado about nothing?, The European Legal Forum, 2-2008, s. 64.

¹⁵⁹ Podrobněji k tomu viz. Zpráva Giuliano – Lagarde k čl. 1 bod (6).

¹⁶⁰ Cheshire, North & Fawcett, Private international law, 14th edition, Oxford University Press, 2008, s. 686.

¹⁶¹ COM(2005) 650 final

vnitrostátních kolizních norem v období, kdy se Úmluva přijímala, tak kvůli existenci Haagské úmluvy (1978) o právu použitelném na smlouvy uzavřené zprostředkovateli. Jelikož však tuto úmluvu ratifikovaly pouze tři státy a jelikož se podoby řešení na vnitrostátní úrovni od té doby sblížily, není vyloučení této otázky z dosahu zamýšleného Nařízení Řím I. do budoucna nutné¹⁶². Nakonec však reforma legislativním procesem neprošla a s drobnými změnami v textu bylo prosazeno stejné řešení¹⁶³ jako v ŘÚ. Členské státy jsou tak i nadále nuceny uplatnit své vlastní normy MPS.

- g) *zakládání trustů a vztahy mezi zakladateli trustu, správci trustu a oprávněnými osobami;*

Slovem trust je zde vyjádřen institut, tak jak je zakořeněn v zemích common law. Důvody k zařazení můžeme hledat především v tom, že vztahy mezi zakladatelem, správcem a oprávněným z trustu nejsou podle anglické konstrukce založeny na smluvním vztahu¹⁶⁴. Ze Zprávy vyplývá, že ustanovení kryje i obdobné právní instituty vyskytující se na území s tradičně kontinentálním civil law režimem. Je tak zejména na soudu, aby rozhodl, zda-li posuzované entity vyskytující se v zemích civil law vykazují obdobné charakteristiky, a podřadil je pod ustanovení vylučující trusty z režimu Úmluvy.

Řím I. v tomto bodě ustanovení ŘÚ plně přebírá.

- h) *dokazování a soudní řízení s výhradou článku 14;*

Jak vyplývá ze samotného ustanovení, dokazování a soudní řízení až na výjimku¹⁶⁵ stojí mimo režim Úmluvy a je třeba užít národního práva sudiště.

I zde Nařízení Řím I. neprošlo žádnou změnou.

- i) *pojistné smlouvy (Čl. 1. odst. 3 ŘÚ).*

Poslední položkou ve výčtu jsou pojistné smlouvy kryjící rizika umístěná na území členských států. K zjištění, zda je riziko umístěno na těchto územích, soud použije své vnitrostátní právo, což, jak vyplývá ze Zprávy, znamená mimo normy mezinárodního práva soukromého. Dle dikce Čl. 1 odst. 4 se ustanovení předchozího odstavce nevztahuje na smlouvy o zajištění.

¹⁶² Návrh Nařízení Řím I. obsahoval samostatný Čl. 7, jenž řešil komplexně vztahy vznikající v případech smluv uzavíraných prostřednictvím zprostředkovatele.

¹⁶³ Čl. 1 odst. 2 písm. g) Řím I.

¹⁶⁴ Cheshire, North & Fawcett, Private international law, 14th edition, Oxford University Press, 2008, s. 686.

¹⁶⁵ Čl. 14 ŘÚ se týká otázek důkazního břemene, právních domněnek a přípustnosti důkazních prostředků.

Na rozdíl od většiny předešlých bodů přináší Nařízení Řím I. podstatnou změnu v oblasti pojistných smluv¹⁶⁶. Dochází především k výraznému rozšíření smluvních závazků ve věcech souvisejících s pojištěním, na něž se nově Řím I. bude aplikovat. Jak vyplývá z Čl. 1 odst. 2 písm. j), použije se Řím I. na všechny pojistné smlouvy kromě smluv vyplývajících z činnosti prováděné jinými organizacemi, než jsou organizace uvedené v Čl. 2 směrnice EP a Rady 2002/83/ES o životním pojištění, jejichž předmětem je poskytovat dávky zaměstnancům nebo osobám samostatně výdělečně činným, které patří k podnikům nebo k obchodu, v případě úmrtí nebo přežití nebo v případě přerušení či omezení činnosti nebo v případě nemoci související s prací (nemoci z povolání) nebo pracovním úrazem. Se zařazením pojistných smluv do režimu aplikace Řím I. souvisí také nový Čl. 7 obsahující kolizní normy pro předmětné smluvní závazky. Zdá se tak, že byla nastolena cesta vedoucí k efektivnější harmonizaci a unifikaci rozhodného práva, než tomu bylo doposud pomocí směrnic¹⁶⁷.

j) závazky vyplývající z předmluvního jednání (culpa in contrahendo)

Nařízení Řím I. zařadilo oproti znění ŘÚ nově další výjimku, kterou výslovně vylučuje ze své aplikace a dává tak jasně najevo, že nemůže být použito pro řešení otázek vyplývajících z předmluvní odpovědnosti. Činí tak proto, že jde o oblast, která byla vtěsnána jako mimosmluvní závazek do Čl. 12 Nařízení Řím II¹⁶⁸ – upravující rozhodné právo pro mimosmluvní závazky. Exkluze se však zdá být více formální¹⁶⁹ záležitostí než cokoli jiného. Dle Čl. 12 Řím II. se totiž jako hraniční určovatel použije právo rozhodné pro smluvní vztah, se kterým culpa in contrahendo souvisí, čímž vlastně odkazuje zpět na použití Nařízení Řím I.¹⁷⁰

¹⁶⁶ K tomu srovnej otázku č. 7 Zelené knihy COM(2002) 654 final. Případně též vyjádření jednotlivých států a expertů v oboru – dostupné na:

http://ec.europa.eu/justice_home/news/consulting_public/rome_i/news_summary_rome1_en.htm

¹⁶⁷ Pauknerová, M. Evropské mezinárodní právo soukromé. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2008 s. 258.

¹⁶⁸ K tomu viz. odrážka č. (10) Preambule Nařízení Řím I.

¹⁶⁹ Uvádí do souladu text Nařízení Řím I. a Řím II.

¹⁷⁰ Garcimartín Alferez, F.J. The Rome I. regulation: Much ado about nothing?, The European Legal Forum, 2-2008, s. 64.

II. Část

Další formu omezení svobody volby obsahuje do jisté míry interpretačně problematické ustanovení Čl. 3. odst. 3 ŘÚ¹⁷¹. Ze záměru ustanovení je jasné, že má zabránit stranám obcházení kogentních ustanovení státu v případě, kdy ostatní okolnosti v okamžiku volby souvisejí pouze s touto zemí. Při neexistenci tohoto ustanovení by strany jednoduše hledaly takové rozhodné právo, které by pro ně nemělo tak omezující účinky jako jejich domácí¹⁷². Za použití čistě gramatické interpretace tak vyplývá, že pro případ, kde se najde byť jen jedna jediná spojitost s jinou zemí, než se kterou je spojen zbytek okolností, Čl. 3 odst. 3 ŘÚ nemůže co do kogentních ustanovení omezit volbu rozhodného práva. Jako příklad si můžeme vzít rozhodnutí ve věci *The Kimnios S.* Základ sporu tvořila smlouva uzavřená v Řecku mezi řeckým odesílatelem a řeckým obstaravatelem přepravy řecké oceli do Itálie, kde cena byla zaplácena v řecké měně. Konosament, vyjadřující volbu anglického práva, obsahoval i omezující ustanovení, jež byla podle anglického na rozdíl od řeckého práva platná. Jak bylo poznamenáno odvolacím soudem, i když ŘÚ byla na tento případ aplikovatelná, omezující ustanovení nemohou být zneplatněna použitím Čl. 3 odst. 3 ŘÚ, ačkoliv převažující počet okolností byl spojen s Řeckem. Stále zde zůstává nejméně jedna okolnost, jež spojuje smluvní závazek s jiným státem¹⁷³ (místo doručení bylo v Itálii). Stejně tak nemůže Čl. 3 odst. 2 omezit volbu práva třetího státu, jenž s daným smluvním závazkem nemá žádnou spojitost, v případě, že všechny okolnosti případu směřují ke dvěma jiným konkrétním zemím (strany se tak elegantně mohou vyhnout kogentním ustanovením těchto dvou států)¹⁷⁴.

Článek ve svém znění zmiňuje termín cizí právo (foreign law). Představme si např. situaci, kdy dvě osoby usídlené v Kalifornii uzavřou smlouvu, pro niž si zvolí anglické právo. S následným možným sporem, jenž bude probíhat před anglickým

¹⁷¹ „V případě, že všechny ostatní okolnosti v okamžiku volby souvisejí pouze s jednou zemí, nesmí být skutečností, že si strany zvolily cizí právo, ať již je volba práva spojena s volbou zahraničního soudu či nikoli, dotčeno použití právních ustanovení, od nichž se podle práva dotyčné země nelze smlouvou odchýlit „imperativní ustanovení“. (znění dle sdělení č. 64/2006 Sb. m. s.).

¹⁷² Zpráva Giuliano – Lagarde k čl. 3.

¹⁷³ Plender, M., Wilderspin, M., *The European Contracts Convention*. 2nd edition, London: Sweet & Maxwell, 2001 s. 105.

¹⁷⁴ *Ibid.*, tamtéž případ *Gran Canaria Timeshare*, ve kterém němečtí žalobci podepsali během dovolené ve Španělsku nevýhodnou *timeshare* smlouvu vztahující se k nemovitosti ve Španělsku. Jako rozhodné právo bylo určeno právo Isle of Man (ležícího mezi Velkou Británií a Irskem) podle kterého, na rozdíl od německého a španělského práva, nemůže spotřebitel za okolností případu, které jej provázely, odstoupit. Čl. 3 odst. 3 nemohl být pro spojitost se dvěma zeměmi na tento případ použit navzdory tomu, že kogentní ustanovení obou států byla v zásadě shodná.

soudem, je třeba odpovědět na otázku, co přesně Čl. 3 odst. 3 cizím právem myslí. Anglické právo sice bude cizí pro strany smlouvy, nikoli však pro samotný soud. Nápomocna nám může být dikce samotného článku „v okamžiku volby“, jelikož v tento moment je třeba anglické právo určit jako právo, jež je jednoznačně pro dvě osoby usídlené v Kalifornii cizí. Můžeme tedy shrnout, že použití kogentních ustanovení práva Kalifornie se v tomto případě volbou anglického práva nelze vyhnout¹⁷⁵.

S posuzováním režimu Čl. 3 odst. 3 se nevyhneme ani problému s určením, které všechny okolnosti, jež mají souviset jen s jednou zemí, jsou pro náš případ relevantní. Jde o situaci, která bude ve velké míře záležet především na úvaze soudu, jak se s jednotlivými okolnostmi případu vypořádá.

K aplikovatelnosti Čl. 3 odst. 3 ŘÚ je na závěr třeba dodat, že jeho smyslem není zmařit volbu rozhodného práva konkrétního státu za situace, kdy všechny okolnosti ukazují do jiné země, nýbrž pouze upřednostnit aplikaci právních ustanovení této země, od kterých se nelze odchýlit smluvním ujednáním. Což jednoduše znamená volnost stran při výběru rozhodného práva jakéhokoli státu, i když evidentně se smluvním vztahem vůbec nesouvisí.

K předchozímu je nutno ještě vysvětlit zmatek, který způsobil nepřesný překlad termínu „*mandatory rules*“ jako imperativní ustanovení¹⁷⁶. Samotné znění článku přitom hovoří o právních ustanoveních, od nichž se nelze smlouvou odchýlit. Lze tedy konstatovat, že ono použití termínu „*imperativní ustanovení*“ je třeba vykládat ve smyslu kogentních, tzn. donucujících ustanovení soukromého práva, od nichž se nelze odchýlit, pokud jsou součástí rozhodného práva¹⁷⁷. Na rozdíl od toho je za imperativní normy (upraveny zvlášť v Čl. 7 ŘÚ) třeba považovat taková ustanovení, která nemohou být v mezích svého předmětu úpravy zásadně zaměněna nebo nahrazena cizím právem¹⁷⁸ (v praxi půjde především o normy veřejného práva, ale setkat se lze i se soukromoprávními imperativními pravidly).

¹⁷⁵ Cheshire, North & Fawcett, Private international law, 14th edition, Oxford University Press, 2008, s. 697.

¹⁷⁶ Čl. 3 odst. 3 dle sdělení č. 64/2006 Sb. m. s. K tomu srovnej konsolidované české znění ŘÚ v Úředním věstníku EU – C 334, 30/12/2005 S. 0001 – 0027.

¹⁷⁷ Pauknerová, M. Evropské mezinárodní právo soukromé. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2008 s. 223.

¹⁷⁸ Kučera, Z., Mezinárodní právo soukromé. 6. vyd. Brno: Doplněk, 2004, s. 234.

Poslední poznámka se týká významu užití slov „*nesmí být dotčeno*“ (shall not prejudice). Jak bylo konstatováno Prof. Philipem, toto slovní spojení zdá se zachovává soudu určitou diskreci co do nutnosti použití kogentních ustanovení¹⁷⁹.

Co se týče převzetí ustanovení do Nařízení Řím I¹⁸⁰, je třeba poukázat především na snahu o sladění formulace s Čl. 14 odst. 2 Nařízení Řím II. Došlo zde k vypuštění matoucího a v různých jazykových verzích rozdílně překládaného termínu „*mandatory rules*“¹⁸¹ (ve prospěch rules that cannot be derogated from by agreement).

Nově se pak v Čl. 3 odst. 4 Nařízení Řím I.¹⁸² objevuje rozšíření limitace i na kogentní ustanovení práva společenství. Toto rozšíření však nedává příliš smysl, neboť i když nebudou všechny ostatní prvky umístěny v členských státech, je přesto nutno použít kogentní ustanovení práva ES, pokud jsou pro daný případ mandatorní. Nutná použitelnost těchto ustanovení totiž není určena spojitostí všech ostatních prvků s členskými státy, nýbrž rozsahem přeshraniční aplikovatelnosti kogentních pravidel daná samotnou normou ES¹⁸³ (viz též Čl. 23 Řím I.). Magnus a Mankowski¹⁸⁴ k tomu dodávají, že mohou nastat dvě situace:

- a) v momentě, kdy jsou všechny ostatní prvky spojeny s členskými státy a strany si zvolí právo jiného než členského státu, je nutno aplikovat Čl. 3 odst. 4 Řím I,
- b) v případě, kdy smlouva má sice blízký vztah k státům EU, ale všechny ostatní prvky nejsou spojeny jen s členskými státy, určitá ustanovení norem ES¹⁸⁵ (nazývaná jako „*non-member country clause*“) musí dle Čl. 23 Řím I. převážet.

¹⁷⁹ Blíže viz. Plender, M., Wilderspin, M., *The European Contracts Convention*. 2nd edition, London: Sweet & Maxwell, 2001 s. 107.

¹⁸⁰ K tomu srovnej odrážku č. (15) Preambule Nařízení Řím I.

¹⁸¹ Znění Čl. 3 odst. 3 Nařízení Řím I: „*V případě, že všechny ostatní prvky pro situaci významné se v okamžiku volby nacházejí v jiné zemi než v zemi, jejíž právo bylo zvoleno, není volbou práva, kterou strany učinily, dotčeno použití ustanovení práva této jiné země, od nichž se nelze smluvně odchýlit.*“

¹⁸² „*V případě, že se všechny ostatní prvky pro situaci významné v okamžiku volby nacházejí v jednom nebo více členských státech, není volbou jiného rozhodného práva stranami, než je právo členského státu, dotčeno použití těch ustanovení práva Společenství, případně v podobě, v jaké je provedeno v členském státě sídla soudu, od nichž se nelze smluvně odchýlit.*“

¹⁸³ Garcimartín Alférez, F.J. *The Rome I. regulation: Much ado about nothing?*, *The European Legal Forum*, 2-2008, s. 65.

¹⁸⁴ Joint response to the Green paper COM(2002) 654 final, s. 8 a 9. Dostupné na:

http://ec.europa.eu/justice_home/news/consulting_public/rome_i/news_summary_rome1_en.htm

a Garcimartín Alférez, F.J. *The Rome I. regulation: Much ado about nothing?*, *The European Legal Forum*, 2-2008, poznámka pod čarou č. 24.

¹⁸⁵ Jako příklad je uváděna Směrnice o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách. K tomu taky viz. Bogdan, M., *Concise Introduction to EU Private International Law*, Groningen: Europa Law Publishing, 2006, s. 125.

Závěrem výkladu k novému odstavci č. 4 je třeba poznamenat, že dle Čl. 1 odst. 4 Řím I. se členským státem ve smyslu Čl. 3 odst. 4 Řím I. má na mysli i Dánsko, jenž se jinak na aplikaci Nařízení nepodílí¹⁸⁶.

II. Část

Další typ omezení autonomie vůle smluvních stran nacházíme v textu Římské úmluvy v souvislosti s úpravou spotřebitelských a individuálních pracovních smluv (Čl. 5 a 6 ŘÚ). Jde o speciální ustanovení zařazené do Úmluvy z důvodu ochrany tzv. *slabší strany*, jež v důsledku svého nerovného postavení vyplývajícího z podstaty předmětných smluv, vyžadují tuto disproporci vyvážit. Smyslem je zajištění ochrany těm subjektům, které zpravidla nemají dostatečné informace, znalosti a zkušenosti k tomu, aby se mohly kvalifikovaně rozhodnout a zvážit právní důsledky svého jednání.¹⁸⁷

Úprava obsažená v ŘÚ bývá nazývána jako „*materializace kolizního práva*“. Lze ji charakterizovat jako kompromis mezi možností volby práva (kolizní řešení) a zároveň, za určitých okolností, vyloučením této možnosti se stanovením konkrétních hraničních určovatelů. Zvolené rozhodné právo tak nelze bez dalšího přímo aplikovat, ale je vždy nutné jej poměřit i z hlediska materiálních norem, které v sobě obsahuje. Dojdeme-li pak na základě srovnání ochrany slabší strany k závěru, že právní normy zvoleného rozhodného práva dosahují nižší úrovně ochrany, nežli by tomu bylo u právního systému, na něhož ukazuje Úmluvou pevně stanovený hraniční určovatel, nemůžeme ji o tento vyšší stupeň ochrany volbou jiného práva připravit. Jinak řečeno, slabší strana nesmí být zbavena ochrany, kterou jí poskytuje rozhodné právo určené na základě konkrétních hraničních určovatelů jen proto, že si strany zvolily jiné rozhodné právo. Z toho vyplývá, že použit bude ten právní řád resp. určité právní normy, které budou pro slabší stranu co do výsledku výhodnější.

¹⁸⁶ Viz. kapitola I.3..

¹⁸⁷ Bělohávek, A. J., Spotřebitelská smlouva z pohledu mezinárodního práva soukromého. Dostupný z: http://pravnihradce.ihned.cz/il2/3-16736560-B%EClohl%E1vek-F00000_d-b9.

II. Část¹⁸⁸

Speciální úpravu spotřebitelských smluv nalezneme v Čl. 5 ŘÚ. Pro účely výkladu omezení volby práva je pak určující dikce odst. 2, podle něhož „*nesmí být spotřebitel v důsledku volby rozhodného práva provedeného stranami zbaven ochrany, kterou mu poskytují kogentní ustanovení práva země, v níž má obvyklé bydliště (habitual residence)*“. Je zřejmé, že Úmluva zde staví na první místo možnost volby rozhodného práva i pro spotřebitelské smlouvy (obdobně jako Čl. 3 ŘÚ). Zároveň však přiznává spotřebiteli možnost spoléhat jak na stranami zvolené právo, tak na kogentní¹⁸⁹ právní normy země, v níž má obvyklé bydliště¹⁹⁰, a to podle toho, které jsou pro něj výhodnější. Zmíněnou ochranu však Úmluva spotřebiteli přisuzuje pouze za předpokladu, dojde-li k naplnění jedné ze tří následujících okolností.

a) *Uzavření smlouvy v této zemi¹⁹¹ předcházela nabídka určená výslovně spotřebiteli nebo reklama a spotřebitel v této zemi uskutečnil všechny nezbytné úkony směřující k uzavření smlouvy¹⁹²*. Jde o situace, kdy prodejce oslovuje potencionální zákazníky adresovanými nabídkami nebo reklamou prostřednictvím různých sdělovacích prostředků (televize¹⁹³, rádio, noviny apod.). Z toho vyplývá, že do režimu Čl. 5 ŘÚ nebudou spadat smlouvy, kde např. německý kupec odpoví na nabídku otisknutou v anglických novinách, neboť prodávající nezamýšlel oslovit zákazníky v Německu, přestože je zde jeho zboží volně k dostání. Jinak by tomu bylo tehdy, kdyby šlo o nabídku, která by se objevila v anglických novinách, jež jsou určeny k distribuci ve více zemích – Německo z toho nevyjímáje¹⁹⁴. Všemi úkony spotřebitele, jenž směřují k uzavření smlouvy, má Úmluva na mysli jakoukoli reakci spotřebitele učiněnou v reakci na prodejcovu nabídku. Často diskutovaným problémem jsou nákupy učiněné prostřednictvím internetu. Vše je spojeno s tím, že webové stránky

¹⁸⁸ Výklad pouze v souvislosti s omezením autonomie volby rozhodného práva. Podrobněji viz. níže zvláštní kapitola věnovaná kolizní problematice spotřebitelských smluv, str. 69.

¹⁸⁹ Slovem kogentní (v oficiální české verzi imperativní / v anglické verzi mandatorní) zde máme na mysli ustanovení, od nichž se nelze smluvně odchýlit. V české právní úpravě tak půjde především o ustanovení § 52 až 65 zák. č. 40/1964 Sb. (občanský zákoník). K tomu srovnej též výklad v kapitole II. 4. 2. a II. 4. 4. této práce.

¹⁹⁰ Takové kogentní normy však musí být určeny nikoli podle práva *lex fori* či *lex cause*, nýbrž podle práva země, v níž má spotřebitel obvyklé bydliště. Nastalá situace může činit soudu problémy především v případě, kdy půjde o jiné právo než *lex fori*.

¹⁹¹ Rozuměj v zemi obvyklého bydliště.

¹⁹² Srovnej s obdobným zněním Čl. 13 Bruselské úmluvy.

¹⁹³ Spolu s televizním vysíláním nastává problém možnosti jeho přebírání ve více státech, což automaticky neznamená, že reklama určená pro americký trh na americké televizní stanici a reakce německého spotřebitele na ni bude spadat do režimu Čl. 5 ŘÚ, neboť půjde o případ, kdy prodejce nezamýšlel oslovit zákazníky mimo americký trh. K tomu srovnej další výklad v této kapitole.

¹⁹⁴ Zpráva Giuliano – Lagarde k Čl. 5 bod (3).

prodejce jsou dostupné z jakéhokoli místa na zemi a je tedy obtížné určit, zda-li obchodník zamýšlel oslovit potenciální spotřebitele ve všech, v některých nebo jen v jedné konkrétní zemi. Za kritéria pro posouzení záměru prodejce je možno považovat především skutečnost, nabízí-li dopravu konkrétního zboží do země spotřebitele¹⁹⁵, jazyk, v jakém jsou webové stránky k dispozici, či měna, v níž je možné platbu provést. I tak však mohou nastat situace, ve kterých půjde jen se značnými obtížemi určit, je-li splněna první podmínka Čl. 5 odst. 2 ŘÚ – bude-li např. anglický prodejce na svých webových stránkách nabízet prodej zboží bez vymezení zemí, kam je ochoten jej dopravit, lze bez prokázání opaku jen těžko očekávat, že srozumitelnost anglického jazyka pro spotřebitele většiny evropských zemí znamená ochotu prodejce přijmout riziko, které by pro něj mohlo vzniknout při použití kogentních ustanovení země, kde má spotřebitel obvyklé bydliště¹⁹⁶.

- b) *Druhá strana nebo její zástupce obdrželi objednávku od spotřebitele v této zemi.* Zde je nutné upozornit, že význam slova zástupce je třeba vykládat autonomně bez odkazu na konkrétní právo země, jako kterákoliv osoba jednající místo prodejce¹⁹⁷.
- c) *Smlouva je smlouvou o koupi zboží a spotřebitel cestoval z této země do jiné země, kde učinil svou objednávku, jestliže byla tato cesta organizována prodávajícím se záměrem podnitit spotřebitele ke koupi.* Tato okolnost kryje situaci, kdy se prodávající rozhodne nabídnout své zboží spotřebitelům z jiné země¹⁹⁸ a zajistí jejich přepravu¹⁹⁹.

I když Nařízení Řím I. přináší některé změny²⁰⁰ ve znění příslušného ustanovení (Čl. 6 Řím I.), drží se základních principů vymezených již ŘÚ²⁰¹:

- a) univerzální ochrana spotřebitelů bez ohledu na to, mají-li nebo ne obvyklé bydliště na území členského státu,

¹⁹⁵ Nabízí-li německý internetový prodejce zboží ke koupi spolu s dopravou pouze spotřebitelům žijícím v Německu a Rakousku, nebude smlouva uzavřená se spotřebitelem s obvyklým bydlištěm mimo tyto dvě země spadat pod Čl. 5 ŘÚ (k opačnému závěru by se mohlo dojít zřejmě jen v souvislosti s dalšími okolnostmi případu).

¹⁹⁶ Podrobněji k tomu viz. Plender, M., Wilderspin, M., *The European Contracts Convention*. 2nd edition, London: Sweet & Maxwell, 2001 s. 146-148.

¹⁹⁷ Zpráva Giuliano – Lagarde k Čl. 5 bod (3).

¹⁹⁸ Může být důsledkem rozdílných podmínek na trhu v sousedících zemích, kdy prodejce z jedné země může nabídnout zboží za výhodnějších podmínek, než-li je tomu u prodejce v zemi spotřebitele.

¹⁹⁹ Zpráva k tomu uvádí, že dikce „cesta organizována prodávajícím“ má být vykládána v širším slova smyslu, tzn. prodejce nemusí spotřebitele přepravit sám, ale postačí, pokud jakýmkoli způsobem onu dopravu zajistí.

²⁰⁰ O nich blíže viz. zvláštní kapitola věnovaná kolizní problematice spotřebitelských smluv.

²⁰¹ Garcimartín Alferez, F.J. *The Rome I. regulation: Much ado about nothing?*, *The European Legal Forum*, 2-2008, s. 71.

- b) možnosti použití pro spotřebitele nejvýhodnějších právních norem²⁰².

Obdobně jako je tomu u ŘÚ (Čl. 5 odst. 2) obsahuje i Nařízení (Čl. 6 odst. 1) podmínky, za nichž je spotřebiteli poskytnuta ochrana v podobě možnosti spoléhat na kogentní²⁰³ ustanovení práva státu, v němž má své obvyklé bydliště, budou-li pro něj příznivější než obdobná ustanovení stranami zvoleného rozhodného práva²⁰⁴. Spotřebitel tak může využít nabízené alternativy, pokud je splněna jedna ze dvou následujících situací:

- a) *obchodník provozuje svou profesionální nebo podnikatelskou činnost v zemi, kde má spotřebitel své obvyklé bydliště.* To však nepokrývá situaci, kdy je smlouva se spotřebitelem uzavřena v jiné (třetí) zemi např. během dovolené, i kdyby obchodník zároveň provozoval podnikatelskou činnost v jeho „domovské“ zemi²⁰⁵.
- b) *se jakýmkoli způsobem taková činnost na tuto zemi²⁰⁶ nebo na několik zemí včetně této země zaměřuje.* Týká se především situace, kdy obchodník nemá v zemi spotřebitele žádnou svoji pobočku, přesto však vůči této zemi rozvíjí své profesionální aktivity s úmyslem oslovit spotřebitele a uzavřít s ním smlouvu na dálku²⁰⁷. Odrážka (24) Preambule Nařízení Řím I. k tomu odkazem na společné prohlášení Rady a Komise k Čl. 15 nařízení Brusel I. dodává, že: *„pouhá skutečnost, že internetové stránky jsou přístupné, nepostačuje k tomu, aby se použil článek 15²⁰⁸, je rovněž třeba, aby tyto internetové stránky vybízely k uzavírání smluv na dálku a aby předtím skutečně byla nějaká smlouva jakýmkoli prostředky uzavřena na dálku. V tomto ohledu jazyk nebo použitá měna na internetových stránkách nejsou podstatným faktorem.*

²⁰² Dle původního návrhu Nařízení Řím I. - COM(2005) 650 final – se měly spotřebitelské smlouvy řídit právem členského státu, v němž má spotřebitel bydliště, bez možnosti volby jiného práva, a to ani pro případ, kdyby to bylo pro spotřebitele výhodnější (Čl. 5 odst. 1). Aplikace Čl. 5 se dle návrhu nařízení měla týkat pouze spotřebitele, jenž má bydliště na území členského státu.

²⁰³ Nařízení se v Čl. 6 odst. 2 záměrně vyhýba termínu „imperativní ustanovení“ (mandatory rules), ale používá nově shodně s Čl. 3 odst. 3 výrazu „ustanovení, od nichž se nelze smluvně odchýlit“.

²⁰⁴ Garcimartín k tomu ale poznamenává, že Nařízením zůstávají nepovšimnuty otázky: a) jestli určení nejvýhodnějšího práva má být učiněno ex officio nebo se ho musí domáhat spotřebitel sám, b) jestli srovnání má být učiněno v rámci jednotlivých pravidel, jednotlivých právních institutů nebo práva jako celku.

²⁰⁵ Garcimartín Alférez, F.J. The Rome I. regulation: Much ado about nothing?, The European Legal Forum, 2-2008, s. 73.

²⁰⁶ Rozuměj obchodníkovy aktivity na zemi spotřebitelova obvyklého bydliště.

²⁰⁷ Garcimartín Alférez, F.J. The Rome I. regulation: Much ado about nothing?, The European Legal Forum, 2-2008, s. 73.

²⁰⁸ Čl. 15 nařízení Brusel I. v zásadě odpovídá znění Čl. 6 Řím I.

II. Část²⁰⁹

Obdobně jako je tomu u spotřebitelských smluv obsahuje Úmluva speciální úpravu i pro individuální pracovní smlouvy (Čl. 6 ŘÚ). Nejprve je nutné zmínit, že ŘÚ zde také ponechává stranám možnost zvolit si rozhodné právo podle své libosti. Zároveň však uvádí, že standard a intenzita ochrany pracovníka ve zvoleném rozhodném právu nesmí být nižší, než by tomu bylo u práva určeného dle hraničních určovateli v případě neexistence volby. Řečeno slovy Úmluvy: „*zaměstnanec nesmí být v případě pracovních smluv v důsledku volby rozhodného práva stranami zbaven ochrany, kterou mu poskytují kogentní²¹⁰ ustanovení práva, které by bylo použito podle odstavce 2 v případě neexistence volby rozhodného práva*“. Dle Čl. 6 odst. 2 ŘÚ se pracovní smlouva při chybějící volbě práva řídí:

- a) *právem země, v níž zaměstnanec při plnění smlouvy obvykle vykonává svoji práci, i když je dočasně zaměstnán v jiné zemi nebo*
- b) *právem země, v níž se nachází provozovna, u které je zaměstnán, nevykonává-li zaměstnanec obvykle svou práci v jediné zemi popř.*
- c) *vyplývá-li z okolností, že pracovní smlouva úžeji souvisí s jinou zemí, použije se na smlouvu právo této země (úniková doložka).*

Nařízení Řím I. ve svém Čl. 8 z velké části přebírá podstatu a smysl korespondujícího ustanovení Úmluvy²¹¹ s tím, že dochází k určitému zpřesnění (k tomu blíže viz. samostatná kapitola o individuálních pracovních smlouvách). K doplnění je třeba ještě uvést, že dle odrážky (34) Preambule: „*by Čl. 8 nemělo být dotčeno použití imperativních ustanovení země, do které je pracovník vyslán v souladu se směrnici 96/71/ES ze dne 16. prosince 1996 o vysílání pracovníků v rámci poskytování služeb*“.

II. Část

Nová úprava pojistných smluv v sobě zahrnuje mimo jiné i ustanovení, jež svou podstatou náleží k výkladu o omezení autonomie smluvních stran co do volby rozhodného práva. V Čl. 7 odst. 3 Řím I. je uveden omezený výčet možností, jež mohou

²⁰⁹ Výklad pouze v souvislosti s omezením autonomie volby rozhodného práva. Podrobněji viz. níže zvláštní kapitola věnovaná kolizní problematice individuálních pracovních smluv.

²¹⁰ Slovem kogentní (v oficiální české verzi imperativní / v anglické verzi mandatory) zde máme na mysli ustanovení od nichž se nelze smluvně odchýlit. K tomu srovnej též výklad v kapitole II. 4. 2. a II.4. 4. této práce.

²¹¹ Opět je zde vyjádřena ochrana zaměstnance v podobě možnosti použití pro něj výhodnějších ustanovení.

při volbě smluvní strany využít, jde-li o pojistné smlouvy jiné než ty uvedené v Čl. 7 odst. 2 (pojistné smlouvy kryjící velké riziko ve smyslu směrnice Rady 73/239/EHS)²¹².

Strany si tak mohou zvolit z následujících možností:

- a) právo jakéhokoli členského státu, v němž se nachází riziko v okamžiku uzavření smlouvy;
- b) právo země, v níž má pojistník své obvyklé bydliště;
- c) v případě životního pojištění právo členského státu, jehož je pojistník státním příslušníkem;
- d) v případě pojistných smluv kryjících rizika omezená na události, k nimž došlo v jednom členském státě, a to v jiném, než je členský stát, v němž se riziko nachází, právo tohoto státu;
- e) v případě pojistníka se smlouvou spadající pod tento odstavec, který provozuje profesionální nebo podnikatelskou činnost nebo vykonává svobodné povolání a pojistná smlouva kryje dvě či více rizik vztahujících se k této činnosti a nacházejících se v různých členských státech, právo kteréhokoli z těchto členských států nebo právo země, v níž má pojistník své obvyklé bydliště.

Z taxativního výčtu možností je patrné, že jeho tvorba byla vedena snahou o ochranu zájmu pojistníka jako slabší smluvní strany.

II. Část

Poslední speciální úprava, jež byla stejně jako u pojistných smluv nově vložena až Nařízením, je ustanovení Čl. 5 odst. 2 týkající se smlouvy o přepravě cestujících. I zde můžeme shledat určitá omezení, se kterými se strany smlouvy musejí při volbě rozhodného práva vypořádat. Jde o to, že se ukládá stranám, rozhodnou-li si právo samy zvolit, užít pouze práva země, ve které:

- a) má cestující své obvyklé bydliště nebo
- b) má dopravce své obvyklé bydliště nebo
- c) má dopravce místo své ústřední správy nebo
- d) se nachází místo odjezdu²¹³ nebo
- e) se nachází místo určení.

²¹² Zároveň z Čl. 7 odst. 1 vyplývá, že ustanovení odstavce 3 se týká pouze pojistných smluv, jež kryjí rizika nacházející se na území členských států.

²¹³ Rozuměj místo původního odjezdu - v případě kdy má přeprava stejného cestujícího více zastávek. Stejně tak místem určení (e) se má na mysli konečné (výstupní) místo.

Účelem nového pravidla je především vytvoření rovnováhy mezi zájmy přepravce na právní jistotě co do možnosti zvolit stejné rozhodné právo pro všechny své smlouvy a zájmy cestujících, kteří by nechtěli mít svou smlouvu v područí nepředvídatelného právního režimu bez relevantního vztahu k předmětné smlouvě²¹⁴.

II. Část

Dalším typem omezení, jenž zasluhuje podrobnější rozbor, je otázka spojená s imperativními normami, též označovanými jako normy mezinárodně kogentní. Jde o pravidla, jichž se státy v zásadě nehodlají vzdát a používají vždy, v mezích jejich předmětu úpravy, svých norem práva²¹⁵. Ačkoli jde povětšinou o normy z oblasti veřejného práva, mohou mít dopad právě i na soukromoprávní vztahy s mezinárodním prvkem. Lze tedy říci, že jde o specifickou kategorii norem, které:²¹⁶

- a) si vynucují aplikaci bez ohledu na kolizní právo a nemohou být v rámci právního systému státu fóra nahrazeny normami cizího státu, přestože na něj tuzemská kolizní norma odkazuje nebo
- b) v případě nezohlednění důsledků jejich účinků na předmětný soukromoprávní vztah, v rámci rozhodování mimo území jejich vydání, nelze dostatečně spravedlivě posoudit chování stran. Vyjmutí takového hodnocení chování stran od právního systému, jenž toto chování zásadním způsobem ovlivnil, vede ke zkreslení rozhodování a mohl by vést i ke zcela absurdním výsledkům.

Jak již bylo výše zmíněno²¹⁷, vznikl během překladu Římské úmluvy do českého jazyka mírný zmatek nebo lépe řečeno nepřesnost v používání termínů „*imperativní*“ a „*kogentní*“ (v anglické verzi pouze *mandatory rules*). Z převažujících a přesvědčivých výkladů českých právních expertů je však nepochybné, že imperativní normu ve smyslu Čl. 7 ŘÚ je třeba odlišit a zvláště též posoudit význam imperativních norem / ustanovení, jak je používá Úmluva v českém znění v Čl. 3 odst. 3, Čl. 5 odst. 2, Čl. 6 odst. 1 a Čl. 9 odst. 6.

²¹⁴ Garcimartín Alferez, F.J. The Rome I. regulation: Much ado about nothing?, The European Legal Forum, 2-2008, s. 71.

²¹⁵ Kučera, Z., Mezinárodní právo soukromé. 6. vyd. Brno: Doplněk, 2004, s. 233.

²¹⁶ Týč, Rozehnalová, Kolizní smluvní právo, výhrada veřejného pořádku a mezinárodně kogentní normy. Právník, 2002.

²¹⁷ K tomu srovnej výklad v kapitole II. 4. 2.

Přesuneme-li se přímo k interpretaci imperativních ustanovení, tak jak o nich hovoří Čl. 7 ŘÚ, je třeba je dle příslušných odstavců rozdělit na dvě kategorie. Zaprvé Čl. 7 ve svém prvním odstavci²¹⁸ dává soudu možnost k použití imperativních ustanovení země odlišné od země, jejíž právní režim se na předmětný kontrakt použije jako právo rozhodné. To jednoduše znamená, že soud nebude za určitých podmínek aplikovat ani právo fóra ani právo rozhodné určené pro konkrétní smluvní závazek, ale právo cizí třetí země²¹⁹. Samozřejmě není v moci Římské úmluvy stanovit, které konkrétní normy bude ten či onen stát považovat za tak zásadní, že bude trvat na jejich aplikaci, přestože příslušné kolizní normy odkáží na jiné rozhodné právo. Je tedy na samotných státech, aby při tvorbě pravidel rozhodly, která právní norma patří do skupiny imperativních pravidel a která ne²²⁰. K použití imperativní normy třetího státu je však třeba vyhovět podmínkám vymezeným v Čl.7 odst. 1:

- a) imperativní normy jiné země lze aplikovat, jestliže s ní věcné okolnosti případu úzce souvisí. Ustanovení zde rozlišuje úzkou souvislost okolností případu od spojitosti samotné smlouvy s konkrétní třetí zemí, ačkoliv ve většině případů bude moci být úzké spojení nalezeno u obou²²¹. Jak uvádí Zpráva, úzké spojení případu s danou třetí zemí existuje například tehdy, bude-li na jejím území závazek ze smlouvy proveden či splněn nebo má-li zde jedna ze stran místo podnikání;
- b) při rozhodování, zda-li mají být imperativní normy třetího státu použity, je třeba vzít v úvahu především jejich povahu a účel, jakož i důsledky, které by mohly z jejich použití či nepoužití vyplynout. Jak z této dikce vyplývá, soud má při rozhodování poměrně velkou diskreční pravomoc a bude záležet jen na něm, popř. na praxi ostatních soudů, jak se s konkrétní situací vypořádá.

Druhou kategorií tvoří tzv. imperativní normy státu fóra. Dle Čl. 7 odst. 2 „*není úmluvou v žádném případě dotčeno použití právních předpisů země soudu za okolností,*

²¹⁸ „*Použije-li se na základě této úmluvy právo určité země, lze použít imperativní ustanovení práva jiné země, s níž věcné okolnosti úzce souvisí, v rozsahu, v jakém musí být podle práva této jiné země imperativní ustanovení použita bez ohledu na právo, které je jinak pro smlouvu rozhodné. Při rozhodování, zda mají být taková ustanovení použita, je třeba vzít v úvahu jejich povahu a účel, jakož i důsledky, které by mohly z jejich použití či nepoužití vyplynout.*“

²¹⁹ Jde o vyjádření principu známého jako „*Sonderstatut theory*“, jehož základy byly položeny v Německu a následně potvrzeny nejvyšším nizozemským soudem (Hoge Raad) v roce 1966. K tomu blíže viz. Plender, M., Wilderspin, M., *The European Contracts Convention*. 2nd edition, London: Sweet & Maxwell, 2001 s. 184-187.

²²⁰ Bogdan, M., *Concise Introduction to EU Private International Law*, Groningen: Europa Law Publishing, 2006, s. 134.

²²¹ Dutoit, B., in von Hoffman, B., *European Private International Law*, Aers Aequi Libri, 1998, s. 62. K tomu též Zpráva Guliano – Lagarde k Čl. 7 bod (2).

kdy je jejich použití závazné bez ohledu na právo, které je jinak pro smlouvu rozhodné“. Smyslem ustanovení je umožnit soudu použití jeho vlastních imperativních norem bez ohledu na rozhodné právo. Zpráva toto ustanovení vysvětluje mimo jiné i tím, že uvádí některé příklady domácích norem, jež je možno aplikovat bez ohledu na rozhodné právo²²². V porovnání s Čl. 7 odst. 1 zde odpadá problém s určením onoho státu, jehož imperativní normy mohou být určeny, neboť je postaveno na jisto, že jde o právo sudiště. Naopak je zachován problém určení jak oněch závazných norem, tak situací, ve kterých jim má být dána přednost²²³. Jak je patrné z komentářů k rozhodnutí ESD ve věci *Ingmar GB Ltd v. Eaton Leonard Technologies Inc.*, není nutno vždy ve smyslu Čl. 7 odst. 2 použít pouze národní imperativní normy sudiště, ale může jít i normy práva ES²²⁴.

Vzhledem k použité dikci Čl. 7 odst. 2 „*nothing in this Convention shall restrict*“ je zřejmé, že předmětné ustanovení omezuje aplikaci rozhodného práva určeného nejen na základě Čl. 3 resp. 4 ŘÚ, ale jde o obecnou restrikci vůči rozhodnému právu odvezenému z jakéhokoli ustanovení Římské úmluvy²²⁵. V této souvislosti lze nastínit obtížnou situaci, ve kterou může vyústit případ, kdy je soud povinen aplikovat imperativní ustanovení práva jiné země ve smyslu Čl. 5 a 6 ŘÚ²²⁶ a zároveň své vlastní imperativní normy na základě Čl. 7 odst. 2. Plender se přiklání ve prospěch imperativních norem práva soudu, a to především s ohledem na bezpodmínečnou formulaci Čl. 7 odst. 2²²⁷.

Závěrem je třeba znovu připomenout, že Čl. 22 ŘÚ umožňuje členským státům vyhradit si při podpisu, ratifikaci, přijetí nebo schválení Úmluvy právo neuplatňovat mimo jiné i ustanovení Čl. 7 odst. 1 ŘÚ²²⁸.

II. Část.

Změna v textu korespondujícího Čl. 9 Nařízení Řím I. je oproti Čl. 7 ŘÚ patrná na první pohled. Úprava přináší nově především definici²²⁹, podle níž jsou: „*imperativní*

²²² Např. normy upravující kartely, hospodářskou soutěž či ochranu spotřebitele.

²²³ Cheshire, North & Fawcett, *Private international law*, 14th edition, Oxford University Press, 2008, s. 732.

²²⁴ *Ibid.* Případ se týkal použití Čl. 17 a 17 směrnice Rady č. 86/653. K tomu srovnej též kritický přístup prof. Pauknerové - Pauknerová, M. *Evropské mezinárodní právo soukromé*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2008, s. 247-248.

²²⁵ *Ibid.*

²²⁶ Viz. též výklad v kapitole II. 4. 3.

²²⁷ Podrobněji k tomu viz. Plender, M., Wilderspin, M., *The European Contracts Convention*. 2nd edition, London: Sweet & Maxwell, 2001 s. 190-194.

²²⁸ Viz. výše.

ustanovení taková ustanovení, jejichž dodržování je pro stát při ochraně jeho veřejných zájmů, jako např. jeho politického, společenského a hospodářského uspořádání zásadní do té míry, že se vyžaduje jejich použití na jakoukoli situaci, která spadá do jejich oblasti působnosti, bez ohledu na právo, které by se jinak na smlouvu podle tohoto nařízení použilo". Přesné vymezení termínu reaguje především na zmatky a nepřesnosti, jimž se těšila ŘÚ ve spojitosti s rozlišováním imperativních a kogentních ustanovení (v anglické verzi bylo ve všech ustanoveních ŘÚ použito termínu „*mandatory rules*“), konkrétněji tedy především rozdíl mezi Čl. 3 odst. 3 ŘÚ (Čl. 3 odst. 3 Řím I.) a Čl. 7 ŘÚ (Čl. 9 Řím I.)²³⁰. Definice ale na druhou stranu, jako ostatně jakýkoli konkrétní výčet, přináší možné nebezpečí, že normy, jež by mohly být dle flexibilnějšího pojetí Čl. 7 ŘÚ použity jako imperativní, nadále mít tuto možnost už nebudou. Konkrétně z definice jasně vyplývá, že jsou vyloučeny normy chránící soukromé zájmy²³¹.

Čl. 9 odst. 2 Řím I. v zásadě přebírá znění textu ŘÚ (Čl. 7 odst. 2) co do imperativních norem státu fóra s tím rozdílem, že je nutno jej vykládat ve smyslu výše zmíněné definice.

Naopak k určitým změnám došlo v souvislosti s možností soudu použít imperativní normy státu odlišného od toho, jehož právo bylo na základě volby či náhradních kritérií určeno jako rozhodné. Dle Čl. 9 odst. 3 však dochází nově k omezení aplikace předmětných norem pouze na:

- a) imperativní ustanovení práva země, v níž mají být nebo byly povinnosti vyplývající ze smlouvy splněny (Čl. 7 odst. 1 ŘÚ zní „*právo jiné země, s níž věcné okolnosti úzce souvisí*“) a zároveň
- b) pokud tato imperativní ustanovení činí plnění smlouvy protiprávním. Toto upřesnění bylo přijato se záměrem zmírnit, popř. úplně odstranit nejistotu, jež byla spojena s formulací Čl. 7 odst. 1 ŘÚ²³².

²²⁹ Její znění bylo inspirováno rozhodnutím ESD ve věci *Arblade* (C-369/96 a C-374/96), jež se mimo jiné týkala i posouzení vztahu mezi imperativními normami členských států a SES - Cheshire, North & Fawcett, *Private international law*, 14th edition, Oxford University Press, 2008, s. 739.

²³⁰ K tomu srovnej výklad v souvislosti se změnou, jež do Čl. 3 odst. 3 ŘÚ vnesl text Nařízení Řím I. – supra, str. 42. Také viz. odrážka č. (37) Nařízení Řím I. podle které *pojem „imperativní ustanovení“ je třeba odlišit od výrazu „ustanovení, od nichž se nelze smluvně odchýlit“ , a je třeba jej vymežit úžeji.*

²³¹ Cheshire, North & Fawcett, *Private international law*, 14th edition, Oxford University Press, 2008, s. 739.

²³² Garcimartín Alférez, F.J. *The Rome I. regulation: Much ado about nothing?*, *The European Legal Forum*, 2-2008, s. 77.

S Nařízením Řím I. přijde také změna pro státy, jež si vyhradily právo Čl. 7 odst. 1 ŘÚ neuplatňovat, neboť tato možnost v souvislosti s novou úpravou již nebude.

II. Část

Veřejný pořádek patří a v minulosti vždy patřil k významným institutům mezinárodního práva soukromého. Můžeme říci, že jde o „záchrannou brzdu“ umožňující korigovat rozdíly²³³, jenž mohou vznikat mezi rozhodným právem a legis fori, a zmírňovat tedy dopady právních norem cizího státu, jež jdou přímo proti základním hodnotám uznávaným ve státě soudu. Je nepochybné, že proti nebezpečím, vyplývajícím z nevyhnutelného použití cizího právního režimu, se státy snaží bránit. Jednou z možností je pak právě výhrada veřejného pořádku. Kučera k tomu uvádí, že jde o: „*ustanovení právního řádu, které umožňuje a také zavazuje odmítnout výjimečně použití ustanovení zahraničního právního řádu, kterého se má v daném případě použít na základě příslušné kolizní normy, jestliže by účinky tohoto použití v oblasti tuzemského právního řádu byly zásadně nepřijatelné.*“ Je třeba zdůraznit, že samotné použití výhrady veřejného pořádku nevyklučuje aplikaci cizí normy obecně, ale pouze v konkrétním případě. Hodnotově tak není posuzováno cizí právo, ale pouze účinky jeho použití.²³⁴

Ustanovení o veřejném pořádku obsahují v zásadě všechny právní systémy²³⁵ a ne jinak je tomu i v Římské úmluvě. V jejím textu je však třeba striktně odlišit omezení volby rozhodného práva daná aplikací imperativních norem, tak jak je předvídá Čl. 7 odst. 2 ŘÚ, od institutu veřejný pořádek (ordre public). Rozdíl je patrný již z toho, že v případě aplikace imperativních norem fóra soud nebere v úvahu další ustanovení Úmluvy týkající se určení rozhodného práva, nýbrž je použije bez ohledu na něj (často označovány jako zákony veřejného pořádku²³⁶). Naopak pohybuje-li se v režimu Čl.

²³³ Ty vyplývají především z různého sociálního a kulturního uspořádání jednotlivých států a reflektují odlišný historický a hospodářský vývoj.

²³⁴ Kapitán, Z., *Teorie veřejného pořádku a kritéria jeho použití*, Časopis pro právní vědu a praxi, 2004, č. 3, s. 214-215.

²³⁵ Srovnej ustanovení § 36 ZMPS.

²³⁶ Jak uvádí Kučera - veřejnému pořádku se dává *aktivní úloha* při úpravě právních poměrů na rozdíl od *pasivní úlohy*, které odpovídá výhrada veřejného pořádku ve smyslu Čl. 16 ŘÚ. Obdobné rozlišení aktivní a pasivní funkce veřejného pořádku viz. též. Rozehnalová, N., Týč, V., *Evropský justiční prostor (v civilních otázkách)*, Brno : Masarykova univerzita v Brně, 2003, s. 126.

16 ŘÚ²³⁷, je nutné nejprve prostřednictvím odpovídajících ustanovení Úmluvy zjistit rozhodné právo a teprve potom může dojít za splnění podmínek Čl. 16 ŘÚ k odmítnutí jejich použití pro rozpor s veřejným pořádkem²³⁸ (zásady veřejného pořádku).

Pro možnost použití výhrady veřejného pořádku je dle dikce Úmluvy nutné splnit kumulativně následující podmínky:

- a) musí jít o smluvní závazek s mezinárodním prvkem, jenž náleží do předmětu Úmluvy, tak jak je vymezen v Čl. 1,
- b) ať volbou či jinak došlo k určení rozhodného práva,
- c) v aplikační fázi byla shledána zjevná neslučitelnost²³⁹ s veřejným pořádkem fóra, na základě něhož bude odepřeno použití konkrétní normy daného rozhodného práva²⁴⁰,
- d) ŘÚ hovoří o pouhé možnosti odepření (may be refused), nikoli o nutnosti jako např. § 36 ZMPS.

Při úvaze a o možné aplikaci výhrady veřejného pořádku nelze opomenout zmínit i problémy, jenž s tímto institutem MPS souvisí. Jde především o vymezení toho, co lze za veřejný pořádek považovat. Ze Zprávy je patrné, že se do něj řadí i evropský rozměr (Community public policy)²⁴¹. V konkrétním státě je pak nutné vycházet z jeho základních zákonů (ústavního pořádku), ve kterých se zásady, na nichž bude chtít soud tohoto státu setrvat, zpravidla nacházejí. Druhým v Úmluvě nezmiňným aspektem je otázka, zda a pokud ano, tak jakou právní normou má být ono odmítnuté ustanovení cizího právního systému nahrazeno. V některých případech skutečně nebude nutné vyřazené ustanovení nahrazovat²⁴². Kučera uvádí např. situaci, kdy odepře-li se použití cizího právního předpisu zakazujícího manželství mezi osobami různé barvy pleti, použije se ostatních ustanovení rozhodného práva pro způsobilost uzavřít manželství, což pro postup v daném případě plně postačí. Jindy však nahrazení bude nezbytné – v úvahu zde přichází především použití norem legis fori. Nelze však vyloučit ani použití

²³⁷ „Použití některé normy práva určeného na základě této úmluvy může být odmítnuto pouze za předpokladu, že je toto použití zjevně neslučitelné s veřejným pořádkem země, v níž má soud sídlo“.

²³⁸ Dutoit, B., in von Hoffman, B., *European Private International Law*, Aers Aequi Libri, 1998, s. 63.

²³⁹ Přívlastek zjevná tak nejen zdůrazňuje určitou intenzitu rozporu s veřejným pořádkem, nýbrž i to, že se nesmí jednat pouze o skrytý, do značné míry hypotetický rozpor s veřejným pořádkem - Bělohávek, A. J., *Výhrada veřejného pořádku hmotněprávního a procesního ve vztazích s mezinárodním prvkem*, Právník, 2006, č. 11, s. 1280.

²⁴⁰ V anglické verzi Úmluvy „manifestly incompatible“. Ve smyslu, že neslučitelnost je opravdu očividná a bude se objevovat spíše výjimečně.

²⁴¹ Do této kategorie lze dle mínění různých autorů v oboru zařadit např. svobodu pohybu osob, zboží, služeb a kapitálu, ustanovení týkající se zákazu diskriminace či zákaz dohod narušující hospodářskou soutěž (ve smyslu SES).

²⁴² Kučera, Z. *Mezinárodní právo soukromé*. 6. vyd. Brno: Doplněk, 2004, s. 196.

normy některého třetího státu, k němuž by případ měl výrazně užší vztah než k tuzemsku²⁴³.

K doplnění výkladu o veřejném pořádku bych závěrem podotknul, že kromě překážky aplikace konkrétních norem rozhodného práva slouží tento institut i jako možná ochrana při procesu uznávání a výkonu cizích soudních či jiných rozhodnutí²⁴⁴.

Nařízení Řím I. text Úmluvy ve svém Čl. 21 v zásadě přebírá.

II. Část

Domluví-li se strany na tom, že rozhodné právo nebude z toho či onoho důvodu pro smlouvu zvoleno nebo tuto volbu opomenou provést, je nutno najít způsob, kterým se v případě potřeby ono rozhodné právo pro předmětnou smlouvu určí. Konkrétní úprava tzv. náhradních určovatelů je pak zcela nezbytná, neboť případy, kdy k volbě práva vůbec nedojde, jsou běžně k vidění.

V Římské úmluvě je úprava kolizního řešení při absenci volby obsažena, s výjimkou zvláštních ustanovení pro některé smluvní typy, především v Čl. 4. Z jeho struktury vyplývá, že následující výklad můžeme rozdělit na tři hlavní části:

- a) koncept nejužšího spojení (Čl. 4 odst. 1 ŘÚ),
- b) základní domněnka charakteristického plnění (Čl. 4 odst. 2 ŘÚ) doplněná dvěma speciálními domněnkami pro specifické smluvní typy (Čl. 4 odst. 3 a 4 ŘÚ) a
- c) tzv. úniková doložka (Čl. 4 odst. 5 ŘÚ)

Jednotlivá ustanovení zde kombinují snahu o vyjádření právní jistoty v podobě domněnek a flexibilitu v podobě testu nejužšího spojení podpořeného možnostmi zmíněné domněnky vyvrátit²⁴⁵. Jakkoli kompaktně a přehledně může článek 4 ŘÚ působit, je ve skutečnosti bizarním slepencem dvou kolizních pravidel: kontinentálního pravidla určení rozhodného práva podle *charakteristického plnění* smlouvy (law of characteristic performance) a pravidla common law určujícího rozhodné právo podle *práva, jež je*

²⁴³ Ibid.

²⁴⁴ K tomu srovnej např. ustanovení Čl. 34 odst. 1 Nařízení Brusel I. nebo ustanovení Čl. V. odst. 2 odrážka 2 Newyorské úmluvy o uznání a výkonu cizích rozhodčích nálezů.

²⁴⁵ Cheshire, North & Fawcett, Private international law, 14th edition, Oxford University Press, 2008, s. 708.

smlouvě vlastní (proper law of contract)²⁴⁶. Stejně tak působí poměrně chaoticky uspořádání jednotlivých odstavců, kdy nemusí být na první pohled jasné, jak při určování rozhodného práva v případě chybějící volby postupovat.

II. Část

„V míře, ve které nebylo právo rozhodné pro smlouvu zvoleno v souladu s článkem 3, se smlouva řídí právem země, s níž nejúžeji souvisí“.

Jde o koncept, jež byl používán v mnoha zemích ještě dříve, než samotná Úmluva vešla v platnost²⁴⁷. Znění Čl. 4 Úmluvy přesto přináší určité změny v chápání tohoto pravidla v zemích common law (především tedy Velké Británii), kde byla doposud dáována přednost nejužšího spojení s konkrétním právním systémem²⁴⁸ a nikoli se zemí jako takovou. V případech podřízených režimu Úmluvy je však jasné, že nejužší spojení se zemí musí převážit nad hledáním obdobného spojení ke konkrétnímu právnímu systému²⁴⁹.

Je zřejmé, že zmiňované ustanovení zakotvující princip nejužšího spojení je jedním z nejdůležitějších v celé ŘÚ. Jak již bylo v úvodu zmíněno, podle Čl. 4 odst. 1 je rozhodným právem právo země, s níž smlouva nejúžeji souvisí. Zásadním pro možnost použití tohoto pravidla se tak ukazují být kritéria, podle nichž lze ono nejužší spojení nalézt. Odborná literatura²⁵⁰ nejčastěji uvádí následující: obvyklý pobyt, sídlo či státní příslušnost stran, měna či místo plnění, u licenčních smluv například místo, kde má být licence realizována. Stejně tak klauzuli o volbě příslušného soudu nebo rozhodčí doložce může být přisouzena určitá váha při hledání nejužšího spojení, a to v případě, nelze-li z těchto smluvních ustanovení dovodit tacitní volbu rozhodného práva ve

²⁴⁶ Vondráček, O., *Článek 4 Římské úmluvy o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy: plodný či jalový kompromis?*, Právník 2007, č. 12, s. 1314 an.

²⁴⁷ Plender uvádí např. rozhodnutí ve věci *Henricksen v. Münchener Heilpraktiker Kollegium* (v Dánsku, 30.3.1988), kde soud odkázal na Čl. 4 odst. 1 ŘÚ ještě dříve, než vešla v platnost, jako reflexi na obdobnou právní normu obsaženou také v dánském právu.

²⁴⁸ Ve věci *James Miller v. Whitworth Stret Estates* (1970) bylo rozhodnuto na základě spojení s právním systémem (anglické právo), i když dva disentující soudci (Law Lords) použili kombinace spojení s právním systémem a zemí zároveň. Blíže k tomu viz. Cheshire, str. 710 a Plender, str. 110.

²⁴⁹ *Ibid.*, s. 110.

²⁵⁰ Rozehnalová, N., Týč, V., *Evropský justiční prostor v civilních otázkách*. Brno : Masarykova univerzita v Brně, 2003, s. 84.

smyslu Čl.3 odst. 1 ŘÚ²⁵¹. I přes pokusy nastínit náznaky řešení této otázky je však jasné, že škála okolností, jež mohou být při posuzování nejužšího spojení brány v potaz, zůstává bez omezení. Je potom na soudu, aby zvolil, který prvek je pro něj rozhodující co do určení nejužšího spojení země s danou smlouvou. Toto řešení dává smysl především u smluv podle common law, které jsou obecně delší a komplexnější než smlouvy, které se řídí některým z kontinentálních právních řádů²⁵². Zpráva dodává, že jako určující mohou být brány nejen okolnosti existující již v okamžiku uzavírání smlouvy, ale výjimečně také ty, které nastanou až po tomto momentu. Jiní k tomu dodávají, že soud by tak měl činit pouze tehdy, nastane-li jedna z těchto situací²⁵³:

- a) je zřejmé, že později objevení se okolnosti lépe objasňují určení země, jež se smlouvou nejužěji souvisí nebo
- b) je zřejmé, že země, jež se smlouvou nejužěji souvisí, byla následně změněna explicitním nebo implicitním záměrem stran (k tomu však autor dodává, že není jasné, zda-li nové právo určené na základě nejužšího spojení může nahradit dřívější z období uzavření smlouvy, a to především v souvislosti s dikcí Čl. 3 odst. 2 ŘÚ).

Z výkladu odborníků je jasné, že v režimu Čl. 4 odst. 1 můžeme provést pouze čistě objektivní test okolností, které smlouvu provázejí, přičemž se není možné zabývat záměry jednotlivých stran²⁵⁴.

II. Část

Podle ustanovení Čl. 4 odst. 1 in fine „na část smlouvy, kterou lze od zbytku smlouvy oddělit a která úžeji souvisí s jinou zemí, však lze výjimečně použít právo této jiné země. Jak bylo zmíněno v souvislosti s autonomií volby rozhodného práva, strany mají možnost podřídít smlouvu více právům. Stejně tak může učinit i soud v průběhu procesu určování rozhodného práva při absenci volby stran. Z textu Úmluvy a stejně tak i ze Zprávy vyplývá, že je to možné jen ve výjimečných případech (by way of exception), jako jsou smlouvy, kde jedna část je nezávislá na té druhé – např. u joint

²⁵¹ K tomu srovnej výše výklad ve spojitosti s implicitní volbou rozhodného práva.

²⁵² Vondráček, O., *Článek 4 Římské úmluvy o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy: plodný či jalový kompromis?*, Právník 2007, č. 12, s. 1314 an.

²⁵³ Fawcett, Harris & Bridge, *International Sale of Goods in the Conflict of Laws*, Oxford University Press, 2005, s. 697.

²⁵⁴ Cheshire k tomu uvádí rozhodnutí *Crédit Lyonnais v. New Hampshire Insurance Co.* (1997). Soudy na základě objektivního testu často odkazují na záměry stran ve smyslu záměrů, které by mohly mít, kdyby se nad rozhodným právem zamýšleli, nebo které by měly rozumně smýšlející osoby (reasonable persons). K tomu též Zpráva Giuliano – Lagarde k Čl. 4 bod (3).

ventures nebo komplexních smluv²⁵⁵. Naopak není možné rozumět tomuto ustanovení ve smyslu, že se různá práva mohou použít na rozdílné konkrétní otázky související se smlouvou, jako např. na její interpretaci, plnění závazků či zrušení²⁵⁶. Při úvahách o použití institutu dépeçage nám ale ani Úmluva ani Zpráva nenaznačují, který právní systém, popř. která kritéria by měla být zvolena k určení, zda-li je předmětná smlouva dělitelná na více částí²⁵⁷. Někteří autoři²⁵⁸ k tomu uvádí, že dělitelnost smlouvy by měla být posuzována s ohledem na kritéria, jež je možné najít v samotné Úmluvě.

Koncept nejužšího spojení je dále upřesněn v odst. 2 až 4.

II. Část

„...platí domněnka, že smlouva nejužěji souvisí se zemí, v níž má strana, která je povinna plnit předmět smlouvy, v době uzavření smlouvy obvyklé bydliště nebo v případě obchodní společnosti, sdružení nebo právnické osoby ústředí...“²⁵⁹.

Z výše podaného výkladu je nepochybné, že koncept nejužšího spojení postrádá rozumnou míru předvídatelnosti²⁶⁰, a proto by byl sám o sobě poměrně nepraktický v oblasti mezinárodních kontraktů, kde je vysoká právní jistota požadována²⁶¹. Ve snaze překonat tyto komplikace zavádí Úmluva nové řešení²⁶², jímž je série vyvratitelných právních domněnek, z nichž nejdůležitější je ta, že smlouva nejužěji souvisí se zemí, v níž má strana, jež je povinna plnit předmět smlouvy, obvyklé bydliště, popř. ústředí (Čl. 4 odst. 2). Zatímco test nejužšího spojení (odst.1) zachází se všemi prvky smlouvy

²⁵⁵ Zpráva Giuliano – Lagarde k Čl. 4 bod (8).

²⁵⁶ Fletcher, I. F., Conflict of Laws and European Community Law : with special reference to the community conventions on private international law, Amsterdam : North-Holland, 1982, s. 161.

²⁵⁷ Plender, M., Wilderspin, M., The European Contracts Convention. 2nd edition, London: Sweet & Maxwell, 2001 s. 112.

²⁵⁸ Plender v tomto odkazuje na M. Prylese „Reflection on the EEC Contractual Obligations Convention – an Australian Perspective“ v P. North, ed., Contract Conflict, North Holland, 1982, s. 323.

²⁵⁹ K tomu srovnej konsolidované české znění ŘÚ v Úředním věstníku EU – C 334, 30/12/2005 S. 0001 – 0027, podle něhož Čl. 4 odst. 2 zní: „...*platí domněnka, že smlouva nejužěji souvisí se zemí, v níž má strana, která je povinna poskytnout plnění příznačné (characteristic performance) pro smlouvu, v době uzavření smlouvy své obvyklé bydliště nebo v případě obchodní společnosti, sdružení nebo právnické osoby ústředí...“*.

²⁶⁰ Jen těžko lze dopředu usuzovat, které z okolností, jež se ke smlouvě váží, dá nakonec soud přednost a podle které určí, s jakou zemí je daná smlouva nejvíce spojena.

²⁶¹ Fawcett, Harris & Bridge, International Sale of Goods in the Conflict of Laws, , Oxford University Press, 2005, s. 697.

²⁶² Koncept charakteristického plnění má svůj původ zejména ve švýcarské praxi a doktríně formulované A. F. Schmitzerem (1944) - Rozehnalová, N., Týč, V., Evropský justiční prostor (v civilních otázkách), Brno : Masarykova univerzita v Brně, 2003, s. 86.

jako s rovnocennými, jinými slovy přisuzuje každému prvku stejnou potenciální sílu připoutat smlouvu k určitému místu, pravidlo práva charakteristického plnění (odst. 2) dává přednost jednomu specifickému prvku smlouvy: místu činnosti smluvní strany, která poskytuje charakteristické plnění smlouvy²⁶³.

V souvislosti se vzájemným vztahem mezi domněnkou charakteristického plnění (odst. 2)²⁶⁴ a konceptem nejužšího spojení (odst. 1) bývá často diskutována otázka, zda tato dvě pravidla mohou být propojena takovým způsobem, aby vytvořila novou kolizní normu, nebo bráno skromněji, zda mohou vedle sebe bezproblémově koexistovat²⁶⁵. Skutečný problém ustanovení Čl. 4 vyvstává s ohledem na způsob jeho náležité aplikace. V literatuře²⁶⁶ se objevují dvě základní možnosti, jež se zde nyní pokusím shrnout:

- a) kontinentální soudy se přiklánějí k názoru, že obecné vyjádření konceptu nejužšího spojení, tak jak je vtěleno do Čl. 4 odst. 1, je pouhým uvozovacím (zastřešujícím) prohlášením, přičemž nosné pravidlo je obsaženo až v odstavci druhém. Tento náhled tak v důsledku znamená, že soudy se nejprve snaží určit, která strana představuje plnění, jež je pro danou smlouvu charakteristické²⁶⁷. V případě, že se jim to povede, aplikují jednoduše hraniční určovatel obvyklého bydliště (ústředí), který je dovede i ke kýženému rozhodnému právu. Půjde-li ale o smlouvu, u níž z jakéhokoli důvodu nebude možno charakteristické plnění určit (např. barterové obchody), musejí se prostřednictvím únikové klauzule v odst. 5 (viz. níže) vrátit zpět ke konceptu nejužšího spojení a nalézt rozhodné právo podle něj;
- b) britské soudy naopak dávají přednost konceptu nejužšího spojení, tak jak byl v judikatuře za dlouhá léta kazuisticky vyvinut²⁶⁸, zatímco domněnka charakteristického plnění stojí stranou. Lord Hobhouse při analýze Čl. 4 dokonce tvrdil, že: „domněnka se nepoužije, jestliže ji soud nepovažuje za vhodnou v rámci

²⁶³ Vondráček, O., *Článek 4 Římské úmluvy o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy: plodný či jalový kompromis?*, Právník 2007, č. 12, s. 1314 an.

²⁶⁴ To, co bude následně vyloženo ve spojitosti s domněnkou charakteristického plnění, se dá obdobně vztáhnout i na právní domněnky v odst. 3 a 4, o nichž bude pojednáno níže.

²⁶⁵ Ibid.

²⁶⁶ Stone, P., *EU Private International law – harmonization of laws*, Edward Elgar, 2006 nebo Cheshire, North & Fawcett, *Private international law*, 14th edition, Oxford University Press, 2008.

²⁶⁷ V podrobnostech viz. níže.

²⁶⁸ Ohled se bere především na: místo plnění smlouvy, povahu právní subjektivity jednotlivých stran, místo bydliště nebo provozovny stran, povahu a předmět smlouvy, místo, kde se nacházejí finanční prostředky – připravené k plnění nebo zajištění závazku, místo, kde banka musí plnit své závazky podle dokumentárního akreditivu nebo skutečnosti, že smlouva úzce souvisí s jinou smlouvou obsahující ustanovení o volbě práva. Vondráček, O., prostřednictvím odkazu na: Chitty on Contracts, Vol. 1, General Principles, Sweet & Maxwell, 2004.

*jakéhokoli případu. Tento fakt uvedenou domněnku velmi oslabuje*²⁶⁹. Vondráček k tomu uzavírá, že s ohledem na judikaturu se soudci common law při aplikaci Čl. 4 odpoutávají od pravidla charakteristického plnění s mnohem větší lehkostí než jejich kontinentální kolegové.

II. Část

U většiny smluvních typů nebude určení charakteristického plnění činit vážnější problémy. Jak uvádí Zpráva, protiplnění jedné ze stran smlouvy v prostředí novodobého hospodářského systému bude zpravidla představovat formu peněžní platby (v jakékoli podobě), jež samozřejmě nelze považovat za okolnost, která by představovala charakteristické plnění dané smlouvy. Charakteristické plnění tak bude naopak zpravidla ten smluvní závazek, za něhož druhá strana ono peněžní plnění poskytne. Jako příklady lze uvést: závazek prodejce dodat zboží, poskytnutí služby jejím poskytovatelem, činnost pronajímatele u nájmu nebo činnost zhotovitele u smlouvy o dílo.

Obtížnější situace ale nastává, není-li na první pohled zřejmé (dle výše uvedeného), která strana ono charakteristické plnění smlouvy představuje. Poměrně bohatou judikaturu a rozdílné pohledy lze nalézt u distribuční smlouvy, kde výrobce X dodá zboží distributorovi Y, jenž je následně jako výrobceův zástupce exkluzivně distribuuje ve státě A. Z popsané situace je na jednu stranu možno usuzovat, že charakteristické plnění je až ona distribuce ve státě A, avšak stejně dobře lze tvrdit, že bez původní dodávky zboží výrobcem by k žádné distribuci dojít nemohlo²⁷⁰. Ve věci *Print Concept GmbH v GEW Ltd.*²⁷¹ se Court of Appeal přiklonil k prvnímu argumentu, když rozhodl, že dodávka zboží výrobcem je charakteristické plnění spojené s distribuční smlouvou²⁷². V případě smlouvy o ručení je charakteristické plnění představováno výplatou peněz provedenou ručitelem²⁷³.

²⁶⁹ Vondráček, O., prostřednictvím odkazu na věc *Crédit Lyonnais v. New Hampshire Ins. Company* (1997) 2 C.M.L.R. 610, CA s. 617.

²⁷⁰ Fawcett, Harris & Bridge, *International Sale of Goods in the Conflict of Laws*, Oxford University Press, 2005, s. 702.

²⁷¹ (2001) EWCA Civ. 352, (2002) CLC 352

²⁷² K tomu srovnej novou úpravu v Nařízení Řím. I (Čl. 4 odst. 1), podle kterého se distribuční smlouvy řídí právem obvyklého bydliště distributora – viz. níže.

²⁷³ Cheshire, North & Fawcett, *Private international law*, 14th edition, Oxford University Press, 2008, s. 713. K tomu navíc dodává, že stejně je nutno řešit i pozici potvrzující banky (ručící) při vydání dokumentárního akreditivu – viz. též rozhodnutí ve věci *Bank of Baroda v. Vysya Bank* (1994) 2 Lloyd's Rep 87.

Krom toho existuje i celá řada vztahů, jenž se odkazem na charakteristické plnění nedají s úspěchem řešit. Jde např. o některé situace vznikající u vztahů z dokumentárních akreditivů nebo smluv o půjčce²⁷⁴. Typickým představitelem nemožnosti řešení dle domněnky charakteristického plnění, jak již bylo zmíněno, je barterová smlouva.

Lze tedy říci, že identifikace charakteristického plnění dle metody dání přednosti plnění, proti němuž je poskytnuta platba, nevede vždy k očekávanému výsledku. Tento efekt spolu s dalšími se stal podkladem pro značnou kritiku celé koncepce Čl. 4 ŘÚ a dal základ změnám k nimž bylo přistoupeno v nově přijatém Nařízení Řím I. (podrobněji níže).

II. Část

Čl. 4 odst. 2 ŘÚ uvádí, že smlouva se při absenci volby řídí právem země, v níž má strana poskytující charakteristické plnění²⁷⁵ v době uzavření smlouvy své „obvyklé bydliště“ (habitual residence), aniž by dále blíže termín vysvětlila. To evokuje samozřejmě jediné možné řešení, a sice to, že jednotlivé státy jej budou vykládat a určovat rozdílně, čímž se snaha o unifikovanost úpravy do jisté míry snižuje²⁷⁶.

V případě, že stranou provádějící charakteristické plnění dané smlouvy je obchodní společnost, sdružení nebo právnická osoba, použije se pro určení rozhodného práva místo, kde má své „ústředí“ (central administration). Ani zde Úmluva institut ústředí nijak blíže nevymezuje²⁷⁷. V odborné literatuře se nejčastěji setkáváme s vymezením ústředí jako místa, kde se nachází centrální kontrola a řízení (management) společnosti.

Konečně byla-li však smlouva uzavřena při výkonu povolání nebo při provozování živnostenské činnosti této strany, je danou zemí země, v níž se nachází „hlavní provozovna“ (principal place of business), nebo má-li být v souladu s podmínkami smlouvy plněno v jiné než hlavní provozovně, je danou zemí země, v níž se nachází tato jiná provozovna. K tomu lze uvést, že za hlavní provozovnu bývá považováno místo, jež je určitým způsobem pevně identifikováno a prostřednictvím něhož vykonávají

²⁷⁴ Cheshire, North & Fawcett, Private international law, 14th edition, Oxford University Press, 2008, s. 713. Dle rozhodnutí *Atlantic Telecom GmbH*, Noter 2004 SLT 1031 byla dána přednost plnění ze strany věřitele.

²⁷⁵ Samo místo charakteristického plnění není co do určení rozhodného práva dle Čl. 4 odst. 2 rozhodující. K tomu srovnej význam místa plnění pro určování soudní příslušnosti dle Čl. 5 odst. 1 Brusel I.

²⁷⁶ K tomu srovnej Čl. 19 Řím I.

²⁷⁷ K tomu srovnej vymezení domicilu (bydliště) právnických osob v Čl. 60 odst. 1 Brusel I.

zmíněné osoby své aktivity po dostatečně dlouhé období – tam, kde má osoba více provozoven, bude ta hlavní soudem určena podle největšího objemu aktivit, jež se prostřednictvím ní vyvíjejí²⁷⁸.

II. Část

Čl.4 odst. 3 uvádí, že „*bez ohledu na odstavec 2 tohoto článku platí pro smlouvy v rozsahu, v nichž je jejich předmětem věcné právo k nemovitosti nebo právo užívání nemovitosti, domněnka, že smlouva nejužěji souvisí se zemí, v níž se nemovitost nachází*“ (lex situs). Speciální úprava pro výše zmíněný typ smlouvy je odůvodněna odlišností jejího předmětu. Domněnka se však, jak vyplývá ze slov „v rozsahu“, použije pouze na oddělenou část smlouvy, jestliže jen tato část má jako svůj předmět věcné nebo užívací právo k nemovitosti²⁷⁹. K přesnějšímu vymezení věcných a užívacích práv k nemovitosti a tedy i k získání přesnějšího obrazu o možnosti použití předmětné domněnky lze s obezřetností využít judikatury ESD k Čl. 16 odst. BÚ (Čl. 22 odst. 1 Brusel I.) týkající se výlučné příslušnosti²⁸⁰, ovšem je nutné přihlídnout k mírně odlišnému textu²⁸¹. Stejně tak je třeba odlišit význam obou ustanovení. Zatímco ŘÚ stanoví domněnku pro určení rozhodného práva, jež může být s ohledem na volbu práva nebo na ustanovení Čl. 4 odst. 5 vyvrácena, Brusel I. upravuje výlučnou soudní příslušnost pro spory o nemovitosti, jež nemůže být překonána dokonce ani dohodou stran (prorogační doložkou)²⁸². Jako příklad smluv, jež spadají do režimu odst. 3, lze uvést např. nájemní smlouvy či tzv. time-share kontrakty, zatímco naopak tomu bude u smluv, jež kromě nájmu nemovitosti obsahují i další ujednání, např. doprovodné služby, zajištění dopravy a průvodcovství (package holiday)²⁸³.

²⁷⁸ Fawcett, Harris & Bridge, *International Sale of Goods in the Conflict of Laws*, Oxford University Press, 2005, s. 701.

²⁷⁹ Plender, M., Wilderspin, M., *The European Contracts Convention*. 2nd edition, London: Sweet & Maxwell, 2001 s. 126.

²⁸⁰ *Dansommer A/S v. Andreas Götz*, C-8/98, *Erich Rösler v. Horst Rottwinkel*, 241/83 nebo *Sanders v. Ronald van der Pute*, C-73/77.

²⁸¹ Jak uvádí Plender výraz „*právo užívání nemovitosti*“ v ŘÚ je nutno chápat obecněji a širěji než „*nájem nemovitosti*“ v BÚ / Brusel I.

²⁸² Čl. 23 odst. 5 Brusel I.

²⁸³ Dutoit, B., in von Hoffman, B., *European Private International Law*, Aers Aequi Libri, 1998, s. 49.

Druhé speciální ustanovení obsažené v Čl. 4 odst. 4 ŘÚ se týká smlouvy o přepravě zboží (carriage of goods), pro niž neplatí domněnka uvedená v odstavci 2. Naopak zde platí, že *nejúžeji souvisí se zemí, v níž má přepravce v době uzavření smlouvy hlavní provozovnu, nachází-li se v této zemi také:*

- a) *místo nákladky nebo*
- b) *místo výkladky nebo*
- c) *hlavní provozovna odesílatele zboží.*

Pro účely tohoto odstavce se dopravní nájemní (charterové) smlouvy a jiné smlouvy, jejichž hlavním účelem je přeprava zboží, považují za smlouvy o přepravě zboží.

Jak vyplývá z textu ustanovení, úprava se netýká přepravy osob (srovnej novou úpravu Čl. 5 Řím I.). Výrazem „přepravce“ je nutno rozumět osobu, jež se zavazuje přepravit zboží bez ohledu nato, zda-li tak provede sama nebo prostřednictvím třetí osoby. Za „odesílatele“ lze dle Zprávy považovat jakoukoli osobu, jež zboží přepravci předá.

Před použitím domněnky samotné si však musíme odpovědět na otázku, co to je přepravní smlouva a jak je definovaná. Plender k tomu za podpory judikatury uvádí, že k vymezení by měl soud použít vlastního práva (včetně norem mezinárodního práva soukromého). Závěrem je třeba se zmínit, že přepravní smlouvy, jako jeden z nejpoužívanějších smluvních typů, jsou na mezinárodní úrovni rozsáhle upraveny i přímými normami²⁸⁴, jež se budou v případě použitelnosti aplikovat před kolizními normami přednostně.

II. Část

„Odstavec 2 se nepoužije, není-li možné určit předmět plnění. K domněnkám uvedeným v odstavcích 2, 3 a 4 se nepřihlíží, vyplývá-li z okolností jako celku, že smlouva úžeji souvisí s jinou zemí.“

Jak je na první pohled vidět, odst. 5 rozlišuje dvě situace.

²⁸⁴ Např. Úmluva o sjednocení pravidel o mezinárodní letecké dopravě (15/1935 Sb.) změněná Haagským protokolem 1955 (15/1966 Sb.) a doplněná Guadalajarskou úmluvou (27/1968 Sb.), Úmluva o přepravní smlouvě v mezinárodní silniční nákladní dopravě (11/1975 Sb.) nebo Úmluva o mezinárodní železniční přepravě (8/1985 Sb.).

- a) Domněnka charakteristického plnění nemůže být použita v případě, že ji není možné určit²⁸⁵. To znamená, že je nutné se vrátit zpět k odst. 1 a nalézt rozhodné právo pomocí konceptu nejužšího spojení. Zde se soud musí vypořádat se všemi do úvahu připadajícími spojitostmi s různými zeměmi. Následuje jejich poměření a nalezení těch nejdůležitějších, kterým dá nakonec přednost a prostřednictvím nichž dojde k určení země, se kterou smlouva nejužěji souvisí²⁸⁶.
- b) Všechny domněnky uvedené v odst. 2 až 4 mohou být vyvráceny, vplyne-li z okolností²⁸⁷ jako celku, že smlouva je úžeji spojena s jinou zemí. Jak uvádí Cheshire, v některých případech se anglické soudy možností použití odst. 5 ani nezabývají, což je důsledkem jednak toho, že strany se jeho aplikace nedovolávají a pak toho, že by výsledek dosažený pomocí odst. 5 byl stejný jako na základě jedné z domněnek. Možnost úniku od rozhodného práva získaného na základě domněnek se, jak uvádí Zpráva, zdá být nezbytná kvůli velké rozmanitosti smluv a podmínek, za nichž jsou uzavírány, když umožňuje zabránit nepřesnosti a nespravedlnosti, jež by mohly vzniknout důsledným uplatňováním domněnek na všechny smlouvy bez rozdílu²⁸⁸. Cenou za flexibilitu je však určitá právní nejistota a menší předvídatelnost výsledku²⁸⁹. Vztah aplikace domněnek (odst. 2 až 4) ve srovnání s možností jejich vyvrácení (odst. 5), ale stále vyvolává otázky, zda-li mají být domněnky považovány za tzv. „silné“ – tzn. jejich aplikaci lze vyvrátit pouze při výjimečných okolnostech nebo jako „slabé“, kde musí soud prokázat, že použití únikové doložky je nemožné²⁹⁰.

Jako příklad použití odst. 5 lze uvést rozhodnutí ve věci *Bank of Baroda v. Vysya Bank* (1994, 2 Lloyd's Rep 87). Indická banka zde vydala dokumentární akreditiv, který byl následně potvrzen jinou indickou bankou skrze pobočku v Londýně. Čl. 4 odst. 2 odkázal na použití anglického práva na vztah mezi vydávající a potvrzující bankou,

²⁸⁵ K tomu srovnej výše uvedený příklad barterové smlouvy.

²⁸⁶ Viz. např. rozhodnutí ve věci *Apple Coros v. Apple Computer* (2004) ILPr 34. – viz. Stone, s. 286 nebo Cheshire, North & Fawcet, s. 717. Soud k tomu poznamenal, že není možné určit charakteristické plnění tam, kde se obě strany zaváží nevykonávat určitou aktivitu (konkrétně šlo o nezasahování do práv z ochranné známky).

²⁸⁷ Dicey & Morris, s. 1328 k tomu uvádí, že všechny okolnosti, které mohou být vzaty v úvahu podle common law, může soud použít také v případě podle Čl. 4 odst. 5 při určování, jestli je smlouva úžeji spojena s jinou zemí, než s tou, jež byla určena na základě domněnek.

²⁸⁸ Výjimku tvoří zvláštní úprava spotřebitelských a individuálních pracovních smluv.

²⁸⁹ North & Fawcet, *Private international law*, 14th edition, Oxford University Press, 2008, s. 718.

²⁹⁰ Na tento problém bylo poukázáno i při diskuzích nad zněním nového Čl. 4 v Nařízení Řím I. – viz. níže.

jakož i na vztah mezi potvrzující bankou a adresátem plnění. Ačkoli stejná domněnka odkázala na použití indického práva pro vztah mezi vydávající bankou a adresátem plnění, Mance J. uvedl řešení, že by bylo nevhodné, aby zmíněné smlouvy byly řízeny rozdílným rozhodným právem. Dokumentární akreditiv sice dává základ odděleným smluvním vztahům, ale zároveň je pojí všechny dohromady. Ve světle tohoto mínění nakonec Mance J. rozhodl na podkladě Čl. 4 odst. 5 ve prospěch anglického práva i pro smluvní vztah mezi vydávající bankou a adresátem plnění²⁹¹. V souvislosti s domněnkou podle odst. 3 lze uvést situaci pronájmu prázdninového domu cizincem u pobočky agentury v místě jeho bydliště. V tomto případě lze předpokládat, že zde neexistuje místo nejužšího spojení s místem polohy domu, ale s místem společného bydliště a místa podnikání subjektů uzavírajících smlouvu²⁹².

II. Část

Jde o jednu z nejzásadnějších změn, jež se objevila v Nařízení Řím I. v porovnání s textem Čl. 4 ŘÚ. Důvodů pro změnu bylo hned několik²⁹³:

- a) rozdílný přístup k aplikaci mezi kontinentálními a britskými soudy co do vztahu mezi odst. 1 a 2²⁹⁴,
- b) nejasný vztah mezi domněnkami v odst. 2 až 4 a možnosti jejich vyvrácení prostřednictvím odst. 5 in fine²⁹⁵,
- c) sílicí názory ve prospěch vytvoření seznamu nejvíce používaných smluv, u nichž bude fixně vymezen hraniční určovatel a
- d) snaha o oddělení smlouvy *o nájmu nemovitosti uzavřené pro dočasné soukromé užívání* od obecného režimu smluv, jejichž předmětem je právo k nemovitosti nebo právo k jejímu užívání²⁹⁶.

²⁹¹ Fawcett, Harris & Bridge, *International Sale of Goods in the Conflict of Laws*, Oxford University Press, 2005, s. 706.

²⁹² Rozehnalová, N., Týč, V., *Evropský justiční prostor (v civilních otázkách)*, Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2003, s. 90. K tomu dále dodává, že domněnky se nepoužije ani u smluv o dílo majících za předmět dodávku díla v podobě nemovitosti (například. domu).

²⁹³ Viz. též COM(2002) 654 final. Zelená kniha o transformaci Římské úmluvy z roku 1980 o právu rozhodném pro smluvní závazky v komunitární nástroj a o její modernizaci s. 25 až 27.

²⁹⁴ Otázka podrobněji diskutovaná na výše.

²⁹⁵ Některé soudy nebraly v potaz využití právních domněnek a příliš snadno a rychle se uchýlovaly k aplikaci únikové doložky dle odst. 5, což znamenalo nepředvídatelnost výsledku pro strany smlouvy. Podrobněji viz. níže.

Výsledkem odpovědi²⁹⁷ a diskuzí nad Zelenou knihou tak je kompletně přepracovaný Čl. 4, jenž si zaslouží podrobnější výklad.

Nařízení Řím I. mění pořadí aplikace jednotlivých odstavců, tak jak bylo známé z Římské úmluvy, a pro případ, že nebylo právo rozhodné pro smlouvu zvoleno podle článku 3 a aniž jsou dotčeny články 5 až 8 Řím I., staví na začátek taxativní seznam 8 smluvních typů s fixními hraničními určovateli namísto konceptu nejužšího spojení. Podle Čl. 4 odst. 1 Řím I. je rozhodné právo u vybraných smluv určeno takto:

- a) *smlouva o koupi zboží se řídí právem země, v níž má prodávající obvyklé bydliště*²⁹⁸;
- b) *smlouva o poskytování služeb se řídí právem země, v níž má poskytovatel služby obvyklé bydliště*²⁹⁹;
- c) *smlouva, jejímž předmětem je věcné právo k nemovitosti nebo nájem nemovitost, se řídí právem země, ve které se nemovitost nachází*;
- d) *bez ohledu na písmeno c) se nájem nemovitosti uzavřený pro dočasné soukromé užívání na dobu nejvýše šesti po sobě jdoucích měsíců řídí právem země, v níž má pronajímatel obvyklé bydliště, pokud je nájemce fyzickou osobou a pokud má své obvyklé bydliště ve stejné zemi*³⁰⁰;
- e) *franšizová smlouva se řídí právem země, v níž má osoba, jíž je franšiza udělena, obvyklé bydliště*³⁰¹;
- f) *smlouva o distribuci se řídí právem země, v níž má distributor obvyklé bydliště*³⁰²;
- g) *smlouva o koupi zboží v dražbě se řídí právem země, v níž se dražba koná, pokud takové místo lze určit*³⁰³;

²⁹⁶ COM(2002) 654 final. Zelená kniha o transformaci Římské úmluvy z roku 1980 o právu rozhodném pro smluvní závazky v komunitární nástroj a o její modernizaci – otázka č. 11.

²⁹⁷ Dostupné na:

http://ec.europa.eu/justice_home/news/consulting_public/rome_i/news_summary_rome1_en.htm

²⁹⁸ Odrážka č. (17) Preambule Řím I. k tomu uvádí, že pojem „prodej zboží“ má být vykládán stejným způsobem jako při použití článku 5 nařízení (ES) č. 44/2001 (Brusel I.), pokud se na prodej zboží vztahuje toto nařízení.

²⁹⁹ Odrážka č. (17) obdobně i zde uvádí, že pojem „poskytování služeb“ má být vykládán stejným způsobem jako při použití článku 5 nařízení (ES) č. 44/2001 (Brusel I.), pokud se na poskytování služeb vztahuje toto nařízení.

³⁰⁰ Jde o obdobnou výjimku, jako je použita v Čl. 22 odst. 1 in fine Brusel I.. Rozdíl je však patrný, neboť Řím I. zachovává možnost odchýlit se od tohoto ustanovení volbou práva, kdežto Brusel I. pracuje z touto výjimkou jako výlučnou soudní příslušností bez ohledu na vůli stran.

³⁰¹ Odrážka č. (17) Preambule Řím I. Uvádí, že ačkoli je franšizová smlouva svou povahou smlouvou o službách, je předmětem zvláštních pravidel.

³⁰² Obdobně i zde odrážka č. (17) uvádí, že ačkoli je smlouva o distribuci svou povahou smlouvou o službách, je předmětem zvláštních pravidel. K tomu srovnej výše výklad o nejasnostech, které panovaly před touto úpravou.

³⁰³ Smyslem úpravy je, že všichni účastníci musejí být podřízeni stejnému právu bez ohledu na to, kde se nachází prodejce. Výraz „pokud takové místo lze určit“ má řešit problém elektronických

- h) *smlouva uzavíraná v rámci mnohostranného systému, který sdružuje nebo umožňuje sdružování početných zájmů třetích osob na nákupu či prodeji finančních nástrojů, jak je vymezeno v čl. 4 odst. 1 bodu 17 směrnice 2004/39/ES, v souladu s pevně stanovenými pravidly a který je řízen jednotným právem*³⁰⁴.

Původní návrh Nařízení obsahoval i pravidlo pro smlouvy týkající se duševního nebo průmyslového vlastnictví³⁰⁵, jež však bylo v průběhu legislativního procesu odstraněno. Důvodem byla především obtížně se hledající shoda ohledně těchto smluv a také nepraktičnost, jež by mohla vyplývat z používání jednoho konkrétního pravidla pro nepřehledné množství smluv, jež se v této specifické právní oblasti vyskytují. Obdobně bylo naloženo i s pravidlem pro smlouvy o přepravě, které se v návrhu vyskytovalo původně v odst. 1. Nakonec však bylo rozhodnuto o přesunutí do nového Čl. 5 Řím I., jenž nyní obsahuje novou komplexnější úpravu pro smlouvy o přepravě zboží a také zvlášť pro přepravu osob (ta v ŘÚ chyběla).

Podle většiny z nově zafixovaných pravidel dojdeme ke stejnému výsledku v podobě rozhodného práva, jako tomu bylo u používání domněnek dle Čl. 4 odst. 2 a 3 ŘÚ, ale podle Čl. 4 odst. 1 Řím I. se cesta k řešení zdá být mnohem přímější, když u zmíněných smluv odpadá nezbytné zjišťování charakteristického plnění³⁰⁶.

II. Část

„Pokud se na smlouvu nevztahuje odstavec 1 nebo pokud by se na prvky smlouvy vztahovalo více než jedno z písmen a) až h) odstavce 1, řídí se smlouva právem země, v níž má strana, která je povinna poskytnout plnění charakteristické pro smlouvu, své obvyklé bydliště.“

Z výše zmíněného odst. 2 je zřejmé, že posuzovací kritérium v podobě charakteristického plnění je nyní nově aplikovatelné pouze na případy, nevztahuje-li se na smlouvu odst. 1 anebo je-li možno smlouvu podřadit pod více než jedno z písmen a)

(internetových) aukcí, kde chybí fyzicky určitelné místo, kde aukce probíhá - Garcimartín Alférez, F.J. The Rome I. regulation: Much ado about nothing?, The European Legal Forum, 2-2008, s. 68.

³⁰⁴ Pro podrobnější výklad viz. např. Garcimartín Alférez, F.J. The Rome I. regulation: Much ado about nothing?, The European Legal Forum, 2-2008, s. 68 - 69.

³⁰⁵ Čl. 4 odst. 1 písm. f) COM(2005) 650 final.

³⁰⁶ Cheshire, North & Fawcett, Private international law, 14th edition, Oxford University Press, 2008, s.722.

až h) (komplexní smlouvy)³⁰⁷. Rozhodným právem pro tyto smlouvy pak bude právo země, v níž má strana, která je povinna poskytnout plnění charakteristické pro smlouvu, své obvyklé bydliště (habitual residence).

Obvyklé bydliště je pro účely nejen Čl. 4, ale i dalších ustanovení Nařízení vymezeno v Čl. 19. Podle něj se jím u obchodních společností, sdružení nebo právnických osoby myslí místo jejich ústřední správy³⁰⁸. Co se týče fyzických osob, zmiňuje Čl. 19 pouze fyzické osoby jednající při výkonu své podnikatelské činnosti, u nichž se za obvyklé bydliště považuje hlavní místo podnikání. Garcimartín k tomu dodává, že u smluv sjednaných fyzickými osobami nikoli při podnikatelské činnosti se za jejich obvyklé bydliště bude považovat místo, kde osoba obvykle žije. V Čl. 19 odst. 2 Řím I. pak nalezneme speciální pravidlo pro smlouvy uzavřené prostřednictvím poboček³⁰⁹ a odst. 3 staví napevno, že pro účely určování obvyklého bydliště je relevantním časovým okamžikem doba uzavření smlouvy.

II. Část

Nejužší spojení figuruje dle znění Čl. 4 Řím I. ve dvojím významu. Za prvé dle odst. 3 připomíná únikovou doložku, tak jak ji známe z Čl. 4 odst.5 ŘÚ, když stanoví že: *„Vyplývá-li ze všech okolností případu, že je smlouva zjevně úžeji spojena s jinou zemí, než je země uvedená v odstavcích 1 nebo 2, použije se právo této jiné země.“* Nově přidané slovo „zjevně“ pak má naznačovat, že aplikace únikové doložky by měla zůstat pouze jako krajní řešení. Řím I. tak řeší jednu z kritik³¹⁰, kterým byla často podrobována právě nejasnost soudní diskrece při používání únikové doložky, ve prospěch silnějšího postavení pravidel v odst. 1 (konkrétní normy pro tam vymezené smluvní typy) a odst. 2 (domněnka charakteristického plnění).

³⁰⁷ K tomu odrážka č (19) Preambule Řím I dodává, že: *„v případě, že je smlouva složena z množiny práv a povinností, které mohou být zařazeny pod více než jeden zvláštní smluvní typ, mělo by být určeno plnění charakteristické pro smlouvu, a to s ohledem na její těžiště“* (koncept centre of gravity).

³⁰⁸ Ústřední správu však již v Nařízení podrobněji vymezenou nenalezneme a tak jak navrhuje Garcimartín Alférez, F.J. lze vzít s povděkem pouze odrážku č (13) Preambule Nařízení 1346/2000, o úpadkovém řízení.

³⁰⁹ *„Je-li smlouva uzavřena prostřednictvím pobočky, zastoupení nebo jiné provozovny nebo pokud podle smlouvy musí být plnění poskytnuto takovou pobočkou, zastoupením nebo provozovnou, považuje se za obvyklé sídlo místo, ve kterém se nachází pobočka, zastoupení nebo jiná provozovna.“*

³¹⁰ Podrobněji viz. předchozí pasáže této práce.

Za druhé pak v Čl. 4 odst. 4 Řím I.³¹¹ nejužší spojení vystupuje jako poslední záchrana, nepodaří-li se rozhodné právo při chybějící volbě určit podle odstavců 1 a 2. To může nastat např. u již několikrát zmiňovaných barterových obchodů. Závěrem dodejme, že podle odrážky (21) Preambule Řím I. by se při určování země s nejužším spojením mělo zohlednit mimo jiné, zda má dotčená smlouva velmi úzký vztah k jiné smlouvě nebo smlouvám.

II. Část

Ačkoli jsem se o kolizní úpravě některých konkrétních smluvních typů zmínil již výše v souvislosti s omezením volby rozhodného práva, v této kapitole se zaměřím na obecné vymezení předmětných smluv a určení rozhodného práva v případě chybějící volby.

II. Část

Definice spotřebitelské smlouvy v Čl. 5 odst. 1 ŘÚ³¹² není ve srovnání s dnešními modernějšími úpravami nikterak přesná a některé prvky úplně postrádá³¹³. Ze Zprávy k tomu vyplývá, že tvůrci Úmluvy se omezili na méně podrobné vymezení spotřebitelské smlouvy s ohledem na vyvarování se možného nesouladu s jinými definicemi, které již v té době existovaly. Spotřebitelem se dle ŘÚ má na mysli osoba, která vstupuje do smluvního ujednání za jiným účelem, než který lze považovat za výkon povolání nebo provozování živnostenské činnosti. Jakož i některé ostatní instituty obsažené v ŘÚ, je nutno i „spotřebitele“ interpretovat autonomně a nezávisle na

³¹¹ „Není-li možné určit rozhodné právo podle odstavce 1 nebo 2, řídí se smlouva právem země, s níž je nejužší spojena.“

³¹² „Tento článek se vztahuje na smlouvy, jejichž předmětem je dodání zboží nebo poskytnutí služeb určité osobě („spotřebiteli“) za účelem, který nelze považovat za výkon povolání nebo provozování živnostenské činnosti spotřebitele, a na smlouvy o poskytnutí úvěru na takové obchody“.

³¹³ Např. zmínka a platbě na splátky, koupě pro osobní nebo domácí užití či vymezení, že prodejce by měl jednat v rámci výkonu svého povolání - Plender, M., Wilderspin, M., The European Contracts Convention. 2nd edition, London: Sweet & Maxwell, 2001 s. 141.

jednotlivých národních úpravách³¹⁴. Z rozhodnutí ESD ve věci *Benincasa v. Dentalkit*³¹⁵ pak lze dovodit, že spotřebitelem ve smyslu Čl. 5 ŘÚ je pouze fyzická osoba. Plender k tomu dodává, že je na samotném spotřebiteli, aby prokázal, že s ohledem na všechny okolnosti případu lze považovat předmětnou smlouvu za koupi učiněnou pro jeho osobní užití³¹⁶. Smyslem celého článku však jistě není poskytnutí ochrany spotřebiteli v případě, že vstupuje do smluvního vztahu také se spotřebitelem. Naopak, aniž by to ustanovení přímo zmiňovalo, Čl. 5 ŘÚ je možno použít pouze v případě, stojí-li na jedné straně spotřebitel (ve výše zmíněném významu) a na straně druhé profesionál – tedy osoba jednající v rámci výkonu své profese. K tomu je třeba dodat, že dle názorů právních odborníků³¹⁷ je článek 5 ŘÚ použitelný též na situace, kdy prodejce sice nejedná v rámci výkonu své profese, ovšem vzhledem k okolnostem případu by spotřebitel mohl rozumně předpokládat, že tak činí. Naopak zašle-li osoba objednávku zboží na hlavičkovém papíře, který jinak slouží pro podnikání, nebude případná smlouva spadat do rozsahu aplikace Čl. 5 ŘÚ, byť by tato objednávka byla určena pro její osobní spotřebu³¹⁸.

Dle dikce ustanovení je možné režim Čl. 5 použít pouze na některé smlouvy, do nichž spotřebitel vstupuje, a to na:

- a) smlouvy jejichž předmětem je „dodání zboží“,
- b) smlouvy jejichž předmětem je „poskytnutí služeb“³¹⁹ a
- c) smlouvy na poskytnutí úvěru na takové obchody³²⁰.

Nastane-li případ, jenž odpovídá výše rozebraným náležitostem dle Čl. 5 odst. 1 ŘÚ a nebude-li řádně provedena volba rozhodného práva (Čl. 3 ŘÚ), je nezbytné

³¹⁴ ESD se ve věci *Shearson Leberman Hutton v. TVB* (C – 89/91) vyjádřil, že zvláštní režim ve prospěch spotřebitele slouží k jeho ochraně jako ekonomicky slabší a méně zkušené smluvní strany. Rozhodnutí bylo vydáno v souvislosti s obdobnou úpravou v BÚ. Plender str. 142.

³¹⁵ Case C - 269/95 k Čl. 13 BÚ.

³¹⁶ K tomu jako příklad uvádí, že právník bude jen stěží prokazovat, že si koupil právní učenicí / komentář pouze pro své osobní užití.

³¹⁷ Plender, M., Wilderspin, M., *The European Contracts Convention*. 2nd edition, London: Sweet & Maxwell, 2001 s. 143.

³¹⁸ Pauknerová, M. *Evropské mezinárodní právo soukromé*, 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2008, s. 210.

³¹⁹ Vymezení pojmu „zboží“ nečiní v zásadě potíže. Jinak je tomu však u „poskytování služeb“, kdy jsou dle judikatury vyloučeny ze sféry použití Čl. 5 tzv. timeshare kontrakty – blíže viz. Plender, M., Wilderspin, M., *The European Contracts Convention*. 2nd edition, London: Sweet & Maxwell, 2001 s. 144 - 5.

³²⁰ Z rozhodnutí ve věci *Société Bertrand v. Paul Ott K. G.* (Case 150/78) vyplývá, že takovými smlouvami se má na mysli případy, kdy cena je placena v rámci jedné či více plateb později, než je tomu obvyklé, nebo situace, kdy jsou takové platby spojeny s jinou smlouvou o financování – blíže k tomu viz. Dicey & Morris, *The Conflict of laws*, 13th edition, London: Sweet & Maxwell, 2000, s. 1287.

přistoupit k použití zvláštního náhradního kritéria³²¹. Tím je dle Čl. 5 odst. 3 ŘÚ právo země obvyklého bydliště (habitual residence)³²² spotřebitele v době uzavření smlouvy, bez ohledu na ustanovení Čl. 4 ŘÚ. Od použití náhradního kritéria dle Čl. 5 odst. 3 je však nutno odlišit situace, kdy spotřebitelská smlouva bez provedené volby práva odpovídá vymezení v odst. 1, avšak nebyla uzavřena za jedné z okolností vypočtených v odst. 2. V tomto případě se totiž vracíme k použití Čl. 4 a určujeme rozhodné právo v souladu s ním³²³.

Odst. 4 článku 5 ŘÚ vyjmenovává zvláštní typy smluv, na něž se Čl. 5 nevztahuje. Do výčtu patří:

- a) *přepravní smlouvy*. Dle Zprávy je výjimka učiněna kvůli tomu, že speciální ochranný účel článku 5 se nehodí pro potřeby určování rozhodného práva u přepravních smluv.
- b) *smlouvy o poskytování služeb, mají-li být služby spotřebiteli poskytnuty výlučně v zemi odlišné od země jeho obvyklého bydliště*. Zpráva k tomu uvádí, že v takových případech spotřebitel nemůže rozumně očekávat ochranu, jež by mu poskytlo jeho vlastní právo³²⁴.

Dle Čl. 5 odst. 5 ŘÚ se však „*bez ohledu na odstavec 4 tento článek vztahuje na smlouvy, u nichž je v celkové ceně zahrnuta kombinace dopravních a ubytovacích služeb*“. Smyslem ustanovení je podle Zprávy snaha o zahrnutí tzv. „package tours“ do režimu článku 5 ŘÚ.

II. Část.

Dle Čl. 6 odst. 1 Řím I. „*aniž jsou dotčeny články 5 a 7 (tj. smlouvy přepravní a pojistné), smlouva uzavřená fyzickou osobou za účelem, který se netýká její profesionální nebo podnikatelské činnosti (dále jen spotřebitel), s jinou osobou, která*

³²¹ K tomu je třeba dodat, že smlouva musí být uzavřena za jedné ze tří okolností upravených v Čl. 5 odst. 2 ŘÚ. Podrobněji výše.

³²² Institut obvyklého bydliště je nutno považovat, jak již bylo vícekrát výše zmíněno v jiných souvislostech, za autonomní koncept a je tak nezbytné k němu při výkladu přistupovat. Tzn. především oprostít se od interpretace vycházející např. z národního práva jedné ze smluvních stran a naopak se soustředit na nalezení společného významu napříč rozdílnými národními právními režimy. Plender zde při výkladu obvyklého bydliště přebírá text rozhodnutí ve věci *Cruse v. Chittum (1974)*, kde soud stanovil, že je třeba na tento institut nahlížet jako na „*skutečnou fyzickou přítomnost na určitém místě, která po určitý čas přetrvává, přičemž nemusí být nepřetržitá, ale spíše má nabývat určitého významu s předpokladem pokračování i do budoucna*“.

³²³ Dicey & Morris, *The Conflict of laws*, 13th edition, London: Sweet & Maxwell, 2000, s. 1291.

³²⁴ Pauknerová jako příklad uvádí jazykový kurs v zahraničí.

*jedná v rámci výkonu své profesionální nebo podnikatelské činnosti (dále jen obchodník), se řídí právem země, v níž má spotřebitel obvyklé bydliště...*³²⁵. Je na první pohled patrné, že se zde promítla jasná snaha tvůrců o vymezení onoho profesionála, jež ve znění Čl. 5 ŘÚ chybí a musí být dovozováno s ohledem na smysl a účel ochranného ustanovení. Z celé konstrukce nového Čl. 6 Řím I. vyplývá, že chrání pouze tzv. „pasivní spotřebitele“, tzn. ty případy, kdy obchodník svým aktivním chováním vystupuje na trhu se záměrem jakýmkoli způsobem oslovit spotřebitele, nikoli však situace, kdy by takovéto kroky činil spotřebitel³²⁶.

Nařízení stejně jako Úmluva zachovává možnost volby rozhodného práva s tím, že bude i nadále omezena ochrannou funkcí ustanovení práva státu, v němž má spotřebitel své obvyklé bydliště a od nichž se nelze smluvně odchýlit³²⁷. Nebude-li volba práva provedena v souladu s Čl. 3 Řím I. a budou-li zároveň splněny podmínky Čl. 6 odst. 1 písm. a) nebo b) Řím I., použije se jako náhradní kritérium pro určení rozhodného práva právo země, v níž má spotřebitel své obvyklé bydliště. Nebudou-li však tyto podmínky naplněny, odkazuje Nařízení prostřednictvím Čl. 6 odst. 3 na použití obecných pravidel v Čl. 3 a 4.

V odst. 4 článku 6 Řím I.³²⁸ pak nalezneme výčet smluv, na které se odstavce 1 a 2 nepoužijí.

³²⁵ To platí pouze nastane-li jedna ze dvou odstavcem popisovaných okolností – podrobněji viz. výše.

³²⁶ Garcimartín Alférez, F.J. The Rome I. regulation: Much ado about nothing?, The European Legal Forum, 2-2008, s. 73.

³²⁷ K tomu srovnej výklad v souvislosti s kapitolou II. 4. 3. – spotřebitelské smlouvy.

³²⁸ a) smlouvy o poskytování služeb, mají-li být služby spotřebiteli poskytnuty výlučně v zemi odlišné od země jeho obvyklého bydliště;

b) přepravní smlouvu, která je odlišná od smlouvy týkající se souborných služeb pro cesty ve smyslu směrnice Rady 90/314/EHS ze dne 13. června 1990 o souborných službách pro cesty, pobyty a zájezdy (1);

c) smlouvu, jejímž předmětem je věcné právo k nemovitosti nebo nájem nemovitosti a která je odlišná od smlouvy, jejímž předmětem je právo k užívání nemovitosti na časový úsek ve smyslu směrnice 94/47/ES;

d) práva a povinnosti, které představují finanční nástroj, a práva a povinnosti, které představují podmínky, jimiž se řídí emise, veřejné nabídky či nabídky převzetí převoditelných cenných papírů a úpis a vyplácení podílů v subjektech kolektivního investování, pokud se nejedná o poskytování finanční služby;

e) smlouvu uzavřenou v rámci systému spadajícího do oblasti působnosti čl. 4 odst. 1 písm. h).

II. Část

Smyslem a cílem zvláštní úpravy individuálních pracovních smluv³²⁹ je stejně jako u smluv spotřebitelských ochrana slabší strany (zaměstnanec). Základním kamenem pro možnost použití této úpravy je otázka vymezení pracovní smlouvy. Jako i u jiných institutů, k nimž Úmluva nepodává bližší vysvětlení, se nabízí pomoc v podobě rozhodnutí ESD k příslušným ustanovením BÚ týkajících se příslušnosti ve sporech z pracovních smluv³³⁰. Komplikace při aplikaci Čl. 6 ŘÚ však mohou nastat v momentě, kdy soud jednoho státu považuje předmětné smluvní ujednání dle svého právního režimu za pracovní smlouvu a podle toho také určí rozhodné právo, avšak dle právních norem takto určeného práva jiného státu již o pracovní smlouvu nejde! Jde o problematiku, která vyvstává na rozdíl od jiných smluv podřízených Úmluvě nejvíce právě v souvislosti s pracovními smlouvami, protože většina členských států zná koncept individuálních pracovních smluv, ale jejich definice se liší a úprava je často velmi detailní³³¹. Zvláštním řešením, a podle mého názoru nejméně kontroverzním, se zdá být možnost posoudit, jde-li či nejde o pracovní smlouvu, dle *lex cause* určeným podle Čl. 6 odst. 2 (pravidla při chybějící volbě práva – viz. níže). Při tomto postupu dochází k vyloučení jakékoli neshody mezi právem charakterizujícím smluvní vztah a právem, jež obsahuje případné použitelné kogentní ustanovení na ochranu zaměstnance („bootstrap rule“)³³².

Jak vyplývá z Čl. 6 odst. 1 ŘÚ, je i zde zachována možnost volby rozhodného práva (v souladu s Čl. 3 ŘÚ)³³³, a to dokonce i s možným štěpením individuální pracovní smlouvy (*dépeçage*)³³⁴.

Dle Čl. 6 odst. 2 se „*bez ohledu na článek 4 pracovní smlouva v případě neexistence volby rozhodného práva podle článku 3 řídí:*

³²⁹ Netýká se smluv kolektivních. Ačkoli se v anglickém znění Čl. 6 objevuje termín „*contract of employment*“, z jeho nadpisu jasně vyplývá, že jde pouze o smlouvy individuální – „*individual employment contracts*“. Blíže k problematice kolektivních smluv viz. např. Plender, M., Wilderspin, M., *The European Contracts Convention*. 2nd edition, London: Sweet & Maxwell, 2001 s. 160-162.

³³⁰ Např. Case 133/81, *Ivenel v. Schwab* (1982).

³³¹ Nastínění možných řešení a komplikace s nimi související viz. - Plender, M., Wilderspin, M., *The European Contracts Convention*. 2nd edition, London: Sweet & Maxwell, 2001 s. 162.

³³² Morse, C. G. J., *Contracts of Employment and the ECC Contractual Obligations Convention*, in North, P., *Contract Conflicts*, Amsterdam : North-Holland Pub. Co., 1982, s. 148.

³³³ K omezení této autonomie vůle viz. výše kapitola – II. 4. 3. – individuální pracovní smlouvy.

³³⁴ Dutoit, B., in von Hoffman, B., *European Private International Law*, Aers Aequi Libri, 1998, s. 56, s odkazem na rozhodnutí Pařížského Cour d'appel ve věci *Wütig v. International Harvest Corp.*

- a) *právem země, v níž zaměstnanec při plnění pracovní smlouvy obvykle vykonává svoji práci, i když je dočasně zaměstnán v jiné zemi nebo*
- b) *právem země, v níž se nachází provozovna, u které je zaměstnán, nevykonává-li zaměstnanec obvykle svou práci v jediné zemi; vyplývá-li však z okolností, že pracovní smlouva úžeji souvisí s jinou zemí, použije se na smlouvu právo této země.*

Ustanovení písm. a) je třeba chápat jako odkaz na zemi, v níž zaprvé zaměstnanec má s ohledem na text pracovní smlouvy pracovat a zadruhé zde ve většině případů opravdu k výkonu práce dochází. Dojde-li následně ke změně země, v níž zaměstnanec obvykle vykonává svoji práci, použije se právní systém této nové země³³⁵. Co se týče písm. b), provozovnou, u které je zaměstnán (v anglickém znění „*place of business through which he was engaged*“), se má na mysli místo, které skutečně provedlo příslušné aktivní kroky směrem k uzavření pracovní smlouvy se zaměstnancem. Konečně Úmluva nabízí také možnost využít únikové doložky, dospěje-li se k závěru, že pracovní smlouva úžeji souvisí s jinou zemí.

II. Část.

Čl. 8 Řím I. v zásadě zachovává koncept obsažený již v Úmluvě. Stranám je ponechána možnost volby rozhodného práva (s ochranou ve prospěch zaměstnance v případě výhodnějšího režimu ustanovení, od nichž se nelze smluvně odchýlit)³³⁶.

S drobnými obměnami pak obsahuje i kolizní normy pro určení rozhodného práva individuálních pracovních smluv, nebyla-li volba náležitě provedena. Dle Čl. 8 odst. 2 Řím I. „*se smlouva řídí právem země, v níž, případně z níž, zaměstnanec při plnění smlouvy obvykle vykonává svoji práci. Za změnu země obvyklého výkonu práce se nepovažuje, když zaměstnanec dočasně vykonává svou práci v jiné zemi*“ (lex loci laboris). Z textu je patrné, že oproti Čl. 6 odst. 2 písm. a) ŘÚ se nově v ustanovení objevuje termín „*...z níž, zaměstnanec...*“, který má adaptovat možnost použití předmětného ustanovení též na zaměstnance, kteří nevykonávají zaměstnání pouze na území jednoho státu, ale zároveň lze na základě okolností vymezit stát, z něhož zaměstnanec při plnění smlouvy obvykle svoji práci vykonává (např. zaměstnanci leteckých společností). K tomu Nařízení dodává, že za změnu země obvyklého výkonu

³³⁵ Ibid.

³³⁶ K tomu blíže výše.

práce se nepovažuje, když zaměstnanec dočasně vykonává svou práci v jiné zemi³³⁷. Odrážka 36 Preambule Řím I. pak staví na jisto, kterou situaci lze považovat za dočasný výkon práce v jiné zemi³³⁸.

Nebude-li možné určit rozhodné právo podle obvyklého místa výkonu práce, je třeba přistoupit k náhradnímu řešení upraveném v odst. 3. Podle něj se smlouva řídí právem země, v níž se nachází provozovna, která zaměstnance zaměstnala³³⁹.

Konečně dle odst. 4 je za splnění podmínek možné použít i únikovou klauzuli ve prospěch práva země, s níž je smlouva spojena úžeji³⁴⁰. Ze zvolené dikce lze dovozovat možnost její flexibilnější aplikace ve srovnání s obecným Čl. 4 odst. 3 Řím I., neboť zde chybí podmínka „zjevného“ užšího spojení. Záměrem bylo ponechat soudům v oblasti pracovních smluv více prostoru, neboť smýšlení stran se zde může podstatně lišit od toho, které se běžně uplatňuje ve smlouvách podléhajících Čl. 4 Řím I³⁴¹.

Závěrem k této kapitole dodávám, že Nařízení Řím I. nově upravuje též kolizní problematiku:

- a) Pojistných smluv (Čl. 7 Řím I) a
- b) Přepravních smluv (Čl. 5 Řím I.),

jejichž podrobnější rozbor ale dle mého názoru již sahá nad rámec této práce³⁴².

³³⁷ K tomu srovnej původní text. Čl. 6 odst. 2 písm. a) in fine ŘÚ, „...i když je dočasně zaměstnán v jiné zemi...“.

³³⁸ „...na práci vykonanou v jiné zemi lze pohlížet jako na dočasnou, pokud se má zaměstnanec po splnění svého úkolu v zahraničí opět ujmout své práce v původní zemi. Uzavření nové pracovní smlouvy s původním zaměstnavatelem nebo se zaměstnavatelem ze stejné skupiny společností jako původní zaměstnavatel by nemělo vylučovat, aby zaměstnanec dočasně vykonával svou práci v jiné zemi.“

³³⁹ Poloha provozovny se však může lišit od místa, kde byla smlouva formálně dohodnuta. K tomu také srovnej původní znění Čl. 6 odst. 2 písm. b) návrhu Nařízení COM(2005) 650 final.

³⁴⁰ „Vyplývá-li z celkových okolností, že je smlouva úžeji spojena s jinou zemí, než je země uvedená v odstavcích 2 nebo 3, použije se právo této jiné země.“

³⁴¹ Garcimartín Alférez, F.J. The Rome I. regulation: Much ado about nothing?, The European Legal Forum, 2-2008, s. 76.

³⁴² Blíže k omezení autonomie volby rozhodného práva u pojistných smluv a smluv o přepravě osob viz. příslušná kapitola II. 4. 3. této práce.

poděkování:

Autor této práce děkuje Prof. JUDr. M. Pauknerové, CSc. za cenné podněty a připomínky, projevenou pomoc při zpracování práce a přívětivý přístup.

Obsah

Římskou úmluvu lze dle mého pokládat za jeden z nejvýznamnějších počínů druhé poloviny 20. století na poli unifikace mezinárodního práva soukromého. I když původní ambicióznější záměry na komplexnější sjednocení norem MPS byly v průběhu 80. let zredukovány pouze na smluvní závazkové vztahy, lze i tak s jistotou říci, že již před svým vstupem v platnost v roce 1991 měla významný dopad na legislativní změny původních signatářských států. Znamenala postupně také určité sblížení v oblasti norem MPS států s kontinentálním systémem práva (civil law countries) a Velké Británie, jakožto typického představitele common law. K některým ustanovením – např. k čl. 4 coby jednomu ze základních stavebních kamenů Úmluvy - však přistupovaly soudy při výkladu poněkud rozdílně, což do jisté míry snižovalo právní jistotu smluvních stran, které byly nuceny předvídat rozdílná rozhodnutí v závislosti na zvolené/určené jurisdikci.

Cesta k transformaci textu do Nařízení Řím I. byla poněkud složitá a několikrát došlo k významným změnám oproti původnímu návrhu. Výsledný text tak lze chápat jako kompromis všech stran, kdy se některé původně zamýšlené změny prosadit nepodařilo (např. svoboda volby jiného než národního práva), ale naopak se při vyjednávání dospělo dle mého názoru k prospěšné změně v koncepci a struktuře Čl. 4, která by měla přispět k vyřešení dřívějších výkladových problémů. Stejně tak jsou z textu Nařízení patrné snahy o sjednocení terminologie napříč předpisy práva ES v oblasti evropského mezinárodního práva soukromého. Výhodu nového předpisu konečně lze jistě spatřit i v přímé možnosti položení předběžné otázky Evropskému soudnímu dvoru.

Po vyhlášení konečného textu Nařízení se objevila i celá řada kritik navazujících na předchozí diskuze, jež proběhly v posledních 5 letech při samotném legislativním procesu. Na skutečný dopad Nařízení Řím I. a hodnocení jeho případných pozitiv a negativ si však budeme muset ještě počkat. Minimálně do doby než se stane použitelným na nově uzavírané smlouvy (od 19. prosince 2009) a než se k němu začnou vyjadřovat jak národní soudy jednotlivých členských států tak i Evropský soudní dvůr jako zastřešující a sjednocující autorita.

Rome Convention on the Law Applicable to Contractual Obligations

poděkování:

Autor této práce děkuje Prof. JUDr. M. Pauknerové, CSc. za cenné podněty a připomínky, projevenou pomoc při zpracování práce a přívětivý přístup.

Obsah

The Rome Convention on the law applicable to contractual obligations well known also as “Rome Convention (1980)” or just “Rome I.” came into force on April 4th, 1991. On the field of Private international law in the EU member states, the Rome Convention plays the most significant role regarding contractual obligations. The Purpose of the Convention was to establish and uniform the same rules for every participating country. It contains rules mainly connected with party autonomy and right to choose governing law for their particular contract and rules concerned with solving problems, when parties have not agreed on the choice of law clause in their contract (art. 4). This article has become crucial and also the most criticized throughout the whole Convention. It tries to put together two different principles:

- a) civil law is represented by a characteristic performance approach, in which courts of the given countries apply periodically and without many exceptions to find out the country to which the contract is most closely connected (art. 4/5),
- b) courts of the common law countries, on the other hand, prefer the rule of the proper law of a contract using wording of art. 4/1 and 4/5.

The above mentioned issues and also the new possibility to harmonize private international law on the Community level, which was opened after the Amsterdam Treaty came into to force, can be considered as the key moment that triggered the process of transformation of the matters covered by Rome Convention to a new legal instrument, namely EC regulation. In 2005, the European Commission put forward a proposal for an EP and Council Regulation on the law applicable to contractual obligations [Com (2005) 650 final.] with the intention to modernize and also amend provisions of the Rome Convention. The final version published in the Official Journal of the EU in 2008 (Regulation No. 593/2008) had been preceded by many discussions and a long legislative process. As a result of, I would say the best efforts of European institutions we are now standing before a partly amended and innovated legal tool. As regard to changes, I must point out and underline different constructions of art. 4 and the addition of particular rules concerning contracts for the carriage of passengers (art. 5/2) and Insurance contracts (art. 7).

The aim of the thesis is to explain the main principles and rules contained in the Rome Convention and to compare them in light of the new provisions of the Rome I. regulation. Nevertheless, only future application of the new provisions on contracts by

national courts and superior interpretation power of the European Court of Justice, can show us the real impact of the new Rome I. regulation on the contracting parties, acting mainly within the common European market.

Klíčová slova diplomové práce / Key words of the master thesis

- a) Římská úmluva / *Rome Convention*,
- b) rozhodné právo / *applicable law*,
- c) smluvní závazky / *contractual obligations*.

Přehled použitých zdrojů

Bělohávek, A. J., *Parlament se vyslovil pro ratifikaci Římské úmluvy o právu použitelném*. Právní zpravodaj, 2006, č. 3, s. 11 an.

Bělohávek, A. J., *Volba práva v závazkových vztazích s mezinárodním prvkem*, Právní fórum, 2006, č. 3, s. 82 an.

Bělohávek, A. J., *Výhrada veřejného pořádku hmotněprávního a procesního ve vztazích s mezinárodním prvkem*, Právník, 2006, č. 11, s. 1267 an.

Bělohávek, A. J., *Spotřebitelská smlouva z pohledu mezinárodního práva soukromého*, dostupný z: http://pravnicradce.ihned.cz/il2/3-16736560-B%EClohl%E1vek-F00000_d-b9

Boele-Woelki, K., Ooik, R. H., *The Communitarization of Private International Law*, in Yearbook of Private International Law vol. IV, 2002, Kluwer Law International, 2003.

Bogdan, M., *Concise Introduction to EU Private International Law*, Groningen: Europa Law Publishing, 2006.

Bonomi, A., Conversion of the Rome Convention on the contracts into an EC instrument: *Some Remarks on the Green Paper of the EC Commission*, in Yearbook of Private International Law vol. V, 2003, Sellier. European Law Publisher, 2004.

Cheshire, North & Fawcett, *Private international law*, 14th edition, Oxford University Press, 2008.

Collier, J. G., *Conflict of Laws*, 3rd edition, Cambridge University Press, 2001.

Cox, Marrett, Smith, *Private International Law of Reinsurance and Insurance*, London: Informa, 2006.

Dicey & Morris, *The Conflict of laws*, 13th edition, London: Sweet & Maxwell, 2000.

Dutoit, B., in von Hoffman, B., *European Private International Law – chapter 3*, Aers Aequi Libri, 1998.

Fawcett, Harris & Bridge, *International Sale of Goods in the Conflict of Laws*, Oxford University Press, 2005.

Fletcher, I. F., *Conflict of Laws and European Community Law: with special reference to the community conventions on private international law*, Amsterdam: North-Holland, 1982.

- Garcimartín Alférez, F. J.** *The Rome I. regulation: Much ado about nothing?*, The European Legal Forum, 2-2008.
- Giuliano, M., Lagarde, P.**, *Report on the Convention on the Law Applicable to Contractual Obligations*, Official Journal, 1980 C-282/1.
- Jayme, E.**, *The Rome Convention on the Law Applicable to Contractual Obligations (1980)*, in *International Contracts and Conflict of Laws – a Collection of Essays*, edited by Petar Šarčević, Graham & Trotman, 1990.
- Kapitán, Z.**, *Teorie veřejného pořádku a kritéria jeho použití*, Časopis pro právní vědu a praxi, 2004, č. 3, s. 214 an.
- Kučera, Z.**, *Mezinárodní právo soukromé*. 6. vyd. Brno: Doplněk 2004.
- Kučera, Z.**, *Římská úmluva o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy a zákon o mezinárodním právu soukromém a procesním*, v Pocta Martě Knappové k 80. narozeninám, ASPI Publishing, 2005.
- Kučera, Z.**, *Změny v používání norem mezinárodního práva soukromého*, v Pocta Jiřímu Švestkovi k 75. narozeninám, ASPI Publishing, 2005.
- Lando, O., Hoffman, B., Siehr, K.**, *European Private International Law of Obligation – acts and documents of an International Colloquium on the European Preliminary Draft Convention on the Law applicable to Contractual and Non-Contractual Obligations*, J.C.B. Mohr (Paul Siebeck) Tübingen, 1975.
- Lopéz Rodríguez, A. M.**, *Lex Mercatoria and Harmonization of Contract Law in the EU*. Copenhagen: DJØF Publishing, 2003.
- Lopéz Rodríguez, A. M.**, *Lex Mercatoria*, RETTID, 2002, s. 46-56. Dostupné z: <http://www.rettid.dk/artikler/20020046.pdf>
- Magnus, H., Mankowski, P.**, *Joint Response to the Green Paper on the conversion of the Rome Convention of 1980 - COM(2002) 654 final*.
- Morse, C. G. J.**, *Contracts of Employment and the ECC Contractual Obligations Convention*, in North, P., *Contract Conflicts*, Amsterdam : North-Holland Pub. Co., 1982.
- Nielsen, P. A.**, *Brussels I. and Denmark*, IPRax 2007, Heft 6, s. 506.
- North, P. M.**, *Contract Conflicts : the E.E.C. Convention on the Law Applicable to Contractual Obligations : a comparative study*, Amsterdam : North-Holland Pub. Co., 1982.
- Ondřej, J.**, *Vybrané otázky kolizní úpravy smluvních závazkových vztahů v ES/EU*, Právní rozhledy, 2007, č. 20, s. 739 an.

- Pauknerová, M.,** *Perspektivy mzinárodního práva soukromého a procesního v Evropské unii*, Právník, 2005, č. 12.
- Pauknerová, M.,** *Evropské mezinárodní právo soukromé*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2008.
- Plender, M., Wilderspin, M.,** *The European Contracts Convention*. 2nd edition, London: Sweet & Maxwell, 2001.
- Rozehnalová, N., Týč, V.,** *Evropský justiční prostor (v civilních otázkách)*, Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2003.
- Rozehnalová, N.,** *Evropský justiční prostor ve věcech civilních, část I.*, Právní fórum, 2005, 2. ročník, č. 2, s. 41 an.
- Rozehnalová, N.,** *Evropský justiční prostor ve věcech civilních, část VII. – Úmluva o právu použitelném pro závazky ze smluv*. Právní fórum, 2005, 2. ročník, č. 9, s. 325 an.
- Scoles, Hey, Borchers, Symeonides,** *Conflict of Laws*, 4th edition, West & Thomson, 2004.
- Stone, P.,** *EU Private International law – harmonization of laws*, Edward Elgar, 2006.
- Tichý, L., Arnold, R., Svoboda, P., Zemánek J., Král, R.,** *Evropské právo*, 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006.
- Týč, V., Rozehnalová, N.,** *Kolizní smluvní právo, výhrada veřejného pořádku a mezinárodně kogentní normy*. Právník, 2002.
- Vondráček, O.,** *Článek 4 Římské úmluvy o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy: plodný či jalový kompromis ?*, Právník 2007, č. 12, s. 1314 an.