

UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE
PRÁVNICKÁ FAKULTA

RIGORÓZNÍ PRÁCE

Objektivní arbitrabilita v mezinárodní obchodní arbitráži

Objective arbitrability in International Commercial Arbitration



Konzultant: Prof. JUDr. Monika Pauknerová CSc., DSc.

Zpracovatel: Mgr. Bc. Martin Svatoš

Odevzdáno: září 2011

Chtl bych tímto podkovat konzultantce této rigorózní práce, paní profesorce JUDr. Monice Pauknerové, CSc., DSc., za nesmírnou ochotu, nevšední jednání a velkou pomoc, kterou mi poskytla.

ŠKaždý právní řád klade své vlastní meze pro to, co má být podléhá rozhodnutí. Zvykové právo v homérském Řecku, stejně jako moderní právo na Papua Nové Guineji by dovolilo podléhat rozhodnutí v spor týkající se zabití lovců, avšak podléhá by být nemohlo (i) ani rouhání v antickém Řecku, ani cizoložství v těch částech Papua Nové Guineji.

Bruno de Fumichon a Derek Roebuck, *Roman arbitration*

Obsah

Seznam použitých zkratk.....	6
1. Úvod	8
2. Obecné poznatky o pojmu objektivní arbitrabilita	12
2.1 Hledání definice pojmu objektivní arbitrabilita v právních předpisech.....	13
2.2 Definice objektivní arbitrability na subjektivní a objektivní	16
2.3 Objektivní arbitrabilita sporu a veřejný pořádek.....	21
2.4 Tendence v přístupu k objektivní arbitrabilitě sporu	24
2.5 Fáze vznesení námitky objektivní arbitrability sporu.....	28
2.6 Rozhodné právo před soudem ve fázi I.....	32
2.7 Rozhodné právo před rozhodčím tribunálem.....	37
2.8 Rozhodné právo před soudem ve fázi III.....	41
2.9 Objektivní arbitrabilita a český právní řád k dokonalosti daleko	43
2.10 Úprava objektivní arbitrability v zahraničních právních předpisech.....	46
2.11 Objektivní arbitrabilita a mezinárodní úmluvy.....	52
3. Objektivní arbitrabilita v konkrétních právních oblastech.....	57
3.1 Výběr relevantních právních oblastí	58
3.2 Objektivní arbitrabilita a právo duševního vlastnictví.....	59
3.3 Objektivní arbitrabilita a kartelové a soutěžní právo.....	64
3.4 Objektivní arbitrabilita a insolvenční právo.....	71
3.5 Objektivní arbitrabilita a korupce a úplatkářství.....	75
3.6 Objektivní arbitrabilita a daně	82
3.7 Objektivní arbitrabilita a spory v rámci korporací	86
3.8 Objektivní arbitrabilita a spory z obchodního zastoupení	91
4. Závěr	97
Použitá literatura.....	101

Citované rozsudky a usnesení soud	108
Citované nálezy rozhodčích soud	110
Přílohy:	112
Příloha . 1 Vybraná ustanovení ZR	112
Příloha . 2 Vybraná ustanovení OS	114
Příloha . 3 Vybraná ustanovení Newyorské úmluvy	116
Příloha . 4 Vybraná ustanovení Evropské úmluvy	118
Příloha . 5 Vybraná ustanovení Nařízení Brusel I	119
Příloha . 6 Vybraná ustanovení LDIP	120
Příloha . 7 Vybraná ustanovení C.C.Q.	121
Příloha . 8 Ustanovení článku 1676 belgického Code judiciaire:	122
Příloha . 9 Vybraná ustanovení US Federal arbitration act	122
Příloha . 10 Vybraná ustanovení belgického zákona z 27. července 1961	123
Příloha . 11 Vybraná ustanovení německého zákona o rozhodčím řízení	123
Příloha . 12 Ustanovení italského Codice di procedura civile	125
Příloha . 13 Vybraná ustanovení francouzského Code civil	125
Příloha . 14 Vybraná ustanovení německého Zivilprozessordnung	126
Příloha . 15 Vybraná ustanovení německého HGB	127
Příloha . 16 Vybraná ustanovení rakouského Zivilprozessordnung	128
5. Summary:	130
6. Abstrakt:	132
7. Abstract:	133

Seznam použitých zkratk

AAA	Americká arbitrální asociace (American Arbitration Association)
C.C.Q.	quebecký občanský zákoník (Code civile du Quebec)
ESD	Evropský soudní dvůr, nyní Soudní dvůr Evropské unie (SDEU)
Evropská úmluva	Evropská úmluva o obchodní arbitráži uzavřená dne 3. srpna 1964 v Ženevě
FAA	federální rozhodčí zákon Spojených států amerických (Federal Arbitration Act)
GC	viz Evropská úmluva
HGB	německý spolkový obchodní zákoník (Handelsgesetzbuch)
ICC	Mezinárodní obchodní komora v Paříži (International Chamber of Commerce)
InsZ	zákon č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon) ve znění pozdějších zákonů
JCAA	Japonská obchodní arbitrální asociace (Japan Commercial Arbitration Association)
LDIP	švýcarský federální zákon o mezinárodním právu soukromém z 18. prosince 1987 (Loi fédérale sur le droit international privé)
Nařízení Brusel I.	Nařízení Rady (ES) č. 44/2001, o působnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech
Newyorská úmluva	Úmluva o uznání a výkonu cizích rozhodnutí uzavřená dne 10. června 1958 v New Yorku
NYC	viz Newyorská úmluva
ObZ	zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník ve znění

	pozd j-ích zákon
ObchZ	zákon . 513/1991 Sb., obchodní zákoník ve zn ní pozd j-ích zákon
OS	zákon . 99/1963 Sb., ob anský soudní řád ve zn ní pozd j-ích zákon
SCOTUS	Nejvyšší soud USA (Supreme Court of the United States)
SES	Smlouva o založení Evropského spole enství (nyní SFEU)
SFEU	Smlouva o fungování Evropské unie
UNCITRAL	Komise OSN pro mezinárodní obchodní právo (United Nations Commission on International Trade Law)
UNIDROIT	Mezinárodní institut pro unifikaci soukromého práva se sídlem v ím (Institut international pour l'unification du droit privé)
WIPO	Světová organizace du-evního vlastnictví (World Intellectual Property Organisation)
ZMPS	zákon . 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním ve zn ní pozd j-ích zákon
ZPO	n mecký soukromoprávní procesní řád (Zivilprozessordnung)
ZR	zákon . 216/1994 Sb., o rozhod ím ízení a o výkonu rozhod ích nález ve zn ní pozd j-ích zákon
fienevská úmluva	fienevská úmluva o vykonatelnosti cizích rozhod ích výrok z roku 1927
fienevský protokol	fienevský protokol o doloffkách a rozsudím z roku 1923

1. Úvod

Tématem této práce, jak jífl její název napovídá, je objektivní arbitrabilita sporu v mezinárodním rozhod ím ízení. Jak trefn poznamenává citace z knihy *Roman arbitration*, která je uvedena jako motto této práce, jedná se o nesmírn pestrý a sloflitý právní institut: *šKaflký právní ád klade své vlastní meze pro to, co m flé být pod ízeno rozhod ímu ízení. Zvykové právo v homérském ecku, stejn jako moderní právo na Papua Nové Guineji by dovolilo pod ídit rozhodc m spor týkající se zabití lov ka, av-ak pod ízeno by být nemohlo (í) ani rouhání v antickém ecku, ani cizoloftství v n kterých ástech Papua Nové Guineji.*¹ Kaflký právní ád totiž práv v arbitrabilit , neboli zjednodu-en v p ípustnosti rozhod ího ízení, odráflí své nejzákladn j-í hodnoty a priority. Kaflký právní ád sám ur uje, které spory jsou dle n j arbitrabilní a které nikoli, a kaflký právní ád kone n také rozhoduje, jakým zp sobem onu pomyslnou linii mezi spory arbitrabilními a nearbitrabilními povede a jak ji definuje.

Jífl z vý-e e eného je z ejmé, flé je *arbitrabilita*² jednozna n považována za uhelný kámen celého systému mezinárodních obchodních arbitráflí.³ Jako takový fenomén je také ve sv t vystavena podrobnému zkoumání. Zajímavé je, flé tomu tak není v eské literatu e, kde se monografie v nují této problematice bu zcela spo e í pouze stru n . P ítom je aspekt arbitrability v-udyp ítomný: Otázka, co je a co naopak není moflné pod ídit rozhod ímu ízení, zasahuje do mnohých dal-ích odv tví a zodpov d t jí musí nejen rozhodci a advokáti, soudci, auto i smluv, odborníci na

¹V originále: *šAll jurisdictions put limits on what can be submitted to arbitration. Customary law in Homeric Greece as in modern Papua Guinea would allow a dispute arising from a killing to be settled by arbitration; but (í) not a sacrilege in Greece, nor adultery in parts of Papua New Guinea.* ō Viz ROEBUCK, D. ó DE FUMICHON, B.: *Roman Arbitration*, 1. vydání, Oxford: HOLO Books, 2004, s. 104-5.

²FORTIER, L. Y.: Arbitrability of Disputes, in *Global Reflection on International Law, Commerce and Dispute Resolution: Liber Amicorum in honour of Robert Briner*. 1. vydání. Pa ífl: ICC Publishing, 2005, s. 269.

³A koliv existuje tradi ní eské ozna ení *rozhod í ízení*, pouflívá autor pojmu arbitráfl jako synonyma, pokud to není nefládoucí ve vztahu ke konkrétní právní úprav . Obdobn je tomu s pojmem rozhodce a arbitr. Tato praxe je ostatn vlastní v t-in esky psaných publikací. Proti ustálenému tvrzení, flé výhradn rozhod í ízení je legislativní termín uflíváný v eském právním ádu lze namítnout, flé nap íklad Evropská úmluva, která je nesporn jeho sou ástí má plný název *Evropská úmluva o mezinárodní obchodní arbitráflí*. Obdobn pak nap íklad ve svém lánku . 1 odstavci 1 pouflívá oba termíny sou asn : *šTato Úmluva se vztahuje: a) na rozhod í (arbitráflní) smlouvy uzav ené za ú elem urovnání spor , (í).* ō

mezinárodní obchod, zákonodárci, ale i politici a nakonec též samotní obchodníci o hlavní uflivatelé práva mezinárodního obchodu.

Význam mezinárodních arbitráflí je dnes fakticky nezpochybován a odpovídá tomu i unifikací úsilí nap í právními ády, a to zejména na mimovládní úrovni. P es jednozna nou tendenci sblifování právních úprav týkajících se tohoto práva, z stávají n které instituty stát stranou zmín ěného sjednocovacího úsilí. Jedná se zejména o oblasti, kde je tento proces nemofný i naopak nefládnoucí. Jako p íklad lze zejména uvést institut výhrady ve ejného po ádku, kogentní ustanovení národních právních ád , oblast nutn pouflitelných norem a nakonec, ov ěm nikoliv co do d leflitosti, i samotnou problematiku arbitrability sporu. Posledn uvedený právní institut v ak lze mezi neunifikované i neunifikovatelné oblasti za adit pouze s jistou dávkou výhrad.

Tak jako staro ímský boh Janus, i arbitrabilita sporu totifl má dv tvá e, jednu namí enou sm rem do národního práva, druhou oto enou k mezinárodnímu kontextu. Specifikum práva mezinárodního rozhod ěního ízení pak zp sobuje, fle ji nelze zkoumat bez obou t chto souvislostí. Jak bylo ostatn výstifln shrnuto: *šArbitrabilita p edstavuje pestrý a mnohou elový koncept, který má navzdory svým národním ko en m mezinárodní dynamiku.õ*⁴ Lze tak tvrdit, fle p es absenci unifikace na mezivládní úrovni je mofné ur íté sjednocování kontextu a trend arbitrability vysledovat.

Nabízí se tak hned n kolik otázek: Je arbitrabilita více národním i mezinárodním tématem? Jaký trend ve sv tových právních ádech tento koncept sleduje? A co si vlastn pesn pod pojmem objektivní arbitrabilita p edstavit? Na tyto i dal í problémy by m la tato rigorózní práce nalézt odpov .

V první ásti se budeme v novat problematice arbitrability z obecného hlediska. Je nezbytné nejprve nalézt definici samotného pojmu a sou asn vysv tlit d lení

⁴ MISTELIS, L. A. ó BREKOULAKIS, S. L.: Foreword , in *Arbitrability ó International & Comparative Perspectives*. 1. vydání. Alphen aan Rijn: Kluwer Law International, 2009, s. v.

arbitrability na subjektivní a objektivní. Vzhledem k užšímu vymezení tématu práce se totiž dále zamíráme pouze na arbitrabilitu objektivní. Podrobíme zkoumání problematiku rozhodného práva i tendence ve vývoji v rámci jednotlivých právních řádů, včetně českého právního řádu. Nakonec se budeme zabývat úpravou obsaženou v nejvýznamnějších mezinárodních smlouvách, tedy zejména v Newyorské úmluvě z roku 1958 a Evropské úmluvě z roku 1961.

V druhé části práce nahlédneme na konkrétní právní oblasti, které jsou v kontextu objektivní arbitrability diskutovány. Bude se jednat především o právo duševního vlastnictví, kartelové a soutěžní právo, insolvenční právo. Zajímavou materií však představuje i vztah arbitrability ke korupci a sporům v oblasti práva společností. Zmíníme i problematiku dvou oblastí, z nichž jedna je na první pohled zcela zjevně nearbitrabilní, zatímco druhá naopak arbitrabilní, abychom se přesvědčili, že v otázce arbitrability soudy na první pohled neplatí. Pjde o materií sporů souvisejících s daními a smlouvami o obchodním zastoupení.

Za cíl si práce klade podat ucelenou výpověď o problematice objektivní arbitrability v kontextu českého a na kterých dalších právních řádech a soustavně uvést i které mezinárodní a srovnávací právní řády.

K dosažení tohoto cíle je v práci použito hned několik právně vědeckých metod. Na prvním místě je třeba uvést klasickou deskriptivní metodu a s ní související interpretaci stávající právní úpravy. Hojně je použita i metoda komparativní, jak je ostatně u práce z oblasti práva mezinárodního obchodu vyžadováno. Pokud se jedná o výběr komparovaných právních řádů, byly zkoumány ty, které hrají v rámci mezinárodní obchodní arbitráže významnou roli. Jedná se zejména o právní řády Francie, Německé konfederace, v rámci Spojeného království pak o anglické právo a přirozené právo USA. Vzhledem k významu rozhodných řízení v nemeckých a rakouských zemích pro mezinárodní obchod na území České republiky je situace zkoumána také v nemeckém a rakouském právním řádu.

Při hodnocení české právní úpravy nebylo možné se vyhnout několika úvahám *de lege ferenda*. Metoda srovnání historické úpravy není v rozsahu této práce bohužel možná, takže se v této konkrétní metodě autor omezil pouze na několik málo

poznámek.⁵ V souvislosti s tímto je vhodné připomenout, že práce odráží právní stav ve druhém čtvrtletí roku 2011.⁶

Tato práce vznikla hlubším rozpracováním některých pasáží z diplomové práce *Arbitrabilita sporu a mezinárodní obchodní arbitráž*, kterou autor obhájil na Právnické fakultě Univerzity Karlovy v květnu 2011, přičemž do ní byly zapracovány nemnohé, avšak o to cennější připomínky vedoucí práce, paní profesorky Moniky Pauknerové, i oponenta práce, pana profesora Zdeňka Kučery. Za tyto jejich upozornění jim patří zvláštní poděkování.

⁵ Přesto je vhodné zdůraznit, že historických pramenů k tomuto tématu je celá řada a zkoumat tento problém v kontextu jeho historického vývoje by bylo nesmírně zajímavé. Nezbyvá než odkázat na příslušnou odbornou literaturu, viz zejména HANOTIAU, B.: L'arbitrabilité et la faveur arbitrandum: un réexamen. *Journal du Droit international*, 1994, Vol. 121, No. 4, s. 903 a násl.

⁶ Viz k tomu datum vypracování práce (uzavření rukopisu) na titulní straně.

2. Obecné poznatky o pojmu objektivní arbitrabilita

š Koncept obvykle to, co získává na rozsahu, ztrácí na srozumitelnosti. Koncept arbitrářů neuniká tomuto pravidlu formální logiky.ō

Bruno Oppetit⁷

⁷ OPPETIT, B.: *Théorie de l'arbitrage*. 1. vydání. Paříž: Presses Universitaires de France, 1998, s. 120.

2.1 Hledání definice pojmu – boj s větrnými mlýny?

O problematice definování pojmu *arbitrabilita sporu* již bylo autorem několikrát pojednáno.⁸ Výsledkem této činnosti by mohlo být lakonické shrnutí, že se nejedná o nikterak jednoduchý úkol. Samotný pojem *arbitrabilita* totiž není známý ani –ir– odborné veřejnosti, o laické ani nemluví.

Ani v českých, ani v zahraničních odborných publikacích pro něj nenalezneme jednoznačnou, všeobecně uznávanou a používanou definici. Při bližším zkoumání dojdeme k závěru, že se chápání pojmu *arbitrabilita sporu* v jednotlivých právních oborech i právních oblastech liší. Dalo by se dokonce říci, že roznorodost nabízených definic je tak rozsáhlá, že se odlišuje autor od autora. Paradox, který výstižně ilustruje komplikovanost situace, popisuje Lukas A. Mistelis, když vypočítává, že ve sborníku, který editoval a který se monothematicky věnuje arbitrabilitě sporu v mezinárodní obchodní arbitráži, je hned pět autorů arbitrabilita definovaná zcela jinak.⁹

Složitost situace je navíc zvýšena tím, že se v oblasti arbitrability střetává smluvní a mocenský aspekt rozhodování. Tyto dva odvětvě nesmiřitelné teoretické proudy se jako Ariadnina nit promítají celým právem mezinárodních obchodních arbitráží a problematika arbitrability není v tomto směru žádnou výjimkou. Na jedné straně zde tedy stojí projev vůle stran vyjádřený v rozhodčí smlouvě, na druhé právní řád, který takovou možnost volby fóra řešení nastalého sporu umožní. Při hledání vhodné definice pak musíme vzít v potaz oba aspekty.

Z výše zmíněné problematiky tedy plyne jistý hlubší význam arbitrability sporu, tak jako všechny právní instituty, má i ona hlubší a komplikovanější význam: Jednak je chápána jako omezení smluvní volnosti stran, jednak jako projev národního právního řádu jasně ukazujícího, které oblasti práva je ochoten ponechat rozhodování soukromými rozhodci, a nakonec, avšak nikoliv v poslední řadě, jako technika

⁸ Viz k tomu SVATOŇ M.: *Arbitrabilita sporu a mezinárodní obchodní arbitráž*, diplomová práce, Praha: Právnická fakulta Univerzity Karlovy, 2011, s. 12 a násl.

⁹ Viz MISTELIS, L. A.: *Arbitrability ó International and Comparative Perspectives*, in *Arbitrability ó International & Comparative Perspectives*. 1. vydání. Alphen aan Rijn: Kluwer Law International, 2009, s.5-6.

vymezení hranic dvou jurisdikčních systémů státního a rozhodního.¹⁰ Některí autoři pak je třeba podívat z dalšího úhlu pohledu, a sice provázanost arbitrability a veřejného pořádku. Tento přístup je však kritizován a celá problematika je natolik komplikovaná, že je třeba o ní pojednat ve zvláštní kapitole.¹¹ Pro účely nalezení vhodné definice arbitrability je však třeba tyto výše zmíněné dimenze na chvíli opustit. V opačném případě by totiž byla námi hledaná definice příliš dlouhá, složitá a tudíž nepoužitelná.

Jako kdyby si uvědomovala výše zmíněné komplikace, zahraniční literatura se vesměs vzdává možnosti vytvořit a nabídnout jednoznačnou definici. Všeobecně zahraniční autoři spíše uvádí, o čem se arbitrability týká. Jde tedy v podstatě o *šednoduché otázky, které typy případů mohou být podřízeny rozhodčímu řízení a které nikoliv, a dále, které oblasti sporů jsou zcela vyjmuty z rozhodčího řízení.*¹² Obdobných vymezení můžeme nalézt v anglicky publikované literatuře celou řadu.¹³

Ve své jednoduchosti se asi nejvíce jeví definice uvedená v knize *Droit comparé de l'arbitrage international*, kde se praví, že: *Arbitrabilita označuje způsobilost případu být podřízen rozhodčímu řízení.*¹⁴

Pokud zstaneme u frankofonní literatury, nebude nám kódu zmínit přínosný a obsáhlý článek B. Hanotiaua pojmenovaný přibližně *L'arbitrabilité et la favor arbitrandum: un réexamen*. V něm autor pojednává o dvou zajímavých podnětech

¹⁰ YOUSSEF, K.: *The Death of Inarbitrability*, in *Arbitrability of International & Comparative Perspectives*. 1. vydání. Alphen aan Rijn: Kluwer Law International, 2009, s. 49 a násl.

¹¹ Viz kapitola 2.3 Arbitrabilita sporu a veřejný pořádek.

¹² V originále: *ší simple question of what types of issues can and cannot be submitted to arbitration and whether specific classes of disputes are exempt from arbitration proceedings.* MISTELIS, L. A.: *Arbitrability of International and Comparative Perspectives*, in *Arbitrability of International & Comparative Perspectives*. 1. vydání. Alphen aan Rijn: Kluwer Law International, 2009, s. 4.

¹³ Tak například v knize *Redfern and Hunter on International Arbitration* je upozorněno na praxi, která je všeobecně přijímána ve Velké Británii, kde arbitrabilita je vlastnost, jejíž účel, které *štypy sporů mohou být řešeny rozhodčím řízením, a které (naopak) patří výlučně do působnosti soudů.* V originále *ší which type of dispute may be resolved by arbitration and which belong exclusively to the domain of the courts.* viz. BLACKABY, N. a PARTASIDES, C. a REDFERN, A. a HUNTER, M.: *Redfern and Hunter on International Arbitration*. V. vydání. Oxford: Oxford University Press, 2009, s. 123. Naopak *alamounskou* definici arbitrability nabízí americký profesor právního vědeckého poradenství Jan Paulsson, který s lehkou nadsázkou tvrdí, že arbitrabilita je *što, co stát dovolí.* V podstatě se tak velmi trefně dotýká problému omezení státní suverenity ve prospěch soukromoprávního řešení. V originále *ší what will the state tolerate.* Viz k tomu PAULSSON, J.: *Arbitration in Three Dimensions*. Law Society and Economy Working Papers 2/2002, London: London School of Economics and Political Science 2002, s. 2. sporu. Viz dále například: LEW, J. a MISTELIS, L. a KRÖLL, S.: *Comparative International Commercial Arbitration*. 1. vydání, The Hague: Kluwer Law International, 2003, s. 187 nebo VÁRADY, T. a BARCELÓ, J. a VON MEHREN, A.: *International Commercial Arbitration: A Transnational Perspective*. IV. Vydání. St. Paul: West 2009, s. 232.

¹⁴ V originále: *šArbitrabilité (í) désigne l'aptitude d'une cause d'être soumise à l'arbitrage.* Viz POUURET, J-F. a BESSON, S.: *Droit comparé de l'arbitrage international*. 1. vydání. Genève: Schulthess Médias Juridiques 2002, s. 298.

týkajících se arbitrability. Jednak zmiňuje jako jeden z mála i ohraničení negativní: Pokud si stát vyhradí možnost zakázat řešení sporu mimo svou vlastní státní moc soudní, jedná se o materii, která je *nearbitrabilní*. Autor zde takto nepřímo zmiňuje to, že arbitrabilita souvisí s vůlí státu omezit svou suverenitu. Pokud je totiž taková vůle přítomna a suverenita je v tomto smyslu omezena, bude se jednat o materii *arbitrabilní*. Druhou nabízenou myšlenkou je jakási *quasi definice* zmiňující, že arbitrabilita sporu je v podstatě kumulativním splněním dvou předpokladů: podmínky existence rozhodčího dohlávy a podmínky existence kompetencí rozhodce.¹⁵

Poněkud odlišný přístup k arbitrabilitě nalezneme u jurisprudence pocházející ze Spojených států. Zde je vnímána výše uvedená slova smyslu nejen jako neutrální vlastnost sporu, ale též jako obsah a rozsah samotného rozhodčího dohlávy, tedy jako stranami určený rozsah otázek, které mohou být podzřeny pod konkrétní rozhodčí řízení.¹⁶ V Evropském kontextu však toto tvrzení přijímáno není.¹⁷

Jestliže jsme při hledání univerzální definice pojmu arbitrability v zahraniční jurisprudenci neuspěli, nejinak tomu bude i u autorů českých. Nejprve je však třeba zdůraznit, že pojmu arbitrability není v našem prostředí věnována nikterak hluboká pozornost a že je tato problematika výše uvedenou popsána na několika úsecích a odstavcích, vzácně je jí pak věnována krátká kapitola. I přes zmíněnou stručnost ani zde nenalezneme jednotné vymezení. Tak například Z. Kučera ji definuje ve své knize *Mezinárodní právo soukromé* jako *špatnost rozhodčí smlouvy*.¹⁸ Na první pohled obdobně je vystavěna i definice nabízená N. Rozehnalovou, když ji tato autorka popisuje jako *špatnost sporu k řešení v rozhodčím řízení*.¹⁹ Českých definic, které jsou stejně rozdílné, jako ty zahraniční, uvedeme ještě vymezení, které nabízí P. Raban: *Arbitrabilita je okruh právních vztahů, ve kterém si státní moc nevyhradila právo rozhodovat výlučně státními soudy (řízení) a připustila tedy, aby spory byly rozhodovány i*

¹⁵ Viz HANOTIAU, B., op. cit., s. 899-966.

¹⁶ Viz k tomu například: VÁRADY, BARCELÓ a VON MEHREN, op. cit., s. 232 a násl. Zde je však zajímavé zmínit, že americký autor zmiňuje i švédské pojetí arbitrability a připouští jí její diskuzi.

¹⁷ Viz k tomu POUURET a BESSON, op. cit., s. 299.

¹⁸ Je zřejmé, že autor měl v úmyslu podtrhnout provázaný vztah rozhodčí smlouvy a pojmu arbitrabilita, takže zdůrazňuje smluvní aspekt problému. Viz KUČERA, Z.: *Mezinárodní právo soukromé*. 7. vydání, Plzeň: Nakladatelství a vydavatelství Albatros, 2009, s. 425.

¹⁹ Tato definice se však dotýká již samotného řízení, nikoliv tedy přímo rozhodčí smlouvy a na pomyslné úrovni bychom ji mohli zařadit spíše směřující k dovození určení řízení právním řádem. Viz ROZEHNALOVÁ, N.: *Rozhodčí řízení v mezinárodním a vnitrostátním obchodním styku*. 2. vydání. Praha: ASPI Wolters Kluwer, 2008, s. 116. Obdobná definice je k nalezení v BLOHLÁVEK, A. J.: *Rozhodčí řízení, ordre public a trestní právo: Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, s. 285.

rozhodců²⁰ Nakonec připojme ještě vymezení uváděné K. Růfíčkou, které je zajímavé zejména svou stručností upozorněním na mocenský aspekt arbitrability, tedy na pravomoc arbitráže, i na smluvní základ, který zmíněnou pravomoc rozhodce zakládá: *Arbitrabilita (je) možností a oprávněnou stranou založit pravomoc rozhodce uzavřením rozhodčí smlouvy.*²¹

Pokud tedy shrneme naše dosavadní poznatky, dojdeme k závěru, že arbitrabilita je definována mnoha způsoby, z nichž ani o jednom nelze říci, že by byl bez výhrad jediný možný. Překvapivé je v tomto směru to, nakolik málo se v české literatuře zmíní o autorské i v současnosti samotnému provázání definice s objektem rozhodčího řízení, tedy s právním sporem. Přitom je zřejmé, jak úzce spolu tato dvě témata souvisejí. Z tohoto důvodu se autor rozhodl připsat do ní tak velké množství definic svojí vlastní: *Arbitrabilita je objektivní²² vlastnost sporu určující, zdali má být konkrétní spor na základě rozhodčí smlouvy podléhá rozhodčímu řízení.*²³

2.2 Dělení arbitrability na subjektivní a objektivní

Samotný koncept arbitrability se nejprve dostane do zorného pole pozornosti ve chvíli, kdy je někým namítána, tzn. je zpochybněna, že určitý spor má být právně, respektive mohl být právně v rozhodčímu řízení. Tomuto procesu se odborně říká *namítka arbitrability*.

²⁰ Viz RABAN, P.: *Alternativní řešení sporů, arbitráž a rozhodci v České a Slovenské republice a zahraničí*. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 2004, s. 73.

²¹ Viz Růfíček, K.: *Rozhodčí řízení před rozhodčím soudem v České republice a Agrární komo České republiky*. 2. vydání. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš, 2005, s. 32.

²² Slovní spojení *objektivní vlastnost* je zde použito ve smyslu nestranná, nepodpojatá a racionálně vyhodnotitelná vlastnost, což nespočívá s následným dělením na arbitrabilitu objektivní a subjektivní. I subjektivní arbitrabilita je v tomto smyslu objektivní vlastnost sporu. Ve spojení *objektivní arbitrabilita* má slovo *objektivní* význam ve smyslu *v činy, spojený s objektem a provázaný s podmínkami*. Viz další kapitola.

²³ Viz SVATOŠ, op. cit., 14.

Samotná arbitrabilita sporu však může být zpochybněna hned ze dvou hledisek. Na základě této skutečnosti ji také můžeme v souladu se zahraniční odbornou literaturou delimitovat na dva základní druhy – *arbitrabilitu subjektivní* a *objektivní*, což je zřejmé z následujícího schématu (viz obrázek 1).

Prvním z těchto hledisek je kvalita či vlastnost subjektu rozhodčí smlouvy,²⁴ resp. právní charakter strany sporu. Z toho odvozujeme *arbitrabilitu subjektivní*, respektive *arbitrabilitu ratione personae*.²⁵ Zjednodušeně řečeno, subjektivně arbitrabilní je takový spor, na němž všechny zúčastněné subjekty se mohou zavázat rozhodčí smlouvou a založit tím pravomoc rozhodčího tribunálu. Na které právní řády totiž nepůsobí, aby se určité právní subjekty mohly stát stranou rozhodčí smlouvy. Zpravidla se jedná o samotné státy, samosprávné a veřejnoprávní korporace či státní podniky, zkrátka o právnické osoby veřejného práva. V extrémním případě může jít i o společnosti soukromého práva, které jsou výše zmíněnými subjekty ovládané.²⁶

Jedná se tedy o otázku kvality subjektu, který má být podřízen rozhodčímu řízení. Pokud tuto otázku rozvineme ještě do hlubší teoretické roviny, jde o situaci, kdy na které státy pro ně které specifické subjekty *neomezí* svoji jurisdikční suverenitu ve vztahu k arbitráži.²⁷

Důvodem k takové limitaci subjektů právními řády, jakými jsou například iránský, syrský či saúdskoarabský, může být i lpění na státní suverenitě,²⁸ hluboce zakořeněná nedůvěra v rozhodčí řízení, která jsou historicky podezřívána z upjatosti

²⁴ Pojem rozhodčí smlouva, tak jak je chápán touto prací, do sebe zahrnuje jak rozhodčí dohodu, tedy rozhodčí smlouvu anteriorní, tak kompromis, neboli rozhodčí dohodu posteriorní.

²⁵ Viz k tomu například HANOTIAU, op. cit., s. 902.

²⁶ Sponěk upozorňuje na vzájemně se vylučující omezení subjektivní arbitrability, jež se mohli setkat například v komunistickém Československu, kde zákon č. 142/1950 Sb., o řízeních v občanských právních vztazích (občanský soudní řád) *špodstatně omezil možnost uzavřít rozhodčí smlouvu; tu bylo možno sjednat jen tehdy, jestliže jednou ze stran byla československá právnická osoba*. Toto ustanovení je však z hlediska doby a celkového kontextu komunistického zákonodárství pochopitelné. Viz k tomu DVOŘÁKOVÁ, *Zpráva k zákonu č. 216/1994 Sb.* [online]. Praha: Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky, vydáno 29.6.1994. [cit. 2011-03-28]. Dostupné z: <http://www.psp.cz/eknih/1993ps/tisky/t113600.htm>.

²⁷ Co se týče vymezení negativního, dodejme, že za problematiku *subjektivní arbitrability* nejsou naopak považovány otázky právní subjektivity účastníků mezinárodního obchodu, tedy zejména problematika způsobilosti k právům a povinnostem, procesní způsobilosti a způsobilosti k právním úkonům, tedy otázky osobního statutu, neboť ty jsou upraveny patřičnými ustanoveními částí mezinárodního práva soukromého. Tento názor je všeobecně akceptován, viz k tomu například BLACKABY, *Ó PARTASIDES Ó REDFERN Ó HUNTER*, op. cit., s. 99. Obdobně pak argumentoval francouzský *Cour de cassation* v rozsudcích z 14. dubna 1964 a z 2. května 1966. K samotné problematice statusových otázek pak KUČERA, op. cit., s. 255 a násled.

²⁸ V tomto pojetí je protiústojnost státu podřídit jakýkoliv spor systému, který jím samotným není kontrolován. Viz k tomu LEWIS Ó MISTELIS - KRÖLL, op. cit., s. 735.

zájm stran z rozvinutých a bohatých zemí,²⁹ dále pak snaha n kterých stát uniknout mezinárodní spravedlnosti.³⁰ Subjektivní arbitrabilita v-ak, by se jedná o velmi zajímavé téma, není p edm tem této práce.³¹

V druhém p ípad (a nutno dodat v mnohem etn j-ím p ípad) m fle být námitka arbitrability vznesena z d vodu objektu neboli p edm tu sporu. V takovém p ípad se hovo í o *arbitrabilit objektivní* i také o *arbitrabilit ratione materiae*.³² Objektivní arbitrabilita p ímo krystalicky vyjad uje postoj jednotlivého právního ádu v i rozhod ímu ízení. Ostatn rozli-ujeme tak státy, které jsou k mezinárodní obchodní arbitráfii p átelsky naklon ny, nebo také státy, jejichfl právní ády jsou orientovány *in favorem arbitrandum*, a naopak státy, jejichfl právní ády arbitráfii nep eji³³ i, jak se n kdy uvádí, zaujímají v i rozhod ímu ízení postoj *tradí ní* i *konzervativní*.³⁴ Tyto odli-né p ístupy odráflejí politické, ekonomické a sociální podmínky v jednotlivých státech, jefl se pak projev í zejména v arbitrabilit jednotlivých spor .³⁵ Objektivní arbitrabilita je pak hlavním p edm tem zkoumání této práce.

Princip objektivní arbitrability je n kdy, zejména v anglofonní literatu e ozna ován jako *the non-arbitrability doctrine*.³⁶ V principu se ov-em jedná o synonymum, i je-t lépe jiné pojmenování téfle v ci z opa ného úhlu pohledu.³⁷

D lení arbitrability sporu na objektivní a subjektivní je v zahrani ní literatu e nezpochyb ované a v-eobecn uznávané. Odli-né je v-ak pojetí významu tohoto rozd lení u kontinentálních a anglofonních autor .³⁸ P es tuto odli-nost v-ak tento

²⁹ Ibid., s. 735.

³⁰ PAULSSON, J.: *Denial of Justice in International Law*. 3. vydání. Cambridge: Cambridge University Press, 2006, s. 149 a násl.

³¹ Viz k tomu podrobn ji a monotematicky SVATOTMM: *Subjektivní arbitrabilita sporu v mezinárodní obchodní arbitráfii: Její pojetí v eské a zahrani ní jurisprudenci*, Studentská v decká a odborná innost. IV. ro ník. Univerzita Karlova v Praze: Praha 2011.

³² Viz k tomu nap . HANOTIAU, op. cit., s. 902.

³³ Viz HANOTIAU, op. cit., s. 899 a násl.

³⁴ Pro polemiku viz PAUKNEROVÁ, op. cit., 588.

³⁵ LEW ó MISTELIS ó KRÖLL, op. cit., s. 199.

³⁶ eský p eklad *doktrína nearbitrability* se nepoufívá a navíc zní pon kud krkolonn . Z t chto d vod ufvívá autor vflitého ozna ení *arbitrabilita sporu*.

³⁷ Viz k tomu podrobn ji BORN, G.: *International Commercial Arbitration*, 1. vydání. 2 svazky. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2009, s. 766-7.

³⁸ Zatímco kontinentální auto i jej povaflují za velmi prosp -ný a d leffitý nástroj, anglicky psané publikace jej zmi ují okrajov jako nep íli- podstatný problém. K prvnímu p ístupu srovnej nap : GAILLARD E. - GOLDMAN, B.: *Convention d'arbitrage ó Arbitrabilité: Juris Classeur Procedure Civil*, Fasc. 1058, marg. 2 a násl. Pro druhý naopak viz nap . LEW ó MISTELIS ó KRÖLL, op. cit., s. 1876188. Zde auto i doslova pí-ou, fle objektivní arbitrabilita je *šmnohem d leffit j-řö* (v originále *šmuch more importantö*).

teorém, jak jifi bylo e eno, v-eobecn není popírán a naopak je p edkládáno hned n kolik argument v jeho prosp ch:

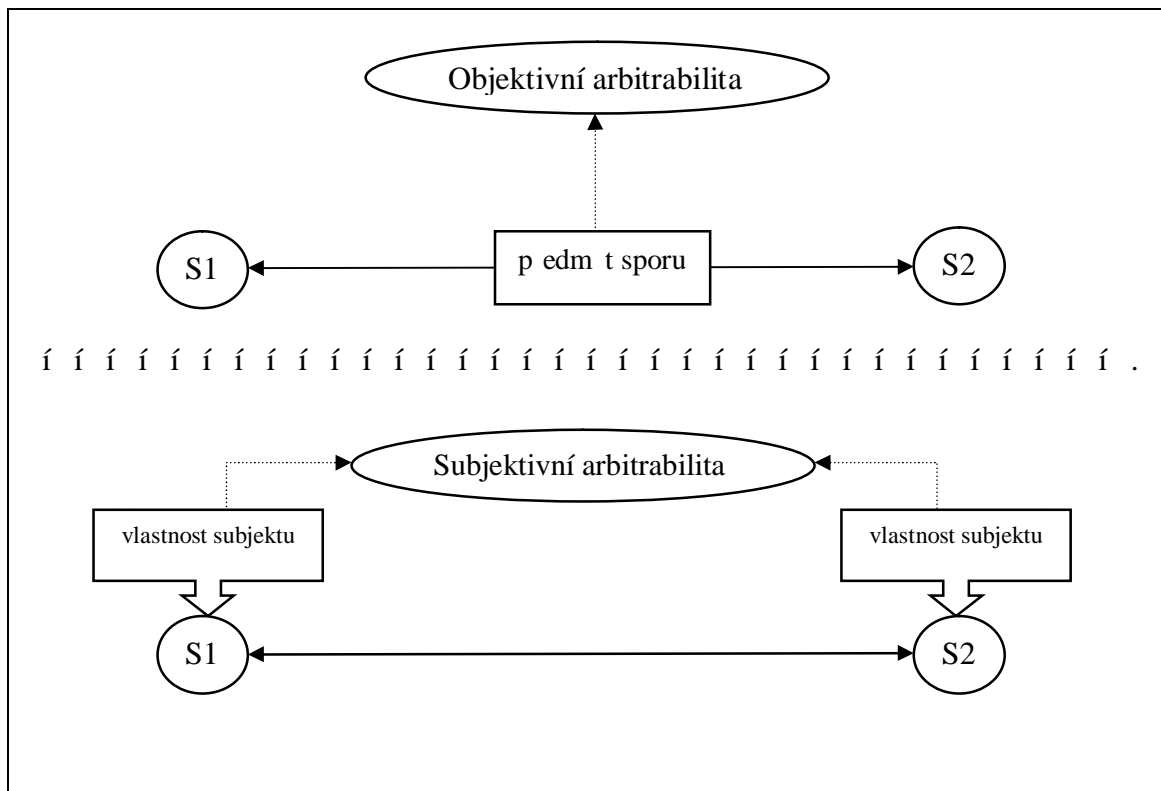


Schéma . 1 D lení arbitrability na subjektivní a objektivní (zdroj: zpracováno autorem).

První z nich je systematického rázu: Tyto dva aspekty jsou v legislativ evropských zemí velmi ásto upravovány ve stejném i blízkém ustanovení. Tak je upraven nap íklad v lánku 177 –výcarského zákona o mezinárodním právu soukromém.³⁹ Obdobn stanoví lánek 1676 belgického Code judiciaire.⁴⁰

Potvrzení tohoto principu lze nalézt i v rozhodovací praxi n kterých evropských soud . Za zmínku stojí nap íklad od vodn ní italského *Corte di Cassazione* k rozsudku ve v ci *Vento vs. Man*.⁴¹

³⁹ lánek 177 LDIP ozna ený nadpisem *Arbitrabilita* uvádí v prvním odstavci, že v-echny p ípady, které mají povahu vlastnického práva, mohou být p edm tem rozhod ížení. V druhém odstavci je pak upravena subjektivní arbitrabilita stát , státních podnik i organizací kontrolovaných státem. Viz k tomu P íloha . 3 .

⁴⁰ Viz k tomu podrobn ji P íloha . 8 .

⁴¹ Viz Corte di Cassazione (Itálie), *Vento & C snc v. E. D. & F. Man (Coffee) Limited* , 8. srpna 1990, no. 7995, zve ejn né nap . v *Yearbook International Comercial Arbitration*, XVII (1992) s. 545-550.

Takto nastíní nedělení arbitrability sporu však není kupodivu zcela akceptované v některých českých autory. V jejich pojetí se objektivní arbitrabilitou sice rozumí typický institut jako v zahraniční jurisprudenci,⁴² avšak subjektivní arbitrabilita je zcela v rozporu s výše uvedeným definovaná jako *šituace, kdy je spor objektivně arbitrabilní (í), ale strany samy zůfl p edm t smlouvy.*⁴³ české pojetí d lení arbitrability popisuje Schéma . 2.

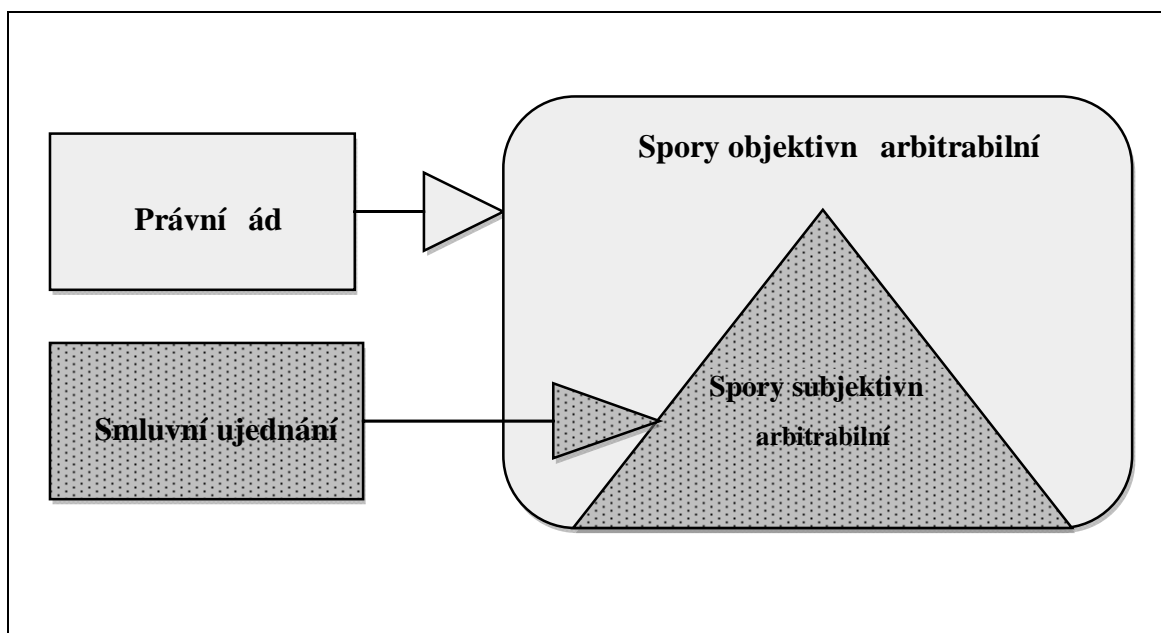


Schéma . 2 české pojetí d lení arbitrability na subjektivní a objektivní (zdroj: zpracováno autorem).

Zajímavé je, že se tento přístup částečně podobá americkému chápání pojmu. Na rozdíl od české jurisdence ovšem auto i z USA arbitrabilitu vůbec nedělí na objektivní a subjektivní. Arbitrabilita je jimi vnímána jednotně, a koliv pro ně tento pojem zahrnuje jak objektivní způsobilost sporu být předmětem rozhodnutí, tak stranami smluvně omezený rozsah otázek, které mohou být v rozhodnutím řešeny.

K českému přístupu je třeba uinit je-t dvě poznámky. Zaprvé je minimálně paradoxní, že je pojem *arbitrabilita* používán ve stejných publikacích v sekcích

⁴² Objektivní arbitrabilita je definovaná jako *šokruh otázek p ipu-t ných právním řádem k e-ení p ed rozhodci.* Viz ROZEHNALOVÁ, op. cit., s. 116.

⁴³ Viz Ibid., s. 116, Růžička, op. cit., s. 32, nebo téfl RABAN, op. cit., s. 75. Obdobně je pak subjektivní arbitrabilita popsána jinde jako situace, kdy *šje konkrétní individuální spor pokryt platnou rozhodutí smlouvou a obecně (pak) lze říct, že arbitrabilita subjektivní se může pohybovat výlučně v rámci arbitrability objektivní.* Srovnej BLOHLÁVEK, op. cit., s. 285.

v novaných zp sobilosti stát stát se subjektem rozhod í dolofky.⁴⁴ Je tedy z ejmé, fle i z tohoto d vo du lze takový p ístup hodnotit jako zna n nekoherentní. Zadruhé je t eba dodat, fle eská koncepce zejména sm –uje pod stejný pojem dv zcela odli–né vlastnosti. Objektivn daný charakter sporu, který je ur ován právními ády (a s jistou výhradou mezinárodním ve ejným po ádkem), a smluvní omezení pocházející z vlastní v le stran.

Z vý–e uvedených d vod by tedy tento eský p ístup m l být odmítnut. Jednak neodpovídá pojmu arbitrabilita jako objektivn hodnotitelné vlastnosti sporu, jednak pro n j nenacházíme oporu v systému práva a nakonec neodpovídá ani kontextu evropské jurisprudence.

2.3 Arbitrabilita sporu a veřejný pořádek

Ve ejný po ádek⁴⁵ je významným korektivem mezinárodního práva soukromého i práva mezinárodního obchodu. Nejinak je tomu i pro právní úpravu mezinárodní obchodní arbitráfle, zejména pak pro samotnou otázku objektivní arbitrability.

I tato problematika v–ak není p ijímaná jednozna n a vzbuzuje rozsáhlé diskuze. Na za átek této kapitoly je t eba p ipomenout, fle ve ejný po ádek je ur itým zp sobem vnímán v eském, resp. ve st edoevropském prostoru, odli–n pak v oblasti vlivu práva francouzského a zcela jinak v anglosaském právním systému. Aby v c nebyla p íli–jednoduchá, rozcházejí se v p ístupu k v ci i auto i ze stejných právních

⁴⁴ Tedy fakticky v oblasti e–ící subjektivní arbitrabilitu v evropském slova smyslu. Uve me nap . ROZEHNALOVÁ , op. cit., 134: *šV eském právu p edstavuje omezení tohoto typu situace uvedená v § 1 odst. 2 zákona o rozhod ím ízení, kdy omezenou arbitrabilitu mají ve ejná nezisková ústavní zdravotnická za ízení.* Toto tvrzení je z hlediska evropské jurisprudence správné, av–ak nezapadá do kontextu a systému knihy, tak jak bylo uvedeno vý–e.

⁴⁵ Ve francouz–tin se poufívá termínu *l'ordre public* pro mezinárodní ve ejný po ádek pak *l'ordre public international*. N kte í auto i ponechávají tento pojem i v e–tin nep elofený. Nap . A. J. B lohlávek jej ufil dokonce v názvu své knihy *Rozhod í ízení, ordre public a trestní právo*. Viz B LOHLÁVEK, op. cit.

oblastí. Zjednodušen lze říci, že se názor na věci odlišuje v otázce, zdali je v institutu arbitrability přítomná otázka veřejného pořádku⁴⁶ či nikoliv. Tato kapitola si tedy neklade za cíl rozřešení tohoto letitého sporu, ale spíše přiblížení těch kterých hlavních přístupů.

Některé autory ve veřejném pořádku řadí mezi tzv. *pr vodní kritéria*⁴⁷ arbitrability sporu neboli mezi podmínky, které je třeba vždy zkoumat, je-li tato otázka vznesena.⁴⁸ Každopádně má veřejný pořádek ve vztahu k mezinárodním arbitrážním hned dvě významné funkce.

Zprvu je výhrada veřejného pořádku v těch kterých právních řádech považována za legislativní korektiv arbitrability sporu. Připomejme, že například ve Francii je výhrada mezinárodního veřejného pořádku jedinou podmínkou arbitrability sporu s mezinárodním prvkem.

Zadruhé je veřejný pořádek považován za garanta obsahu rozhodnutího nálezu, nebo zabraňuje, aby rozhodnutí nález porušoval nezákladnější principy konkrétního právního řádu. Sankcí za to je zrušení či odepření uznání, jak je tomu i v případě českého ZR.⁴⁹

Podle těch kterých autorů je důležité rozlišovat tyto dvě funkce veřejného pořádku ve vztahu k arbitráži, nebo rozpor v obou případech způsobuje rozdílné sankce. Zatímco v prvním případě bude mít rozpor s ním vliv na kompetenci rozhodce, v druhém případě bude nastat situace hodnocena jako všeobecná výhrada veřejného pořádku. Pravomoci soudu tak budou v obou případech zcela odlišné.⁵⁰

A koliv se jedná o zásadní problematiku, nebude vždy snadné tuto jemnou diferenci rozlišit. Jako příklad náročnosti a delikátnosti tohoto problému nám může posloužit rozsudek švýcarského Federálního soudu ve věci *G. S.A. contre V. S.p.A. et Tribunal arbitral*.⁵¹ Tento případ vyvolává s oblibou zastánci esenciální přítomnosti

⁴⁶ Viz BLACKABY a PARTASIDES a REDFERN a HUNTER, op. cit., s. 124-125.

⁴⁷ Ve francouzštině je použito nesporně přeložitelné označení *les critères accessoires d'arbitrabilité*. Přitom slovo *accessoire* znamená vedlejší, druhotný či akcesorní (viz k tomu LARIŠOVÁ, op. cit., s. 14). Ze smyslu textu však plyne, že se jedná o významnou podmínku arbitrability, tedy jednoznačně nikoliv druhotnou či vedlejší. Proto se autor rozhodl užití výrazu *pr vodní kritéria*.

⁴⁸ Viz k tomu POUURET a BESSON, op. cit., 310.

⁴⁹ § 39 ZR stanoví, že *Uznání nebo výkon cizího rozhodnutího nálezu však bude odepřeno, jestliže (i) rozhodnutí odporuje veřejnému pořádku.*

⁵⁰ Viz POUURET a BESSON, op. cit., s. 311.

⁵¹ Viz Tribunal fédéral, Ire Cour civile (Švýcarská konfederace), *G. S.A. contre V. S.p.A. et Tribunal arbitral*, 28. duben 1992, no. 118 II 193, dostupný například online <http://relevancy.bger.ch/cgi-bin/JumpCGI?id=BGE_118_II_193&lang=fr&zoom=OUT&system=clir>.

veřejného pořádku v pojmu arbitrability jako argumentu pro obhajobu svého úhlu pohledu na problematiku.

V daném případě šlo o platnost sporné smlouvy, nebo jedna strana namítla rozpor s ustanoveními evropského soudního práva. Rozhodci však vydali konečný nálezn v meritu v cí, ve kterém odmítli aplikaci evropského soudního práva ve vztahu k platnosti sporné smlouvy. Soud se však zabýval samotným ustanovením rozhodního tribunálu a shledal, že rozhodci nebyli ve věci kompetentní. V cí byla tedy posouzena dle ustanovení článku 190 alinea 2 písmena b) švýcarského zákona o mezinárodním právu soukromém. Ten upravuje napadení jinak konečného rozhodního nálezu, když je vydán rozhodním tribunálem, jenž se chybně prohlásí kompetentním i je nekompetentní.⁵² Tento závěr však byl kritizován. Podle některých autorů měl soud postupovat podle ustanovení článku 190, alinea 2 písmena e) a zrušit chybný rozhodní nálezn kompetentního rozhodního tribunálu pro rozpor s právním řádem. Taková to chybná klasifikace by měla v tomto případě zásadní význam, nebo pravomoc Federálního soudu není v obou případech stejná.⁵³ Jak shrnují zastánci přítomnosti veřejného pořádku při stanovování arbitrability sporu: *Šveřejný pořádek (je) víc než jen element pro definování arbitrability. Arbitrability (je) jurisdikční odraz ve veřejném pořádku.*⁵⁴

Kritika tohoto postupu je založena na následujících premisách: Pouze několik málo právních řádů spojuje arbitrability s veřejným pořádkem. Navíc se jedná o pojem, který je notně vágní a není tak schopen dát tomuto institutu tolik nutný, jasný a přesný obsah, což je pro aplikaci práva a pro zásadu právní jistoty nezbytně nutné.

Jako další významný argument je uváděna skutečnost, že v souasných právních řádech, které jsou v rámci rozhodnutí řízení prátecké,⁵⁵ se výhrada ve veřejného

⁵² Viz Příloha 3 této práce.

⁵³ Viz Poudret a Besson, op. cit., s. 312. Pro opačný názor srovnej Briner, R.: *The Arbitrability of Intellectual Property Disputes with Particular Emphasis on the Situation in Switzerland*. 1994. <online text dostupný na <http://www.wipo.int/amc/en/events/conferences/1994/briner.html>>, bod 3.4.2.

⁵⁴ V originále: *In fact, public policy was more than an element of the definition of arbitrability. Arbitrability was the jurisdictional reflection of public policy.* Viz Youssef, op. cit., 49-50.

⁵⁵ A koliv se dnes většinou kdy využívá termínu *arbitrážní ráje*, autor se tomu pojmu snaží vyhnout. Takové označení totiž asociuje tzv. *daové ráje* a s tím spojenou určitou dávkou pejorativnosti. Na rozdíl od nich jsou totiž tzv. *arbitrážní ráje* zpravidla státy s velmi vysokým a kvalitním právním řádem. Vždy se jedná například o Švýcarsko i Francii (sic).

po ádku jífl dnes nutn nestává restriekí arbitrability. N které takové spory totífl mohou být rozhod ímu ízení pod ízeny.⁵⁶

Stavros Brekoulakis k tomu dodává, flé místo ve ejného po ádku v rozhod ím ízení je jinde, nefl v arbitrabilit sporu.⁵⁷ Jedná se o povinnost rozhodc pravidla ve ejného po ádku aplikovat, cofl bylo ostatn potvrzeno celou adou rozsudk nejvy—ích soudních instancí n kolika právních ád .⁵⁸ Limitovat rozhod í ízení na spory, které se nedotýkají ve ejného po ádku, by bylo krátkozraké, nebo svým zp sobem se lze ve ejného po ádku dotknout ve v—ech p ípadech a tím by se strany mohly rozhod ímu ízení zcela vyhnout. Jako shrnutí je uvád no, flé *šomezení arbitrability na základ ve ejného po ádku je pro p ílí—velký rozsah neopodstatn é. Ve skute nosti je relevance ve ejného po ádku pro diskuzi o arbitrabilit velmi nízká, a proto by oblast nearbitrabilních spor odkazem na n j nem la být ovlivn na.*⁵⁹

2.4 Tendence v přístupu k arbitrabilitě sporu

Skute nost, jak moc je objektivní arbitrability sloflitý a komplikovaný element práva, odráflí také nesmírn íroké pojetí p ístup a tendencí, které m fléme ve vztahu k ní na poli práva mezinárodního obchodu zaznamenat. Ú elem této kapitoly by m lo být pouze stru né nastín ní nejvýznamn j—ích sm r , p ístup a tendencí bez nároku na jejich úplný popis í dokonce hlub—í vysv tlení.

⁵⁶ Viz k tomu podrobn jí MISTELIS, op. cit., s. 8.

⁵⁷ BREKOULAKIS, S.: Arbitrability ó Persisting Misconceptions & New Areas of Concern, in *Arbitrability ó International & Comparative Perspectives*. 1. vydání. Alphen aan Rijn: Kluwer Law International, 2009, s. 21.

⁵⁸ Zmi me nap íklad slavný p ípad SCOTUS: *Mitsubishi Motors Corp. v. Soler Chrysler-Plymouth, Inc.* No. 83-1569 í nemén významný rozsudek ESD (EU) *EcoSwiss China Time Ltd. v. Benetton International NV*, 1. ervna 1999, no. C-126/97, <dostupný online ze serveru <http://curia.europa.eu>>.

⁵⁹ V originále: *šthe prohibition of arbitrability on public policy grounds is to a large extent unsubstantiated. In fact the relevance of public policy to the discussion of arbitrability is essentially very limited, and therefore, the scope of inarbitrability should not be determined by reference to public policy.* BREKOULAKIS, op. cit., s. 32.

Jednou z nejast jích diskuzí je otázka tzv. širokého pojetí arbitrability, tedy problematika spojená s otázkou, zdali v oblasti soukromého práva v bec existují okruhy, které jsou nearbitrabilní. A koliv se zdá na první pohled takto vznesená premisa mírn e eno odvážná, p i blifím zkoumání dojdeme k záv ru, fe není zcela prosta zajímavých podn t .

Stru n e eno se v ní vychází z teze, fe po dobu, kdy jsou strany pevn rozhodnuté, fe jejich spor bude e-en rozhod ím soudem, nemusí se rozhodci otázkou arbitrability v bec zabývat. Existuje totiž jednozna ná v le obou stran e-it spor alternativn . Lze tedy dále, samoz ejm za ideálního stavu v cí p edpokládat, fe fádná ze stran po vydání rozhod ího nález nález nenapadne a tento se stane závazným. Dále pak op t za ideálního p edpokladu, fe bude pln ní stranami dobrovoln spln no, dojde i k napln ní ú elu rozhod ího ízení. Spor tak bude rozhodnut i v nearbitrabilním p ípad .

Na první pohled se m fe zdát, fe v p edchozí tezi bylo uflito nadm rn spojení v *ideálním p ípad* , av-ak takto hladký pr b h rozhod ího ízení není v praxi ni ím neobvyklým, zejména pak v p ípadech, kdy spor vznikl z tzv. dodavatelských smluv a ob protistrany mají v úmyslu spolu nadále obchodovat.⁶⁰

Nabízí se tedy otázka, jak by se m l rozhodce zachovat, resp. ke komu jej pojí více loajality ó ke smluvním stranám, které mu svojí rozhod í smlouvou ustanovily mocenskou pozici závazn rozhodovat spor, i naopak ke spole nosti, resp. právnímu ádu, který tuto jeho ínnost v bec umohl uje a sou asn jí v podob í institutu arbitrability klade meze?

Projev autonomní v le je v mnoha sm rech velmi zd raz ovaný a jeho význam je v-eobecn akceptován: *šAutonomie v le stran je v d í princip ovliv ující procesní postupy v mezinárodní obchodní arbitráfí. Je to princip, který je podporován nejen národními právy, ale také mezinárodními rozhod ími institucemi a organizacemi.š*⁶¹

P i hledání odpov di na tuto problematiku se op t dostáváme do blízkosti dvou základních teoretických p ístup k mezinárodní obchodní arbitráfí, tedy s postulátem

⁶⁰ Viz k tomu MISTELIS, op. cit., s. 7.

⁶¹ *šParty autonomy is the guiding principle in determining the procedure to be followed in an international commercial arbitration. It is a principle that has been endorsed not only in national laws, but by international arbitral institutions and organisations.š* PRYLES, M.: Limits to Party Autonomy in Arbitral Procedure. Online text dostupný na <http://www.arbitration-icca.org/media/0/12223895489410/limits_to_party_autonomy_in_international_commercial_arbitration.pdf>.

smluvním a mocenským. Podle převládajícího mínění nemají rozhodci pouze vazbu na smluvní strany, avšak také k ve ejnosti, respektive k dotčeným právním řádkm. Jak trefně podotýká Lukas A. Mistlis: *Úspěch rozhodčího řízení jako mechanismu řešení sporu závisí na té podmínce, že nebude zneužíván k obcházení politiky států v oblastech, které jsou považovány za toliko zásadní, že jsou ponechány pro zkoumání výhradně státními soudy.*⁶²

S touto skutečností však souvisí další problematika a tou je logické a citlivé nastavení hranice arbitrability sporu. Na jednu stranu je nezpochybnitelný argument zmíněný výše, na druhou nelze v dnešní době přehlédnout autonomii v le, realitu mezinárodního obchodu a nakonec ani zabíhnutou praxi. Toto pnutí vyžaduje přehledně Schéma . 3. Zákodárce, respektive soudce by měl dbát zvýšené opatrnosti na to, co se v anglické odborné literatuře označuje jako *rationalle justifying restrictions to party autonomy*⁶³ a co lze do určité míry přeložit nejspíše jako *racionalně ospravedlnitelné omezení smluvní volnosti*.

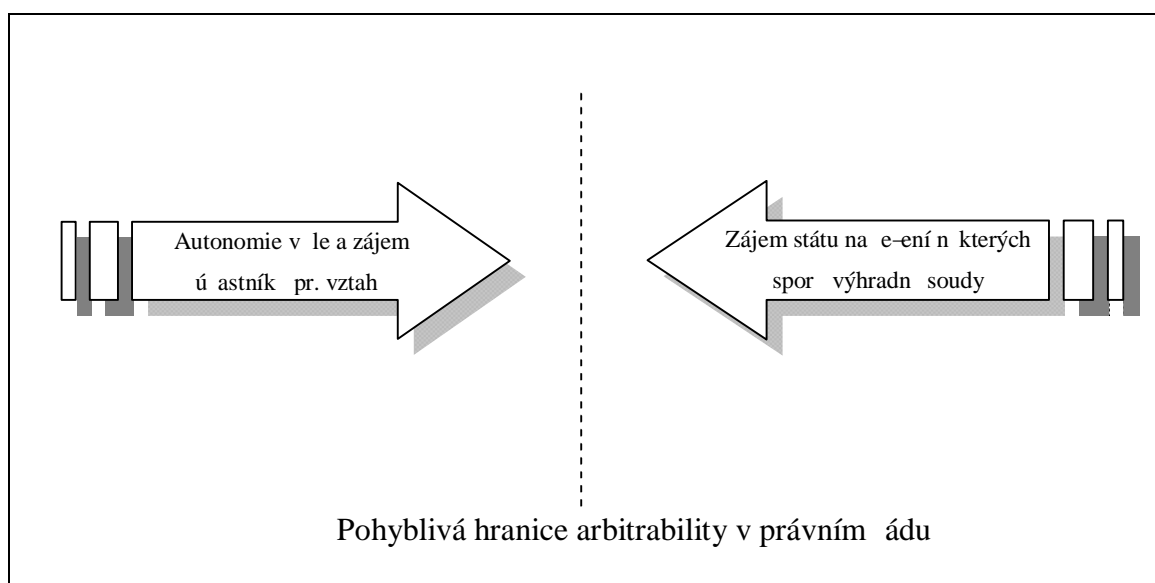


Schéma . 3 Vyjádření pnutí vytvářející hranici arbitrability sporu (zdroj: zpracováno autorem).

Jinými slovy, jde o nalezení jisté rovnováhy mezi oprávněnými požadavky a zájmy účastníků vztahů v mezinárodním obchodu a zájmem právního řádu, jehož právo je v daném případě rozhodné.

⁶² V originále: *The success of arbitration as a dispute settlement mechanism rests on the fact that it is not being abused to circumvent the policy of states in areas which are considered to be so crucial that they are reserved for adjudication by state courts.* Viz k tomu MISTELIS, op. cit., s. 7.

⁶³ Ibid., s. 8.

Jaká je v-ak tendence p i stanovování této hranice? V posledních letech se zcela zjevn projevuje tendence *in favorem arbitrandum*, tedy ve prosp ch rozhod ího ízení. Oblastí soukromého práva, které stále z stávají nearbitrabilní rapidn ubývá. N kte í auto i dokonce, s jistou nadsázkou, hovo í o konci konceptu arbitrability sporu.⁶⁴ Zjednodu-en tak vyjad ují my-lenku, že oblast arbitrovatelných spor je jifl tak rozsáhlá, že pomalu ztrácí význam se tímto fenoménem zabývat. P estofe je nutné tento p ístup, zejména v na-ich zem pisných -í kách, odmítnout, jistou tendenci roz-í ování arbitrovatelných oblastí v-ak m fleme vyzozorovat i u nás. Význam pro eskou jurisprudenci má i to, že pro právo mezinárodních arbitráflí je velmi d leffité sledovat vývoj i v okolních právních ádech.

A práv proto nás musí zaujmout, že se dnes m fleme b fln setkat s tvrzením zahrani ních autor , že *šlimit v podob arbitrability je velmi malý: v t-ina p ípad m že i by být mohla pod ízena rozhod ímu ízení. Nearbitrovatelnost sporu by m la být uflita pouze v n kolika málo p íleffitostech, p i emfl tyto p ípady by se m ly týkat domácích a jen velmi vzácn mezinárodních spor .*⁶⁵

Jaký tedy bude st ízlivý vývoj v následujících letech? Tendencí by mohlo být vytvo ení *univerzální arbitrability*⁶⁶ pouffitelné nap í právními ády pro mezinárodní obchodní arbitráfl. Pod tímto pojmem si nem fleme p edstavovat jifl hotový institut, který by byl pln pouffitelný ve v-ech myslitelných i alespo významných právních ádech, nýbrfl cíl sm ování vývoje v právu mezinárodních obchodních arbitráflí, tedy spí-e dynamický, nefl statický institut.

Projev a existenci této tendence lze dokázat hned n kolik zp soby: P edn v t-ina vnit ních p edpis ekonomicky významných stát upravuje arbitrabilitu velmi jednodu-e.⁶⁷ Dále lze sou asn tvrdit, že v oblasti mezinárodního obchodu mnoffství arbitrovatelných spor mnohonásobn p ekra uje spory nearbitrovatelné. Nakonec, av-ak nikoliv v poslední ad , lze poukázat na sjednocující se tendenci v judikatu e, která vesm s hovo í *in favorem arbitrandum*.

⁶⁴ YOUSSEF: op. cit., s. 47 a násl.

⁶⁵ V originále: *šIn real terms, such a limit rather very narrow: most matters can and could be arbitrated; Inarbitrability should be triggered in very few occasions and such occasions should typically be relevant for domestic, and only rarely for international disputes.* Viz MISTELIS, op. cit., s. 9.

⁶⁶ Viz YOUSSEF, op. cit., s. 55.

⁶⁷ K tomu srovnej kapitulu . **Chyba! Nenalezen zdroj odkaz ..**

Snáší se odpovědat tendence v oblasti tak složitě, jakou jsou mezinárodní obchodní arbitráže, se podobá vztahům k úloze. Na druhou stranu, určité indicie jsou zcela zjevné a jejich významnost ani nelze přehlížet. Přesto však můžeme pouze shrnout, že otázka, zdali se opravdu do kámy škonce konceptu *arbitrability* i zdali se objektivní arbitrabilita stane normou mezinárodního veřejného práva, tak jako se stalo v případě subjektivní arbitrability, nebo nás čekají další léta rozdílných národních úprav, zůstává nadále nezodpovězena.

2.5 Fáze vznesení námítky arbitrability sporu

Třeba hledat ve světovém právu mezinárodních arbitráží komplikovanější institut, než je arbitrabilita sporu. Jeho složitost spočívá jednak v jeho nezbytné přítomnosti a souasně v neustálé proměnlivosti. Arbitrabilita je všeobecně považována za *conditio sine qua non* rozhodnutí. V případě, že spor arbitrabilní není, v něm spadne do jurisdikce národního soudu a rozhodnutí tribunálu pravomoc nevznikne. Jak již bylo naznačeno, druhou komplikací představuje proměnlivost a nesourodost napříč právními systémy. O tom, zdali je nějaký spor objektivně arbitrabilní, totiž rozhoduje vždy rozhodné právo, které se však bude v případě od případu lišit.

V českém právním řádu je kolizní norma obsažena v § 36 odst. 1 ZR. Nehledě na místo jejího orgánu, který rozhoduje, v této první části je jasné: *ŠP ípustnost rozhodnutí smlouvy se posuzuje podle tohoto zákona.* Z povahy mezinárodního práva soukromého i samotného práva mezinárodních arbitráží je však zřejmé, že mohou nastat situace, kdy se tato norma nepoužije. Proto je vhodné se podrobněji vnovat tomu, kdo bude o arbitrabilitě rozhodovat. Aby celá věc nebyla příliš jednoduchá, komplikuje ji ještě skutečnost, kdy bude námítka arbitrability vznesena. Vystávají nám tu tedy celkem tři navzájem podmíněné otázky: Jaké bude rozhodné právo? Kdo o něm bude rozhodovat?

Kdy o n m bude rozhodovat? Jedinou mořností, jak rozetnout tento bludný kruh, je nalézt nejprve odpov ě na poslední zmín nou otázku.

Námítka arbitrability m ě být vznesena v rozdílných obdobích, které se nazývají tzv. *fáze vznesení námítky arbitrability sporu* a p ehledn ě shrnuje Schéma .4Schéma .4**Chyba! Nenalezen zdroj odkaz ..** Celkov ě se jedná o t i, respektive ty i fáze. Podívejme se na n ě z chronologického hlediska.⁶⁸

První fáze nastává je-t ě p ed ustanovením samotného rozhod ího soudu. V angli tin ě se proto pro její ozna ění pouřívá pojmu *Pre-Award stage* nebo také *Referral stage*. V jednotlivých právních ádech se projevuje r zn ě. Tak nap íklad n kde existuje jako mořnost řaloby na ur ění neplatnosti rozhod í smlouvy. Nej ast j-í variantou projevu této fáze je podání základní meritorní řaloby na nárok ze smlouvy, a koliv se na danou problematiku vztahuje rozhod í dolofka. Soud pak posuzuje arbitrabilitu sporu ve chvíli, kdy je tato vznesena jako námítka proti odkázání stran k rozhod ímu soudu. A uřl konkrétní právní ád e-í fázi I. jakýmkoliv zp sobem, výsledek bude v obou p ípadech obdobný. P i emřl dot eným soudem m ě být bu národní soud jedné ze stran, nebo soudem v míst sídla rozhod ího tribunálu.⁶⁹ V eském právním ádu se na *fázi I* bude vztahovat ustanovení § 106 odst. 1 OS .⁷⁰ To ostatn ě potvrdil i Nejvy-í soud eské republiky, kdyřl pravil, ře *řpravomoc soudu k projednání v ci není dána tam, kdy v c má být podle smlouvy ú astník projednána v ízení p ed rozhodcem za podmínek stanovených v § 106 odst. 1 OS .*⁷¹

⁶⁸ Pro odli-né po adí viz: BREKOULAKIS, S.: *Law Applicable to Arbitrability: Revisiting the Revised Lex Fori*, in *Arbitrability ó International & Comparative Perspectives*. 1. vydání. Alphen aan Rijn: Kluwer Law International, 2009, s. 103. Po et zde vyjmenovaných fází je op t 4, pouze jsou zmín ny nejprve fáze p ed národním soudem a nakonec p ed rozhod ím tribunálem. Tato odli-nost je pouze didaktického řázu.

⁶⁹ Ibid.

⁷⁰ Viz k tomu podrobn ě SVATOTMop. cit. sub 8, s. 16: *řPodle tohoto ustanovení nem ře soud v c dále projednávat a ízení zastaví, pokud existuje platná rozhod í dolofka. Soud tak m ře u inít výhradn ě řk námítce řalovaného uplatn ě nejpozd ě j-í p i prvním jeho úkonu ve v ci samé.÷ To je ov-em p ípad ideální, který se p ípad ěs nejasnou arbitrabilitou týkat nebude. Kdo v takovém p ípad ě rozhodne, zdali je spor arbitrabilní ě i nikoliv? Odpov ě nalezneme taktěřl v § 106 odst. 1., kde je e eno, ře soud p ípad ě projedná také tehdy, zřistí-li, ře v c nem ře být podle eského právního ádu podrobena rozhod í smlouv ě. Je tedy zřevné, ře v konkrétním p ípad ě to bude soud, kdo bude hodnotit podmínky arbitrability. Pokud soud shledá, ře spor arbitrabilním je, bude postupovat dle ustanovení § 104 OS ě, kde je uvedeno, ře v p ípad ě, kdy jde o takový nedostatek podmínky ízení, který nelze odstranit, soud ízení zastaví. Za takový nedostatek ízení se povařuje i nedostatek pravomoci soudu.ř*

⁷¹ Dále pak dodává, ře: *řUstanovení § 106 odst. 1 OS ě se od obecné úpravy nedostatku podmínek ízení obsařené v § 104 OS ě odchyluje zásadn ě jen v tom, ře soud tuto p ekářku postupu ízení nezřkoumá z ú ední povinnosti, nýbřřl jen na základ ě v asné námítky řalovaného.ř* Viz k tomu Nejvy-í soud R (R), sp. zn. 29 ODO 1051/2004, ze dne 28. dubna 2005, dostupné [online] nap ě na

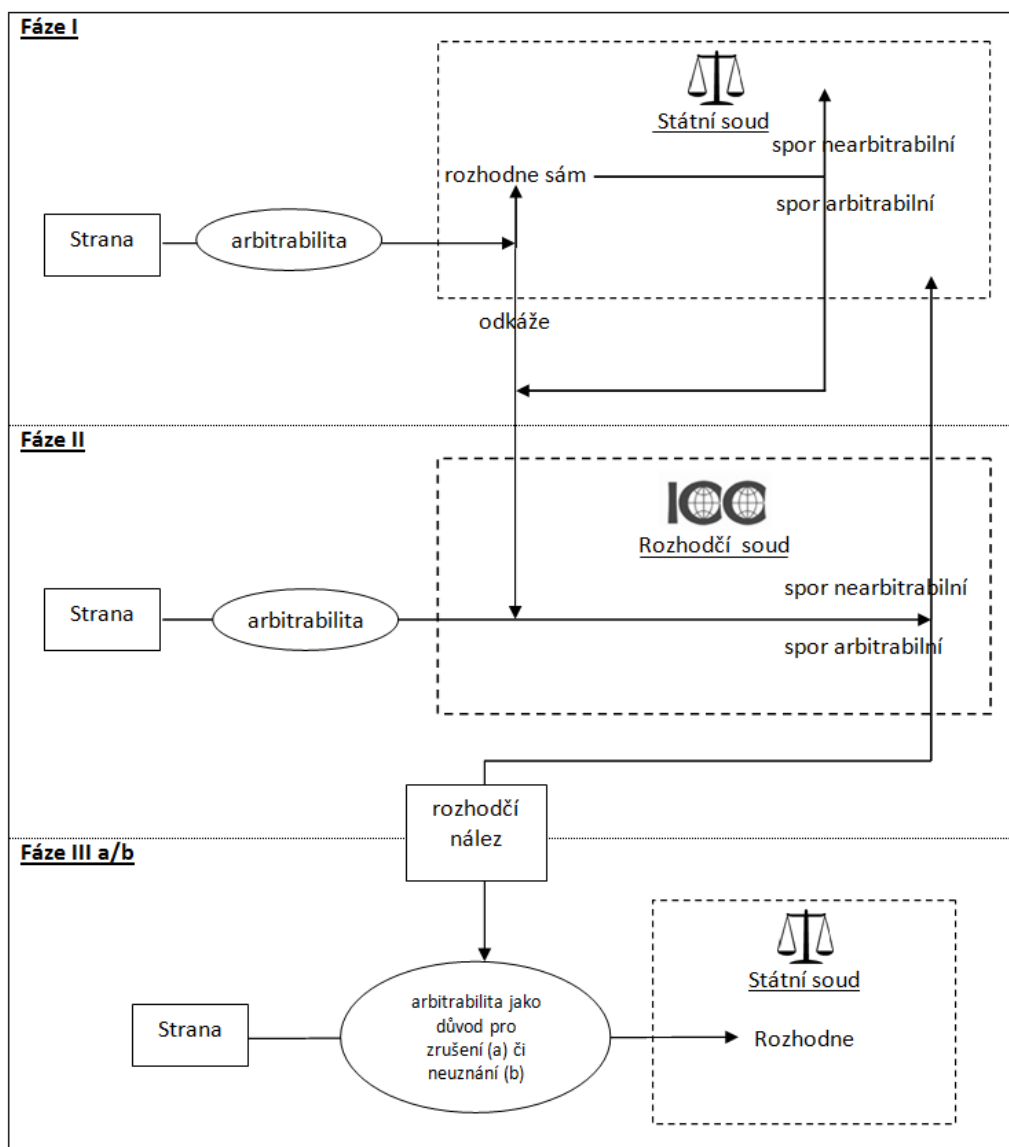


Schéma . 4 Fáze vznesení námítky arbitrability sporu (zdroj: SVATOTMop. cit. sub 8, s. 15)

Otázkou zůstává, zdali lze v innosti národních soudů v rámci fáze I vypořádat jakou v–obecnou tendenci. Odpověď je v tomto případě kladná: V mezinárodním kontextu je ve v–t–in právních řádů jasně viditelná snaha dodržení konceptu *separability* rozhodčího řízení. Pokud tedy ve fázi I. dojde k vznesení námítky arbitrability, v–t–ina pro mezinárodní obchodní arbitráž významných právních řádů⁷² odkáže stranu k rozhodčímu tribunálu, který sám rozhodne o své pravomoci. Lze dodat,

<http://www.nsoud.cz/JudikaturaNS_new/judikatura_prevedena2.nsf/WebSearch/9DA4571CFE150E0FC12575EF00389AE9?openDocument>.

⁷² Pjde zejména o právní řád země, jakými jsou např. Francie a Německo, tj. země, které jsou v rámci rozhodčího řízení otevřené a které nechávají o těchto otázkách rozhodnout samotné rozhodce.

fe i v tomto sm ru se úprava obsažená v eském právním ádu od tohoto v-eobecného trendu odli-uje.

V následující etap , tedy *ve fázi II*, je jifl ustanoven rozhod í tribunál. Námitka arbitrability pak bude nej ast ji vznesena práv p ed ním ihned po zahájení samotného rozhod ího ízení v ufl-ím slova smyslu. Tím, kdo bude v této dob rozhodovat o arbitrabilit sporu, jsou práv a jen samotní rozhodci. Není bez zajímavosti zauvařovat nad problematikou vznesení otázky arbitrability samotnými rozhodci v p ípadech, kdy je rozhod í ízení zcela zjevn nep ípustné. Nabízená otázka tedy zní, zda by m li sami arbit i *ex officio* prohlásit spor nearbitrabilním. Pro tuto problematiku jednozna né e-ení, ani jednozna ný právní názor neexistuje. Za v-echny p ístupy je vhodné zmínit názor, obsažený v nálezu rozhodce J. Lagergrena, jenfl tvá í v tvá sporu, který se zcela zjevn týkal korup ního jednání, prohlásil konkrétní p ípad za nearbitrabilní.⁷³

e-ení problematiky arbitrability *ve fázi II* obsahuje v eském právním ádu ustanovení § 15 odst. 1 ZR : *šRozhodci jsou oprávn ni zkoumat svou pravomoc. Dosp jí-li k záv ru, že podle rozhod í smlouvy, která jim byla p edlořena, jejich pravomoc k rozhodnutí není dána, rozhodnou o tom usnesením.*⁷⁴ Stejnou i obdobnou normu obsahuje i v t-ina ostatních právních ád .

V poslední etap se op t vracíme p ed národní soudy. Námitka arbitrability sporu totifl m fe být vznesena také po vynesení rozhod ího nálezu. Podle toho, zda spor bude e-ít soud zem , kde m l rozhod í tribunál sídlo, i soud v zemi t etí, se bude jednat o *fázi IIIa* nebo o *fázi IIIb*. Rozli-ovat tyto dv varianty jako dv samostatné fáze nemá vzhledem k jejich podobnosti hlub-í smysl. Jejich drobn rozdílný charakter bohat vystihuje odli-ení písmenkem *a* a *b*.

⁷³ Tto o p ípad sporu, který vznikl ze smlouvy, jejífl obsah byl jednozna n a nepokryt korup ním jednáním. Ve sv tle tohoto zji-t ní rozhodce Lagergren prohlásil spor nearbitrabilním, anifl by kterákoliv ze stran tuto námitku vznesla. Na podporu svého úhlu pohledu uvedl: *šRespektuji sice, že ob strany potvrdily závazný ú ínek jejich smluvního ujednání a mojí pravomoc uvářit a rozhodnout jejich p ípad v souladu se smluvními podmínkami. Nicmén ve sv tle charakteru sporné smlouvy (í), která je v rozporu s ve ejným po ádkem, slu-ností i morálkou, se nemohu v zájmu náleřité spravedlnosti vyhnout p ezkoumání mé jurisdikce z vlastního podn tu.*š V originále: *šIn this respect both parties affirms the binding effect of their contractual undertakings and my competence to consider and decide their case in accordance with the terms of reference. However, in the presence of a contract in dispute of the nature (í), condemned by public policy decency and morality, I cannot in the interest of due administration of justice avoid examining the question of jurisdiction on my own motion*š (citováno dle LEW ó MISTELIS ó KRÖLL, op. cit., s. 220).

⁷⁴ Celý text § 15 ZR obsahuje P íloha . 1

Pokud jde o národní soud, v jehož jurisdikci arbitrážní soud rozhodoval, nastává tzv. *fáze IIIa*. Ízení se v takovém případě bude nazývat *ízení o zrušení rozhod ího nálezu*.⁷⁵ Druhou variantou bude rozhodování o arbitrabilit sporu v ízení o uznání í výkonu cizího rozhod ího nálezu (*fáze IIIb*). Lze předpokládat, že námitka bude v tomto případě vznesena stranou, v jejíž neprospěch byl dot ený rozhod í nález vydán.⁷⁶

Pro dopln ní dodejme, že všechny tyto fáze mají na rozvoj a výklad konceptu objektivní arbitrability prakticky stejný vliv. Na druhou stranu však nelze pop ít, že právní fáze před národními soudy mají vzhledem k všeobecné závaznosti zvýšený význam. Po et významných případech je však mezi všemi těmi fázemi cirka rovnom ěrně rozložený.⁷⁷

2.6 Rozhodné právo před soudem ve fázi I

Ve chvíli, kdy jsme určili fáze, ve kterých může být námitka arbitrability vznesena, je souasně zodpovězena otázka, kdo bude o arbitrabilitě rozhodovat. To nám umožní zam ěřit se na rozhodné právo, tedy na základní otázku celé problematiky. Zcela logicky, vzhledem k rozdílnosti jednotlivých úprav, bude výsledek posuzování arbitrability odviset od výsledku volby, resp. ur ění rozhodného práva. Lišit se pak bude pojetí samotných rozhodc ů, rozdíl bude také v náhledu na v ěc soudci státu, kde je sídlo rozhod ího tribunálu, a samoz ějm ě i v postupu soudc ů t ěhho státu.

⁷⁵ ZR označuje toto ízení jako *šzru-ení rozhod ího nálezu soudem a zastavení na ízeného výkonu rozhodnutí*. viz ZR , § 31.

⁷⁶ Na první pohled je zajímavé, že tato fáze je jediná, která je upravena Newyorskou úmluvou. Pokud si však uv ědomíme, že plný název této smlouvy je *šÚmluva o uznání a výkonu cizích rozhod ích nález ů uzav ěná dne 10. ěrvna 1958 v New Yorku* o ekvapení pon kud odpadne.

⁷⁷ Již snad jen pro ilustraci: Ve *fázi I* se odehrál jeden z nejdeleitějších případů v ěbec, a sice *Mitsubishi v. Soler*, ve *fázi II* zase případ významného nálezce Lagergrena týkající se korupce (viz poznámka . 73 a kapitola 3.5) a ve *fázi III* rozhodovaly anglické soudy například v případě *Westacre*.

Krom obvyklých kolizních pravidel, která se na problematiku mezinárodní obchodní arbitráže běžně používají, má arbitrabilita několik specifíků, které je třeba vysvětlit.

Komplikovanější bude otázka aplikovaného práva soudem zejména ve fázi I. Pokud se v daném případě použije Evropská úmluva, je její obsah obsažen v jejím článku VI odst. 2 ve větě *in fine*, kde se praví, že: *š(s)oud m že odmítnout uznání rozhodnutí smlouvy, jestliže podle práva jeho státu spor nem že být podroben rozhodnutí úřadu.*

V opačném případě nebude její jednolitá. Mezi odbornou veřejností se ustanovily dva základní právní názory na tuto problematiku. První a nutno dodat, že dominantní názor⁷⁸, tvrdí, že se bude aplikovat pouze *lex fori*. Toto nazírání je potvrzeno celou řadou významných rozsudků například svými právními řády. Jmenujme například rozhodnutí italského Corte di Cassazione ve věci *COGECO v. Piersanti* nebo známý rozsudek Nejvyššího soudu USA ve věci *Mitsubishi v. Soler Chrysler-Plymouth*.⁷⁹ V druhém jmenovaném případě zkoumal Nejvyšší soud USA arbitrabilitu sporu pouze z hlediska svého práva (tedy konkrétně z hlediska ustanovení tzv. *Sherman Act*), a koliv se arbitráž měla uskutečnit v Japonsku a strany zvolily pro smlouvu švýcarské právo.

V českém právním řádu se bude postupovat podle její zmíněného ustanovení o poměru k cizině obsaženém v § 36, odstavci 1 ZR: *šP ípustnost rozhodnutí smlouvy se posuzuje podle tohoto zákona. Ostatní náležitosti rozhodnutí smlouvy se posuzují podle tohoto zákona, jestliže rozhodnutí nález má být vydán v tuzemsku.*⁸⁰

Pojetí jednolitosti uplatnění *lex fori* však není zcela bez kritiky. Národní soudce totiž má faktickou pravomoc jen tehdy, pokud se rozhodnutí mechanismus zvolený stranami ukáže jako vadný. Je tedy třeba prokázat, *šzdali bude rozhodnutí úřadu mofné na místě zvoleném stranami. Naopak je zcela nedělefité, jestli by arbitráž byla bývala slušitelná s lex fori konajícího soudu.*⁸¹

Dalším velmi pádným argumentem proti prvnímu přístupu je nebezpečí tzv. *negativního konfliktu*. Rozhodující soudce může uznat arbitrabilitu sporu podle *lex fori*

⁷⁸ Viz například PAUKNEROVÁ, op. cit., s. 587-588.

⁷⁹ Viz *Mitsubishi Motors Corp. v. Soler Chrysler-Plymouth, Inc.* No. 83-1569.

⁸⁰ Viz ROZEHNALOVÁ, op. cit., s. 115.

⁸¹ V originále: *šsi lárbitrage est possible au lieu choisi par les parties. Il importe peu de savoir si un arbitrage dans l'Etat du juge saisi aurait été compatible avec les dispositions de la lex fori.* POUURET ó BESSON, op. cit., s. 305.

a odkázat strany k rozhodnutí. Pokud však bude tamní právní řád v i arbitrabilit sporu působit, může dojít paradoxně k situaci, kdy rozhodce bude nucen svoji pravomoc popít. Stran sporu tak nakonec může být zcela odepřeno domoci se svých práv.⁸² V tomto kontextu si je však třeba uvědomit, že by se jednalo o situaci víceméně extrémní a v tina právních řádů (včetně toho českého) by si s danou skuteností poradila. Tak kupříkladu v české republice je toto nebezpečí úpravou v OS vyloučeno. Vzhledem k tomu, že by nešlo o *res iudicata*, by v dané situaci mohla být žaloba u českého soudu podána opět. V případě opětovného uplatnění námitek rozhodčí důlofky by tentokrát soud v c projednal. Konkrétní poufitelnou úpravu by zde představovalo ustanovení § 106 odst. 1 OS,⁸³ konkrétně v ta *in fine*:
Šoud projedná v c i tehdy, jestliže zjistí, (í) že rozhodčí soud odmítl v cí se zabývat. Na druhou stranu nelze toto e-ení vztáhnout na všechny právní řády, a a koliv je pravd podobné, že v tina těchto evropských by situacích e-ila obdobně, je jistá míra rizika a nejistoty bezpochyby přítomna.

Proti striktní aplikaci *lex fori* však existuje ještě jeden pádný argument. Pokud vnímáme arbitrabilitu jako institut, který pomáhá vy e-ít rozpor mezi dvěma jurisdikcemi, totiž mezi jurisdikcí rozhodčího tribunálu a národního soudu, je zcela na místě, aby národní soud prosadil svou pravomoc v místě a případě, kdy je jeho jurisdikce *dot ena*, to znamená v případě, kdy má spor jakoukoliv vazbu na právní řád soudu. Pokud není arbitrabilita takového sporu dána, vstoupí na místo rozhodčího tribunálu národní soud.

Co ovšem v případě, kdy zkoumaný spor nemá v i právnímu řádu národního soudu v bec fládný vztah? V takové situaci, kdy je národní právo pro spor nerelevantní, nevznikne prohlá-ením nearbitrability nad sporem jurisdikce národního soudu. Soud by se pouze omezil na prohlá-ení, že takový spor není arbitrabilní. Pokud zde však není spor o jurisdikci, šnebude d vod aplikací národního práva dot eného soudu (*lex fori*), jehož hlavním úkolem je ochránit svojí exkluzivní jurisdikci v n kterých specifických sporech, ovlivnit problematiku arbitrability⁸⁴ daného sporu. To, že má rozhodčí tribunál sídlo v n které zemi, je-t neznamená, že má spor v i místnímu právnímu

⁸² Ibid.

⁸³ Ustanovení § 106 OS obsahuje P íloha . 2

⁸⁴ V originále: š *the national law of the courts of referral (lex fori), whose main objective is to safeguard the exclusive jurisdiction of its national courts over specific disputes, would have no locus standi to apply to determine the issue of arbitrability.* Viz BREKOULAKIS, op. cit. supra 68, str. 105.

ádu jakoukoliv jinou spojitost, nebo skutečnost, že případná arbitráž zde má mít své sídlo, takovou souvislost nepředstavuje.⁸⁵

V teorii⁸⁶ je uváděna následující vzorová situace: Představme si patentovou licenci smlouvu mezi japonským a americkým subjektem obsahující rozhodčí doložku pro rozhodčí řízení v Německu. Následně ze smlouvy, která byla uzavřena v USA a platná v Japonsku, vznikne spor, který s Německem, ba dokonce ani s Evropou nemá žádnou ušlechtilou souvislost, kromě skutečnosti, že zde bude sídlit rozhodčí tribunál. Přesto jedna ze stran vznese námitku arbitrability sporu poukazující na ustanovení § 1032 odstavce 2 německého ZPO.⁸⁷

Je otázkou, zdali je žádoucí, aby německý soud v daném případě hodnotil arbitrabilitu sporu dle ustanovení německého práva, když se spor nedotýká ani německým právním řádem chráněných patentů, ani ekonomických zájmů Německa. Součástí případu, že by zde nebyla rozhodčí doložka, by spor stejně nebyl řešen německým soudem a jeho jurisdikce by tak nebyla ani dotčena, ani *ohrožena*.

Dále je opět třeba dodat, že tím, že strany umístily místo sídla tribunálu do Německa, chtěly stanovit rozhodné právo pro proces rozhodčího řízení, nikoliv pro charakter sporu či otázku, zda vést či nevést rozhodčí řízení. Lze předpokládat, že jejich vůle podílet se arbitráží vyjádřena jistě práv rozhodčí doložkou.⁸⁸

Jaké právo by tedy měl německý soud v našem hypotetickém případě pro určení arbitrability sporu použít? S odvahou, avšak logickou úvahou přichází S. Brekoulakis, když tvrdí, že *šv takovém případě by se německé soudy neměly vůbec pokoušet posuzovat otázku arbitrability. Pokud není jejich výlučná jurisdikce dotčena, měly by odkázat v otázce arbitrability na rozhodnutí rozhodčího tribunálu.*⁸⁹

Tyto argumenty jednoznačně svdčí ve prospěch toho, aby národní soudce zkoumal arbitrabilitu sporu také z hlediska práva sídla rozhodčího soudu. Jedinou výjimkou by pak mohla být situace, kdy místo rozhodčího řízení nebylo dosud stanoveno.

⁸⁵ Ibid.

⁸⁶ Převzato od BREKOULAKIS, op. cit. supra 68, str. 107.

⁸⁷ Text ustanovení § 1032 obsahuje Příloha 14 této práce.

⁸⁸ HANOTIAU, op. cit., s. 909-911.

⁸⁹ V originále: *šIn such a case, the German courts should not attempt to determine arbitrability at all. Since their exclusive jurisdiction is not at stake, they should refer the determination of the arbitrability issue to the tribunal.* Viz k tomu BREKOULAKIS, op. cit. supra 68, str. 107.

Specifický přístup použil v této věci –védský zákon o rozhodím řízení. Plyne z něj totiž, že se v takovém případě použije jak právo zvolené stranami, tak právo –védské, a to *kumulativně*.⁹⁰ V kontextu e-ného je zjevné, že striktní české ustanovení úplně nevyhovuje teorii mezinárodního rozhodího řízení a *de lege ferenda* by bylo vhodné toto znění změnit.

Nakonec dodejme, že se v teorii mezinárodního rozhodího řízení hojně vyskytuje ještě jedno nabízené řešení, které je však i svými zastánci⁹¹ označováno jako alternativní. Podle tohoto přístupu nemá rozhodí soud fládné *lex fori*, nebo není součástí ve ejné moci fládného státu a v mezinárodním kontextu tak stojí jaksí nad věmi právními ády a svoji působnost vykonává jimi nap í. Proto by měla být arbitrabilita sporu ve všech fázích posuzována v mezinárodním kontextu, podle tohoto specifického mezinárodního právního ádu a v souvislosti s tím tak, aby neodporovala *ryzímu mezinárodnímu ve ejnému po ádku*.⁹² Jak již však bylo řečeno, takto koncipované rozhodí řízení by bylo snadno napadnutelné před národními soudy ve *fázi III*. Tuto skutečnost ostatně přiznávají i samotní autoři konceptu.

Abychom tedy shrnuli, je zřejmé, že užití *lex fori* ve *fázi I* není tak jednoznačné, jak by se mohlo na první pohled zdát, a že v určitých situacích bude jeho aplikace zcela zjevně nevhodná.

⁹⁰ Viz k tomu Příloha . 11 obsahující vybraná ustanovení –védského zákona o rozhodím řízení. Podrobněji k tomu pak POUURET a BESSON, op. cit., s. 304.

⁹¹ Mezi n se adí zejména například pánové Fouchard, Gaillard a Goldman. Viz k tomu FOUCHARD, P. - GAILLARD, E a GOLDMAN, B. a SAVAGE, J.: *Fouchard, Gaillard a Goldman on International Arbitration*, The Hague: Kluwer Law International, 1999, s. 330 a násl.

⁹² K tomuto schizmatu dodávají: *ŠKdyž soud posuzuje objektivní arbitrabilitu mezinárodního sporu, musí použít vlastní koncepci mezinárodního ve ejného po ádku. Jelikož rozhodci nejsou orgány fládného zvlá-tního právního ádu, naplní e-íce stejný problém postřadavky ryzího mezinárodního ve ejného po ádku, př i emfl př íhlédnou k vykonatelnosti jejich rozhodího nálezu.* V originále: *ŠWhen examining the objective arbitrability of an international dispute, a court must apply its conception of international public policy. As they are not the organs of a particular legal order, arbitrators dealing with the same issue will generally apply the requirements of genuinely international public policy, subject to considerations regarding the enforceability of their award.* Viz Ibid. 330.

2.7 Rozhodné právo před rozhodčím tribunálem

Nyní se při naší cestě fázemi rozhodčího řízení konečně dostáváme před rozhodčí tribunál. V této fázi, tedy ve *fázi II*, se světová jurisprudencí převážně shoduje na tom, že rozhodci budou vázáni kogentními ustanoveními právního řádu v místě sídla (*lex loci arbitri*)⁹³ rozhodčího tribunálu.⁹⁴

Tento vnitřní pohled na věc lze vysvětlit hned několika skutečnostmi. Zaprvé jsou zde ustanovení Newyorské i fienevské úmluvy, která výslovně odkazují na právo sídla rozhodčího tribunálu.⁹⁵ Zadruhé rozhodci mají tendenci aplikovat právo sídla arbitráže z toho prostého důvodu, aby se vyhnuli zrušení rozhodčího nálezu místním soudem ve *fázi III*. Takové zrušení totiž představuje pro důvěryhodnost nálezu značnou ránu, byť ještě nemusí automaticky nutně znamenat, že by nález neměl být uznán v dalších státech. Otázka určení arbitrability je dále také významně spjata s problematikou státní suverenity a zájmem jednotlivých států umocnit na svém území pouze rozhodčí řízení s takovým předem, který bude v souladu s jeho veřejným pořádkem.⁹⁶

Jak již bylo řečeno, vnitřně se na použití práva *lex loci arbitri* hledí jako na daný a nezpochybnitelný fakt. Přesto však nelze tento přístup absolutizovat, neboť se vyskytuje i rozdílné stanovisko, která má své zastánce mezi několika významnými autory. Tento přístup tvrdí, že by objektivní arbitrabilita sporu měla podléhat posouzení podle práva ovládajícího rozhodčího dobofku.⁹⁷

Pokud srovnáváme oba přístupy, dojdeme k závěru, že se v této věci opět dotýkáme samotných teoretických paradigmat rozhodčího řízení. Zatímco zastánci užití práva *lex loci arbitri* tvrdí, že svoboda stran uzavřít rozhodčí dobofku je limitována

⁹³ Lex forii vyjadřuje rozhodné právo sídla soudu, a proto by měl být tento pojem striktně vzato užíván tehdy, pokud se na problematiku nahlíží z pohledu posouzení soudu. V případě pohledu ze strany rozhodce by měl být užíván termín *lex loci arbitri*. Jurisprudence však v tomto směru není zcela jednoznačná a oba termíny jsou používány nepřesně. Viz k tomu podrobněji BREKOULAKIS, op. cit. sub 68, s. 99.

⁹⁴ Viz k tomu například PAUKNEROVÁ, M.: Rozhodčí řízení ve vztahu k zahraničí o otázce rozhodného práva. *Právní rozhledy*. 2004, Vol. 11, No. 12, s. 587, POUDRET a BESSON, op. cit., s. 301 a ROZEHNALOVÁ, op. cit., s. 207 a násled.

⁹⁵ Jde o ustanovení I. V odst. 1, písm. a NYC, respektive článku IX, odst. 1 písm. a GC.

⁹⁶ O relativnosti tohoto tvrzení však svědčí to, co bylo řečeno v kapitole 2.3.

⁹⁷ Viz k tomu například HANOTIAU, op. cit., s. 909-911.

arbitrabilitou sporu v rámci právního řádu místa sídla rozhodčího tribunálu,⁹⁸ zastánci druhého postupu kladou mnohem větší důraz na autonomii vle. Strany ji totiž v jejich pohledu projevily určitým způsobem, což by měl rozhodce respektovat. Vláda práv to je výhradním zdrojem jeho pravomoci, a pokud tedy je v něm kterém z dotčených právních řádů možnost, že by byl spor arbitrabilní, měl by arbitr dát tomuto právnímu řádu přednost. Jsme zde svědky jakési fikce: *„Strany při kontrahování projevily vli, aby se proces rozhodčího řízení, co se arbitrárnosti týká, řídil právním řádem, který vedení procesu umožní ujet.“*⁹⁹

Při hodnocení obou hlavních proudů je třeba zdůraznit, že ani jeden z nich nelze hodnotit jako bezchybný. Je vcelku nasnadě, že u prvního je třeba kritizovat absenci respektu vůči vli stran. Druhý postupu však vytváří model aktivního rozhodce, který má možnost vli stran nejen vykládat, ale i *dovykládat*. K tomu postupuje i značné riziko, že bude případný rozhodčí nález národním soudem v místě rozhodčího řízení zrušen. K tomuto argumentu dodávají zastánci autonomie vle vcelku logicky, že v mezinárodní obchodní arbitráži takové zrušení může, ale nemusí představovat závažný problém.¹⁰⁰ *„Strany mohou mít zájem uznat rozhodčí nález ve státě, jehož právní řád ovládá rozhodčí doložku, i v něm kterém tím státě, jehož právo odpovídá v otázce arbitrability právnímu řádu rozhodčí doložky. Pokud pak právo tento stát arbitrabilitu takového sporu umožní ujet, bude takové rozhodčí řízení plně funkční.“*¹⁰¹ Je tedy zřejmé, že povodná nastíněná jednoznačnost se při bližším zkoumání rozplynula. A koliv nelze toto tvrzení považovat za stoprocentní, lze se přiklonit k názoru, že použití práva *lex loci arbitri* bude přeci jen logičtější a že bude souasně představovat menší riziko výskytu komplikací.

Nakonec se je třeba zamyslet nad otázkou, zdali je v otázce objektivní arbitrability sporu vhodné vzít na v domí právní řád místa, kde bude pravděpodobně probíhat výkon rozhodčího nálezu. Pjde tedy logicky o zemi, kde má flalovaná strana

⁹⁸ Viz k tomu podrobněji SVATOTM op. cit., s. 18: *„Fakticky zde narážíme na následující tvrzení: Stát se rozhodl omezit svou suverenitu tím, že se vzdal monopolu rozhodovat o nich kterých sporech. Strany se však mohou pohybovat výlučně v takto vymezené oblasti. Nemohou ji v žádném případě překročit, musí ji respektovat.“*

⁹⁹ Viz Ibid.

¹⁰⁰ Například newyorská úmluva v článku V. odst. 1, písmenu e) praví, že uznání a výkon *může* být odepřen v případě, že *„náález (í) byl zrušen (í) příslušným orgánem země, v níž nebo podle jejíhož právního řádu byl vydán.“* Opět se zde vyskytuje sloveso *moci* vyjadřující možnost, nikoliv však povinnost. Praxe dokazuje, že některé státy nemají s takovým uznáváním větší problém.

¹⁰¹ Viz SVATOTM op. cit., s. 18.

situovaný sv j majetek. V mezinárodní teorii i praxi drtiv ě p evládá jednotný názor, ě se na ustanovení takového právního řádu nemá v bec hled t.¹⁰² Za vlajkovou lo ě mezi rozsudky, které tuto tendenci podporují, je považováno rozhodnutí Federálního soudu Švýcarské konfederace ve v ci *Fincantieri-Cantieri Navali Italiani S.p.A. et Oto Melara S.p.A. contre M. et Tribunal arbitral*. V dané kauze uzav el Irák prost ednictvím svého ministerstva obrany řádu kontrakt ě s italskou zbroja skou a lo a skou spole ností *Fincantieri-Cantieri Navali Italiani SpA*. Jejich p edm tem m lo být dodání n kolika námo ních korvet pro iráckou armádu. Po irácké invazi do Kuvajtu v roce 1990 bylo na Irák uvaleno embargo. To bylo také v souladu s mezinárodním právem brzy implementováno do právního řádu EU, a tím také do italského práva. Ve vzájemných soukromoprávních stycích byla italská strana zastupována v rámci komisioná ské smlouvy komisioná em M, který patrn ě podléhal ěvýcarskému právu. Krátce po uvalení embargo ukon ěla spole nost *Fincantieri-Cantieri* dodávku lodí. Irák v d sledku toho p eru- ěl provád ění i zp tných plateb, co ěl zp sobilo, ěle spole nost *Fincantieri-Cantieri* p estala komisioná ě M platit provizi.¹⁰³ Komisioná ě M tedy zahájil rozhod ění, v n m ěl se dořádoval, aby byla potvrzena platnost a ú ěinnost komisioná ské smlouvy, a dále, aby z ní byla potvrzena povinnost italské spole nosti platit nadále provizi. *Fincantieri-Cantieri* namítala, ěle je celý spor objektivn ěnearbitrabilní, nebo se smlouva stala neplatnou v d sledku implementace embargo OSN do italského i ěvýcarského práva. Fakta p ěpadu shrnuje Schéma ě. 5.

¹⁰² Viz POUDRET ě BESSON, op. cit., s. 302.

¹⁰³ Podrobn ější komentá ě viz VÁRADY ě BARCELÓ ě MEHREN, op. cit., s. 245.

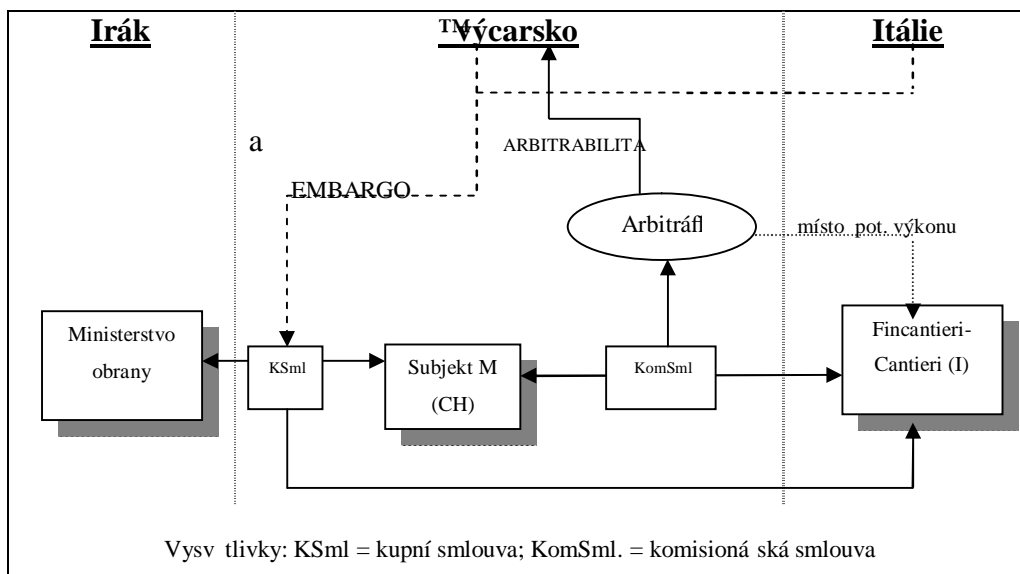


Schéma .5 Fakta p ípadu Fincantieri ó Cantieri (zdroj: SVATOTM;op. cit. sub 8, s. 20, upraveno).

Rozhod í soud v–ak takovou argumentaci prohlásil za lichou a v prozatímním nálezu se prohlásil pln p íslu–ným. Z tohoto d vodu napadla *Fincantieri-Cantieri* rozhod í nález u –výcarského soudu. Argumentovala tím, že vydaný nález by stejn nebyl v právním ádu jejího sídla, tedy v Itálii, platný. TMvýcarský soud v–ak dal zapravdu rozhod ímu tribunálu a potvrdil, že spor byl pro rozhod í soud se sídlem ve TMvýcarsku arbitrabilní. Arbitrabilita sporu nem že být pop ena šjen z toho d vodu, že *kogentní ustanovení i ustanovení ve ejného po ádku* (státu výkonu nálezu) *zp sobí nulitu pofadovaného nároku i nemofnost dořadovat se exekuce.*¹⁰⁴

¹⁰⁴ V originále: *špour la seule raison que des dispositions impératives ou tel ordre public matériel entraînent la nullité de la prétention visée ou l'impossibilité d'en poursuivre l'exécution.* Viz k tomu Tribunal fédéral, Ire Cour civile (TMvýcarská konfederace), *Fincantieri-Cantieri Navali Italiani S.p.A. et Oto Melara S.p.A. contre M. et Tribunal arbitral*, 23. ervna 1992, no. 118 II 353, dostupný nap . online <<http://relevancy.bger.ch/cgi-bin/JumpCGI?id=BGE-118-II-353&lang=fr&zoom=OUT&system=clir>>.

2.8 Rozhodné právo před soudem ve fázi III

O problematice arbitrability m ě, jak jiř bylo nastín ěno v r zných fázích rozhodovat r zná instituce. Pouze národní soud má to výsadní postavení, ěle ji m ěle podrobit zkoumání hned ve dvou fázích: Jednak je-t ě před ustanovením rozhod ěho soudu, jednak po vydání samotného rozhod ěho nález, tedy *ex post*. O objektivní arbitrabilit ě ve fázi I jiř bylo projednáno v r zných, nyní se zam ěíme práv ě na *fázi III*. Jak jiř bylo nadneseno, tato etapa se podle toho kterého soudu, který rozhoduje, d ělí na *fázi IIIa* a *fázi IIIb*. Zjednodu- ěn lze říci, ěle pokud je otázka arbitrability vznesena před soudem, v jehoř jurisdikci m ěl rozhod ěí tribunál své sídlo, pouřije národní soudce *vřdy* ustanovení vlastního právního řádu. V tomto sm ěru panuje v celosv ětové jurisprudenci nebyvalá shoda.

V t- ěí pozornost je t ěba v novat *fázi IIIb*, která se v ěřle na uznání a výkon cizířo rozhod ěho nález. Arbitrabilita je v této fázi upravena v ustanovení řlánku V, odstavci 2, písmena a) Newyorské řmlyvy: *řUznání a výkon rozhod ěho nález mohou být také odep ěny, jestřife p řslu- ěný orgán zem ě, kde se řládá o uznání a výkon, zjistí: a) ěle p ědm t sporu nem ěle být p ědm tem rozhod ěho řzení podle práva této zem ě (ř ě).ř*

Toto ustanovení je promítnuté do řrtivé v t- ěiny právních řád řmluvních stát ě. Ostatn ěí ve vzorovém řákonu UNCITRAL se v řlánku 34 odstavci 2 praví, ěle rozhod ěí nález m ěle být zru- ěn soudem pouze tehdy, jestřife řšoud zjistí, ěle p ědm t sporu nep řpou- ěí řmír p ěd arbitřřř podle řákona tohoto řtátuř ř.

Obdobn ěeský ZR ě ve svěm ř 31 stanoví, ěle řšoud na návrh kterěkoliv strany zru- ěí rozhod ěí nález, jestřife byl vydán ve v ěci, o nřř nelze uzav řít řlatnou rozhod ěí řmlouvu.ř

I p ěs tuto jednozna nost v- ěak zmi ěme, alespo ě pro zajímavost odli- ěný nález, který navazuje na p řstup uvedený jiř v pasářř v ěnující se *fázi I*. Podle n kterých autor by ani v tomto p řpad ě nem ěl soud, v jehoř řtát ř rozhod ěí tribunál zasedal, řu- ěí nález, pokud se v řřádněm sm ěru nedotřká hospodá řských řájř řtátu a ani nehrozí, ěle by v daněm řtát ě m ěl být proveden výkon takového nález.¹⁰⁵ Obdobn ě by tak m ělo být ř v

¹⁰⁵ Viz BREKOULAKIS, op. cit. supra 68, str. 108.

p ípad státu, kde je pofladované uznání a výkon rozhod ího nálezu, a to v situaci, kdy nedo-lo ke st etu jurisdikcí mezi soudy tohoto státu a rozhod ím tribunálem.¹⁰⁶

Jífl z konstrukce t chto tezí je v-ak evidentní, fle se taková situace pohybuje v rámci teorie a v praxi by t fiko obstála. Jelikofl je konsensus mezi jurisprudencí i judikaturou nebývale veliký, m fleme tuto fázi nechat s výhradou uvedení jednoho p íkladu bez blifl-ího zkoumání.

Zmi ovaným p ípadem je *Syska & Elektrim SA v. Vivendi & Others*¹⁰⁷ z roku 2008. Jako ilustraci jej volíme z d vodou, fle p edstavuje vznesení arbitrability ve fázi III v komplikovan j-ím kontextu. Reálie této kauzy byly následující: Elektrim byla spole nost polského práva provozující v Polsku sluffby mobilní telekomunikace, která uzav ela se spole ností francouzského práva Vivendi smlouvu obsahující rozhod í doloflku. Krátce po zahájení rozhod ího ízení v Londýn se spole nost Elektrim dostala do úpadku. Nastala otázka, jestli je polské insolven ní právo relevantní pro otázku arbitrability sporu p ed londýnským tribunálem. Rozhodci nebyli tohoto názoru a námítka spole nosti Elektrim odmítli. Následn spole nost Elektrim napadla nález u anglického soudu a dofladovala se jeho zru-ení.

Soudce Clarke p íhlédí k relevantní právní úprav , zejména k Na ízení Rady (ES) . 1346/2000 ze dne 29. kv tna 2000 o úpadkovém ízení. V jeho ustanovení lánku 4, které upravuje rozhodné právo, se praví, fle: *šprávo státu, který ízení zahájil, ur uje podmínky pro zahájení tohoto ízení, jeho vedení a skon ení. Ur uje zejména: (í) e) ú inky úpadkového ízení na probíhající smlouvy, jejichfl smluvní stranou je dluflník; f) ú inky úpadkového ízení na ízení zahájená jednotlivými v íteli, s výjimkou probíhajících soudních ízení,õ zatímco lánky 15 upravující ú inky insolven ního ízení na probíhající soudní ízení stanoví, fle: š(ú) inky úpadkového ízení na probíhající soudní ízení týkající se majetku nebo práva náleflujícího do majetkové podstaty se ídí právem lenského státu, ve kterém se probíhající soudní ízení koná.õ*

Soudce usoudil, fle v angli tin pouflitý termín *lawsuit pending* pokryje í rozhod í ízení. Není d leflité, fle by eský p eklad nenechal eského soudce na pochybách. Co naopak významné je, fle vzhledem k tomu, fle evropské právo je sou ástí

¹⁰⁶ Ibid., s. 110-111.

¹⁰⁷ Viz England and Wales Court of Appeal (UK), *Syska & Elektrim SA v. Vivendi & Others*, 9. ervence 2009. No. [2009] EWCA Civ 677, dostupné online na <<http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/2009/677.html>>.

anglického, anglické soudy považují zmíněné Nařízení za aplikovatelné i ve vztahu k rozhodčím řízením. Pro naši otázku je významné, že i v tomto poněkud komplikovaném případě použil soudce *lex fori*, aby se v daném případě jednalo nejen o anglické, ale i evropské právo.

2.9 Objektivní arbitrabilita a český právní řád – k dokonalosti daleko

Úpravu objektivní arbitrability v českém právním řádu nalezneme v zákoně o rozhodčím řízení. Rozhodné právo upravuje § 36 stejného zákona. V tom je pro mezinárodní obchodní arbitráž stanoveno, že se *šp ípustnost rozhodčí smlouvy (í) posuzuje podle tohoto zákona. Ostatní náležitosti rozhodčí smlouvy se posuzují podle tohoto zákona, jestliže rozhodčí nález má být vydán v tuzemsku.*¹⁰⁸

Definici objektivní arbitrability pak nalezneme v ustanovení § 2 ZR , který praví, že:

š(1) Strany se mohou dohodnout, že o majetkových sporech mezi nimi, s výjimkou spor vzniklých v souvislosti s výkonem rozhodnutí a incidenčních spor , k jejichž projednání a rozhodnutí by jinak byla dána pravomoc soudu, má rozhodovat jeden nebo více rozhodců anebo stálý rozhodčí soud (rozhodčí smlouva).

*(2) Rozhodčí smlouvu lze platně uzavít, jestliže strany by mohly o podmínku sporu uzavít smír.*¹⁰⁸

Aby byl spor dle českého práva objektivně arbitrabilní, je třeba splnit dle ZR hned 4 (!) podmínky.¹⁰⁸ Jejich shrnutí představuje Schéma . 6.

¹⁰⁸ Nkte í e-tí auto i uvádí podmínky pouze ti. Nap . B. Klein v kapitole nazvané *P ípustnost* uvádí: *šTzv. arbitrovatelnost (tj. možnost a p ípustnost nechat spor rozhodnout v rozhodčím řízení) vymezuje zákon v § 2, který se týká rozhodčí smlouvy. Strany tedy mohou uzavít rozhodčí smlouvu: a) jde-li o majetkový spor (s výjimkou sporu vzniklých v souvislosti s výkonem rozhodnutí a spor vyvolaných prováděním konkurzu nebo vyrovnání) a*

Podmínky objektivní arbitrability stanovené českým ZR	
1.	Musí se jednat o <i>majetkový spor</i> .
2.	Nesmí se jednat o spor vzniklý v souvislosti s výkonem rozhodnutí a nesmí jít o incidenční spor.
3.	O takovém sporu je možné uzavřít smír.
4.	Za běžných okolností je takový spor řešitelný před obecným soudem.

Schéma 6 Podmínky objektivní arbitrability (zpracováno autorem)

Dvě z výše uvedených podmínek, a sice druhá a čtvrtá nepotřebují hlubšího vysvětlení. Spory vzniklé v souvislosti s výkonem rozhodnutí a incidenční spory jsou vcelku lehce ohraničitelné kategorie, stejně jako skutečnost, že by se spor za absence rozhodčí doložky či kompromisu řešil před obecným soudem. Naopak problematiku definice *majetkového sporu* a možnost uzavření *smíru*, je třeba podrobit hlubšímu zkoumání.

Nejprve je třeba se vyjádřit ke slovnímu spojení *majetkový spor*. Problematické je, že a koliv ZR tento pojem používá, nikterak jej nespecifikuje. Pokud se podíváme na přístup české jurisdikce a judikatury, dojdeme k závěru, že tento termín je třeba vykládat *extenzivně*.¹⁰⁹

Striktně vzato by měl být za majetkový považován výhradně takový spor, jehož předmětem je majetek.¹¹⁰ Extenzivní výklad pak zahrnuje i takový spor, jehož předmětem

b) k projednání a rozhodnutí sporu by jinak byla dána pravomoc soudu, a c) o předmětu sporu by mohl být uzavřen smír (viz nyní § 99 občanského soudního řádu).¹⁰⁸ Viz k tomu KLEIN, B.: *Rozhodčí řízení a výkon rozhodčích nálezů v České republice*, Právní rádce, 1995, No. 9, s. 12, elektronická verze dostupná přes ASPI. Je otázkou, zdali je vhodné vyjmout z definice arbitrability sporu negativní podmínku uváděnou autorem sub 2, a koliv v době vzniku jmenovaného článku by značilo v kontextu tehdejšího znění § 2 ZR: § 1) *Strany se mohou dohodnout, že o majetkových sporech mezi nimi, s výjimkou sporů vzniklých v souvislosti s výkonem rozhodnutí a sporů vyvolaných prováděním konkursu nebo vyrovnání, k jejichž projednání a rozhodnutí by jinak byla dána pravomoc soudu, má rozhodovat jeden nebo více rozhodců anebo stálý rozhodčí soud (rozhodčí smlouva).*¹⁰⁸

¹⁰⁹ Viz R. Fišer, KA, op. cit., s. 33.

¹¹⁰ Český právní řád nikterak termín majetek nevymezuje a jakákoliv definice je v českém právu složitá. Dokonce nepanuje ani obecná shoda o tom, zdali je takové vymezení z principu možné. Zajímavé řešení nabízí například A. J. Boháček, když píše, že *je možné podrobně vymezit z pohledu civilistiky pojem majetek, kterým se zpravidla rozumí soubor movitých i nemovitých věcí, práv a jiných majetkových hodnot, které patří určitému subjektu. () Určitém interpretačním vodítkem zřejmě může být výklad pojmu jiné majetkové hodnoty. Ty mohou být hodnoty, které nelze hmotně uchopit, nejsou hmotnými předměty, dokážeme si je pouze představit, jde však o hodnoty ocenitelné, které jsou aspoň nejsou pohledávkami. Je však možné určit jejich hodnotu, například stanovit jejich cenu, a mají určitý hospodářský*

lze ocenit v majetkových hodnotách, logicky především v penězích.¹¹¹ Jisté interpretaci vodítko nabízí česká judikatura, konkrétně Vrchní soud v Praze. Pro naši problematiku je toto rozhodnutí o to cennější, že se vyjadřuje ve vztahu k ZMPS: *šmajetkovým právem je třeba rozumět jako právo na majetkové plnění, tj. plnění ocenitelné v penězích, tak i úrovní návrh, který se vztahuje na úrovní existence i neexistence takového práva.*¹¹²

Druhým problémem, kterého se česká úprava dotýká a který je třeba alespoň v krátkosti představit, je podmínka možnosti uzavřít smír. Komplikace způsobuje zejména to, že je třeba institut smíru vnímat jak z procesního, tak i hmotného úhlu pohledu, nebo se jedná o *institut smírený*.¹¹³ Poznámka pod čarou u § 2 ZR odkazuje na ustanovení § 99 OS : *š(1) P ípou-ší-li to povaha v ci, mohou ú astníci skon ízení soudním smírem (í).*¹¹⁴

Pojem *povaha v ci* je judikaturou i jurisprudencí nejastěji vykládána tak, že se jedná o případy, kdy jsou *šú astníci ve dvoustranném pom ru a hmotn právní úprava nevyulu uje, aby mezi sebou upravili právní vztahy dispozitivními úkony.*¹¹⁴ Z povahy v ci jsou vylou ena ízení, která lze zahájit *ex offio*,¹¹⁵ a dále pak ta, jejichž předem t rozhodování tvoří problematika osobního statutu.¹¹⁶ Česká jurisprudencence pak je-t rozsah vylou ených témat tu správn , tu myln roz-í uje.¹¹⁷

v ýznam. *Pat í sem nap . vklady do obchodních spole ností i družstev, know-how apod.* Viz B LOHLÁVEK, op. cit., s. 298.

¹¹¹ Zákodárce v tomto sm ru p íli- nápomocný nebyl a pouze uvádí díl í zmínky v jednotlivých zákonech. Je tomu tak nap . v § 6 odst. 1 ObchZ, které v-ak obsahuje pouze definici *obchodního majetku*. Zmín né ustanovení zní: *š(1) Obchodním majetkem podnikatele, který je fyzickou osobou, se pro ú ely tohoto zákona rozumí majetek (v ci, pohledávky a jiná práva a pen í ocenitelné jiné hodnoty), který pat í podnikateli a slouží nebo je ur en k jeho podnikání. Obchodním majetkem podnikatele, který je právnickou osobou, se rozumí ve-kerý jeho majetek.* Za interpreta ní vodítko by mohlo sloužit ustanovení § 100 (2) Ob Z: *š(2) Proml ují se v-echna práva majetková s výjimkou práva vlastnického. Tím není dot eno ustanovení § 105. Zástavní práva se neproml ují d íve, neřzaji-ť ná pohledávka.*

¹¹² Viz k tomu usnesení Vrchního soudu v Praze sp. zn.: 10 Cmo 414/1995, ze dne 15. 11. 1995.

¹¹³ Viz B LOHLÁVEK, op. cit., s. 296.

¹¹⁴ Viz Ibid., s. 297.

¹¹⁵ Viz k tomu ustanovení § 81 OS , které obsahuje P íloha . 2 této práce.

¹¹⁶ Viz k tomu ustanovení § 80 OS , které obsahuje P íloha . 2 této práce.

¹¹⁷ Za zmínku stojí zejména případy, kdy dohoda ke své platnosti vyžaduje souhlas soudu, nebo situace, kdy hmotné právo neumožní uzavřít v ci uzavřením dohody mezi ú astníky. K tomu srovnej B LOHLÁVEK, op. cit., s. 297. Dále je pak českou právní v dou uvád na i negativní podmínka, kdy je arbitrabilita vylou ena z povahy v ci. Za zmínku stojí názor, že arbitrabilita sporu je vylou ena tam, kde by bylo rozhodnutí rozhodc podkladem pro jiný typ zápisu s ú ínky v í osobám t etím. Typicky by se m lo jednat o právní nároky k nemovitostem. K tomu srovnej Ibid, s. 297 nebo MOTHEJZÍKOVÁ, J. ó STEINER, V.: *Zákon o rozhod ízení a o výkonu rozhod ích nález s p ílohami. Komentá .* 1. vydání Praha: C. H. Beck, 1996, s. 23. Pokud by byl tento právní názor potvrzen, znamenal by zna ný odklon českého právního ádu od sv tových trend . Toto tvrzení v-ak bylo p esv d ivou argumentací české

Závěrem této kapitoly je vhodné se krátce zamyslet nad účelností české úpravy stanovení podmínek objektivní arbitrability sporu. Předpoklady, které jsou českým právním řádem na spor kladeny, jsou bezesporu komplikované. Tato skutečnost vystupuje do popředí o to víc, pokud srovnáme normy, které v tomto směru používají zahraniční, zejména západoevropské právní řády. Je pravda, že zejména v poslední době byly rozhodovací řízení používány k nekalému a nepoctivému řešení sporů, jejichž stranou byl typicky slabší účastník, a tak je takovéto bezpečnostní ustanovení namístě, pokud se týká vnitrostátních soukromoprávních vztahů. Pokud však jde o mezinárodní kontext, zejména o vztahy z mezinárodního obchodu, je taková úprava naprosto nevhodná. Lze pouze dodat, že: *š(p)okud by se česká republika chtěla do budoucna stát významným centrem mezinárodních obchodních arbitráží, bylo by de lege ferenda vhodné tuto úpravu změnit například obdobně, jak se tomu stalo v Rakousku přijetím zvláštní úpravy i přímo zvláštního zákona speciálně upravujícího rozhodovací řízení s mezinárodním prvkem.*¹¹⁸

2.10 Úprava objektivní arbitrability v zahraničních právních řádech

Tak jak je komplikované nalézt shodnou definici arbitrability například v tovou jurisprudencí, je složitá i situace ohledně vymezení arbitrability například v tovyými právními řády. A koliv lze vyzorovat jistou tendenci v směry, kterými se jednotlivé

jurisprudence vyvráceno. Viz k tomu DOBIÁČEK P. o DOBIÁČEK P.: Arbitrabilita sporů týkajících se nemovitostí podle platné právní úpravy. *R. Právník*. No. 8, Vol. 144. 2005, s. 925-931.

¹¹⁸ Viz k tomu SVATOŠOP. cit. sub. 8, s. 37-38. V této souvislosti je vhodné upozornit na připravovaný rekodifikační proces českého soukromého práva. Jeho součástí by mělo být i přijetí nového zákona o mezinárodním právu soukromém. Současný návrh však pouze kopíruje § 36 ZR, když v § 117 odst. 1 uvádí: *šP ípustnost rozhodnutí smlouvy se posuzuje podle českého právního řádu. Ostatní náležitosti rozhodnutí smlouvy se posuzují podle právního řádu státu, v němž má být vydán rozhodnutí nález.* Návrh je dostupný online na: http://obcanskyzakonik.justice.cz/tinymce-storage/files/2011/Vladni_navrh_zakona_o_mezinarodnim_pravu_soukromem_2011.pdf.

sv tov é normy vydávají, je p edstava unifikovaného pravidla objektivní arbitrability je-t hodn vzdáleným tématem.

V této kapitole se postupn zam íme na vybrané právní ády, které jsou pro oblast práva mezinárodních obchodních arbitrání nejd leflit j-í. Vzhledem ke geografické poloze eské republiky se budeme nejprve soust edit na n mecky hovo ící zem . Následn na Belgii, jako zástupce zemí Beneluxu, abychom postupn p e-í k Francii a TMýcarsku, dv ma lídr m sv ta mezinárodní obchodní arbitráfle. Záv rem pak podrobíme zkoumání anglofonní právní ády. Tato kapitola si v fládném p ípad neklade za cíl vytvo it úplný p ehled v-ech sv tových norem týkajících se objektivní arbitrability. Mnohem více by m la být vnímána jako stru ný p ehled, jenfl uvede tená e do kontextu.

N mecká úprava obsaflená v *Zivilprozessordnung* umofl uje pod ídit rozhod ímu ízení spory o v-echny majetkové nároky.¹¹⁹ Nemajetkové nároky¹²⁰ mohou být p edm tem rozhod ího ízení, pokud o nich m fle být uzav en smír mezi stranami.¹²¹ Tato varianta definice arbitrability je zajímavá hned z n kolika hledisek - p edn jifl samotným d lením na majetkové, v jurisprudenci ozna ované *pekuniární*, tedy pen flní spory a spory nemajetkové; dále tou skute ností, fle prvn jmenované spory jsou arbitrabilní *per se*.¹²² I v tomto sm ru v-ak n mecký Spolkový nejvy-í soud stanovil ur íté hranice i této oblasti, a to v rozsudku nazývaném *Schiedsfähigkeit I*,¹²³ p í emfl tento koncept rozvinul o deset let pozd ji v kauze *Schiedsfähigkeit II*.¹²⁴ Liberalita n meckého arbitráfního práva má ko eny ve skute nosti, fle N mecko p ijalo do své právní úpravy modelový zákon UNCITRAL, kdyfl jej vt lilo do desáté knihy ZPO.¹²⁵

¹¹⁹ V originále : *švermögensrechtliche Ansprüche*.

¹²⁰ V originále: *šnichtvermögensrechtliche Ansprüche*.

¹²¹ V originále: *šJeder vermögensrechtliche Anspruch kann Gegenstand einer Schiedsvereinbarung sein. Eine Schiedsvereinbarung über nichtvermögensrechtliche Ansprüche hat insoweit rechtliche Wirkung, als die Parteien berechtigt sind, über den Gegenstand des Streit es einen Vergleich zu schließen*. ě Celé zn ní § 1030 n meckého *Zivilprozessordnung*, které obsahuje P íloha . 14 .

¹²² Viz LIEBSCHER, CH.: *Insolvency and Arbitrability*, in *Arbitrability ó International & Comparative Perspectives*. 1. vydání. Alphen aan Rijn: Kluwer Law International, 2009, s. 174.

¹²³ Viz rozsudek Bundesgerichtshof, *Schiedsfähigkeit I*. 29. b ezen 1996, no. BGH ó II ZR 124/95.

¹²⁴ Viz rozsudek Bundesgerichtshof, *Schiedsfähigkeit II*. 6. dubna 2009, no. BGH ó II ZR 255/08.

¹²⁵ Viz WAGNER, P. K.: *Arbitration in Germany*, in: *International Law Practicum*, No. 2, Vol. 23, 2010, s. 105, online text dostupný na <
http://www.weitnauer.net/uploads/downloads/aufsaeetze/dispute_resolution/Arbitration_in_Germany.pdf
>.

V Rakousku nalezneme úpravu arbitrability sporu v § 582 rakouského Zivilprozessordnung.¹²⁶ I rakouské právo rozlišuje spory majetkové a nemajetkové, přičemž první z nich jsou arbitrabilní *per se*, druhé potud, pokud mohou strany o takovém sporu uzavřít smír.¹²⁷ Tato úprava se nápadně podobá německé a není tak náhodou. I Rakousko se totiž již přidalo do klubu zemí, které implementovaly do svého právního řádu modelový zákon UNCITRAL.¹²⁸ V odstavci druhém, téhož paragrafu pak rakouský zákonodárce vyjmenoval hned několik skupin sporů, které jsou nearbitrabilní. Patří mezi ně zejména nároky z rodinného práva, spory o nájmu bytu a další. To platí i tehdy, když se dané spory dotýkají těchto oblastí jen zčásti.

V Belgii je norma definující arbitrabilitu obsažená v článku 1676 *Code judiciaire*. V jeho prvním odstavci je stanoveno, že se připouští arbitrabilita sporů týkajících se všech práv, o nichž je možné uzavřít dohodu.¹²⁹ Italský právní řád upravuje objektivní arbitrabilitu v *Codice di procedura civile*, konkrétně v jeho článku 806. Zde je uvedeno, že rozhodnutí lze podílit spor, který se netýká práv, s nimiž nemůže být volně disponováno.¹³⁰ Podobná je problematika objektivní arbitrability i v Nizozemí. Ve vědeckém právním řádu je arbitrabilita sporu vázána na možnost uzavřít dohodu mezi stranami.

Jak již vypovídá tento telegrafický výčet, lze shrnout, že evropské právní řády uflívají k určení, zdali je spor objektivně arbitrabilní, jedno ze dvou následujících pravidel: Za prvé, když je o sporu možné uzavřít smír, nebo za druhé, když je nárok v dispozici stran sporu.¹³¹

Odlíšené pojetí zvolily právní řády Francie a Německé konfederace. Tyto dvě země totiž odlišují objektivní arbitrabilitu sporu vnitrostátního a sporu s mezinárodním

¹²⁶ Ustanovení § 582 rakouského Zivilprozessordnung obsahuje Příloha 16.

¹²⁷ V originále: *šDer Vergleich*.

¹²⁸ Viz MELIS, W.: *Arbitration in Austria*, online text dostupný na <http://portal.wko.at/wk/format_detail.wk?angid=1&stid=361007&dstid=0&titel=VIAC,Commercial,Arbitration,in,Austria>.

¹²⁹ V originále *šil est permis de transiger*. Viz k tomu Příloha 7. Sloveso *transiger* se z francouzštiny překládá jako udělat dohodu za vzájemných ústupků, uzavřít kompromis (ve smyslu ústupků), dohodnout se, uzavřít narovnání. Viz k tomu LARIŠOVÁ, M.: *Francouzsko- český česko-francouzský právní slovník*. Plzeň: Aleš, 2008, s. 182.

¹³⁰ V italštině *diritti indisponibili*. Z tohoto všeobecného pravidla je výjimka případného výslovného zákonného zákazu. V anglickém překlade: *šthe subject matter does not concern rights that may not be disposed of, except in case of express prohibition by law*. Viz k tomu Příloha 12 této práce.

¹³¹ K tomu srovnej ROZEHNALOVÁ, op. cit., 128.

prvkem. Není náhodou, že jsou právě tyto dva státy v obecně považovány za země rozhodčího řízení zaslíbené.

Pro arbitrabilitu sporu ve francouzském právním řádu jsou klíčová ustanovení článků 2059 a 2060 obsažená v *Code civil*.¹³² Zde stojí, že každý může podílet rozhodčího řízení spory z takových práv, s nimiž může volně nakládat. V následujícím ustanovení nalezneme výčet výjimek, z nichž je vhodné zmínit především tu, která omezuje arbitrabilitu na ty spory, které se nedotýkají veřejného pořádku. Toto tvrzení je však třeba brát s touto výhradou, že se tato úprava vztahuje výhradně na vnitrostátní právní vztahy. Pro mezinárodní obchodní arbitráž se uffi je odlišných norem. Tato situace je výslednicí postupného vývoje francouzské judikatury a p ísně dodrřovaného principu autonomie a separability rozhodčího řízení.

Jediným omezením, které určuje arbitrabilitu sporů s p íhraním prvkem ve francouzském právním řádu, je případný rozpor s mezinárodním veřejným pořádkem (*l'ordre public international*). Jak již bylo naznačeno, jde o normu, která byla potvrzena judikaturou pa říského odvolacího soudu *Cour d'appel*. Tě o p evratná rozhodnutí ve věci *Ganz*¹³³ a *Labinal*.¹³⁴

Ustanovení upravující objektivní arbitrabilitu sporu v rámci švýcarského právního řádu nalezneme v článku 177 LDIP. Z toho, že se jedná o zákon o mezinárodním právu soukromém, je zřejmé, že se tato norma pouffi je výhradně pro vztahy s mezinárodním prvkem, a i ve Švýcarsku tedy nalezneme dichotomickou úpravu pro vnitrostátní a mezinárodní spory. Ve zmíněném ustanovení se praví, že *švechny p ípady majetkové povahy mohou ínit p edm t rozhodčího řízení*.¹³⁵ Vymezení uffi t švýcarským právem je v obecně považováno za následovníhodné.

¹³² Ustanovení těchto článků obsahuje Příloha 13.

¹³³ Zde bylo judikováno, že *šve oblasti mezinárodní je to rozhodce, kdo posuzuje svoji vlastní pravomoc, co se týče arbitrability sporu ve vztahu k mezinárodnímu veřejnému pořádku, a je to také on, kdo disponuje pravomocí aplikovat principy a pravidla vlastní tomuto řádu*. V originále: *šen matière internationale, l'arbitre a compétence pour apprécier sa propre compétence quant à l'arbitrabilité au regard de l'ordre public international et dispose du pouvoir d'appliquer les principes et les règles relevant de cet ordre public*. Viz k tomu rozhodnutí *Cour d'appel Paris, Ire chambre civil (Francie)*, z 29. března 1991.

¹³⁴ To, co bylo předznamenáno rozhodnutím ve věci *Ganz*, bylo o pár let později dokončeno stejným soudem v rozhodnutí *Labinal*. Zde totiž soud přímo potvrdil, že veřejný pořádek je nejen podmínkou arbitrability, ale že je to právě rozhodce, kdo jej posuzuje. Tak jako v předchozím případě, i zde šlo o problematiku soutěžního práva. Viz k tomu podrobněji JACQUET a DELEBECQUE a CORNELOUP, op. cit., s. 764-765.

¹³⁵ V originále: *š(1) Toute cause de nature patrimoniale peut faire l'objet d'un arbitrage*. Celé ustanovení článku 177 LDIP obsahuje Příloha 6.

Za prvé je oceňovaná jeho stručnosť a jednoduchosť, za druhé to, že sa táto liberálna norma užíva výhradne na vzťahy s mezinárodným prvkom a že sú tak z poľa jeho pôsobnosti vyjmuté vnútroštátne spory.

Jak už bolo v úvode tejto práce nastíneno, prozambia tradícia *common law* nehráje koncept arbitrability pôli-zásadnú rolu. Pro anglické právo je kľúčová innosť súdov, a pretože po dlhý čas existovala jistota, že všetky rozhodnutia nálezy môžu byť preskúmané judikátormi, nemalo anglické právo motiváciu jakýsi systém arbitrability vobec vytváret. Ani v pomernom novom zákone *Arbitration Act 1996*,¹³⁶ ktorý predstavuje novokodifikované právo arbitráží ve Spojeném kráľovstve, není obsažená definícia, ani nejsou zmienené podmienky arbitrability.¹³⁷ Pôdpoklad objektívnej arbitrability sporu je tak obsažen pouze v samotném *common law* a nutno dodat, že je toto pojetí velice široké. Ilustráci budí to, co k tomu dodávajú angličtí autoři: *šJe velmi těžké vymyslet podmínku takového sporu, (který by nebyl arbitrabilní), ale p esto musí nějaký takový existovat.*¹³⁸

Pokud se týká situace v USA, lze na první pohled říci, že jsme svdky zcela odlišného postupu. Judikatura i jurisprudenc e zde totiž vytvořila rozsáhlou teorii arbitrability.¹³⁹ Pro právníky v USA však arbitrability představuje zcela odlišný pojem nežli pro jejich evropské kolegy.¹⁴⁰ Dalším rozdílem pak je to, že na rozdíl od práva anglického obsahuje podmínku arbitrability zákon, a to zákon dokonce federální. Jedná

¹³⁶ Zákon je dostupný například na <<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/23/contents>>.

¹³⁷ V článku 81 (1) se pak pouze laconicky dodává, že tento zákon nebrání užití jakéhokoliv právního pravidla, zejména, co se týče materií, určí, co není způsobilé být předmětem rozhodnutí. V originále *šany rule of law as to matters which are not capable of settlement by arbitration*.

¹³⁸ POUURET a BESSON, op. cit., s. 308. Konečně se zdá, že toto poněkud nadnesené prohlášení nebude daleko od pravdy. Jak dodávají pánové Mustill a Boyd, jediným kritériem, které má být způsobilé pro arbitrabilitu sporu, je to, že by se spor ve velkém dotýkal veřejnosti. V originále *šthe public at large*. Citováno dle MUSTILL a BOYD - POUURET 309. K problematice arbitrability sporu v anglickém právu je zajímavé zejména zmínit, že ve srovnání s ostatními státy se v Anglii nejedná o problém diskutovaný a zpochybňovaný téma. Tak například jedna z nejznámějších knih *Redfern and Hunter on International Arbitration* této problematice obecně věnuje pouze 2 stránky z celkových 730. Tato rarita je vysvětlována tradiční rolí anglického soudce, který má dlouhodobě velmi silnou kontrolu nad rozhodnutími nálezy, což pak logicky vedlo k tomu, že nemohl potřebovat složitou teoretickou konstrukci.

¹³⁹ Pokud bychom se přidrželi výše zmíněného porovnávání po stránce v novaných arbitrabilitách, je americká literatura o poznání tědřejší. Jako příklad uvedeme knihu *International Commercial Arbitration* autorů T. Váradyho, J. J. Barcelu a A.T. von Mehrena, která se problematice velmi obšírně věnuje na více než 50 stranách, přičemž se jedná o výklad v novaný všeobecné arbitrability a nikoliv konkrétním právním odvětvím. Viz k tomu VÁRADY a BARCELÓ a MEHREN, op. cit., s. 232 a násl.

¹⁴⁰ K tomu srovnej, co bylo řečeno v kapitole 2.1.

se o *Federal Arbitration Act 1925*.¹⁴¹ Celá koncepce arbitrability je pak doplňována bohatou judikaturou Nejvyššího soudu.¹⁴²

A koliv netvoří fládný samostatný právní řád, je zajímavé srovnat postoj vzorového zákona UNCITRAL k objektivní arbitrabilitě, a to zejména z toho důvodu, že se stále víc a víc rozrůstá rodina právních řádů, která jej implementovala. Podmínku objektivní arbitrability v něm přímo nenalezeneme. Vzorový zákon se celé problematice jen nepřímo dotýká na těchto místech. Jako vhodný příklad uveďme část ustanovení článku 1: §(5) *Tento zákon nepřesobí na platnost ustanovení fládného jiného zákona tohoto Státu, na jehož základ nemohou být určité spory podřízeny rozhodnutímu řízení, anebo mohou být podřízeny rozhodnutímu řízení pouze podle ustanovení jiného zákona.*¹⁴³ Tím je zcela jasně ilustrována vlně nechat otázku arbitrability na národních právních řádech. Tento postup je koneckonců vzhledem ke koncepci Vzorového zákona logický.¹⁴⁴

Zajímavé je také pojetí arbitrability v mezinárodních smlouvách, o čemž však již pojednává následující kapitola.

¹⁴¹ Text zákona je dostupný například na <<http://www.adr.org/sp.asp?id=29568>>.

¹⁴² Uveďme alespoň již zmíněný případ *First Options of Chicago v. Kaplan, Mitsubishi Motors Corporation v. Soler Chrysler-Plymouth Inc.* i *Rodriguez De Quijas v. Shearson/American Express Inc.* Právě v tomto rozhodnutí Nejvyšší soud USA potvrdil, že arbitrabilitu může vyloučit pouze nejvyšší zájem, který ovšem musí být vyjádřen v jiném federálním zákoně. Navíc je pak na štráně, která zpochybňuje arbitráž, nést odpovědnost a dokázat, že Kongres měl v úmyslu jiným právním předpisem zabránit zneuctění se soudní ochraně. V originále: §(1) *the party opposing arbitration carries the burden of showing that Congress intended in a separate statute to preclude a waiver of judicial remedies* (1) Viz k tomu US Supreme court (USA), *Rodriguez De Quijas v. Shearson/American Express Inc.*, 15. květen 1989, No. 88-385. <dostupné online na <http://supreme.justia.com/us/490/477/case.html>>.

¹⁴³ V anglickém originále: §(5) *This Law shall not affect any other law of this State by virtue of which certain disputes may not be submitted to arbitration or may be submitted to arbitration only according to provisions other than those of this Law.* Viz k tomu KOMISE OSN PRO MEZINÁRODNÍ OBCHODNÍ PRÁVO: *UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration, 1985: With amendments as adopted in 2006*. Vídeň, 2008. ISBN 978-92-1-133773-0. <Text je dostupný také online: http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/ml-arb/07-86998_Ebook.pdf>.

¹⁴⁴ Další ustanovení týkající se arbitrability jsou pak články pojednávající o uznání a o výkonu rozhodnutí, respektive o jeho zrušení.

2.11 Objektivní arbitrabilita a mezinárodní úmluvy

Oblast práva mezinárodních arbitráží je velmi silně ovlivněna rozsáhlou úpravou obsaženou v mezinárodních smlouvách. Tento stav má dlouholetou tradici, nebo po řádky snah o mezinárodní spolupráci v této oblasti sahají až do dvacátých let dvacátého století. Z důvodu omezeného rozsahu této práce se budeme v novat pouze týkat úmluvám, které jsou pro český právní řád ve vztahu k mezinárodní obchodní arbitráži nejvýznamnější.¹⁴⁵

Nejen z historického důvodu je třeba zejména připomenout dvě mezinárodní úmluvy z počátku mezinárodní spolupráce, a sice fienevský protokol o dohodách a rozsudcích, uveřejněný pod č. 191/1931 Sb., a dále fienevskou úmluvu o vykonatelnosti cizích rozhodnutí vyrok uveřejněnou pod č. 192/1931 Sb. První zmíněný dokument, fienevský protokol, neobsahuje žádné speciální ustanovení vztahující se k objektivní arbitrabilitě sporu. Pouze v obecném článku 1 je uvedeno, *že každý ze smluvních států uznává platnost úmluvy o rozsudcích a dohodách rozhodnutí (í) v rámci kterých smlouvy ve vztahu k obchodní nebo v jakémkoliv jiné věci, je-li to třeba rozhodnutí (í) v rámci*¹⁴⁶ Jinými slovy, v tomto ustanovení se s arbitrabilitou sporu sice počítá, nicméně není nikterak definována, ani vysvětlena, pouze se předpokládá, že se v této věci bude jednat o vztah k obchodnímu právu.

Druhá smlouva, fienevská úmluva, vyjadřuje v článku 1 alinea 2 požadavek, *že aby bylo dosaženo (í) uznání nebo exekuce, bude dále třeba (í), aby podle zákonů státu, kde výrok je uplatněn, bylo přípustno rozhodnouti o jeho provedení v rámci rozhodnutí (í)*

Je zřejmé, že oba výše zmíněné dokumenty nejsou dnes již příliš relevantní, zejména srovnáme-li je s extrémně úspěšnou Newyorskou úmluvou a o něco mladší

¹⁴⁵ Přitom je třeba alespoň zmínit Washingtonská úmluva o řešení sporů z investic mezi státy a obě strany druhých států (vyhláška č. 420/1992 Sb.) přijatou dne 18. dubna 1965. Ve svém případě mají význam i Arab Convention on Commercial Arbitration (1987) i Panamská úmluva (Inter-American Convention on International Commercial Arbitration 1975).

¹⁴⁶ Celý text článku 1 zní: *že každý ze smluvních států uznává platnost úmluvy o rozsudcích a dohodách rozhodnutí mezi stranami podrobenými působení pravomoci rozhodnutí (í) smluvních států, podle které se strany zavazují v rámci kterých smlouvy ve vztahu k obchodní nebo v jakémkoliv jiné věci, je-li to třeba rozhodnutí (í) v rámci vyřízení rozhodnutí (í) na základě kompromisu, že ve kterých, nebo v kterých spory, které by mohly vzejít z těchto smlouvy, předloží rozhodnutí (í) v rámci, i když toto rozhodnutí (í) má se konat v jiném státě než tam, jehož pravomocí je podrobena každá ze stran účastnících se smlouvy (í)*

Evropskou úmluvou. Tento krátký historický exkurs má však význam v tom, že si uvědomíme, že problematika arbitrability byla řešena již v samotných prvopočetných mezinárodní spolupráce.

Newyorská úmluva o uznání a výkonu cizích rozhodnutí byla uzavřena 10. června 1958 je všeobecně považována za jednu z nejúspěšnějších mezinárodních smluv na světě.¹⁴⁷ Její vztah k problematice arbitrability je také výrazně zpracován již ve předchozích dokumentech. Konkrétně se jí dotýká přímo i nepřímo hned trojice článků, a sice články I, II a V.¹⁴⁸

Hned v prvním článku je třeba si povšimnout odstavce číslo 3, kde jsou obsaženy možnosti vymínit si výjimky z celkové aplikace úmluvy, přičemž jedna z těchto výhrad se týká práva objektivní arbitrability sporu. Newyorská úmluva zde praví, že *každý stát může (i) prohlásit, že bude používat Úmluvy jen na spory vzniklé z právních vztahů smluvních i mimosmluvních, je-li jsou pokládány podle jeho vnitrostátního právního řádu za spory obchodní.*¹⁴⁹

Není bez zajímavosti, že obdobné ustanovení lze nalézt již v ženevském protokolu zmíněném výše. Pokud bychom pátrali po důvodech tohoto ustanovení, našli bychom jej v prostředí a požadavcích několika zemí při vyjednávání o podobě Newyorské úmluvy.¹⁵⁰

A uhlavak bylo důvodem pro vložení tohoto ustanovení cokoliv, nastala situace je značně komplikovaná, zejména tím, že je výhradně na národním právním řádu, aby posoudil, které spory jsou obchodně právní a které občanskoprávní. Existuje tak reálné nebezpečí, že judikatura jednotlivých národních soudů bude restriktivním přístupem omezovat její aplikaci. Naštěstí je toto pojetí ve světě většinou odmítáno a naopak je

¹⁴⁷ Úspěch Newyorské úmluvy je spatřován zejména v obrovském množství signatářských států, v zpracované struktuře smlouvy, ale také ve vyrovnanosti a vyváženosti tohoto dokumentu. Některí autoři tento její charakter shrnují do pojmu *šbalancing act* (viz například DI PIETRO, D.: *Arbitrability Under the New York Convention*, in *Arbitrability ó International & Comparative Perspectives*. 1. vydání. Alphen aan Rijn: Kluwer Law International, 2009, s.86).

¹⁴⁸ Plná znění těchto článků obsahuje Příloha 3.

¹⁴⁹ V angličtině: *šlegal relationships, whether contractual or not, which are considered as commercial under the national law.*

¹⁵⁰ Jmenovitě se například jednalo o delegaci z Mexika do Libanonu. Druhá jmenovaná prohlásila, že *špovažuje za nutné hájit výhradu obsaženou v článku I (2) s tím účinkem, že se Úmluva použije pouze na uznání a výkon rozhodnutí nálezů vydaných na území jiného smluvního státu a týkajících se pouze sporů vzniklých ze smluv, které jsou dle národního práva považovány za obchodní.* V originále: *šConsiders it necessary to maintain the reservation contained the Article I (2), to the effect that the Convention will apply only to recognition and enforcement of arbitral awards made in territory of another Contracting State and to disputes arising out of contracts which are considered as commercial under national law.* Viz k tomu DI PIETRO, op. cit., s. 89.

termín obchodní i obchodn právní vnímán velmi extenzivn . Jako p íklad se velmi často uvádí rozsudek indického nejvyššího soudu ve věci *RM Investment & Trading Co. v Boeing Company*.¹⁵¹ V daném případě šlo o pouflití, respektive nepouflití NYC, nebo lokální Nejvyšší soud prohlásil poskytování konzultací slufleb pro podporu obchodního projektu za spor, který dle indického práva nespádá do obchodn právní oblasti. Indický nejvyšší soud však uvedenou argumentaci neuznal, přechází rozsudek zrušil, přičemž uvedl mimo jiné tuto argumentaci:¹⁵²

*ŠA koliv je v ustanovení lánku 2 zákona¹⁵³ uflito slova Šobchodní; je třeba si uv domít, že zákon je považován a vytvo en, aby slouflil k zjednodušení mezinárodního obchodu a aby tedy pomocí rozhod ího ízení poslouflil poskytnutím rychlého řešení sporu vzniklého v takovém obchod , a jakýkoliv výraz i v ta obsaflená v n m tedy musí ve svém literárním i gramatickém smyslu odpovídat jeho liberální konstrukci.*¹⁵⁴

I přes všeobecn slibnou aplikaci tohoto ustanovení NYC, je třeba konstatovat, že tento liberální přístup není absolutn aplikovaný a obdobný přístup není přijmán ve všech právních ádech. Jako p íklad zcela opa ného pojetí je uváděn rozsudek tuniského kasa ního soudu z 10. listopadu 1993 ve věci *Société d'Investissement Kal v. Taieb Haddad et Hans Barrett*, kdy se tuniský nejvyšší soud odvolal na výhradu a neuznal aplikovatelnost newyorské úmluvy na daný spor.¹⁵⁵

Druhým relevantním ustanovením NYC je lánek II, a to zejména jeho odstavce 1 a 3. V prvním zmínovaném odstavci se praví, že každý smluvní stát uzná písemnou rozhod í dolofku i kompromis, týkající se šv cí, *jefl m fl být vy ízena rozhod ím ízením,* přičemž tento odstavec dodává, *že soud, šu n hofl byla podána flaloba v záleflitosti, o nífl strany uzav ely dohodu ve smyslu tohoto lánku, odkáfl strany na*

¹⁵¹ Supreme Court of India (India), *RM Investment & Trading Co. v Boeing Company*, 10. února 1994. No. 1994 SCALE (1)506, dostupné online na <<http://judis.nic.in/supremecourt/helddis.aspx>>.

¹⁵² Obdobn pak argumentoval indický nejvyšší soud ve věcech *Renusagar Power Co. Ltd. v. General Electric Co.* 3 (SCC at p. 723-24 : SCR at p. 492) a *Koch Navigation Inc. v. Hindustan Petroleum Corpn. Ltd.* 6 (SCC at p. 262: SCR at p. 75).

¹⁵³ Zákonem je zde myšlen indický zákon o rozhod ím ízení, který je faktickým převzetím NYC do indického právního ádu. Z tohoto dvodu je zde také možný analogický výklad.

¹⁵⁴ V angličtině : *ŠWhile construing the expression "commercial" in Section 2 of the Act it has to be borne in mind that the "Act is calculated and designed to subserv the cause of facilitating international trade and promotion thereof by providing for speedy settlement of disputes arising in such trade through arbitration and any expression or phrase occurring therein should receive, consistent with its literal and grammatical sense, a liberal construction.*

¹⁵⁵ V daném případě šlo o spor dvou architektů a tunické společnosti vzešlý ze smlouvy o urbanistickou studii, přičemž šlo o smlouva obsahovala rozhod í dolofku odkazující strany k rozhod ímu soudu u Mezinárodní obchodní komory v Paříži. Podrobněji k tomu DI PIETRO, op. cit., s. 90.

rozhod í ízení k fládosti jedné z nich, ledaže zjistí, že zmín ná dohoda je neplatná, neú inná nebo nezp sobilá k poufítí.õ

Ú elem tohoto lánku je jednozna n ochrana uzav ených rozhod ích smluv nap í právními ády, pokud se taková rozhod í smlouva netýká v ci, která je objektivn nearbitrabilní. Na rozdíl od p edchozího a následujícího p ípadu v–ak v tomto p ípad NYC ml í o tom, dle jakého práva se daná skute nost bude posuzovat. Z tohoto d vodou se objevují hned dva p ístupy interpretace tohoto ustanovení, a sice jednak prosazování aplikace *lex fori* a jednak tvrzení, že se má uflít práva ovládajícího rozhod í smlouvu. Tato debata v–ak jífl byla podrobn probrána v kapitole 2.6.

Posledním relevantním ustanovením Newyorské úmluvy týkající se arbitrability sporu je 1. V, a to zejména jeho odstavec 1 písmeno a. Zde se praví, že *šuznání a výkon nálezu mohou být odep eny (í), pouze tehdy, když tato strana prokáže, (í) že zmín ná dohoda není platná podle práva, jemuž strany tuto dohodu podrobily, nebo, v nedostatku odkazu v tomto sm ru, podle práva zem , kde nález byl vydán.õ* Následn , cofl je d leflit j–í, je dopln no v odstavci druhém, že: *šuznání a výkon rozhod ího nálezu mohou být také odep eny, jestliže p íslu–ný orgán zem , kde se fládá o uznání a výkon, zjistí, že p edm t sporu nem že být p edm tem rozhod ího ízení podle práva této zem .õ*

Newyorská úmluva tedy pracuje s konceptem arbitrability tak, jak to velmi dob e vystihuje heslo, že arbitrabilní spory jsou pravidlem, nearbitrabilní výjimkou.¹⁵⁶ K tomu ostatn napomáhá i její stále liberální duch, p í emfl význam této vlastnosti je dvojnásobný, uv domíme-li si op t rozsah aplikovatelnosti e ené úmluvy.

I o n co mlad–í Evropská úmluva z roku 1961 obsahuje ustanovení, která jsou d leflitá pro objektivní arbitrabilitu sporu. Na druhou stranu v–ak nelze p ehlédnout, že ve srovnání s NYC bude oblast jejího vyuffití nífl–í, cofl ov–em neznamená, že by byla zejména v na–ích zem pisných –í kách ned leflitá. Zajímavé na ní je jífl to, že na rozdíl od úflejí koncipované Newyorské úmluvy zahrnuje Evropská úmluva i úpravu organizování rozhod ího ízení, postavení rozhodc í p íslu–nosti soud .

I ona se áste n v nuje arbitrabilit sporu. Jífl ve svém lánku I upravujícím rozsah uflití úmluvy klasicky na spory z mezinárodního obchodu, když stanoví, že *še vztahuje: na rozhod í (arbitráfhní) smlouvy uzav ené za ú elem urovnání spor , které*

¹⁵⁶ DI PIETRO, op. cit., s. 96.

*vze-ly nebo vzejdou z provádění mezinárodního obchodu.*¹⁵⁷ Obdobnou klauzuli
můžeme vypořádat tedy prakticky ve všech mezinárodních úmluvách týkajících se
mezinárodního rozhodování.

Objektivní arbitrabilita je dále řešena v článku VI., který říká soudní působnost.
Zde je řečeno, že *soud může odmítnout uznání rozhodnutí smlouvy, jestliže podle práva
jeho státu spor nemůže být podroben rozhodnutí.* Tento článek patrně nebude
vyžadovat hlubší analýzy. Rozhodné právo, stejně jako fáze posuzování jsou zde
navýsost zřejmé.

Lze shrnout, že se dosavadní mezinárodní úmluvy v novém problému arbitrability
spíše nepodílejí, avšak přesto se nesmazatelným dílem podílejí na formování jejího
konceptu od samého počátku. Je otázkou, vzhledem k výše řešenému charakteru
konceptu objektivní arbitrability, zdali by bylo vhodné provést určitou unifikaci
pravidel objektivní arbitrability na mezinárodní úrovni.

¹⁵⁷ Plný text všech zmíněných odstavců Evropské úmluvy obsahuje Příloha 4.

3. Objektivní arbitrabilita v konkrétních právních oblastech

šPrávo ob an definitivn vy e-it své spory cestou rozhod ího ízení nesmí být dot eno fládným zákonným ustanovením.õ

francouzská Ústava z roku 1791¹⁵⁸

¹⁵⁸ Toto ustanovení obsahoval láněk V, kapitoly V. francouzské revolu ní Ústavy z roku 1791 a odráfel tak liberální nad-ení Velké francouzské revoluce. V originále: *šLe droit des citoyens de terminer définitivement leurs contestations par la voie de l'arbitrage, ne peut recevoir aucune atteinte par les actes du pouvoir législatif.õ* Dostupné nap . na <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/constitution-de-1791.5082.html>.

3.1 Výběr relevantních právních oblastí

Jak napovídá předchozí citace z dob Velké francouzské revoluce, arbitrabilita spor byla svého času dokonce chráněna na ústavní úrovni. Tento předklad však kromě nevedního liberalismu tehdejší doby také ukazuje, že postoj vůči otázce arbitrability sporu je proměnlivý nejen v místech, ale také v čase.

Vždyť právo z té doby pocházejí zákony, které například prohlásily, že *šrohodní řízení je nejrozumnější prostředek ukončení sporu mezi oběma stranami*,¹⁵⁹ a že *šv-echny osoby jsou svobodné vykonávat svá práva a právní úkony, mohou také jmenovat jednoho či více rozhodců, aby se vyslovili o jejich soukromých zájmech a právech ve všech případech a ve všech oblastech, a to bez omezení*.¹⁶⁰

Je zřejmé, že po období vzestupu přišlo období pádu a rozhodní řízení prakticky ztratilo na významu. V posledních desetiletích se však karta začala opět obracet a dnes lze již směle říci, že arbitráž patří mezi nejvýznamnější způsoby řešení sporů v mezinárodním obchodu.

Jak tento návrat na výsluní lépe dokázat, není rozhodnuto arbitrabilitu sporů na úkor sporů arbitrážně zapovězených? Chtělo by se říci, že nejlepší bude ilustrovat tento vývoj na jednotlivých právních odvětvích, avšak při bližším zkoumání dojdeme k závěru, že se jedná o příliš specifický předmět bádání a v takových souvislostech neuchopitelný. Arbitrabilita je totiž relevantní především v úzkém uskupení norem, která lze nejlépe nazvat právními oblastmi. Jako například lze uvést arbitrabilitu sporů a korupci. Na první pohled je zde zřejmá vazba na právo trestní, avšak při bližším zkoumání tato oblast zasahuje také do práva občanského a všeobecných norem upravujících závazkové právní vztahy, respektive jejich absolutní či relativní neplatnost. Ovšem nedotčeny nezůstávají ani oblasti práva obchodního a jak ukázal případ *Westacre*,¹⁶¹ ani práva správního. Obdobně lze uchopitelná a zařaditelná je oblast

¹⁵⁹ Tak stanovil článek 1 dekretu z 16. - 24. srpna 1790. V originále: *šL'arbitrage étant le moyen le plus raisonnable de terminer les contestations entre les citoyens* (í) Citováno dle HANOTIAU, op. cit., s. 900.

¹⁶⁰ Stejný dekret, tentokrát však článek 2. V originále: *šToutes personnes ayant le libre exercice de leur droits et de leur actions, pourront nommer un ou plusieurs arbitres pour prononcer sur leurs intérêts privés dans tous les cas et en tout les matières, sans exception*. Citováno dle Ibid.

¹⁶¹ Viz dále.

sout řího práva, která je sice b řn ězena do práva obchodního, ov-em její p esah do správního práva je víc neř z ejmý.

V této řsti práce tedy budou podrobeny bliř-řmu zkoumání práv ř zné více ř mén ě hybridní právní oblasti, jejichř společ ným jmenovatelem je skute nost, ře jsou tradi n ě, a řiř oprávn ěn ě i nikoliv, povařovány za arbitrabiln ě sporné ři p řmo za nearbitrabiln ě. P edn ě se budeme v novat právu du-ěvního vlastnictví, které je v této souvislosti v-eobecn ě povařováno za stále velmi aktuální téma. Následn ě obrátíme pozornost k insolven nímu právu, abychom shrnuli poslední dynamický vývoj v této oblasti. Na-ř pozornosti neunikne ani sout říh ři da ové právo. Na záv ř se podíváme na dv řna první pohled bezproblémové oblasti p řmo z obchodního práva, a sice na smlouvy o obchodním zastoupení a na vnitro-spole ěnské spory. Ob ř tyto kapitoly nám oz ejmí, ře ani zde není situace zcela jednoduchá.

Ú elem ř t řhto stránek pak bude zjistit, zda jsou pravdivé vřřité p edstavy o nearbitrabilit ě ř t řhto spor ě, ři zda jsme sv řdky prom ěující se situace.

3.2 Arbitrabilita a právo duřevního vlastnictví

Pokud bychom hledali n ě jakou právní oblast, která je zcela typicky uvád ěna jako hrani n ě arbitrabiln ě a o které se vedou v tomto sm řru letité spory, nemohli bychom za řt ř lépe neř práv soukromoprávními vztahy pocházejícími z práva du-ěvního vlastnictví. Zejména v devadesátých letech dvacátého století se zdál být problém arbitrability spor ě vzniklých z práva du-ěvního vlastnictví vřřným a velmi řasto diskutovaným problémem. P řmo giganticky vzr řstající význam tohoto ekonomického odv řtví a jeho nar řstající vřiv na mezinárodní obchod ři vyřřádal adekvátní reakci ze strany rozhod řích soud ě.

Mezinárodní obchodní komora ustanovila komisi¹⁶², která měla problematiku mezinárodní arbitráže a spor z duševního vlastnictví podrobně prozkoumat. V závěrečné zprávě¹⁶³ tato komise shrnuje, že *duševní vlastnictví získává v moderním světě vzrůstající význam pro ekonomickou prosperitu, mezinárodní obchod a obchodní zisk. V posledních letech se (navíc) velmi rozšířily druhy a oblasti duševního vlastnictví.*¹⁶⁴

Komise si dále uvědomovala význam a problematiku arbitrability těchto sporů: *Tradiční předpokladem pro použití rozhodnutí pro řešení spor z duševního vlastnictví byla základní problematika arbitrability. To má povod ve skutečnosti, že se na která práva duševního vlastnictví odvozují od zákonné ochrany zaručené na národní úrovni státní suverénní mocí, která oprávněným osobám poskytuje určitá výhradní oprávnění dotčená práva užívat a využívat.*¹⁶⁵

Zpráva v tomto bodě naráží na známou skutečnost, že je třeba rozlišovat, co se arbitrability sportýče, práva průmyslového vlastnictví¹⁶⁶ a práva autorská. Jak již bylo zmíněno, konstrukce soudobého práva průmyslového vlastnictví je následující: Samotná práva, která jsou poskytnuta a zaručena oprávněnému subjektu, jsou přímo odvozena od státní suverenity.¹⁶⁷ Tato ochrana však není u všech těchto práv poskytována automaticky, nebo v některých případech je nutný předchozí zápis do speciálního seznamu,¹⁶⁸ případně jiná obdobná registrace. A právě tato specifická vlastnost

¹⁶² ICC Commission on International Arbitration, předsedal jí profesor Julian D. M. Lew z Velké Británie.

¹⁶³ Závěrečná zpráva komise byla schválena 28. října 1997. Viz ICC COMMISSION ON INTERNATIONAL ARBITRATION: *Final Report on Intellectual Property Disputes and Arbitration*, 1997, dostupné online na <http://www.iccdri.com/CODE/LevelThree.asp?tocxml=ltoic_CommReportsAll.xml&page=Commission%20Reports&L1=Commission%20Reports&L2=&tocxml=DoubleToc.xml&contentxml=arbSingle.xml&Locator=9&contentxml=CR_0013.xml&AUTH=&nb=10#TOC_BKL1_2>.

¹⁶⁴ V originále: *Intellectual property has become of increasing importance to economic prosperity, international trade and commercial profits in the modern world. The types and areas of intellectual property have broadened in recent years, () .* Viz ICC COMMISSION ON INTERNATIONAL ARBITRATION: op. cit., bod 1.2.

¹⁶⁵ V originále: *The traditional obstacle to using arbitration to resolve intellectual property disputes was a fundamental concern as to arbitrability. This arose from the fact that some intellectual property rights derive from legal protection granted on a national basis by the local sovereign power, which affords the beneficiaries certain exclusive rights to use and exploit the intellectual property in question.* Viz Ibid., bod 1.5.

¹⁶⁶ Viz SLOVÁKOVÁ, Z.: *Průmyslové vlastnictví: Vynálezy, užitné vzory, ochranné známky, označení původu a zeměpisná označení*. 2. vydání. Praha: LexisNexis, 2007, s. 12 a násled.

¹⁶⁷ BLACKABY a PARTASIDES a REDFERN a HUNTER, op. cit., s. 125.

¹⁶⁸ Takový seznam zpravidla vede státní či nestátní agentura či úřad. Právě tato entita je jedinou oprávněnou garantovat, upravovat a rušit takový zápis, a tím ovlivňovat práva a povinnosti těchto osob. V případě ČR platí, že: *šna vynálezy, které splňují zákonem stanovené podmínky, uděluje patenty Úřad průmyslového*

pr myslových práv je tím d vodem, který zp sobuje v pohledu n kterých právních ád *nearbitrabilitu* takových spor .

Vý-e zmín ná zpráva dále rozd luje právní ády ve vztahu k práv m du-evního vlastnictví v-eobecn na *právní ády s restriktivním p ístupem* a na *právní ády, které jsou citliv j-í k autonomii v le.*¹⁶⁹ Do první skupiny pat í zejména zem z Latinské Ameriky, Izrael, Jihoafrická republika i Jifní Korea. Do druhé naopak Belgie, Anglie, N mecko, Francie a dal-í. eská republika zprávou zmi ovaná není, av-ak je celkem jednozna né, fe by pat ila spí-e do prvn jmenované skupiny.

Lze íci, fe na sv t existují pouze dva právní ády, které prakticky neomezují arbitrabilitu sporu z práv du-evního vlastnictví: USA a TMýcarsko.¹⁷⁰ TMýcarsko je v tomto sm ru p ízna n nazýváno *liberálním -ampionem*,¹⁷¹ ale ani právní ád Spojených stát amerických nez stává pozadu. Jako ilustraci jeho liberalismu v této oblasti je uvád n zejména p ípad vedený dle pravidel Americké arbitráfní asociace *IBM Corp. v Fujitsu Ltd.*¹⁷²

Pokud se týká spor z pr myslových práv v rámci Evropské unie, je nearbitrabilní jednozna n spor, jeho p edm tem je *zápis* nebo *platnost patent* , ochranných známek a pr myslových vzor nebo jiných podobných práv. K tomu tvrzení nás vede ustanovení lánku 22 odstavce 4 Na ízení Brusel I.¹⁷³ Odli-ná situace bude logicky platit ve TMýcarsku, obdobný spor je zde v-eobecn považován za

vlastnictví. Ú ad pr myslového vlastnictví je úst edním orgánem státní správy na ochranu pr myslového vlastnictví eské republiky (§ 1 odst. 1 zákona . 14/1993 Sb., o opat eních na ochranu pr myslového vlastnictví).õ Viz SLOVÁKOVÁ, op. cit., s. 32.

¹⁶⁹ V originále: *šApproach more reflective of party autonomy.õ ICC COMMISSION ON INTERNATIONAL ARBITRATION: op. cit., bod 1.2.*

¹⁷⁰ Viz k tomu LEW ó MISTELS ó KRÖLL, op. cit., s. 209.

¹⁷¹ Viz POUURET ó BESSON, op. cit., s. 322.

¹⁷² V daném p ípad -lo o spor společ ností IBM a Fujitsu o práva k softwarovému produktu. Nejd íve byl software poskytován společ ností IBM na základ licen ní smlouvy. Následn společ nost Fujitsu vyvinula sv j vlastní software, který ov-em nápadn p ipomínal ten p vodní. Z tohoto d vod IBM zahájilo arbitráfl. Viz k tomu podrobn p ípad AAA . 13T-117-0636-85. Viz STORK, A.: *The Use of Arbitration in Copyright Disputes: IBM v. Fujitsu*. High Technology Law Journal [online]. 1987, [cit. 2011-03-17]. Dostupný z WWW: <<http://www.btlj.org/data/articles/vol3/stork.pdf>>.

¹⁷³ *šBez ohledu na bydli-t mají výlu nou p íslu-nost: (í) 4. pro ízení, jejichfl p edm tem je zápis nebo platnost patent , ochranných známek a pr myslových vzor nebo jiných podobných práv, která vyfdují ud lení nebo zápis, soudy lenského státu, na jehofl území bylo pořádáno o ud lení nebo zápis nebo kde byly ud leny nebo zapsány nebo platí za ud lené nebo zapsané na základ právního aktu Spole enství nebo mezinárodní smlouvy. Pro ízení, jejichfl p edm tem je zápis nebo platnost evropského patentu ud leného pro lenský stát, mají bez ohledu na bydli-t stran výlu nou p íslu-nost soudy tohoto lenského státu, anifl je dot ena p íslu-nost Evropského patentového ú adu podle Úmluvy o ud lování evropských patent , podepsané v Mnichov dne 5. íjna 1973.õ*

arbitrabilní. *Federální institut pro du- evní vlastnictví* totiž b fln uflívá rozhod í nálezy jako podklad pro zru- ení registrace patentu.¹⁷⁴

Jak již bylo zmín no, sv tová jurisprudenc se shoduje, fl je t eba oblast spor vzniklých z práva du- evního vlastnictví rozd lovat do dvou skupin. O první již bylo pojednáno ó jde o spory z právních vztah plynoucích ze zápis práv du- evního vlastnictví, ze vzniku t chto práv a z platnosti t chto zápis , a proto ji lze nazvat jako *oblast spor z primárních práv*. Druhou, mén problematickou podoblastí, budou spory odvozené, z t chto práv primárních. K t mto spor m dojde zpravidla v souvislosti s r znými *licen ními dohodami, se smlouvami o p evodu práv k du- evnímu vlastnictví* i se *smlouvami o výzkumu a vývoji*. Je t eba si uv domít, fl charakteristické pro tyto sekundární vztahy je skute nost, fl se nedotýkají p ímo t etích osob. S ohledem na to p evládá názor, fl budou v- eobecn arbitrabilní.

Specifické postavení pak budou mít práva autorská. Pokud se p idrflíme p edchozího d lení, dojdeme k záv ru, fl se u autorských práv *spory primární* nebudou z logiky v ci vyskytovat. Tato práva du- evního vlastnictví totiž nevznikají na základ registrace, ani dal- ího formálního postupu, ale již zhotovením *díla*, a jsou tedy chrán ny *per se*. V d sledku toho jsou spory z nich vzniklé nap í právními ády *zpravidla* arbitrabilní.¹⁷⁵ Jako d kazu tohoto tvrzení lze pouflít, krom samotného systému rozhod ích ízení Arbitráfního a media ního centra WIPO a zn ní *Pravidel rozhod ího ízení* této organizace,¹⁷⁶ hned n kolik rozsudk potvrzujících toto tvrzení. Jedním z nich je i známý p ípad *Desputeaux v. Éditions Chouette*¹⁷⁷ e- ený kanadským nejvy- ím soudem, který je pro sv j význam n kdy nazýván *kanadským p ípadem Mitsubishi*.¹⁷⁸

V této kauze -lo o arbitrabilitu nemateriálních autorských práv, konkrétn o interpretaci licen ní smlouvy nakladatelské ve vztahu ke komiksové postavice Caillou. Kanadský nejvy- í soud zru- il rozhodnutí quebeckého odvolacího soudu, který p edtím

¹⁷⁴ Viz k tomu LEW ó MISTELS ó KRÖLL, op. cit., s. 209.

¹⁷⁵ Viz k tomu celou ad názor , nap . Ibid. s. 210, BLACKABY ó PARTASIDES ó REDFERN ó HUNTER, op. cit., s. 125, POUURET ó BESSON, op. cit., s. 322 a násl.

¹⁷⁶ World Intellectual Property Organization: *WIPO Expert Determination Rules* <dostupné nap . jako text online na <http://www.wipo.int/amc/en/expert-determination/rules/index.html>>.

¹⁷⁷ Viz rozsudek SUPREME COURT OF CANADA (Kanada), *Desputeaux v. Éditions Chouette*, 21. B ezna 2003, dostupný online na < <http://scc.lexum.org/en/2003/2003scc17/2003scc17.html> >.

¹⁷⁸ Viz MONTAKOU, A. P.: Arbitrability and Intellectual Property Disputes, in *Arbitrability ó International & Comparative Perspectives*. 1. vydání. Alphen aan Rijn: Kluwer Law International, 2009, s. 266.

odmítl arbitrabilitu sporu z nemateriálních práv, by se jednalo o spor *inter partes*. Nejvyšší soud k tomu dodal: *ŠA koliv je dílo Šprojevem osobnosti autora ÷ je v kontextu kanadského autorskoprávního práva tato problematika velmi vzdálena otázkám osobního statutu, zp sobilosti a rodinného práva ve smyslu lánku 2639¹⁷⁹ C.C.Q.õ¹⁸⁰* Dále se pak soud soustředil na interpretaci vztahu nemajetkových práv v i t etím osobám. *šRozhod í ízení se v tomto p ípad týkalo dvou stran a týkalo se ist výkladu smlouvy. Rozhodce rozhodl o vlastnictví autorského práva jako by rozhodl o právech a závazcích stran ze smlouvy. Rozhod í nález je autoritativní pouze mezi dv ma stranami, av-ak není závazný pro t etí stranu, která není zú astn na na ízení. Pro shrnutí: Neexistuje nic, co by zabránilo p ípadnému dal-ímu autorovi text knihy Caillou, který by nebyl ú astníkem rozhod í smlouvy, aby se domáhal uznání autorských práv u soudu.õ¹⁸¹* Rozsudek tak potvrdil arbitrabilitu sporu týkajících se nemateriálních autorských práv, pokud tak není zasahováno do práv t etích osob.

V eském právním ádu v-ak bude situace o poznání komplikovan j-í. Ufl ze samotného vymezená objektivní arbitrability v ZR lze vy íst, fle sice budou v rámci eského práv arbitrabilní kup íkladu spory ze smluv licen ních, ze smluv o prodeji patentu i ochranné známky, av-ak zcela jasn budou vylou eny ty p ípady, které se budou dotýkat existence i platnosti institut práva du-evního vlastnictví, jako jsou nap . patenty, ochranné známky,í¹⁸² Vzhledem k rigidnosti úpravy a konzervativnímu p ístupu tak z stává i otázkou, jak by eské soudy reagovaly na rozhod í nález e-ící nemateriální práva autorská.¹⁸³

¹⁷⁹ První v ta lánku 2639 Quebeckého ob anského zákoníku zní: *šRozhod ímu ízení nem fle být pod ízen spor týkající se statusu, zp sobilosti osob, spor z oblasti rodinného práva a z dal-ích oblastí dotýkajících se ve ejného po ádku.õ* V originále: *šNe peut être soumis à l'arbitrage, le différend portant sur l'état et la capacité des personnes, sur les matières familiales ou sur les autres questions qui intéressent l'ordre public.õ* Celý text ustanovení obsahuje P íloha . 7 této práce.

¹⁸⁰ V originále: *šIn the context of Canadian copyright legislation, although the work is a õmanifestation of the personality of the authorõ, this issue is very far removed from questions relating to the status and capacity of persons and to family matters, within the meaning of art. 2639 C.C.Q.õ* Viz k tomu *Desputeaux v. Éditions Chouette*, bod 58.

¹⁸¹ V originále: *šThe arbitration proceeding in this case was between two private parties involved in a dispute as to the proper interpretation of a contract. The arbitrator ruled as to the ownership of the copyright in order to decide as to the rights and obligations of the parties to the contract. The arbitral decision is authority between the parties, but is not binding on third parties who were not involved in the proceeding. To illustrate this point, there would be nothing to prevent someone who was not a party to the arbitration agreement who had also been involved in writing the texts for the Caillou books from applying to a court to have his or her copyright recognized.õ* Viz *Ibid*, bod 62.

¹⁸² ROZEHNALOVÁ, op. cit., 129.

¹⁸³ Pro spí-e skeptický náhled na toto téma viz nap . B LOHLÁVEK, op. cit., s. 298-299.

Na záv r této problematiky lze dodat, že arbitrabilita sporu z práv du- evního vlastnictví z stává nadále nejistá, a koliv je možné vyzorovat jednozna ný trend *in favorem arbitrandum*. Vý- e zmín ná Zpráva vcelku trefn shrnuje, že sice šm že být tvrzeno, že ve v t- in zemí již není otázka arbitrability (sporu z práv du- evního vlastnictví) zpochyb ována. Nicmén míra, jakou r zné zem zlep- ily sv j p ístup k tomuto tématu je zna n rozli ná, zejména ve vztahu k arbitrabilit spor o platnosti konkrétního práva du- evního vlastnictví. P ístup mnoha zemí tak z stává nadále nejistý.¹⁸⁴ Je z ejmé, že význam oblasti spor z práv du- evního vlastnictví bude stále nar stat, a to zejména díky vlivu, který má na dne- ní spole nost a ekonomiku internet a multimediální sv t.¹⁸⁵

3.3 Arbitrabilita a kartelové a soutěžní právo

Také právo stran pod ídit spory týkající se sout ěního práva bylo dlouhou dobu v oblasti mezinárodní obchodní arbitráže považováno za sporné. Jednozna ným d vodem je charakter této ásti právní úpravy, zejména kogentnost norem, ve ejnoprávnost n kterých ustanovení a z ejmý p esah do ve ejného po ádku v kontextu mezinárodního práva soukromého. Navíc jsou tyto charakteristiky p ítomné prakticky ve v- ech sv tových právních ádech, jelikož mají za ú el ochránit stávající hospodá skou sout ěl a možnost snadného p ístupu na trh novým sout ěiteli m. Z t chto

¹⁸⁴ V originále: *š í it can be asserted that in most countries the arbitrability question is no longer a grave issue. However, the degree to which different countries have moved down this road varies, especially as regards the arbitrability of the validity of intellectual property rights. The position in several countries remains uncertain.* Viz ICC COMMISSION ON INTERNATIONAL ARBITRATION: op. cit., bod 2.31-2.32.

¹⁸⁵ Velmi zajímavou, av- ak doposud málo probádanou oblastí je arbitrabilita spor vzniklých z práv k názv m internetových domén. Jména domén jsou v teorii p írovnávány k ochranným známkám. Nej ast ji jsou p edm tem registrace podle *Uniform Name Dispute Resolution Policy* (UDRP) spole nosti *Internet Corporation for Assigned Names and Numbers* (ICANN). Viz k tomu podrobn ji internetové stránky této spole nosti <<http://www.icann.org>> i konkrétn jejich sekce v nující se e- ení spor <<http://www.icann.org/en/dispute-resolution>>.

d vod byly dlouhodob považovány národní soudy a specializované ú ady za jediné orgány oprávn ěné rozhodovat spory se sout ěn ěí tematikou.¹⁸⁶

Kartelové a sout ěn ěí právo má i nadále v dne–ním modern ěm sv ět mezinárodního i národního obchodu významné místo. Dodnes z stává nedožrn ěý jeho vliv na formování modern ěho trhu, což plat ěí dvojnásob v nejn v sp lej– ěích zem ěích.¹⁸⁷ Na druhou stranu je v–ak t eba dodat, že na prahu druhého desetilet ěí jednadvacátého stolet ěí j ěí nelze bez výjimky tvrd ět, že vý–e zm ěn ěný monopol rozhodování nadále p etrvává. P estofe se totiž jedná o významnou právní oblast, je v–eobecn ě akceptováno, že velká ást této materie je arbitrabilní, což je, na rozd ěl od ostatních námi diskutovaných právn ěích oblast ěí, potvrzeno rozsáhlou judikaturou pocházející z celého sv ěta.¹⁸⁸

Po átky této tendence je v–ak t eba hledat ve Švýcarské konfederaci, nebo jedním z prvn ěích rozsudk Ń dotýkajících se tohoto tématu, bylo rozhodnutí Kantonálního soudu kantonu Vaud z roku 1975. V tomto rozsudku¹⁸⁹ byl poprv ě použit p ěstup *diferenciace objektu sporu*. Jak ostatn ě shrnuje samotný soud, tato doktr ěna znamená rozli–ování *šmezi p edm tem rozhod ěho ězení, kter ěm je spor týkající se relevantního, voln ě dispozitivního práva, a právními normami, které jsou aplikovateln ě na e–en ě sporu*.¹⁹⁰ V tomto sm ru nez stalo jen na kantonální úrovni - ve vztahu k LDIP znamenaly potvrzení rozhodnutí švýcarského Federálního soudu nejprve v kauze *G. S.A. contre V. S.p.A. et Tribunal arbitral*¹⁹¹ a pozd ě ji je–t ěd razn ěí v p ěpadu *X SpA. v. Y Srl*.¹⁹² Zde –lo o spor dvou italských spole nost ěí pod ělejících se na stavb ě rychlodráhy

¹⁸⁶ Viz LEW, J. D. M.: Competition laws: Limits to Arbitrators Authority, in *Arbitrability ó International & Comparative Perspectives*. 1. vydání. Alphen aan Rijn: Kluwer Law International, 2009, s. 241.

¹⁸⁷ Sout ěn ěí právo má velmi silnou pozici zejména v USA a v EU, kde bojuje proti zakázan ěm dohodám, zneuf ět ěí dominantního postaven ěí a dal ěím ohrožen ěm hospodá ské sout ěe. Sout ěn ěí právo je obsařeno dokonce v zakladatelských smlouvách EU. Konkr ětn ě se jedná o lánky 101-107 SFEU.

¹⁸⁸ Judikatura k tomuto tématu je skute ěn velmi bohatá, z rozsahových d vod se v–ak m ěeme v novat pouze nejvýznamn ěím rozhodnut ěm a jiná snad pouze zm ěnit. Mezi takové pat ěí nap . p ěpad amerického odvolacího soudu (United States Court of Appeals) z roku 2003 ve v ěci *Baxter International, Inc. vs. Abbott Laboratories* ěi rozhodnutí francouzského Cour de Cassation ve v ěci *SNF vs. Cytac* ze 4. ervna 2008.

¹⁸⁹ V dan ěm p ěpad ělo o platnost smlouvy ve vztahu k ustanoven ěí lánku 85 SES (dnes ustanoven ěí lánku 101 SFEU).

¹⁹⁰ V originále *šentre objet de l'arbitrage, qui est un litige portant sur un droit relevant de la libre disposition des parties, et les r ěgles l ěgales qui sont applicables à la solution du litige*. ě Citováno dle POUURET ó BESSON, op. cit., s. 315. V knize bohufel neexistuje bl ěí– ě ozna ěn ěí sporu a auto ě se omezují pouze na odkaz k *Journal de tribunaux*, 1981 III 71.

¹⁹¹ Viz poznámku pod árou . 51.

¹⁹² Tribunal fédéral, Ire Cour civile (Švýcarská konfederace), *X. S.p.A. contre Y. S.r.l. ainsi que Tribunal arbitral CCI*, 8. b ezna 2006, no. 132 III 389, dostupný nap . online < <http://www.bger.ch/fr/index/jurisdiction/jurisdiction-inherit-template/jurisdiction-recht/jurisdiction-recht-leitentscheide1954.htm> >.

mezi Milánem a Neapolí. Spor vznikl ze smlouvy, která byla ovládaná italským právem. Společnost Y S.r.l. požadovala náhradu škody, kterou jí také rozhodl italský tribunál a uznal. Druhá strana argumentovala protiprávností smlouvy, neboť nebyly respektovány italské a evropské předpisy soutěžního práva. Rozhodci však potvrdili, že zmíněné předpisy nebyly porušeny. Po vydání rozhodnutí nálezu společnost Y S.r.l. požadovala jeho výkon ve Švýcarsku. Protistrana naopak navrhla jeho zrušení na základě ustanovení článku 190 odst. (2), písmena e) LDIP, který praví, že rozhodnutí nálezem může být zrušeno tehdy, pokud jde v rozporu s veřejným pořádkem.¹⁹³

Švýcarský soud podotkl, jak to říká, že dokonce nemožné je zpochybnit pojem veřejného pořádku,¹⁹⁴ a dodal, že se tento koncept nemůže hodnotit pouze z mezinárodního pohledu, ale také ze švýcarského hlediska. Dále zdůraznil, že právo ve Švýcarsku hraje soutěžní právo mnohem menší roli, než například v EU. Zpochybnění bezpodmínečné výjimky soutěžního práva je ostatně jurisprudencí považováno za klíčový prvek zmíněného rozsudku.¹⁹⁵ Soud v daném případě nakonec dodal, že *špoté, co znovu prozkoumal koncept veřejného pořádku (í) a znovu zvažil povahu evropského soutěžního práva (í), tento soud považuje jakékoliv další pochybnosti za nemístné: ustanovení soutěžního práva, a ufl jsou jakákoliv, nejsou podle názoru vládnoucích ve Švýcarsku součástí esenciálních a široce uznaných hodnot tvořících základ všech právních řádů. Proto nespadá porušení takového ustanovení do pole působnosti článku 190 alinea 2 písmena e) LDIP.*¹⁹⁶

Pro USA a jeho soutěžní právo se stal klíčovým rozsudek, který je v oblasti práva mezinárodních arbitráží patrně nejslavnějším a nejčastěji citovaným: *Mitsubishi v.*

¹⁹³ V originále: *šlorsque la sentence est incompatible avec l'ordre public.* Viz ustanovení LDIP, které obsahuje Příloha 6 této práce.

¹⁹⁴ Viz *X. S.p.A. contre Y. S.r.l. ainsi que Tribunal arbitral CCI*, op. cit. bod 2.1: *šL'art. 190 al. 2 LDIP prévoit qu'une sentence peut être attaquée lorsqu'elle est incompatible avec l'ordre public. Notion juridique indéterminée, l'ordre public est difficile à cerner et ne se prête guère à une définition passe-partout.*

¹⁹⁵ Viz k tomu například VÁRADY a BARCELÓ a VON MEHREN: op. cit., s. 265-6 a dále Ibid, s. 791 a násl.

¹⁹⁶ V originále: *šAprès s'être penchée derechef sur le concept d'ordre public (í) et avoir examiné plus avant la nature du droit communautaire de la concurrence (í), la Cour de céans estime que le doute n'est plus de mise: les dispositions du droit de la concurrence, quel qu'il soit, ne font pas partie des valeurs essentielles et largement reconnues qui, selon les conceptions prévalant en Suisse, devraient constituer le fondement de tout ordre juridique. Par conséquent, la violation d'une disposition de ce genre ne tombe pas sous le coup de l'art. 190 al. 2 let. e LDIP.* Viz *X. S.p.A. contre Y. S.r.l. ainsi que Tribunal arbitral CCI*, op. cit. bod 3.2.

Soller z roku 1985. Vzhledem k tomu, že bylo o tomto případě autorem již pojednáno jinde,¹⁹⁷ zmíníme se o něm pouze stručně.

V osmdesátých letech uzavřel portorický distributor Soler se společností Chrysler International (CISA) distribuční smlouvu, podle níž měla společnost Soler distribuovat automobily produkované japonským výrobcem vozů Mitsubishi Motors. Tato společnost byla součástí *joint venture*¹⁹⁸ společností CISE a Mitsubishi Heavy Industries. Poněkud komplikované vztahy v této kauze shrnuje Schéma . 7.

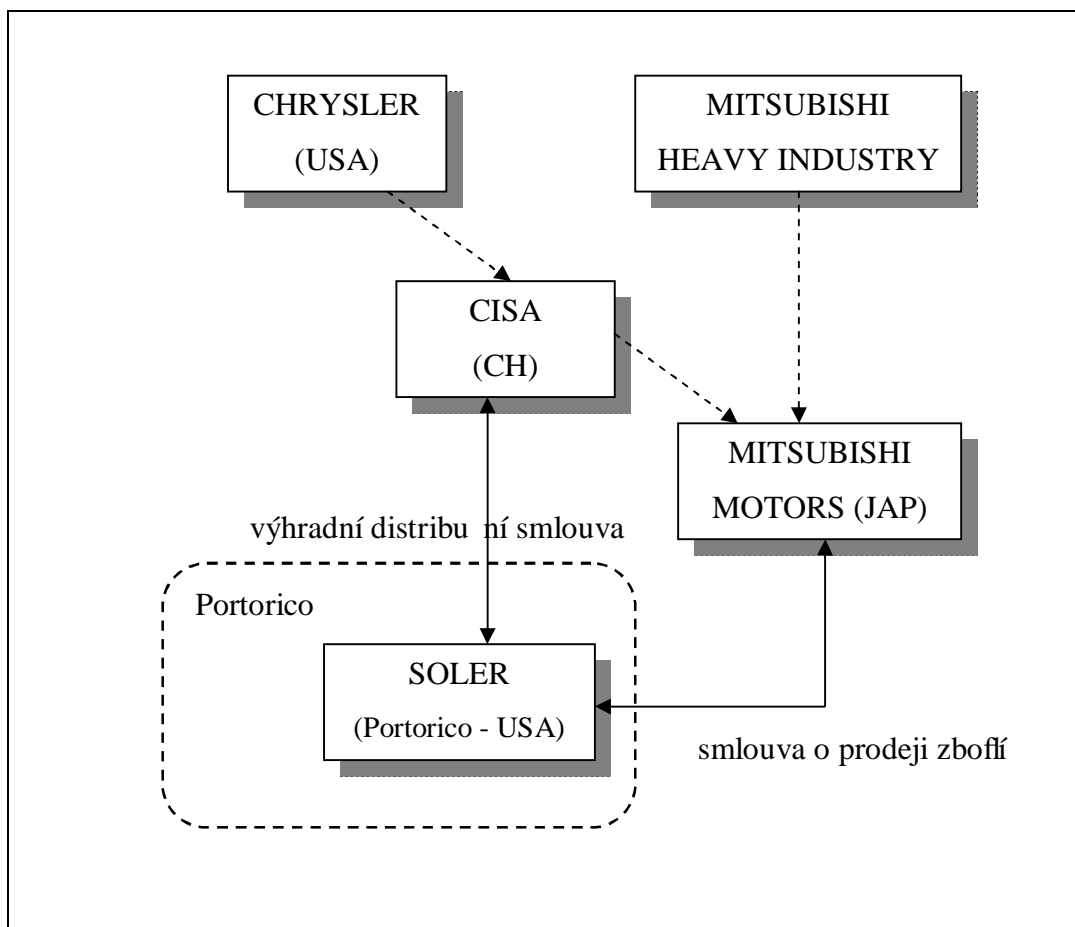


Schéma . 7 Mitsubishi vs. Soler, fakta případu (zpracováno volně autorem dle pojednání pana profesora J. J. Barcelá, *International Commercial Arbitration*, Paříž, červenec 2009)

Povinností plynoucí z výhradní distribuční smlouvy pro Portoriko, která zavazovala distributora Soler, byl prodej, respektive odběr určitého množství vozů za rok. Ve smlouvě byla součástí obsažena rozhodčí doložka odkazující strany sporu

¹⁹⁷ Viz SVATOTMop. cit., s. 45 a násled.

¹⁹⁸ Vzhledem k úzu v české právní teorii i praxi ponechal autor termín nepeložený. V příkladu do něj se někdy používá pojem *podnik se zahraniční účastí* i také *společný podnik*. Viz CHROMÁ, M.: *Anglicko-český právní slovník a English Czech Law Dictionary*. 2. vydání. Praha: Leda, 1997, s. 174.

k arbitráži se sídlem v Japonsku podle pravidel JCAA. Problematickým se ukázalo, že Soler nebyl oprávněn vyvážet vozy mimo území Portorika, a to zejména tehdy, kdy po ase úspěšných obchodů dolehla na trh s auty krize. Poptávka byla malá, avšak zejména se zdál možný vývoz z Portorika do USA, a proto Soler požádal CISA o povolení exportu. Na jeho žádost však přišla negativní odpověď, nebo z ekonomického a distribučního hlediska měl konglomerát Mitsubishi ostatní oblasti USA pokryté a neměl tedy o vývoz vozů druhou stranou zájem.

Zhrzený distributor se obrátil na okresní soud v Portoriku. Ve své žalobě na společnost CISA namítal, že takové omezení, bylo obsažené v distribuční smlouvě, je neplatné, nebo se přikládá součinnému právu USA, zejména *Shermanovu zákonu*.¹⁹⁹ Žalovaná CISA namítala rozhodnutí dožít se zastavení soudního řízení. Na tento argument společnost Soler odpověděla tím, že je spor objektivně nearbitrážibilní.

Proes odvolací soud se nakonec případ dostal před Nejvyšší soud USA, který vydal rozhodnutí, je-li je všeobecné (a nikoliv jen ve svém součinném právu) považováno za přímé.²⁰⁰ Nejvyšší soud žalobu zamítl a potvrdil platnost rozhodnutí dožít se: *„Přidání mezinárodního zdvořilosti, respektu v její schopnostem zahraničních a nadnárodních tribunálů a citlivost v její předvídatelnosti v mezinárodním obchodním systému vyžaduje, abychom potvrdili dohodu stran, dokonce i za předpokladu, že výsledek (aplikace práva) by byl opačný v domácím kontextu.“*²⁰¹ Ve své podstatě

¹⁹⁹ Někdy také *Sherman Antitrust Act* (1890), což je klíčový zákon USA týkající se součinného práva.

²⁰⁰ SCOTUS přijal toto rozhodnutí v poměru proti tomu, takže, jak je zřejmé, nikoliv v jejich soudci s tímto názorem vyjádřili souhlas. Soudcové Stevens, Brennan a Marshall vyslovili zajímavé odlišné stanovisko, ve kterém připomněli rozhodnutí Nejvyššího soudu USA ve věci *American Safety: „Protistranové porušení má mít vliv na stovky tisíc a možná i milióny lidí a má způsobit ohromné hospodářské škody. Nevíme, že Kongres měl v úmyslu, aby takový spor byl řešen jinde, než před soudy.“* Příklad autora, v originále: *„Antitrust violations can affect hundreds of thousands -- perhaps millions -- of people, and inflict staggering economic damage. We do not believe that Congress intended such claims to be resolved elsewhere than in the courts.“* Viz k tomu VÁRADY a BARCELÓ a MEHREN, op. cit., s. 251-252.

²⁰¹ Příklad autora, v originále: *„We conclude that concerns of international comity, respect for the capacities of foreign and transnational tribunals, and sensitivity to the need of the international commercial system for predictability in the resolution of disputes require that we enforce the parties' agreement, even assuming that a contrary result would be forthcoming in a domestic context.“* Viz Rozsudek SCOTUS: *Mitsubishi v. Soler*, op. cit. Nejvyšší soud se ovšem také zabýval aplikací norem součinného práva USA: *„Není dáváno se hned z počátku sporu domnívat, že by mezinárodní rozhodnutí řízení nepředstavovalo patřičný mechanismus. (í) mezinárodní rozhodnutí tribunál není povinen řídit se předloženými loajalita zákonným normám jednotlivých států; proto tedy není přímě vázán jednotlivými jejich ustanoveními. Tribunál je nicméně povinen sledovat úmysl stran. Tam, kde strany souhlasily, aby arbitrážní instituce rozhodla vymezený okruh nároků, jako v tomto případě, vzájemných z aplikací amerického součinného práva, rozhodnutí soud by měl být vázán povinností vyřešit spor v souladu s tímto národním právem. A pokud má strana sporu úmyslně nárokovat svůj zákonný žalobní důvod před arbitrážním fórem, zákonná ustanovení budou nadále plnit jak svoji nápravnou, tak svoji odstraňující*

SCOTUS v tomto doslova revolučním rozhodnutí vyjaduje myšlenku, že jsou rozhodci způsobilí zákonně a objektivně posuzovat smluvní spory, v nichž je dotčeno soutěžní právo.²⁰²

Své převratné rozhodnutí v oblasti soutěžního práva má i druhá strana oceánu. Zde jde o rozsudek vydaný Evropským soudním dvorem v kauze *Eco Swiss v. Benetton*.²⁰³ Problematika byla v tomto případě ozvláštněna i tím, že v této oblasti Evropská komise velmi flárlivě stříhala svou pravomoc a byla tak považována za výhradní nejvyšší autoritu ve všech právních vztazích se soutěžní právní tematikou. Více než kde jinde práv zde panovala obava, že rozhodci budou vykládat ustanovení evropského soutěžního práva špatně. Nabízející se logickou odpovědí je, že tuto skutečnost sice nelze vyloučit, avšak na druhou stranu nejsou rozhodci v mezinárodní obchodní arbitráži o nic méně experti na danou problematiku nežli národní soudci a že tak rozhodci nebudou způsobilí sobě včítat víc chyb nežli oni.²⁰⁴

V tomto ovzduší tak mimoděk spustil revoluci rozhodčí nález vydaný v Nizozemí, který ukládal společností *Benetton International NV* zaplacení náhrady škod, které způsobilá společnost *Eco Swiss Ltd.* porušením, resp. předčasným ukončením smlouvy o užívání ochranné známky. Konkrétně šlo o licenční smlouvu podle nizozemského práva, která umožňovala vyrábět a distribuovat náramkové hodinky s nápisem *Benetton by Bulova*. Smlouva také obsahovala rozhodčí doložku, která podítovala veškeré spory rozhodčímu řízení dle pravidel *Netherlands Arbitration Institute*. Jak již však bylo zřejmé, smlouva byla předčasně ukončena a následný rozhodčí nález píkl společností *Eco Swiss* finanční kompenzací za porušení smlouvy. *Benetton* namítl protiprávnost takového nálezu s ohledem na evropskou úpravu soutěžního práva, nebo se jednalo o smlouvu, která nebyla oznámena Evropské komisi,

funkci. Příklad autora, v originále: *There is no reason to assume at the outset of the dispute that international arbitration will not provide an adequate mechanism. To be sure, the international arbitral tribunal owes no prior allegiance to the legal norms of particular states; hence, it has no direct obligation to vindicate their statutory dictates. The tribunal, however, is bound to effectuate the intentions of the parties. Where the parties have agreed that the arbitral body is to decide a defined set of claims which includes, as in these cases, those arising from the application of American antitrust law, the tribunal therefore should be bound to decide that dispute in accord with the national law giving rise to the claim.* Viz SCOTUS: *Mitsubishi v. Soler*, op. cit.

²⁰² V originále: *that arbitrators are capable, legally and with objectivity, of determining contractual disputes where issues of competition law are raised.* Viz LEW: op. cit., s. 253.

²⁰³ Viz rozsudek ESD (EU) *EcoSwiss China Time Ltd. v. Benetton International NV*, 1. června 1999, no. C-126/97, <dostupný online ze serveru <http://curia.europa.eu>>.

²⁰⁴ Viz LEW, op. cit., 255.

ani nebyla kryta hromadnou výjimkou. Nutno dodat, že s ohledem na fakta případu máme pouze tvrdit, že se jednalo o údajné porušení evropského soutěžního práva, neboť během rozhodovacího řízení nebyla tato otázka vůbec vznesena, takže se s ní rozhodci ani v rozhodném nálezu nevěnovali.

Benetton tedy předložil nizozemskému soudu žádost o zrušení rozhodovacího nálezu vzhledem k nearbitrabilitě sporu. Kauza se dostala až k nejvyššímu nizozemskému soudu a ten vznesl především otázku k ESD. V té se ptal, zdali *š evropské právo požaduje, aby byl zrušen rozhodovací nález vydaný v Nizozemí a založený na smlouvě, která údajně porušuje evropské soutěžní právo.*²⁰⁵

Je třeba připomenout, že v případě *Eco Swiss* nebyla problematika arbitrability přímo centrem pozornosti ESD, tím byla jednoduše možnost porušení čl. 81 SES v řízení o zrušení rozhodovacího nálezu. ESD tak v podstatě vyjádřil převratnou myšlenku, že není v rozporu s evropským právem, když je spor z oblasti soutěžního práva považován za arbitrabilní, zcela mimo jiné. Příklad *Eco Swiss* tak máme především i v tom smysle, že *š poskytuje rozhodcům v EU ochranu (pokud je takové v běžném případě), avšak pouze tehdy pokud nález mající účinky v EU aplikuje evropské soutěžní právo a pokud tak není správné.*²⁰⁶

Spory, které se dotýkají soutěžního práva tak nejsou *per se* nearbitrabilní. Dodejme však, že se toto samozřejmě netýká nesporných řízení v oblasti. Bylo by jistě záhodno, kdyby zákonodárce pomohl ústátním mezinárodního obchodního styku vhodnou normou, kterou by tuto skutečnost potvrdil. Za vzorové by mohlo sloužit řešení zvolené ve švédském zákoně o rozhodovacím řízení. Ten totiž ve svém článku 1 alinea 3 uvádí, že arbitrabilní jsou *soukromoprávní účinky soutěžního práva* toliko mezi stranami sporu.²⁰⁷

O tom, že i přes výše řečené se rozhodci v oblasti soutěžního práva pohybují na tenké ledě, svědčí tvrzení soudce SCOTUS ve výše zmíněném rozhodnutí *Mitsubishi v. Soler*: *šPůli bychom se nerozpakovali a prohlásili bychom za porušení ve smlouvě po ústátní dohodu, která by v případě takové kombinace volby fóra a volby práva vedla*

²⁰⁵ Viz velmi podrobně k tomuto případu VÁRADY a BARCELO a VON MEHREN: op. cit., s. 256-258.

²⁰⁶ V originále: *šprovides protection (if such is needed) that arbitrators in the EU, or in respect of awards having effect in the EU will apply EU competition law and will do so properly.* Viz LEW, op. cit., s. 257.

²⁰⁷ V angličtině: *šthe civil law effects of competition law as between the parties.* Viz k tomu Příloha 11 této práce.

k z eknutí se práv stran uplatnit zákonné nástroje ochrany v i poru-ením sout fního práva.ö²⁰⁸

3.4 Arbitrabilita a insolvenční právo

A koliv se v obou p ípadech jedná o ízení, jak insolven ní, tak rozhod í mají zcela odli-ný ú el, pr b h a výsledek. Dalo by se dokonce íci, fle málokterá ízení k sob mají tak daleko, jako zmín ná dv . Zatímco insolven ní ízení má za úkol nashromáfdit a spravedliv rozd lit majetek dlufníka ve finan ní tísní (úpadku) tak, aby byli co nejspravedliv ji a nejp im en ji uspokojeni v-ichni jeho v ítelé, ízení rozhod í je zp sobem e-ení spor mezi zpravidla dv ma subjekty, které je zalofeno na zd razn ní autonomie v le a dobrovolnosti. Na první pohled je tak oblast práva zvaná v eském právním prost edí *právo insolven ní* jen velmi nesnadno arbitrabilní. Zpravidla je zejména poukazováno na zcela odli-né základy a principy obou ízení, dále pak na to, fle základním charakterem insolven ního práva je p sobnost *erga omnes*, zatímco práva rozhod ího ízení mít ú inky pouze *inter partes*.²⁰⁹

P es tento jednozna ný handicap se v-ak rozhod ímu ízení poda ilo proniknout i do zdánliv neproniknutelného hájemství insolven ního práva, a to v souladu s následujícím principem: V-eobecn platí p esv d ení, fle v rozhod ím ízení jsou n které spory týkající se insolvence jednozna n arbitrabilní. Napomáhá tomu i innost

²⁰⁸ V originále: ší *in the event the choice-of-forum and choice-of-law clauses operated in tandem as a prospective waiver of a party's right to pursue statutory remedies for antitrust violations, we would have little hesitation in condemning the agreement as against public policy.*ö Viz SCOTUS: *Mitsubishi v. Soler*, op. cit., poznámka pod árou . 16.

²⁰⁹ Viz k tomu POUDRET ó BRESSION, op. cit., s. 325. Navíc nelze pop ít, fle mnohá ustanovení insolven ního práva mají charakter norem ve ejného po ádku, a to nejen vnitrostátního, ale i mezinárodního. Jako takové jsou uvád ny zejména *princip rovnosti v ítel* i tzv. *automatické moratorium* - (angl. *automatic stay*) je šsuspendování procesních práv individuálního uspokojení pohledávek v ítel v-ech t íd a jeho nahrazení kolektivním procesem uspokojení pohledávek v ítel v rámci insolven ního ízení.ö Viz k tomu RICHTER, T.: *Insolven ní právo*. 1. vydání. Praha: ASPI, Wolters Kluwer, 2008, s. 211.

n kterých mezinárodních organizací, z nichž si vyzvednutí zaslouží zejména UNCITRAL. V jeho Modelovém zákoně o přeshraniční insolvenční řízení se v článku 20 do témat, které v souladu s uznáváním přeshraničního insolvenčního řízení musí být zastaveny a nezačínány individuální řízení týkající se dlužnickova majetku, práv, povinností a odpovědnosti, pokud v jiné zemi, která přijala modelový zákon je v řízení dlužníkovi zahájeno insolvenční řízení. Anglický termín *individual actions or proceeding* však pod sebe skryje nejen soudní řízení, ale v souladu s oficiálními dokumenty UNCITRAL též rozhodčí řízení.²¹⁰ Je tedy vidět, že je v rámci tohoto dokumentu pro rozhodce výslovně předvídáno posuzování n kterých otázek spjatých s insolvenční odpovědí jak samotné posouzení, zdali bylo insolvenční řízení v n kterém stát zahájeno.²¹¹

Teorie i praxe reagovala na změny se situací na poli arbitrability spor z insolvenčního práva tím, že vytvořila koncept, který rozlišuje spory s insolvenční tematikou na tzv. *jádrová (střední) insolvenční témata* a na otázky *okrajové*.²¹² Pokud jde o první skupinu témat, kam bude patřit kupříkladu vyhlášení insolvenčního řízení a ověření oprávnění v řízení pohledávek, bude se jednat o jednoznačně arbitrabilní spory. Ve druhé skupině již tak jasná klasifikace možná není. Řešení bude záviset na přístupu toho kterého právního řádu.²¹³ Problematika pak bude spočívat zejména ve vymezení témat, která budou patřit do otázek jádra insolvenční problematiky a které nikoliv, a v důsledku toho budou v n kterých právních řádech považovány za arbitrabilní. V této souvislosti je nutné zmínit, že český zákonodárce považuje tuto problematiku za silně arbitrabilní a dokonce výslovně prohlásuje *incidenční spory* za neschopné pod řízení rozhodčímu řízení i v samotné definici v § 2 ZR. Druhým okruhem otázek k zodpovězení je to, zdali témata, která jsou jinak

²¹⁰ *Subparagraph 1 (a), by not distinguishing between various kinds of individual actions, also covers actions before an arbitral tribunal. Thus, article 20 establishes a mandatory limitation to the effectiveness of an arbitration agreement.* Viz k tomu UNCITRAL: *Guide to Enactment of the Uncitral Model Law on Cross-Border Insolvency*; UNITED NATIONS 1997, dostupné online <<http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/insolven/insolvency-e.pdf>>, odst. 145.

²¹¹ Viz BREKOUKAKIS, op. cit., 107.

²¹² Jurisprudence rozlišuje v rámci této kategorie tzv. *core issues* a *pure issues*. Viz k tomu BLACKBURN a PARTASIDES a REDFERN a HUNTER: op. cit., s. 129.

²¹³ Podrobněji k tomu např.: LAZIC, V. Arbitration and Insolvency Proceedings: Claims of Ordinary Bankruptcy Creditors. *Electronic Journal of Comparative Law* [online]. 3. 12. 1999, 3, [cit. 2011-03-20]. Dostupný z: <<http://www.ejcl.org/33/art33-2.html#h1>>.

považována za arbitrabilní, tuto vlastnost ztratí i neztratí po zahájení rozhod řízení.²¹⁴

Situace ve Spojených státech amerických byla do té míry komplikovaná, že se judikatura dlouhou dobu k arbitrabilitě těchto sporů stavěla nepřátelsky. V současnosti se však situace zcela změnila a praxe je nyní taková, že soud nejprve prozkoumá, zdali se ve sporu nevyskytuje některá z výše zmínovaných *jádrových insolvenčních problematik*. Přesto nelze se stoprocentní jistotou tvrdit, že výsledek bude vždy stejný, nebo jistá rozpornost a nesoulad judikatury soudů z USA přetrvává dodnes. Pozitivní signály vysílá například rozhodnutí insolvenčního soudu (*Bancruptcy court*) v Massachusetts ve věci *SONATRACH v. Distrigas Corp.* V tomto případě soud usoudil, že v konkrétní věci náhrada škody není vhodné z *jádrových insolvenčních* témat obsaženo a že je spor tudíž arbitrabilní.²¹⁵ Naopak odlišný postup zvolil americký odvolací soud v kauze *United States Lines, Inc. et al (US) vs. American Steamship Owners Mutual Protection and Indemnity Association, Inc. et al.*²¹⁶ Spor zde byl vyhodnocen jako nearbitrabilní. Soudce argumentoval tím, že náleží výhradně insolventnímu soudu zachovat a rovnoměrně rozdelit dlužník v majetek. Doktrínu delení insolvenčních problematik na tzv. *jádrové* a *ostatné* spory nevzal v úvahu.²¹⁷

Obdobná situace vesměs panuje v celé Evropě. Rozhodčí soudy se mohou zpravidla zabývat spory do té míry, pokud se nejedná o problematiku vlastní jádra insolvenčního řízení. Výjimkou je například Švýcarsko, které je i v tomto směru v *plné* arbitrabilitě velice přátelské.²¹⁸

Za zmínku stojí specifická situace v anglickém právu, kde je třeba prosadit uplatnění rozhodčího dohody, pokud s tím insolvenční správce²¹⁹ nesouhlasí. Anglický

²¹⁴ LIEBSCHER, op. cit., s. 235-6.

²¹⁵ Viz BANKRUPTCY COURT OF MASSACHUSETTS (USA): *Société Nationale Algérienne pour la Recherche, le Transport, la Transformation et la Commercialisation des Hydrocarbures (SONATRACH) v. Distrigas Corp.*, 1987, no. 80 B.R. 606.

²¹⁶ US COURT OF APPEALS, SECOND CIRCUIT (USA): *United States Lines, Inc. et al (US) vs. American Steamship Owners Mutual Protection and Indemnity Association, Inc. et al.*, 1. listopadu 1999, n°: 197 F.3d 631, dostupné online z <<http://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F3/197/631/546395/>>.

²¹⁷ V rozsudku přímě stojí: *š(i) are integral to the bankruptcy court's ability to preserve and equitably distribute the Trust's assets.* Ibid. odst. 29.

²¹⁸ Viz k tomu POUURET a BESSON, op. cit., 326-327.

²¹⁹ *Angl. trustee.*

Arbitration Act 1996 totiž zavedl do anglického insolvenčního zákona ustanovení, které umožnil uje insolvenčnímu správci přijmout, nebo odepřít aplikaci rozhodnutí dohody.²²⁰

V rámci Evropské unie bylo přijato významné *Nařízení Rady (ES) č. 1346/2000 ze dne 29. května 2000 o úpadkovém řízení*, které je přímo aplikovatelné i na území České republiky. Pokud jde o rozhodné právo, nalezneme jeho úpravu v článku 4: §(1) *Pokud toto nařízení nestanoví jinak, je právem rozhodným pro úpadkové řízení a jeho ústní právo toho členského státu, na jehož území bylo úpadkové řízení zahájeno* (1).²²¹

Připomejme, že v České republice, pamatuje ZŘ na tzv. *incidenční spory* v § 2 odstavci 1, kde se praví, že: *Štáty se mohou dohodnout, že o majetkových sporech mezi nimi, s výjimkou (1) incidenčních sporů, (1) má rozhodovat jeden nebo více rozhodců anebo stálý rozhodčí soud*.²²²

Tzv. *incidenční spory* jsou pak taxativně vyjmenovány v InsZ v § 159 odstavci 1. Jde zejména o spory o pravost, výši nebo pořadí pohledávek, o spory o vyloučení v cí, práva, pohledávky nebo jiné majetkové hodnoty z majetkové podstaty nebo o vydání výřku zpenění, o spory o vypořádání společného jmění dlužníka a jeho manželky, o spory plynoucí z odpovědnosti, o spory o náhradu škody na majetkové podstatě vzniklé porušením povinností insolvenčním správcem a o další spory, které zákon označí jako spory *incidenční*.²²¹ Nezapomínejme na to, že i v případě sporů dotýkajících se insolvenčního řízení, které nebudou *incidenčními*, musí být naplněny podmínky objektivní arbitrability upravené ZŘ. Lze tak shrnout, že v rámci českého práva takových sporů bude spíše poskromnu.²²² Přesto jsou uváděny některé

²²⁰ Toto odráží čiré pravidlo anglického práva, které umožnil uje insolvenčnímu správci odmítnout nevýhodné smlouvy. Viz k tomu BLACKBAY a PARTASIDES a REDFERN a HUNTER: op. cit., s. 131.

²²¹ Doslovné znění § 159 InsZ zní: §(1) *Incidenčními spory jsou*
a) *spory o pravost, výši nebo pořadí pohledávek,*
b) *spory o vyloučení v cí, práva, pohledávky nebo jiné majetkové hodnoty z majetkové podstaty nebo o vydání výřku zpenění podle § 225 odst. 5,*
c) *spory o vypořádání společného jmění dlužníka a jeho manželky,*
d) *spory na základě odpovědnosti,*
e) *spory o náhradu škody na majetkové podstatě vzniklé porušením povinností insolvenčním správcem,*

f) *další spory, které zákon označí jako spory incidenční.*
(2) *Pro jiné spory, jejichž účastníkem je insolvenční správce, nelze ustanovení o incidenčních sporech použít, i když probíhají za trvání insolvenčního řízení.*²²²

²²² V tomto smyslu je tedy český právní řád velmi konzervativní, avšak na jeho omluvu je třeba uvést, že v tomto případě jde o ochranu věitelů před machinacemi v insolvenčním řízení. Zůstává ovšem otázkou, nakolik zde tato úprava supluje efektivní trestní právní ochranu. I trestní právo totiž reflektuje možnost a

případy, ve kterých české soudy uznaly arbitrabilitu sporů s insolvenční tematikou. Zmíní se například usnesení Nejvyššího soudu ČR č. 29 Odo 1051/2004.²²³

3.5 Arbitrabilita a korupce a úplatkářství

Další oblastí, které se budeme věnovat je problematika korupce a úplatkářství.²²⁴ Lze totiž bezpečně konstatovat, že tyto dva negativní jevy mají na mezinárodní rozhodčí řízení silnou vazbu a obě právní oblasti se tak velmi ovlivňují. Významnost tohoto tématu je ještě potvrzena tím, že jsou rozhodci často považováni za strážce legality rozhodčího řízení a někdy dokonce za strážce dobrých mravů v mezinárodním obchodě. *„Ve skutečnosti není pochyb, že povinnosti rozhodců nesmí být pouze v jejich stranách, které je jmenovaly, ale v celé mezinárodní obchodní komunitě v širokém slova smyslu. Na světovém trhu jsou dobré vedení, etika a právní hlediska nezbytné pro zabezpečení spravedlivého průběhu soutěže na trhu a na globální tržní hodnotě.“*²²⁵

Ve slavném nálezu rozhodce Lagergrena bylo již v roce 1963 správně uvedeno, že je úkolem rozhodčího řízení bojovat proti šmeznárodním zlu, které je v rozporu

nebezpečnost pletich v insolvenčním řízení. Srovnej k tomu § 225 a § 226 zákona 40/2009 Sb., trestního zákona.

²²³ Nicméně toto rozhodnutí je pro zmíněnou právní oblast zajímavé zejména svojí právní vztahy: *„Rozhodčí dohoda, sjednaná pozdějším úpadcem podle § 2 odst. 3 písm. b) (ZR), se vztahuje také na správce konkursní podstaty, který v průběhu konkursu uplatňuje pohledávku z právního vztahu, jehož se rozhodčí dohoda týká. Zastaví-li soud řízení podle ustanovení § 106 odst. 1 (OS), nerozhoduje o postoupení v cíl rozhodci. Dovolání proti rozhodnutí odvolacího soudu, jímž bylo potvrzeno rozhodnutí soudu prvního stupně o zastavení řízení podle § 106 odst. 1 (OS), je přípustné podle § 239 odst. 2 písm. a) (OS).“* Viz k tomu NEJVYŠŠÍ SOUD ČR (R), sp. zn. 29 ODO 1051/2004, ze dne 28. dubna 2005, dostupné online například na <http://www.nsoud.cz/JudikaturaNS_new/judikatura_prevedena2.nsf/WebSearch/9DA4571CFE150E0FC12575EF00389AE9?openDocument>.

²²⁴ V anglicky psaných publikacích je uváděna pod označení *Bribery and Corruption* (viz k tomu LEWIS a MISTELIS a KRÖLL, op. cit., s. 213 a následující; BLACKABY a PARTASIDES a REDFERN a HUNTER: op. cit., s. 131 a následující, ve frankofonní prostě *La corruption* (POUDRET a BESSON, op. cit., 329 a následující).

²²⁵ Viz MOURRE, A.: *Arbitration and criminal law*, in *Arbitrability of International & Comparative Perspectives*. 1. vydání. Alphen aan Rijn: Kluwer Law International, 2009, s. 235-6.

s dobrými mravy a mezinárodním veřejným pořádkem, jenž je společný celému společenství národů.²²⁶

Akoliv se to zdá úsměvné, dlouhou dobu neexistovalo oficiální prohlášení, které by odsuzovalo korupci a úplatkářství v rámci mezinárodního obchodu jako negativní jevy a které by je prohlásilo za rozporné s mezinárodním veřejným pořádkem v kontextu mezinárodní obchodní arbitráže. První deklarací takového druhu se stal ahl *Interim Report on Public Policy as a Bar to Enforcement of International Arbitral Awards* vydaný v rámci Londýnské konference Mezinárodní právní asociace²²⁷ v roce 2000. V této zprávě se uvádí: *šV souladu s Úmluvou OECD z roku 1997 o boji proti úplatkářství zahraničních úředníků v mezinárodním obchodu, která se týká vzrůstajícího mezinárodního zájmu o vliv korupčního jednání, je viditelné, že existuje mezinárodní konsensus, že korupce a úplatkářství jsou proti mezinárodnímu veřejnému pořádku.*²²⁸ V této souvislosti dodejme, že na poli mezinárodních úmluv si v poslední době dalo za úkol bojovat proti úplatkářství hned několik smluv, z nichž zmíníme zejména *Úmluvu OECD o boji proti podplácení zahraničních veřejných úředníků*,²²⁹ *Obanskoprávní úmluva o korupci Rady Evropy*²³⁰ i *Trestní právní úmluva o korupci*.²³¹ V dodatkovém protokolu k poslední jmenované úmluvě se smluvní strany zavázaly uinit dle vnitřního práva trestním aktivní i pasivní podplácení arbitrážistů.²³²

²²⁶ Případ ICC číslo 1110/1963.

²²⁷ International Law Association ahl ILA.

²²⁸ V originále: *šFollowing the 1997 OECD Convention on Combating the Bribery of Foreign Officials in International Transactions, which reflects the mounting international concern about the prevalence of corrupt trading practices, it is arguable that there is an international consensus that corruption and bribery are contrary to international public policy.* Viz k tomu COMMITTEE ON INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION. *Interim Report on Public Policy as a Bar to Enforcement of International Arbitral Awards* [online]. London: INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION, 2000 [cit. 2011-03-21]. Dostupné z: <www.ila-hq.org/download.../E723662E-053C-415A-A4C7822577AE6B4F>, s. 22.

²²⁹ Uveřejněna ve Sbírce mezinárodních smluv pod číslo 25/2000.

²³⁰ Uveřejněna ve Sbírce mezinárodních smluv pod číslo 3/2004.

²³¹ Uveřejněna ve Sbírce mezinárodních smluv pod číslo 70/2002.

²³² Viz též článek 2 návrhu ETS191 *Dodatkového protokolu k Trestní právní úmluvě o korupci*, Rada Evropy: *šKaždá strana přijme takovou legislativu a další opatření, jež mohou být nezbytná k určení trestných činů podle domácích zákonů, jsou-li spáchány úmyslně, v případech slibování, nabízení a poskytování ze strany kterékoliv osoby buď přímo a nepřímo jakýchkoliv nepřímých výhod arbitrovi vykonávajícímu svou funkci podle národního zákona o arbitráži daného státu pro sebe a kohokoliv jiného, aby konal/a a zdržel/a se konání a výkonu svých funkcí.* A dále článek 3, Ibid.: *šKaždá strana přijme takovou legislativu a další opatření, jež mohou být nezbytná k určení trestných činů podle domácích zákonů, jsou-li spáchány úmyslně, v případech poslušnosti a přijetí ze strany arbitra vykonávajícího svou funkci podle národního zákona o arbitráži daného státu přímo a nepřímo určené nepřímo výhody pro sebe a kohokoliv jiného nebo přijetí nabídky a příslibu takové výhody konat nebo se zdržet konání a výkonu svých funkcí.* K podplácení zahraničních rozhodců pak srovnej článek 1. 4, Ibid.: *šKaždá strana přijme takovou*

Vzhledem k rozsahovým možnostem této práce se budeme z celé materie st etávání trestního práva a práva mezinárodních arbitráží soust edit pouze na otázku arbitrability spor týkajících se korupce v jakékoliv její podob . Na-i pozornost tak up eme p edevším na smlouvy, které p edpokládají p ímo svým obsahem ur ité korup ní jednání i r zné formy úplatká ství.

Takové kontrakty na sebe nej ast ji berou podobu r zných *konzulta ních smluv a smluv o poskytnutí poradenství p i akvizici, vstupu investora do spole ností i ve ejnoprávních korporacích*, zpravidla vlastn ných státy. Velmi asto se vyskytují p ípady takových konzultací týkající se r zných privatizací. Do kontextu rozhod ího ízení se pak tyto spory zpravidla dostávají ve chvíli, kdy zahrani ní strana kontraktu, odmítne plnit své smluvní povinnosti, nebo jde z jejího pohledu (asto oprávn n) o pln ní protiprávní. Nutno v-ak dodat, že pro takovou stranu zpravidla není obsah smlouvy fládným p ekvapením a lze tak jen vzácn uvařovat o její dobré ví e. Motivací takového zpochybn ní arbitrability sporu m že být hned n kolik. asto se například uvádí, že zahrani ní strana správn p edpokládá, že by byl národní soud konkrétního státu k takovému pln ní mnohem nep átel-t jí a k pln ní jejích povinností by ji neodsoudil. Dilema celé problematiky lze shrnout do následující v ty: Nesprávné vedení rozhod ího ízení by mohlo posloužit k potvrzení i dokonce krytí korup ního jednání. Na toto tvrzení v-ak lze namítnout, že fenomén korupce *musí* být v první ad pop en normami trestn právními. Omezovat z toho d vodu arbitrabilitu sporu je nejen nesmyslné, ale i kontraproduktivní a neekonomické. Navíc v mnoha p ípadech arbit i prokázali, že dokáží mezinárodní obchodní prost edí ochránit lépe, než mnozí národní soudci.

První a nejd lefit jí otázkou, jakou si tedy musí každý rozhodce zodpov d t, pokud se setká se sporem, v n mfl se vyskytla korupce, je, zdali je daný spor arbitrabilní i nikoliv. Odpov na zmín nou otázku, jeřl je pro tuto kapitolu klí ová, p ítom prod lala za posledních 50 let zna ný rozvoj.

Historický vývoj v této oblasti totiž nebyl od po átku k rozhod ímu ízení naklon n. P í studiu této tematiky nelze za ít jinak, než řl zmín ným nálezem rozhodce

legislativu a dal-í opat ení, jeřl mohou být nezbytná k ur ení trestných in podle domácích zákon v p ípadech in zmín ných v lánkách 2 a 3, pokud se týkají arbitra vykonávajícího svou funkci podle národního zákona o arbitrářích jakéhokoliv jiného státu.õ

Lagergrena z roku 1963,²³³ který proti arbitrabilitě těchto sporů mluví zcela zjevně, a a koliv je v souhlasnosti s jinými koncepcemi naopak, přestože dodnes jako významný zdroj inspirace pro disentanční mínění. Rozpor se týkal smlouvy, která byla nepokrytá korupčním jednáním.²³⁴ V rozhodném nálezu byl spor shledán jednoznačně nearbitrabilním, a to k nelibosti pozdější jurisdikce. Kritiku si dle ní vyfládalo zejména popření principu *separability*. Před jednoznačným odsouzením tohoto významného nálezu však musíme do úvah rozhodce Lagergrena nahlédnout pečlivěji: *ŠPo zvažení v-eho z ejmého jsem p esv d en, fle p ípady obsahující v sob tak hrubé poru-ení dobrých mrav a mezinárodního veřejného pořádku jako tento, nemohou najít sly-ení před fládným soudem ani v Argentině, ani ve Francii, ani v jakékoliv jiné civilizované zemi, a to ani před rozhodným soudem. Proto musí být v tomto případě jurisdikce odmítnuta. (í) Strany, které se spojily v obdobném obchodu takové povahy, si musí uv domít, fle se vzdaly jakéhokoliv práva na pomoc justice (národních soudů i rozhodčích tribunálů) v e-ení svých sporů.*²³⁵ Přiblížením zkoumání odvodně se zdá, že pravým míněním a správným výkladem zmíněného nálezu není *nearbitrabilita* takového sporu, ale celková nepřezkoumatelnost takového *meritu v ci*, a jifi v rozhodném řízení i před národními soudy.²³⁶ Zdrážen je v tomto výkladu význam rozdílů mezi přípustností

²³³ Viz P ípad ICC íslo 1110/1963.

²³⁴ Před rozhodcem byl předložen případ smlouvy A, jejíž plnění spočívalo ve vyplacení provize 10% z plnění jiných dvou smluv B a C (uzavřených v letech 1950 a 1958), jejichž předmetem bylo dodání jistého předmětu za řízení společnosti Y Argentině. Ústka měla být zaplácena panu X. Y. Pikantní na celém případě je to, že flalující X přivýpovědi uvedl, že zmíněná suma měla být vyplácena za jeho ústast přivšovlivování významných osobností v rámci klíky lidí, kteří mají významný podíl na vládní hospodářské politice. V originále: *šinfluential personalities among a clique of people which had a controlling influence upon the Government's economic policy.* Viz BLACKABY ó PARTASIDES ó REDFERN ó HUNTER: op. cit., s. 132. Přivýetování pak díky svédecké výpovědi vylo nájevo, *šfle v t-ina pen z byla ur ena pro Peróna a jeho hochy÷ jako jediný možný způsob jak se dostat k jakékoliv zakázce v Argentině.* Juan Domingo Perón (1895 - 1974) byl argentinský politik a diktátor. Prezidentem Argentiny byl mezi léty 1946-1955 a 1973-1974. V originále: *š(í) thatmost of the money was for Peron and his boys÷ as the only way to get the business of any scale in Argentina.* Viz BLACKABY ó PARTASIDES ó REDFERN ó HUNTER: op. cit., s. 132.

²³⁵ V originále: *šAfter weighing all the evidence I am convinced that a case such as this, involving such gross violation of good morals and international public policy, can have no countenance in any court either in the Argentine or in France or, for the manner, in any other civilized country, nor in any arbitral tribunal. Thus, jurisdiction must be declined in this case. (í) Parties who ally themselves in an enterprise of the present nature must realise that they have forfeited any right to ask for assistance of the machinery of justice (national courts or arbitral tribunal) in setting their disputes* (citováno podle: LEW ó MISTELIS ó KRÖLL, op. cit., s. 214).

²³⁶ Viz MOURRE, op. cit., s. 211.

sporu a jurisdikcí rozhodného tribunálu, což je princip, který dnes bývá zdrazován uje velké množstvím autorů.²³⁷

Bez ohledu na pravě míněné rozhodce Lagergrena je pravda, že chvíli trvalo, než se všeobecně rozšířil přístup arbitrability takových sporů. Jako příklad zdrženlivého a zamítavého postoje je uváděno rozhodnutí pákistánského nejvyššího soudu v případě *HUBCO v. WAPDA*.²³⁸ Nakonec však zejména arbitrážní soudy v Evropě prosadily aplikaci doktríny *separability* a samy se rozhodly posuzovat platnost smluv, u nichž byla namítána korupce či úplatkářství.

Za vzorový se uvádí již zmíněný případ *Westacre*, v něm šlo o spor společnosti *Westacre Investment, Inc.*, *Jugoimport* a *SDRP Holding Co Ltd.* a *Beogradsk Banka*. Společnost *Westacre* souhlasila, že za provizi odpovídající procentuelní částce z celkového obchodu pomůže společnosti *Jugoimport* s vyjednáváním kontraktu na dodání tanků M-84 pro Kuvajtské ministerstvo obrany. Rozhodným právem bylo zvoleno právo švýcarské a všechny spory měly být řešeny před rozhodčím soudem se sídlem v Ženevě.

Po uzavření smlouvy mezi Kuvajtem a společností *Jugoimport* bylo společností *Westacre* oznámeno, že jejich kontrakt je ukončen. Jako důvod byla uvedena skutečnost, že Kuvajtské ministerstvo nepožádá, aby byly smlouvy mezi ním a třetí stranou zprostředkovány. Dále bylo navíc tvrzeno, že taková smlouva o konzultacích je projevem korupce, nebo společnost *Westacre* je jen *skořápkou* pro členy kuvajtské administrativy. V případě plnění by tedy šlo o nepříjemné úplatkářství. Fakta případu shrnuje Schéma 9.

²³⁷ Za všechny srovnej např.: PAULSSON, J.: Jurisdiction and Admissibility, in *Global reflections on international law, commerce and dispute resolution: Liber Amicorum in honour of Robert Briner*, Paris: ICC Publishing 2005, s. 601-617.

²³⁸ Viz *Ibid.*, s. 214-215.

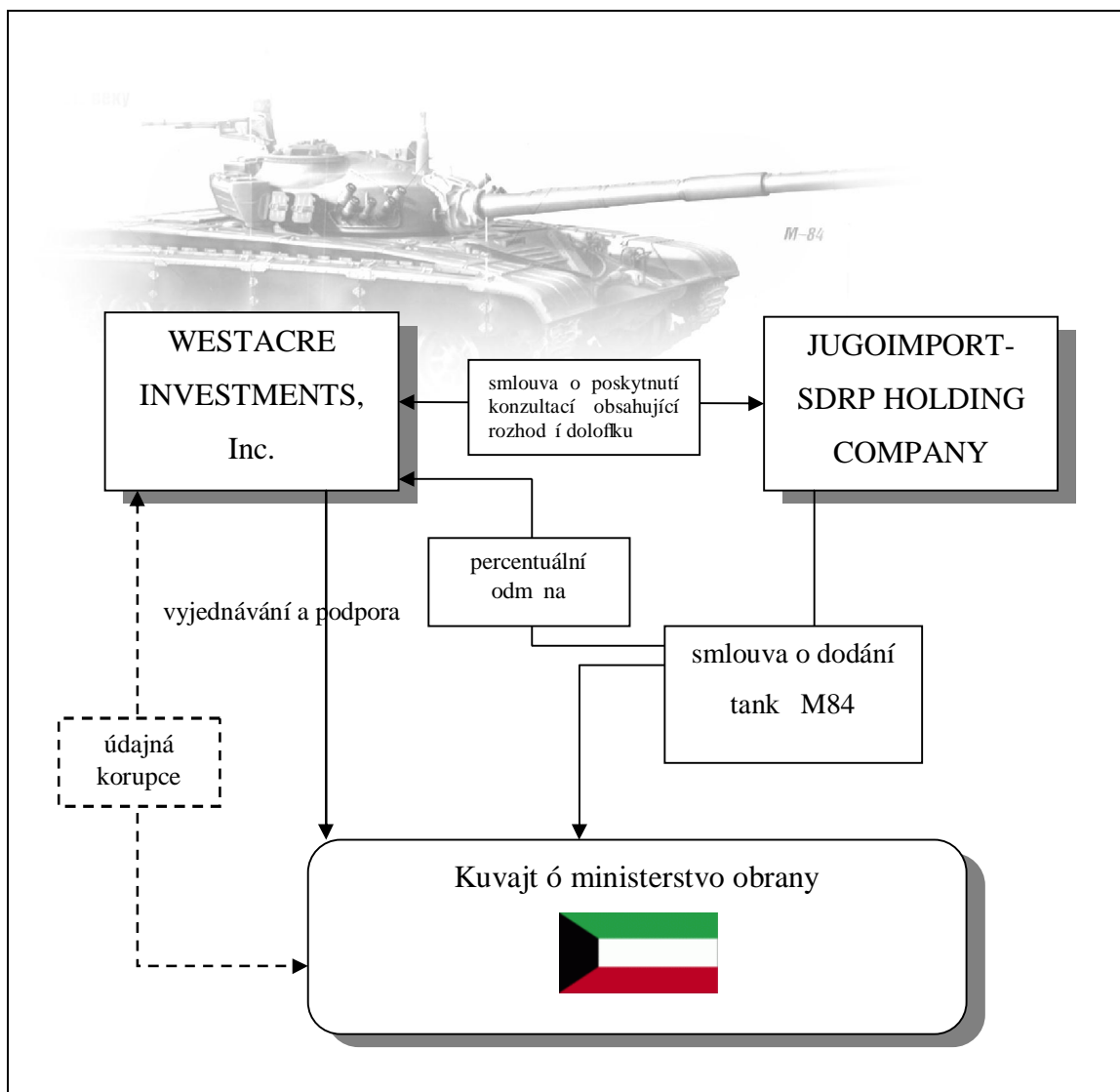


Schéma .9 Fakta p ípadu Westacre v. Jugimport (zdroj: vypracováno autorem)

Tato kauza byla nejprve vedena jako rozhod í ízení dle pravidel ICC, p í emfl rozhodci v c shledali arbitrabilní a v nálezu vyslovili povinnost spole nosti *Jugoimport* zaplatit p es 50 milion USD. *Jugoimport* následn podal návrh na zru-ení nálezu p ed -výcarským Federálním soudem. I zde bylo argumentováno nearbitrabilitou sporu. TMvýcarský soud tuto argumentaci odmítl, nebo í podle n j byla v c arbitrabilní.

Pro na-í problematiku nejd leflit j-ím se v-ak jeví poslední soudní ízení, které prob hlo p ed anglickými soudy a ve kterém spole nost Westacre fládala uznání a výkon nálezu ve Velké Británii. P ípad se nakonec dostal p ed anglický odvolací soud, který vydal následující rozhodnutí: Rozhod í nález se uznává a vykoná.

Za zdraznění stojí zejména shrnutí, které uinil lord soudce Mantell v souladu s doktrínou přijatou v dřívějším rozhodnutí *Soleimany* a které obsahuje podmínky posouzení arbitrability a korupce: *šZaprvé, bylo zejmé, že se před (rozhodím) tribunálem nachází jasný²³⁹ obchodní kontrakt. Zadruhé, rozhodci jasn zjistili, že předložená smlouva není nelegální. Zat etí, není zde nic, co by napovídalo nekompetentnost ze strany rozhodce (sic). Kone n , není d vodu p edpokládat existenci n jaké tajné dohody i zlé v le v kontextu vydání nálezu. Vážnost tvrzené illegality (í) není v mém úsudku faktor, který by bylo t eba vzít v potaz v kontextu rozhodování, zdali celý p ípad znovu pro-et it i nikoliv.ō²⁴⁰*

Arbitrabilitu t chto spor i pravomoc rozhodce svoji pravomoc posuzovat potvrdila *Sn movna lord* v roce 2007 ve známém p ípad *Fiona Trust*.²⁴¹ Lordi v tomto p ípadu dokonce potvrdili, že rozhodci jsou oprávn ní tuto otázku posoudit bez ohledu na to, z jakého d vodu je rozhod í ízení zpochybn no: *šJe t eba zd raznit zlaté pravidlo tvrdící, že pokud strany cht ly nechat posoudit problematiku platnosti jejich smlouvy jedním tribunálem a problematiku smluvního obsahu i pln ní jiným, musely by tak íci výslovn . V opa ném p ípad bude p epokládáno, že souhlasily s jedním tribunálem e-ícím v-echny takové spory.ō²⁴² Nutno dodat, že logika této v ty platí nejen pro p ípad korupce a úplatká ství, ale pro v-echny právní oblasti a spory z nich, pokud jedna strana vznese námitku arbitrability sporu.*

Jak jifl bylo zdrazn no, zodpov dnost rozhodce je obrovská nejen ve vztahu ke stranám sporu, ale i v í mezinárodnímu obchodnímu spole enství, což platí dvojnásob

²³⁹ V originále ufité slovo *straightforward* se do e-tiny p ekládá jako p ímo arý, jasný, nekomplikovaný, ale také otev ený a estný (sic).

²⁴⁰ V originále: *šFirst, there was evidence before the Tribunal that this was a straightforward, commercial contract. Secondly, the arbitrators specifically found that the underlying contract was not illegal. Thirdly, there is nothing to suggest incompetence on the part of the arbitrators. Finally, there is no reason to suspect collusion or bad faith in the obtaining of the award. The seriousness of the alleged illegality (í) is not, in my judgment, a factor to be considered at the stage of deciding whether or not to mount a full scale inquiry.ō Viz k tomu COURT OF APPEAL (UK), *Westacre Investment, Inc., Jugoimport ó SDRP Holding Co Ltd. a Beogradsk Banka*, 12. kv ten 1999, n. [1999] 3 All ER 864, dostupné online nap . na < <http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/1999/1401.html>>.*

²⁴¹ Viz rozhodnutí ve v í *Premium Nafta Products Limited (20th Defendant) and others (Respondents) v. Fili Shipping Company Limited (14th Claimant) and others (Appellants)*.

²⁴² V originále: *šIt serves to underline the golden rule that if the parties wish to have issues as to the validity of their contract decided by one tribunal and issues as to its meaning or performance decided by another, they must say so expressly. Otherwise they will be taken to have agreed on a single tribunal for the resolution of all such disputes.ō THE HOUSE OF LORDS (UK), *Premium Nafta Products Limited (20th Defendant) and others (Respondents) v. Fili Shipping Company Limited (14th Claimant) and others (Appellants)*, 31. ervenec 2007, n.: [2007] UKHL 40, dostupné online na < <http://www.publications.parliament.uk/pa/ld200607/ldjudgmt/jd071017/ship-1.htm>>.*

pro výše probíranou materii. Bylo by velikou chybou předpokládat, že arbitrabilita sporu znamená, že rozhodci mohou zatajovat, přehlížet i dokonce krýt korupční jednání. K tomu ostatně velmi výstižně dodává anglický soud prvního stupně v případě *Westacre*:

„Výsledkem (řízení, že nález nemá být zrušen) nemělo být rozum no tak, že by byl obchodní soud připraven zavírat oči před korupcí v mezinárodním obchodu, ale spíše tak, že jde o projev důvěry, že problematika illegality způsobené korupcí je předkládána vysoce kvalifikovaným rozhodcem ICC (1). V kontextu Newyorské úmluvy by bylo nanejvýš nevhodné, kdyby byl soud provádějící výkon vyzván, aby celý případ znovu přezkoumal na základě veřejného podání.“²⁴³

3.6 Arbitrabilita a daně

Málokteré téma a oblast je na první pohled natolik nearbitrabilní jako oblast daní. Ve veřejnosti práva, veřejný zájem a kogentní ustanovení jsou natolik výrazné, že prakticky nenechávají nikoho na pochybách. Jak trefně poznamenává Luca Melchionna: *„V tradici kontinentálního práva je pravomoc zdanění považována, stejně jako trestní i správní právo za součást veřejného práva, a tak je celkem jasné oddělení od soukromého práva, kam je naopak tradičně vloženo právo obchodních arbitráží.“²⁴⁴* Přesto nelze tuto oblast, zejména

²⁴³ V originále: *„The conclusion is not to be read as in any sense indicating that the Commercial Court is prepared to turn a blind eye to corruption in international trade, but rather as an expression of its confidence that the issue of illegality by reason of corruption is referred to high calibre ICC arbitrators (1) it is entirely inappropriate in the context of New York Convention that the enforcement court should be invited to retry that very issue in the context of public submission.“* Viz MOURRE, op. cit., 239.

²⁴⁴ V originále: *„In the civil law tradition, the taxation power, like the criminal law or the administrative ones, is considered part of the public law and so quite clearly separate from the private law tradition where commercial arbitration law is traditionally embodied.“* Viz MELCHIONNA, L.: *Tax Disputes and International Commercial Arbitration*, Milano: CEDAM 2003, s. 770.

v mezinárodním právním kontextu a v souvislosti s mezinárodní obchodní arbitráží zcela bez rozmyslu zahrnout.

V oblasti daňového práva lze rozlišovat tři hlavní skupiny případů,²⁴⁵ kdy může být v úvahu arbitrážní sporu:

- 1) Obchodní vztahy s daňovou problematikou jako se sekundárním předmětem²⁴⁶
- 2) Tzv. *Income Tax Treaties* (Smlouvy o daních z příjmu)²⁴⁷
- 3) Spory z investic

Zatímco druhé dvě skupiny, tedy spory ze smluv o daních z příjmu a z investičních sporů, již přesahují oblast působnosti mezinárodních obchodních arbitráží a tedy i předmět této práce, tato problematika zdanění a arbitrážní sporu bude ležet právě v první skupině. Ze všech tří nás totiž bude zajímat právě první a nejběžnější kategorie případů.

Jako příklady takových sporů jsou uváděny následující situace: Při akvizici například může vzniknout otázka, zda prodávající či nabývací strana ponese již vzniklou daňovou zátěž. Obdobně může vzniknout spor, zda původní majitel akcií zkrystalizoval daňovou povinnost společnosti bu v úmyslu zakrýt ekonomický stav společnosti, či ve snaze uniknout místním daňovým autoritám. V právu mezinárodního obchodu je přitom velmi časté, že smlouvy obsahují ujednání o nesení nákladů, včetně povinnosti nést daňové břemeno. V takových případech tak může vzniknout spor o to, komu případnou případně vrácené poplatky, či naopak, kdo ponese daňové břemeno. Obdobně, při rozdělení společnosti může nastat rozpor o to, kdo bude povinován za předchůzce ze závazků z daňových povinností. Další možné problémy mohou představovat tzv. *joint ventures* a jejich zdanění, respektive různé další vzájemné dohody o placení daní. Je vidět, že reálných a vyskytujících se variací je celá řada. Všechny přitom mají společné to, že se nějakým způsobem týkají placení daní či obdobných povinností. Pro všechny také platí, že arbitrážní sporu je u nich například významný druhý pohled mnohem pravděpodobnější, nežli na pohled první.

²⁴⁵ Viz k tomu PARK, W. W.: *Arbitrability and Tax*, in *Arbitrability of International & Comparative Perspectives*. 1. vydání. Alphen aan Rijn: Kluwer Law International, 2009, s. 181.

²⁴⁶ Někdy nazývané jako *Business Relationships* nebo *The Tax issue between private parties*. Společným jmenovatelem těchto vztahů je skutečnost, že daňová problematika zde vystupuje jako sekundární předmět sporu.

²⁴⁷ Mezinárodní smlouvy, jejichž předmětem je zpravidla zamezení dvojího zdanění. Někdy je jejich předmětem úprava i řízení o spolupráce státních orgánů při výběru a správě daní.

Tuto problematiku vhodně ilustrují dva případy z praxe rozhodůch tribunálů. Prvním z nich je tzv. *Italian Engineering company v. Greek Engineering company*,²⁴⁸ ve kterém italský flalobce flaloval eckou protistranu v kontextu platby eckých daní. Strany vstoupily do série smluv, jejichž úelem bylo vytvoření *joint venture* v podobě další ecké společnosti. V souladu s ustanoveními smlouvy měla ecká strana zaplatit italské kompenzaci nákladů, ovšem nikoliv ecké daně, což vyplývalo z toho, že italská společnost nebyla subjektem eckého daňového práva. Přes tyto odhady však ecký finanční úřad vyměřil italské společnosti daň, nebo dle jeho uvážení se flalobce dlouhodobě zdržoval a podnikal v ecku, čímž naplnil zákonné podmínky. Z této skutečnosti také vzešel základní konflikt, nebo italský flalobce tvrdil, že, i kdyby ecký úřad daně vyřídil správně, jejich plátcem by se měla stát na základě smluvního ujednání ecká protistrana.

Napadená strana vznesla několik námitek týkajících se nedostatku pravomoci rozhodůho soudu se sídlem v Aténách v oblasti eckého daňového práva, avšak neuspěla. Tribunál potvrdil svoji jurisdikci, neboť *špor se netýkal zájmů ecké vlády, ale pouze stran, které byly jasně určeny smlouvou. Během pravomoci soudu bylo uneseno ustanoveními smlouvy.*²⁴⁹ Zjednodušeně řečeno, tribunál potvrdil, že může rozhodovat o otázkách daní do té míry, pokud se jedná o otázku, kdo nakonec ponese daňové náklady. Souhlasně zdůraznil, že nehodlá a ani nemůže zasahovat do výše daní i do procesu jejich vyměření. Placení daní pak tribunál vyhodnotil jako zvýšené náklady a jejich úhradu přisoudil ecké společnosti.

Kromě otázky arbitrability sporů z oblasti daňového práva je tento případ zajímavý ještě z jiného hlediska. Mezi eckem a Itálií byla uzavřena smlouva, která měla zabránit dvojímu zdanění a souhlasně se v této věci expert shoduje na tom, že ze strany ecké veřejné moci byla daň vyměřena nesprávně a že tak došlo k poškození investice ze strany ecké a tedy i porušení ustanovení výše zmíněné smlouvy. Do jisté míry pak břeňná rozhodnutí dolofka zafungovala při ochraně investice lépe, rychleji a efektivněji nežli speciální mezinárodní smlouva na její ochranu.²⁵⁰

²⁴⁸ *Italian Engineering company v. Greek Engineering company*, (1994) ICC case N. 6515 a N. 6516.

²⁴⁹ V originále: *š the dispute did not involve the evaluation of the Greek Government, but only those of the parties clearly stated in the contract. Burdens of jurisdiction were established by the terms of the contract.* Viz k tomu MELCHIONNA, op. cit., 781.

²⁵⁰ Viz Ibid. 783. Takový náhled na věc sice poněkud přehlíží dopad na domácí společnost, nicméně z pohledu investujícího subjektu s ním lze souhlasit.

Druhý případ, který je zmíněn v souvislosti s arbitrabilitou sporů souvisejících s daňovým právem, je znám pod označením *US Construction Company v. Turkish Construction Company*.²⁵¹ V této kauze šlo o spor americké stavební společnosti jako žalobce a turecké stavební společnosti jako žalovaného. Obě tyto společnosti za účelem splnění turecké veřejné zakázky vytvořily *joint ventures* (Společnost X), v níž obdržely 50 % akcií. Následně tato společnost uzavřela s tureckými úřady smlouvu, souasně žalovaná obdržela od tureckých úřadů dva Exportní stimulační certifikáty (EIC),²⁵² které jí zvýhodňovaly od finančních povinností při dovozu materiálu a od daní z bankovních poplatků.²⁵³ Žalovaná požadovala od Společnosti X proplacení výhod plynoucích z EIC, nebo turecké kogentní normy daňového práva zapovídaly, aby ze zmíněných certifikátů profitovala zahraniční společnost. Žalující požadoval od rozhodčího tribunálu při uznání podílu na těchto benefitech. Rozhodčí soud se v nálezu zaměřil nad ustanoveními tureckého daňového práva, které rozlišuje taková práva na dvě skupiny: Zaprvé na *daňové benefity*, které jsou nepenosné, nebo jsou založeny na výhradním právním vztahu mezi tureckou vládou a oprávněným. Zadruhé na *daňové úspory*, které náleží výhradně společnosti a které tak musí být jako zisk rozděleny mezi oba akcionáře.

Kromě toho, i tento nálezh považuje spor s daňovou problematikou za plně arbitrabilní, je na něm zajímavá skutečnost, že Společnost X byla podřízena švýcarskému právu a rozhodčí soud tak na základě ustanovení LDIP aplikoval na švýcarskou společnost ustanovení tureckého daňového práva. Tribunál nakonec rozhodl, že na EIC je třeba pohlížet jako na daňové úspory a jako takové náleží Společnosti X. I z tohoto důvodu je tento nálezh vnímán jako velmi převratný, nebo zasazuje poměrně citelnou ránu striktní národnímu vnímání daňového práva.²⁵⁴ Z teoretického hlediska je škoda, že nelze sledovat případný postup národních soudů při výkonu tohoto rozhodnutí.

Nakonec se je třeba zaměřit na naprosto nejastější případ možného rozhodčího řízení s daňovou tematikou. Jde o spory, v nichž klient požaduje náhradu škody po svém daňovém poradci, účetním či auditorovi.²⁵⁵ Jako astý příklad se uvádí spory

²⁵¹ *US Construction Company v. Turkish Construction Company*, (1996) ICC case N. 8529.

²⁵² V angličtině: *Export Incentive Certificates*.

²⁵³ V angličtině: *Bank commission taxes*.

²⁵⁴ Viz MELCHIONNA, op. cit., s. 785-6.

²⁵⁵ Viz PARK, op. cit., s. 181.

v případech *Vassalluzzo v. Ernst & Young LLP*²⁵⁶ i *Reddan v. KPMG*.²⁵⁷ V prvním jmenovaném případě šlo o žalobu na neúspěšnou konzultaci týkající se investic umocňující daňovou úlevu,²⁵⁸ ve druhém o žalobu dle rozhodčí doložky obsažené v makléřské smlouvě, přičemž předmětem sporu byla optická problematika.

Je vhodné dodat, že poslední zmíněné případy by patřily v českém právním řádu arbitrabilní byly, nebo se v podstatě jedná o odpovědnostní problematiku. Naopak osud předchozích nálezů by byl patřně před českými soudy velmi nejistý. Jestliže v celé oblasti objektivní arbitrability v ČR je nutná vysoká opatrnost, pro oblast otázek spojených s daňovým právem to platí dvojnásob.

3.7 Arbitrabilita a spory v rámci korporací

Akoliv jsou obvykle stranou rozhodčí smlouvy dvě společnosti, které prostřednictvím arbitráže řeší vzájemné spory, může se stát, že se arbitráž bude týkat pouze jedné korporace, respektive sporu vzniklého z jejího fungování. O takových sporech hovoříme jako o vnitrospolečenských i o vnitrokorporátních sporech, v angličtině *intra-corporate disputes*.

Rozhodčí řízení je v současnosti ve své době v rámci korporátního práva považováno za velmi prospěšný nástroj. Vzniklý rozpor může i v rámci prosperující a silné společnosti znamenat významnou komplikaci i dokonce poškození. Interní

²⁵⁶ MASSACHUSETTS SUPERIOR COURT (USA): *Vassalluzzo v. Ernst & Young LLP*, 2007, no. WL 2076471.

²⁵⁷ UNITED STATES COURT OF APPEALS, Ninth Circuit (USA): *Reddan v. KPMG*, 2006, No.: 05-56664, 05-56671, dostupné online na < <http://caselaw.findlaw.com/us-9th-circuit/1455661.html>>.

²⁵⁸ Zajímavé přitom je, že se zde žalující strana domáhala rozhodčí doložky, která kryla i která smluvní ujednání, avšak nikoliv věchna. Soudce Gants se zde vypořádal s tzv. uříím a iríím přístupem k institutu *equitable estoppel*. Věc však nezkoumal, zdali je dané téma vzhledem k daňové problematice arbitrabilní. Podrobněji viz O'CONNOR, CARNATHAN, AND MACK: *FEATURED DECISION: Vassalluzzo v. Ernst & Young LLP*, 2007 WL 2076471 (*Mass. Super.*), 2008, online text dostupný na < <http://www.ocmlaw.net/news-resources/session-watch/session-watch-newsletter-february-2008/>>.

problém tohoto druhu vyžaduje rychlou reakci a řešení, přitom případné soudní řízení může trvat velmi dlouhou dobu. Je zřejmé, že pokud nemá být východiskem zrušení společnosti, což je často logicky neřádné, poskytuje rozhodčí řízení snadnou, rychlou a někdy dokonce jedinou alternativu.²⁵⁹ Přitom je jasné, že v době dnešního globalizovaného kapitálového trhu není v takových sporech nouze o přeshraniční prvek, takže tyto snadno splní podmínku pro jejich začlenění do práva mezinárodního obchodu.

Součástí je zajímavé, že v kontextu jednotlivých právních řádů se jen výjimečně vyskytuje v legislativních definicích arbitrability odkaz na tyto druhy sporů. Všeobecně pak lze tvrdit, že se i v tomto případě setkáváme se značnou variabilitou přístupů. Zatímco některé právní řády považují arbitrabilitu vnitrokorporátních sporů za běžnou věc a v rámci společenských smluv a obdobných dokumentů obsahuje rozhodčí doložku,²⁶⁰ v jiných státech je tento trend pozorován se značným despektem.

V liberálních právních řádech je dokonce možné, aby rozhodčí doložka obsahovala také jiné dokumenty než společenské smlouvy či statuty. Často se jedná o různé dohody akcionářů a řízení pro správní rady. Jindy, například v italském právu, je rozhodčí řízení dokonce povinné a jeho výsledek pro společnost závazný.²⁶¹

Všeobecně se světová jurisdikce shoduje na tom, že určité okruhy sporů v rámci korporace jsou v rámci mezinárodního rozhodčího řízení jednoznačně arbitrabilní. Jde především:

- 1) o spory o výklad jednotlivých ustanovení společenské smlouvy,
- 2) o spory o existenci práva a převodu akcií,
- 3) o spory o odvolávání členů představenstva společnosti i osob zastávajících obdobné funkce,
- 4) o spory související se smlouvou se osobami uváděnými sub 3),
- 5) o spory související s odmítnutím osob uváděných sub 3),

²⁵⁹ Viz COLUMBIA LAW REVIEW: *Arbitration as a Means of Settling Disputes within Close Corporations*, 1963, Vol. 63, No. 2, s. 268.

²⁶⁰ Jako příklad je uváděna Itálie, kde obsahuje rozhodčí doložku cca 70% společenských smluv. Jiným obdobným případem je Belgie. Viz k tomu PERALES VISCASILLAS, M. D. P.: *Arbitrability of (Intra-) Corporate Disputes*, in *Arbitrability of International & Comparative Perspectives*. 1. vydání. Alphen aan Rijn: Kluwer Law International, 2009, s. 283.

²⁶¹ Zajímavé je, že se nejedná o výjimku ani pro mezinárodní rozhodčí řízení. Viz k tomu ustanovení článku 35 Zákonodárského dekretu ze 17. ledna 2003 č. 5: *Disciplina inderogabile del procedimento arbitrale* (1) 3. *Nel procedimento arbitrale non si applica l'articolo 819, primo comma, del codice di procedura civile; tuttavia il lodo e' sempre impugnabile, anche in deroga a quanto previsto per l'arbitrato internazionale dall'articolo 838 del codice di procedura civile, a norma degli articoli 829, primo comma, e 831 dello stesso codice. 4. Le statuizioni del lodo sono vincolanti per la societa'.*

- 6) o spory o občanskoprávní odpovědnosti osob uvedených sub 3),
- 7) o spory související s výkonem volebního práva,
- 8) o spory související s výplatou dividend a
- 9) o spory týkající se hodnoty akcií.²⁶²

Je ovšem také zcela zřejmé, že tento seznam nebude absolutně platný ve všech právních řádech. Tak například právní řád USA nepřipouští rozhodnutí ve věci výkonu volebního práva,²⁶³ belgický právní řád zase vykazuje nesoulad ve vztahu k arbitrabilitě sporu o výplatu dividend.²⁶⁴

Výraznou limitaci v tomto směru představuje také problematika veřejného pořádku, byť s výhradou toho, co bylo řečeno v kapitole 2.3. Další hranici arbitrability pak bude představovat výhradní pravomoc národních soudů v některých otázkách. Příkladem může být výlučná pravomoc soudů vyslovit neplatnost valné hromady. Takový spor bude jednoznačně nearbitrabilní. Tomu v kontextu Evropské unie napovídá i Nařízení Brusel I, které ve svém článku 22 odstavci 2 praví, že *špro řízení, jejichž předmětem je platnost založení, nulita nebo zrušení společnosti nebo jiných právnických osob nebo sdružení právnických nebo fyzických osob nebo platnost usnesení jejich orgánů*, (mají výlučnou příslušnost) *soudy členského státu, na jehož území má společnost, právnická osoba nebo sdružení sídlo*.²⁶⁵ Je důležité dodat, že určitá část zahraniční jurisprudence nepovažuje Nařízení Brusel I za limitaci pravomoci rozhodných soudů, nebo, dle jejich názoru, je jediným ústředním prvkem ochrany a určení pravomoci a příslušnosti národních orgánů jednotlivých členů Evropské unie, a jak známo, rozhodnutí soudů nejsou orgány členského právního řádu.²⁶⁵

Poslední významnou limitací arbitrability vnitrokorporátních sporů je vliv na tyto osoby, tedy známá problematika omezení rozhodnutí *inter partes*. V tomto směru si je však nutno uvědomit, že velká část takových sporů bude pocházet ze společenské smlouvy či obdobného dokumentu, jejímž stranami jsou vlastníci společnosti. Byť se tak na první pohled nezdá, v tichu těchto vnitrokorporátních sporů tedy bude působit *inter partes*.

²⁶² Viz PERALES VISCASILLAS: op. cit., s. 284.

²⁶³ Tomu napovídají rozhodnutí například v věci: *Roberts v. Whitson, Ringling Bros.-Barnum & Bailey Combined Shows, Inc. v. Ringling*, k tomu viz COLUMBIA LAW REVIEW, op. cit., s. 273-275.

²⁶⁴ Viz PERALES VISCASILLAS: op. cit., s. 284.

²⁶⁵ PERALES VISCASILLAS: op. cit., s. 289.

Zajímavý příběh o limitaci sporů v rámci korporací v Německu. Jak již bylo nastíněno, spory týkající se majetkového plnění jsou dle německého ZPO arbitrabilní *per se*. Na první pohled by sem patřily i vnitrokorporátní spory, avšak německá judikatura dala ústy Spolkového soudního dvora (nejvyššího soudu) jasně najevo, že i tato liberalita má své hranice. Stalo se tak ve výše zmíněných rozsudcích nazývaných příznačně *Schiedsfähigkeit I.* a *Schiedsfähigkeit II.* Zde bylo řečeno, že: *šVady v usnesení v právu společností s.r.o. jsou také bez dalšího výslovného zákonného ustanovení (í) v zásadě arbitrabilní, pokud a do té míry, že rozhodčí řízení poskytne stejnou právní ochranu jako národní soudy, tj. za dodržení tohoto jednoho z minimálních standardů právního státu a za poskytnutí právní ochrany pro všechny její společnosti.*²⁶⁶

A koliv se rozhodčí řízení jako způsob řešení vnitrospelečenských sporů začne objevovat i v českých společenských smlouvách a stanovách, nelze tvrdit, že by všechny výše uvedené případy byly dle českého právního řádu arbitrabilní.²⁶⁷ Skutečnosti se bude mnohem více podobat opačný názor. Na druhou stranu dle převládajícího mínění české jurisprudence již dnes existuje několik případů, která jsou i v českém právním řádu plně objektivně arbitrabilní.²⁶⁸ Z oblastí, které jsou zmíněny

²⁶⁶ V originále: *šBeschlussmängelstreitigkeiten im Recht der GmbH sind auch ohne ausdrückliche gesetzliche Anordnung (í) grundsätzlich (í) šschiedsfähig, sofern und soweit das schiedsgerichtliche Verfahren in einer dem Rechtsschutz durch staatliche Gerichte gleichwertigen Weise ó d.h. unter Einhaltung eines aus dem Rechtsstaatsprinzip folgenden Mindeststandards an Mitwirkungsrechten und damit an Rechtsschutzgewährung für alle ihr unterworfenen Gesellschafter ó ausgestaltet ist.* Rozhodnutí *Schiedsfähigkeit II.*

²⁶⁷ B. LOHLÁVEK, A. J.: Právní moc rozhodčího soudu v případě sporů v rámci obchodních společností, in *Právní rádce*, No. 4, 1994, s. 8.

²⁶⁸ Mezi tyto se řadí zejména § 153c: *šNení-li vypořádání přímé, má každý společník v hlavnímu společníkovi právo na dorovnání v penězích. Smlouva o převzetí jmením je určí, že se o převzetí vypořádání a určení výše dorovnání v penězích bude rozhodovat v rozhodčím řízení.* Viz T. TENGLLOVÁ, I. P. PLÍVA, S. TOMSA, M.: *Obchodní zákoník a komentář*. 11. vydání, Praha: C.H. Beck 2006, s. 501. Obdobně pak pro § 153d: *šProjekt rozdělení jmění je určí, že se o převzetí vypořádání vypořádání a určení výše dorovnání v penězích bude rozhodovat v rozhodčím řízení.* Viz *Ibid.*, s. 505. K § 160 srovnej *ibid.* s. 541. Pro oblast práva družstev srovnej např.: § 226 (1) *ObchZ* *šJestliže vznikne z protiprávního jednání len orgán družstva jejich odpovědnost za škodu, bude uplatňována podle § 251 ObchZ. Je možno upravit pro ten případ ve stanovách rozhodčí doložku v souladu se zákonem 216/1994 Sb. o rozhodčím řízení a výkonu rozhodčích nálezů.* Viz k tomu PELIKÁNOVÁ: *Komentář k ustanovení § 226 zák. 513/1991 Sb.*, dostupné v systému ASPI. Jako další případ § 251 *ObchZ*: *šUplatnění nároku by bylo sice možno chápat i jako mimosoudní uplatnění výzvami k poskytnutí náhrady apod. V praxi se jím ovšem bude munit především podání žaloby u soudu, popř. uplatnění nároku u rozhodčího soudu nebo rozhodce, protože na právní úprava dnes již umocňuje rozhodčí řízení i v tuzemských vztazích. K tomu by bylo nezbytné, aby stanovy obsahovaly rozhodčí smlouvu (doložku) v souladu se zákonem 216/1994 Sb., o rozhodčím řízení a výkonu rozhodčích nálezů (pravděpodobnost, že by strany dohodly smlouvu o rozhodci později, není velká, i když tato možnost je zákonem rovněž dána). Ustanovení o rozhodčí smlouvě v cit. zákoně uvádíme v plném znění v souvislosti*

v české literatuře, lze zmínit například rozhodnutí dolofky ve společenských smlouvách o založení obchodních společností pro případ sporu mezi společností navzájem a společností a společností. I takovýto spor bezpochyby bude sporem majetkovým, o něm lze uzavřít smír, a tedy dle českého práva arbitrabilním. Z povahy věci je však například vyloučeno, aby rozhodce rozhodoval o vyloučení společnosti ze společnosti nebo o zrušení jejího ústí.²⁶⁹

Závěrem je však třeba dodat, že v mezinárodním kontextu je trend neúprosný. V posledních 30 letech se totiž i v této doméně výrazně posunul směr k arbitrabilitě. To je vidět i na činnosti mezinárodních organizací. Tak například Komise OSN pro mezinárodní obchodní právo přijímá nových vzorových rozhodčích podmínek zdárně, že považuje tuto problematiku za jedno z klíčových témat současnosti. To potvrzuje i zápis z jejího jednání z ledna 2006: *„Komise vzala na v domě návrh Pracovní skupiny vytvořený na jejím 44. zasedání (New York, 23. a 27. ledna 2006), že prioritní pozornost je třeba, mimo jiné, v nové revizi Rozhodčích pravidel UNCITRAL; arbitrabilitě vnitrokorporátních sporů (a dalším možným tématům ve vztahu k arbitrabilitě, například arbitrabilitě na poli práva duševního vlastnictví, investic, insolvence a nekalé soutěže) a online řešení sporů.“*²⁷⁰

s § 78 odst. 1 ObchZ. Nutno ovšem zvažovat, zda využití možnosti rozhodčího řízení je pro družstvo výhodné. PELIKÁNOVÁ: Komentář k ustanovení § 251 zák. č. 513/1991 Sb., dostupné v systému ASPI.

²⁶⁹ Viz k tomu Růžička, op. cit., s. 34-35.

²⁷⁰ V originále: *„The Commission took note of suggestions of the Working Group made at its forty-fourth session (New York, 23-27 January 2006) that priority consideration be given to, inter alia, possible revision of the UNCITRAL Arbitration Rules; arbitrability of intra-corporate disputes (and possibly other issues relating to arbitrability, for example, arbitrability in the fields of intellectual property rights, investment disputes, insolvency or unfair competition); and online dispute resolution.“* Viz k tomu UNITED NATIONS: *Report of the United Nations Commission on International Trade Law on the work of its thirty-ninth session*; New York: United Nations 2006, s. 32, dostupné online < http://www.unctad.org/en/docs/a61d17_en.pdf > .

3.8 Arbitrabilita a spory z obchodního zastoupení

Oproti předchozím oblastem se zdají být spory z obchodního zastoupení na první pohled vcelku jasně arbitrabilní. V těchto právních vztazích vystupují na obou stranách obchodníci, a tak se zdá, že žádný z nich nebude potřebovat silnější ochranu ze strany státu. Bohužel, situace není tak jednoduchá. V jurisdikci i v názoru zákonodárců, v kterých státech se vytvořily představy, že je třeba určitou část obchodníků v rámci těchto vztahů chránit, nebo oproti svému smluvnímu partnerovi vystupují v jednoznačně slabším postavení.²⁷¹ Často se argumentuje, že práva smlouvy o obchodním zastoupení mohou sloužit jako nástroj nátlaku, kdy ekonomicky silnější strana vnucuje spolukontrahentovi svoji vůli a přímou dávkou podpisu jífl hotovou formuláží smlouvu.

Takovým projevem ochrany slabšího obchodníka je například v právu Evropské unie Směrnice Rady ze dne 18. prosince 1986 o koordinaci právní úpravy členských států týkající se nezávislých obchodních zástupců.²⁷² Podobnou úpravu však nalezneme i v ostatních státech,²⁷³ například v rámci příkladem z oblasti mezinárodních obchodních arbitráží může být opakovaný pokus o přijetí tzv. *šArbitration Fairness Act* v USA, jenž má být prohlášen arbitrabilním mimo jiné spory z franchisových smluv. V návrhu se pracovalo s následujícím zněním článku 2 odstavce 4) písmena b) FAA: *š(b) není platná, ani vykonatelná rozhodnutí dolofka, pokud nařizuje rozhodnutí řízení:*

- 1) *ve sporech zaměřených na státní, spotřebitelských a frančizových, nebo*
- 2) *ve sporech na něž se vztahuje úprava zákona, jež má chránit soukromá práva a upravovat smlouvy a obchody mezi stranami s nerovnou vyjednávací silou.*²⁷⁴

²⁷¹ Nabízí se jistá analogie se spotřebitelskými smlouvami, které ovšem z principu nelze považovat do práva mezinárodních obchodních arbitráží.

²⁷² Směrnice (86/653/EHS), která byla implementována do ustanovení českého Obchodního zákoníku.

²⁷³ Srovnej k tomu například články 5, 7, a 23 Federálního zákona Spojených arabských emirátů ze dne 18. prosince 1981 (dostupné anglicky online na <http://www.government.ae/gov/en>).

²⁷⁴ V originále *šNo pre-dispute arbitration agreement shall be valid or enforceable if it requires arbitration of: (1) an employment, consumer, or franchise dispute; or (2) a dispute arising under any statute intended to protect civil rights or to regulate contracts or transactions between parties of unequal bargaining power.* Viz k tomu KRÖLL, S.: *Arbitrability of Commercial Representation*, in *Arbitrability of International & Comparative Perspectives*. 1. vydání. Alphen aan Rijn: Kluwer Law International, 2009, s. 329.

V kontextu návrhu si je třeba uvědomit, že návrh výslovně neprohláší spory z franchisových smluv za nearbitrabilní, ale pouze prohlašuje rozhodčí doložky, je-li jsou v takových smlouvách obsaženy, za neplatné a nevykonatelné. V souladu s intencemi návrhové by se totiž taková otázka týkala pravomoci rozhodčího a národního soudu USA. Jako taková by musela být soudy USA aplikována za všech okolností, i za situace, kdyby volbou práva bylo určeno jiné rozhodné právo použitelné na ustanovení rozhodčí smlouvy.

Návrh se navíc týká pouze rozhodčích doložek a nikoliv rozhodčích kompromisů. Jak ostatně dodává S. Kröll: *šOmezení (pouze) rozhodčích doložek jasně ukazuje, že hlavním účelem tohoto ustanovení je primárně chránit zájem příjemce frančizi jako slabší strany. Jinak zde však ve stejný zájem nehraje žádnou roli. Arbitráž totiž v obecné není považována za platné řešení sporů takového druhu, a proto, po té co takový spor vznikne, její mohou strany frančizové smlouvy (prostřednictvím kompromisu) podílet rozhodčímu řízení.*²⁷⁵

Další obdobný případ můžeme nalézt v belgickém právním řádu. V tomto případě však jde o platné právo a nikoliv návrh zákona. Dalším rozdílem je pak skutečnost, že šnearbitrabilita těchto sporů není dotčena přímo, nýbrž je odvozena výkladem ze základních principů.²⁷⁶

Arbitrabilita sporů je v belgickém právním řádu obsažena, jak již bylo řečeno výše, v článku 1676 Code judiciaire: *šVšechny již vzniklé i potenciální spory ze soukromoprávních vztahů a se kterými je možné nakládat, mohou tvořit předmět rozhodčí smlouvy a ve tímto odstavci pak všechny zmíněná ustanovení se použijí s výjimkou případů stanovených zákonem.*²⁷⁷ A právě za takovou výjimku je považována například úprava odstátní při jednostranném ukončení distribuce smlouvy podle zákona z 27. července 1961 (*Loi relative à la résiliation unilatérale des concessions de vente exclusive à durée indéterminée*). Podle článku 4 tohoto zákona

²⁷⁵ *šThe restriction to the pre-dispute arbitration agreement clearly shows that the underlying rationale of this restriction is primarily to protect the interests of the franchisee as the weaker party. Other more general interests do not play a role. In particular, arbitration is not generally considered to be an unsuitable mechanism for the resolution of such disputes. Consequently, after a dispute has arisen the parties to a franchise agreement may well submit it to arbitration.* Viz KRÖLL, op. cit., 329.

²⁷⁶ Viz ibid., s. 330.

²⁷⁷ Zná celý článek obsahuje Příloha 8.

šKoncesionář, ²⁷⁸ který utrpěl škodu jako důsledek ukončení koncese, který se zcela či z části projevil na belgickém území, může vždy žalovat protistranu v Belgii buď u soudu svého domicilu či u soudu domicilu či sídla protistrany. V případě, že je spor vznesen před belgickým soudem, soud bude aplikovat výhradně belgické právo.²⁷⁹

Je zřejmé, že takovéto ustanovení, které není úplně zcela jednoznačné, muselo vzbudit významnou reakci v oblasti objektivní arbitrability. Tuto tezi podporuje bohatá sbírka souvisejících rozsudků.

Prvním z nich je rozsudek belgického nejvyššího soudu ve věci *Audi-NSU v. Adelin Petit*.²⁸⁰ Předmětem sporu mezi německou společností *Audi* a belgickou *Adelin Petit* bylo ukončení smlouvy o výhradní distribuci. Smlouva se měla řídit německým právem a obsahovala rozhodčí doložku odkazující na rozhodčí řízení ve Švýcarsku. Zde situovaný rozhodčí tribunál iniciovaný německou stranou také potvrdil, že ukončení smlouvy bylo v souladu s právem, a odmítl všechny nároky belgické společnosti.

Audi se pak pokusilo dosáhnout uznání rozhodčího nálezu u belgických soudů, u kterých zatím *Adelin Petit* zahájila paralelní soudní řízení. Odvolací soud v Liège však odmítl náleznat, a to hned ze dvou důvodů: Zprvu považoval rozhodčí řízení za neplatné, neboť bylo vedeno na základě neplatné rozhodčí smlouvy, která se týkala *nearbitrabilního* tématu. Za druhé by uznání tohoto nálezu bylo v rozporu s veřejným pořádkem a nutně použitelnými ustanoveními zákona z 27. července 1961.

V kasaci stížnosti sice bohužel nebyla napadena otázka arbitrability sporu. Přesto se k ní soud alespoň v krátkosti vyjádil: *Š ohledem na to, že spor týkající se ukončení výhradní distributorské smlouvy poskytovatelem koncese, který se plní i v části na území belgického území, není možné řešit rozhodčím řízením, které je domluveno před ukončením smlouvy a jehož cílem a účelem je aplikace cizího práva*.²⁸¹

²⁷⁸ Všeobecně se má za to, že se pod výklad pojmu *Le concessionnaire* skrývají i smlouvy o výhradním dovozu, frančizy, koncesionářské smlouvy a další. Viz k tomu <<http://www.joulon.com/fr/law-reader.php?ref=1961072709>>.

²⁷⁹ Znění odkazuje na přílohu 9.

²⁸⁰ Cour de Cassation (Belgie), *Audi-NSU v. SA Adelin Petit & Cie.*, 28. června 1979, dostupné online na <http://jure.juridat.just.fgov.be/view_decision?justel=F-19790628-10&idxc_id=129685&lang=fr>.

²⁸¹ V angličtině: *Considering that a dispute concerning the termination by the grantor of the concession under an exclusive agreement which wholly or partially concerns Belgian territory is not capable of settlement by arbitration which is agreed before the end of the contract, and which has as purpose and effect the application of a foreign law.* Viz KRÖLL, op. cit., s. 332.

Dalším příkladem je nedávný spor z roku 2004 v případě *Colvi v. Interdica*.²⁸² Spor se týkal smlouvy o výhradní distribuci mezi německým dodavatelem (*Interdica*) a belgickým distributorem (*Colvi*), která byla podléžela německému právu a obsahovala rozhodčí doložku odkazující k rozhodčímu řízení ve Švýcarsku. Bez ohledu na výše uvedené, zahájila *Colvi* v soudním řízení a domáhala se před belgickým soudem náhrady škody argumentující tím, že rozhodčí doložka byla neplatná, nebo se týkala nearbitrábilní právní materie.

Odvolací soud v Antverpách odkázal strany na rozhodčí řízení a odkazoval přitom na ustanovení článku II odstavce 3 NYC²⁸³ a zvolené právo *lex contractus*. Kasační soud však zrušil rozsudek odvolacího soudu právě v odkazu na rozhodné právo: *„Povinnost odkázat strany (na rozhodčí řízení) se vztahuje pouze na spory, které jsou arbitrabilní. Článek 2 odstavce 3 (NYC) však neurčuje přesně právo, podle kterého se má posoudit, jestli je možné spor podléžet rozhodčímu řízení. Zmíněné ustanovení úmluvy však každopádně umožňuje soudu, kterému je daná otázka předložena, odpovědět na tuto otázku s ohledem na svůj právní řád a ovlivnit tak v souladu s právem hranice soukromé jurisdikce týkající se některých oblastí.“*²⁸⁴

Jako *obiter dictum* pak soud k otázce arbitrability dodal ještě toto: *„Pokud je rozhodčí doložka na základě vůle stran podléžela cizímu právu, národní soud, před nímž je namítnuto pochybnosti o pravomoci, může zamítnout možnost rozhodčího řízení, (tedy prohlásit spor nearbitrábilním) pokud se tento spor dotýká jeho veřejného pořádku.“*²⁸⁵ Je velmi zajímavé srovnat tuto důtku s tím, co bylo uvedeno v kapitole 2.3.

Akoliv někteří autoři považovali toto rozhodnutí za předznamenávající posun v oblasti arbitrability sporu v belgickém právu, v této části jurisprudence zůstávala

²⁸² Cour de Cassation (Belgie), *Colvi N.V. v. Interdica*, 15. říjen 2004, No. C.02.0216.N, dostupné online na <http://www.cassonline.be/easycms/rechtspraak_juridatfr>.

²⁸³ *„Soud Smluvního státu, u něhož byla podána žaloba v záležitosti, o níž strany uzavřely dohodu ve smyslu tohoto článku, odkáže strany na rozhodčí řízení k řešení jedné z nich, ledaže zjistí, že zmíněná dohoda je neplatná, nebo jiná nebo nezpůsobilá k použití.“* Vybraná ustanovení NYC, v etn celého článku II obsahuje Píloha 3 této práce.

²⁸⁴ V originále: *„Que l'obligation de renvoi ne vaut que pour les litiges qui sont susceptibles d'être réglés par voie d'arbitrage ; Attendu que l'article 2, alinéa 3, n'indique pas expressément la loi sur la base de laquelle il faut déterminer si le litige est susceptible d'être réglé par voie d'arbitrage ; Que cette disposition conventionnelle permet toutefois au juge à qui la question est soumise, d'examiner la question au regard de son système juridique et détermine ainsi les limites dans lesquelles la jurisprudence privée sur certaines matières est conciliable avec l'ordre légal.“* Viz rozsudek ve věci *Colvi v. Investica*, op. cit., bod IV.

²⁸⁵ V originále: *„Que lorsqu'une clause d'arbitrage est soumise, suivant la volonté des parties, à une loi étrangère, l'autorité judiciaire à laquelle un déclinatoire de compétence est opposé, peut exclure la possibilité d'arbitrage lorsque celle-ci porte atteinte à l'ordre public de son système juridique.“* Viz Ibid.

skeptická. Za pravdu tomuto druhému názoru dal rozsudek belgického Cour de Cassation ve věci *Van Hopplynus Instruments v. Coherent*,²⁸⁶ ve kterém byla op t odmítnuta arbitrabilita sporu z ukon ené distribu ní smlouvy. Kontextu t chto rozhodnutí je v–ak zajímavá jedna poznámka na záv r. Ve v–ech t ech p ípadech kasa nímu soudu vadilo, že má být materie posuzována rozhod ím ízením na základ jiného nejl belgického práva. Z stává tedy otázkou, jak by se soud zachoval, kdyby mu byl p edložen p ípad, který by odkazoval k rozhod ímu ízení na základ smlouvy pod ízené volbou práva belgickému právnímu ádu.²⁸⁷

Obdobných výsledk pak bylo dosaženo v n meckém právním ádu v kontextu § 89b HGB.²⁸⁸ Oproti belgickému p ístupu v–ak n mecké soudy nehodnotily arbitrabilitu spor tohoto typu *per se*, av–ak pouze individuáln vykonatelnost a uznání jednotlivého rozhod ího nálezu i možnost odkázat na rozhod í ízení na základ konkrétní rozhod í dolofky.

Tak tomu bylo i v rozsudku, který vydal Vrchní zemský soud v Mnichov v roce 2006.²⁸⁹ V tomto p ípad –lo o spor n meckého zástupce a amerického dodavatele ve smlouv týkající se distribuce polovodi do N mecka a Rakouska. A koliv smlouva pod ízená právu státu Kalifornia obsahovala rozhod í dolofku odkazující na rozhod í ízení dle pravidel AAA a p ípad nebyl na první pohled v rozporu s ustanoveními ZPO, soud prohlásil konkrétní p ípad za nearbitrabilní, nebo volbou práva by do–lo k nezákonné derogaci kogentních ustanovení § 89b HGB. Podstatné je, že soud dále v bec nerozebíral vztah k rozhod ímu ízení. Je tedy vid t, že v tomto konkrétním p ípad se nejedná o problém arbitrability spor z obchodního zastoupení, ale o konkrétní rozpory s ve ejným po ádkem.²⁹⁰ K tomu je vhodné srovnat, co bylo e eno vý–e.

Nakonec p ipome me, že aktuálním k této problematice by se mohl ukázat i slavný a jifl mnohokrát citovaný p ípad *Mitsubishi v. Soler*, který se krom sout flní problematiky také týkal obchodního zastoupení. Americký Nejvyšší soud v n m v–ak uplatnil doktrínu nazvanou *second look* neboli doktrínu druhého pohledu. Principem je

²⁸⁶ Srovnej Cour de Cassation (Belgie), *Van Hopplynus Instruments v. Coherent Inc.*, 16. listopad 2006, No. C.02.0445.F/1, dostupné online na <http://www.cassonline.be/easycms/rechtspraak_juridatfr>.

²⁸⁷ Podrobn ji k tomu KRÖLL, op. cit., 335.

²⁸⁸ Ustanovení § 89b n meckého HGB tvo í

²⁸⁹ Oberlandesgericht München (SRN), 17. kv ten 2006, 7 U 1781/06, dostupné online nap . na <http://www.judicialis.de/Oberlandesgericht-M%C3%BCnchen_7-U-1781-06_Urteil_17.05.2006.html>.

²⁹⁰ Podrobn ji viz KRÖLL, op. cit., s. 339-342.

zde p ípadná následná kontrola nálezu ve fázi III: šA koliv národní soudy USA nechaly rozhod í ízení pokračovat, budou mít p íležitost ve fázi uznávání rozhod ího nálezu zajistit, že legitimní požadavek provedení protimonopolního práva byl napln n. (Newyorská) úmluva zaručuje každému zú astn nému státu právo odmítnout uznání rozhod ího nálezu, pokud by „uznání nebo výkon nálezu byl v rozporu s veřejným pořádkem této země.“²⁹¹

Lze shrnout, že na první pohled arbitrabilní oblast zastupitelských smluv se nám ukázala v n kterých právních ádech p ekvapiv n arbitrabilní. Tato skute nost je velmi významná pro mezinárodní obchod a proto lze doporu it zvýšenou opatrnost p i uzavírání smluv tohoto typu zejména v souvislosti s n kterými právními ády.

²⁹¹ *“Having permitted the arbitration to go forward, the national courts of the United States will have the opportunity at the award-enforcement stage to ensure that the legitimate interest in the enforcement of the antitrust laws has been addressed. The Convention reserves to each signatory country the right to refuse enforcement of an award where the “recognition or enforcement of the award would be contrary to the public policy of that country.” Viz SCOTUS: Mitsubishi v. Soler, op. cit..*

4. Závěr

Již v roce 1781 Andrew Elliot, generální superintendant v New Yorku, napsal: *„Jelikož jsem a vždy jsem byl toho názoru, že obchodní spory nemohou být vyřešeny lépe a spravedlivěji než se sebou, než s velmi úctyhodným obchodníkem, jsem velmi spokojený, že je tato metoda tak všeobecně přijímána, a lichotí mi, že navzdory individuálním problémům, bude užívána alespoň po dobu, kdy budu zastávat úřad.“*²⁹²

Pronájem těchto právků, jeden z prvků moderní obchodní arbitráže, jistě netušil, kam se tento právní institut za 230 let posune. Co je ovšem nejdelejší, jeho význam přetrval a naštěstí nezankl s odchodem Elliota z úřadu superintendanta pro New York. To potvrzuje i následující svědectví pronesené v roce 1918 v souvislosti s hodnocením předsobní rozhodčí soud mezi obchodníky z USA a Velké Británie: *„Souhlasíme s našimi přáteli v Londýně, kteří nám napsali: „Argument, že strana smlouvy uzavřené mezi stranami různých států nemůže nahradit národní soud nezávislým rozhodčím tribunálem, by měl být ve dvacátém století považován za přežitek.“*²⁹³ Pokud bylo takové tvrzení na počátku století dvacátého pokládáno za přežitek, na počátku století jednadvacátého by mohlo být považováno minimálně za užitečné.

Význam rozhodčího řízení totiž od zmíněných časů neustále rostl a pole působnosti a užití se rozšiřovalo. S tímto procesem velmi úzce souvisí pojetí arbitrability sporu, nebo se arbitráž nemůže rozšířovat do oblastí, které jí jsou právními právy zapovězeny. Koncept arbitrability pak připomíná klíč, který neustále odmyká nové a nové dveře, přičemž jsou osvětleny nové oblasti notně ubývá.

Rozsah sporů, které jsou považovány za jednoznačně arbitrabilní se významně rozšířil a zvětšil se také objem případů, které přely ze skupiny šedoznačně arbitrabilních do skupiny s označením šporné. V některých právních vědech, jak

²⁹² Elliot, A.: 2. října 1781, citováno dle COHEN, J.H.: *Commercial Arbitration and Law*, D. Appleton and company, New York 1918, s. 7.

²⁹³ V originále: *„We found ourselves quite in agreement with our friends in London, who wrote us that “The argument that a party to a contract between nationals of different states may not substitute an independent Arbitral Tribunal for a Court of Law, should surely be regarded in the twentieth century as obsolete.“* Viz k tomu COHEN: op. cit., s. 9.

jsme mohli možnost tímto chytit, je rozsah arbitrability tak velký, že se může stát podmínkou, ale stává se pravidlem. To je dokonce n kterými autory považováno za tak absolutní vít zství rozhod ího ízení, že neváhají prohlásit souasný stav v právu mezinárodního obchodu za období po átku konce nearbitrabilních spor .

V této práci jsme se zabývali konceptem objektivní arbitrability, tedy právním institutem, který na základ objektu sporu určuje, zdali takový spor může i nemůže být řešen v mezinárodní obchodní arbitráži. V první části této práce jsme po úvodním vymezení našli definici arbitrability: *objektivní vlastnost sporu určující, zdali může být konkrétní spor na základ rozhod í smlouvy pod ízen rozhod ímu ízení*. Následně jsme vysvětlili definici arbitrability na subjektivní a objektivní, přičemž podmínkou této práce byla výhradně druhá jmenovaná. Zjistili jsme, jak je arbitrability vnímána současnou světovou jurispudencí a jak je definována n kterými právními řády a nakonec nakolik je reflektována n kterými významnými mezinárodními úmluvami.

V druhé části práce jsme se zabývali konkrétními právními oblastmi, které se pohybují na hranici spornosti. Krom spor ze soutěžního práva a práva duševního vlastnictví jsme zjistili, že jsou překvapivě arbitrabilní n které spory související s problematikou daní i korupce. Zvláště pozornost pak byla věnována sporům v rámci korporací a zastupitelským smlouvám, což jsou dvě v tomto smyslu poměrně neznámé oblasti, které se však velmi silně týkají současného mezinárodního obchodu.

Jednoznačným výstupem z této práce je skutečnost, že jsme v současné době svědky rozšíření konceptu arbitrability *in favorem arbitrandum*, tedy ve prospěch rozhod ího ízení. Této tendence si všimli již v roce 1994, tedy téměř před dvaceti lety, B. Hanotiau ve své práci *L'Arbitrabilité et la favor arbitrandum: Un réexamen*. Zde také vyjmenovává příčiny této tendence:

Omezení konceptu ve vztahu k mezinárodnímu rozhod ímu ízení, zejména n kterých hmotných i procesních norem ve významných právních řádech, ale i významná rozhodovací činnost národních soudců a rozhodců.²⁹⁴ Pokud

²⁹⁴ HANOTIAU, op. cit., s. 965.

bychom přidali i jinost některých mezinárodních organizací, jakými jsou UNCITRAL a UNIDROIT, byl by výčet úplný.

Pierre Goldman svého času při ústí na kolokviu Institutu ICC prohlásil, že se v budoucnosti stane objektivní arbitrabilita sporu uznávanou všeobecnou normou práva mezinárodního obchodu a že všechny ustanovení národních právních řádů, které s ní budou v rozporu, nebudou aplikovatelné. Uf! v době svého vyjádření byla tato vize považována za příliš futuristickou²⁹⁵ a nejinak tomu bude i dnes. Na druhou stranu, subjektivní arbitrabilita sporu dnes za takovou normu zcela jednoznačně považována je.²⁹⁶

Jaký tedy máme očekávat další vývoj na poli objektivní arbitrability sporu? Napoví nás v tomto směru může složitost pravidel, jakými se v současné době snaží právní řády definovat spory, které jsou arbitrabilní. Pokud si připomeneme například český ZR, zde je vyžadováno splnění čtyř podmínek, aby byl spor arbitrabilní, přitom, jak trefně podotkl Bruno Oppetit: *škoncept obvykle ztrácí na srozumitelnosti, co získává na rozsahu. Koncept rozhodčího řízení netvoří výjimku z tohoto pravidla formální logiky.*²⁹⁷

Přitom se však, jak již bylo zmíněno, nevídaným způsobem rozšiřuje oblast sporů, které mohou být v rámci mezinárodních obchodních styků podřízeny rozhodčímu řízení. Současné změnou užívaných definic arbitrabilních sporů a zároveň s opožděným konceptem limitace ve stejném pojetím jde o jednu ze základních indicií předznamenávající *šnovou fázi v životě konceptu arbitrability: počátek jeho konce.*²⁹⁸

Na druhou stranu, přehnaný optimismus, zejména v rámci našeho právního řádu, není na místě. Česká republika se stále řadí mezi konzervativnější státy, a proto nezbyvá, než učinit v mezinárodním obchodním styku s vazbou na právní řád Rady doporučit opatrnost. Probíhající liberalizace a moderní trendy v této oblasti jsou však

²⁹⁵ Viz Ibid. s. 966.

²⁹⁶ Viz nálezn ve věci *Benteler versus Belgium*, arbitráln ad hoc, (1981). Srovnej také SVATOTM op. cit., s. 22 a násl.

²⁹⁷ OPPETIT, op. cit., s. 120.

²⁹⁸ YOUSSEF, op. cit., s. 67.

tak jednoznačné, ale se jim český právní řád bude muset chtít přizpůsobit, pokud nebude chtít zůstat na periférii práva mezinárodního obchodu.

Souasně je třeba dodat, že je jistě žádoucí, aby rozhodování zůstávalo nadále dle rozhodným způsobem řešení sporu, a proto musí místní podmínky a národní právní řády respektovat. Jak napovídá citát uvedený v mottu této práce, toto vnímání bude v budoucnosti stejné dnes, jako v minulosti velmi odlišné. Vývoj konceptu arbitrability sporu se tak musí vydat cestou evoluce, a nikoliv revoluce. Jen tehdy můžeme dále plnit svoji roli.

Použitá literatura

- B LOHLÁVEK, A. J.: Pravomoc rozhodního soudu v případě sporů v rámci obchodních společností, in *Právní rádce*, No. 4, 1994, s. 8.
- B LOHLÁVEK, A. J.: *Rozhodčí řízení, ordre public a trestní právo: Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck. ISBN 978-80-7400-096-6.
- BLACKABY, N. a PARTASIDES, C. a REDFERN, A. a HUNTER, M.: *Redfern and Hunter on International Arbitration*. V. vydání. Oxford: Oxford University Press, 2009, ISBN 978-0-19-955718-9.
- BORN, G. B.: *International Commercial Arbitration*: 1. vydání. 2 svazky. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2009, ISBN 978-90-411-2759-4.
- BORN, G. B.: *International commercial arbitration: Commentary and Materials*. 2. vydání. Haag: Transnational Publishers Kluwer Law International, 2001, ISBN 978-1571051745.
- BREKOULAKIS, S.: Arbitrability a Persisting Misconceptions & New Areas of Concern, in *Arbitrability a International & Comparative Perspectives*. 1. vydání. Alphen aan Rijn: Kluwer Law International, 2009, ISBN 978-90-411-2730-3.
- BREKOULAKIS, S.: Law Applicable to Arbitrability: Revisiting the Revised Lex Fori, in *Arbitrability a International & Comparative Perspectives*. 1. vydání. Alphen aan Rijn: Kluwer Law International, 2009, ISBN 978-90-411-2730-3.
- BRINER, R.: *The Arbitrability of Intellectual Property Disputes with Particular Emphasis on the Situation in Switzerland*. 1994. [online] text dostupný na <<http://www.wipo.int/amc/en/events/conferences/1994/briner.html>>.
- COHEN, J. H.: *Commercial Arbitration and Law*, New York: D. Appleton and company 1918..
- COLUMBIA LAW REVIEW: *Arbitration as a Means of Settling Disputes within Close Corporations*, 1963, Vol. 63, No. 2, s. 267-289.
- COMMITTEE ON INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION. Interim Report on Public Policy as a Bar to Enforcement of International Arbitralawards [online]. London : INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION, 2000 [cit. 2011-03-

- 21]. Dostupné z: <www.ila-hq.org/download.../E723662E-053C-415A-A4C7822577AE6B4F>.
- CRAIG, W.L. - PARK, W.W. ó PAULSSON, J.: *International Chamber of Commerce Arbitration*, 2. vydání, New York : Oceana Publications, 1990, ISBN: 0379208792.
 - CUNIBERTI, B. - KAPLAN, CH.: Principe compétence-compétence et domaine matériel de la clause compromissoire. *La Semaine Juridique Entreprise et Affaires*, 2002, n° 6, p. 274, [online] text dostupný z <<http://www.lexisnexis.com/fr>>.
 - DESPRÉS, I. ó GUIOMARD, P.: *Nouveau code de procédure civile*. LXXXXIX. vydání. Pa íř: Dalloz, 2007, ISBN 2-24-706544-9.
 - DI PIETRO, D.: Arbitrability Under the New York Convention, in *Arbitrability ó International & Comparative Perspectives*. 1. vydání. Alphen aan Rijn: Kluwer Law International, 2009, ISBN 978-90-411-2730-3.
 - DOBIÁ™ P. ó DOBIÁ™ P.: Arbitrabilita sporu týkajících se nemovitostí podle platné právní úpravy R. *Právník*. No. 8. Vol. 144, 2005, s. 925-931.
 - *D vodová zpráva k zákonu . 216/1994 Sb.* [online]. Praha : Poslanecká sn movna Parlamentu eské republiky, vydáno 29.6. 1994. [cit. 2011-03-28]. Dostupné z: <<http://www.psp.cz/eknih/1993ps/tisky/t113600.htm>>.
 - FONTMICHEL, A. C. DE: *Løarbitre, le juge et les pratiques illicites du commerce international*. 1. vydání. Pa íř: L.G.D.J., 2004, ISBN 2-913397-49-2.
 - FORTIER, L. Y.: Arbitrability of Disputes, in *Global Reflection on International Law, Commerce and Dispute Resolution: Liber Amicorum in honour of Robert Briner*. 1. vydání. Pa íř: ICC Publishing, 2005, ISBN 92-842-1354-1.
 - FOUCHARD, P.-GAILLARD, E ó GOLDMAN, B. ó SAVAGE, J.: *Fouchard, Gaillard a Goldman on International Arbitration*, The Hague: Kluwer Law International, 1999, ISBN: 90-411-1025-9.
 - GAILLARD E. - GOLDMAN, B.: *Convention d'arbitrage ó Arbitrabilité: Juris Classeur Procedure Civil*. Fasc. 1058, dostupné p es <<http://www.lexisnexis.com/fr/>>.
 - HANOTIAU, B.: Løarbitrabilité et la favor arbitrandum: un réexamen. *Journal du Droit international*, 1994, Vol. 121, No. 4, s. 899-966.

- HONSELL, H. ó VOGT, N.P. ó SCHNYDER, A.K. ó BERTI, S. V.: *Basler kommentar: Internationales Privatrecht*. 2. vydání. Basilej: Helbing Lichtenhahn Verlag, 2010, ISBN 978-3-7190-2510-6.
- CHROMÁ, M.: *Anglicko- eský právní slovník ó English Czech Law Dictionary*. 2. vydání. Praha: Leda, 1997, ISBN 80-85927-25-X.
- INSTITUT MEZINÁRODNÍHO PRÁVA, *Rezoluce ze dne 12. září 1988: Arbitration Between States, State Enterprises, or State Entities, and Foreign Enterprises*, Santiago de Compostella: 1988, <online text dostupný na http://www.idi-iil.org/idiF/resolutionsF/1989_comp_01_fr.PDF>.
- INTERNET CORPORATION FOR ASSIGNED NAMES AND NUMBERS. *Webová stránka ICANN* [online]. 7. března 2011 [cit. 2011-03-17]. Internet Corporation for Assigned Names and Numbers. Dostupné z <<http://www.icann.org/>>.
- JACQUET, J-M. ó DELEBECQUE, P. ó CORNELOUP, S.: *Droit du commerce international*, 1. vydání. Paris: Dalloz 2007, ISBN 978-2-247-06915-6.
- JAROSSON, CH.: Le nouvel essor de la clause compromissoire après la loi du 15 mai 2001. *La Semaine Juridique Edition Générale*, n°27, vol. 2001, [online] text dostupný v databázi <<http://www.lexisnexis.com/fr>>.
- KLEIN, B: *Rozhodčí řízení a výkon rozhodčích nálezů v České republice*, Právní rádce, 1995, No. 9, elektronická verze dostupná přes ASPI.
- KOMISE OSN PRO MEZINÁRODNÍ OBCHODNÍ PRÁVO: *UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration, 1985: With amendments as adopted in 2006*. Víde , 2008. ISBN 978-92-1-133773-0.
- KU ERA, Z.: *Mezinárodní právo soukromé*. 7. vydání, Plzeň : Nakladatelství a vydavatelství Aleš, 2009, ISBN 978-80-7239-231-5.
- LARIŠOVÁ, M.: *Francouzsko- eský esko-francouzský právní slovník*. Plzeň : Aleš, 2008, ISBN 978-80-7380-111-3.
- LAZIC, V. Arbitration and Insolvency Proceedings: Claims of Ordinary Bankruptcy Creditors. *Electronic Journal of Comparative Law* [online]. Vol. 1999, n°3, [cit. 2011-03-20]. Dostupný z: <<http://www.ejcl.org/33/art33-2.html#h1>>.

- LEW, J. ó MISTELIS, L. ó KRÖLL, S.: *Comparative International Commercial Arbitration*. 1. vydání, The Hague: Kluwer Law International, 2003, ISBN 90-411-1568-4.
- LIEBSCHER, CH.: Insolvency and Arbitrability, in in *Arbitrability ó International & Comparative Perspectives*. 1. vydání. Alphen aan Rijn: Kluwer Law International, 2009, ISBN 978-90-411-2730-3.
- MELCHIONNA, L.: *Tax Disputes and International Commercial Arbitration*, Milano: CEDAM 2003, ISSN: 00123447.
- MELIS,W.: Arbitration in Austria, online text dostupný na <http://portal.wko.at/wk/format_detail.wk?angid=1&stid=361007&dstid=0&titel=VIAC,Commercial,Arbitration,in,Austria>.
- MISTELIS, L. A. ó BREKOULAKIS, S. L.: Foreword , in *Arbitrability ó International & Comparative Perspectives*. 1. vydání. Alphen aan Rijn: Kluwer Law International, 2009, ISBN 978-90-411-2730-3.
- MISTELIS, L. A.: Arbitrability ó International and Comparative Perspectives, in *Arbitrability ó International & Comparative Perspectives*. 1. vydání. Alphen aan Rijn: Kluwer Law International, 2009, ISBN 978-90-411-2730-3.
- MONTAKOU, A. P.: Arbitrability and Intellectual Property Disputes, in *Arbitrability ó International & Comparative Perspectives*. 1. vydání. Alphen aan Rijn: Kluwer Law International, 2009, ISBN 978-90-411-2730-3.
- MOSES, M.L.: *The Principles and Practice of International Commercial Arbitration*. 1. vydání. New York: Cambridge University Press, 2008, ISBN: 978-0-521-68562-7.
- MOTHEJZLÍKOVÁ, J. ó STEINER, V.: *Zákon o rozhod ím ízení a o výkonu rozhod ích nález s p ílohami. Komentá .* 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 1996. ISBN: 80-7179-034-6.
- MOURRE, A.: Arbitration and criminal law, in *Arbitrability ó International & Comparative Perspectives*. 1. vydání. Alphen aan Rijn: Kluwer Law International, 2009, ISBN 978-90-411-2730-3
- O'CONNOR, CARNATHAN, AND MACK: *FEATURED DECISION: Vassalluzzo v. Ernst & Young LLP*, 2007 WL 2076471 (*Mass. Super.*), 2008, online

- text dostupný na < <http://www.ocmlaw.net/news-resources/session-watch/session-watch-newsletter-february-2008/>>.
- OPPETIT, B.: *Théorie de l'arbitrage*. 1. vydání. Paříž: Presses Universitaires de France, 1998, ISBN 978-2130496083.
 - PARK, W. W.: *Arbitrability and Tax*, in *Arbitrability: International & Comparative Perspectives*, 2009 [online] text dostupný z <<http://arbitration-icca.org/articles.html>>.
 - PAUKNEROVÁ, M.: Rozhodnutí ve vztahu k zahraniční otázce rozhodného práva. *Právní rozhledy*. 2004, Vol. 11, No. 12, s. 587-594.
 - PAULSSON, J.: *Arbitration in Three Dimensions. Law Society and Economy Working Papers 2/2002*, London: London School of Economics and Political Science, 2002, [online] text dostupný z <<http://www.lse.ac.uk/collections/law/wps/wps.htm>>.
 - PAULSSON, J.: *Denial of Justice in International Law*. 3. vydání. Cambridge: Cambridge University Press, 2006, ISBN-13 978-0-521-85118-3.
 - PAULSSON, J.: Jurisdiction and Admissibility, in *Global reflections on international law, commerce and dispute resolution : Liber Amicorum in honour of Robert Briner*, Paris: ICC Publishing 2005, ISBN 9284213541.
 - PAULSSON, J.: *May a state invoke its internal law to repudiate consent to international commercial arbitration?*, 1986, [online] text dostupný z <<http://www.trans-lex.org/127900>>.
 - PELIKÁNOVÁ, I.: *Komentář k ustanovení § 226 zák. č. 513/1991 Sb.*, dostupné v systému ASPI.
 - PELIKÁNOVÁ, I.: *Komentář k ustanovení § 251 zák. č. 513/1991 Sb.*, dostupné v systému ASPI.
 - PERALES VISCASILLAS, M. D. P.: Arbitrability of (Intra-) Corporate Disputes, in *Arbitrability of International & Comparative Perspectives*. 1. vydání. Alphen aan Rijn: Kluwer Law International, 2009, ISBN 978-90-411-2730-3.
 - POUURET, J-F. a BESSON, S.: *Droit comparé de l'arbitrage international*. 1. vydání. Genève: Schulthess Médias Juridiques 2002, ISBN 3-7255-4238-4.
 - PRYLES, M.: *Limits to Party Autonomy in Arbitral Procedure*. Online text dostupný na <[105](http://www.arbitration-

</div>
<div data-bbox=)

- icca.org/media/0/12223895489410/limits_to_party_autonomy_in_international_commercial_arbitration.pdf>.
- RABAN, P.: *Alternativní řešení sporů, arbitráž a rozhodci v České a Slovenské republice a zahraničí*. 1. vydání. Praha : C.H. Beck, 2004, ISBN 80-7179-873-8.
 - RICHTER, T.: *Insolvenční právo*. 1. vydání. Praha: ASPI, Wolters Kluwer, 2008, ISBN 978-80-7357-329-4.
 - ROEBUCK, D. a DE FUMICHON, B.: *Roman Arbitration*, 1. vydání, Oxford: HOLO Books, 2004, ISBN: 0953773035.
 - ROZEHNALOVÁ, N.: *Rozhodčí řízení v mezinárodním a vnitrostátním obchodním styku*. 2. vydání. Praha: ASPI Wolters Kluwer, 2008, ISBN 978-80-7357-324-9.
 - RUFÍKA, K.: *Mezinárodní obchodní arbitráž*. 1. vydání. Praha: Prospektrum, 1997, ISBN 80-7175-051-4.
 - RUFÍKA, K.: *Rozhodčí řízení před Rozhodčím soudem při Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky*. 2. vydání. Plzeň : Vydavatelství a nakladatelství Alea, 2005, ISBN 80-86898-43-1.
 - SERAGLINI, CH.: *Lois de police et justice arbitrale internationale*. 1. vydání. Paříž: Dalloz, 2001, ISBN 978-2247043781.
 - SCHELLE, K. a SCHELLOVÁ, I.: *Rozhodčí řízení: Historie, současnost, perspektivy*. 1. vydání. Praha: Eurolex Bohemia, 2002, ISBN 80-86432-19-X.
 - SCHWARZ, F.T. a KONRAD, CH. W.: *The Vienna Rules: A commentary on International Arbitration in Austria*. 1. vydání. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2009, ISBN: 978-90-411-2344-2.
 - SLOVÁKOVÁ, Z.: *Právní vlastnictví: Vynálezy, užitné vzory, ochranné známky, označení původu a zeměpisná označení*. 2. vydání. Praha: LexisNexis, 2007, ISBN 80-86920-08-9.
 - STORK, A.: *The Use of Arbitration in Copyright Disputes: IBM v. Fujitsu*. High Technology Law Journal [online]. 1987, [cit. 2011-03-17]. Dostupný z WWW: <<http://www.btlj.org/data/articles/vol3/stork.pdf>>.
 - SVATOTM M.: *Arbitrabilita sporů a mezinárodní obchodní arbitráž*, diplomová práce, Praha: Právnická fakulta Univerzity Karlovy, 2011.

- SVATOTM, M.: *Subjektivní arbitrabilita sporu: Její pojetí v české a zahraniční jurisprudenci*. Studentská vědecká a odborná činnost, IV. ročník, Praha: Právnická fakulta Univerzity Karlovy, 2011.
- SYNVEIT, H.: CA Paris, 17. dec. 1991. *Revue de l'arbitrage*, 1993, vol. 1993, no. 2, s. 281-287.
- TENGLOVÁ, I. a PLÍVA, S. a TOMSA, M.: *Obchodní zákoník a komentář*. 11. vydání, Praha: C.H.Beck 2006, ISBN: ISBN 80-7179-487-2.
- UNCITRAL: *Guide to Enactment of the Uncitral Model Law on Cross-Border Insolvency*; UNITED NATIONS PUBLICATIONS 1997, dostupné online < <http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/insolven/insolvency-e.pdf> >, ISBN: 92-1-133608-2.
- UNITED NATIONS: *Report of the United Nations Commission on International Trade Law on the work of its thirty-ninth session*; New York: United Nations 2006, s. 32, dostupné online < http://www.unctad.org/en/docs/a61d17_en.pdf > .
- VÁRADY, T. a BARCELÓ, J. a VON MEHREN, A.: *Documents Supplement to International commercial arbitration a transnational perspective*, IV. vydání. St. Paul: West 2009, ISBN: 978-0-314-19543.
- VÁRADY, T. a BARCELÓ, J. a VON MEHREN, A.: *International Commercial Arbitration: A Transnational Perspective*. IV. vydání. St. Paul: West 2009, ISBN: 978-0-314-19544-9.
- WAGNER, P. K.: Arbitration in Germany, in: *International Law Practicum*, No. 2, Vol. 23, 2010, online text dostupný na < http://www.weitnauer.net/uploads/downloads/aufsaetze/dispute_resolution/Arbitration_in_Germany.pdf >.
- WINTEROVÁ, A. et al.: *Civilní právo procesní*. IV. vydání. Praha: Linde, 2006. ISBN 80-7201-595-8.
- WORLD INTELLECTUAL PROPERTY ORGANIZATION. *WIPO Expert Determination Rules* [online]. 2011 [cit. 2011-03-17]. WIPO. Dostupné z <<http://www.wipo.int/amc/en/expert-determination/rules/index.html#art19>>.
- YOUSSEF, K.: The Death of Inarbitrability, in *Arbitrability a International & Comparative Perspectives*. 1. vydání. Alphen aan Rijn: Kluwer Law International, 2009, ISBN 978-90-411-2730-3.

Citované rozsudky a usnesení soudů

- BANKRUPTCY COURT OF MASSACHUSETTS (USA) *Société Nationale Algérienne pour la Recherche, le Transport, la Transformation et la Commercialisation des Hydrocarbures (SONATRACH) v. Distrigas Corp.*, 1987, no. 80 B.R. 606.
- BUNDESGERICHTSHOF, *Schiedsfähigkeit I.*, 29. b ezen 1996, no. BGH ó II ZR 124/95.
- BUNDESGERICHTSHOF, *Schiedsfähigkeit II.*, 6. dubna 2009, no. BGH ó II ZR 255/08.
- CORTE DI CASSAZIONE (Itálie), *COGECO v. Piersanti*, 1989.
- CORTE DI CASSAZIONE (Itálie), *Vento & C snc v. E. D. & F. Man (Coffee) Limited*, 8. srpna 1990, no. 7995, zve ejn né nap . v Yearbook International Commercial Arbitration, XVII (1992) s. 545-550.
- COUR D'APPEL PARIS, 1^{re} chambre civile (Francie), *Ganz*, z 29. b ezna 1991, dostupný online nap . z databáze <<http://www.lexisnexis.com/fr/>>.
- COUR DE CASSATION (Belgie), *Audi-NSU v. SA Adelin Petit & Cie.*, 28. ervna 1979, dostupné online na < http://jure.juridat.just.fgov.be/view_decision?justel=F-19790628-10&idxc_id=129685&lang=fr>.
- COUR DE CASSATION (Belgie), *Colvi N.V. v. Interdica*, 15. íjen 2004, No. C.02.0216.N, dostupné online na <http://www.cassonline.be/easycms/rechtspraak_juridatfr>.
- COUR DE CASSATION (Belgie), *Van Hopplynus Instruments v. Coherent Inc.*, 16. listopad 2006, No. C.02.0445.F/1, dostupné online na < http://www.cassonline.be/easycms/rechtspraak_juridatfr>.
- COUR DE CASSATION (Tunis), *Société d'Investissement Kal v. Taieb Haddad et Hans Barett*, 10. listopadu 1993, dostupný online z <<http://jurisprudence.e-justice.tn/wwwisis/juris.10/form.htm>>.
- COUR DE CASSATION, 1^{ere} chambre civile (Francie), *Galakis*, 2. kv ten 1966, dostupný online nap . z databáze <<http://www.lexisnexis.com/fr/>>.
- COURT OF APPEAL (UK), *Westacre Investment, Inc., Jugoimport ó SDRP Holding Co Ltd. a Beogradsk Banka*, 12. kv ten 1999, n. [1999] 3 All ER 864,

- dostupné online nap . na <
<http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/1999/1401.html>>.
- ENGLAND AND WALES COURT OF APPEAL (UK), *Syska & Elektrim SA v. Vivendi & Others*, 9. ervence 2009. No. [2009] EWCA Civ 677, dostupné online na <
<http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/2009/677.html>>.
 - ESD (EU) *EcoSwiss China Time Ltd. vs. Benetton International NV*, 1. ervna 1999, no. C-126/97, <dostupný online ze serveru <http://curia.europa.eu>>.
 - HOUSE OF LORDS (UK), *Premium Nafta Products Limited (20th Defendant) and others (Respondents) v. Fili Shipping Company Limited (14th Claimant) and others (Appellants)*, 31. ervenec 2007, n.: [2007] UKHL 40, dostupné online na <
<http://www.publications.parliament.uk/pa/ld200607/ldjudgmt/jd071017/ship-1.htm>>.
 - KANTONÁLNÍ SOUD KANTONU VAUD (™ýcarská konfederace), 1975, viz *Journal de tribunaux*, 1981 III 71.
 - MASSACHUSETTS SUPERIOR COURT (USA): *Vassalluzzo v. Ernst & Young LLP*, 2007, no. WL 2076471.
 - NEJVY™MÍ SOUD R (R), sp. zn. 29 ODO 1051/2004, ze dne 28. dubna 2005, dostupné online nap . na <
http://www.nsoud.cz/JudikaturaNS_new/judikatura_prevedena2.nsf/WebSearch/9DA4571CFE150E0FC12575EF00389AE9?openDocument>.
 - OBERLANDESGERICHT MÜNCHEN (SRN), 17. kv ten 2006, n. 7 U 1781/06, dostupné online nap . na <
http://www.judicialis.de/Oberlandesgericht-M%C3%BCnchen_7-U-1781-06_Urteil_17.05.2006.html>.
 - SUPREME COURT OF CANADA (Kanada), *Desputeaux v. Éditions Chouette*, 21. B ezna 2003, dostupný online na <
<http://scc.lexum.org/en/2003/2003scc17/2003scc17.html> >.
 - SUPREME COURT OF INDIA (India), *RM Investement & Trading Co. v Boeing Company*, 10. února 1994. No. 1994 SCALE (1)506, dostupné online na <
<http://judis.nic.in/supremecourt/helddis.aspx>>.
 - SUPREME COURT OF UNITED STATES (USA), *First Options of Chicago, Inc. v. Kaplan et al.*, 22. kv ten 1995, No. 94-560. [online] dostupné na <
<http://supreme.justia.com/us/514/938/case.html>>.

- SUPREME COURT OF UNITED STATES (USA), *Mitsubishi Motors Corp. v. Soler Chrysler-Plymouth, Inc.*, 2. červenec 1955, No. 83-1569, dostupné online na <<http://supreme.justia.com/us/473/614/case.html>>.
- SUPREME COURT OF UNITED STATES (USA), *Rodriguez De Quijas v. Shearson/American Express Inc.*, 15. květen 1989, No. 88-385. <dostupné online na <http://supreme.justia.com/us/490/477/case.html>>.
- TRIBUNAL FÉDÉRAL, Ire Cour civile (Švýcarská konfederace), *X. S.p.A. contre Y. S.r.l. ainsi que Tribunal arbitral CCI*, 8. března 2006, no. 132 III 389, dostupný nap . online < <http://www.bger.ch/fr/index/jurisdiction/jurisdiction-inherit-template/jurisdiction-recht/jurisdiction-recht-leitentscheide1954.htm> >.
- TRIBUNAL FÉDÉRAL, I^{re} Cour civile (Švýcarská konfederace), *Fincantieri-Cantieri Navali Italiani S.p.A. et Oto Melara S.p.A. contre M. et Tribunal arbitral*, 23. června 1992, no. 118 II 353, dostupný nap . online <<http://relevancy.bger.ch/cgi-bin/JumpCGI?id=BGE-118-II-353&lang=fr&zoom=OUT&system=clir>>.
- TRIBUNAL FÉDÉRAL, I^{re} Cour civile (Švýcarská konfederace), *G. S.A. contre V. S.p.A. et Tribunal arbitral*, 28. duben 1992, no. 118 II 193, dostupný nap . online <<http://relevancy.bger.ch/cgi-bin/JumpCGI?id=BGE-118-II-193&lang=fr&zoom=OUT&system=clir>>.
- UNITED STATES COURT OF APPEALS, Ninth Circuit (USA): *Reddan v. KPMG*, 2006, No.: 05-56664, 05-56671.
- UNITED STATES COURT OF APPEALS, Second Circuit (USA): *United States Lines, Inc. et al (US) vs. American Steamship Owners Mutual Protection and Indemnity Association, Inc. et al.*, 1. listopadu 1999, n^o: 197 F.3d 631, dostupné online z <<http://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F3/197/631/546395/>>.
- VRCHNÍHO SOUD V PRAZE (ČR), 15. listopad 1995. Sp. zn. 10 Cmo 414/1995 <dostupné z databáze ASPI>.

Citované nálezy rozhodčích soudů

- *Benteler versus Belgium* (Německo), 1981, arbitráž ad hoc.
- *IBM v. Fujitsu* (USA), 1985, AAA, n. 13T-117-0636-85.
- *Italian Engineering company v. Greek Engineering company* (Řecko), 1994, ICC, N. 6515 a N. 6516.
- *Případ rozhodce Lagerrena*, 1963, ICC case N. 1110.
- *US Construction Company v. Turkish Construction Company*, (1996) ICC case N. 8529.

Přílohy:

V této části je možné nalézt vybraná ustanovení zmínovaných právních předpisů. Pokud se jedná o text, který je v originále v němčině, angličtině, francouzštině a španělštině, je ponechán v originálním znění. V ostatních případech je užitý překlad do angličtiny.

Příloha . 1 Vybraná ustanovení ZR

§ 1

(1) Tento zákon upravuje rozhodování majetkových sporů nezávislymi a nestrannými rozhodci a výkon rozhodčích nálezů.

(2) Tohoto zákona nelze uplatnit k řešení sporů ve věcných neziskových ústavních zdravotnických záležitostech podle zvláštního právního předpisu^{1a}).

Rozhodčí smlouva

§ 2

(1) Strany se mohou dohodnout, že o majetkových sporech mezi nimi, s výjimkou sporů vzniklých v souvislosti s výkonem rozhodnutí a incidenčních sporů, k jejich řešení a rozhodnutí by jinak byla dána pravomoc soudu, má rozhodovat jeden nebo více rozhodců anebo stálý rozhodčí soud (rozhodčí smlouva).

(2) Rozhodčí smlouvu lze platně uzavřít, jestliže strany by mohly o předmětu sporu uzavřít smír.¹⁾

(3) Rozhodčí smlouva se může týkat

a) jednotlivého již vzniklého sporu (smlouva o rozhodci), nebo

b) všech spor , které by v budoucnu vznikly z určitého právního vztahu nebo z vymezeného okruhu právních vztah (rozhodčí dohoda).

(4) Není-li v rozhodčí smlouvě uvedeno jinak, vztahuje se jak na práva z právních vztah přímo vznikajících, tak i na otázku právní platnosti těchto právních vztah , jakof i na práva s tímto právy souvisejících.

(5) Rozhodčí smlouva váže také právní nástupce stran, pokud to strany v této smlouvě výslovně nevyloží.

(í)

§ 15

(1) Rozhodci jsou oprávněni zkoumat svou pravomoc. Dospějí-li k závěru, že podle rozhodčí smlouvy, která jim byla předložena, jejich pravomoc k rozhodnutí není dána, rozhodnou o tom usnesením.

(2) Námitku nedostatku pravomoci, zakládající se na neexistenci, neplatnosti nebo zániku rozhodčí smlouvy, nejde-li o neplatnost z důvodu, že ve věci nebylo možno rozhodčí smlouvu uzavřít, může strana vznést nejpozději při prvním úkonu v řízení, týkajícího se věci samé.

(í)

Ustanovení o poměru k cizin

§ 36

(1) Přijatelnost rozhodčí smlouvy se posuzuje podle tohoto zákona. Ostatní náležitosti rozhodčí smlouvy se posuzují podle tohoto zákona, jestliže rozhodčí nález má být vydán v tuzemsku.

(2) Pro formu rozhodnutí smlouvy platí právo rozhodné pro ostatní náležitosti rozhodnutí smlouvy; stačí však, jestliže bylo u jiného zadání právnímu řádu místa nebo míst, kde došlo k projevu vůle.

Příloha . 2 Vybraná ustanovení OS

§ 80

Řízení (návrhem na zahájení řízení) lze uplatnit, aby bylo rozhodnuto zejména

- a) o osobním stavu (o rozvodu, o neplatnosti manželství, o určení, zda tu manželství je či není o zrušení, neplatnosti nebo neexistenci partnerství, o určení otcovství, o osvojení, o způsobilosti k právním úkonům, o prohlášení za mrtvého);
- b) o splnění povinnosti, která vyplývá ze zákona, z právního vztahu nebo z porušení práva;
- c) o určení, zda tu právní vztah nebo právo je či není, je-li na tom naléhavý právní zájem.

§ 81

(1) I bez návrhu může soud zahájit řízení ve věcech péče o nezletilé, řízení o vyslovení připustnosti převzetí nebo držení v ústavu zdravotnické péče, řízení o způsobilosti k právním úkonům, řízení opatrovnické, řízení o prohlášení za mrtvého, řízení o dítčství, řízení o určení, zda tu manželství je či není, a další řízení, kde to připouští zákon.

(2) Bylo-li na řízení předloženo opatření podle § 76a, zahájí soud příslušný podle § 88 písm. c) bezodkladně poté, co mu byla včas předána nebo co bylo rozhodnuto o jeho příslušnosti (§ 74 odst. 4), i bez návrhu řízení o výchovu nezletilého.

(3) O zahájení řízení bez návrhu vydá předseda senátu usnesení, které doručí účastníkům do vlastních rukou, nestanoví-li zákon jinak. Usnesení o zahájení řízení o způsobilosti k právním úkonům toho, kdo je advokátem (§ 62a), doručí soud bez odkladu též ministru spravedlnosti a předsedovi české advokátní komory.

(4) Osob , které bylo nezletilé dítě na základě předložení opatření podle § 76a předáno do péče, se doručuje usnesení o zahájení řízení ve věci samé a rozhodnutí ve věci samé.

(í)

§ 99

(1) Podávají-li to povaha věci, mohou účastníci skončit řízení soudním smírem. Soud usiluje o smír mezi účastníky; při pokusu o smír předseda senátu zejména s účastníky probere v c, upozorní je na právní úpravu a na stanoviska Nejvyššího soudu a rozhodnutí uveřejněná ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek týkající se věci a podle okolností případu jim doporučí možnosti smírného vyřešení sporu.

(2) Soud rozhodne o tom, zda smír schvaluje; neschválí jej, je-li v rozporu s právními předpisy. V takovém případě soud po právní moci usnesení pokračuje v řízení.

(3) Schválený smír má účinky pravomocného rozsudku. Rozsudkem však může soud zrušit usnesení o schválení smíru, je-li smír podle hmotného práva neplatný. Návrh lze podat do tří let od právní moci usnesení o schválení smíru.

(í)

§ 106

(1) Jakmile soud k námitce žalovaného uplatněné nejpozději při prvním jeho úkonu ve věci samé zjistí, že v c má být podle smlouvy účastník projednána v řízení před rozhodci, nemůže v c dále projednávat a řízení zastaví; v c však projedná, jestliže účastníci prohlásí, že na smlouvu netrvají. Soud projedná v c i tehdy, jestliže zjistí, že v c nemůže být podle práva České republiky podrobena rozhodčí smlouva, nebo že rozhodčí smlouva je neplatná, případně že v c neexistuje nebo že její projednání v řízení před rozhodci přesahuje rámec pravomoci přiznané jim smlouvou, anebo že rozhodčí soud odmítl v c se zabývat.

(2) Bylo-li řízení před soudem podle odstavce 1 zastaveno a v téže věci byl podán návrh na zahájení řízení před rozhodci, zůstávají právní účinky předchozího návrhu

zachovány, bude-li návrh na zahájení řízení před rozhodci podán do 30 dn od doručení usnesení soudu o zastavení řízení.

(3) Bylo-li řízení před rozhodci zahájeno dříve, než došlo k řízení soudnímu, převede soud řízení o neexistenci, neplatnosti nebo zániku smlouvy ať do doby, než bude v rozhodném řízení rozhodnuto o pravomoci nebo ve věci samé.

Příloha . 3 Vybraná ustanovení Newyorské úmluvy

I.I

1. Tato Úmluva se vztahuje na uznání a výkon rozhodčích nálezů, vyplývajících ze sporů mezi osobami fyzickými nebo právnickými a vydaných na území jiného státu než toho, v němž je fládáno o jejich uznání a výkon. Úmluva se vztahuje také na rozhodčí nálezy, které nejsou pokládány za nálezy místní (národní) ve státě, v němž je fládáno o jejich uznání a výkon.

2. Výraz "rozhodčí nález" zahrnuje nejen nálezy vydané rozhodci ustanovenými pro každý jednotlivý případ, nýbrž i nálezy vydané stálými rozhodčími orgány, jimiž se strany podrobily.

3. Každý stát může při podpisu, ratifikaci nebo přistoupení k této Úmluvě nebo tehdy, kdyfl ohlásí rozízení jejího pouflití podle 1. X, prohlásit na základě vzájemnosti, fl bude pouflívat Úmluvy jen pro uznání a výkon nálezů vydaných na území jiného Smluvního státu. Může také prohlásit, fl bude pouflívat Úmluvy jen na spory vzniklé z právních vztahů smluvních i mimosmluvních, jeff jsou pokládány podle jeho vnitrostátního právního řádu za spory obchodní.

I.II

1. Každý Smluvní stát uzná písemnou dohodu, podle nífl se strany zavazují podrobit rozhodčímu řízení všechny nebo některé spory, které mezi nimi vznikly nebo mohou vzniknout z určitého právního vztahu i mimosmluvního, týkajícího se věci, jeff může být vyřízena rozhodčím řízením.

2. Pojem "písemná dohoda" zahrnuje rozhodčí doložku ve smlouvě nebo rozhodčí smlouvu, podepsanou stranami nebo obsaženou ve výměnném dopise nebo telegramu.

3. Soud Smluvního státu, u něhož byla podána žaloba v záležitosti, o níž strany uzavřely dohodu ve smyslu tohoto článku, odkáže strany na rozhodnutí k žádosti jedné z nich, ledaže zjistí, že zmíněná dohoda je neplatná, neúčinná nebo nespособilá k použití.

(17)

1.V

1. Uznání a výkon nálezu mohou být odepřeny na žádost strany, proti níž je nález uplatován, pouze tehdy, když tato strana prokáže příslušnému orgánu země, v níž je žádáno o uznání a výkon:

a) že strany dohody zmíněné v článku II byly podle zákona, který se na ně vztahuje, nespособilé k jednání nebo že zmíněná dohoda není platná podle práva, jež strany tuto dohodu podrobily, nebo, v nedostatku odkazu v tomto směru, podle práva země, kde nález byl vydán; nebo

b) že strana, proti níž je nález uplatován, nebyla řádně vyrozuměna o ustanovení rozhodce nebo o rozhodčím řízení nebo nemohla z jakýchkoliv jiných důvodů uplatnit své požadavky; nebo

c) že nález se týká sporu, pro který nebyla uzavřena rozhodčí smlouva nebo který není v mezích rozhodčího dohlášení, nebo že nález obsahuje rozhodnutí přesahující dosah úmluvy o rozhodci nebo rozhodčích dohlášení; mohou-li však být části rozhodčího nálezu ve vécích podrobených rozhodčímu řízení odděleny od částí nálezu jednajících o vécích, které mu nejsou podrobeny, ta část nálezu, která obsahuje rozhodnutí o vécích podrobených rozhodčímu řízení, může být uznána a vykonána; nebo

d) že složení rozhodčího soudu nebo rozhodčí řízení nebylo v souladu s ujednáním stran, nebo nebylo-li takového ujednání, že nebylo v souladu se zákony země, kde se rozhodčí řízení konalo; nebo

e) že nález se dosud nestal pro strany závazným nebo byl zrušen nebo že jeho výkon byl odložen příslušným orgánem země, v níž nebo podle jejího právního řádu byl vydán.

2. Uznání a výkon rozhodčího nálezu mohou být také odepřeny, jestliže příslušný orgán země, kde se žádá o uznání a výkon, zjistí:

a) že předmět sporu nemůže být předmětem rozhodčího řízení podle práva této země; nebo

b) je uznání nebo výkon nálezů by byl v rozporu s veřejným pořádkem této země .

Příloha . 4 Vybraná ustanovení Evropské úmluvy

1. Tato Úmluva se vztahuje :

- a) na rozhodčí (arbitrážní) smlouvy uzavřené za účelem urovnání sporů, které vzešly nebo vzejdou z provádění mezinárodního obchodu mezi fyzickými anebo právnickými osobami, které při uzavírání smlouvy mají svůj obvyklý pobyt nebo své sídlo v různých smluvních státech;
- b) na rozhodčí řízení a nálezy vydané na základě smluv uvedených v odstavci 1, a) tohoto článku.

(í)

I.VI

Soudní působnost

1. Námitka nepůsobnosti soudu, je-li má být uplatněna na soudem v řízení zahájeném jednou ze stran arbitrážní smlouvy a která je založena na skutečnosti, že existuje arbitrážní smlouva, musí být pod hrozbou ztráty práva na tuto námitku z důvodu uplynutí lhůty uplatnění na žalovanou stranou bu to před uplatněním námitek ve věci samé, nebo nejpozději souasně s tímto námitkami podle toho, zda právo státu, jehož soud v věci projednává, považuje námitku nepůsobnosti za otázku řízení nebo za otázku týkající se věci samé.
2. Při rozhodování o existenci nebo o platnosti rozhodčí smlouvy budou soudy smluvních států způsobilost stran posuzovat podle práva platného pro tyto strany a pokud jde o jiné otázky bude postupovat:
 - a. podle práva, je-li strany podrobily svou rozhodčí smlouvu;
 - b. jestliže nebyla o tomto právu u jiná žádná zmínka, podle práva země, v níž má být vydán rozhodčí nález;
 - c. jestliže nebyla u jiná zmínka o právu, je-li strany podrobily svou smlouvu a jestliže v době, kdy otázka byla vznesena před soudem, neměla být předvídáno, v které

zemi má být vydán rozhodnutí a nález, podle práva poučitelného podle kolísáních pravidel projednávajícího soudu.

Soud může odmítnout uznání rozhodnutí smlouvy, jestliže podle práva jeho státu spor nemůže být podroben rozhodnutí řízení.

3. Jestliže bylo zahájeno rozhodnutí řízení dříve než bylo vyvoláno jakékoliv soudní řízení, soudy smluvních států, u kterých byla později podána žaloba týkající se téže věci mezi týmiž stranami nebo týkající se zjištění neexistence, neplatnosti nebo zániku rozhodnutí smlouvy odloží - pokud tomu nebrání vážné důvody - rozhodnutí o otázce platnosti rozhodce až do té doby, než bude vydán rozhodnutí a nález.

4. Žádost o povolení zatímních nebo zajišťovacích opatření předložená soudu nesmí být posuzována jako neslučitelná s rozhodnutím smlouvou nebo jako předložení záležitosti soudu k rozhodnutí ve věci samé.

Příloha . 5 Vybraná ustanovení Nařízení Brusel I

Výlučná platnost

článek 22

Bez ohledu na bydliště mají výlučnou platnost:

1. pro řízení, jejichž předmětem jsou vnitřní práva k nemovitostem a nájem nemovitostí, soudy členského státu, na jehož území se nemovitost nachází.

Pro řízení týkající se nájmu nemovitostí za účelem jejich dočasného soukromého užívání na dobu nejvýše pěti po sobě následujících měsíců jsou však platné i soudy toho členského státu, v němž má bytovaný bydliště, pokud je nájemcem fyzická osoba a pronajímatel i nájemce mají bydliště na území téhož členského státu;

2. pro řízení, jejichž předmětem je platnost založení, nulita nebo zrušení společnosti nebo jiných právnických osob nebo sdružení právnických nebo fyzických osob nebo platnost usnesení jejich orgánů, soudy členského státu, na jehož území má

společnost, právnická osoba nebo sdružení sídlo. Při určení sídla postupuje soud podle pravidel mezinárodního práva soukromého;

3. pro řízení, jejichž předmětem je platnost zápisů do veřejných rejstříků, soudy členského státu, na jehož území jsou tyto rejstříky vedeny;

4. pro řízení, jejichž předmětem je zápis nebo platnost patentů, ochranných známek a prmyslových vzorů nebo jiných podobných práv, která vyžadují udělení nebo zápis, soudy členského státu, na jehož území bylo požádáno o udělení nebo zápis nebo kde byly uděleny nebo zapsány nebo platí za udělené nebo zapsané na základě právního aktu Společenství nebo mezinárodní smlouvy.

Pro řízení, jejichž předmětem je zápis nebo platnost evropského patentu uděleného pro členský stát, mají bez ohledu na bydliště stran výlučnou příslušnost soudy tohoto členského státu, aniž je dotčena příslušnost Evropského patentového úřadu podle Úmluvy o udělování evropských patentů, podepsané v Mnichově dne 5. října 1973;

5. pro řízení, jejichž předmětem je výkon rozhodnutí, soudy členského státu, na jehož území výkon rozhodnutí byl nebo má být proveden.

Příloha . 6 Vybraná ustanovení LDIP

Art. 177

II. Arbitrabilité

(1) Toute cause de nature patrimoniale peut faire l'objet d'un arbitrage.

(2) Si une partie à la convention d'arbitrage est un Etat, une entreprise dominée ou une organisation contrôlée par lui, cette partie ne peut invoquer son propre droit pour contester l'arbitrabilité d'un litige ou sa capacité d'être partie à un arbitrage.

(í)

Ix. Caractère définitif. Recours

1. Principe

La sentence est définitive dès sa communication.

Elle ne peut être attaquée que:

- a. lorsque l'arbitre unique a été irrégulièrement désigné ou le tribunal arbitral irrégulièrement composé;
- b. lorsque le tribunal arbitral s'est déclaré à tort compétent ou incompétent;
- c. lorsque le tribunal arbitral a statué au-delà des demandes dont il était saisi ou lorsqu'il a omis de se prononcer sur un des chefs de la demande;
- d. lorsque l'égalité des parties ou leur droit d'être entendues en procédure contradictoire n'a pas été respecté;
- e. lorsque la sentence est incompatible avec l'ordre public.

En cas de décision incidente, seul le recours pour les motifs prévus à l'art. 2, let. a et b, est ouvert; le délai court dès la communication de la décision.

Přiloha . 7 Vybraná ustanovení C.C.Q.

Article 2639

Ne peut être soumis à l'arbitrage, le différend portant sur l'état et la capacité des personnes, sur les matières familiales ou sur les autres questions qui intéressent l'ordre public.

Toutefois, il ne peut être fait obstacle à la convention d'arbitrage au motif que les règles applicables pour trancher le différend présentent un caractère d'ordre public.

P íloha . 8 Ustanovení lánku . 1676 belgického Code judiciaire:

Art. 1676.

1. Tout différend déjà né ou qui pourrait naître d'un rapport de droit déterminé et sur lequel il est permis de transiger, peut faire l'objet d'une convention d'arbitrage.

(2. Quiconque a la capacité ou le pouvoir de transiger peut conclure une convention d'arbitrage.

Sans préjudice des lois particulières, les personnes morales de droit public ne peuvent toutefois conclure une convention d'arbitrage que lorsque celle-ci a pour objet le règlement de différends relatifs à l'élaboration ou l'exécution d'une convention. Une telle convention d'arbitrage est soumise aux mêmes conditions quant à sa conclusion que la convention dont l'exécution est l'objet de l'arbitrage. En outre, les personnes morales de droit public peuvent conclure une convention d'arbitrage en toutes matières déterminées par la loi ou par arrêté royal délibéré en Conseil des Ministres. Cet arrêté peut également fixer les conditions et les règles à respecter relatives à la conclusion de la convention.) <L 1998-05-19/45, art. 3, 003; En vigueur : 17-08-1998>

3. Les dispositions qui précèdent sont applicables sous réserve des exceptions prévues par la loi.

P íloha . 9 Vybraná ustanovení US Federal arbitration act

§ 2. Validity, irrevocability, and enforcement of agreements to arbitrate

A written provision in any maritime transaction or a contract evidencing a transaction involving commerce to settle by arbitration a controversy thereafter arising out of such contract or transaction, or the refusal to perform the whole or any part thereof, or an agreement in writing to submit to arbitration an existing controversy arising out of such a contract, transaction, or refusal, shall be valid, irrevocable, and enforceable, save upon such grounds as exist at law or in equity for the revocation of any contract.

Příloha . 10 Vybraná ustanovení belgického zákona z 27. července 1961

Loi relative à la résiliation unilatérale des concessions de vente exclusive à durée indéterminée

Art. 4. Le concessionnaire lésé, lors d'une résiliation d'une concession de vente produisant ses effets dans tout ou partie du territoire belge, peut en tout cas assigner le concédant, en Belgique, soit devant le juge de son propre domicile, soit devant le juge du domicile ou du siège du concédant. Dans le cas où le litige est porté devant un tribunal belge, celui-ci appliquera exclusivement la loi belge.

(í)

Art. 6. Les dispositions de la présente loi sont applicables nonobstant toutes conventions contraires conclues avant la fin du contrat accordant la concession (...)

Příloha . 11 Vybraná ustanovení švédského zákona o rozhodčím řízení²⁹⁹

Section 1

Disputes concerning matters in respect of which the parties may reach a settlement may, by agreement, be referred to one or several arbitrators for resolution. Such an agreement may relate to future disputes pertaining to a legal relationship specified in the agreement. The dispute may concern the existence of a particular fact.

In addition to interpreting agreements, the filling of gaps in contracts can also be referred to arbitrators.

Arbitrators may rule on the civil law effects of competition law as between the parties.

²⁹⁹ The Swedish Arbitration Act of 1999 (SFS 1999:116). Citováno z <<http://www.uni-kiel.de/leobalt/Datenbank/Schweden/The%20Swedish%20Arbitration%20Act%20of%201999.htm>>.

(í)

Section 4

A court may not, over an objection of a party, rule on an issue which, pursuant to an arbitration agreement, shall be decided by arbitrators.

A party must invoke an arbitration agreement on the first occasion that a party pleads his case on the merits in the court. The invocation of an arbitration agreement raised on a later occasion shall have no effect unless the party had a legal excuse and invoked such as soon as the excuse ceased to exist. The invocation of an arbitration agreement shall be considered notwithstanding that the party who invoked the agreement has allowed an issue which is covered by the arbitration agreement to be determined by the Debt Enforcement Authority in a case concerning expedited collection procedures.

During the pendency of a dispute before arbitrators or prior thereto, a court may, irrespective of the arbitration agreement, issue such decisions in respect of security measures as the court has jurisdiction to issue.

(í)

Section 49

Where foreign law is applicable to the arbitration agreement, section 4 shall apply to issues which are covered by the agreement, except when:

1. in accordance with the applicable law, the agreement is invalid, inoperative, or incapable of being performed; or
2. in accordance with Swedish law, the dispute may not be determined by arbitrators.

The jurisdiction of a court to issue such decisions regarding security measures as the court is entitled to issue in accordance with law, notwithstanding the arbitration agreement, is set forth in section 4, third paragraph.

Příloha . 12 Ustanovení italského Codice di procedura civile

Article 806 (Arbitrable disputes)

The parties may have disputes that have arisen between them decided by arbitrators provided the subject matter does not concern rights that may not be disposed of, except in case of express prohibition by law (í).³⁰⁰

Příloha . 13 Vybraná ustanovení francouzského Code civil

Article 2059

Toutes personnes peuvent compromettre sur les droits dont elles ont la libre disposition.

Article 2060

On ne peut compromettre sur les questions d'état et de capacité des personnes, sur celles relatives au divorce et à la séparation de corps ou sur les contestations intéressant les collectivités publiques et les établissements publics et plus généralement dans toutes les matières qui intéressent l'ordre public.

Toutefois, des catégories d'établissements publics à caractère industriel et commercial peuvent être autorisées par décret à compromettre.

Article 2061

³⁰⁰ Anglický překlad dle VÁRADY a BARCELÓ a MEHREN, op. cit., s. 235. V ital-tin : *Le parti possono far decidere da arbitri le controversie tra di loro insorte che non abbiano per oggetto diritti indisponibili, salvo espresso divieto di legge.* Dostupné online nap . zde: <<http://www.altalex.com/index.php?idnot=33753>>.

Sous réserve des dispositions législatives particulières, la clause compromissoire est valable dans les contrats conclus à raison d'une activité professionnelle.

Příloha . 14 Vybraná ustanovení n meckého Zivilprozessordnung

§ 1030 **Schiedsfähigkeit**

(1)

Jeder vermögensrechtliche Anspruch kann Gegenstand einer Schiedsvereinbarung sein. Eine Schiedsvereinbarung über nichtvermögensrechtliche Ansprüche hat insoweit rechtliche Wirkung, als die Parteien berechtigt sind, über den Gegenstand des Streites einen Vergleich zu schließen.

(2)

Eine Schiedsvereinbarung über Rechtsstreitigkeiten, die den Bestand eines Mietverhältnisses über Wohnraum im Inland betreffen, ist unwirksam. Dies gilt nicht, soweit es sich um Wohnraum der in § 549 Abs. 2 Nr. 1 bis 3 des Bürgerlichen Gesetzbuchs bestimmten Art handelt.

(3)

Gesetzliche Vorschriften außerhalb dieses Buches, nach denen Streitigkeiten einem schiedsrichterlichen Verfahren nicht oder nur unter bestimmten Voraussetzungen unterworfen werden dürfen, bleiben unberührt.

(í)

§ 1032 **Schiedsvereinbarung und Klage vor Gericht**

(1) Wird vor einem Gericht Klage in einer Angelegenheit erhoben, die Gegenstand einer Schiedsvereinbarung ist, so hat das Gericht die Klage als unzulässig abzuweisen, sofern der Beklagte dies vor Beginn der mündlichen Verhandlung zur Hauptsache rügt, es sei denn, das Gericht stellt fest, dass die Schiedsvereinbarung nichtig, unwirksam oder undurchführbar ist.

(2) Bei Gericht kann bis zur Bildung des Schiedsgerichts Antrag auf Feststellung der Zulässigkeit oder Unzulässigkeit eines schiedsrichterlichen Verfahrens gestellt werden.

(3) Ist ein Verfahren im Sinne des Absatzes 1 oder 2 anhängig, kann ein schiedsrichterliches Verfahren gleichwohl eingeleitet oder fortgesetzt werden und ein Schiedsspruch ergehen.

Příloha . 15 Vybraná ustanovení n meckého HGB

§ 89b

(1) Der Handelsvertreter kann von dem Unternehmer nach Beendigung des Vertragsverhältnisses einen angemessenen Ausgleich verlangen, wenn und soweit

1. der Unternehmer aus der Geschäftsverbindung mit neuen Kunden, die der Handelsvertreter geworben hat, auch nach Beendigung des Vertragsverhältnisses erhebliche Vorteile hat und

2. die Zahlung eines Ausgleichs unter Berücksichtigung aller Umstände, insbesondere der dem Handelsvertreter aus Geschäften mit diesen Kunden entgehenden Provisionen, der Billigkeit entspricht.

Der Werbung eines neuen Kunden steht es gleich, wenn der Handelsvertreter die Geschäftsverbindung mit einem Kunden so wesentlich erweitert hat, daß dies wirtschaftlich der Werbung eines neuen Kunden entspricht.

(2) Der Ausgleich beträgt höchstens eine nach dem Durchschnitt der letzten fünf Jahre der Tätigkeit des Handelsvertreters berechnete Jahresprovision oder sonstige

Jahresvergütung; bei kürzerer Dauer des Vertragsverhältnisses ist der Durchschnitt während der Dauer der Tätigkeit maßgebend.

(3) Der Anspruch besteht nicht, wenn

1. der Handelsvertreter das Vertragsverhältnis gekündigt hat, es sei denn, daß ein Verhalten des Unternehmers hierzu begründeten Anlaß gegeben hat oder dem Handelsvertreter eine Fortsetzung seiner Tätigkeit wegen seines Alters oder wegen Krankheit nicht zugemutet werden kann, oder
2. der Unternehmer das Vertragsverhältnis gekündigt hat und für die Kündigung ein wichtiger Grund wegen schuldhaften Verhaltens des Handelsvertreters vorlag oder
3. auf Grund einer Vereinbarung zwischen dem Unternehmer und dem Handelsvertreter ein Dritter anstelle des Handelsvertreters in das Vertragsverhältnis eintritt; die Vereinbarung kann nicht vor Beendigung des Vertragsverhältnisses getroffen werden.

(4) Der Anspruch kann im voraus nicht ausgeschlossen werden. Er ist innerhalb eines Jahres nach Beendigung des Vertragsverhältnisses geltend zu machen.

(5) Die Absätze 1, 3 und 4 gelten für Versicherungsvertreter mit der Maßgabe, daß an die Stelle der Geschäftsverbindung mit neuen Kunden, die der Handelsvertreter geworben hat, die Vermittlung neuer Versicherungsverträge durch den Versicherungsvertreter tritt und der Vermittlung eines Versicherungsvertrages es gleichsteht, wenn der Versicherungsvertreter einen bestehenden Versicherungsvertrag so wesentlich erweitert hat, daß dies wirtschaftlich der Vermittlung eines neuen Versicherungsvertrages entspricht. Der Ausgleich des Versicherungsverreters beträgt abweichend von Absatz 2 höchstens drei Jahresprovisionen oder Jahresvergütungen. Die Vorschriften der Sätze 1 und 2 gelten sinngemäß für Bausparkassenvertreter.

Příloha . 16 Vybraná ustanovení rakouského Zivilprozessordnung

§ 582 ZPO Schiedsfähigkeit

(1) Jeder vermögensrechtliche Anspruch, über den von den ordentlichen Gerichten zu entscheiden ist, kann Gegenstand einer Schiedsvereinbarung sein. Eine Schiedsvereinbarung über nicht vermögensrechtliche Ansprüche hat insofern rechtliche Wirkung, als die Parteien über den Gegenstand des Streits einen Vergleich abzuschließen fähig sind.

(2) Familienrechtliche Ansprüche sowie alle Ansprüche aus Verträgen, die dem Mietrechtsgesetz oder dem Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetz auch nur teilweise unterliegen, einschließlich der Streitigkeiten über die Eingehung, das Bestehen, die Auflösung und die rechtliche Einordnung solcher Verträge, und alle wohnungseigentumsrechtlichen Ansprüche können nicht Gegenstand einer Schiedsvereinbarung sein. Gesetzliche Vorschriften außerhalb dieses Abschnitts, nach denen Streitigkeiten einem Schiedsverfahren nicht oder nur unter bestimmten Voraussetzungen unterworfen werden dürfen, bleiben unberührt.

5. Summary:

„Objective arbitrability in International Commercial Arbitration“

by Martin Svato–

This article concerns the issue of objective arbitrability in international commercial arbitration's disputes. The objective arbitrability could be understood as an objective condition concerning the character of the object of a dispute. However, it is difficult to find out some general definition. We could rather summarize that some kind of legal relations could be relatively easily submitted to arbitration. On the other hand, there are some issues which are normally inarbitral ó i.e. they could be judged only by national courts. As an example, we could mention some insolvency issues or issues concerning intellectual property rights. We have to distinguish the objective arbitrability from the subjective arbitrability which presents condition whether the State or state entities could be a part of an arbitration agreement.

The issue of the objective arbitrability contains only questions which concern the object of the dispute.

This distinction on the arbitral and inarbitral disputes depends on the legal orders and on the local approaches. As the authors of the „Roman arbitrator“ book wrote fittingly: „All jurisdictions put limits on what can be submitted to arbitration. Customary law in Homeric Greece as in modern Papua Guinea would allow a dispute arising from a killing to be settled by arbitration; but (í) not a sacrilege in Greece, nor adultery in parts of Papua New Guinea.“

As we have realized, it is difficult to recognize the border between the arbitrability issue and the tradition of the states' legal orders. However, there are some tensions in the international commerce which make legislators think much more liberal. In fact, we could see some kind of liberal elevation of the arbitrability doctrine. It means that there is quite important devaluation of strictness of arbitrability conditions in most important national legal orders. The reasons could be read as following: Certain

decisions of national courts, the approach of jurisprudence, the international convention and of course the awards of ICC arbiters.

The Czech approach of objective arbitrability is considered as relatively conservative. There are several conditions to fulfill in the Czech Arbitration Act (Zákon o rozhodím řízení) and the decisions of Czech courts are made in the same way. Furthermore, there is no distinction between the internal and international arbitration in Czech law. This should be criticized.

Following the particular law issues we have detected great tensions in making today's international arbitration law much more liberal than ever - especially in the field of the competition law or of the inter-corporate law. Similar conclusions we have reached in the norms which are fighting against corruption.

6. Abstrakt:

Podmínkou této práce je prohlášení problematiky objektivní arbitrability sporu, tedy problematiky toho, zdali může být konkrétní spor vzhledem k charakteru svého objektu podřízen mezinárodnímu rozhodčímu řízení. K tomuto účelu bylo použito srovnání české a zahraniční právní úpravy.

V první části se práce zaměřuje na základní problematiku arbitrability. Pokouší se nalézt vhodnou definici a představit základní dělení na objektivní a subjektivní arbitrabilitu. Dále vysvětluje odlišnost fází vzniku arbitrability sporu a s tím související problematiku rozhodného práva. Dále se věnuje spornému vztahu arbitrability a veřejného pořádku a nakonec shrnuje úpravu v jednotlivých právních úpravách a významných mezinárodních smlouvách.

V druhé části se práce zaměřuje na jednotlivé právní oblasti, které vycházejí do určité míry s arbitrabilitou. Jedná se zejména o právo duševního vlastnictví, soutěžní právo, právo insolvenční, problematiku smluv o obchodním zastoupení a spory vzniklé v rámci korporací.

Závěr shrnuje celkový výstup z této práce, tedy, že v oblasti práva mezinárodního rozhodčího řízení je znatelný posun směrem k liberálnějšímu přístupu, ale český právní řád se této tendenci příliš nezdává.

Klíčová slova: arbitrabilita, objektivní arbitrabilita, mezinárodní obchodní arbitráž

7. Abstract:

The objective of this paper is to explain the issue of objective arbitrability of disputes in an international commercial arbitration. The approach of objective arbitrability argues what kind of disputes could be an object for an international arbitration. This paper is focused on comparing the Czech and the foreign approach. The paper consists of two main chapters, each of them dealing with different aspects of arbitrability.

Chapter One is introductory and defines basic terminology used in the thesis: especially the definition of arbitrability, the distinction between subjective and objective arbitrability. The question of choosing of law is mentioned, too. It outlines the main coincidences of objective arbitrability with public order and examines relevant Czech and other legislations, especially the Austrian, the German, the French or US approach. Finally, it provides an outline of relevant international conventions.

Chapter Two deals with the objective arbitrability in some special law fields. It is focused on Intellectual property law, antitrust and competition law, insolvency law, on the intra-corporate disputes, on the franchisee contacts and finally on bribery and corruption.

Conclusions are made in last chapter. The main aim of the thesis is to prove that there is an evolution in favorem of objective arbitrability of disputes in international private law. However, there are still some states which remain conservative in the approach, too.

Key words: arbitrability, objective arbitrability, international commercial arbitration