Univerzita Karlova v Praze
Právnická fakulta

Rigorózní práce

Určování rozhodného práva při absenci volby ve vybraných závazkových vztazích v České republice a USA

The Determination of Governing Law in the Absence of Choice in Selected Obligations in the Czech Republic and in the United States

Zpracovatel: Ondřej Chvosta

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

Květen 2013 Katedra obchodního práva

Čestné prohlášení:

Prohlašuji, že jsem předkládanou rigorózní práci vypracoval samostatně, všechny použité prameny a literatura byly řádně citovány a práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

Ve Washingtonu, D.C. dne 19.5. 2013

Chtěl bych na tomto místě poděkovat paní profesorce Monice Pauknerové za její trpělivost, odborné vedení a čas, který mi věnovala.

Úvod **1**

I. Kontinentální právo, Common Law a prameny práva **4**

1.1. Mezinárodní právo soukromé a Conflict of Laws **4**

1.2. Právní jistota a Equity **6**

1.3. Prameny práva v České republice a v USA **11**

1.3.1. Prameny mezinárodního práva soukromého aplikovatelné v České republice 13

1.3.1.1. České prameny mezinárodního práva soukromého 14

1.3.1.2. Mezinárodní prameny mezinárodního práva soukromého závazné v České republice 15

1.3.1.3. Prameny mezinárodního práva soukromého Evropské unie 17

1.3.2 Prameny mezinárodního práva soukromého aplikovatelné ve Spojených státech 18

1.3.2.1. Ústava Spojených států amerických a federální předpisy 19

1.3.2.2. Judikatura federální a státní 28

1.3.2.3 Zákony jednotlivých států Unie 32

1.3.2.4 Uniform Commercial Code 34

1.3.2.5. Restatements of Conflict of Laws (první a druhý). 37

II. Pravidla určování rozhodného práva pro smluvní závazkové vztahy v České republice a ve Spojených státech amerických při absenci volby **42**

2.1. Pravidla určování rozhodného práva pro smluvní závazkové vztahy v České republice při absenci volby **42**

2.1.1. ZMPS 43

2.1.2. NZPMS 48

2.1.3. Římská úmluva 50

2.1.4. Nařízení Řím I 59

2.2. Pravidla určování rozhodného práva pro smluvní závazkové vztahy ve Spojených státech amerických **67**

2.2.1. Tradiční přístup a První Restatement 68

2.2.2. Interest Analysis 75

2.2.3. Druhý Restatement 80

2.2.4 Další přístupy 83

III. Pravidla určování rozhodného práva pro mimosmluvní závazkové vztahy v České republice a ve Spojených státech amerických **86**

3.1. Pravidla pro určování rozhodného práva pro mimosmluvní závazkové vztahy v České republice **87**

3.1.1. ZMPS 87

3.1.2. NZMPS 89

3.1.3 Nařízení Řím II 91

3.2. Pravidla pro určování rozhodného práva pro mimosmluvní závazkové vztahy ve Spojených státech amerických **98**

3.2.1. Tradiční přístup a První Restatement 98

3.2.2. Interest Analysis 105

3.2.3. Druhý Restatement 107
Závěr 111
Seznam použitých zkratek: 114
Seznam použité literatury 115
Seznam příloh: 120
Příloha č. 1 121
Příloha č. 2 122
Příloha č. 3 123
Abstrakt rigorózní práce v českém jazyce: 124
Abstrakt rigorózní práce v anglickém jazyce: 125
Resumé 126

Úvod

Tato práce pojednává o výrazně odlišném přístupu k determinaci rozhodného práva v závazkových vztazích při absenci volby práva v České republice a ve Spojených státech amerických. Přestože důraz bude kladen na právní systémy těchto dvou zemí, k ilustraci odlišného pojetí mezinárodního práva soukromého (v Anglii „*Private International Law*," ve Spojených státech se pak nejčastěji užívá pojmu „*Conflict of Laws*") poslouží i příklady z jiných zemí EU a Common Law.

Hned na úvod je třeba předestřít, že rozdíly v přístupech k determinaci rozhodného, či též řídícího, práva v České republice a v USA jsou do značné míry dány rozdílností právních systémů obou zemí. Zatímco právo České republiky je vybudováno na zásadách římského práva a je tak příkladem kontinentálního právního systému, Spojené státy jsou typickou zemí Common Law. S tím jde ruku v ruce i důraz kladený na principy, které oba právní systémy pokládají ze stěžejní.

Podobně jako v mé diplomové práci „Rozhodné právo při absenci volby práva ve vybraných smluvních závazkových vztazích v České republice a Spojených státech amerických (mezinárodní právo soukromé ve srovnávacím pohledu)" se zde pokusím objasnit nejzásadnější rozdíly obou právních systémů na pozadí dvou principů, které pokládám za zcela zásadní a charakteristické pro daný právní systém. Pro Českou republiku a kontinentální právní kulturu je tímto principem *právní jistota*, pro Spojené státy a další země Common Law je to pak „*Equity*". O obou těchto principech bude podrobně pojednáno v kapitole první, jež se v obecné rovině zabývá rozdíly mezi oběma právními kulturami, které jsou relevantní pro téma mé práce.

Rovněž je třeba zdůraznit, že tento text si neklade za cíl podat vyčerpávající pojednání o konkrétních závazkových vztazích. Předmětem mé práce je naopak nastínit, v obecné rovině, odlišné pojetí mezinárodního práva soukromého v obou zemích. Samozřejmě, že pro pochopení těchto rozdílů je potřeba uvést konkrétní případy a soudní

judikáty z různých jurisdikcí. Nicméně těžiště práce spočívá v obecných poznatcích. Čtenář by neměl očekávat, že před něj bude předestřen seznam jednotlivých smluvních typů, tak je mu znám například z občanského zákoníku, a vedle pak bude uveden hraniční určovatel, který rozhodne o právu řídícím pro daný kontrakt. Stejně tak by neměl čtenář očekávat obdobnou tabulku s civilněprávními delikty (v zemích Common Law se užívá termínu „*Torts*“ pro označení hrubého ekvivalentu civilněprávních deliktů) a relevantními hraničními určovateli. Takový seznam či tabulka by byly naprosto neúčelné už jen proto, že Spojené státy nemají smluvní typologii tak doktrinálně rozpracovanou a přehlednou jako kontinentální právní systémy. USA si vystačí s trichotomií oferta, akceptace a „*consideration*“ (nejlépe přeloženo do češtiny asi jako „protiplnění“). A na druhou stranu, Česká republika zase nemá tak rozškatulkovány civilněprávní delikty jako země Common Law (např. „*Negligence*,“ „*Battery*,“ „*Assault*,“ „*Intentional Infliction of Emotional Distress*,“ „*Trespass to Land*,“ „*Trespass to Chattel*,“ „*Conversion*“ a mnohé další), kde „Torts“ či „Tort Law“ je předmět, který se tradičně vyučuje jako povinný v prvním ročníku na většině amerických právnických fakult.

Rigorózní práce je rozdělena do tří větších kapitol. Jak již bylo řečeno výše, první se zabývá obecnými rozdíly mezi Common Law a kontinentálním právem relevantními pro determinaci rozhodného práva v závazkových vztazích. S touto tématikou úzce souvisí i problematika pramenů práva, do níž se ony rozdíly promítají. Student prvního ročníku právnické fakulty v České republice ví, že země Common Law mají masu práva vystavěnou na soudních rozhodnutích – precedentech, na rozdíl od práva kontinentálního, kde dominují zákony a podzákonné normy. Avšak konkrétnější rozdíly zůstávají často nepojmenované a nastíněné pouze ve sféře velmi generelních konstatování. Tato práce, přestože si klade za cíl zprostředkovat čtenáři obecné poznatky o rozdílech mezi oběma systémy, bude poukazovat na systémové i dílčí odlišnosti, které nejsou zcela zřejmé z onoho prvotního seznámení se s oběma dominantními právními kulturami.

Kapitola druhá začíná pojednáním o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy v České republice. Analyzována je rovněž problematika norem Evropské unie, jež jsou v České republice závazné a přímo aplikovatelné. Poté následuje přehled hlavních

přístupů k dané problematice ve Spojených státech amerických. Abstraktní ustanovení amerických pramenů práva jsou ukázána v praxi na konkrétních případech, které čtenáři umožní lépe pochopit americkou doktrínu.

Třetí kapitola sleduje podobné schéma, avšak pojednává o mimosmluvních závazkových vztazích, tedy civilně-právních deliktech či „Torts“. V závěru textu se pak pokusím stručně shrnout nejzásadnější poznatky práce a své názory.

Na tomto místě bych chtěl rovněž uvést, jakou metodu jsem zvolil při psaní rigorózní práce. Podobně jako tomu bylo u mé práce diplomové, snažil jsem se především čerpat z primárních zdrojů, tedy z judikátů amerických a evropských, a pochopitelně z analýzy relevantních právních předpisů (zejména českých a evropských). Samozřejmě jsem rovněž pracoval s odbornou literaturou, domácí i zahraniční. Především texty z pera Symeona C. Symeonidese byly velmi přínosné, neboť Symeonides má bohaté právní zkušenosti a vzdělání z obou stran Atlantického oceánu, a výborně proto dokáže poukázat na nuance a rozlišnosti mezi systémy zemí, v nichž se uplatňuje Common Law, a zemí kontinentální Evropy.

I. Kontinentální právo, Common Law a prameny práva

1.1. Mezinárodní právo soukromé a Conflict of Laws

Nejzřetelnější rozdíly mezi právními systémy Common Law a kontinentální Evropy spočívají jednak v pramenech práva, ale zároveň též ve stěžejních principech, které tyto právní systémy záměrně staví do popředí. Rozličná je samozřejmě i právní doktrína a způsob výuky na právnických fakultách v příslušných zemích.

Není proto překvapivé, že i samotné mezinárodní právo soukromé je pojímáno trochu jinak ve Spojených státech a jinak v České republice. Na úvod je vhodné tento rozdíl stručně nastínit. Český název tohoto předmětu (ve Spojeném království se též nezřídka používá přímý ekvivalent „*Private International Law*“) poměrně přesně pojmenovává masu práva, která je jeho náplní. Jsou to právní normy, které upravují soukromoprávní vztahy s mezinárodním prvkem. Ovšem na druhou stranu tento název evokuje nějakou *mezinárodní* masu práva (typickým příkladem by byla např. Úmluva Organizace spojených národů o smlouvách o mezinárodní koupi zboží z 11.4.1980, která pro Českou a Slovenskou Federativní republiku vstoupila v platnost dnem 1. dubna 1991, dále jen „Vídeňská Úmluva“), a proto může být zavádějící, neboť kolizní normy jsou normy práva jednotlivých států (či též Evropské unie), tedy normy vnitrostátní, a nikoliv mezinárodní. A právě kolizní normy jsou hlavním tématem mé práce.

Ve Spojených státech se pro masu práva, kterou v České republice označujeme jako mezinárodní právo soukromé, vžil pojem „*Conflict of Laws*." Podle Symeonidese tento termín ovšem rovněž není přesný, neboť lze pak mít za to, že „*1) každý dotčený stát má aktivní či pasivní zájem na tom, aby bylo aplikováno jeho právo; 2) tyto zájmy států, mající zhruba stejně silné argumenty hovořící ve svůj prospěch, spolu soupeří; a 3) existuje nezávislý mechanizmus a hierarchicky výše postavená autorita, která tento spor může rozhodnout*[1]." Rovněž je potřeba zmínit, že na amerických právnických fakultách se v předmětu Conflict of Laws studenti soustřeďují především na soukromoprávní vztahy, kde se rozhoduje mezi aplikací jednoho ze států Unie, a závazkové vztahy s autentickým mezinárodním prvkem (tedy s prvkem, jenž má svůj původ v zemi mimo USA) ustupují do značné míry do pozadí. Je však nutné podotknout, že americké právní doktríně není cizí rozlišení mezinárodního práva na veřejné a soukromé. Ve veřejném mezinárodním právu se analyzují mezinárodní úmluvy upravující mezistátní vztahy, zatímco v soukromém mezinárodní právu se klade důraz na soukromoprávní vztahy s mezinárodním elementem (které například upravuje, mimo jiné, již výše zmíněná Vídeňská úmluva):

> *„Je třeba pečlivě rozlišovat mezi mezinárodním právem veřejným a mezinárodním právem soukromým. Mezinárodní právo soukromé se soustředí na jednání jednotlivců, korporací, a dalších soukromých osob, zatímco mezinárodní právo veřejné upravuje zejména jednání států a mezinárodních organizací.*
>
> *Rozlišovat mezi veřejným a soukromým mezinárodním právem je čím dál tím složitější, neboť mnoho mezinárodních úmluv, do kterých mezi sebou vstupují jednotlivé země, upravuje jednání soukromých korporací a jednotlivců – zejména v oblastech zaoceánského obchodu a zahraničních investic. Jedním z těchto příkladů je Vídeňská úmluva.*[2]*"*

[1] HAY, P., BORCHERS P.J., SYMEONIDES, S., Conflict of Laws – Hornbook Series, s. 2.

[2] MALONE, L. A, International Law, s. 1 (překlad vlastní) (jedna z nejpopulárnějších a nejprodávanějších učebnic, shrnujících problematiku mezinárodního práva pro studenty právnických fakult v USA)

1.2. Právní jistota a Equity

Jak jsem již v úvodu nastínil, tato práce bude srovnávat kolizní normy dvou velmi rozdílných právních systémů na pozadí principů typických pro ten který právní systém západní civilizace.

Pro Českou republiku je tímto základním principem *právní jistota*. Jak to již s obecnými právními principy bývá, na jedné straně jsou velmi široké, všezahrnující a vševysvětlující, na druhé straně ovšem též často neprakticky vágní a ne zcela snadno definovatelné. Přestože tento pojem není zemím Common Law cizí a spojení „*Legal Certainty*" se poměrně běžně užívá, evropská právní nauka tento termín rozpracovala a analyzovala daleko detailněji. Tak například podle Aleše Gerlocha, děkana Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze, má právní jistota těchto pět základních atributů:

a) *„jistota, že bude tvořeno dobré právo,*
b) *jistota, že nikdo nebude bez zákonných důvodů omezen ve svých právech,*
c) *jistota, že bude šetřeno nabytých práv,*
d) *jistota, že se každý domůže svých práv,*
e) *jistota, že bude spravedlivě postižen každý, kdo právo porušuje*[3]."

Podle Viktora Knappa (uznávaného právníka a akademika, který však podstatnou část své profesionální kariéry prožil v období komunismu) pak například podstata právní jistoty spočívá v tom, že:

> *„každý může spoléhat na to, že mu stát poskytne efektivní ochranu v jeho právech, že mu státní moc dopomůže k realizaci jeho subjektivního práva, bude-li mu v tom někdo neprávem bránit, a zároveň spoléhat na to, že ho stát postihne zákonem předvídanou, a žádnou jinou než předvídanou,*

[3] GERLOCH, A., Teorie práva, s. 283.

sankcí za to, že porušil právní předpis, a konečně na to, že ho nepostihne sankcí, jestliže právní předpis neporušil.[4]"

Z těchto dvou definic je zřejmé, že i když se nekryjí bezvýhradně, oba autoři by patrně neměli principiální problém s definicí „právní jistoty" svého kolegy. Právní jistota je opravdu pojem velmi široký a lze pod něj subsumovat ledasco. I přes tento všezahrnující aspekt právní jistoty bude pro potřeby této práce nejpodstatnějším rysem právní jistoty to, že „*každý může spoléhat na to, že v podobné věci bude rozhodnuto podobně a v různé věci různě, že o věci bude rozhodovat ten orgán, který je k rozhodování příslušný, že tento orgán rozhodne v zákonném řízení a že rozhodne nestranně*."[5]"

Nicméně, i takto „zúžená" právní jistota je stále pojem velmi široký. Víra, že „v podobné věci bude rozhodováno podobně a v různé věci různě," se promítá v kontinentální právní kultuře do legislativního procesu (tedy neměly by být přijímány radikální, nepředvídatelné zákony), ale samozřejmě i do aplikace té které normy na konkrétní případ v soudním řízení. Právní jistota ve své nejryzejší podobě je vystavěna na pozitivistické představě, že zákony mají být jasné, poznatelné (tedy občanům má být umožněno se s normami seznámit před nabytím jejich účinnosti), ba co víc, právní normy by měly myslet na každou eventualitu, a dát tak člověku návod, jak se chovat v jakékoliv situaci. Jde o jistou, patrně již do určité míry překonanou, a víru, že právo – či lépe normotvorba – je schopna předpovědět veškeré možné eventuality a přinést rozumné řešení všech situací, jež je schopen život nabídnout.

Výrazem tohoto pozitivistického přesvědčení jsou právní kodexy, tak typické pro kontinentální právní systémy. A přestože myšlenka právní kodifikace již není zemím Common Law cizí (lze zmínit například americký federální *Internal Revenue Code*[6] a *Bankruptcy Code*[7] či britský *Companies Act of 2006*[8]), onen impuls kodifikovat ve velkém

[4] KNAPP, V., Teorie práva, s. 205.

[5] KNAPP, V. Teorie práva, s. 206.

[6] 26 U.S.C. (2012).

[7] 11 U.S.C. (2012).

měřítku ve Spojených státech přítomen není. To platí dvojnásob o mezinárodním právu soukromém, respektive o kolizních normách. Ve Spojených státech není mezinárodní právo soukromé kodifikované na federální ani na státní úrovni[9]. Výjimku tvoří stát Louisiana (jež je ovšem sám raritou v USA, neboť jako bývalá francouzská kolonie má právní systém tohoto státu silné kořeny v kontinentální Evropě[10]), v menší míře pak stát Oregon a Puerto Rico[11].

Podobně jako je v České republice a v kontinentální Evropě dominantním principem právní jistota, ve Spojených státech a zemích Common Law tuto roli hraje Equity. Pojem Equity, tak jak tohoto termínu budu užívat v mé práci, by ovšem neměl být zaměňován s masou práva, jež se původně zrodila v anglickém Soudu kancléřství (*English Court of Chancery*) a jež je do značné míry odpovědí na rigidní systém Common Law, tak jak existoval ve středověké Anglii. Přestože si tuto právní dichotomii (Common Law versus Equity) přivezli kolonisté s sebou do Nového světa, od přijetí Federálních pravidel pro občanské soudní řízení (*Federal Rules of Civil Procedure*) v roce 1938 již ve Spojených státech toto rozlišení nehraje centrální roli (i když v některých případech – zejména v případech porušení smlouvy – je stále významné alespoň v otázce náhrady škody). Pro porozumění tomu, jak zde budu užívat pojmu Equity, je nápomocné podívat se na definici tohoto termínu v *Black's Law Dictionary*. Pojem Equity definuje takto: „1. férovost, nestrannost, rovné zacházení. 2. masa principů stanovící, co je férové a správné; přirozené právo. 3. obrana vystavěná na základě principů spravedlnosti, jež opraví či doplní právo, které má být na daný případ aplikováno[12].“ Pojmem Equity je tedy třeba rozumět jakousi primordiální spravedlnost či férovost, jejímž bezprostředním garantem je soudce v konkrétním případu, a nikoliv zákonodárný sbor toho kterého státu.

---

[8] The Companies Act 2006 (c 46).

[9] SYMEONIDES, S., American Private International Law, s. 128-131.

[10] Lawrence M. Friedman, A Hisotry of American Law.

[11] *Id*.

[12] GARNER, B., Black's Law Dictionary – Deluxe Ninth Edition, (překlad vlastní), s. 619.

Tradiční představa o soudcích v kontinentální právní kultuře je taková, že „ozbrojen zákoníkem, intenzivní přípravou na právnické fakultě a přístupem k právní nauce je i v případě nějakého zapeklitého problému kontinentální právník a soudce připraven na jakýkoliv problém.[13]“ V americkém právním systému je soudce samozřejmě taktéž osoba znalá práva. Avšak jeho role je poněkud odlišná. V zemích Common Law je soudce především nezávislým arbitrem a soudní proces je v daleko větší míře v rukou jednotlivých stran. Soudce v zemích Common Law je od toho, aby dohlédl na žalobce a žalovaného a zajistil, že pravidla soudního procesu jsou dodržována. Země Common Law zastávají názor, že celý soudní proces by měl být v rukou jednotlivých stran, ne soudce. Výrazem toho je například americký právní institut „*discovery*.“ Jedná se o poměrně detailně upravený soubor procesních norem, které určují přístup k dokumentům, databázím či svědkům jednotlivých stran ve stádiu před samotným procesem před soudcem[14]. Soudce do „discovery“ zasahuje jen v případě, že jedna ze stran porušuje některá z procesních pravidel a druhá strana se na něj obrátí. Soudce v zemích Common Law je tedy převážně „nad všemi potyčkami mezi stranami.[15]“ To mu umožňuje nadhled, který často postrádá jeho kontinentální kolega, jenž se podílí ve větší míře na celém průběhu soudního řízení. Tato nezaujatost, či lépe odtažitost od celého procesu, dodává soudci jistou legitimitu k tomu, aby rozhodl dle zásad Equity. Kontinentální soudce musí - nebo by se ideálně měl (samozřejmě za předpokladu, že daný problém pozitivní právo vůbec nějak upravuje) - striktně držet právních norem, procesních i hmotněprávních, na základě právní jistoty. Soudce v zemích Common Law má však k dispozici možnost rozlišovat („*distinguishing*“) jednotlivé situace a rozhodnout jinak, než jak rozhodl v obdobném - avšak ne stejném – případu. Má tak možnost právo vytvářet na základě Equity, ne jej pouze aplikovat. Jistě, toto rozlišení neplatí absolutně a každý, kdo přečetl alespoň jeden judikát českého soudce, ví, že i oni běžně odkazují na rozhodnutí kolegů pro podporu svého rozhodnutí. Rozdíl

[13] Richard B. Cappalli, *At the Point of Decision: The Common Law's Advantage over the Civil Law*, 12 Temp. Int'l & Comp. L.J. 87, 89 (1998) (překlad vlastní).

[14] Fed. R. Civ. P. 26-27.

[15] Scott Dodson & James M. Klebba, *Global Civil Procedure in the Twenty-First Century*, 34 B.C. Int'l & Comp. L. Rev. 1, 10 (2011).

v tomto ohledu mezi soudci zemí Common Law a kontinentální Evropy je tak především v otázce míry, jakou soudci právo vytváří, a jak tuto soudcovskou normotvorbu posuzuje právní doktrína. Ve světě Common Law se termínů „*case law*“ či „*judge-made law*“ používá zcela běžně, aniž by vzbuzovaly vášně. V zemích kontinentální Evropy je soudcovská normotvorba tématem kontroverzním, neboť právní jistota vyžaduje, aby soudci pouze aplikovali normy veřejnosti předem známé, tedy normy přijaté zákonodárným sborem.

Země Common Law jsou nedůvěřivé nejen co se týče schopnosti zákonodárného sboru rozumně právně upravit jakoukoliv situaci, ale jsou i skeptické, když země kontinentální Evropy staví na myšlence, že pravda je objektivně poznatelná. Podle Oscara G. Chase, profesora na New York University School of Law, je americký právní systém výrazem toho, že „*realita je nejistá a sporná, je vždy předmětem debaty*.[16]“ Systémy Common Law se zdráhají přijmout axiom, že „*pravda vyjde najevo*.[17]“ Jerome Frank, významný americký akademik a soudce, rád poukazoval na fakt, že soudní proces je nutně pouhé odhadování toho, jak se dané události skutečně odehrály. Například svědek nikdy nemůže být zcela objektivní a spolehlivý, i když se snaží vypovídat pravdivě, a je tak u něj značná šance, že jedná v omylu[18]. A samozřejmě ten, kdo v soudním procesu rozhoduje otázky faktu (tedy v kontinentálních právních systémech soudce, v zemích Common Law pak soudce nebo porota), nutně pouze odhaduje, jak je výpověď toho kterého svědka pravdivá a akurátní[19]. Tedy je to odhadování toho, jak objektivně odhaduje někdo jiný.

Toto zdráhání se uvěřit v objektivní realitu a v objektivní poznatelnost skutečností úzce souvisí s americkým upřednostňováním principu Equity na úkor evropské právní jistoty.

[16] Oscar G. Chase, American “Exceptionalism” and Comparative Procedure, 50 Am. J. Comp. L. 277, 300 (2000) (překlad vlastní).

[17] Jerome Frank, *Courts on Trial*, 15 (1949).

[18] Jerome Frank, *Courts on Trial*, 17 (1949).

[19] Jerome Frank, *Courts on Trial*, 20 (1949).

1.3. Prameny práva v České republice a v USA

Není možné chápat problematiku determinace rozhodného práva bez porozumění pramenům práva, jež obsahují aplikovatelné kolizní normy. Pro českého čtenáře jistě nebude překvapující, že základní normou pro Českou republiku je zákon o mezinárodním právu soukromém[20] (dále jen „ZMPS“) a nová verze onoho zákona[21], jež má vstoupit v účinnost v roce 2014 (dále jen „NZMPS“). Český právník pak patrně také nebude zaskočen faktem, že determinaci rozhodného práva v závazkových vztazích určuje evropská normotvorba, jmenovitě Římská úmluva[22] a nařízení Řím I[23] u smluvních závazkových vztahů, a Řím II[24] u mimosmluvních závazkových vztahů.

Prameny práva Evropské unie jsou pro Českou republiku závazné od prvního května 2004. Kromě Smlouvy o fungování Evropské unie a Smlouvy o Evropské unii (obě tyto mezinárodní smlouvy představují hlavní prameny tzv. primárního evropského práva) jsou pro Českou republiku závazná zmíněná nařízení Řím I a Řím II (tedy prameny sekundárního evropského práva). Mezi prameny evropského práva „v širším smyslu[25]“ patří i Římská úmluva. Dalším pramenem práva Evropské unie jsou pak rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie a jeho předchůdce Evropského soudního dvora. Autor této práce věří, že, i přes jisté doktrinální ostychy se zařazováním soudních rozhodnutí do pramenů práva Evropské unie, je potřeba je vnímat jako pramen práva *sui generis*. Jejich precedenční role je nezpochybnitelná. Stačí se jen podívat na rozhodnutí v notoricky

[20] Úmluva o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy z 19.6. 1980, č. 64/2006 Sb.m.s.

[21] Zákon č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním.

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

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

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

[25] PLENDER, R., WILDERSPIN, M., The European Private International Law of Obligations, s. 28

známých případech *Van Gend en Loos*[26] nebo *Enel v. Costa*[27]. V prvním z těchto případů Evropský soudní dvůr rozhodl o tom, že evropské právo má přímý účinek v členských zemích. V druhém případě pak Evropský soudní dvůr shledal, že evropské právo má přednost před právem jednotlivých členských států. Těžko si lze představit zásadnější právní principy v evropském právu, a i proto bude v této části zvláště pojednáno o evropské judikatuře. V dalších dvou kapitolách pak bude kontinentální – respektive evropský – přístup k právu představen právě na konkrétních případech evropských soudů.

Zcela mimo toto pojednání pak stojí Vídeňská úmluva, jež je součástí jak amerického, tak i českého právního řádu. Vídeňská úmluva v sobě zakotvuje zejména přímé normy, ne normy kolizní. Její článek 7 pouze stanoví, že pokud Vídeňská úmluva nestanoví jinak, pak se aplikuje právo určené na základě kolizních norem. Vídeňská úmluva už však blíže nespecifikuje, kolizní normy kterého státu se mají aplikovat. Problematika Vídeňské úmluvy a její analýza z pohledu mezinárodního práva soukromého a kolizních norem by vydala na zcela samostatnou odbornou publikaci, a proto pro potřeby této práce postačí, bude-li si čtenář pamatovat, že existuje mezinárodní smlouva, která upravuje mezinárodní prodej zboží.

Prameny amerického mezinárodního práva soukromého mohou pro českého právníka představovat problém. A to hned z několika důvodů. S výjimkou americké Ústavy nepojednává prakticky žádná americká federální normotvorba o kolizních normách. Bude proto nutné se podívat zejména na Uniform Commercial Code (který ovšem, jak je vysvětleno dále, není standardním závazným pramenem práva). Rovněž bude potřeba analyzovat Restatement (First) of Conflict of Laws a Restatement (Second) of Conflict of Laws, které představují dominantní přístupy k určení rozhodného práva v jednotlivých zemích. A nutno bude také pojednat o soudních rozhodnutích vybraných států Unie, neboť právě v precedentech leží těžiště všech přístupů k určení rozhodného práva v případě absence volby.

[26] *Van Gend en Loos v Nederlandse Administratie der Belastingen,* [1963] ECR 1 (26/62).

[27] *Flaminio Costa v ENEL* [1964] ECR 585 (6/64).

Jak již bylo nastíněno v rámcovém pojednání o Equity a právní jistotě, ve Spojených státech (s výjimkou Louisiany) zcela chybí jakákoliv legislativní kodifikace mezinárodního práva soukromého. Tudíž je *de facto* celé rozhodování ponecháno na soudcích. Pravidla tak nalezneme primárně v „*case law*," tedy v soudních precedentech.

Poslední charakteristika amerického mezinárodního práva soukromého, kterou je potřeba v úvodu zmínit, se odvíjí od federálního uspořádání USA. Kolizní normy se tedy musejí vypořádat s „konflikty" státních právních řádů – právních řádu jednotlivých států Unie, případně přidružených oblastí, federálního práva a práva zahraničního (tedy práva zemí mimo USA, např. České republiky). Symeonides roztřídil americké Conflict of Laws do čtyř kategorií:

> *1) „konflikt federálního práva a práva jednotlivých států (vertikální konflikt);*
>
> *2) konflikt federálního práva a zahraničního práva;*
>
> *3) konflikt právních řádů jednotlivých států Unie mezi sebou (horizontální či intranacionální konflikt);*
>
> *4) konflikt práva státu Unie a právního řádu cizí země*[28]*."*

O těchto konfliktech bude pojednáno podrobně v podkapitole o amerických pramenech mezinárodního práva soukromého.

1.3.1. Prameny mezinárodního práva soukromého aplikovatelné v České republice

Prameny mezinárodního práva soukromého závazného pro Českou republiku lze rozdělit do tří hlavních kategorií. Jednak to je čistě vnitrostátní normotvorba, kam spadá ZMPS a jeho nástupce, NZMPS. Za druhé se pak jedná o mezinárodní smlouvy. Pro potřeby této práce je však z této kategorie pramenů práva významná pouze Římská

[28] SYMEONIDES, S., American Private International Law, s. 17. (překlad vlastní)

úmluva, která upravuje smluvní závazkové vztahy. Obdobná smlouva, která by obecně stanovovala kolizní normy pro mimosmluvní závazkové vztahy, není součástí českého právního řádu. Konečně za třetí jde o evropskou legislativu. Z této kategorie pramenů práva jsou zcela zásadní nařízení Řím I, které zakotvuje kolizní normy pro smluvní závazkové vztahy, a nařízení Řím II, jež upravuje kolizní normy pro mimosmluvní závazkové vztahy.

1.3.1.1. České prameny mezinárodního práva soukromého

Stěžejním právním předpisem upravujícím mezinárodní právo soukromé, a tudíž i rozhodné právo pro závazkové vztahy, byl v České republice po desetiletí ZMPS (zákon č. 97/1963 Sb, ve znění pozdějších novel), který nabyl účinnosti dne 1. dubna 1964. ZMPS se skládá ze čtyř hlavních částí: úvodních ustanovení, kolizních norem a právního postavení cizinců, mezinárodního práva procesního a poslední částí jsou pak závěrečná ustanovení. Tato práce se soustředí především na část ZMPS o kolizních normách. Pro smluvní závazkové vztahy je nejvýznamnějším ustanovením § 10, který upravuje determinaci rozhodného práva v případě, že si strany řídící právo samy nezvolí. V § 10 je obsažen princip „rozumného uspořádání vztahů." Pro mimosmluvní závazkové vztahy je nejdůležitější § 15 „Náhrada škody." Toto ustanovení v sobě obsahuje hned dva hraniční určovatele, jejichž vztah mezi sebou navzájem není jasný (viz kapitola 3.1.1).

Pro oba základní typy závazkových vztahů je v ZMPS potřeba rovněž pamatovat na § 36, který zakotvuje v českém právním řádu výhradu veřejného pořádku. Princip obsažený v čl. 10 Ústavy České republiky, že se vnitrostátní právní normy nepoužije, stanoví-li mezinárodní smlouva něco jiného, je rovněž explicitně vyjádřen v § 2 ZMPS.

Nový Zákon o mezinárodním právu soukromém („NZMPS") by měl nabýt účinnosti dne 1. ledna 2014. Nejdůležitějšími ustanoveními pro potřeby této práce jsou § 87 a § 101. NZMPS byl připraven s ohledem na nařízení Řím I a Řím II, a proto upravuje

pouze závazkové vztahy, na něž se tato dvě evropská nařízení nevztahují. Pro smluvní závazkové vztahy stanoví § 87 jako základní hraniční určovatel „nejužší souvislost“ – tedy termín rovněž užívaný v českém překladu Římské úmluvy. Pro vybrané mimosmluvní závazkové vztahy nespadající pod nařízení Řím II (jedná se o závazkové poměry vznikající z narušení soukromí a osobnostních práv včetně pomluvy) je výchozím hraničním určovatelem právo místa, ve kterém k narušení těchto práv došlo.

1.3.1.2. Mezinárodní prameny mezinárodního práva soukromého závazné v České republice

Druhou kategorií právních předpisů mezinárodního práva soukromého aplikovatelných v České republice jsou mezinárodní smlouvy. Mezinárodní smlouvy mají v České republice přednost před zákonem. Tento princip je, jak již bylo zmíněno výše, zakotven v čl. 10 Ústavy České republiky a v § 2 ZMPS.

Pro oblast smluvních závazkových vztahů je bezesporu nejvýznamnější Úmluva o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy, č. 64/2006 Sb. m. s. (též jen „Římská úmluva“). Tato mezinárodní smlouva je předchůdcem nařízení Řím I. Přestože byla v roce 1980 Římská úmluva uzavřena mezi státy Evropského hospodářského společenství, nejedná se o smlouvu přijatou na základě bývalého článku 293 Smlouvy o založení Evropského společenství. Římská úmluva tak není ve skutečnosti terciárním pramenem evropského práva, nicméně často bývá označována za pramen evropského práva „v širším smyslu[29]“. Důvodem pro vnímání Římské úmluvy jako součásti evropského právního řádu je také fakt, že tehdejší Evropský soudní dvůr byl na základě prvního a druhého dodatkového protokolu k Římské úmluvě v roce 2004 zmocněn k autoritativnímu výkladu této smlouvy[30]. Pro potřeby českého mezinárodního práva soukromého je zásadní článek 17 Římské úmluvy, jenž stanoví: „Tato úmluva se ve smluvním státě vztahuje na smlouvy

[29] PLENDER, R., WILDERSPIN, M., The European Private Internaional Law of Obligations, s. 13.

[30] PLENDER, R., WILDERSPIN, M., The European Private Internaional Law of Obligations, s. 28.

uzavřené po dni, ke kterému vstoupí pro dotyčný stát v platnost.“ Tedy smluvní závazkové vztahy s mezinárodním prvkem se podle českého právního řádu budou řídit ZMPS, pokud byly uzavřeny před 1. červencem 2006. Pokud však kontrakt byl uzavřen později – a vztahuje-li se na něj Římská úmluva – pak se na něj budou aplikovat kolizní normy obsažené v Římské úmluvě.

Římská úmluva byla první komplexní úpravou smluvních závazkových vztahů v oblasti mezinárodního práva soukromého na evropské úrovni. Tato mezinárodní smlouva obsahuje například princip univerzality, zákaz zpětného a dalšího odkazu, výhradu veřejného pořádku, vztah k dalším mezinárodním smlouvám a především aplikační přednost evropských nařízení (tedy zejména Řím I). Pro potřeby této práce je nejdůležitější článek 4 Římské úmluvy, který pro smluvní závazkové vztahy při absenci volby práva zavádí hraniční určovatel nejužší souvislosti (v angličtině „closest connection“). Specifickým sekundárním a zcela nezávazným pramenem práva je pak *The Giuliano Lagarde Report*, zpráva pojednávající o Římské úmluvě, která funguje jako jakýsi komentář či interpretační nástroj k aplikaci jednotlivých ustanovení.

V oblasti mimosmluvních závazkových vztahů je mezinárodních smluv podstatně více. Česká republika je signatářem celé řady mezinárodních úmluv upravujících tuto problematiku, např.: Úmluvy o právu použitelném pro dopravní nehody (vyhlášené pod č. 130/1976 Sb.), Úmluvy o mezinárodní železniční přepravě (COTIF) (vyhlášené pod č. 8/1986 Sb.), či Úmluvy o přepravní smlouvě v mezinárodní silniční nákladní dopravě (CMR) (vyhlášené pod č. 11/1975 Sb.). Nicméně tyto mezinárodní úmluvy obsahující dílčí úpravy mimosmluvních závazkových vztahů zůstanou mimo toto pojednání. Cílem této práce je v obecné rovině nastínit rozdílnost přístupů k určení rozhodného práva pro závazkové vztahy při absenci volby, a proto v českém kontextu bude kladen důraz především na nařízení Řím I a Řím II. Čtenář by si však měl být vědom, že existují i jiné prameny práva, jako například právě výše zmíněné mezinárodní smlouvy, které mohou mít v jistých případech aplikační přednost.

1.3.1.3. Prameny mezinárodního práva soukromého Evropské unie

Článek 81 odst. 2 písm. c) Smlouvy o fungování Evropské unie stanoví, že Evropský parlament a Rada přijímají opatření, která mají za cíl zajistit „slučitelnost kolizních norem a pravidel pro určení příslušnosti platných v členských státech.“ Na základě tohoto ustanovení (respektive jeho předchůdce) byla přijata nařízení Řím I a Řím II.

Obě tato nařízení obsahují komplexní úpravu problematiky smluvních, respektive mimosmluvních závazkových vztahů v oblasti mezinárodního práva soukromého. Jako evropská nařízení mají tyto právní předpisy přednost před zákony jednotlivých států a jsou také bezprostředně aplikovatelné. Řím I a Řím II obsahují mimo jiné ustanovení o výhradě veřejného pořádku, o zákazu zpětného a dalšího obsahu a také o vztahu k relevantním mezinárodním smlouvám. Řím I v sobě zakotvuje základní hraniční určovatel nejužšího spojení („*closest connection*“)[31], popřípadě charakteristické plnění („*characteristic performance*“)[32]. Základním hraničním určovatelem podle nařízení Řím II je pak místo, kde škoda vznikla („*country in which the damage occurs*“)[33]. Tyto hraniční určovatele budou podrobněji prozkoumány v následujících kapitolách.

Dalším důležitým evropským pramenem práva jsou soudní rozhodnutí. V následujících kapitolách této práce bude pojednáno o jednotlivých judikátech, na kterých bude ukázána a analyzována aplikace nařízení Řím I a Řím II v praxi. Je rovněž třeba na tomto místě uvést, že se nebude jednat pouze o judikáty Soudního dvora Evropské unie (dříve Evropského soudního dvora), ale především o judikáty soudů jednotlivých členských zemí. Právě judikátů Soudního dvora Evropské unie je stále ještě velmi poskrovnu, neboť obě římská nařízení jsou jen několik let stará a protokoly, které svěřily

[31] Nařízení Řím I, čl. 4, odst. 4.

[32] Nařízení Řím I, čl. 4, odst. 2.

[33] Nařízení Řím II, čl. 4, odst. 1.

Evropskému soudnímu dvoru autoritativní výklad Římské úmluvy (jejímž pokračovatelem je nařízení Řím I), nabyly účinnosti až 1. srpna 2004[34].

1.3.2 Prameny mezinárodního práva soukromého aplikovatelné ve Spojených státech

Prameny mezinárodního práva soukromého ve Spojených státech jsou velmi komplikované a roztříštěné. Jejich pochopení vyžaduje daleko větší trpělivost a pečlivější zkoumání, než je tomu s prameny mezinárodního práva soukromého závaznými pro Českou republiku. I proto je pramenům amerického práva věnován v této kapitole podstatně větší prostor než pramenům českým. Na začátek bude vhodné si proto pomoci americkým doktrinálním dělením pramenů práva. Ve Spojených státech dělí prameny na primární a sekundární („*primary*“ a „*secondary*“) a dále na závazné a nezávazné („*binding*“ a „*non-binding*“ či též „*persuasive*“)[35].

Primárními prameny práva jsou právní předpisy a soudní rozhodnutí, sekundárními pak komentáře, odborné texty apod. Je jasné, že sekundární prameny práva budou nutně nezávazné. Soudní rozhodnutí však mohou být také nezávazná, a mohou tak mít pouze přesvědčovací funkci. Nejtypičtějším příkladem jsou rozhodnutí jednoho z federálních odvolacích soudů („*United States Courts of Appeals*“ či též „*Circuit Courts*“), neboť Spojené státy jsou rozděleny do dvanácti velkých soudních obvodů (třináctý federální odvolací soud – *United States Court of Appeals for the Federal Circuit* – je kvůli své limitované hmotně-právní jurisdikci specifický případ, stojící mimo ostatní federální odvolací soudy). Platí, že soudní rozhodnutí *United States Court of Appeals for the First Circuit* (pod který spadají státy Maine, Massachusetts, New Hampshire, či Rhode Island) nejsou závazná pro *United States Court of Appeals for the Second Circuit* (sem spadají státy Connecticut, New York a Vermont) a tak dále.

[34] PLENDER, R., WILDERSPIN, M., The European Private International Law of Obligations, s. 28.

[35] MICHAEL D. MURRAY, CHRISTY H. DeSANCTIS, Legal Writing and Analysis, s. 13-15.

Toto dělení pramenů práva, vzešlé z americké právní doktríny, bude rovněž užitečné při pojednání o jednotlivých pramenech, zejména ve výkladu o Restatementech, jež představují pramen práva českému čtenáři zcela cizí. S americkým mezinárodním právem soukromým je však nejlépe začít od pramene nejzákladnějšího a nejposvátnějšího, tedy od Ústavy Spojených států amerických.

1.3.2.1. Ústava Spojených států amerických a federální předpisy

Pro pochopení významu Ústavy Spojených států amerických (dále jen „Ústava"), primárního a závazného pramene práva, je nezbytné na jednu stranu poukázat na historické okolnosti jejího vzniku, na stranu druhou pak na interpretační vývoj a teorie, jež pomáhají jednotlivá ustanovení Ústavy (včetně jejích 27 dodatků) aplikovat v konkrétních případech.

Ústava byla po téměř pěti měsících jednání přijata ústavodárným konventem 17. září 1787. Tohoto shromáždění se zúčastnily největší osobnosti tehdejších Spojených států, jako např. Benjamin Franklin, Alexander Hamilton, James Madison, Gouverneur Morris, George Mason či Roger Sherman a samozřejmě zvolený předseda konventu George Washington. Dnes nesou tito pánové hrdý přídomek Otcové zakladatelé.

Zprvu bylo úkolem konventu modifikovat Články konfederace z roku 1781, předchůdce nynější Ústavy, neboť Články konfederace se ukázaly jako velmi nepraktický základ pro spolupráci mezi americkými státy. Navzdory původnímu cíli se toto shromáždění záhy proměnilo v ústavodárný konvent, jenž si za cíl vytyčil sepsat zcela nový dokument upravující základní rámec spolupráce mezi jednotlivými státy[36]. Výsledkem dlouhotrvajícího úsilí bylo přijetí Ústavy, která je nejstarší psanou ústavou na světě.

[36] GREGORY J. MAGGS, PETER J. SMITH, Constitutional Law – A Contemporary Approach, 2nd edition, s. 3.

Tento dokument je dnes považován za završení vývoje započatého Deklarací nezávislosti z 4. července 1776. Ústavou v širším slova smyslu je často chápáno i právě toto vyhlášení nezávislosti, sepsané z větší části Thomasem Jeffersonem, třetím americkým prezidentem. Posledním ze tří základních ústavních dokumentů 18. století je listina práv – Bill of Rights – která byla ratifikována v roce 1791. Bill of Rights tvoří prvních deset dodatků k Ústavě, jejichž výklad je běžně předmětem ostře sledovaných řízení před Nejvyšším soudem USA.

Pro pochopení nejen funkcionality amerického ústavního pořádku, ale rovněž metody interpretace práva v USA obecně (a tedy i v případě mezinárodního práva soukromého) je nutné porozumět současnému přístupu k Ústavě na pozadí historických souvislostí. Za prvé, je nutné si uvědomit, že za více než 225 let byla americká ústava modifikována pouze sedmadvaceti dodatky, z nichž prvních deset (tedy Bill of Rights) bylo přijato současně. Jen pro srovnání, Ústava České republiky byla měněna za dvacet let své existence sedmkrát, včetně poměrně bizarního ústavního zákona č. 71/2012 Sb., jenž v českém parlamentním systému zakotvil přímou volbu prezidenta.

Americká ústava se těší nebývalé úctě u amerických občanů právě kvůli způsobu jejího sepsání (na konventu, kterého se zúčastnili takřka všichni, dnes do značné míry mytizovaní, američtí hrdinové) a ratifikaci (demokratické hlasování v rámci jednotlivých států). Kvůli složitému mechanizmu přijímání dodatků k Ústavě je americká ústava považována za značně rigidní. Nicméně judikatura Nejvyššího soudu USA, alespoň z pera soudců zastávajících teorii živoucí ústavy, Ústavě na rigiditě značně ubrala. Právě soupeřící metody intepretace Ústavy ve Spojených státech stojí za některými z nejkontroverznějších rozhodnutí Nejvyššího soudu (např. *Griswold v. Connecticut*[37], *Roe v. Wade*[38] či *Bowers v. Hardwick*[39]).

[37] 381 U.S. 479 (1965).

[38] 410 U.S. 113 (1973).

[39] 478 U.S. 186 (1986).

Prvním ze dvou základních interpretačních přístupů je tzv. „originalizmus.“ Jak název napovídá, stoupenci tohoto směru odkazují na původní text Ústavy. I proto bývá tento směr často označován jako textualizmus. Ne všichni originalisté se ale shodnou na tom, co přesně je ryzí a správnou aplikací orginalistického interpretačního přístupu. Je to důraz na původní význam textu Ústavy? Je to původní záměr ústavodárného konventu, když Ústavu sepisoval? Či je to původní význam, který jednotlivým ustanovením Ústavy přikládali delegáti jednotlivých států, když ji ratifikovali?

Proponenti originalizmu, i přes tuto rozpolcenost, formulovali tři hlavní argumenty, proč právě jejich interpretační metoda je tou jedinou správnou. Za prvé, psané právo (tedy zejména zákony) má fixní význam, jenž se v čase nemění, a Ústava, jakožto psaný pramen práva, by měla podléhat stále stejnému výkladu. Za druhé, vyvíjející se či současné hodnoty by neměly být pasovány na platné právo prostřednictvím soudců, kteří nebyli zvoleni. Originalizmus je tak podle jeho stoupenců nezbytný k zachování demokratického charakteru země vystavěného na dělbě moci. Za třetí, originalizmus ztěžuje soudcům promítání vlastních názorů a hodnot do svých rozhodnutí pod záštitou tvrzení, že intepretují Ústavu[40]. Nejvýznamnějšími představiteli tohoto interpretačního směru jsou soudci Nejvyššího soudu Antonin Scalia a Clarence Thomas (běžně, avšak velmi zjednodušeně, označováni jako konzervativní soudci).

Kritici originalizmu jsou – vskutku neoriginálně – označováni jako „ne-originalisté.“ Ve spojení s touto interpretační metodou se často hovoří o teorii „živoucí Ústavy.“ Stoupenci této teorie zastávají názor, že Ústava je vlastně textem flexibilním, který se mění v závislosti na hodnotách společnosti, a musí proto také odrážet problémy, s kterými ústavodárce v 18. století prostě nemohl počítat. Ne-originalisté se často odvolávají na soudní precedenty Nejvyššího soudu, z nichž poté dovozují význam jednotlivých ustanovení Ústavy. I pro ne-originalisty je text Ústavy nesmírně důležitý, avšak tento text pro ně není – na rozdíl od originalistů - jediným interpretačním nástrojem.

[40] GREGORY J. MAGGS, PETER J. SMITH, Constitutional Law – A Modern Approach, 2nd edition, s. 16-18.

Stoupenci živoucí Ústavy rovněž často poukazují na „problém mrtvé ruky“ („*dead-hand problem*“). Jádro této fráze spočívá v tom, že není možné, aby muži z 18. století drželi své potomky a pokračovatele jako rukojmí. Právě jejich a pouze jejich chápání Ústavy by mělo být podle originalistů závazné. Mnoho ne-originalistů chápe výklad Ústavy jako „podobný soudcovskému common-law rozhodování, kdy se ústavní principy vyvíjejí postupem času.[41]“ Ne-originalisté zároveň poukazují na to, že je ve skutečnosti pro soudce velmi snadné pod záštitou originalizmu promítat své vlastní hodnoty a názory do svých rozhodnutí, a odmítají tak námitky originalistů k teorii živoucí Ústavy jakožto liché. Soudce, který chce rozhodnout na základě svého – v lepším případě – morálního a etického cítění (a ne tedy podle litery zákona či Ústavy), může k dosažení cíle použít originalistické interpretace Ústavy stejně tak snadno jako ne-originalistické.

Přestože tyto interpretační polemiky jsou nejviditelnější zejména v rovině ústavní, základní nástroje a metody statutární interpretace je třeba míti stále na paměti v dalších kapitolách, kde budou podrobně analyzovány konkrétní americké judikáty. Moc, kterou mají američtí soudci při tvorbě práva (*judge-made law*), je opravdu značná. A problematika intepretace se netýká pouze psaných zákonů, ale i samotných precedentů. V tuto chvíli je ovšem nejdůležitější si uvědomit, že i přestože je Ústava formálně rigidní, je možné ji měnit *de facto* skrze závazné interpretace Nejvyššího soudu USA. Na druhou stranu, Američané jsou velmi ostražití a neradi vidí zásahy (ať už formou ústavních dodatků či cestou jurisprudence) do textu, jenž je pro ně tak posvátný. A tak jako neradi vidí zásahy do Ústavy zevnitř, rovněž se velmi kriticky staví k cizím – neamerickým – prvkům v jejich právním řádu. Původy tohoto odporu sahají do koloniálního období, do doby protestů proti zákonům přijatým anglickým parlamentem (např. notoricky známé *Stamp Act of 1765*, *Townshend Act of 1767* a *Tea Act of 1773*[42]). Pro potřeby této práce je důležité zde uvést, že konzervativní postoj americké veřejnosti, laické i odborné, se

[41] GREGORY J. MAGGS, PETER J. SMITH, Constitutional Law – A Modern Approach, 2nd edition, s. 19 (překlad vlastní).

[42] GREGORY J. MAGGS, PETER J. SMITH, Constitutional Law – A Modern Approach, 2nd edition, s. 2.

promítá do jisté neochoty aplikovat právní řády cizích zemí či svěřovat jakoukoliv jurisdikci nad americkými občany mezinárodním orgánům (viz například odmítání přistoupit k Římskému statutu Mezinárodního trestního soudu).

Po tomto obecném úvodu do amerického ústavního práva je již možné se zaměřit na konkrétní ustanovení Ústavy, která souvisí s mezinárodním právem soukromým. Jedná se o pět klauzulí[43]: „*Supremacy clause*,[44]“ „*Full Faith and Credit clause*,[45]“ „*Privileges and Immunities clause*,[46]“ „*Due Process clause*[47]“ a „*Equal Protection clause*.[48]“ I když ne všechny tyto klauzule přímo upravují problematiku závazkových vztahů v případě absence volby, je vhodné se o nich alespoň rámcově zmínit.

Supremacy clause je nejvýznamnějším ustanovením Ústavy, pokud jde o mezinárodní právo soukromé. Tato klauzule stanoví, že federální předpisy (tedy Ústava, federální legislativa, mezinárodní smlouvy, k nimž USA přistoupí, ale i nařízení či anglicky „*regulations*“ federálních ministerstev a jiných úřadů) mají přednost před veškerou normotvorbou jednotlivých států. Jedná se tak o kolizní normu svého druhu[49], která stanoví aplikační přednost federálního práva před právem státním. Tedy i nařízení federálního ministerstva má přednost před např. ústavou státu New York. Nicméně situací, kdy by federální nařízení bylo v přímém konfliktu s ústavou jednotlivého státu, je opravdu poskrovnu. *Supremacy clause* je tak nezbytným výrazem federálního uspořádání země, bez níž by právní rámec součinnosti federální vlády a jednotlivých států byl stejně neefektivní, jako tomu bylo v případě Článků konfederace. O vztahu státního a federálního práva bude pojednáno dále v sekci o judikatuře, kde je podrobně analyzována „doktrína Erie.“

[43] SYMEONIDES, S., American Private International Law, s. 46.

[44] U.S. Const. art. VI, cl 2.

[45] U.S. Const. art. IV, § 1.

[46] U.S. Const. art. IV, § 2, cl. 1.

[47] U.S. Const. amend. XIV, § 1.

[48] U.S. Const. amend. XIV, § 1.

[49] MESSE, E., The Heritage Guide to the Constitution, s. 291.

Full Faith and Credit clause upravuje hlavně horizontální konflikty (tedy konflikt mezi právními řády jednotlivých států). *Full Faith and Credit clause* je po *Supremacy clause* patrně nejvýznamnější ústavní normou z pohledu mezinárodního práva soukromého, či snad v tomto případě by bylo lépe užít termínu Conflict of Laws. Tato klauzule stanoví, že jednotlivé státy Unie musí respektovat právní řády a soudní rozhodnutí svých sesterských států. Dále klauzule obsahuje zmocnění dané federálnímu kongresu, aby ji provedl potřebnou legislativou. Nicméně doposud využil americký kongres tohoto zmocnění jen čtyřikrát a jednalo se o dílčí úpravy zejména v oblasti rodinného práva[50].

Full Faith and Credit clause je rovněž úzce propojena s *Due Process clause*. *Due Process clause* se objevuje jak v Pátém, tak Čtrnáctém dodatku. Pro potřeby této práce je však důležitá *Due Process clause* z Čtrnáctého dodatku. *Due Process clause* v sobě nejprve zahrnovala právo na spravedlivý proces jak v oblasti trestního práva, tak v oblasti civilního. V dodnes kontroverzním případu *Lochner v. New York*[51] však *Due Process Clause* dostala mimo svůj procesní charakter i charakter zcela substantivní. V případu *Lochner*, kde vyvstala otázka ústavnosti maximální pracovní doby, se jednalo o princip smluvní autonomie, jenž byl formou judikatury povýšen (alespoň na několik desítek let) na princip ústavní, od něhož se takřka nešlo odchýlit. *Due Process clause* tak najednou měla složku procesní a hmotnou. Kritici rozhodnutí v případu *Lochner* často poukazují na zjevnou nesmyslnost dělení na stránku „hmotně procesní" a „procesně procesní." Přesto se však Due Process clause stala jedním z nejvýznamnějších ustanovení Ústavy a prominentně figurovala v celé řadě případů řešících základní lidská a politická práva.

Due Process clause bývá často aplikována i v případech s elementem mezinárodního práva soukromého – a to právě ve spojení s *Full Faith and Credit clause*. Je tomu tak proto, že právo na spravedlivý proces úzce souvisí s uznáváním zákonů a rozhodnutí sesterských států. Tyto dvě klauzule se v judikatuře nezřídka „*navzájem*

[50] SYMEONIDES, S., American Private International Law, s. 18.

[51] 198 U.S. 45 (1905).

doplňují a slučují.[52]“ Avšak stále existují mezi oběma identifikovatelné rozdíly. „*Due Process clause* je prominentní v otázkách teritoriálního dosahu státní moci a spravedlnosti (či férovosti) vůči jednotlivcům při výkonu této moci. *Full Faith and Credit clause* naopak balancuje zájmy jednotlivých států tím, že přikazuje státům respektovat suverenitu sesterských států.[53]“

Na počátku 20. století Nejvyšší soud USA aplikoval *Full Faith and Credit clause* ve spojení s *Due Process clause* poměrně agresivně. Důvodem bylo tehdejší pojetí mezinárodního práva soukromého, vystavěného na principu teritoriality, a učení o *Vested Rights* Josepha Bealeho, v češtině „teorie o nabytých právech[54]“ (viz níže). V *případu New York Life Ins. Co. V. Dodge*[55] tak Nejvyšší soud USA aplikoval právo státu New York, kde kontrakt vznikl, přestože většina kontaktů byla ve státě Missouri, kde také soudní spor probíhal. Nejvyšší soud měl za to, že *lex loci contractus* nebylo pouze správnou kolizní normou, nýbrž že ony dvě ústavní klauzule přímo determinují, že řídícím právem bude místo, kde kontrakt vznikl[56].

Během dalších desetiletí reflektovala judikatura Nejvyššího soudu USA týkající se *Full Faith and Credit* clause vývoj v mezinárodním právu soukromém obecně, tedy od principu teritoriality, přes analýzy jednotlivých zájmů států až po nejužší vztah (viz níže). Nejvýznamnějším novodobým judikátem z ústavního hlediska je patrně *Allstate Insurance co. V. Hague*[57], v němž Nejvyšší soud spojil požadavky *Full Faith and Credit clause a Due Process clause* v jeden: „Aby hmotné právo určitého státu bylo aplikovatelné v souladu s Ústavou, musí mít daný stát významný kontakt či množinu kontaktů tvořící legitimní státní zájem na tom, aby právo tohoto státu bylo aplikováno a aby aplikace

[52] HAY, P., BORCHERS P.J., SYMEONIDES, S., Conflict of Laws – Hornbook Series, s. 175.

[53] HAY, P., BORCHERS P.J., SYMEONIDES, S., Conflict of Laws – Hornbook Series, s. 175.

[54] KUČERA, Z., Mezinárodní právo soukromé, s. 91.

[55] 246 U.S. 357 (1918)

[56] SYMEONIDES, S., American Private International Law, s. 47.

[57] 449 U.S. 302 (1981)

rozhodného práva nebyla svévolná či fundamentálně nespravedlivá.[58]“ Po „sloučení“ těchto dvou klauzulí se zdá býti nejdůležitějším ustanovením pro determinaci rozhodného práva při absenci volby Due Process Clause[59] [60]. Důkazem toho je i fakt, že Nejvyšší soud nezrušil rozhodnutí soudu nižší instance o řídícím právu na základě Full Faith and Credit clause již přes 60 let[61].

Další klauzulí, jež je relevantní pro mezinárodní právo soukromé, je *Privileges and Immunities clause*. Najdeme ji ve čtvrtém článku Ústavy a variaci na ni nalezneme ve Čtrnáctém dodatku[62]. Nicméně judikatura tuto klauzuli v podobě, jak se objevuje ve Čtrnáctém dodatku, nerozvedla tak, jak mnozí (především soudce Nejvyššího soudu Clarence Thomas) věří, že by zasluhovala. Naopak, v tzv. *Slaughterhouse-House Cases*[63] Nejvyšší soud USA *de facto* učinil toto ustanovení z větší části irelevantní a místo toho posunul do popředí dvě další klauzule, související s mezinárodním právem soukromým, a to *Due Process clause* a *Equal Protection clause* Čtrnáctého dodatku. *Priveleges and Immunities clause* obsažená ve čtvrtém článku Ústavy pak stanoví, že občan každého jednotlivého státu bude mít všechny výsady a svobody jako občané ostatních států. Sem spadají zejména práva vlastnit majetek, vstoupit na území jednotlivých států, uzavřít smlouvu v kterémkoliv státě, zastávat povolání či řemeslo. Jinými slovy, pokud jste občanem státu Missouri a chcete si otevřít řeznictví ve státu Louisiana, máte na to právo a nesmí na vás být kladeny jiné nároky než jako na ostatní řezníky v Louisianě. Podobně jako *Full Faith and Credit clasuse* se i *Priveleges and Immunities clause* řadí mezi ustanovení upravující „horizontální vztah či koexistence vícero států v rámci federace.[64]“ Toto ustanovení se na rozdíl od *Due Process clause* a *Equal Protection clause* vztahuje pouze na občany Spojených států, nikoliv však na cizince.

[58] 449 U.S. 302, 313 (překlad vlastní).

[59] HAY, P., WEINTRAUB, R., BORCHERS, P., Conflict of Laws – Cases and Materials, s. 385.

[60] SYMEONIDES, S., American Private International Law, s. 50-51.

[61] HAY, P., WEINTRAUB, R., BORCHERS, P., Conflict of Laws – Cases and Materials, s. 385.

[62] U.S. Const. amend. XIV, § 1.

[63] 83 U.S. 36 (1873).

[64] SYMEONIDES, S., American Private International Law, s. 47.

Poslední klauzulí Ústavy, o které je vhodné se stručně zmínit, je *Equal Protection clause* z Čtrnáctého dodatku. Ve věcech lidských, občanských a politických práv *Equal Protection clause* často doplňuje či někdy dokonce splývá s *Due Process clause*. *Equal Protection clause* stanoví, že stát nesmí zbavit člověka podléhajícího jeho pravomoci stejné ochrany zákona, jaké se těší ostatní lidé (zásada rovného zacházení před zákonem).

Due Process Clause a *Equal Protection Clause* jsou pro účely této práce zajímavé ještě z jednoho velmi důležitého pohledu. Obě klauzule, respektive judikatura je aplikující, jsou mimořádně důležité z hlediska Equity a právní jistoty. Tato dvě ustanovení Ústavy jsou totiž na jednu stranu aplikována (a to i v oblasti mezinárodního práva soukromého, přestože jejich těžiště se zajisté nalézá v oblasti lidských práv a občanských svobod) tak, aby v konkrétní situaci zabezpečovala co nejspravedlivější přístup k právní ochraně osobám, které byly kvůli své barvě pleti, pohlaví, původu či sexuální orientaci nějakým způsobem diskriminovány státem. Tedy tyto klauzule mají zabezpečovat především férovost, spravedlnost – Equity. Na druhou stranu zejména *Due Process clause*, a to především ve svém původním pojetí coby normy upravující právo na spravedlivý proces, v sobě rovněž zahrnuje element právní jistoty - tedy přesvědčení a ubezpečení, že každého člověka budou právní normy zasahovat naprosto stejně, bez ohledu na barvu pleti, pohlaví, původ, sexuální orientaci, povolání či politické přesvědčení. Prolínání Equity a právní jistoty v ústavní rovině je nutné mít na paměti pro pochopení tohoto fenoménu v oblasti mezinárodního práva soukromého.

Výše zmíněných pět ústavních norem se ovšem dále promítá do judikatury soudů, a tedy i do obou Restatementů a Uniform Commercial Code (viz níže), stejně jako – na základě *Supremacy clause* – do právních řádů jednotlivých států Unie. A čtenář by si měl být vědom všudypřítomné dichotomie Equity a právní jistoty, přestože se tyto dva právní principy také vzájemně doplňují.

Na závěr této podkapitoly je nezbytné poukázat na americký fenomén, který může být pro českého, respektive evropského právníka velmi těžké pochopit a strávit. Na federální úrovni (stejně tak jako na státní, viz níže) zcela chybí jakákoliv kodifikovaná

úprava kolizních norem nebo mezinárodního práva soukromého obecně. Mimo dílčí úpravy zmíněné v odstavci o *Full Faith and Credit clause*, jež regulují vybrané instituty rodinného práva, postrádá federální normotvorba jakákoliv závazná pravidla v oblasti mezinárodního práva soukromého, a tedy i kolizních norem determinujících rozhodné právo pro závazkové vztahy bez explicitní volby práva.

1.3.2.2. Judikatura federální a státní

Na předešlou stručnou zmínku o Ústavě a federální normotvorbě v oblasti mezinárodního práva soukromého je nejvhodnější navázat pojednáním o federální judikatuře, jež s předešlou podkapitolu úzce souvisí. Nejvyšší soud USA v otázkách federálního práva svými precedenty zavazuje jak veškeré nižší federální soudy, tak i všechny státní soudy. Jak již ale bylo výše uvedeno, samotná Ústava a federální zákony upravují problematiku mezinárodního práva soukromého pouze okrajově. O pěti významných ústavních klauzulích z pohledu mezinárodního práva soukromého bylo pohovořeno v předešlé kapitole, stejně tak o chybějící federální legislativě v této právní oblasti.

Primární a závazné prameny mezinárodního práva soukromého tak z drtivé většiny tvoří judikatura státních soudů, neboť s výjimkou Louisiany žádný ze zbylých 49 států Unie, stejně jako Washington, D.C., nepřijal komplexní kodifikaci. Federální judikatura (a to ani ta pocházející z rozhodnutí Nejvyššího soudu USA) není závazným pramenem práva v otázkách práva jednotlivých států. Přesto je potřeba se na tomto místě zmínit zejména o třech významných judikátech Nejvyššího soudu USA, jež mají význam jak pro oblast federálního, tak státního práva.

Prvním judikátem je evergreen provázející již po desetiletí studenty amerických právnických fakult – zpravidla se jedná o první případ, který studenti čtou v předmětu

ústavní právo. Jedná se samozřejmě o *Marbury v. Madison*[65]. Tento případ je zcela zásadní pro americké právo z hlediska kompetence Nejvyššího soudu. Fakta tohoto případu vydala na mnoho knih a odborných článků, stejně jako pojednání o jednotlivých právních otázkách, jimiž se Nejvyšší soud v případu *Marbury* zabýval. Pro potřeby analýzy právních aspektů mezinárodního práva soukromého je ovšem zcela jistě nejdůležitější (stejně jako pro americký ústavní pořádek jako celek) rozhodnutí, že Nejvyšší soud má pravomoc shledat federální zákon v rozporu s Ústavou a tudíž neplatným, respektive neúčinným. Toto rozhodnutí je tedy relevantní zejména ve vztahu k výše uvedeným pěti klauzulím v Ústavě, neboť Nejvyšší soud má po případu *Marbury* pravomoc rušit federální legislativu, jež by odporovala těmto ústavním ustanovením. I přesto, že by patrně každý profesor ústavního práva lomil rukama, že tomuto esenciálnímu judikátu je zde věnován jediný odstavec, autor věří, že pro potřeby této práce zde bylo sděleno vše podstatné.

Další judikát, který má zcela zásadní význam pro americké mezinárodní právo soukromé, nebo snad v tomto případě je lepší užít amerického termínu *Conflict of Laws*, je *Erie Railroad Co. v. Tompkins*[66] spolu s dalšími precedenty na něj navazujícími, jež jsou souhrnně označovány jako „doktrína Erie“ (v angličtině „*the Erie Doctrine*“). Doktrína Erie se zabývá vertikálním konfliktem, tedy vztahem mezi normami federálními a státními. Tento případ ale může pro naše potřeby posloužit rovněž jako první seznámení se s americkým civilně-deliktním právem, tedy s právem Torts.

V případu *Erie* šel žalující Topmkins podél železniční trati, když v tom okolo něj projel vlak společnosti *Erie Railroad*. Tompkins tvrdil, že byl zasažen otevřenými dveřmi jednoho z vagónů. Tento incident se stal ve státě Pensylvánie, nicméně Tompkins, občan státu Pensylvánie, podal žalobu u *federálního* soudu ve státu New York, neboť *Erie Railroad* byla společností založenou podle newyorského práva. Zde je potřeba podotknout a vysvětlit, že federální soudy mají tzv. „*diversity jurisdiction*“, tedy zvláštní věcnou příslušnost rozhodovat spor v případech, kdy žalobce a žalovaný jsou z různých států Unie.

[65] 5 U.S. 137.

[66] 304 U.S. 64 (1938).

Ve věcech, kdy mají federální soudy příslušnost odvozenou od *diversity jurisdiction,* mají povinnost aplikovat právo jednotlivých států, určené na základě kolizních norem. *Diversity jurisdiction* stojí v kontrastu k „*federal question jurisdiction*," kdy jsou federální soudy příslušné z toho důvodu, že v daném sporu je rozhodující aplikace federálního práva, tedy že jádrem sporu je právní vztah upravený právem federálním, a nikoliv státním.

Na základě tehdejších aplikovatelných kolizních norem, vystavěných na zásadách Prvního Restatementu (viz níže), bylo rozhodným právem právo státu Pensylvánie, neboť na jeho území se nehoda stala. Podle pensylvánského práva by Tompkinsovi náhrada škody nenáležela. Podle federálního „obecného práva" neboli federálního Common Law by Tompkinsovi náhrada škody z největší pravděpodobností náležela, neboť by musel prokázat pouze obyčejnou nedbalost („*Negligence*") ze strany *Erie Railroad*. Právě proto Tompkins žaloval železniční společnost u federálního soudu ve státě New York, a ne u obecného soudu ve své domovské Pensylvánii.

Jak již bylo řečeno, když mají federální soudy příslušnost odvozenou od *diversity jurisdiction,* mají povinnost aplikovat právo jednotlivých států. Na základě judikátu Nejvyššího soudu USA z počátku 19. století, *Swift v. Tyson*[67], se ovšem právem jednotlivých států rozumělo pouze (psané) právo přijaté zákonodárným sborem, tedy nikoliv Common Law toho kterého státu. V případu *Erie* ovšem Nejvyšší soud rozhodl, že je nutné pod pojmem „právo jednotlivých států" rozumět i soudcovské právo, tedy precedenty – Common Law. *De facto* tak případ *Erie* znegoval veškerou masu federálního Common Law (tedy precedenty vzešlé z aplikace relevantního nefederálního práva federálními soudy). *Erie* je tedy jakousi soudcovskou kolizní normou, neboť určuje, že pokud má federální soud příslušnost založenou na základě *diversity jurisdiction*, musí aplikovat příslušné právo daného státu – včetně masy práva vytvořeného státními soudci.

Doktrína *Erie* byla více rozvedena dalšími případy, jako *Guaranty Trust Co. v. New York*[68] nebo *Byrd v. Blue Ridge Rural Electric Cooperative*[69]. Pro potřeby této práce je

[67] 41 U.S. (16 Pet.) 1 (1842).

[68] 326 U.S. 99, (1945).

však důležité zmínit především případ *Hanna v. Plumer*[70]. Jednalo se o náhradu škody vzešlou z autonehody, tedy klasický americký Tort case. Žaloba byla podána u federálního soudu ve státě Massachusetts na základě *diversity jurisdiction*. Jablkem sváru bylo doručení žaloby, na niž se vztahovaly rozdílné procesní normy – federální a státu Massachusetts. Nejvyšší soud USA rozhodl tak, že doktrína *Erie* nařizuje federálním soudům aplikovat rozhodné hmotné právo jednotlivých států a *federální* procesní právo. V případech, kdy není možné jasně určit, zda se jedná o právo hmotné či procesní, umožňuje Ústava federálnímu soudnímu systému regulovat, kromě jiného, i způsob podávání žalob. Pouze v případě, že by měl dopad procesní normy na výsledek kauzy rušivý účinek, rozšiřoval či by měnil rozhodné hmotné právo, bylo by na základě doktríny *Erie* třeba aplikovat *státní* procesní normy. Tento případ je tedy jakousi další kolizní normou vytvořenou soudy, neboť stanoví, v jakých případech se budou aplikovat státní a federální procesní normy.

Posledním federálním judikátem, který je nutné v pojednání o amerických pramenech mezinárodního práva soukromého zmínit, je *Klaxon Co. v. Stentor Electric Manufacturing Co*[71]. Nejvyšší soud judikoval, že pokud je federální soud příslušný na základě *diversity jurisdiction*, musí aplikovat kolizní normy státu, v němž se soud nachází. Federální soudy nižší instance chtěly aplikovat přístup, který tehdy shledaly nejvhodnějším – tzv. „*Better Law Approach*“ (viz níže). Nakonec však Nejvyšší soud aplikoval kolizní normy státu Delaware, kde byla žaloba původně podána u federálního soudu. Případ *Klaxon* je tedy jakousi „meta-kolizní normou,“ neboť stanoví hraniční určovatel pro determinaci rozhodných kolizních norem. Toto rozhodnutí má pro americké mezinárodní právo soukromé zásadní význam.

Těžiště amerického mezinárodního práva soukromého však nespočívá, jak již bylo uvedeno, v judikatuře federální, nýbrž státní. Je tomu tak proto, že federální právo v drtivé většině případů mezinárodní právo soukromé vůbec neupravuje, a tak ani federální soudy

[69] 365 U.S. 525 (1958).

[70] 380 U.S. 460 (1965).

[71] 313 U.S. 487 (1941).

nemají příležitost právo vytvářet na základě *Federal Question jurisdiction* (viz výše). V letech 1993 až 2008 rozhodly každoročně americké soudy (státní a federální dohromady) přes 2 000 případů spjatých s problematikou mezinárodního práva soukromého[72].

Judikatura jednotlivých států reflektuje různorodé přístupy k mezinárodnímu právu soukromému ve Spojených státech. Mluví-li se o různých přístupech, pak jsou tyto přístupy právě vyvozovány z jednotlivých rozhodnutí. Jelikož těžištěm mé práce je představení těchto přístupů, není možné tak učinit jen v krátké podkapitole o pramenech práva týkajících se judikatury. Je však vhodné uvést, že vyabstrahovaní obecných principů a přístupů z konkrétních případů tvoří základ obou Restatementů. Rovněž judikatura sloužila jako inspirace pro právnickou akademickou obec, když byly formulovány potenciální kolizní normy na základě toho, co akademici pokládali za dobré, respektive špatné precedenty. A judikatura některých států pak některé z těchto modelových kolizních norem formulovaných odbornou veřejností povýšila na závazné právo, když se je státní soudy rozhodly aplikovat v konkrétních, skutečných případech. Ve Spojených státech tedy dochází ve značné míře k vzájemnému provázání soudních judikátů a nezávazných pramenů práva soustřeďujících se na problematiku mezinárodního práva soukromého.

1.3.2.3 Zákony jednotlivých států Unie

Absence jakýchkoliv kodifikací, ale z větší části i dílčích úprav mezinárodního práva soukromého, není jen problémem práva federálního, nýbrž i státního. Jedná se tedy o jednapadesát (padesát států a Washington, D.C.) separátních právních řádů, z nichž pouze Louisiana má kodifikaci mezinárodního práva soukromého. Nicméně nejedná se o jednapadesát rozdílných přístupů k mezinárodnímu právu soukromému. Ve Spojených státech nalezneme asi pět základních přístupů, jež jsou podrobně analyzovány v druhé a třetí kapitole této práce.

[72] SYMEONIDES, S., American Private International Law, s. 20.

Přesto však lze poukázat na určité charakteristiky, které jsou společné naprosté většině jednotlivých států. První je již zmíněná absence psaných právních předpisů. Druhou charakteristikou je určitá zdráhavost aplikovat právo cizí země v případech závazkových vztahů s autentickým mezinárodním (tedy internacionálním a nikoliv intranacionálním) prvkem. To souvisí s odvěkou nedůvěřivostí ve spravedlivost zákonů ostatních zemí či mezinárodního práva veřejného. Řečeno jinak, v očích Američanů je legitimní pouze právo, které přijmou demokraticky zvolení zákonodárci či které vytvářejí soudci jmenovaní demokraticky zvoleným prezidentem.

Některé státy dokonce přijímají nebo se pokoušejí přijmout zákony nebo dodatky k svým (státním) ústavám, které by aplikaci cizího, neamerického práva zakazovaly či alespoň významně omezovaly. Mezi tyto státy patří například Oklahoma, Louisiana, Jižní Dakota, Nebraska, Tennessee, Arizona či Mississippi[73]. Tento názorový proud však může mít poměrně zásadní negativní vliv na mezinárodní obchod. Aplikace práva jiné země by se totiž vztahovala nejen na případy, kdy si například smluvní strany právo záměrně nezvolí nebo na ustanovení o rozhodném právu zapomenou. Tento zákaz by se patrně dotýkal i případů, kdy si smluvní strany řídící právo, například české, explicitně zvolí[74].

Na závěr ještě jedna poznámka o právních řádech jednotlivých států, plynoucí z prvního článku federální Ústavy. Jednotlivé státy nemají pravomoc vstupovat do mezinárodních smluv. Toto právo přísluší pouze federální vládě jako nositeli národní suverenity z pohledu mezinárodního práva veřejného.[75] Nejvyšší soud USA tento výklad prvního článku Ústavy potvrdil[76]. I když je celá řada praktických důvodů, proč jednotlivé státy nemohou přijímat mezinárodní úmluvy, nutno též podotknout, že toto ustanovení lze vidět rovněž jako výraz nedůvěry v neamerické právo – jednotlivý stát nesmí mít možnost

[73] INSTITUTE FOR U.S. LAW, Controversy Erupts Over Foreign Laws and International Law in U.S. Courts. Dostupný z WWW: <http://www.iuslaw.org/10tmpbc088.php>.

[74] INSTITUTE FOR U.S. LAW, Controversy Erupts Over Foreign Laws and International Law in U.S. Courts. Dostupný z WWW: <http://www.iuslaw.org/10tmpbc088.php>.

[75] U.S. Const. art. I, § 10, cl. 3.

[76] *Holmes v. Jennison*, 39 U.S. (14 Pet.) 540 (1840).

„bez souhlasu zbytku země“ vnášením cizího prvku čeřit vody amerického právního pořádku.

1.3.2.4 Uniform Commercial Code

Prameny práva, které úzce souvisí se zákony jednotlivých států, jsou takzvané uniformní zákony – „*uniform laws*.“ Protože federální Kongres má pouze taxativně vyjmenované oblasti, v kterých může přijímat zákony, mnohá právní odvětví jsou ponechána úplně nebo z větší části v kompetenci jednotlivých států. Smluvní právo a právo mimosmluvních závazkových vztahů patří mezi právní oblasti, jejichž úprava náleží jednotlivým státům. To ovšem bývá velmi často nepraktické. Pokud do závazkového vztahu vstupují strany ze dvou různých států, jak od nich může být rozumně očekáváno, že jsou seznámeny s právem státu protistrany, které třeba daný vztah řídí? Vždyť ani od právníků se nečeká, že budou znalí všech jedenapadesáti právních řádů. Naopak obecně platí, že skládá-li absolvent americké právnické fakulty advokátní zkoušky – „*bar exam*“ – např. ve státě New York, může praktikovat pouze v tomto státě, ale ne v žádném jiném.

S nárůstem obchodu mezi jednotlivými státy Unie a s rozvojem dopravy napříč celou zemí tak ve Spojených státech začala převládat touha po větší unifikaci norem. Poněvadž ale federální Kongres není zmocněn k přijímání legislativy v převážné většině oblasti závazkových vztahů, neexistovalo žádné legislativní fórum, kde by závazná unifikovaná pravidla mohla vznikat.

Na scénu tak vstoupila nevládní organizace *National Conference of Comissioners on Uniform State Laws* („NCCUSL“), jejíž kořeny sahají do 19. století[77]. S podporou a požehnáním americké advokátní komory („American Bar Association,“ či „ABA“) jí bylo dáno za úkol prosazovat uniformitu v právních řádech jednotlivých států, pokud je

[77] UNIFORM COMMERCIAL CODE, Legal Information Institute, dostupný z http://www.law.cornell.edu/ucc/uniform.html.

v daném právním odvětví uniformita žádoucí a proveditelná[78]. NCCUSL je tvořena právníky-odborníky, které vysílají jednotlivé státy. Dohlíží na tvorbu sjednocujících uniformních zákonů. Za více než sto let činnosti připravila NCCUSL více než 200 takových uniformních zákonů[79].

Uniformní normy však nejsou právně závazné a záleží na zákonodárných sborech jednotlivých států, zda a v jaké podobě ten který uniformní zákon do svého právního řádu přijmou cestou standardního legislativního procesu, čímž z něj učiní běžný zákon. Zhruba polovina uniformních zákonů nakonec není přijata ani jedním státem[80]. Zákonodárné sbory mají totiž často výhrady alespoň k jednotlivým ustanovením uniformních zákonů a stává se, že i když jsou uniformní normy přijaty větším počtem států, kýženého výsledku – uniformity – NCCUSL nedosáhne.

Přestože na poli mimosmluvních závazkových vztahů uniformní normotvorba pod záštitou NCCUSL nikdy žádný významný výsledek nepřinesla, opak je pravdou v oblasti smluvních závazkových vztahů. Právě největším úspěchem NCCUSL je Uniform Commercial Code („UCC"), poprvé publikovaný v roce 1952, který v nějaké verzi platí téměř v každém státě.

Pro nás je nejdůležitější článek 1-301 UCC nazvaný „teritoriální působnost aktu; moc stran zvolit si právo" („*Territorial Application of the Act; Parties' Power to Choose Applicable Law*")[81]. V současné podobě (2012) má toto ustanovení tři odstavce. V prvním se zaměřuje na přípustnost explicitní volby rozhodného práva smluvními stranami. Jako práh přípustnosti zvolil UCC standard „rozumné souvislosti" („*reasonable relation*"). Na tomto místě bych chtěl, byť odtrženě od hlavního tématu, poukázat na použití slova

[78] UNIFORM COMMERCIAL CODE, Legal Information Institute, dostupný z http://www.law.cornell.edu/ucc/uniform.html.

[79] UNIFORM COMMERCIAL CODE, Legal Information Institute, dostupný z http://www.law.cornell.edu/ucc/uniform.html.

[80] UNIFORM COMMERCIAL CODE, Legal Information Institute, dostupný z http://www.law.cornell.edu/ucc/uniform.html.

[81] U.C.C. § 1-301 (2012).

„rozumné," tedy v angličtině „*reasonable*," neboť takový standard je pro země Common Law naprosto typický. Setkáváme se s ním ve všech právních odvětvích a spojení jako „*reasonable person*," „*reasonable care*,"„*reasonable certainty*," či „*beyond a reasonable doubt*" jsou notoricky známá všem právníkům působícím v zemích Common Law.

Odstavec druhý pak upravuje situaci pro nás zajímavější, tedy případ, kdy si strany rozhodné právo samy nezvolí. UCC v článku 2-301(b) (2012) stanoví: „V případě absence dohody podle odstavce (a) [tzn. odstavce upravujícího explicitní volbu řídícího práva] a pokud odstavec (c) nestanoví jinak, UCC [v té podobě, v jaké ho přijal stát, před jehož soudem probíhá či bude probíhat daná kauza] se aplikuje na transakce, které s tímto státem mají *vhodnou souvislost* [v angličtině *appropriate relation*]." Oficiální komentář k tomuto ustanovení praví, že samotný fakt, že žaloba byla podána v daném státě, ještě nevytvoří tuto vhodnou souvislost. Dále pak komentář uvádí příklady, kdy práh vhodné souvislosti *není* překročen: když strany zcela očividně uzavřely kontrakt na základě práva jiného státu (či země), nebo když strany sjednají smlouvu a tato smlouva má být plněna v jiném státě, než je stát fóra. Z komentáře je dále evidentní, že překročit práh *rozumného* uspořádání je snazší než překročit práh *vhodného* uspořádání.

Poslední třetí odstavec pouze stanoví, že pokud jedno z ustanovení UCC v něm taxativně vyjmenovaných stanoví jiné rozhodné právo, pak od takto určeného práva se lze explicitní dohodou odchýlit, pouze pokud to dané ustanovení připouští.

Kolizní norma pro případy absence volby práva je tedy v modelovém UCC, tak jak jej přijala NCCUSL, vystavěna na jednoduchém standardu vhodného uspořádání. Je jasné, že tento termín příliš právní jistoty smluvním stranám nedává. Naopak, bude na stranách, aby prezentovaly soudci co nejlépe své argumenty, a soudce pak na závěr rozhodne, po zvážení všech přednesených argumentů, na zásadách Equity, jakým právem se bude smlouva řídit.

Tento přístup je, jak bude evidentní z následujících kapitol, příznačný pro Spojené státy. Stanoví se poměrně vágní standard a umožní se stranám, aby představily soudci svůj případ na základě spíše faktických než striktně řečeno právních argumentů. Na soudci pak

je vynést rozsudek na základě Equity. Jak se každý student práva ve Spojených právech učí od prvního semestru v kursech právního psaní: „*Facts matter*!“ Nebo-li na skutkových okolnostech každého případu opravdu záleží.

1.3.2.5. Restatements of Conflict of Laws (první a druhý).

Posledním pramenem amerického mezinárodního práva soukromého, který je nutné zmínit, jsou tzv. *Restatements of the Law* (dále jen „Restatementy“). Tyto Restatementy jsou produktem Amerického Právního Institutu („*American Law Institute*“). American Law Institute byl založen v roce 1923 a jeho cílem je činit americké právo srozumitelnějším a jednodušším. Za tímto účelem vydává mimo Restatementů i modelové zákoníky a sebrané právní principy[82].

Na rozdíl od uniformních zákonů Restatementy nejsou legislativní návrhy adresované zákonodárným sborům jednotlivých států. Restatementy jsou pokusy o odbornou kodifikaci či shrnutí a „převyprávění“ oblastí práva, jež jsou stále z větší části řízeny právem soudcovským, tedy Common Law. Mezi tato právní odvětví samozřejmě patří z důvodů absence jakékoliv legislativní kodifikace i mezinárodní právo soukromé – neboli Conflict of Laws. Jedná se tedy o sekundární a nezávazný pramen práva, podobně jako UCC. Restatementy jsou založeny jednak na relevantních judikátech a principech z nich vyabstrahovaných a jednak na právní doktríně a teorii. Restatementy přesně formulují právní principy a přístupy, aplikované státní a federální judikaturou. Jedná se tedy o „převyprávění“ platného práva. Fascinující na tomto procesu je, že velmi často soudy pak takto přeformulované platné právo přijmou z nezávazných Restatementů, začlení je do svých rozhodnutí, čímž však Restatementy *de facto* – i když ne *de iure* – povýší na závazný pramen práva. Pokud v daném právním odvětví nastanou zásadní změny či očividný posun, Americký právní institut zahájí práci na novém Restatementu

[82] http://www.ali.org/index.cfm?fuseaction=about.creation.

relevantního právního odvětví – což se také stalo v případě mezinárodního práva soukromého – jenž nový vývoj odráží.

Tato práce se logicky zaměří na dva Restatementy týkající se tohoto právního odvětví, tedy *Restatement (First) of Conflict of Laws* (dále jen „První Restatement“) a *Restatement (Second) of Conflict of Laws* (dále jen „Druhý Restatement“). Protože o obou dokumentech bude podrobně pojednáno níže, neboť oba Restatementy představují dva z nejdominantnějších přístupů k determinaci rozhodného práva v závazkových vztazích při absenci volby, ale i k americkému mezinárodnímu právu soukromému obecně, tato podkapitola si klade za cíl jen stručně oba Restatemtny představit a nastínit hlavní rozdíly mezi nimi.

Přestože v dnešní době zhruba polovina států Unie používá Druhý Restatement[83], principy Prvního Restatementu nadále zůstávají v platnosti v celé řadě jurisdikcí, a proto není možné jen automaticky přeskočit s výkladem k Druhém Restatementu. Oba dva Restatementy existují vedle sebe. Sepsání Druhého Restatementu samo o sobě První Restatement nederogovalo. Toto rozhodnutí není na Americkém Právním Institutu, nýbrž na soudech v jednotlivých státech, které závazně rozhodují, k jakým přístupům k mezinárodnímu právu soukromému se přikloní.

První Restatement, publikovaný Americkým právním institutem v roce 1934[84], je dílem Josepha Bealeho (1863-1943), děkana Harvardské právnické fakulty, který také jako vůbec první ve Spojených státech začal vyučovat v roce 1893 Conflict of Laws jako samostatný předmět a připravil prostor pro jeho vyčlenění jakožto samostatného právního odvětví[85]. První Restatement jednak odrážel dosavadní vývoj mezinárodního práva soukromého ve Spojených státech, jednak byl do jisté míry modifikací přístupu Josepha

[83] SYMEONIDES, S., American Private International Law, s. 112.

[84] SYMEONIDES, S., American Private International Law, s. 116.

[85] SYMEONIDES, S., American Private International Law, s. 65.

Storyho založeném na „*Comity*[86].“ Právě Joseph Story, jeden z nejvýznamnějších právníků americké historie, který se mimo jiné stal soudcem Nejvyššího soudu a napsal například rozhodnutí ve věci *United States v. The Amistad*[87], je považován za zakladatele americké školy mezinárodního práva soukromého. Jeho *Commentaries on the Conflict of Laws* z roku 1834 jsou dodnes citovány jako patrně nejvýznamnější, i když již překonaný, text z oblasti mezinárodního práva soukromého v USA.

Joseph Beale se nicméně neváhal vůči svému distingovanému předchůdci vymezit a místo Storym prosazovaného principu „*Comity*“ zastával princip tzv. „*Vested Rights*,“ česky „teorie o nabytých právech[88]“ (viz níže). První Restatement byl vystavěn na dvou základních pilířích: již zmíněném *Vested Rights* a principu teritoriality. I přestože byl První Restatement od začátku kritizován akademickou obcí, alespoň v první polovině 20. století byly principy Prvního Restatementu všeobecně přijímány – i když ne vždy důsledně aplikovány – americkými soudy[89].

Základní hraniční určovatele pro závazkové vztahy byly – avšak pouze na první pohled (viz dále) – v Prvním Restatementu jasné. V oblasti kontraktů to bylo *lex loci contractus*[90]. U mimosmluvních závazkových vztahů pak *lex loci delicti*[91].

Symeon C. Symeonides, uznávaný odborník na obou stranách Atlantiku na mezinárodní právo soukromé, charakterizoval První Restatement takto: „ ....obsahoval detailní, mechanická a rigidní pravidla, která a) kompletně obětovala flexibilitu na oltář jistoty a předvídatelnosti, jež se nakonec ukázaly jako iluzorní, b) ignoroval poučení vzešlá ze zkušenosti na úkor nedomyšlené teoretické ryzosti, c) naprosto eliminoval volnost

[86] DAVID P. CURRIE, HERMA HILL KAY, LARRY KRAMER, KERMIT ROOSEVELT, Conflict of Laws Cases-Comments-Questions, s. 5.

[87] 40 U.S. 518 (1841).

[88] KUČERA, Z., Mezinárodní právo soukromé, s. 91.

[89] DAVID P. CURRIE, HERMA HILL KAY, LARRY KRAMER, KERMIT ROOSEVELT, Conflict of Laws Cases-Comments-Questions, s. 5.

[90] SYMEONIDES, S., American Private International Law, s. 70.

[91] SYMEONIDES, S., American Private International Law, s. 70

soudu věc individuálně posuzovat – a to přesto, že pravidla Prvního Restatementu byla vydávána za souhrn nejdůležitějších poznatků soudů[92]“. Symeonides dále o Prvním Restatementu říká, že jeho cílem bylo „nalézt místně vhodné právo (konfliktní spravedlnost) raději než zajistit výsledek spravedlivý s ohledem na faktické okolnosti kauzy (materiální spravedlnost)[93].“ Přeloženo do jazyka této práce, lze konstatovat, že Symeonidesova charakteristika ukazuje První Restatement jako založený více na principu právní jistoty než Equity.

Od počátku padesátých let však vzrůstala nespokojenost s Bealovým Prvním Restatementem, což vyústilo v druhý pokus Amerického Právního Institutu o re-artikulizaci mezinárodního práva soukromého. Tato oblast práva se během tohoto období rychle vyvíjela a nebylo proto snadné dosáhnout konsensu v mnoha otázkách. Trvalo přes 17 let (1953-1971), než práce na Druhém Restatementu byly dokončeny a byl přijat přístup „*policy analysis*“[94]. Jenže přístup *policy analysis* neznamená nic jiného, než že Druhý Restatement bere v potaz celou řadu zájmů a kritérií. Podle Symeonidese je Druhý Restatement vystavěn na „právně-politické pluralitě.[95]“

Stěžejním ustanovením pro závazkové vztahy – smluvní i mimosmluvní – je § 6 Druhého Restatementu. Toto ustanovení předestírá sedm faktorů, které je potřeba vždy zohlednit. Je to seznam plný poměrně vágních a obecných zájmů, jež je nutno chránit. Mezi ně patří i legitimní očekávání stran, což by pro evropského právníka mohlo připomínat cosi jako právní jistotu. Nicméně to by bylo chytání se stébel, neboť oněch sedm faktorů není hierarchicky uspořádáno. Soudu je tak ponechána značná volnost v tom, který z relevantních faktorů v daném případě upřednostní. Cílem Druhého Restatementu je tak upustit od nefunkční rigidnosti Prvního Restatementu a otevřeně rozvázat soudcům ruce, aby rozhodovali na základě principu Equity.

---

[92] SYMEONIDES, S., American Private International Law, s. 68 (překlad vlastní).

[93] SYMEONIDES, S., American Private International Law, s. 69.

[94] DAVID P. CURRIE, HERMA HILL KAY, LARRY KRAMER, KERMIT ROOSEVELT, Conflict of Laws Cases-Comments-Questions, s. 202.

[95] SYMEONIDES, S., American Private International Law, s. 114.

Rovněž ustanovení týkající se přímo smluvních (základním ustanovením je § 188) a mimosmluvních závazkových vztahů (základním ustanovením je § 145) jsou plny vyvratitelných domněnek. Ke všemu základní ustanovení pro tyto dva druhy závazkových vztahů nabízejí seznam kontaktů, kterým je potřeba přisuzovat váhu. Nicméně tyto kontakty opět nejsou hierarchicky seřazeny. Ba co víc, na každý z těchto kontaktů v § 188, respektive § 145 má být nahlíženo optikou sedmi zájmů a faktorů uvedených v § 6. Je tedy zcela evidentní, již z tohoto krátkého představení Druhého Restatementu, že je vystavěn především na Equity, a ne právní jistotě.

Detailněji bude o obou Restatementch pojednáno v následujících kapitolách, kde bude jejich aplikace ukázána na konkrétních případech.

II. Pravidla určování rozhodného práva pro smluvní závazkové vztahy v České republice a ve Spojených státech amerických při absenci volby

V první kapitole byly představeny základní prameny mezinárodního práva soukromého v České republice a ve Spojených státech. Rovněž bylo pojednáno o hierarchii těchto pramenů a jejich vztazích mezi sebou navzájem. Nyní je konečně možné detailně analyzovat ta jednotlivá ustanovení příslušných pramenů práva, jež jsou nejrelevantnější pro určování rozhodného práva při absenci volby. Tato kapitola se zaměřuje na smluvní závazkové vztahy. Problematikou určení rozhodného práva pro oblast mimosmluvních závazkových vztahů, neboli v anglo-americké terminologii Torts, se pak bude zabývat kapitola třetí.

2.1. Pravidla určování rozhodného práva pro smluvní závazkové vztahy v České republice při absenci volby

V této sekci se budu podrobně věnovat nejvýznamnějším ustanovením příslušných právních předpisů upravujících danou problematiku v České republice. Je potřeba mít stále na paměti vztah těchto pramenů práva mezi sebou. Mezinárodní smlouvy a evropská nařízení mají přednost před národní normotvorbou. Je ovšem vždy třeba brát na zřetel datum nabytí účinnosti jednotlivých pramenů práva v České republice.

Nejprve je v této sekci pojednáno o normotvorbě domácí, tedy o ZMPS. Separátní podkapitola je věnována NZMPS, který nabude účinnosti 1. ledna 2014. Následuje analýza Římské úmluvy a konečně nařízení Řím I, dnes pro Českou republiku nejvýznamnější normy mezinárodního práva soukromého pro smluvní závazkové vztahy.

2.1.1. ZMPS

ZMPS byl po dlouhá desetiletí středobodem československého, respektive českého mezinárodního práva soukromého. S postupnou integrací České republiky do evropských společenství však tato norma výrazně ztratila na významu. Nejdříve Římská úmluva a o pár let později nařízení Řím I odsunuly klíčový národní zákon z velké části do pozadí.

Přesto však není možné ZMPS jednoduše přeskočit. Zaprvé se ZMPS stále aplikuje na smluvní závazkové vztahy uzavřené před 1. červencem 2006, tedy před nabytím účinnosti Římské úmluvy. Zadruhé je pak zajímavé podrobně analyzovat, jaké hraniční určovatele se používaly u smluvních závazkových vztahů na území České republiky po většinu 20. století a začátkem třetího tisíciletí.

Stěžejním místem pro kolizní normy upravující kontrakty bez určení rozhodného práva je § 10 ZMPS, jenž má tři odstavce. První odstavec § 10 ZMPS zakotvuje obecný hraniční určovatel, podle něhož se při absenci volby práva řídí závazkový vztah smluvních stran právním řádem, „*jehož použití odpovídá rozumnému uspořádání daného vztahu*.“

Odstavec druhý pak upravuje právo, jímž se „zpravidla“ řídí vyjmenované jednotlivé smluvní typy. Výslovně upraveny jsou smlouvy kupní, smlouvy o dílo, smlouvy o nemovitostech, smlouvy o dopravě (např. smlouvy přepravní či zasilatelské), smlouvy pojistné, příkazní smlouvy a jim podobné, smlouvy o obchodním zastoupení, smlouvy o zprostředkování a smlouvy o vícestranných výměnných obchodech.

Třetí a poslední odstavec pak stanoví vyvratitelný hraniční určovatel (tak jako ve druhém odstavci je zde použito slovo „zpravidla“), podle něhož se smlouva řídí právem státu, kde mají obě strany sídlo či bydliště. Pokud nemají obě strany bydliště ve stejném státě a smlouva byla uzavřena mezi přítomnými, bude se smluvní vztah řídit právem místa, kde byla smlouva uzavřena. Poslední ustanovení třetího odstavce pak říká, že pokud kontrakt nebyl uzavřen mezi přítomnými, bude se vztah řídit právním řádem sídla či bydliště příjemce návrhu na uzavření smlouvy.

§ 10 ZMPS je tedy koncipován jako obecné pravidlo určení rozhodného práva na základě rozumného uspořádání vztahu a toto rozumné uspořádání vztahu je dále konkretizováno jakýmisi „vyvratitelnými právními domněnkami,“ podle kterých se právní řád odpovídající rozumnému uspořádání nejsnáze najde. Je nutné zdůraznit, že právě použití slova „*rozumně*“ v druhém a třetím odstavci dává hraničnímu určovateli z prvního odstavce zcela zásadní význam. Tak například kupní smlouva se na základě druhého odstavce bude zpravidla řídit místem, kde je sídlo prodávajícího v době uzavření smlouvy. Odpovídala-li by však rozumnému uspořádání tohoto smluvního vztahu aplikace jiného práva, pak se ovšem použije právě toto jiné právo: „Ustanovení §10 odst. 1 svým odkazem na rozumné uspořádání daného vztahu dává širší prostor pro . . . posuzování vzniklého vztahu soudem.“[96] Zajímavé je slovní spojené „rozumné uspořádání,“ neboť patrně nejpřesnější anglický překlad této fráze je „*reasonable settlement*.“ Klíčové je zde slovo „*reasonable*,“ neboť právě na tomto adjektivu stojí z velké části americká právní doktrína napříč právními odvětvími. Jak bylo uvedeno výše, Common Law je plné spojení jako „*reasonable person*,“ „*reasonable price*,“ „*reasonable time*,“ „*reasonable certainty*,“ „*reasonable doubt*,“ „*reasonable care*“ či „*reasonable suspicion*.“ Právě tento flexibilní termín „rozumný“ či „*reasonable*“ dává americkým soudům poměrně širokou diskreci při posuzování jednotlivých případů, ať už se jedná o záležitost trestní nebo civilní.

Lze tak konstatovat, že na pomyslné ose mezi Equity a právní jistotou má ZMPS blíže právě k Equity, neboť bude více záležet na posouzení individuálních skutkových

[96] POKORNÝ, M., Zákon o mezinárodním právu soukromém – komentář, s. 31.

okolností soudem. Přestože odstavec druhý a třetí představují jakési záchytné body, na jejichž základě lze snáze odhadnout, jaké právo bude odpovídat rozumnému uspořádání daného vztahu, nejvýznamnější princip ZMPS je zakotven v odstavci prvním.

Problémem ZMPS ovšem je, že na rozdíl od zemí Common Law, kde pojmy s adjektivem „*reasonable*“ byly soudy upřesňovány, rozvíjeny a aplikovány po staletí, v České republice (respektive v Československu) termín „rozumné uspořádání“ nikdy nijak významně rozvinut nebyl. Zdá se tak, že zatímco norma do jisté míry evokuje právní kulturu Common Law, její efektivita v zemi s kontinentálním právem je limitována zdejším důrazem na právní jistotu. Lze tak předpokládat, že se český soud odchýlí při svém rozhodování od hraničních určovatelů předestřených v druhém a třetím odstavci § 10 ZMPS jen tehdy, kdy by právo takto určené zcela zjevně neodpovídalo rozumnému uspořádání vztahů, či kdy by aplikace takového práva byla bezesporu nespravedlivá. Nicméně judikátů aplikujících § 10 ZMPS je jako šafránu, a nelze tak s jistotou odhadnout, jaký postoj u soudů převáží. A s přijetím nařízení Řím I a NZMPS lze konstatovat, že dalších příležitostí interpretovat § 10 ZMPS v soudních rozhodnutích bude jen poskrovnu, zdali vůbec nějaké budou.

I s ohledem na období, kdy byl ZMPS přijat, nelze mít za to, že vědomým cílem zákonodárného sboru bylo odchýlení se od tradičního kontinentálního principu právní jistoty ve prospěch anglo-americké Equity či spravedlnosti. Není možné však popřít lingvistickou podobnost mezi stěžejním hraničním určovatelem v ZMPS a právní kulturou zemí Common Law.

Nicméně § 10 ZMPS není jediným ustanovením, které je významné pro určení rozhodného práva ve smluvních závazkových vztazích při absenci volby. § 11 ZMPS zakotvuje zásadu, že právní řád určený podle § 10 se použije také na změny, zajištění a následky porušení závazků v § 10 uvedených, pokud z úmyslu účastníků nebo z povahy věci nevyplývá něco jiného. Vzhledem k tomu, že výraz „úmysl účastníků“ implikuje nějakou volbu právního řádu, je tato část § 11 patrně neaplikovatelná na situace, kdy strany řídící právo předem neurčí. Hraniční určovatel „povahy věci“ je, podobně jako „rozumné

uspořádání vztahu," poměrně vágní a soudce bude patrně mít ve svém rozhodování poměrně širokou diskreci. Nicméně základním pravidlem zůstává, že se změny, zajištění a následky porušení smluvního vztahu řídí právem určeným podle § 10 ZMPS, tedy především podle práva, které odpovídá rozumnému uspořádání vztahu.

Dalším ustanovením, které je velmi důležité nejen pro smluvní závazkové vztahy, je § 36 ZMPS zakotvující výhradu veřejného pořádku. Tento paragraf zakazuje užití cizího právního řádu, pokud by se účinky aplikace cizího práva „příčily takovým zásadám společenského a státního zřízení České republiky a jejího právního řádu, na nichž je nutno bez výhrad trvat." Toto ustanovení má tedy přednost před určením rozhodného práva podle § 10 a § 11. „Uplatnění výhrady veřejného pořádku je závislé na splnění všech předpokladů stanovených zákonem.[97]" Musí tedy jít o takové fundamentální zásady, jež nelze platně derogovat aplikací cizího rozhodného práva. Nelze tak například použít ustanovení cizího právního řádu, jež by diskriminovalo ženy, národnost, rasu apod.[98] Nicméně výhrada veřejného pořádku bude použita spíše výjimečně – pouze v případech, jež lze nazvat snad přímo extrémními. Rozhodně se nebude jednat o všechny situace, kdy prameny českého práva upravují danou problematiku kogentně.[99] Intenzita ohrožení českého státního či společenského uspořádání aplikací cizího práva musí být značná. Vzhledem k tomu, že smluvní závazkové vztahy upravují tradičně zejména práva mezi soukromými osobami, lze mít za to, že počet případů, kdy by § 36 ZMPS zakazoval determinaci rozhodného práva podle § 10 či § 11, nebude nikterak veliký. Přesto je však nutné mít § 36 ZMPS na paměti právě kvůli jeho aplikační přednosti před těmito dvěma paragrafy (§ 10 či § 11 ZMPS).

Posledním ustanovením, na něž je potřeba poukázat, je § 35, který upravuje zpětný a další odkaz. Tento paragraf stanoví, že použití kolizních norem cizího právního řádu odkazujících zpět na právo České republiky nebo dále na právo jiného státu je možné, pouze pokud takový odkaz odpovídá rozumnému a spravedlivému uspořádání daného

[97] POKORNÝ, M., Zákon o mezinárodním právu soukromém – komentář, s. 31.

[98] POKORNÝ, M., Zákon o mezinárodním právu soukromém – komentář, s. 31.

[99] Kučera, Z. Mezinárodní právo soukromé, s. 195.

právního vztahu. ZMPS tedy i v tomto ustanovení sahá po hraničním určovateli „rozumného uspořádání vztahu.“ To jen dále podporuje chápání ZMPS jako zákona, který na pomyslné ose od právní jistoty k Equity je blíže k Equity, nebo alespoň blíže k Equity než Římská úmluva či nařízení Řím I. Oba evropské právní předpisy výslovně zpětný a další odkaz zakazují (viz níže). Bylo by tedy především na soudu, jak posoudí skutkové okolnosti v konkrétním případě a jaké uspořádání právního vztahu shledá rozumným.

Na závěr ještě krátká poznámka o struktuře § 10 ZMPS. Úprava, již v sobě zahrnuje obecný hraniční určovatel, avšak stanoví, jakým právem se zpravidla budou jednotlivé smluvní typy řídit, není nikterak unikátní. Například nařízení Řím I používá podobné schéma, leč s významnými rozdíly, o kterých bude pojednáno dále. Nicméně základní a nejobecnější hraniční určovatel v nařízení Řím I (v české verzi „nejužší spojení“) a v Římské úmluvě (v české verzi „nejužší souvislost“) přeci jen dávají jasnější představu o tom, které právo bude právem řídícím. Nejužší spojení či souvislost (anglická verze obou předpisů užívá fráze „closest connection,“ což napovídá, že rozdíl v českých verzích ukazuje spíše na nekonzistentní překlad) alespoň naznačuje, že je potřeba se soustředit na nejběžnější determinanty rozhodného práva, jakými jsou například státní příslušnost stran, místo uzavření smlouvy či místo plnění. Právě tyto rysy právního vztahu vypovídají o blízkosti spojení s relevantními právními řády. Princip „rozumného uspořádání vztahu“ v sobě jistě zahrnuje také zohlednění státní příslušnosti či místa uzavření smlouvy, nicméně ponechává na soudu, zda přihlédne i k jiným okolnostem daného případu – například k praktickým důsledkům aplikace toho kterého právního řádu na jednotlivé smluvní strany. Doslovné znění ZMPS tedy ponechává soudu široké pole působnosti, aby určil rozhodné právo na principu spravedlnosti, férovosti. Jinými slovy, soud může a měl by rozhodnout na principu Equity.

2.1.2. NZPMS

Nový zákon o mezinárodním právu soukromém, který má nabýt účinnosti od 1.1. 2014, již nebude páteří českého mezinárodního práva soukromého, alespoň ne pro smluvní závazkové vztahy. Tato pozice již dnes náleží nařízení Řím I:

> „*Kolizní normy pro určení rozhodného práva pro smluvní závazkové vztahy jsou sjednoceny v nařízení Řím I. Jde o univerzální unifikaci, tj. právního řádu státu, na který tyto kolizní normy odkazují, se použije, i když jde o právní řád státu, který není členským státem EU. S ohledem na obecnou závaznost a přímou použitelnost nařízení v České republice se zde stanoví kolizní úprava jen pro smlouvy, na které se nařízení Řím I nevztahuje*.[100]"

NZMPS se tedy uplatní pouze na smlouvy, na které se nařízení Řím I nevztahuje. Pro takové kontrakty § 87 NZMPS stanoví v prvním odstavci základním hraničním určovatelem „nejužší souvislost," a ten, jak bylo výše uvedeno, je s největší pravděpodobností identický s hraničním určovatelem v nařízení Řím I, tedy „nejužším spojením." Zvláštní úpravu, jež je obsažena v odstavci třetím a čtvrtém, pak mají smlouvy pojistné a smlouvy o dočasném užívání ubytovacího zařízení.

§ 87 ovšem není jediným relevantním ustanovením v NZMPS. Např. § 2 stanoví přednost mezinárodních smluv a přímo použitelných ustanovení práva EU. Toto ustanovení je ovšem do značné míry redundantní, neboť aplikační přednost těchto pramenů práva je již zakotvena v ústavním pořádku ČR a v primárních pramenech práva EU a evropské judikatuře (viz výše).

Na rozdíl od ZMPS upravuje § 3 NZMPS nutně použitelná ustanovení tuzemských právních předpisů. „*Nejčastěji jde o předpisy veřejnoprávní, např. ustanovení devizového zákona, předpisů správního práva upravujících dovoz a vývoz zboží apod. Jde také mimo*

[100] Důvodová zpráva k NZMPS, pojednání o § 87.

jiné o ustanovení českých předpisů, které, přestože upravují smluvní právo, mají významné veřejnoprávní rysy, například jejich porušení je správním deliktem.[101]" Jedná se tak například o zákon č. 284/2009 Sb., o platebním styku, který stanoví lhůty platebních styků.[102] Aplikaci těchto norem se tak nelze vyhnout zvolením cizího práva.

NZMPS rovněž stanoví výhradu veřejného pořádku v § 4. Pro použití tohoto ustanovení je ovšem nutné, aby se účinky aplikace cizího právního řádu „zjevně příčily veřejnému pořádku." Důvodová zpráva k NZMPS dále vysvětluje, že „*výhrady veřejného pořádku se má použít, jestliže by se účinky použití cizího předpisu příčily takovým zásadám českého právního řádu, na nichž je nutno bez výhrady trvat, a dobrým mravům*.[103]" Avšak podobně jako u ZMPS, i u NZMPS platí, že „*odmítnutí použití ustanovení cizího předpisu je výjimečné; neodmítne se použití cizího právního řádu jako celku, ale jen toho konkrétního ustanovení, jež vyvolává nepřijatelné důsledky*.[104]"

NZMPS rovněž upravuje zpětný a další odkaz odlišně od ZMPS. Pro potřeby této práce však postačí pojednat o druhém odstavci § 22. Podle něho je zpětný a další odkaz vyloučen v závazkových vztazích.

Posledním paragrafem, který je nutné zmínit, je přechodné ustanovení v § 123 NZMPS. Vznik a existence právních poměrů a skutečností (tedy i smluv) vzniklých před nabytím účinnosti NZMPS se řídí podle dosavadní právní úpravy (tedy podle ZMPS). ZMPS se ovšem použije i na právní vztahy vzniklé před nabytím účinnosti NZMPS, které jsou „trvale dlouhodobé povahy a dochází v nich k opětovným nebo trvajícím jednáním účastníků." NZMPS se tedy na základě § 2 a § 123 použije pouze na smlouvy, které vznikly po nabytí účinnosti NZMPS a na než se nevztahuje nařízení Řím I.

NZMPS plně reflektuje členství České republiky v EU co do hierarchie právních

[101] Důvodová zpráva k NZMPS, pojednání o § 3.

[102] Důvodová zpráva k NZMPS, pojednání o § 3.

[103] Důvodová zpráva k NZMPS, pojednání o § 4.

[104] Důvodová zpráva k NZMPS, pojednání o § 4.

norem. V NZMPS je ovšem zcela očividná inspirace normami EU i v dalších ohledech. Ustanovení o nutně použitelných tuzemských normách či vyloučení zpětného a dalšího odkazu do značné míry kopíruje relevantní články nařízení Řím I. Nejdůležitější podobností mezi NZMPS a nařízením Řím I je však hraniční určovatel „nejužší souvislosti“ obsažený v § 10 NZMPS. Jak již bylo uvedeno v pojednání o ZMPS, tento hraniční určovatel představuje posun směrem k právní jistotě, neboť i přes nezbytnou míru obecnosti je tento termín více určitý a uchopitelný než „rozumné uspořádání vztahů.“ Explicitní vyloučení zpětného a dalšího odkazu dokresluje tento vývoj směrem od Equity. Zatímco ZMPS umožňoval zpětný a další odkaz pro závazkové vztahy za předpokladu, že aplikace právního řádu takto určeného odpovídala „rozumnému uspořádání vztahů,“ NZMPS zpětný a další odkaz v oblasti závazkových vztahů nepřipouští. To dále posiluje právní jistotu účastníků právního vztahu a eliminuje diskreci soudců v rozhodování na zásadách spravedlnosti podle konkrétních skutkových okolností.

2.1.3. Římská úmluva

Římská úmluva představuje komplexní úpravu mezinárodního práva soukromého pro oblast smluvních závazkových vztahů. Je také předchůdcem nařízení Řím I, které struktury Římské úmluvy do značné míry kopíruje. Římská úmluva představuje první významný úspěch snahy o kodifikaci kolizních norem pro smluvní vztahy na mezinárodní úrovni. Pro potřeby této práce je však nejvýznamnějším ustanovením článek 4.

Článek 4 v prvním odstavci zakotvuje pro případy, kdy si smluvní strany právo nezvolí, jako základní hraniční určovatel „nejužší souvislosti“ (v angličtině „*closest connection*,“ ve francouzštině „*les liens les plus étroits*”). Daná smlouva se tedy bude řídit právem země, s níž nejúžeji souvisí. Či též jinými slovy, rozhodným právem „je právní řád státu, k němuž má smlouva nejužší vztah.[105]“ Jak bude pojednáno níže, tyto formulace připomínají hraniční určovatele běžně používané ve Spojených státech, například „*most*

[105] PAUKNEROVÁ, M., Evropské mezinárodní právo soukromé, s. 226.

significant relationship[106]“ či „*significant contacts.*[107]“ Ale ani právu Spojeného království Velké Británie a Severního Irska nebyl tento koncept cizí. Tak například v případu *Bonython v. Commonwealth of Australia*[108] konstatoval soudce Lord Simmonds, že „obsah závazku musí být určen na základě práva rozhodného pro daný kontrakt, tedy právem, na které kontrakt odkazuje, nebo právem, s nímž má transakce *nejužší a nejreálnější spojení* (v angličtině ‚*closest and most real connection*‘).[109]“ Nicméně, jak bude ukázáno v pojednání o přístupech k určení rozhodného práva ve Spojených státech, je tato terminologická podobnost spíše povrchní.

Jenomže pro právníky vzešlé z kontinentální právní kultury představoval i hraniční určovatel nejužšího spojení příliš vágní koncept.[110] Proto byl tento princip dále upřesněn a objasněn vyvratitelnými právními domněnkami v následujících odstavcích článku 4.[111] V tomto přístupu lze opět spatřovat posun směrem od Equity k právní jistotě. Samozřejmě, že pro právníky zemí Common Law, tedy v evropském kontextu zejména ty pocházející ze Spojeného království (či konkrétněji z Anglie) a z Irska, přítomnost vyvratitelných domněnek může připadat jako nepříjemně cizí prvek. Římská úmluva, podobně jako nařízení Řím I, tedy nutně představovala jakýsi kompromis mezi tradicemi právních řádů zemí Common Law a zemí kontinentální Evropy.

Odstavec druhý tak obecný hraniční určovatel z odstavce prvního doplňuje o vyvratitelné domněnky. Má se za to, že „smlouva nejúžeji souvisí se zemí, v níž má strana, která je povinna plnit předmět smlouvy, v době uzavření smlouvy obvyklé bydliště, nebo, v případě obchodní společnosti, sdružení nebo právnické osoby ústředí.“ Rozhodujícím určovatelem tedy zpravidla bude místo bydliště či ústředí (v angličtině „*central administration*“) v době uzavření smlouvy. Zde je ovšem znovu potřeba poukázat na

[106] Např. *Phillips v. General Motors Corp*., 995 P.2d 1002 (Mont. 2000).

[107] Např. *Allstate Ins. Co. v. Hague*, 449 U.S. 302 (1981).

[108] [1951] A.C. 201.

[109] [1951] A.C. 201 at 219.

[110] PLENDER, R., WILDERSPIN, M., The European Private International Law of Obligations, s. 167.

[111] PLENDER, R., WILDERSPIN, M., The European Private International Law of Obligations, s. 168.

nedokonalý překlad. Anglická verze tohoto ustanovení v sobě explicitně zakotvuje princip charakteristického plnění (v angličtině „*performance which is characteristic of the contract*"), podle níž se smlouva bude řídit právem strany, jež poskytuje charakteristické plnění. Česká verze Římské úmluvy však pouze hovoří o straně, „která je povinna plnit předmět smlouvy." Z českého překladu tedy není na první pohled zřejmé, že Římská úmluva v sobě obsahuje princip charakteristického plnění, který je pro právo kontinentální Evropy typický.[112] *The Giuliano Lagarde Report*, sloužící jako právně nezávazný, avšak autoritativní komentář k Římské úmluvě, popisuje funkci druhého odstavce tak, že dává konkrétní rysy jinak příliš vágnímu hraničnímu určovateli „nejužší souvislosti" a zjednodušuje tím determinaci řídícího práva, pokud si ho strany nezvolí.[113] *The Giuliano Lagarde Report* tudíž pouze konstatuje to, co je zcela zjevné při pohledu na odstavec druhý. Jeho cílem je ulehčit určení obligačního statutu. Odstavec druhý je výrazem právní jistoty, jež vytlačuje princip Equity, tedy určení rozhodného práva podle skutkových okolností konkrétního případu na principu spravedlnosti.

Následující třetí odstavec stanoví, že bez ohledu na ustanovení v odstavci druhém se pro smlouvy, v nichž je jejich předmětem věcné právo k nemovitosti nebo právo užívání nemovitosti, aplikuje domněnka, že smlouva nejúžeji souvisí se zemí, v níž se nemovitost nachází. Odstavec třetí tedy zavádí speciální hraniční určovatel pro smlouvy, jejichž předmětem je věcné právo k nemovitosti. Nicméně kontrakty, jejichž předmětem je například výstavba nemovitostí nebo jejich oprava (tedy smlouvy, které by podle českého právního řádu byly patrně charakterizovány jako smlouvy o dílo), pod odstavec třetí nespadají.[114] Tento hraniční určovatel ve vztahu k nemovitostem je zcela běžný a je zakotven v ZMPS, nařízení Řím I, ale i v americkém Druhém Restatementu. Zvláštností tak zůstává pouze v kontextu Římské úmluvy, neboť představuje jednu z mála výjimek, kdy se odstavec druhý neaplikuje. Nařízení Řím I uvádí celou řadu smluv, pro něž se

[112] PAUKNEROVÁ, M., Evropské mezinárodní právo soukromé, s. 226.

[113] THE GIULIANO LAGARDE REPORT, Article 4.

[114] THE GIULIANO LAGARDE REPORT, Article 4.

stanoví zvláštní hraniční určovatel. Římská úmluva je v tomto ohledu opatrnější a se speciálními hraničními určovateli šetří.

Avšak hned v dalším, čtvrtém odstavci narazíme na druhou takovou výjimku. Odstavec druhý se neaplikuje na smlouvy o přepravě. Toto ustanovení upřesňuje, co se rozumí pod pojmem „smlouvy o přepravě“, když stanoví, že pod tento termín spadají i „dopravní nájemní (charterové) smlouvy a jiné smlouvy, jejichž hlavním účelem je přeprava zboží.[115]“ Je tak patrné, že smlouvy o přepravě budou v kontextu Římské úmluvy zahrnovat poměrně široký okruh kontraktů. Nicméně stále bude nezbytné od takových smluv odlišovat kontrakty, kde převažují prvky nájemní smlouvy.[116] Na takové kontrakty se budou i nadále aplikovat obecná ustanovení prvního a druhého odstavce Římské úmluvy.

Odstavec čtvrtý zavádí pro smlouvy o přepravě domněnku, že „smlouva nejúžeji souvisí se zemí, v níž má přepravce v době uzavření smlouvy hlavní provozovnu, nachází-li se v této zemi také místo nakládky nebo místo vykládky nebo hlavní provozovna odesílatele zboží.[117]“ Jedná se tak o jistou modifikaci principu charakteristického plnění, neboť přepravce je zpravidla stranou poskytující charakteristické plnění, druhá strana pouze platí za přepravní služby. Nicméně pro aplikaci práva přepravce je potřeba, aby byla rovněž splněna jedna z dodatečných podmínek. Tedy místo nakládky, vykládky nebo hlavní provozovna odesílatele se musí nacházet ve stejném státě jako hlavní provozovna přepravce.

Protože speciální hraniční určovatele zakotvené v odstavci třetím a čtvrtém představují výjimky, je nutné tato speciální ustanovení čtvrtého článku vykládat

[115] Římská úmluva, čl. 4, odst. 4., poslední věta.

[116] PAUKNEROVÁ, M., Presumptions, Escape Clauses and International Carriage of Goods Contracts; Amicorum, Liber & Siehr, Kurt, Convergence and Divergence in Private International Law, s. 487.

[117] Římská úmluva, čl. 4, odst. 5., druhá věta.

restriktivně.[118] Tudíž všechny smlouvy o přepravě, jež nenaplňují kritéria čtvrtého odstavce, se řídí odstavcem prvním a druhým.[119]

Posledním ustanovením čtvrtého článku je odstavec pátý. Ten stanoví, že pokud z okolností jako celku vyplývá, že smlouva úžeji souvisí s právem jiné země, domněnky zakotvené v odstavci druhém, třetím a čtvrtém se nepoužijí. Odstavec pátý tak potvrzuje vyvratitelnost těchto domněnek. Odstavec pátý rovněž stanoví, že nelze-li předmět plnění určit, domněnka zakotvená v odstavci druhém se nepoužije. Poslední odstavec čtvrtého článku tudíž pouze potvrzuje to, co vyplývá z článku jako celku: klíčovým principem je nejužší souvislost. A výjimky z tohoto hraničního určovatele, kterých je ve srovnání s nařízením Řím I jen poskrovnu, se vykládají a aplikují restriktivně.

Explicitní hraniční určovatelé článku 4 ovšem nejsou jedinými pravidly, jež zasluhují pozornost v kontextu určení rozhodného práva pro smluvní závazkové vztahy. Odstavec první článku 4 v sobě – možná trochu nenápadně – zakotvuje princip *dépeçage*. Část smlouvy, kterou lze od zbytku kontraktu oddělit a která úžeji souvisí s jiným právním řádem, se tedy bude řídit právě tímto právním řádem. *Dépeçage* tak umožňuje, aby se na základě hraničních určovatelů zakotvených v článku 4 daný smluvní právní vztah řídil více než jedním právním řádem.

Nyní je možné podívat se na určení rozhodného práva na základě Římské úmluvy ve dvou konkrétních případech. V prvním případě bude článek 4 aplikovat anglický soud, tedy soud země Common Law. V druhém se pak podíváme, jak článek 4 aplikuje soud nizozemský, jakožto reprezentant tribunálu kontinentální Evropy.

V případu *Definitely Maybe (Touring) LTD v. Marek Lieberberg Konzertagentur G.M.B.H*[120] musel anglický soud rozhodnout, jestli bude aplikovat anglické či německé

[118] PAUKNEROVÁ, M., Presumptions, Escape Clauses and International Carriage of Goods Contracts; Amicorum, Liber & Siehr, Kurt, Convergence and Divergence in Private International Law, s. 487.

[119] PAUKNEROVÁ, M., Presumptions, Escape Clauses and International Carriage of Goods Contracts; Amicorum, Liber & Siehr, Kurt, Convergence and Divergence in Private International Law, s. 487.

právo. Žalobcem zde byla anglická společnost, která zprostředkovávala vystoupení hudební skupiny Oasis. V tomto případě uzavřela anglická společnost smlouvu s německou společností, která v roce 2000 pořádala dva festivaly popové muziky v Německu, na nichž podle předmětné smlouvy měla vystoupit právě hudební skupina Oasis. Nicméně členové Oasis se před vystoupením pohádali a hlavní kytarista, Noel Gallagher, se koncertů v Německu neúčastnil. Kapela Oasis však přesto na festivalech v Německu vystoupila, i když bez Noela Gallaghera. Německá společnost odmítla zaplatit plnou smluvní cenu za vystoupení kapely, protože podle ní Oasis bez Noela Gallaghera nebyla tou hudební skupinou, jejíž vystoupení si podle smlouvy objednala. Anglická společnost podala žalobu u anglického soudu a domáhala se uhrazení plné výše smluvní ceny za sjednaná vystoupení.

Anglický soud shledal, že na základě odstavce 2, článku 4 Římské úmluvy by se aplikovalo právo anglické, neboť žalobce byl v tomto případě stranou, jejíž obligace naplňovala znaky charakteristického plnění (vystoupení skupiny Oasis), a podle odstavce 2 je řídícím právem právo země strany, jež charakteristické plnění poskytuje. Nicméně anglický soud domněnku odstavce druhého neaplikoval a raději přistoupil k únikové klauzuli odstavce pátého, podle kterého „*k domněnkám uvedeným v odstavcích 2, 3 a 4 se nepřihlíží, vyplývá-li z okolností jako celku, že smlouva úžeji souvisí s jinou zemí*." Anglický soud vztah odstavce druhého a odstavce pátého popsal následovně: „*Smyslem odstavce druhého bylo poskytnout normální pravidlo, jež bude jednoduše aplikovatelné. Klást přílišný důraz na odstavec pátý by mělo za následek znehodnocení domněnky odstavce druhého a návrat k tradičnímu pravidlu Common Law, kde se nepřikládá tolik váhy na domicil strany poskytující charakteristické plnění, a raději se zaměřuje na místo plnění a předpokládaný úmysl obou smluvních stran*." Anglický soud pak analyzoval jednotlivé kontakty, které smluvní vztah měl s Anglií, respektive Německem. Charakteristické plnění – vystoupení skupiny Oasis – bylo v Německu. Rovněž celá řada povinností žalovaného měla být plněna v Německu, např. marketing koncertů či zabezpečení zázemí pro kapelu. Platba měla být v německých markách. Jediným

[120] Queens Bench Division (Commercial Court), Vol. 2, p. 455 (2001).

kontaktem s Anglií byl domicil žalobce a místo platby. Anglický soud shledal, že „centrem gravitace“ právního vztahu je Německo, a proto je potřeba aplikovat právě právní řád Německa.

Způsob, jakým se s tímto případem anglický soud vypořádal, je typický pro země Common Law a odvážím se tvrdit, že americký soud aplikující Druhý Restatement by rozhodl stejně. Anglický soud se elegantně přenesl přes vyvratitelnou domněnku druhého odstavce a aplikoval obecný hraniční určovatel nejužší souvislosti. Zvážil skutkové okolnosti případu a rozhodl na základě Equity. Rovněž užití fráze „centrum gravitace“ („*centre of gravity*“) je pro americkou jurisprudenci příznačné (viz níže). Římská úmluva tedy anglickému soudu umožnila určit rozhodné právo tak, jak činí většina amerických jurisdikcí. Myslím, že anglický soud v tomto případě rozhodl správně, neboť většina kontaktů právního vztahu skutečně měla spojitost s Německem. Zároveň je ale třeba pamatovat na to, že Římská úmluva zakotvuje pouze obecné vyvratitelné domněnky (např. charakteristické plnění). Nařízení Řím I upravuje vyvratitelné domněnky pro specifické smluví typy, což patrně bude činit jejich vyvrácení a aplikaci obecného hraničního určovatele obtížnější. Lze tedy konstatovat, že Římská úmluva *může mít* v praxi poměrně blízko k americkému přístupu určování rozhodného práva na základě Equity.

Nyní je ovšem třeba srovnat anglickou aplikaci článku 4 s přístupem kontinentálního fóra. Nizozemský soud rozhodl případ *Société Nouvelle des Papéteries v BV Machinenfabriek BOA*[121] zcela jinak, než by pravděpodobně rozhodl soud anglický či americký. V tomto případě francouzský kupující jednal s francouzským zástupcem nizozemského prodávajícího o možnosti pořízení stroje. Jednání se konalo ve Francii. Smluvní cena byla sjednána ve francouzské měně. Strany sepsaly kontrakt ve francouzštině. Francouzský zástupce nizozemského prodávajícího převzal objednávku ve Francii. Nizozemský prodávající doručil předmět kupní smlouvy ve Francii, kde také strojní zařízení sestrojil a instaloval. Nicméně nizozemský soud shledal, že skutkové okolnosti neospravedlňovaly aplikaci obecného hraničního určovatele odstavce pátého, a

[121] (1992) Nederlandse jurisprudentie 750.

rozhodl se tak aplikovat domněnku odstavce druhého, podle které se právní vztah řídil právem strany, jež poskytuje charakteristické plnění (tedy právem nizozemského prodávajícího). Nizozemský soud vysvětlil, že výjimka z pravidla zakotveného v druhém odstavci musí být vykládána restriktivně[122]. Obecného hraničního určovatele se podle nizozemského soudu má použít pouze v případě, že místo ústředí strany poskytující charakteristické plnění nemá žádný skutečný význam jako hraniční určovatel, že to není v daném případě relevantní kontakt[123].

V judikátu nizozemského soudu je možné spatřovat důraz na trvání na právní jistotě. Nizozemský soud se odmítl odchýlit od právní domněnky druhého odstavce i v situaci, kdy drtivá většina relevantních kontaktů byla spojená s Francií. Jeden relevantní faktor, který však nizozemský soud taktně opomenul zmínit, byl fakt, že se rozhodl aplikovat právo fóra. Lze pouze spekulovat, zda a jakou roli v rozhodování nizozemského soudu hrála pohodlnost či „nadržování" domácímu právnímu řádu. Odvážím se však tvrdit, že nizozemský soud se ve jménu právní jistoty výrazně odchýlil od Equity a férovosti. Zároveň je potřeba položit si otázku, nakolik nizozemský soud skutečně principu právní jistoty učinil zadost. Vždyť obecný hraniční určovatel nejužší souvislosti je dominantou článku 4. Nejedná se o nějakou soudem vytvořenou doktrínu po vzoru zemí Common Law. Hraniční určovatel nejužší souvislosti je v Římské úmluvě explicitně zakotven. Postup nizozemského soudu ho však učinil téměř irelevantním. Toto rozhodnutí pokládám za nesprávné. Považuji ho nejen za nespravedlivé z pohledu Equity, ale jsem přesvědčen, že je převážně kontraproduktivní i z pohledu zabezpečení právní jistoty.

Kromě interpretačně otevřeného článku 4 však Římská úmluva obsahuje i další ustanovení, jež jsou pro určení rozhodného práva pro smluvní závazkové vztahy důležitá. Článek 7 pojednává o takzvaných imperativních normách (či rovněž nutně použitelných normách). Tyto normy se aplikují bez ohledu na to, který právní řád je řídícím pro daný smluvní závazkový vztah. „*Nutně použitelné normy mají zpravidla veřejnoprávní*

[122] PLENDER, R., WILDERSPIN, M., The European Private International Law of Obligations, s. 175.

[123] PLENDER, R., WILDERSPIN, M., The European Private International Law of Obligations, s. 175.

charakter a jejich posláním je ochrana určitých zvlášť důležitých zájmů státu, který tyto normy vydává.[124]“ Typickým příkladem mohou být normy upravující zahraniční obchod (např. povolení k vývozu a dovozu určitého zboží)[125].

V prvé řadě se může jednat o imperativní normy *legis fori*. Imperativními normami podle článku 7 Římské úmluvy však mohou být i normy práva rozhodného pro daný smluvní vztah, nebo dokonce i právní normy třetího státu (tedy ani normy *lex fori*, ani *lex causae*)[126]. Článek 7 výslovně říká, že „použije-li se na základě této úmluvy právo určité země, lze použít imperativní ustanovení práva jiné země, s níž věcné okolnosti úzce souvisí, a to v rozsahu, v jakém musí být podle práva této jiné země imperativní ustanovení použita bez ohledu na právo, které je jinak pro smlouvu rozhodné.” Evropský soudní dvůr v případu *Ingmar GB Ltd. v. Eaton Leonard Technologies Inc*.[127] v roce 1998 rozhodl, že imperativními normami podle článku 7 mohou být i komunitární prameny práva.

Článek 16 Římské úmluvy pak zakotvuje výhradu veřejného pořádku: „použití některé normy práva určeného na základě této úmluvy může být odmítnuto pouze za předpokladu, že je toto použití zjevně neslučitelné s veřejným pořádkem země, v níž má soud sídlo.“ I když z textu Římské úmluvy nelze jednoznačně určit, zda má přednost výhrada veřejného pořádku, nebo aplikace imperativních norem, odborná veřejnost se přiklání k názoru, že výhrada veřejného pořádku má absolutní prioritu[128]. Je ovšem samozřejmě zapotřebí, aby norma, jejíž aplikace je odmítnuta na základě článku 16, opravdu *zjevně* odporovala veřejnému pořádku *legis fori*.

Článek 15 Římské úmluvy pak ještě stanoví vyloučení zpětného a dalšího odkazu. To je znakem principu právní jistoty v Římské úmluvě, neboť smluvní strany vědí, že jejich vztah se bude při absenci volby řídit právem určeným na základě článku 4, a nemusí

[124] PAUKNEROVÁ, M., Evropské mezinárodní právo soukromé, s. 243.

[125] PAUKNEROVÁ, M., Evropské mezinárodní právo soukromé, s. 243.

[126] PAUKNEROVÁ, M., Evropské mezinárodní právo soukromé, s. 243.

[127] C-381/98

[128] FAWCETT, J., CARRUTHERS, J., NORTH, P., Private International Law, 741.

tak dohledávat normy mezinárodního práva soukromého tohoto právního řádu. Tento princip neodporuje ani požadavkům Equity, neboť pro Equity je podstatné určení rozhodného práva na základě konkrétního vztahu v dané situaci. Zpětný a další odkaz by neumožnil aplikaci hmotného práva takto určeného právního řádu.

2.1.4. Nařízení Řím I

Nařízení Řím I nabylo účinnosti 17. prosince 2009. Přestože nařízení Řím I je po formální stránce pramenem práva zcela odlišným od Římské úmluvy (Řím I je pramenem práva EU, Římská úmluva pak mezinárodní smlouvou), navazuje Řím I v mnoha směrech na Římskou úmluvu. Lze dokonce říci, že Řím I je *de facto* novelou Římské úmluvy. I přes četné změny kopíruje Řím I co do základního schématu Římskou úmluvu. V obecné rovině, rovině přesahující úzké zaměření na závazkové právní vztahy, lze konstatovat, že nejvýznamnější změnou, jež nařízení Řím I přináší, je „transformace" mezinárodní smlouvy v pramen práva EU. Nařízení Řím I tedy nemá představovat dramatický posun od Římské úmluvy, naopak, má být pouze jejím zdokonalením.

Některá ustanovení Římské úmluvy byla přijata doslovně do nového nařízení. Nicméně článek 4, který je pro téma určení rozhodného práva ve smluvních závazkových vztazích při absenci volby stěžejní, byl výrazně modifikován ve znění nařízení Řím I. Tato změna nebyla pouze stylistická. Nařízení Řím I významně revidovalo základní strukturu a principy, na nichž článek 4 Římské úmluvy stál. Pro kontinentální právníky byl koncept „nejužší souvislosti" či „nejužšího spojení" stále příliš vágní, a proto postavili schéma článku 4 v nařízení Řím I vlastně naruby.[129] Místo základního hraničního určovatele a vyvratitelných právních domněnek se autoři nařízení pokusili nabídnout sadu tvrdých a pevných pravidel pro většinu smluvních typů.[130] Hraniční určovatel „nejužšího spojení"

[129] PLENDER, R., WILDERSPIN, M., The European Private International Law of Obligations, s. 167.

[130] PLENDER, R., WILDERSPIN, M., The European Private International Law of Obligations, s. 167.

měl tak plnit pouze doplňkovou funkci.[131] Proto hned v prvním odstavci nalezneme kolizní normy pro osm vybraných smluvních typů, pro něž Řím I stanoví speciální vyvratitelné právní domněnky:

> *1. V míře, ve které nebylo právo rozhodné pro smlouvu zvoleno podle článku 3, a aniž jsou dotčeny články 5 až 8, je právo rozhodné pro následující smlouvy určeno takto:*
> *a) smlouva o koupi zboží se řídí právem země, v níž má prodávající obvyklé bydliště;*
> *b) smlouva o poskytování služeb se řídí právem země, v níž má poskytovatel služby obvyklé bydliště;*
> *c) smlouva, jejímž předmětem je věcné právo k nemovitosti nebo nájem nemovitosti, se řídí právem země, ve které se nemovitost nachází;*
> *d) bez ohledu na písmeno c) se nájem nemovitosti uzavřený pro dočasné soukromé užívání na dobu nejvýše šesti po sobě jdoucích měsíců řídí právem země, v níž má pronajímatel obvyklé bydliště, pokud je nájemce fyzickou osobou a pokud má své obvyklé bydliště ve stejné zemi;*
> *e) franšízová smlouva se řídí právem země, v níž má osoba, jíž je franšíza udělena, obvyklé bydliště;*
> *f) smlouva o distribuci se řídí právem země, v níž má distributor obvyklé bydliště;*
> *g) smlouva o koupi zboží v dražbě se řídí právem země, v níž se dražba koná, pokud takové místo lze určit;*
> *h) smlouva uzavíraná v rámci mnohostranného systému, který sdružuje nebo umožňuje sdružování početných zájmů třetích osob na nákupu či prodeji finančních nástrojů, jak je vymezeno v čl. 4 odst. 1 bodu 17 směrnice 2004/39/ES, v souladu s pevně stanovenými pravidly a který je řízen jednotným právem, se řídí tímto právem.*

[131] PLENDER, R., WILDERSPIN, M., The European Private International Law of Obligations, s. 167.

Tato změna je zcela zásadní. Do popředí vstupují defaultní pravidla pro jednotlivé smluvní typy. Obecný hraniční určovatel nejužšího spojení je zmíněn až v odstavci třetím. V prvotním ustanovení článku 4 o něm nenajdeme ani zmínku. Princip právní jistoty tedy v nařízení Řím I hraje zcela prominentní roli – vstupuje do popředí na úkor více abstraktního principu Equity.

Druhý odstavec pak zakotvuje, podobně jako odstavec druhý článku 4 Římské úmluvy, princip charakteristického plnění. Český překlad nařízení však již výslovně obsahuje frázi „plnění charakteristické pro smlouvu." Česká verze nařízení tak napravila chybu, která se objevila v českém překladu Římské úmluvy, kde princip charakteristického plnění byl dovozován ze znění Římské úmluvy v jiných jazycích. O odstavci druhém je také potřeba říci, že je plynulým navázáním na odstavec první. Podíváme-li se na hraniční určovatele stanovené pro vybrané smluvní typy v odstavci prvním, je zřejmé, že tyto hraniční určovatele jsou rovněž založené na principu charakteristického plnění. Odstavec druhý tak pouze říká, že smlouvy, které nejsou výslovně upravené v odstavci prvním, nebo smlouvy, na nichž by se dalo aplikovat vícero hraničních určovatelů z článku prvního, se budou řídit právem země, v níž má strana, která je povinna poskytovat charakteristické plnění, své obvyklé bydliště.

Přestože je odstavec druhý logickým navázáním na odstavec první, nabízí soudům větší volnost při určení rozhodného práva. Teoreticky vycházejí odstavec první a druhý ze stejného principu – z hraničního určovatele charakteristického plnění. Avšak tím, že se autoři nařízení rozhodli výslovně upravit determinaci rozhodného práva pro některé smluvní typy, ponechali soudům jen opravdu minimální prostor pro odchýlení se od práva takto určeného. Odstavec druhý říká, že charakteristické plnění zůstává stěžejním hraničním určovatelem při absenci volby. Ovšem bude na soudech, aby rozhodly, které plnění je pro smlouvu neupravenou v odstavci prvním charakteristické. U některých smluv nebude problém rozhodnout, které plnění je charakteristické. Například u kontraktů mezi advokáty a klienty je charakteristickým plněním poskytování právní pomoci,[132] u

[132] *S. v. K. Tribunal de grande instance de Paris*, D. 1983 J. 146.

makléřské smlouvy je to pak poskytování makléřských služeb[133]. Ovšem jistě mohou nastat případy, kdy charakteristické plnění bude obtížné identifikovat – například u směnné smlouvy.

Odstavec třetí pak přináší staronový hraniční určovatel nejužšího spojení. Vyplývá-li ze všech okolností případu, že je smlouva zjevně úžeji spojena s jinou zemí než zemí určenou na základě prvních dvou odstavců, pak se aplikuje právo země určené na základě hraničního určovatele nejužšího spojení. Tento hraniční určovatel byl v Římské úmluvě zakotven již v odstavci prvním. Zde se užije subsidiárně, pouze pokud kontrakt „*zjevně*" úžeji souvisí s právem země jiné než určené podle prvních dvou odstavců článku 4. Struktura článku 4 nařízení Řím I je tak oproti článku 4 Římské úmluvy postavena naruby.

Odstavec čtvrtý pak rovněž pracuje s hraničním určovatelem nejužšího spojení: „Není-li možné určit rozhodné právo podle odstavce 1 nebo 2, řídí se smlouva právem země, s níž je nejúžeji spojena." Avšak odstavec čtvrtý, oproti odstavci třetímu, postrádá slovo „zjevně." Bude tedy jednodušší aplikovat princip nejužšího spojení v situaci, kdy právo podle prvních dvou odstavců určit nelze, než v situaci spadající pod odstavec třetí.

Celý článek 4 nařízení Řím I tak pracuje se dvěma abstraktními hraničními určovateli: charakteristickým plněním a nejužším spojením. Samozřejmě že v mnoha případech budou tyto dva hraniční určovatele odkazovat na stejný právní řád. Jistě budou převládat situace, kde strana poskytující plnění charakteristické pro smlouvu má bydliště v zemi, s jejímž právním řádem smluvní vztah nejúžeji souvisí. Řešení takové situace nebude pro soud obtížné a patrně nebude nijak kontroverzní.

Zcela zásadní problém však vyvstane v situaci, kdy právo určené podle odstavce prvního (hraničního určovatele charakteristického plnění) bude v rozporu s hraničním určovatelem odstavců třetího a čtvrtého (nejužší spojení). Tak například představme si, že dvě strany, Čech (kupující) a Slovák (prodávající) uzavřou kupní smlouvu, jejímž předmětem je kniha *Commentaries on the Conflict of Laws* Josepha Storyho, aniž by si

[133] *HIB Ltd v. Guardian Insurance Co.* [1997] Lloyd's Rep. 412, QB.

strany zvolily rozhodné právo. Čech bydlí v Praze, Slovák v Bratislavě. Slovák mluví plynně česky, a tak byla ústní smlouva uzavřena v českém jazyce. Obě strany smlouvu dohodly v pražské hospodě U Vejvodů. Cena za klasické dílo amerického mezinárodního práva soukromého byla sjednána v českých korunách. Strany se dále dohodly, že Slovák zavolá svému asistentovi, aby okamžitě zařídil zaslání knihy, kterou má na nočním stole, do Prahy. Čech vzápětí uhradil sjednanou kupní cenu. Obě strany se zároveň dohodly, že se sejdou U Vejvodů za dva dny, kde Slovák předá Čechovi knihu. A skutečně, za dva dny se obě strany sejdou na sjednaném místě, ve sjednaný čas. Ale když dojde na předání knihy, Čech zjistí, že titul, který Slovák přinesl na schůzku, není klasické dílo Joseopha Storyho, nýbrž *Selected Essays on the Confclit of Laws* Brainerda Curriho. Čech se okamžitě začne domáhat vrácení kupní ceny, Slovák odmítne. Předpokládejme, jen pro potřeby tohoto hypotetického případu, že české právo vrácení kupní ceny umožňuje, ale slovenské právo nikoliv. Jak by měl soud – ať už český nebo slovenský – rozhodnout podle nařízení Řím I?

Českému i slovenskému soudci bude bližší princip právní jistoty. Na základě článku 4, odstavce 2, písmena a) nařízení Řím I by proto nejspíše aplikovali právo země, v níž má prodávající bydliště, tedy právo slovenské. Odrážka 19 preambule Řím I stanoví, že „pokud není volba práva provedena, mělo by být rozhodné právo určeno v souladu s pravidlem stanoveným pro zvláštní smluvní typ.“ Preambule tak, alespoň touto větou, podporuje určení rozhodného práva na základě hraničních určovatelů předestřených pro jednotlivé smluvní typy. Věřím, že pro kontinentální soud by bylo řešení daného případu nasnadě. Prodávající – tedy strana poskytující charakteristické plnění podle odstavce prvního, písmena a) – má bydliště v Bratislavě. Preambule k nařízení říká, že *by mělo* být použito právo Slovenské republiky. Důležité je rovněž slovo „zjevně“ v třetím odstavci, kdy nařízení Řím I připouští aplikaci jiného právního řádu než toho určeného podle prvních dvou odstavců v případech, kdy právní vztah *zjevně* úžeji souvisí s jiným právním řádem. Soud kontinentální Evropy by nejspíše kladl důraz na právní jistotu a aplikoval právo slovenské. V tomto smyslu je situace obdobná s případem *Société Nouvelle des*

Papéteries v BV Machinenfabriek BOA[134] (viz výše). Situace kontinentálního soudu je v tomto případě o to jednodušší, že nařízení Řím I konkrétně upravuje některé typy smluv, a proto bude pro soud snazší sáhnout po takto „prefabrikovaném" hraničním určovateli. Kontinentální soud se patrně bude také moci odvolávat na slovo „zjevně" v odstavci třetím. Nestačí tedy, že vztah (patrně) úžeji souvisí s právem českým, smlouva musí *zjevně* úžeji souviset s tímto právem.

Přístup soudu země Common Law by byl, věřím, opačný. V čistě hypotetické situaci, kdy by se tento modelový případ dostal před anglický soud, by pravděpodobně bylo aplikováno právo české. Ano, charakteristické plnění zde poskytuje strana s bydlištěm ve Slovenské republice. Nicméně smlouva byla sjednána v České republice. Jednou ze stran je Čech. Smlouva byla sjednána v Praze a kupní cena byla stanovena v české měně. K předání kupní ceny i předmětu smlouvy došlo v Praze. Na základě těchto kontaktů s Českou republikou se domnívám, že anglický soud by shledal, že smlouva *zjevně* úžeji souvisí s Českou republikou. Lze tak očekávat, že pro stejný případ mohou soudy v různých zemích dospět k rozdílným závěrům.

Pro právníka země Common Law pak nařízení Řím I ještě skrývá jeden princip (který ovšem nelze aplikovat na jednouchou smlouvu ve výše uvedeném příkladu), jež lze snadno přehlédnout. V poslední větě odrážky 19 preambule nařízení je stanoveno: „V případě, že je smlouva složena z množiny práv a povinností, které mohou být zařazeny pod více než jeden zvláštní smluvní typ, mělo by být určeno plnění charakteristické pro smlouvu, a to s ohledem na její těžiště." Těžiště smlouvy, v angličtině „*centre of gravity,*" je pojem nezřídka užívaný v americkém mezinárodním právu soukromém. Je to pojem na první pohled poměrně vágní a abstraktní, a soudům tak může posloužit při hledání vhodného rozhodného práva na principu Equity.

Nařízení Řím I pak obsahuje také zvláštní ustanovení konkrétněji upravující smlouvy o přepravě (článek 5), spotřebitelské smlouvy (článek 6), pojistné smlouvy

[134] (1992) Nederlandse jurisprudentie 750.

(článek 7) a pracovní smlouvy (článek 8). Novinkou oproti Římské úmluvě je tu úprava pojistných smluv reflektující dosavadní vývoj evropského práva[135]. Smlouvám o přepravě je zde věnován celý článek (oproti pouhému jednomu odstavci v rámci článku čtvrtého Římské úmluvy), zakotvující pro ně vyvratitelnou domněnku nejužšího spojení. Avšak odrážka 22 preambule stanoví, že „co se týká výkladu smlouvy o přepravě zboží, není s ohledem na čl. 4 odst. 4 třetí větu Římské úmluvy zamýšlena žádná podstatná změna."

Významným je rovněž článek 9 nařízení upravující imperativní normy. Ty jsou definovány v odstavci prvním jako „ustanovení, jejichž dodržování je pro stát při ochraně jeho veřejných zájmů, jako např. jeho politického, společenského a hospodářského uspořádání zásadní do té míry," že je potřeba je aplikovat bez ohledu na právo jinak řídící smluvní vztah. Avšak podle odstavce druhého „není dotčeno použití imperativních ustanovení práva země soudu." Odstavec třetí pak povoluje aplikaci imperativních norem práva země, v níž dochází k plnění ze smlouvy, pokud tyto imperativní normy činí ono plnění protiprávním. Článek 9 doznal značných změn od článku 7 Římské úmluvy (viz výše). „Je otázkou, jak bude nové ustanovení interpretováno v praxi[136]". Článek 21 nařízení upravuje výhradu veřejného pořádku, avšak zde žádný významný posun oproti Římské úmluvě nenastal.

Nyní je možné stručně shrnout změny, které nařízení Řím I přináší. Zaprvé to jsou specifické hraniční určovatele pro vybrané smluvní typy. Tyto právní domněnky nebude snadné vyvrátit. Soudy, které raději rozhodují na principu právní jistoty a zdráhají se aplikovat princip Equity, mají v nařízení silný argument pro svůj přístup k určování rozhodného práva. Článek 4 nařízení již výslovně nepřipouští štěpení obligačního statutu (*depeçage*), což lze rovněž vnímat jako posun směrem k právní jistotě. Celá smlouva se bude řídit daným právním řádem a prvky nejistoty, jakým je právě *depeçage,* je třeba dle

[135] FAWCETT, J., CARRUTHERS, J., NORTH, P., Private International Law, s. 727.

[136] PAUKNEROVÁ, M., Evropské mezinárodní právo soukromé, s. 273.

autorů nařízení vymýtit. Dokonce návrh nařízení původně vůbec neobsahoval únikové klauzule posledních dvou odstavců článku 4[137].

Posun směrem k právní jistotě je zřejmý. Není ovšem jasné, jak úspěšné bude nařízení Řím I při hledání rozhodného práva u komplexních multilaterálních smluv[138]. Pro ukázku stačí modifikovat hypotetický příklad z hospody U Vejvodů. Řekněme, že namísto kupní ceny, se Čech zaváže přeložit vybranou kapitolu z díla Josepha Storyho do češtiny. Toto jistě není nijak složitá smlouva. Ústní forma kontraktu by těžko někoho mohla šokovat. Avšak najednou – za použití nařízení Řím I - tápeme. Které plnění je pro smlouvu charakteristické? Doručení knihy? Nebo překlad jedné kapitoly z knihy? I přes výčet smluvních typů a hraničních určovatelů nenalezneme jasnou odpověď. Nezbývá než doufat, že kontinentální soud by se snad konečně v takovém případě podíval na kontakty s relevantními jurisdikcemi a shledal by, že se má aplikovat právo české. Avšak co kdyby Čech měl záhy odjet do Bratislavy a tam kapitolu přeložit a předat svému slovenskému příteli? Nebylo by pak možné argumentovat, že řídícím právem by mělo být právo slovenské?

Jsem toho názoru, že autory zamýšlený posun směrem k právní jistotě je pouze domnělý. V praxi nařízení na nespočet situací nepamatuje – logicky ani nemůže. Právní jistota je vnášena pouze do nejjednodušších kontraktů. Ve svém důsledku tak nařízení Řím I může vnést do evropských právních řádů značnou míru nejistoty. Nařízení se totiž jeví jako právní norma obsahující jasné a pevné kolizní normy. Jak bylo ukázáno výše, často bude opak pravdou. A smluvní strany mohou na tuto fatu morganu právní jistoty doplatit.

Jak se s nařízením Řím I vypořádají příslušné soudy, zůstává nadále otázkou. Čekat, že Soudní dvůr EU rozetne v dohledné době gordický uzel a vnese světlo do hledání rozhodného práva ve smluvních závazkových vztazích při absenci volby, může být trochu jako čekání na Godota. Pokud lze z aplikace Římské úmluvy evropskými soudy činit

[137] FAWCETT, J., CARRUTHERS, J., NORTH, P., Private International Law, s. 722.

[138] PLENDER, R. WILDERPSIN, M., The Private International Law of Obligations, s 177.

nějaký závěr, pak snad leda ten, že strany by si raději měly v každém případě rozhodné právo zvolit samy. Jinak se mohou při eventuálním soudním sporu dočkat během již tak nepříjemné litigace dalšího nemilého překvapení.

2.2. Pravidla určování rozhodného práva pro smluvní závazkové vztahy ve Spojených státech amerických

Pravidla, či lépe v americkém kontextu *přístupy*, k určování rozhodného práva pro smluvní závazkové vztahy jsou ve Spojených státech velmi rozmanité. Tyto přístupy doznaly značného vývoje během posledních zhruba sto padesáti let. Pro pochopení přístupů k určení rozhodného práva bude nejvhodnější postupovat chronologicky, od nejstarších po nejmodernější. Je ovšem třeba zdůraznit, že i tradiční přístup (ztělesněný Prvním Restatementem) je stále aplikován v některých státech USA. Nejedná se tedy o právo zastaralé ve smyslu neúčinné. Jedná se o přístup, který může být dnes vnímán jako již překonaný, nicméně stále je platným a účinným právem v některých jurisdikcích.

Rovněž je vhodné na tomto místě zdůraznit, že i přes některá specifika mimosmluvních závazkových vztahů (v americkém kontextu Torts) platí mnoho z toho, co bude o těchto různých přístupech řečeno, jak pro obligace smluvní, tak pro závazkové vztahy mimosmluvní. Americké mezinárodní právo soukromé klade důraz především na vnitrounijní spory – tedy na situace, kde není zcela jasné, právo kterého z padesáti států se má aplikovat. Nicméně přístupy amerického Conflict of Laws k určení rozhodného práva se používají i v případech s autentickým mezinárodním prvkem. Jedinou zásadní výjimkou v tomto ohledu je, že *Full Faith and Credit clause* (viz výše v kapitole 1.3.2.1.) se nevztahuje na právní řády jiných zemí. To má za praktický důsledek, že právo cizí země se musí nezřídka dokazovat. Například v případu *Walton v. Arabian America Oil Co.*[139]

[139] 233 F.2d 541 (2nd Cir. 1956).

vznikla škoda v Saudské Arábii. Žalobce však obsah práva Saudské Arábie nijak neprokázal a americký soud proto žalobu, zakládající se na *mimosmluvním* závazkovém vztahu, zamítl. Strana domáhající se aplikace cizího (neamerického) práva nese břemeno cizí právo dokázat. Může však také svolit s aplikací *lex fori*. Americký soud také může aplikovat právo státu svého sídla použitím domněnky, že fundamentální principy spravedlnosti jsou totožné ve všech státech[140]. Tato řešení, přípustná pro spory (ať už vzešlé ze smluvního či mimosmluvního závazkového vztahu) s autentickým mezinárodním prvkem, však nemají místo v *intra*nacionálních sporech v rámci Spojených států.

Konečně je také nutné zmínit, že i když většina amerických přístupů (vlastně všechny s výjimkou Prvního Restatementu) klade větší důraz na Equity než na právní jistotu, právní jistota či předvídatelnost výsledků soudních sporů není americkým jurisdikcím zcela cizí. Naopak, američtí odborníci jsou si plně vědomi faktu, že „ochrana očekávání smluvních stran vyžaduje vysokou míru předvídatelnosti[141].“

2.2.1. Tradiční přístup a První Restatement

Přístup představovaný Prvním Restatementem z roku 1934 je vystavěný na principu teritoriality a učení o nabytých právech Josepha Bealeho. Princip teritoriality je starší než První Restatement, ale pokud dnes řekneme o některém ze státu Unie, že používá První Restatement, máme tím na mysli, že stále vyznává zásadu teritoriality. Dnes je již tento tradiční a klasický přístup pokládán do značné míry za překonaný. První Restatement bývá kritizován hned ze dvou důvodů. Kritika se snáší na jeho rigiditu, podle níž První Restatement určuje rozhodné právo na základě (domněle) jasných a striktně aplikovaných pravidel. První Restatement je ovšem problematický také proto, že i když na první pohled stojí na základu právní jistoty a předvídatelnosti, existuje řada způsobů, jakými pravidla Prvního Restatementu mohou soudy obejít.

[140] KAY, H. H., *Gilbert Law Summaries: Conflict of Laws*, s. 77.

[141] HAY, .P., BORCHES, P. J., SYMEONIDES, S., Conflict of Laws – Hornbook Series, s. 1158.

Státy, které se ještě dnes stále přiklánějí k principu teritoriality pro smluvní závazkové vztahy (avšak ne nutně pro mimosmluvní závazkové vztahy), jsou Alabama, Florida, Georgia, Kansas, Maryland, Nové Mexiko, Oklahoma, Rhode Island, Severní Karolína, Tennessee, Virginie a Wyoming[142].

Jedním z tradičních případů amerického práva, na kterém lze názorně ukázat princip teritoriality, je *Milliken v. Pratt*[143]. Žalobci byli podnikatelé ze státu Maine. Žalovaná, Sarah Pratt, byla provdaná za Daniela Pratta a oba měli domicil ve státě Massachusetts. Daniel podnikal v Massachusetts a požádal žalobce o úvěr. Žalobci souhlasili pod podmínkou, že se Danielova manželka, Sarah, stane ručitelem. Sarah sepsala dokument, kterým stvrdila svůj souhlas s ručením za manželův úvěr, v Massachusetts. Tento dokument byl zaslán žalobcům do státu Maine. Následně žalobci dali Danielovi jím vybrané zboží na úvěr. Některé zboží si Daniel osobně vybral v Maine, jiné zboží bylo objednáno poštou a zasláno z Maine do Massachusetts. Když přišel čas, aby Daniel zaplatil, urgence žalujících o uhrazení platby vyšly na prázdno. Žalobci se proto obrátili na jeho manželku, Sarah. Ani u ní však nepochodili, a obrátili se proto na soud státu Massachusetts, který uplatňoval pro danou dobu typickou zásadu teritoriality, či *lex loci contractus*.

Podle práva Massachusetts neměla vdaná žena právní způsobilost uzavírat kontrakt. Právo státu Maine vdané ženě tuto právní způsobilost přiznávalo. Massachusettský soud shledal, že podle obecného pravidla se platnost smlouvy řídí právem státu, kde byla smlouva uzavřena. Pokud je v takovém státě smlouva považována za platnou, pak je platná všude, dokonce i ve státě, který by smlouvu považoval za neplatnou, pokud by byla uzavřena na jeho teritoriu[144]. Soud shledal, že ručitelská smlouva byla uzavřena ve chvíli, kdy poté, co žalobci obdrželi od Sarah Pratt její souhlas s ručením, jednali na jeho základě tak, že poskytli Danielovi zboží na úvěr. Smlouva tedy byla uzavřena ve státě Maine a podle práva Maine má Sarah Pratt právní způsobilost uzavřít smlouvu. Soud tudíž rozhodl

[142] SYMEONIDES, S. C., American Private International Law, s. 73.

[143] 125 Mass. 374 (1878).

[144] Toto je mimo jiné ukázkový příklad aplikace učení o nabytých právech Jospeha Bealeho.

ve prospěch žalobců. Mimo jiné soud také argumentoval tím, že by nebylo praktické po smluvních stranách ze dvou různých států požadovat, aby pátraly po tom, zda druhá strana má či nemá právní způsobilost k právním úkonům ve státě svého domicilu.

Tento případ je typickou ukázkou aplikace zásady teritoriality. Jasné pravidlo, *lex loci contractus*, přináší – alespoň na první pohled - značnou míru právní jistoty. Je třeba ale vzápětí dodat, že nemusí být vždy jednoduché určit, kde došlo k uzavření smlouvy, a tudíž které právo bude pro smluvní závazkový vztah rozhodné.

Jen o pár let po *Milliken v. Pratt* vynesl Nejvyšší soud Spojených států velmi významný judikát pro smluvní závazkové vztahy v případu *Pritchard v. Norton*[145]. Pritchard, který měl domicil v Louisianě, složil odvolací kauci (instrument, podle něhož strana, která prohrála spor v první instanci a chce se odvolat, musí složit jistinu ve výši přiznaného odškodnění) ve prospěch železniční společnosti. Poté se pánové Norton a McComb zavázali odškodnit Pritcharda za jakoukoliv škodu vzniklou ze složení odvolací kauce. Tato smlouva o odškodnění byla uzavřena ve státu New York. Železniční společnost nakonec spor prohrála. Pritchardova kauce propadla, a proto se Pritchard obrátil na Nortona a McComba se žádostí o plnění ze smlouvy o odškodnění. Ti ovšem odmítli Pritchardovi zaplatit a tvrdili, že smlouva o odškodnění nebyla platná, protože neobsahovala žádné protiplnění („*consideration*"). Pritchard ale tvrdil, že podle práva státu Louisiana jeho složení odvolací kauce ve prospěch železniční společnosti činí platné a plnohodnotné protiplnění. Norton a McComb toto tvrzení nezpochybnili, avšak namítali, že smlouva o odškodnění se má řídit právem státu New York podle zásady *lex loci contractus*.

Nejvyšší soud konstatoval, že *lex loci contractus* má vlastně dvojí význam. Jednak znamená místo uzavření smlouvy. Může ale také znamenat místo plnění ze smlouvy. Nejvyšší soud dále konstatoval, že platí domněnka, že strany si implicitně zvolily právo, podle kterého jejich smluvní závazkový vztah bude platný. Na smluvní závazkový vztah –

[145] 106 U.S. 124 (1882).

na jeho vznik, i na jeho plnění – tak bylo aplikováno právo státu Louisiana, podle kterého byla smlouva o odškodnění platná.

Tento případ je důležitý hned ze dvou důvodů. Zaprvé ilustruje, že *lex loci contractus* nemusí znamenat vždy totéž. Soud rozlišoval mezi místem uzavření smlouvy a místem plnění ze smlouvy. Zadruhé, soud aplikoval právní domněnku, podle níž se smlouva bude řídit právem, podle kterého je tato smlouva platná. Koneckonců, je přeci logické předpokládat, že smluvní strany se pokoušely uzavřít platný kontrakt a neztrácely záměrně čas sepisováním zcela bezcenného a právně irelevantního dokumentu.

Princip teritoriality, na první pohled jasný a poskytující pevná pravidla, zde dostává hned dvě zásadní trhliny. Zejména ta první, tedy dělení *lex loci contractus* na místo uzavření smlouvy a na místo plnění ze smlouvy, byla kodifikována v Prvním Restatementu:

§ 332 Právo rozhodné pro platnost smlouvy. Právo místa uzavření smlouvy určí platnost a účinek závazku s ohledem na [mimo jiné]

(a) právní způsobilost uzavřít smlouvu;

(b) požadovanou formu, pokud je předepsána, jakou má závazek mít;

(c) vzájemný souhlas či protiplnění, pokud nějaké je, aby mohl být závazek závazný;

(d) veškeré další náležitosti nezbytné pro to, aby byl závazek platný;

(e) podvod, protiprávnost či jiné okolnosti činící závazek neplatný či nevymahatelný;

[...]

§ 358 Právo rozhodné pro plnění ze smlouvy. Povinnost plnit podle smlouvy se bude řádit místem plnění závazku s ohledem na

(a) způsob plnění;

(b) místo a čas plnění;

(c) osoby, které mají plnit ze smlouvy, či osoby, jimž má být plněno;

(d) dostatečnost plnění;

(e) omluvitelnost neplnění.[146]

První Restatement tak, přestože je zcela jistě vystavěn na zásadě teritoriality, v sobě zakotvuje velmi unikátní princip: *de facto* povinné štěpení obligačního statutu. Podle Prvního Restatementu se určité aspekty smlouvy řídí místem uzavření smlouvy a některé se řídí místem plnění. Striktní zásada teritoriality pro danou smlouvu tak byla vlastně defaultně rozetnuta ve dví. To samo o sobě do jisté míry narušuje princip právní jistoty[147], protože nebude vždy jednoduché určit, jestli ten který aspekt dané smlouvy spadá do škatulky „platnost smlouvy", nebo „plnění ze smlouvy."

Domněnka o aplikaci rozhodného práva, podle kterého je smlouva platná, je rovněž významnou právní doktrínou tradičního období Conflict of Laws ve Spojených státech. První Restatement nakonec pravidlo z případu *Pritchard v. Norton* (viz výše) nepřevzal, protože Joseph Beale argumentoval, že je výrazem přílišné smluvní autonomie, která by umožňovala obcházet kogentní normy daného státu[148]. Avšak významný judikát Nejvyššího soudu dále působil jako silný argument pro odchýlení se od pravidel zakotvených v Prvním Restatementu. Americká ústava nepředepisuje nějaký zvláštní přístup k určení rozhodného práva a *Pritchard v. Norton* v tomto ohledu nepředstavuje žádný zásadní zlom. Tento judikát však soudům umožnil uniknout před rigiditou Prvního Restatementu.

Americké soudy se tak vydaly na cestu hledání, jak První Restatement obejít. Během let vykrystalizovaly dva zásadní způsoby, jak toho dosáhnout. Jedním bylo odvolávat se na výhradu veřejného pořádku. Protože tyto situace daleko častěji vyvstávaly v oblasti mimosmluvních závazkových vztahů, bude o těchto případech podrobně

[146] (překlad vlasní).
[147] HAY, P., BORCHES, P.J., SYMEONIDES, S., Conflict of Laws – Hornbook Series, s. 1161.
[148] Srovnej SYMEONIDES, S. C., American Private International Law, s. 197.

pojednáno níže v kapitole 3.2.1. Druhým způsobem, jak uniknout z kleští Prvního Restatementu, je takzvaná „recharakterizace.“ Pomocí „recharakterizace“ může soud právní vztah charakterizovat jinak, než jak se na první pohled jeví. Tak například vztah, vypadající jako Torts, soud rekvalifikuje na vztah smluvní a aplikuje na něj hraniční určovatele pro smluvní závazkové vztahy. Skvělým příkladem je případ *Levy v. Daniels's U-Drive Auto Renting Co*[149]. Tento případ je rovněž podrobně analyzován v kapitole 3.2.1., protože pro lepší pochopení, jak recharakterizace funguje, je důležité mít alespoň základní povědomí o kolizních normách Prvního Restatementu pro oblast mimosmluvních závazkových vztahů. Čtenář by zatím alespoň měl pamatovat na to, že možnost „recharakterizovat“ smluvní závazkový vztah na mimosmluvní (a naopak) je opravdu reálná – a často jednodušší, než by se mohlo zdát.

Dalším způsobem, jak „recharakterizovat“ daný smluvní vztah, je rozlišení na otázky smluvní a procesní. Podle § 585 Prvního Restatementu se procesní otázky řídí právem státu sídla soudu. Problematika dichotomie procesního a hmotného práva vstupuje do popředí zejména v situacích, kdy právo ze závazkového vztahu je již promlčené. Tato situace nastala v případu *Bournias v. Atlantic Maritime Co., Ltd*[150]. Žalobce Bournias byl zaměstnán jako námořník na panamské lodi žalovaného. Bournias podal žalobu, protože druhá strana byla v prodlení s placením mzdy. Žalovaný namítl, že podle panamského práva je žalobcova pohledávka promlčena. Americký federální soud konstatoval, že obecně se promlčecí lhůty považují za procesní otázky, a proto se mají použít procesní lhůty práva fóra – tedy státu, kde má soud sídlo. Nicméně soud k tomuto pravidlu přistupoval obezřetně, protože promlčecí lhůtu v cizím právním řádu lze zpravidla dohledat snadno – na rozdíl od otázek dokazování a dalších procesních specifik. Aplikovat bez výhrady promlčecí lhůty práva fóra by také mohlo vést k tzv. forum-shopping. Soud nakonec převzal test, podle kterého je promlčecí lhůta otázkou hmotného práva v situaci, kdy je s ní právo tak úzce spojeno, že po jejím uplynutí zaniká samotné právo, a ne pouze nárok na náhradu škody nebo v tomto případě vyplacení dlužné mzdy. Soud tedy do značné míry

[149] 108 Conn. 333 (1928).

[150] 220 F.2d 152 (2d Cir.).

vystihl kontinentálně-právní rozdíl mezi promlčením a prekluzí. Zjednodušeně řečeno lze říci, že pokud se jedná o prekluzivní lhůtu, tak je lhůta otázkou hmotného práva a rozhodným právem pro tuto otázku bude právo rozhodné pro smlouvu jako celek. Soud nakonec rozhodl, že v tomto případě nebylo žalobcovo právo na zaplacení mzdy s promlčecí lhůtou tak pevně provázáno, aby byl soud nucen aplikovat panamskou promlčecí lhůtu.

Tento případ ilustruje hned dva problémy s Prvním Restatementm. Jednak ukazuje problém „recharakterizace," který ve zde uvedeném případu může zásadně ovlivnit výsledek litigace. Dalším problémem ale je, jaké právo by bylo podle Prvního Restatementu rozhodné v případě, že by promlčecí lhůta byla pevně provázána s právem žalovaného. Je toto otázka platnosti smlouvy ve smyslu § 332 Prvního Restatementu, nebo otázka plnění ze smlouvy ve smyslu § 358? Jednoznačná odpověď na tuto otázku neexistuje.

Nucené štěpení obligačního statutu, výhrada veřejného pořádku, „recharakterizace". Toto jsou důvody, proč se První Restatement nakonec ukázal, i přes proklamovaný důraz na právní jistotu, jasnost pravidel a předvídatelnost, jako právní instrument, jehož aplikace může být značně nepředvídatelná. Přesto ovšem nelze První Restatement považovat za zcela neúspěšný pokus o kodifikaci mezinárodního práva soukromého pouze proto, že nedosáhl kýžené míry předvídatelnosti. Tato práce se sice zaobírá v obecné rovině interakcí a vztahem mezi Equity a právní jistotou, ale právní jistota nikdy nebyla hlavním hnacím motorem pro sepsání Prvního Restatementu. Tím bylo učení o nabytých právech a uznávání cizího práva na zásadě Comity. Joseph Beale byl velkým odpůrcem idey extrateritoriální aplikace práva jiného státu, ale zároveň si byl vědom nutnosti respektovat tato cizí práva. Teorie o nabytých právech a Comity umožnily Bealovi najít schůdný kompromis, kde k extrateritoriální aplikaci práva jiného státu docházelo nikoliv *de iure*, ale pouze *de facto*. Větší míra předvídatelnosti, v terminologii kontinentálního práva právní jistoty, je jen druhotným pozitivem. Je ovšem pravdou, že právě tento „bonus" přispěl k – alespoň dočasné – široké popularitě Prvního Restatementu.

Protože se však předvídatelnost Prvního Restatementu ukázala jako pouze iluzorní, bylo potřeba hledat jiné přístupy k určení rozhodného práva.

2.2.2. Interest Analysis

Nedokonalost Prvního Restatementu nedala spát Brainerdu Curriemu. Currieho přístup představoval mohutný odklon od právní jistoty směrem k Equity, ale také k pragmatizmu. Brainerd Currie přisel s revoluční teorií, která změnila americké Conflict of Laws. Ve svém článku Married Women's Contracts: A Study in Conflict-of-Laws Method[151] (název odkazuje na klasický případ americké jurisprudence *Milliken v. Pratt* – viz výše) popisoval Currie dva základní typy konfliktů, s kterými se setkáváme v situacích, kdy má daný právní vztah kontakty s vícero právními řády a proto je možné uvažovat o aplikaci práva kteréhokoliv z nich.

Currie rozlišuje konflikty na pravé a nepravé či falešné („*true conflicts*" a „*false conflicts*"). Falešné konflikty nastávají ve dvou případech. Za prvé v situaci, kdy všechny dotčené právní řády nabízejí identické řešení problému. Tak například pokud by dotčenými jurisdikcemi byly státy New York a New Jersey a podle práva obou států by v daném případě byla předmětná smlouva neplatná, bude se jednat o falešný konflikt. Co do výsledku sporu je totiž úplně jedno, právo kterého státu je právem rozhodným.

Druhou kategorii falešných konfliktů je ovšem těžší identifikovat. Právě zde se nachází těžiště „*Interest Analysis*," v češtině asi nejpřesněji „analýza zájmů." Currie se dívá na účely zákonů, které by mohly být na základě kontaktů se závazkovým vztahem aplikovány. Například pokud účel relevantního zákona státu New York by nebyl mařen aplikací práva státu New Jersey, jež má odlišnou právní úpravu od státu New York, jednalo by se o nepravý konflikt. V takovém případě se mělo aplikovat právo státu New Jersey. Pokud by účel relevantního zákonu státu New York mařen byl, pak by se jednalo o

[151] 25 U. Chi. L. Rev. 227 (1958).

pravý konflikt. V případě pravého konfliktu Currie zastává názor, že by mělo být aplikováno právo státu fóra, neboť stejně v každém případě bude mařen účel některého z právních řádů. Soud bude alespoň lépe schopen správně aplikovat právo státu svého sídla. Tolik o Interest Analysis ve zkratce. Pro lepší pochopení přístupu Brainarda Currieho je ale rozhodně nezbytné ukázat aplikaci Interest Analysis na konkrétním případu.

Přestože tato kapitola pojednává o smluvních závazkových vztazích, příklad nepravého konfliktu bude vhodné stručně ilustrovat na případě mimosmluvního závazkového vztahu - *Tooker v. Lopez*[152]. Ten je totiž evergreenem nepravých konfliktů a principy v něm artikulované se úplně stejně aplikují na smluvní závazkové vztahy. O specifikách Interest Analysis pro mimosmluvní závazkové vztahy bude dále podrobně pojednáno v kapitole 3.2.2.

V *Tooker v. Lopez* šlo o autonehodu, ke které došlo ve státě Michigan. Řidička vozu, Marcia Lopez, přišla o život. Lopez byla rezidentka státu New York. Při autonehodě zahynula také pasažérka Catharina Tooker, rovněž rezidentka státu New York. Obě ženy studovaly na Michiganské státní universitě a byly na cestě z univerzity do Detroitu, města, které je rovněž ve státě Michigan. Auto, které Lopez řídila, patřilo jejímu otci, který byl rezidentem státu New York. Vozidlo bylo také ve státu New York registrováno a pojištěno. Otec Cathariny Tooker podal žalobu na náhradu škody za smrt své dcery ve státu New York. Pozůstalí po Marcii Lopez namítli, že podle michiganského práva (tzv. „*guest statute*“) se může pasažér při autonehodě domáhat škody, pouze pokud prokáže hrubou nedbalost na straně řidiče. Newyorské právo takovou právní úpravu nemělo. Newyorský soud, zkoumaje legislativní historii michiganského zákona, konstatoval, že jeho účelem je zabránit koluznímu jednání a podvodnému domáhání se náhrady škody na pojišťovnách. Newyorský soud poté zkoumal účel newyorské právní úpravy a došel k závěru, že jejím účelem je poskytnout poškozeným adekvátní náhradu škody. Kontakty s právními řády a účely zákonů je v tomto případě vhodné přehledně zobrazit v následující tabulce:

[152] 24 N.Y.2d 569 (1969).

	New York	Michigan
Kontakty	• Registrace a pojištění vozidla • Domicil žalované • Domicil žalobce	• Místo nehody • Místo, kde obě dívky studovaly • Místo, odkud dívky autem vyjely, a též jejich destinace
Právo státu	Náhrada škody bez nutnosti prokázání hrubé nedbalosti	Náhrada škody pouze po prokázání hrubé nedbalosti
Zájmy státu / účely zákona	Adekvátní kompenzace	Zabránění koluzním žalobám

Soud shledal, že všechny zájmy, jež jsou v tomto případu dotčeny, směřují k aplikaci práva státu New York. Michigan nemá žádný zájem na tom, aby newyorská pojišťovna byla chráněna před tzv. koluzními žalobami. A naopak New York má zájem na tom, aby se jeho rezidenti mohli spravedlivě domáhat náhrady škody při autonehodách. Aplikací práva státu New York nebude nikterak mařen účel práva státu Michigan. Newyorský soud tak shledal, že se v tomto případě jedná o falešný konflikt a rozhodným právem je právo státu New York.

Nyní si ukážeme aplikaci Currieho přístupu na pravém konfliktu. Tak jako je evergreenem nepravých konfliktů případ *Tooker v. Lopez*, pro pravé konflikty je takovým případem *Lilienthal v. Kaufman*[153]. V tomto případě šlo o dvě smlouvy,[154] do kterých vstoupil marnotratný žalovaný, Kaufman. Oregonský soud v minulosti prohlásil Kaufmana za marnotratníka a ustanovil mu opatrovníka. Podle oregonského práva má marnotratníkův opatrovník právo prohlásit smlouvy za neplatné. Předmětné smlouvy byly uzavřené s kalifornským rezidentem Lilienthalem v Kalifornii, aniž by Lilienthal věděl o tom, že Kaufmanovi oregonský soud musel ustanovit opatrovníka kvůli jeho marnotratnictví.

[153] 239 Or. 1 (1964).

[154] Striktně vzato šlo o směnky, nicméně americké právo hledí na směnky jako na kontrakty a aplikují se na ně obecné zásady amerického smluvního práva.

Plněno ze smluv mělo být v Kalifornii. Právo Kalifornie nepřiznává opatrovníkovi marnotratníka právo prohlásit smlouvy za neplatné. Lilienthal žaloval Kaufmana u oregonského soudu. Oregonský soud konstatoval, že hlavním účelem oregonské právní úpravy je chránit majetek marnotratníka a jeho rodiny. Rovněž je podle oregonského soudu důležité zohlednit fakt, že pokud marnotratník přijde o svůj majetek, bude na státu Oregon a jeho finančních prostředcích, aby se o marnotratníka postaral. Kalifornie má zase zájem na tom, aby smlouvy byly platné a aby se strany (zde kalifornský rezident) mohly spolehnout, že se budou moci domáhat smluvního plnění. V tomto případu soud shledal, že zájmy žádného ze dvou států nejsou jasně důležitější než zájmy toho druhého. Zároveň jsou v tomto případě zájmy obou států přímo dotčeny, na rozdíl od situace v případu *Tooker v. Lopez*, kde státu Michigan mohlo být více méně jedno, zda newyorská pojišťovna bude čelit tzv. koluzním žalobám. Opět bude praktické zobrazit kontakty s právními řády a účely zákonů v přehledné tabulce:

	Oregon	Kalifornie
Kontakty	• Domicil žalovaného • Fórum	• Domicil žalobce • Místo uzavření smluv a místo plnění
Právo státu	Přiznává opatrovníkovi marnotratníka právo prohlásit smlouvy za neplatné	Marnotratník je způsobilý uzavírat smlouvy a nelze je prohlásit z důvodu jeho marnotratnictví za neplatné
Zájmy státu / účely zákona	• Ochrana majetku marnotratníka a jeho rodiny • Břemeno postarat se o marnotratníka by pak nesl stát Oregon	• Ochrana práva uzavírat smlouvy a domáhat se plnění ze smluv • ochrana před podvodným jednáním

Oregonský soud shledal, že se v tomto případě jedná o pravý konflikt, zájmy obou států jsou případem zasaženy a jsou si vzájemně rovny. Podle Currieho má v takovém

případě být pověstným jazýčkem na vahách místo fóra[155], a proto oregonský soud nakonec aplikoval právo svého státu.

Currieho přístup tak představuje velký posun od (domnělé) právní jistoty směrem k Equity. Specifikem Equity či spravedlnosti zde však je to, že se nehledí toliko na spravedlnost vůči individuálním stranám, jako spíše na spravedlnost vůči relevantním právním řádům. Přestože Currieho přístup, alespoň v situaci pravých konfliktů, prosazuje aplikaci *lex fori*, americké soudy toto defaultní pravidlo neaplikovaly a snažily se dosáhnout spravedlivého výsledku jinak. Jen namátkou lze zmínit dvě alternativní řešení pravých konfliktů známých jako „*comparative impairment*," respektive střízlivá a umírněná interpretace. Doktrína „*comparative impairment*" (v češtině je asi nejpřesnější překlad „relativní postižení") praví, že v případě pravých konfliktů se má aplikovat právo státu A, pokud aplikovatelná právní norma státu B bude aplikací práva státu A postižena / mařena v menší míře, než by byla postižena / mařena relevantní právní norma státu A aplikací právní normy státu B[156]. Jinými slovy, má se aplikovat právní norma toho státu, která by byla více postižena v případě aplikace právní normy druhého právního řádu. Jiným řešením je střídmá a umírněná interpretace (v angličtině „*restrained and moderate interpretation*"), kdy se soud snaží interpretovat aplikovatelné právní normy relevantních právních řádů způsobem, který bude jejich vzájemný rozpor minimalizovat[157].

Ať už soudy řeší pravé konflikty jakkoliv, přístup Interest Analysis představuje výrazný zlom v americkém mezinárodním právu soukromém, protože místo na první pohled jasně formulovaných a mechanicky aplikovatelných kolizních norem se vyžaduje na soudu větší práce. Soud musí zkoumat jednotlivé kontakty, zjistit, které právní řády mohou být potenciálním rozhodným právem, a pak musí vzít v úvahu účel relevantních právních úprav. Soud tedy přistupuje ke každému případu individuálně. Interest Analysis tak představuje fundamentální posun od (domnělé) právní jistoty k Equity.

---

[155] Brainerd Currie, *Married Women's Contracts: A Study In Conflict –of-Laws Method*, 25 U. Chi. L. Rev. 227 (1958).

[156] *Bernhard v. Harraha's Club*, 16 Cal.3d. 313 (1976).

[157] *Bernkrant v. Fowler*, 55 Cal.2d 588 (1961).

2.2.3. Druhý Restatement

Přístup k určení rozhodného práva obsažený v Druhém Restatementu je zcela unikátní, protože si „půjčuje“ odevšad, včetně Prvního Restatementu a Currieho *Interest Analysis*. Druhý Restatement představuje komplexní úpravu mezinárodního práva soukromého, včetně závazkových vztahů. Alfou a omegou Druhého Restatementu je § 6, který uvádí – demonstrativně, nikoliv taxativně – faktory, které je potřeba zohlednit při determinaci rozhodného práva:

a) potřeby mezistátního a mezinárodního pořádku;
b) relevantní „policy“[158] fóra;
c) relevantní „policy“ dalších států, které mají na věci zájem, a relativní zájmy těchto států na řešení dané věci;
d) ochrana odůvodnitelných očekávání;
e) základní principy, na nichž spočívá dané právní odvětví;
f) jistota, předvídatelnost a jednotnost výsledku; a
g) jednoduchost determinace a aplikace rozhodného práva.[159]

Tento výčet faktorů není nijak hierarchicky uspořádaný. Není žádný faktor, který by měl, alespoň na základě ustanovení Druhého Restatementu, apriorní přednost před ostatními. Spatřit kombinaci přístupů Prvního Restatementu a Currieho Interest Analysis v seznamu faktorů v § 6 není nikterak obtížené. Písmena b) a c) zohledňují relevantní „policy“ fóra, respektive relevantní „policy“ dalších států, které mají na věci zájem, a relativní zájmy těchto států na řešení dané věci. Toto je jasný indikátor toho, že Interest Analysis je Druhým Restatementem považován za relevantní přístup k určení rozhodného práva – ale není jediným relevantním přístupem. Písmena d) a f) hovoří o ochraně odůvodněných

[158] Tento termín postrádá adekvátní český ekvivalent; nejvýstižnější překladem je „pořádek“ ve smyslu veřejný pořádek.

[159] Celý § 6 v původním znění je přílohou č. 3 této práce.

očekávání a jistotě, předvídatelnosti a jednotnosti výsledku. Zdá se tedy, že Druhý Restatement klade důraz na hodnoty, jež byly specifické také pro První Restatement. V terminologii kontinentálního práva lze shrnout, že Druhý Restatement bere explicitně ohled na právní jistotu.

Seznam faktorů, které bude potřeba zohlednit, bude jistě záviset na skutkových okolnostech daného případu. To je již samo o osobě výrazem důrazu na Equity – na posuzování každého případu individuálně. Ideál spravedlnosti – férovosti – v Druhém Restatementu bez pochyby převládá. Přítomnost principu právní jistoty v Druhém Restatementu tuto tezi nikterak nevyvrací. Obecně vzato je spravedlivé, aby legitimní očekávání stran byla brána v potaz. Právní jistota je spravedlivá. Oproti evropskému pojetí mezinárodního práva soukromého (ale i práva obecně) se americké Conflict of Laws liší v tom, že právní jistota není nejdůležitějším, vůdčím principem. Je pouze jedním z vícero faktorů, které je nutné vzít v úvahu pro spravedlivé posouzení případu, tedy pro posouzení případu dle Equity.

Pro smluvní závazkové vztahy je esenciální ustanovení § 188. V odstavci prvním § 188 je stanoven základní hraniční určovatel pro určení rozhodného práva pro smluvní závazkové vztahy: zásada nejužšího vztahu k transakci a k jednotlivým stranám transakce („*the most significant relationship to the transaction and to the parties*“) při zohlednění faktorů uvedených v § 6. A jak lze nejlépe poznat, s kterým státem mají transakce a strany nejužší vztah? Odpověď nalezneme v odstavci druhém § 188. V něm jsou stanoveny – opět pouze demonstrativně a bez hierarchického uspořádání - kontakty, které je potřeba zkoumat optikou faktorů stanovených v § 6:

a) místo uzavření smlouvy;
b) místo, kde probíhalo sjednávání smlouvy;
c) místo plnění;
d) místo, kde je objekt právního vztahu; a

e) domicil, pobyt, státní příslušnost, místo inkorporace a místo podnikání smluvních stran[160].

Soud by měl tedy ideálně podle Druhého Restatementu najít nejužší vztah s transakcí a stranami transakce. A ten by měl najít tak, že každý jednotlivý kontakt uvedený v druhém odstavci § 188 podrobí analýze optikou faktorů obsažených v § 6. Soudy vítají vysokou míru flexibility, kterou Druhý Restatement přináší. Druhý Restatement je převládajícím přístupem k určení rozhodného práva. Pro smluvní závazkové vztahy je používán ve třiadvaceti státech Unie[161].

Kontakty a faktory v něm uvedené jsou jistě relevantní, ale je na soudech, aby na základě skutkových okolností případu, jenž je před nimi, rozhodly, kterým kontaktům a faktorům přiznají největší váhu. Diskrece soudů je vskutku veliká. Skrze nástroje obsažené v Druhém Restatementu je v praxi možné *de facto* aplikovat i některý z jiných přístupů k určení rozhodného práva. Některé soudy například aplikují Druhý Restatement tak, že tento přístup je nakonec k nerozeznání od Currieho *Interest Analysis*[162].

Druhý Restatement rovněž zakotvuje řadu vyvratitelných právních domněnek. Odstavec třetí § 188 stanoví, že pokud ke sjednávání a plnění smlouvy dojde či má dojít ve stejném státě, *zpravidla* se bude aplikovat právo tohoto státu. Následující paragrafy pak stanoví konkrétnější vyvratitelné domněnky na základě rozličných předmětů smlouvy (např. převody nemovitostí, přeprava apod.). Nicméně vždy platí zásada, že pokud je smlouva s přihlédnutím k faktorům v § 6 úžeji spojena s právem jiného státu, bude řídícím právem právo tohoto státu.

Druhý Restatement by se mohl na první pohled jevit jako do jisté míry podobný nařízení Řím I v tom, že uvádí vyvratitelné právní domněnky a zakotvuje obecný hraniční určovatel nejužšího vztahu. Tato podobnost je jen zdánlivá. Druhý Restatement svými

[160] Celý § 188 v původním znění je přílohou č. 1 této práce.

[161] Symeonides, S. C., American Private International Law, s. 225.

[162] CURRIE, D.P., KAY, H.H., KRAMER, L., ROOSEVELT, K., Conflict of Laws – Cases – Comments – Questions, s. 134.

demonstrativními výčty faktorů a kontaktů, které hrají zásadní roli v hledání nejužšího vztahu (tedy hraničního určovatele, který vyvrací právní domněnky), přímo vybízí soudy, aby se zaměřily na specifika konkrétního případu. Rozhodovat se má na zásadě Equity. Pokud je možné realisticky zohlednit legitimní očekávání smluvních stran a současně rozhodnout spravedlivě dle Equity, pak není důvod tak neučinit. Ale zásadním hnacím motorem Druhého Restatementu je spravedlivé nalezení rozhodného práva pro daný konkrétní individuální případ. Podle amerického mezinárodního práva soukromého je takový přístup vhodnější než seznam pevných kolizních norem[163].

2.2.4 Další přístupy

Za stručnou zmínku stojí ještě dva méně často užívané přístupy. Jejich aplikace je *de facto* stejná jak pro smluvní, tak mimosmluvní závazkové vztahy. Proto o nich bude krátce pojednáno na tomto místě, avšak již ne v kapitole o mimosmluvních závazkových vztazích.

Prvním přístupem je tzv. „*Better Law Approach*“ Roberta A. Laflera. Druhým je „*Significant Contacts Approach*.“ Symeon C. Symeonides považuje tyto dva přístupy za ještě méně předvídatelné než Druhý Restatement[164].

Better Law Approach lze charakterizovat jako jakousi jednodušší verzi Druhého Restatementu. Tento přístup vznikal ve stejném období jako Druhý Restatement. A stejně jako Druhý Restatement byl reakcí na rigidnost Prvního Restatementu. Leflar svůj přístup představil v článku *Conflict of Laws: More on Choice-Influencing Considerations*[165] z roku 1966. Podobně jako nakonec Druhý Restatement, i Leflar zastával názor, že o řídícím právu by neměly rozhodovat pevné kolizní normy. Místo toho Leflar nabízí pět faktorů,

[163] HAY, P., BORCHES P. J., SYMEONIDES, S., Conflict of Laws – Hornbook Series, s. 26.

[164] Symeonides, S. C., American Private International Law, s. 229.

[165] 54 Cal.L.Rev. 1584 (1966).

které je potřeba vzít v potaz. Tyto faktory nazývá „choice-influencing considerations“ a jsou to:

1) předvídatelnost výsledků;
2) zachování mezistátního a mezinárodního pořádku;
3) zjednodušení práce soudů;
4) podpora zájmů státu fóra; a
5) aplikace lepšího práva.

A opět, stejně jako Druhý Restatement, ani Leflar těchto pět faktorů neřadí hierarchicky. Nejkontroverznější faktor – faktor, který jeho přístupu dal jméno – nechal Leflar až nakonec. Leflar věřil, že i přes přirozenou inklinaci soudců aplikovat vlastní právo budou soudci schopni objektivně rozhodnout o aplikaci práva jiného státu v situaci, kdy je toto právo lepší – spravedlivější. Tento poslední faktor je bez pochyby nejproblematičtější. Nicméně přístup jako celek dává soudcům širokou diskreci nalézt spravedlivé rozhodné právo na zásadě Equity. Právní jistota, která je obsažena hned v prvním faktoru, zde nehraje nijak prominentní roli. *Better Law Approach* je ve smluvních závazkových vztazích dnes aplikován pouze ve státech Minnesota a Wisconsin, v oblasti mimosmluvních závazkových vztahů tento přístup vymizel, respektive se smísil s jinými více rozšířenými přístupy k určení rozhodného práva[166].

Konečně *Significant Contact Approach* je dnes aplikován státy Arkansas, Indiana, Jižní Karolína, Nevada a v Portoriku[167]. Případem, který přístup významného spojení (jež je ve výsledku velmi podobný hraničnímu určovateli nejužšího vztahu z Druhého Restatementu a nejužšího spojení nařízení Řím I) formuloval, byl *Auten v. Auten*[168]. Zde se jednalo o dohodu o výživném uzavřenou mezi bývalými manželi. Dohoda byla uzavřena v New Yorku, avšak manželský domicil byl v Anglii. K plnění mělo docházet v New Yorku. Soud nakonec aplikoval právo anglické, protože shledal, že těžiště vztahu je

[166] Symeonides, S., American Private International Law, s. 125.

[167] HAY, P., BORCHERS P.J., SYMEONIDES, S., Conflict of Laws – Hornbook Series, s. 108.

[168] 308 N.Y. 155 (1954).

v Anglii. Tomuto přístupu se také někdy říká „center of gravity approach“. Dodnes ovšem nepanuje shoda, zda správnou aplikací tohoto přístupu je hledání nejvíce jednotlivých spojení, nebo hledání nejužšího spojení ve smyslu kvalitativně nejvýznamnějšího kontaktu[169].

Oba tyto minoritní přístupy k určení rozhodného práva (Better Law Approach a Significant Contact Approach) spojuje fakt, že jsou do značné míry zahrnuty v kontaktech a faktorech Druhého Restatementu. Oba přístupy rovněž ponechávají soudům širokou volnost v hledání spravedlivého rozhodného práva na zásadě Equity.

[169] HAY, P., BORCHERS P.J., SYMEONIDES, S., Conflict of Laws – Hornbook Series, s. 109.

III. Pravidla určování rozhodného práva pro mimosmluvní závazkové vztahy v České republice a ve Spojených státech amerických

Zatímco u smluvních závazkových vztahů má smysl mluvit o právní jistotě a legitimních očekáváních stran, u mimosmluvních závazkových vztahů (či Torts) je silný důraz na předvídatelnost těžko obhajitelný. Ve smluvních závazkových vztazích je rozumné předpokládat, že pokud Francouz a Španěl uzavřeli kontrakt ve Francii a všechny kontakty (např. místo uzavření smlouvy, místo charakteristického plnění, jazyk atd.) se nacházejí na území Francie, strany nejspíše rozumně očekávaly, že se bude jejich vztah řídit francouzským právem, a tomu přizpůsobily své jednání.

V oblasti mimosmluvních závazkových vztahů o předvídatelnosti v tomto smyslu vůbec mluvit nelze. Pokud Španěl způsobí ve Francii nehodu, při které vážně zraní Francouze, nelze uvažovat o tom, že Španěl přizpůsobil své jednání faktu, že rozhodným právem bude pravděpodobně právo francouzské. Španěl samozřejmě vůbec nevěděl a nijak neplánoval, že bude mít ve Francii autonehodu a že při ní někoho zraní. Určitě nepřemýšlel nad tím, jaké národnosti bude zraněný, nebo nad tím, v jaké zemi jsou registrována vozidla stran nebo kde je zraněný pojištěn.

Snadnost určování rozhodného práva tudíž přináší výhody až po incidentu, který způsobí odpovědnost za škodu z mimosmluvního závazkového vztahu. Pro strany je patrně pozitivem, že mají představu o tom, které právo bude rozhodné pro jejich právní vztah. V lepším případě nebudou muset vést ohledně této otázky soudní spor. Právní jistota v tomto smyslu přináší pouze tu jistotu, že se strany budou po nehodě moci podívat na kolizní normy a seznámit se s hmotnými normami rozhodného právního řádu. Ve většině případů (zejména jedná-li se o fyzické osoby jednající mimo svou podnikatelskou činnost) však nelze mluvit o legitimním očekávání stran v době před nehodou. Strany totiž nehodu

neočekávaly a neměly tak žádná legitimní očekávání, jež by měla být chráněna principem právní jistoty.

Protože je tato rigorózní práce ve své podstatě komparativní, její zaměření se koncentruje na ty mimosmluvní závazkové vztahy, jež co nejvíce odpovídají občansko-právním deliktům Torts v anglo-americké právní kultuře. Jednostranné právní úkony proto stojí mimo téma této práce, neboť jsou v zemích Common Law pojímány doktrinálně odlišně od Torts.

3.1. Pravidla pro určování rozhodného práva pro mimosmluvní závazkové vztahy v České republice

V kontextu České republiky jsou relevantní především tři právní předpisy, jež určují rozhodné právo v oblasti mimosmluvních závazkových vztahů (více o pramenech práva v České republice viz kapitola 1.3.1.). Jedná se o ZMPS, NZMPS a nařízení Řím II. Dílčí úpravy této problematiky jsou také obsaženy v mezinárodních smlouvách (viz kapitola 1.3.1.2). Můj text se však zaměří pouze na tři výše uvedené právní předpisy a na obecné principy a přístupy v nich obsažené. Protože tato práce srovnává odlišné přístupy k určování rozhodného práva ve dvou rozdílných právních kulturách, důraz bude kladen na ty mimosmluvní závazkové vztahy, jež nejlépe odpovídají Torts zemí Common Law. To znamená, že stranou tohoto pojednání zůstane bezdůvodné obohacení, jednatelství bez příkazu a předsmluvní odpovědnost.

3.1.1. ZMPS

Zásadními ustanoveními pro problematiku mimosmluvních závazkových vztahů jsou § 14 (jednostranné právní úkony) a § 15 (náhrada škody). Kvůli komparatistickému zaměření této práce je však důležité soustředit se na § 15.

Toto ustanovení může na první pohled připomínat princip teritoriality v Prvním Restatementu (viz kapitola 3.2.1.): „Nároky na náhradu škody, nejde-li o porušení povinnosti vyplývající ze smluv a jiných právních úkonů, řídí se právem místa, kde škoda vznikla, nebo místa, kde došlo ke skutečnosti, která zakládá nárok na náhradu škody.“ Je ovšem potřeba si uvědomit, že § 15 v sobě zakotvuje nikoliv jeden, ale *dva* hraniční určovatele: místo, kde škoda vznikla (*lex loci damni infecti*) a místo skutečnosti, která zakládá nárok na náhrady škody (*lex loci delicti commissi*)[170]. ZMPS ale nevysvětluje, který z hraničních určovatelů má přednost. ZMPS tak v tomto směru neposkytuje vysokou míru právní jistoty. Zdá se, že rozhodnutí, který hraniční určovatel aplikovat, je pevně v rukou soudce. Jak bylo ukázáno výše v kapitole 2.1.1., ZMPS neposkytuje velikou míru právní jistoty ani ve smluvních závazkových vztazích. Nicméně § 10, podle kterého se určuje rozhodné právo, alespoň do určité míry hierarchicky uspořádává hraniční určovatele pomocí vyvratitelných domněnek a obecného principu rozumného uspořádání vztahů. § 15 ale vztah mezi tam uvedenými dvěma hraničními určovateli nijak nevysvětluje. V tomto smyslu poskytuje ještě menší míru právní jistoty než § 10.

Dále je potřeba upozornit, že § 15 se aplikuje pouze, nejde-li o porušení povinnosti vyplývající ze smluv nebo jiných *právních úkonů*. Právní úkon je *projev vůle* směřující ke vzniku, změně nebo zániku těch práv a povinností, které právní předpisy s takovým projevem spojují (viz § 34 občanského zákoníku, zák. č. 40/1964 Sb. v platném znění). Většina mimosmluvních závazkových vztahů na projevu vůle nezávisí. Možná právě proto § 15 neposkytuje příliš právní jistoty, protože v těchto případech, jak uvedeno výše, je trvání na principu právní jistoty často nelogické. Na druhou stranu, pokud již k nějakému incidentu dojde, strany budou jen těžko odhadovat, který hraniční určovatel se soud rozhodne aplikovat – a to je jistě špatně.

Pro určení rozhodného práva pro mimosmluvní závazkové vztahy, stejně jako pro určení rozhodného práva pro smluvní závazkové vztahy při absenci volby, samozřejmě

[170] PAUKNEROVÁ, M., Evropské mezinárodní právo soukromé, s. 282.

také platí § 35 (zpětný a další odkaz) a § 36 (výhrada veřejného pořádku). Podrobněji je o těchto dvou ustanovení pojednáno v kapitole 2.1.1.

3.1.2. NZMPS

Nový ZMPS již reflektuje relevantní evropské právní úpravy, tedy i nařízení Řím II. O některých ustanoveních tohoto předpisu, jež jsou relevantní pro všechny závazkové vztahy - § 2 (přednost mezinárodních smluv a právních předpisů EU), § 3 (nutně použitelná ustanovení tuzemských předpisů), § 4 (výhrada veřejného pořádku), § 22 (zpětný a další odkaz), § 123 (přechodná ustanovení) – již bylo pojednáno v kapitole 2.1.2. Zde se tedy zaměříme pouze na ta ustanovení, která se konkrétně dotýkají určení práva pro mimosmluvní závazkové vztahy.

Důvodová zpráva k NZMPS stručně a výstižně shrnuje úpravu mimosmluvních závazkových vztahů obsaženou v NZMPS ve vztahu k dalším aplikovatelným právním předpisům:

> *„Kolizní úprava náhrady škody a dalších mimosmluvních závazkových vztahů (bezdůvodného obohacení, jednatelství bez příkazu a předsmluvní odpovědnosti) je upravena přímo použitelným předpisem Evropské unie, a to nařízením Řím II.*
>
> *Právo na náhradu škody vzniklé z dopravní nehody v silničním provozu se řídí Haagskou úmluvou o právu použitelném pro dopravní nehody, sjednanou v Haagu dne 4. května 1971, vyhlášenou vyhláškou č. 130/1976 Sb., jejíž používání není nařízením Řím II dotčeno.*
>
> *Ustanovení § 101 je určeno pro mimosmluvní závazkové vztahy, které jsou z použití nařízení Řím II vyloučeny. Pokud jde o škody z jaderné události, platí úprava ve Vídeňské úmluvě o občanskoprávní odpovědnosti za jaderné*

škody z 21. 5. 1963, se Společným protokolem týkajícím se aplikace Vídeňské úmluvy a Pařížské úmluvy, Vídeň 21. 9. 1988, sdělení č. 133/1994 Sb.“[171]

Jediné opravdu důležité ustanovení pro určení rozhodného práva pro smluvní závazkové vztahy obsažené v NZMPS se tak týká pouze těch mimosmluvních závazkových vztahů, jež nejsou upraveny nařízením Řím II nebo mezinárodní smlouvou. Tímto ustanovením je § 101, jediný paragraf v dílu 9 NZMPS nazvaném „*Některé mimosmluvní závazkové poměry*“. Toto ustanovení upravuje pouze mimosmluvní závazkové vztahy vzniklé z narušení soukromí a osobnostních práv včetně pomluvy. Defaultním hraničním určovatelem je místo, kde k narušení došlo. Mimo právo určené tímto hraničním určovatelem má však strana, jejíž práva byla postižena, možnost výběru. Žalující se tak může domáhat aplikace práva státu, kde má sám bydliště či sídlo, nebo též práva státu, kde má bydliště či sídlo původce narušení. Žalující strana má také nárok na aplikaci práva státu, kde se dostavil výsledek narušujícího jednání – ale toto právo může být právem rozhodným, pouze pokud původce narušení mohl předvídat, že se výsledek narušení dostaví v takovém státě.

NZMPS tedy sám o sobě představuje dílčí úpravu mimosmluvních závazkových vztahů, protože aplikační přednost mají samozřejmě evropské předpisy a mezinárodní smlouvy. O § 101 lze jen konstatovat, že výrazně zvýhodňuje poškozenou stranu, neboť jí dává na výběr z několika možných právních řádů. Tuto úpravu není snadné zařadit pod právní jistotu nebo Equity. Podle mého názoru má však blíže k právní jistotě. Není totiž na soudu, aby vybral rozhodné právo na zásadách Equity. Volba rozhodného práva nakonec připadá poškozené straně a ta bude jistě volit právo pro ni nejvýhodnější. Poškozená strana má tak právní jistotu, že se bude moci dovolat aplikace jednoho z právních řádů uvedených v § 101, a původce narušení má tu nepříjemnou (právní) jistotu, že rozhodným právem bude právo pro něj nejméně výhodné.

[171] Důvodová zpráva k NZMPS, pojednání o § 101.

3.1.3 Nařízení Řím II

Název nařízení Řím II v angličtině je „*Regulation* [. . .] *on the law applicable to non-contractual obligations* (Rome II)“. Pro potřeby této práce je nejdůležitějším ustanovením článek 4, který stanoví obecné pravidlo pro určení rozhodného práva. Článek 4 je prvním článkem kapitoly II nařízení Řím II nazvané „civilní delikty“ (v angličtině nazvané „*Torts/Delicts*“). Kapitola II zároveň obsahuje obecnou úpravu pro odpovědnost za škodu způsobenou vadou výrobku (článek 5), nekalou soutěž a jednání omezující volnou hospodářskou soutěž (článek 6), škodu na životním prostředí (článek 7), porušení práv duševního vlastnictví (článek 8) a protestní akce v kolektivním vyjednávání (článek 9).

Zaměření na článek 4 je nezbytné, protože americké přístupy k určení rozhodného práva v mimosmluvních závazkových vztazích většinou neobsahují tak specifické kolizní normy. Nemělo by proto smysl porovnávat americkou úpravu určení rozhodného práva pro škody na životním prostředí či protestní akce v kolektivním vyjednávání, protože americká právní úprava takové specifické případy buďto explicitně neupravuje, nebo soudy raději přistupují k aplikaci obecných hraničních určovatelů. To však neznamená, že např. ustanovení článků 5-9 nařízení Řím II jsou pro tuto práci irelevantní – naopak. Komplexní úprava nařízení Řím II a snaha poskytnout kolizní normy pro specifické situace dokládá snahu nařízení zajistit co možná největší míru právní jistoty. Nicméně i úprava článku 4 tuto snahu dokumentuje, a právě článek 4 může být adekvátně srovnáván s americkými přístupy.

Před tím, než se podrobněji podíváme na jednotlivá ustanovení článku 4, je nutné zaměřit se na význam slova „civilní delikty“ či v angličtině „*torts/delicts*.“ Tyto pojmy jsou autonomními výrazy evropského práva[172], nelze se tak dopátrat jejich významu

[172] DICKINSON, A., The Rome II Regulation – The Law Applicable to Non-Contractual Obligations, s. 298.

například hledáním definice „*torts*“ v anglické odborné literatuře, stejně tak jako nemůžeme používat definici civilního deliktu obsaženou v české odborné literatuře.

Článek 4 stanoví ve svém odstavci prvním, že rozhodným právem pro mimosmluvní závazkové vztahy, které vznikají z civilních deliktů (v angličtině „*arising out of a tort/delict*“), je právo země, kde škoda vznikla (v angličtině „*country in which the damage occurs*“). Škoda je definována v článku 2, odstavci prvním, jako „jakékoliv následky civilního deliktu.“ Odstavec první článku 4 dále explicitně říká, že se nebere zřetel na to, v které zemi došlo ke skutečnosti, jež vedla ke vzniku škody, a na to, ve které zemi nebo zemích se projevily následky této skutečnosti. Odstavec první tak výslovně vylučuje zohledňování kontaktů, které americké přístupy považují za vysoce relevantní (viz dále). Odstavec první je tudíž výrazem vysoké míry právní jistoty. Hraničním určovatelem je – prostě a jednoduše - místo, kde škoda vznikla (*lex loci damni*[173]). Odrážka 16 preambule nařízení říká, že „jednotná pravidla by měla posílit předvídatelnost soudních rozhodnutí.“ To pouze podtrhává důraz na právní jistotu.

Odstavec druhý zakotvuje výjimku z obecného hraničního určovatele z odstavce prvního. Pokud má poškozená osoba a osoba, vůči které je vznášen nárok na náhradu škody, v okamžiku vzniku škody obvyklé bydliště ve stejné zemi, aplikuje se právo této země. Tato kolizní norma je poměrně přímočará. Řada amerických států aplikuje podobná pravidla – viz např. *Neumeier Rules* v kapitole 3.2.2. Nicméně i preambule k nařízení v odrážce 18 zdůrazňuje a potvrzuje, že odstavec druhý je pouze výjimkou z obecného pravidla odstavce prvního.

Odstavec třetí je únikovou doložkou. Podle odrážky 18 preambule k nařízení musí proto být také jako úniková doložka vzhledem k prvním dvěma odstavcům vykládána. Odstavec třetí stanoví, že pokud vyplývá ze všech okolností případů, že je civilní delikt zjevně úžeji spojen (v angličtině „*manifestly closer connection*“) s jinou zemí, použije se právo této jiné země. Odstavec třetí dále alespoň částečně vysvětluje, co je míněno „zjevně užším spojením.“ Zjevně užší vztah k jiné zemi by mohl být založen na již existujícím

[173] DICKINSON, A., The Rome II Regulation – The Law Applicable to Non-Contractual Obligations, s. 296.

právním vztahu mezi oběma stranami (například smlouvou), který úzce souvisí s daným civilním deliktem.

Tato úniková klauzule je velmi podobná té z odstavce třetího článku 4 nařízení Řím I. Hraniční určovatel je zde formulován identicky – zjevně nejužší spojení. V tomto smyslu jde tedy o evidentní paralelu mezi oběma římskými nařízeními. Podle mého názoru bude ovšem aplikace únikové doložky z odstavce třetího nařízení Řím II obtížnější, než tomu je v nařízení Řím I. Důvodem je, že odstavec první čtvrtého článku výslovně stanoví, že na určité kontakty s jinou jurisdikcí se nesmí brát zřetel. Nařízení Řím II dává, na rozdíl od nařízení Řím I, jakýsi návod, co může být nejužším spojením. Domnívám se, že kontinentální soud by ve většině případů přistoupil k aplikaci únikové doložky pouze v případě, že obě strany před událostí, jež dala vzniknout soudnímu sporu z mimosmluvního závazkového vztahu, již mezi sebou měly právní vztah založený na smlouvě, která s předmětným civilním deliktem nějak souvisí. Jinými slovy, kontinentální soud by patrně aplikoval únikovou doložku pouze za situace, jež je v odstavci třetím nařízení Řím II uvedena pouze jako příklad jedné z možných situací, kdy bude aplikace třetího odstavce vhodná.

Symeon Symeonides kritizuje nařízení Řím II jako promarněnou šanci[174]. Obecné pravidlo zakotvené v odstavci prvním pokládá za identické s tím, jež bylo nechvalně známo v Prvním Restatementu[175]. Symeonides uvádí hypotetický příklad, v němž exploze způsobená švýcarskou důlní společností ve švýcarských Alpách způsobí ve Francii lavinu, která zraní anglické turisty[176]. Podle článku 4 by se téměř určitě aplikovalo francouzské právo. K právu země, kde došlo ke skutečnosti, jež vedla ke vzniku škody (Švýcarsko), ani na právo země, kde se projevily nepřímě následku této skutečnosti (Anglie se svými zraněnými turisty), se nepřihlíží[177]. Jediným kontaktem s Francií v daném případu je místo nehody a zdá se, že aplikace tohoto právního řádu je více méně nahodilá, pohodlná. Tento

[174] Symeon C. Symeonides, *Rome II and Tort Conflicts: A Missed Opportunity*, 56 Am. J. Comp. L. 173.

[175] Symeon C. Symeonides, *Rome II and Tort Conflicts: A Missed Opportunity*, 56 Am. J. Comp. L. 187.

[176] Symeon C. Symeonides, *Rome II and Tort Conflicts: A Missed Opportunity*, 56 Am. J. Comp. L. 187.

[177] Symeon C. Symeonides, *Rome II and Tort Conflicts: A Missed Opportunity*, 56 Am. J. Comp. L. 187.

problém by mohl být napraven použitím *depeçage*, kdy by se například alespoň na následky zranění anglických turistů použilo právo Anglie. Nařízení Řím II ovšem *depeçage* nepřipouští[178].

Obecné pravidlo nařízení Řím II a pravidlo Prvního Restatementu charakterizuje Symeonides – výstižně - jako tradiční hraniční určovatel *lex loci delicti*, s upřesněním, že rozhodujícím je poslední článek v řetězu událostí, jež vedly ke vzniklé škodě[179]. Na rozdíl od Prvního Restatementu ale nařízení Řím II obsahuje odstavec druhý a třetí, jež aplikaci pevného pravidla z odstavce prvního mohou vyloučit. Sdílím skepticizmus Symeona Symeonidese, že otázkou ovšem zůstává, zda tyto dva odstavce (či lépe jejich aplikace soudy v praxi) dokážou napravit nedostatky odstavce prvního[180]. Už jen proto, že práh pro aplikaci odstavce třetího je nastaven velmi vysoko a bude velmi obtížné ho překročit[181]. Autoři nařízení zastávají názor, že úniková doložka by měla být používána pouze ve výjimečných případech[182]. Proto, podobně jako s nařízením Řím I, nezbývá než vyčkat, jak se s kolizními normami čtvrtého článku nařízení Řím II vypořádají soudy a jak bude vypadat ustálená aplikační praxe, až se kolizní normy nařízení Řím II „uleží“ a terminologie v něm užitá dostane komunitární dimenzi nezávislou na právních řádech jednotlivých států.

Článek 4 a články 5-12 ovšem nejsou jedinými relevantními ustanoveními pro mimosmluvní závazkové vztahy. Článek 1 v odstavci druhém vyjmenovává mimosmluvní závazkové vztahy, na něž se nařízení nevztahuje (například mimosmluvní závazkové vztahy vzniklé ze směnek nebo z práva obchodních společností). Tedy před tím, než se soud podívá na jeden z článků stanovících kolizní normy, musí nejdříve zkoumat, zda není daný mimosmluvní závazkový vztah z působnosti nařízení vyňat podle článku 1. Článek 3

[178] DICKINSON, A., The Rome II Regulation – The Law Applicable to Non-Contractual Obligations, s. 333-34.

[179] Symeon C. Symeonides, *Rome II and Tort Conflicts: A Missed Opportunity*, 56 Am. J. Comp. L. 187.

[180] Symeon C. Symeonides, *Rome II and Tort Conflicts: A Missed Opportunity*, 56 Am. J. Comp. L. 197.

[181] DICKINSON, A., The Rome II Regulation – The Law Applicable to Non-Contractual Obligations, s. 336.

[182] PAUKNEROVÁ, M., Evropské mezinárodní právo soukromé, s. 287.

pak stanoví zásadu univerzality, podle níž se právo určené na základě nařízení Řím II použije bez ohledu na to, zda je právem některého z členských států. Jinými slovy, nařízení Řím II může odkázat jak na právo členského státu, tak na právo např. USA.

Článek 16 upravuje imperativní ustanovení. Podle tohoto článku nebude aplikací nařízení Řím II dotčeno použití imperativních ustanovení práva státu fóra. Nařízení Řím II tedy přiznává přednostní aplikaci imperativních norem pouze státu fóra a žádného jiného. V tomto smyslu je tedy článek 16 užší povahy než článek 9 nařízení Řím I, který upravuje imperativní normy v oblasti smluvních závazkových vztahů (viz kapitola 2.1.4.). Jedná se patrně o kompromis, ke kterému při vyjednávání o finální verzi textu nařízení došlo[183].

Článek 17 upravuje standard pro posuzování chování osoby, vůči které je vznášen nárok na náhradu škody. Podle tohoto článku je třeba přihlédnout k pravidlům bezpečnosti a chování platným v místě a v okamžiku, kdy došlo ke skutečnosti, jež vedla ke vzniku odpovědnosti. Přestože nařízení Řím II nepřipouští *depeçage*, toto ustanovení jako by štěpení obligačního statutu alespoň částečně připomínalo. Také je potřeba si všimnout, že pravidla bezpečnosti a chování jsou normy, které bývají v americkém právním řádu označovány za „*conduct-regulating*“ (na rozdíl od „*loss-allocating*“). Takové normy mívají silnější teritoriální aspekt, a nelze proto rozumně chtít na stranách, aby dodržovaly jiná pravidla bezpečnosti a chování, než jaká předepisuje právo státu, v němž došlo k relevantnímu jednání (viz také dále v kapitole 3.2.2. a pojednání o „*Neumeier Rules*“).

Článek 24 nařízení Řím II, stejně jako článek 20 nařízení Řím I, vylučuje zpětný a další odkaz. To je výrazem právní jistoty, který uplatňují i americké přístupy k mezinárodnímu právu soukromému v drtivé většině případů. Strany se tak nemusí obávat, že právo rozhodné určené na základě kolizních norem v nařízení Řím II odkáže na právo jiného státu, neboť ke kolizním normám rozhodného právního řádu se nepřihlíží.

Článek 26 zakotvuje výhradu veřejného pořádku státu fóra. Použití některého ustanovení právního řádu určeného podle nařízení Řím II může být odmítnuto pouze

[183] PAUKNEROVÁ, M., Evropské mezinárodní právo soukromé, s. 298.

v případě, že by bylo zjevně neslučitelné s veřejným pořádkem místa soudu. Takovým ustanovením může být například ukládání tzv. *punitive damages*[184], jež neslouží jako kompenzace poškozené straně, ale jako postižení či potrestání strany, jež je za škodu odpovědná.

Konečně nařízení Řím II obsahuje také článek 28, jež upravuje vztahy k mezinárodním úmluvám. Toto ustanovení říká, že aplikace mezinárodních úmluv stanovících kolizní normy pro mimosmluvní závazkové vztahy a jejichž stranou je jeden či více členských států ke dni přijetí nařízení Řím II, není tímto nařízením dotčeno. Avšak pokud byla mezinárodní úmluva uzavřena pouze mezi dvěma či více členskými státy, nařízení Řím II bude mít aplikační přednost. Jinými slovy, nařízení Řím II „*se nebude aplikovat v případech, kdy některé členské státy a další státy jsou vázány mezinárodní úmluvou regulující oblast, kterou zároveň zahrnuje i nařízení Řím II*.[185]“ Pro Českou republiku to znamená, že Haagská úmluva o právu použitelném pro dopravní nehody, publikována pod č. 130/1976 Sb., bude mít před nařízením Řím II aplikační přednost[186]. Právě tato úmluva je patrně nejdůležitější mezinárodní smlouvou, na niž je třeba v oblasti mimosmluvních závazkových vztahů pamatovat. V původním návrhu nařízení se sice objevila výjimka, podle které by se například Haagská úmluva o právu použitelném pro dopravní nehody neaplikovala, pokud by mimosmluvní závazkový vztah vznikl výlučně mezi osobami z členských států[187]. Tento návrh se však do závěrečného textu nařízení nedostal.

Nařízení Řím II se tedy, podobně jako nařízení Řím I, snaží poskytnout stranám závazkového vztahu co možná největší míru právní jistoty. Nařízení se neomezuje pouze na obecný hraniční určovatel, ale pro řadu specifických situací také zakotvuje hraniční určovatele speciální. Nařízení Řím II se tak snaží nabídnout řešení pro každou možnou situaci. A pravdou je, že nařízení Řím II je v tomto úsilí do jisté míry úspěšné, neboť

[184] PAUKNEROVÁ, M., Evropské mezinárodní právo soukromé, s. 301.

[185] PAUKNEROVÁ, M., Evropské mezinárodní právo soukromé, s. 302.

[186] PAUKNEROVÁ, M., Evropské mezinárodní právo soukromé, s. 302.

[187] DICKINSON, A., The Rome II Regulation – The Law Applicable to Non-Contractual Obligations, s. 662.

nabízí kolizní normy pro všechny mimosmluvní závazkové vztahy, na něž se vztahuje, ať už to jsou kolizní normy obecné (článek 4) nebo kolizní normy specifické pro vybrané mimosmluvní závazkové vztahy (články 5-12). Úniková klauzule v třetím odstavci článku 4 se zdá být ještě výjimečnějším řešením, než obdobná úniková doložka v nařízení Řím I (viz výše). Proto bude patrně hraniční určovatel v prvním odstavci článku 4 (*lex loci damni*) dominantní kolizní normou celého nařízení.

Equity tak v pojetí nařízení Řím II ustupuje do pozadí, ba se téměř jakoby vytrácí. To je paradoxem římských nařízení. Největší důraz na právní jistotu je kladen v právním předpisu, který reguluje určování rozhodného práva pro *mimosmluvní* závazkové vztahy. Legitimní očekávání stran by měla být upřednostňována více v situacích, kdy obě strany mají v úmyslu do nějakého právního vztahu vstoupit, v situacích, kdy strany měly čas zvážit pro a proti, dospěly k informovanému rozhodnutí do závazkového vztahu vstoupit a nakonec *projevily vůli* stát se stranou obligace.

Pokud by mohl být prosazován princip Equity pouze buď v smluvních, nebo mimosmluvních závazkových vztazích, pak věřím, že by tomu mělo být právě v závazkových vztazích mimosmluvních. Vraťme se ještě na chvíli do hypotetického případu uváděného Symeonedisem. Proč by se měla odpovědnost za škodu způsobenou švýcarskou společností, škodu, jež utrpěli angličtí turisté, řídit právem francouzským pouze proto, že k samotnému způsobení škody došlo ve Francii? Pokud aplikujeme na případ například Currieho *Interest Analysis*, nenajdeme důvod, proč by mělo být aplikováno právo Francie. Zraněni byly pouze angličtí turisté. V případu nedošlo k žádné škodě na francouzském majetku či přírodním bohatství. Zájem Francie na aplikaci svého hmotného práva upravující odpovědnost za škodu je nulový. Anglie má zájem na tom, aby její občané byli odškodněni za fyzickou újmou. Švýcarsko má zájem na tom, aby švýcarské důlní společnosti dodržovaly předpisy a odpovídaly za škodu – i třeba na základě objektivní odpovědnosti za škodu. Avšak na základě článku 4 nařízení Řím II se bude aplikovat právo Francie. O aplikaci únikové doložky nelze ani realisticky uvažovat – Anglie, Švýcarsko i Francie mají nějaký kontakt s incidentem a strany sporu neměly existující právní vztah před nehodou. Přesto se domnívám, že aplikace anglického nebo

švýcarského práva by byla v takovém případě spravedlivější - zejména pokud by právní úprava těchto dvou zemí byla obdobná. Ovšem nařízení Řím II takové úvahy - úvahy na základě Equity - nepřipouští.

Proto sdílím názor Symeona Symeonidese, že nařízení Řím II je, do jisté míry, promarněnou příležitostí („*missed opportunity*“)[188].

3.2. Pravidla pro určování rozhodného práva pro mimosmluvní závazkové vztahy ve Spojených státech amerických

O amerických přístupech k určení rozhodného práva již bylo podrobně pojednáno v kapitole 2.2. Tato kapitola se zaměří především na četné odlišnosti a specifika v případech vzešlých z mimosmluvních závazkových vztahů. Tak jako tomu bylo u smluvních závazkových vztahů, i zde bude možné pozorovat postupné opouštění principu teritoriality a právní jistoty ve prospěch spravedlnosti a Equity – tedy trend opačný, než který můžeme dnes spatřovat v evropském právu.

3.2.1. Tradiční přístup a První Restatement

Jak již bylo uvedeno výše, První Restatement je vystavěn na zásadě teritoriality. Pro První Restatement je stěžejní předvídatelnost a uniformita soudních rozhodnutí. Proto v oblasti civilně-právních deliktů, *Torts*, představuje První Restatement onen logický rozpor, spočívající v tom, že nehody nelze nikdy předvídat. Strany právního vztahu nevěděly – a nemohly s určitostí vědět – kdy žalobce uklouzne, nebo kdy žalovaný usne za volantem a způsobí dopravní nehodu. Z pohledu právní jistoty tak První Restatement představuje pouze jistotu v tom, že po události, jež práva zakládá, budou strany moci

[188] Symeon C. Symeonides, *Rome II and Tort Conflicts: A Missed Opportunity*, 56 Am. J. Comp. L. 173.

snadněji určit, právo kterého státu řídí daný právní vztah. Avšak, jak bude ukázáno níže, ani tato představa neodpovídá úplně realitě. Z pohledu Equity pak První Restatement zakotvuje velmi problematické principy, neboť o právu rozhodném pro mimosmluvní právní vztah rozhoduje nikoli férovost (Equity), ale náhoda.

Základním hraničním určovatelem Prvního Restatementu je *lex loci delicti*. Podle § 377 Prvního Restatementu je místem, kde došlo k újmě, stát, kde se stala poslední událost nezbytná k tomu, aby vznikla odpovědnost za civilně-právní delikt[189]. První Restatement pak v § 384 stanoví, že pokud podle práva státu, kde došlo k újmě podle § 377, vznikl nárok na náhradu škody, musí být tento nárok uznán i soudy v jiných státech. Avšak pokud nárok na náhradu škody podle práva místa újmy nevznikl, nelze na základě újmy žalovat podle práva jiného státu[190]. První Restatement tak zakotvil absolutní pravidlo, podle kterého se může poškozený domoci náhrady škody pouze v případě, že stát, na jehož teritoriu došlo k újmě (tedy místo posledního článku v řetězu událostí nezbytných ke vzniku újmy), připouští náhradu škody na základě takové újmy.

Klasickým případem aplikace principů Prvního Restatementu na mimosmluvní závazkové vztahy je *Alabama Great Southern R.R. Co. v. Carrol*[191]. Přestože tento případ se stal desítky let před sepsáním Prvního Restatementu, zásada teritoriality, kterou První Restatement přejal, je zde názorně demonstrována.

Tak jako u tolika dalších stěžejních amerických případů v oblasti civilně právních deliktů se i zde jedná o nehodu způsobenou při železniční dopravě. Žalující W. D. Carrol byl rezidentem státu Alabama (jinými slovy zde měl domicil). V době nehody Carrol pracoval pro železniční společnost *Alabama Great Southern Railroad Company*. Carrol byl zaměstnán jako brzdař na nákladních vlacích, jež jezdily mezi městem Birmingham ve

[189] § 377 Prvního Restatementu (v anglickém originále: „The place of wrong is in the state where the last event necessary to make an actor liable for an alleged tort takes place.")

[190] § 384 Prvního Restatementu (v anglickém originále: „(1) If a cause of action in tort is created at the place of wrong, a cause of action will be recognized in other states. (2) If no cause of action is created at the place of wrong, no recovery in tort can be had in any other State.")

[191] 97 Ala. 126 (1892).

státě Alabama a městem Meridian ve státě Mississippi. Pracovní smlouva mezi oběma stranami byla uzavřena v Alabamě. Žalovaný se zranil na trati z Alabamy do Mississippi. Příčinou úrazu bylo vadné spojení mezi vagóny. Dokazování odhalilo, že k vadnému spojení mezi vagóny došlo v Alabamě v důsledku nedbalosti zaměstnanců (nikoliv však Carrola) žalovaného. Ke zranění Carrola však došlo až za hranicemi Alabamy, ve státě Mississippi. Carrol podal žalobu ve svém domovském státě Alabama.

Právní řády států Alabama a Mississippi se lišily v klíčové věci: zda je za nedbalost zaměstnanců odpovědný také zaměstnavatel, nebo jen jednotliví zaměstnanci. Podle alabamského práva nesl odpovědnost zaměstnavatel, podle práva Mississippi pak byli odpovědní pouze nedbalí zaměstnanci. Pro žalujícího by jistě bývalo lepší, pokud by mohl žalovat významnou a bohatou korporaci, kterou železnice ve Spojených státech devatenáctého století beze sporu byly.

Carrol, vědom si zásady teritoriality, jež byla dominantním přístupem k mezinárodnímu právu soukromému ve Spojených státech v té době, argumentoval, že nedbalost, jež měla za následek jeho zranění, se stala již v Alabamě. Zranění Carrola bylo pouze následkem této nedbalosti, a podle žalujícího tedy nebylo důležité, kde došlo k samotnému úrazu.

Alabamský soud ovšem stanovisko Carrola neshledal přesvědčivým. Soud konstatoval, že právě zranění je právním důvodem žaloby. Bez zranění by Carrol vůbec žalobu nemohl podat. Samotná nedbalost zaměstnanců bez způsobené škody by neumožnila žalujícímu domáhat se jakékoliv náhrady. Soud dále poukázal na fakt, že alabamské zákony nemají žádnou účinnost za hranicemi Alabamy. Není tedy možné je aplikovat na zranění ve státě Mississippi. Pokud by se stalo zranění v Alabamě, mohl by se žalující domáhat odškodnění na základě alabamského práva v kterémkoli státě Unie na základě *Full Faith and Credit clause* (viz výše v podkapitole 1.3.2.1.). Jelikož se ale nehoda udála v Mississippi, mohl se žalující u alabamského soudu domáhat pouze náhrady škody na základě práva státu Mississippi.

U tohoto případu se může zdát, že princip teritoriality je vskutku rigidní. Zásady, na nichž stojí První Restatement, se zde ukázaly jako nekompromisní. Přestože s výjimkou místa úrazu byly téměř všechny kontakty v tomto případu se státem Alabama, alabamský soud aplikoval právo státu Mississippi.

Postupem času se ale soudy naučily efektivně narušovat jednotvárnou aplikaci *lex loci delicti*. Podobně jako u smluvních závazkových vztahů začaly soudy konstruovat únikové cesty z rigidity Prvního Restatementu. Dva nejvýznamnější způsoby, jak posunout kyvadlo od právní jistoty směrem k Equity ve státech aplikujících První Restatement, jsou „recharakterizace" právního vztahu a výhrada veřejného pořádku.

O „recharakterizaci" již bylo pojednáno v kapitole 2.2.1., kde byl analyzován problém „recharakterizace" procesních ustanovení na ustanovení hmotná, substantivní. „Recharakterizace" může ale spočívat také v „recharakterizaci" mimosmluvního závazkového vztahu na závazek smluvní a naopak. Dobrým příkladem, kde soud právní vztah takto „recharakterizuje," je *Levy v. Daniels's U-Drive Auto Renting Co*[192]. Žalobce *Levy* byl spolujezdcem v autě, které si řidič Sack pronajal od žalovaného Daniels's U-Drive Auto Renting Company - společnosti, jejímž předmětem podnikání bylo právě pronajímání vozidel. Sack si auto pronajal ve státě Connecticut. Žalobce Levy byl domicilován ve státě Connecticut. Důležitý je pro tento případ zákon státu Connecticut, který stanovil, že osoba, která pronajme motorové vozidlo, odpovídá za škodu způsobenou provozem takového dopravního prostředku po dobu pronájmu. Dopravní nehoda, která žalovanému způsobila závažná zranění, se ale stala ve státě Massachusetts.

Na základě toho, co bylo doposud o Prvním Restatementu řečeno, by se pravděpodobně většina čtenářů logicky domnívala, že rozhodujícím právem bude právo místa, kde k nehodě došlo, tedy právo státu Massachusetts. Zásada teritoriality je pro První Restatement zásadní a bylo by pouze rozumné předpokládat, že *lex loci delicti* je v tomto případě řídícím hraničním určovatelem. Connecticutský soud však rozhodl jinak.

[192] 108 Conn. 333 (1928).

Žalovaný argumentoval, že aplikováno musí být právo státu Massachusetts, které neobsahovalo pravidlo o odpovědnosti pronajímatele za škodu. Connecticutský soud ovšem shledal, že hlavním cílem connecticutského zákona o odpovědnosti za škody při pronájmu motorových vozidel je přimět pronajímatele, aby si své klienty vybíral pečlivě, důsledkem čehož by měla být větší bezpečnost silničního provozu na connecticutských silnicích. Soud proto shledal, že pravidlo stanovené zákonem se promítá do každé smlouvy o pronájmu motorového vozidla - stává se tak *ipso facto* nedílnou součástí každého takového kontraktu. A podle zásady teritoriality, tak jak se aplikuje na *smluvní* závazkové vztahy, je právem rozhodným pro smluvní odpovědnost za škodu právo místa uzavření smlouvy – tedy v tomto případu právo státu Connecticut.

Connecticutský soud tak dokázal „recharakterizovat“ právní vztah na první pohled založený na právu *Tort* jako vztah smluvní. Podařilo se mu tím obejít rigidní teritoriální ustanovení Prvního Restatementu. Není jednoduché pomocí „distinguishing“ (tedy nástroje Common Law k rozlišování skutkových okolností jednotlivých případů a aplikaci různých právních norem v závislosti na těchto rozdílech) najít zásadní rozdíl mezi tímto případem a výše zmíněným případem *Alabama Great Southern R.R. Co. v. Carrol*. Právo státu Alabama by umožnilo Carrolovi domáhat se škody na jeho zaměstnavateli. Proč pracovní smlouva Carrola také *ipso facto* neinkorporovala právní normu státu Alabama? Na tuto otázku není možné uspokojivě odpovědět. Lze pouze konstatovat, že connecticutský soud názorně demonstroval, že ani právní instrument tak zásadně vystavěný na principu teritoriality jako je První Restatement, negarantuje předvídatelnost určení rozhodného práva. V případu *Levy v. Daniels's U-Drive Auto Renting Co.* tak connecticutský soud očividně rozhodl na principu Equity raději než na zásadě teritoriality.

Connecticutský soud ve svém rozhodnutí zmínil, že hlavním účelem connecticutského zákona o odpovědnosti za škodu pronajímatelů motorových vozidel byla bezpečnost silničního provozu. Na základě tohoto faktu by bylo možné očekávat spíše aplikaci výhrady veřejného pořádku. V případě, že bychom se nenacházeli v jurisdikci aplikující principy Prvního Restatementu, by také bylo rozumné očekávat aplikaci connecticutského práva například na principu Currieho Interest Analysis. Nicméně

connecticutský soud se vydal cestou „recharakterizace“ právního vztahu, čímž ukázal, že princip právní jistoty (alespoň co do právní jistoty vystavěné na zásadě teritoriality dle Prvního Restatementu) je téměř právním ekvivalentem Potěmkinovy vesnice.

Dalším způsobem, jak poměrně snadno obejít zásadu teritoriality, je právě výše zmíněná výhrada veřejného pořádku („*public policy*“). Stěžejním případem pro americké právo je v tomto ohledu judikát soudu nejvyšší instance státu New York, *Loucks v. Standard Oil Co. of New York*[193], jehož autorem byl Benjamin N. Cardozo, později soudce Nejvyššího soudu USA a jeden z nejvýznamnějších soudců amerických právních dějin. Zde se jednalo o úmrtí Everetta A. Louckse, který byl přejet na silnici ve státě Massachusetts kvůli nedbalosti zaměstnanců žalovaného. Obě strany sporu, tedy pozůstalí po Loucksovi (žalobce) a Standard Oil Company of New York (žalovaný), byly rezidenty státu New York.

Podle zásady teritoriality by se samozřejmě mělo aplikovat právo státu Massachusetts a massachusettské zákony stanovily rozpětí náhrady škody v takových případech mezi pěti sty a deseti tisíci dolary. Newyorský soud však odmítl aplikovat *lex loci delicti* automaticky a bez dalšího. Soudce Cardozo nejprve zmínil učení o nabytých právech („*vested rights*“), podle kterého práva nabytá v jednom státě (zde se jedná o právo na náhradu škody) následují osobu i do dalších států. Soudce Cardozo dále konstatoval, že práva nabytá v jiném státě se uznávají na zásadě „*Comity*“ (v češtině asi nejlépe mezinárodní – či v tomto případě mezistátní – zdvořilosti). To platí i za situace, kdy právní řád uznávajícího státu vznik takového práva ve svém vlastním právním řádu nezakotvuje. Podle Cardoza je nezbytným principem Comity, že soud nemá naprostou volnost v rozhodování, zda nabyté právo uzná. Takové rozhodnutí nesmí být svévolné. Soud může odmítnout uznat právo nabyté v jiném státě pouze v případě, kdy by takové uznání bylo „v rozporu s nějakým základním principem spravedlnosti, s převládající koncepcí dobrých

[193] 224 N.Y. 99 (1918).

mravů či s hluboce zakořeněnou tradicí obecného dobra.[194]“ Tato citace je jednou z nejvýznamnějších a nejpoužívanějších definic výhrady veřejného pořádku v americkém mezinárodním právu soukromém.

Soudce Cardozo srovnal relevantní právní úpravu států Massachusetts a New York. Žalobce by se nejspíše na základě newyorského práva domohl vyššího odškodnění. Avšak tento rozdíl v právních řádech nedosahoval intenzity „rozporu s nějakým základním principem spravedlnosti, s převládající koncepcí dobrých mravů či s hluboce zakořeněnou tradicí obecného dobra.“ Newyorský soud tudíž nakonec přeci jen aplikoval právo státu Massachusetts – stejný závěr, ke kterému by musel soud dojít ryzí aplikací Prvního Restatementu. Pro potřeby této práce je ovšem zcela zásadní právě artikulace principu výhrady veřejného pořádku soudcem Cardozem. Pro aplikaci výhrady veřejného pořádku tedy nestačí pouhý rozdíl mezi relevantními zákony dvou různých právních řádů.

Avšak tento standard, přestože je odbornou veřejností považován za klasickou formulaci výhrady veřejného pořádku[195], není vždy americkými soudy aplikován, tak jak by si patrně soudce Cardozo představoval. V případu *Mertz v. Mertz*[196] newyorský soud musel rozhodnout spor mezi manželi, rezidenty státu New York. Jablkem sváru byla autonehoda, ke které došlo ve státě Connecticut. Manžel řídil vůz, manželka utrpěla zranění a žalovala v New Yorku svého manžela. Právo státu Connecticut povolovalo takové žaloby, právo státu New York ovšem poskytovalo manželovi tzv. manželskou imunitu (vzešlou z tradičního Common Law), díky níž nemohl být manžel žalován vlastní chotí. Newyorský soud, přestože citoval Cardozovu definici výhrady veřejného pořádku, dospěl ke kontroverznímu závěru, že pokud je rozhodné právo (zde *lex loci delicti*, tedy právo státu Connecticut) v rozporu s právem fóra, výhrada veřejného pořádku automaticky vstupuje do hry a soud musí aplikovat právo svého státu.

---

[194] *Loucks v. Standard Oil Co. of New York*, 224 N.Y. 99, 111 (1918) (v anglickém originále „some fundamental principle of justice, some prevalent conception of good morals, some deep-rooted tradition of the common weal”).

[195] R. WEINTRAUB, Commentary on the Conflict of Laws, s. 107.

[196] 271 N.Y: 466 (1936).

Toto vyjádření výhrady veřejného pořádku ovšem představuje spíše výjimku. Stále převažuje přístup soudce Cardoza z případu *Loucks*. A test pro odmítnutí aplikace práva určeného na principu teritoriality je někdy formulován ještě více restriktivně: soud může odmítnout chránit práva nabytá v cizím státě, pouze pokud jejich prosazení by bylo „ve své podstatě zlomyslné, špatné či amorální a šokující pro převládající smysl pro moralitu.[197]“

Z výše uvedených příkladů je zřejmé, že soudy mají k dispozici nástroj, kterým se mohou poměrně snadno vyhnout aplikaci práva určeného na základu principu teritoriality. V případu *Mertz v. Mertz*, který je spíše extrémním příkladem, newyorský soud dokonce *de facto* řekl, že kdykoliv se bude cizí rozhodné právo lišit od práva státu fóra, bude potřeba na základě výhrady veřejného pořádku aplikovat právo fóra. Převládající je ale formulace výhrady veřejného pořádku z pera soudce Cardoza, která stanoví obtížněji dosažitelný práh aplikace této výhrady.

Podobně jako u smluvních závazkových vztahů lze spatřovat v Prvním Restatementu pouze marný pokus o dosažení uniformity aplikace kolizních norem v něm obsažených, a odvozeně tedy i dosažení principu právní jistoty. „Recharakterizace“ a výhrada veřejného pořádku tuto snahu významně narušily. A samozřejmě také nebude vždy snadné identifikovat stát, kde se stala „poslední událost nezbytná k tomu, aby vznikla odpovědnost za civilně-právní delikt[198]“. Equity tak nakonec přeci jen dostala slovo i při aplikaci ustanovení Prvního Restatementu.

3.2.2. Interest Analysis

O Currieho Interest Analysis již bylo pojednáno v souvislosti se smluvními závazkovými vztahy. Zvláštnost tohoto přístupu spočívá v tom, že se aplikuje téměř úplně stejně na smluvní i mimosmluvní závazkové vztahy. Dokonce se aplikuje i na oblast

[197] *International Hotels Corp. (Puerto Rico) v. Golden*, 15 N.Y.2d 9 (1964) (v anglickém originále „inherently vicious, wicked or immoral, and shocking to the prevailing sense of morality“).

[198] § 377 Prvního Restatementu.

rodinného či dědického práva. Interest Analysis slouží jako univerzální mechanizmus hledání rozhodného práva pro téměř všechny právní oblasti. Tudíž pojednání o pravých a nepravých konfliktech a o problémech při řešení pravých konfliktů v kapitole 2.2.2. platí úplně stejně i pro mimosmluvní závazkové vztahy.

Speciálně pro mimosmluvní závazkové vztahy však platí ještě jeden způsob řešení pravých konfliktů. Jedná se o takzvané *Neumeier Rules* – pravidla, jež dostala název od případu *Neumeier v. Kuehner*[199], kde byla poprvé formulována. Tato pravidla se aplikují pouze na situace, kde nastal pravý konflikt a kde právní normy dvou různých právních řádů, jež jsou v rozporu, upravují náhradu škody. *Neumeier Rules* rozlišují mezi „*loss-allocating rules*“ (normy upravující náhradu škody jako např. ustanovení zakotvující objektivní odpovědnost nebo „*punitive damages*“) a „*conduct-regulating rules*“ (právní normy upravující chování jako např. stanovení maximální rychlosti na dálnici). *Neumeier Rules* se tedy neaplikují na normy regulující chování, protože by samozřejmě nebylo žádoucí, aby řidič ze státu New York, který zrovna jede po dálnici ve státě New Jersey, dodržoval jinou rychlost, než jakou předepisuje právo státu New Jersey.

Neumeier Rules se skládají ze tří pravidel. Podle pravidla prvního se bude při pravém konfliktu aplikovat právo státu, v němž mají obě strany sporu domicil. Situacemi, kdy jsou obě strany ze stejného státu, bývají nejčastěji falešné konflikty (viz např. případ *Tooker v. Lopez*[200], uvedený v kapitole 2.2.2.). V případě pravých konfliktů se zdá být spravedlivé aplikovat právo toho státu, s nímž jsou obě strany seznámeny a jehož normy jsou nuceny běžně dodržovat.

Pravidlo druhé stanoví, že pokud žalovaný způsobil škodu ve státě svého domicilu a právo tohoto státu neukládá žalovanému odpovědnost za škodu, nelze žalovaného shledat odpovědným pouze z toho důvodu, že právo žalobcova domicilu by žalovanému odpovědnost za škodu ukládalo. A naopak, pokud žalovaný způsobil škodu ve státě domicilu žalující strany a tento stát ukládá žalovanému odpovědnost za škodu, žalovaný se

[199] 31 N.Y.2d 121 (1972).

[200] 24 N.Y.2d 569 (1969).

nebude moci bránit tím, že právo jeho domicilu takovou odpovědnost neukládá. Pravidlo druhé tedy staví do popředí právo státu, kde k nehodě došlo, pokud je tento stát zároveň domicilem jedné ze stran.

Třetí pravidlo pak stanoví, že ve všech ostatních případech by se mělo aplikovat právo státu, kde k nehodě došlo. Avšak soud může aplikovat právo jiného státu, pokud bude prokázáno, že účely právních norem relevantních jurisdikcí budou naplněny lépe aplikací jiného práva, a pokud aplikace takového práva nenaruší mezistátní pořádek nebo legitimní očekávání stran sporu.

Neumeier Rules jsou tedy opovědí na Currieho řešení pravých konfliktů, protože automatická aplikace práva fóra se zdála jako příliš nahodilá. Tato tři pravidla tudíž dávají soudům nástroj, jak spravedlivěji rozhodnout případy vzešlé z mimosmluvních závazkových vztahů. Zejména pravidlo třetí dává soudcům poměrně širokou diskreci řešit pravé konflikty na zásadách Equity, protože toto poslední pravidlo v sobě zakotvuje jakousi únikovou doložku z jinak relativně mechanické aplikace *Neumeier Rules*.

3.2.3. Druhý Restatement

Druhý Restatement je, jak bylo řečeno v kapitole 2.2.3., jakýmsi kompilátem různých přístupů k určení rozhodného práva, který měl být odpovědí na rigidnost Prvního Restatementu. Způsob aplikace Druhého Restatementu na mimosmluvní závazkové vztahy je analogický k jeho aplikaci na smluvní závazkové vztahy.

Tak jako pro smluvní závazkové vztahy, je i zde zcela zásadním ustanovením § 6, jenž stanoví faktory, které je potřeba brát v úvahu při určování rozhodného práva obecně. Jen pro připomenutí, těmito faktory jsou:

a) potřeby mezistátního a mezinárodního pořádku;

b) relevantní „policy“[201] fóra;
c) relevantní „policy“ dalších států, které mají na věci zájem, a relativní zájmy těchto států na řešení dané věci;
d) ochrana odůvodnitelných očekávání;
e) základní principy, na nichž spočívá dané právní odvětví;
f) jistota, předvídatelnost a jednotnost výsledku; a
g) jednoduchost determinace a aplikace rozhodného práva.[202]

Pro mimosmluvní závazkové vztahy, Torts, je základním ustanovením § 145. Ten v odstavci prvním stanoví jako základní hraniční určovatel nejužší vztah – tedy stejný hraniční určovatel, jaký se aplikuje pro smluvní závazkové vztahy. Odstavec první říká, že práva a povinnosti stran vyplývající z mimosmluvních závazkových vztahů se řídí právem, které má nejužší vztah k incidentu a k stranám na základě principů stanovených v § 6[203]. Hledá se tedy nejužší vztah s incidentem/nehodou a stranami sporu na základě principů uvedených v § 6.

Odstavec druhý § 145 dává *demonstrativní* výčet kontaktů, jež je třeba zohlednit při hledání rozhodného práva na základě principů § 6. Těmito kontakty jsou:

a) místo, kde došlo ke škodě;
b) místo, kde došlo k jednání vedoucímu ke škodě;
c) domicil, pobyt, státní příslušnost, místo inkorporace a místo podnikání smluvních stran; a
d) místo, kde je soustředěn vztah mezi stranami[204].

[201] Tento termín postrádá adekvátní český ekvivalent; nejvýstižnější překladem je „pořádek“ ve smyslu veřejný pořádek.

[202] Celý § 6 v původním znění je přílohou č. 3 této práce.

[203] V anglickém originále §145 odst. 1 stanoví: „*The rights and liabilities of the parties with respect to an issue in tort are determined by the local law of the state which, with respect to that issue, has the most significant relationship to the occurrence and the parties under the principles stated in s 6.*“

[204] Pro původní znění celého § 145 Druhého Restatementu viz příloha č. 3.

Paragrafy následující po § 145 pak poskytují speciální kolizní normy pro některé zvláštní případy mimosmluvních závazkových vztahů (např. § 149 upravuje kolizní normy pro pomluvu atd.). Nicméně všechna tato speciální ustanovení obsahují únikovou doložku založenou na hraničním určovateli nejužšího vztahu.

Při aplikaci Druhého Restatementu je prvním krokem charakterizovat daný právní vztah (např. jako mimosmluvní závazkový vztah/Tort či jako smluvní závazkový vztah apod.). Je-li daný vztah mimosmluvní obligací, pak je potřeba se podívat na kontakty, jež jsou uvedeny v § 145 odstavci druhém. Poté je potřeba zvážit každý relevantní kontakt optikou faktorů zakotvených v § 6. Následně se musí zkoumat, zda je na daný vztah aplikovatelná některá z domněnek v § 146 a následujících. Pokud není, aplikuje se právo určené na základě § 145 a § 6. Pokud ano, pak je třeba zkoumat, zda vztah s jurisdikcí určenou na základě § 145 a § 6 je dostatečně silný, aby vyvrátil nějakou z domněnek uvedených v § 146 a následujících[205].

Druhý Restatement tak dává soudci širokou možnost zvažovat různé kontakty a faktory a aplikovat a vyvracet domněnky. Dominantním hraničním určovatelem je vždy nejužší vztah. Druhý Restatement nabízí řadu nástrojů, jak nejužší vztah nalézt. Tyto nástroje se použijí na každý případ individuálně, zvlášť, na zásadě Equity. Cílem Druhého Restatementu nikdy nebylo nabídnout propracovanou sadu pevných pravidel, která je potřeba aplikovat na každý případ. Naopak, posláním Druhého Restatementu je umožnit co možná nejspravedlivější rozhodování s ohledem na skutkové okolnosti daného případu. Pravdou je, že soudy ne vždy dodržují mechanický postup popsaný v předcházejícím odstavci. Nicméně vždy se snaží najít právní řád, který má s případem nejužší vztah. A toto právo soudy určují nástroji, jež Druhý Restatement nabízí, a činí tak na zásadách Equity, nikoliv právní jistoty. Právní jistota by však měla být též zohledněna, jak je zřejmé z § 6 písmen d) a f). Komentář k Druhému Restatementu ale stanoví, že „v rapidně se vyvíjejícím právním odvětví, jakým je mezinárodní právo soukromé, je často důležitější,

[205] Viz např. případ *Phillips v. General Motors Corp.*, 298 Mont. 438 (2000).

aby bylo rozhodnutí správné, než aby se dodržovala předvídatelnost a uniformita rozhodnutí[206]“. Pro Druhý Restatement je Equity výrazně důležitější než právní jistota.

Druhý Restatement nepředstavuje ideální pramen práva, který by byl sám o sobě schopen vyřešit každou situaci. Poskytuje však soudcům nástroje, jež mají potenciál skutečně každý problém vyřešit. Druhý Restatement jistě není garancí, že soudy budou činit pouze správná a rozumná rozhodnutí. Ponechává ale vznik soudních rozhodnutí ve složitých případech tam, kam podle právní kultury Common Law správně náleží – v rukou soudce, který posuzuje skutečný, reálný případ týkající se lidí z masa a kostí.

[206] Písm. i) komentáře k § 6 Druhého Restatementu.

Závěr

V této rigorózní práci jsem se pokusil nastínit převládající přístupy k určení rozhodného práva v závazkových vztazích. Pro porozumění současnému stavu mezinárodního práva soukromého v České republice (či EU) a ve Spojených státech je potřeba mít také představu o vývoji v této právní oblasti.

Americké Conflict of Laws začínalo na principech teritoriality a Comity, jež poskytovaly stranám (alespoň zpočátku) poměrně vysokou míru právní jistoty. Postupem času se však tyto přístupy ukázaly jako na jednu stranu příliš rigidní, na stranu druhou příliš nepředvídatelné kvůli doktrínám „recharakterizace“ a výhrady veřejného pořádku. Proto se americké Conflict of Laws vydalo v polovině 20. století na cestu od právní jistoty směrem k Equity. Currieho Interest Analysis a později Druhý Restatement představovaly opuštění klasických kolizních norem ve prospěch *ad hoc* vyvažování zájmů a kontaktů. Především Druhý Restatement představuje maximální míru soudcovské autonomie a umožňuje hledání rozhodného práva na základě Equity.

Česká republika a Evropská unie se vydaly směrem opačným. Zatímco hraniční určovatele v ZMPS ponechávaly soudcům relativně širokou volnost při určování rozhodného práva (i když jistě ne srovnatelnou s tou, jež se dostává americkým soudcům aplikujícím Druhý Restatement), římská nařízení byla velmi ambiciózní co do snahy nabídnout pevné kolizní normy pro řešení všech možných situací vyplývajících ze závazkových vztahů, na něž se nařízení vztahují. I když obě nařízení zakotvují únikové doložky z jinak aplikovatelných kolizních norem, tyto únikové klauzule se mají použít jen výjimečně. Domnívám se, že soudci kontinentální Evropy, kteří nejsou zvyklí aplikovat právní normy na zásadách Equity, se budou zdráhat sáhnout po únikové doložce a raději se budou držet standardních kolizních norem. Ostatně tak jsou nařízení Řím I a Řím II nastavena.

Častou výtkou americkým přístupům je nebezpečí svévolné aplikace kteréhokoliv právního řádu. Nutno uznat, že šikovný soudce by patrně opravdu mohl pomocí nástrojů

Druhého Restatementu dospět k libovolnému výsledku. I když takové případy nelze zcela vyloučit, nevěřím, že tato kritika by ospravedlňovala upuštění od aplikace Druhého Restatementu a přijetí právního předpisu připomínajícího římská nařízení. Kritika amerických přístupů zaznívá často z míst, kde jednoduše není zvykem aplikovat právo na základě tak těžko uchopitelného pojmu, jakým je Equity.

Ve Spojených státech je rozhodování na zásadě Equity běžnou praxí. Tento princip je využíván v případech jednoduchých i složitých. Je to tedy princip flexibilní a všudypřítomný. Problémem je, že opravdu není snadné jej uchopit a popsat jinak než ve velmi obecných frázích. Princip právní jistoty má konkrétnější kontury a řadu více či méně výstižných definic (viz kapitola 1.2.). Jeho problémem je, že pokud kontinentální soud musí rozhodnout složitý případ či případ, který je první svého druhu, právní jistota selhává (viz. hypotetický případ smlouvy mezi Slovákem a Čechem v kapitole 2.1.4.).

Američtí odborníci přesně vystihli rozdíl mezi americkým a evropským přístupem k mezinárodnímu právu soukromému: „to, čeho se americké přístupy snaží dosáhnout cestou judiciální, snaží se evropské systémy dosáhnout cestou legislativní[207]“. Problém legislativní cesty, kterou se vydala Evropská unie, tkví v tom, že právní předpisy jsou normy, jež jsou nutně *obecně* závaznými pravidly[208]. Není od nich rozumně možné očekávat, že dokážou upravit každou situaci, jež jedinci život přinese. Flexibilní přístup amerického práva umožňuje nepředvídatelné události a situace zohlednit s použitím principu Equity.

Situace, kdy si strany právo samy nezvolí, napovídají, že strany daného smluvního závazkového vztahu (či alespoň jedna z nich) nebudou příliš práva znalé a patrně ani nebyly zastoupeny právníkem během sjednávání kontraktu. Jinak by si pro smlouvu rozhodné právo sjednaly a předešly by tak nepříjemné litigaci ohledně určení rozhodného práva. Proto v oblasti smluvních závazkových vztahů, kde si strany právo nezvolí, není

[207] HAY, P., BORCHERS, P.J., SYMEONIDES, S., Conflict of Laws – Hornbook Series, s. 62 (překlad vlastní).

[208] GERLOCH, A., Teorie Práva, s. 205.

úplně logické klást takový důraz na právní jistotu, neboť strany nejspíš vůbec žádné legitimní očekávání neměly. To platí dvojnásob u mimosmluvních závazkových vztahů, kde strany patrně vznik tohoto závazkového vztahu vůbec neočekávaly a nechtěly. Proto se domnívám, že v těchto situacích by měl být upřednostňován princip Equity spíše než právní jistota. Jedním dechem je potřeba dodat, že Equity v sobě požadavek na právní jistotu zahrnuje, protože je spravedlivé, aby strany nebyly aplikací rozhodného práva zbytečně překvapeny. Snahou soudů by však mělo být rozhodnout spravedlivě na základě skutkových okolností daného případu. A legislativní rámec, v němž musí soudci operovat, by jim měl v tomto úsilí pomáhat a podporovat je, ne jim v tom bránit.

Seznam použitých zkratek:

Druhý Restatement	Restatement (Second) of Conflict of Laws
Nařízení Řím I	Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008 ze dne 17. června 2008 o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy
Nařízení Řím II	Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 864/2007 ze dne 11. července 2007 o právu rozhodném pro mimosmluvní závazkové vztahy (Řím II)
Nejvyšší soud	Nejvyšší soud Spojených států amerických
NZMPS	Zákon č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém
První Restatement	Restatement (First) of Conflict of Laws
Římská úmluva	Úmluva o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy z 19.6.1980, č. 64/2006 Sb.m.s
UCC	Uniform Commercial Code (2012)
Ústava	Ústava Spojených států amerických
ZMPS	Zákon o mezinárodním právu soukromém a procesním č. 97/1963 Sb. ve znění pozdějších předpisů

Seznam použité literatury

Monografie a odborné články:

CAPPALLI, Richard B. *At the Point of Decision: The Common Law's Advantage over the Civil Law*, 12 Temp. Int'l & Comp. L.J. 87, (1998).

CHASE, Oscar G. *American "Exceptionalism" and Comparative Procedure*, 50 Am. J. Comp. L. 277, 300 (2000).

CURRIE, Brainerd. *Married Women's Contracts: A Study In Conflict –of-Laws Method*, 25 U. Chi. L. Rev. 227 (1958).

CURRIE, David P., KAY, Herma Hill., KRAMER, Larry, ROOSEVELT, Kermit, *Conflict of Laws – Cases – Comments – Questions*, West, 2010. 936 s. ISBN 978-0-314-19581-4.

DICKINSON, Andrew. The Rome II Regulation – The Law Applicable to Non-Contractual Obligations. Oxford University Press, 2008. 797 s. ISBN 978-0-19-928968-4.

DODSON, Scott; KLEBBA, James M. *Global Civil Procedure in the Twenty-First Century*, 34 B.C. Int'l & Comp. L. Rev. 1 (2011).

FAWCETT, J.J.; CARRUTHERS, J.M.; NORTH, Sir Peter (ed.). *Private International Law*. Oxford: Oxford University Press, 2008. 1390 s. ISBN 978-0-19-928438-2.

FRANK, Jerome. Courts on Trial. Princeton: Princeton University Press, 1949 (1973). 456 s. ISBN 978-0691027555.

FRIEDMAN, Lawrence M. A history of American Law. New York: Touchstone, 2005. 620 s. ISBN 0-684-86988-8.

GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. 4. vydání. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007, 343 s. ISBN 978-80-7380-023-9.

HAY, Peter; BORCHERS, Patrick J.; SYMEONIDES, Symeon C. *Conflict of Laws: Hornbook Series*. 5th ed. St. Paul: West, 2010, 1764 s. ISBN 978-0-314-91160-5.

HAY, Peter; WEINTRAUB, Russell J.; BORCHERS, Patrick J. *Conflict of Laws: Cases and Materials*. 13th ed. New York: Foundation Press, 2009. 1235 s. ISBN 978-1-59941-543-7.

KAY, Herma Hill. *Conflict of Laws – Gilbert Law Summaries*. 18th ed. Chicago: Thomson West, 2004. 323 s. ISBN 978-0-314-14341-9.

KNAPP, Viktor. *Teorie Práva*. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 247 s. ISBN 80-7179-028-1.

KUČERA, Zdeněk. *Mezinárodní právo soukromé*. 7. vydání. Plzeň: C.H.Beck, 462 s. ISBN 978-80-7380-171-7.

KUČERA, Zdeněk; PAUKNEROVÁ, Monika; RŮŽIČKA, Květoslav a kolektiv. *Právo mezinárodního obchodu*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2008, 407 s. ISBN 978-80-7380-108-3.

LEFLAR, R.A., *Conflict of Laws: More on Choice-Influencing Considerations* 54 Cal. L.Rev. 1584 (1966).

MAGGS, Gregory J., SMITH, Peter J. Constitutional Law – A Contemporary Approach. St. Paul: West, 2011. s. 1332. ISBN: 978-0-314-27355-0.

MALONE, Linda A. International Law. New York: Aspen Publishers, 2010. 264 s. ISBN 978-0-7355-6306-3.

MEESE III, Edwin. (ed.). *The Heritage Guide to the Constitution*. Washington D.C.: Regnery Publishing, 2005, 475 s. ISBN 1-59698-001-X.

PAUKNEROVÁ, Monika. *Evropské mezinárodní právo soukromé*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2008, 441 s. ISBN 978-80-7400-034-8.

PAUKNEROVÁ, Monika. *Presumptions, Escape Clauses and International Carriage of Goods Contracts*. 15 s.

PLENDER, Richard; WILDERSPIN, Michael. *The European Private International Law of Obligations.* 3rd ed. London: Sweet & Maxwell, 2009, 1053 s. ISBN 978-0-421-95490-8.

POKORNÝ, Milan. *Zákon o mezinárodním právu soukromém a procesním: komentář*. 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 2004, 342 s. ISBN 80-7179-902-5.

SYMEONIDES, Symeon C. *American Private International Law*. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2008, 368 s. ISBN 978-90-411-2742-6.

SYMEONIDES, Symeon C., *Rome II and Tort Conflicts: A Missed Opportunity*, 56 Am. J. Comp. L. 173.

WEINTRAUB, Russel J., *Commentary on the Conflict of Laws*, (4th Ed. 2001).

Ostatní:

AMERICAN LAW INSTITUTE, stránky dostupné z < http://www.ali.org/>.

GARNER, Bryan A. (ed.). *Black's Law Dictionary*. Deluxe 9th ed. St. Paul: Thomson Reuters, 2009, 1920 s. ISBN 978-0-314-19950-8.

INSTITUTE FOR U.S. LAW. *Controversy Erupts over Foreign Laws and International Law in U.S. Courts*. Dostupný z WWW: < http://www.iuslaw.org/10tmpbc088.php>.

TERRET, Steve. *An Introduction to the Law of International Trade.* Cambridge: University of Cambridge Institute of Continuing Education, 2009, 85 s.

UNIFORM COMMERCIAL CODE, Legal Information Institute, dostupný z WWW: <http://www.law.cornell.edu/ucc/ucc.table.html>.

Právní předpisy a jiné prameny práva:

The Companies Act of 2006 (c 46).

Důvodová zpráva k návrhu nového zákona o mezinárodním právu procesním. Dostupná z WWW: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/cz/zakon-o-mezinarodnim-pravu-soukromem/duvodova-zprava.html>.

Federal Rules of Civil Procedure (2012).

The Giuliano Lagarde Report.

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

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

Restatement (First) of Conflict of Laws.

Restatement (Second) of Conflict of Laws.

Smlouva o Fungování Evropské Unie.

Úmluva o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy, otevřená k podpisu v Římě dne 19. 1980., sdělení Ministerstva zahraničních věcí ČR č. 64/2006 Sb. m. s.

Úmluva o mezinárodní železniční přepravě (COTIF) vyhlášená pod č. 8/1986 Sb.

Úmluva o právu použitelném pro dopravní nehody vyhlášená pod č. 130/1976 Sb.

Úmluva o přepravní smlouvě v mezinárodní silniční nákladní dopravě (CMR) (vyhlášená pod č. 11/1975 Sb.

11 U.S.C. (2012).

26 U.S.C. (2012).

Ústava Spojených států amerických.

Zákon o mezinárodním právu soukromém a procesním č. 97/1963 Sb. ze dne 4. prosince 1963 v platném znění.

Zákon o mezinárodním právu soukromém č. 91/2012 Sb. ze dne 25. ledna 2012 v platném znění.

Judikatura:

<u>Evropská judikatura a judikatura relevantní pro evropské právní předpisy:</u>

Bonython v Australia [1951] A.C. 201; 66 T.L.R. (Pt. 2) 969; [1948] 2 D.L.R. 672; (1950) 94 S.J. 821, PC (Australia).

6/64 Costa v E.N.E.L., z 15.7. 1964, 1141.

Definitely Maybe (Touring) Ltd v Marek Liederberg Konzertagentur GmbH (No 2) [2001] 1 WLR 1745.

C-381/98 Ingmar GB Ltd v Eaton Leonard Technologies [2000] E.C.R., I-9305.

C-133/08 Intercontainer Interfrigo SC (ICF) v Balkenende Oosthuizen BV and MIC Operations BV.

Société Nouvelle des Papeteries de l'Aa v Machinefabriek BOA 25 September, NJ (1992) No 750, RvdW (1992) No 207.

S. v. K. (tribunal de grande instance de Paris), D. 1983 J. 146.

26/62 NV Algemene transport en Expeditie Onderneming Van Gend en Loos v. Administratie der Belastzingen, z 5.2. 1963, SbSD 1963, 1.

Americká judikatura:

Alabama Great Southern R.R. Co. v. Carrol, 97 Ala 126 (1892).

Allstate Ins. Co. v. Hague, 449 U.S. 302 (1981).

Auten v. Auten, 308 N.Y. 155 (N.Y.1954).

Bernhard v. Harraha's Club, 16 Cal.3d. 313 (1976).

Bernkrant v. Fowler, 55 Cal.2d 588 (1961).

Bournias v. Atlantic Maritime Co., Ltd., 220 F.2d 152 (2d Cir.).

Bowers v. Hardwick, 478 U.S. 186 (1986).

Byrd v. Blue Ridge Rural Electric Cooperative, 365 U.S. 525 (1958).

Erie Railroad Co. v. Tompkins, 304 U.S. 64 (1938).

Griswold v. Connecticut, 381 U.S. 479 (1965).

Guaranty Trust Co. v. New York, 326 U.S. 99 (1936).

Hanna v. Plumer, 380 U.S. 460 (1965).

Holmes v. Jennison, 39 U.S. (14 Pet.) 540 (1840).

Klaxon Co. v. Stentor Electric Manufacturing Co., 313 U.S. 487 (1941).

Levy v. Daniels's U-Drive Auto Renting Co., 108 Conn. 333 (1928).

Lilienthal v. Kaufman, 239 Or. 1 (1964).

Lochner v. New York, 198 U.S. 45 (1905).

Loucks v. Standard Oil Co. of New York, 224 N.Y. 99 (1918).

Marbury v. Madison, 5 U.S. 137 (1803).

Mertz v. Mertz, 271 N.Y. 466 (1936).

Miliken v Pratt, 125 Mass. 374 (Mass. 1878).

Neumeier v. Kuehner, 31 N.Y.2d 121 (1972)

New York Life Insurance Co. v. Dodge, 246 U.S. 357 (1918).

Phillips v. General Motors Corp., 995 P.2d 1002 (Mont. 2000).

Pritchard v. Norton, 106 U.S. 124 (1882).

Row v. Wade, 410 U.S. 113 (1973).

Slaughter-House Cases, 83 U.S. 36 (1873).

Swift v. Tyson, 41 U.S. (16 Pet.) 1 (1842).

Tooker v. Lopez, 24 N.Y.2d 569 (1969).

United States v. The Amistad, 40 U.S. 518 (1841).

Walton v. Arabian American Oil Company, 233 F.2d 541 (2d Cir.1956).

Seznam příloh:

příloha č. 1: § 188 z *Restatement (Second) of Conflict of Laws* v původním znění.

příloha č. 2: § 145 z *Restatement (Second) of Conflict of Laws* v původním znění.

příloha č. 2: § 6 z *Restatement (Second) of Conflict of Laws* v původním znění.

Příloha č. 1

REST 2d CONFL s 188

Restatement (Second) of Conflict of Laws s 188 (1969 Main Vol.)

Restatement of the Law Second

Conflict of Laws 2d

Chapter 8. Contracts

Topic 1. Validity of Contracts and Rights Created Thereby

Title A. General Principles

Copyright (c) 1971 The American Law Institute

s 188. LAW GOVERNING IN ABSENCE OF EFFECTIVE CHOICE BY THE PARTIES

TEXT

(1) The rights and duties of the parties with respect to an issue in contract are determined by the local law of the state which, with respect to that issue, has the most significant relationship to the transaction and the parties under the principles stated in s 6.

(2) In the absence of an effective choice of law by the parties (see s 187), the contacts to be taken into account in applying the principles of s 6 to determine the law applicable to an issue include:

(a) the place of contracting,

(b) the place of negotiation of the contract,

(c) the place of performance,

(d) the location of the subject matter of the contract, and

(e) the domicil, residence, nationality, place of incorporation and place of business of the parties.

These contacts are to be evaluated according to their relative importance with respect to the particular issue.

(3) If the place of negotiating the contract and the place of performance are in the same state, the local law of this state will usually be applied, except as otherwise provided in ss 189-199 and 203.

Příloha č. 2

REST 2d CONFL s 145

Restatement (Second) of Conflict of Laws s 145 (1969 Main Vol.)

Restatement of the Law Second

Conflict of Laws 2d

Chapter 8. Wrongs

Topic 1. Torts

Title A. General Principles

Copyright (c) 1971 The American Law Institute

s 145. THE GENERAL PRINCIPLE TEXT

(1) The rights and liabilities of the parties with respect to an issue in tort are determined by the local law of the state which, with respect to that issue, has the most significant relationship to the occurrence and the parties under the principles stated in s 6.

(2) Contacts to be taken into account in applying the principles of s 6 to determine the law applicable to an issue include:

(a) the place where the injury occurred,

(b) the place where the conduct causing the injury occurred,

(c) the domicil, residence, nationality, place of incorporation and place of business of the parties, and

(d) the place where the relationship, if any, between the parties is centered.

These contacts are to be evaluated according to their relative importance with respect to the particular issue.

Příloha č. 3

REST 2d CONFL s 6

Restatement (Second) of Conflict of Laws s 6 (1969 Main Vol.)

Restatement of the Law Second

Conflict of Laws 2d

Chapter 8. Contracts

Topic 1. Validity of Contracts and Rights Created Thereby

Title A. General Principles

Copyright (c) 1971 The American Law Institute

s 6. CHOICE OF LAW PRINCIPLES

TEXT

(1) A court, subject to constitutional restrictions, will follow a statutory directive of its own state on choice of law.

(2) When there is no such directive, the factors relevant to the choice of the applicable rule of law include

(a) the needs of the interstate and international systems,

(b) the relevant policies of the forum,

(c) the relevant policies of other interested states and the relative interests of those states in the determination of the particular issue,

(d) the protection of justified expectations,

(e) the basic policies underlying the particular field of law,

(f) certainty, predictability and uniformity of result, and

(g) ease in the determination and application of the law to be applied.

Abstrakt rigorózní práce v českém jazyce:

Práce srovnává určování rozhodného práva v závazkových vztazích v České republice a ve Spojených státech amerických. Toto srovnání je činěno na pozadí dvou právních principů: právní jistoty (typické pro Českou republiku) a Equity (typické pro Spojené státy). První kapitola pojednává o odlišném pojetí mezinárodního práva soukromého v obou srovnávaných zemích a o rozdílu a vztahu mezi právní jistotou a Equity. Kapitola první se rovněž podrobně zabývá aplikovatelnými prameny práva v ČR a ve Spojených státech.

Kapitola druhá srovnává odlišné přístupy k určování rozhodného práva ve smluvních závazkových vztazích. Podrobně jsou analyzovány kolizní normy obsažené v ZMPS, NZMPS, Římské úmluvě a nařízení Řím I. Rovněž jsou představeny americké přístupy k určení rozhodného práva: princip teritoriality Prvního Restatementu, Currieho Interest Analysis, přístup Druhého Restatementu, Better Law Approach a Significant Contacts Approach. Kapitola třetí s použitím metodiky kapitoly druhé se soustřeďuje na mimosmluvní závazkové vztahy. V evropském kontextu je tak kladen důraz na nařízení Řím II, v americkém kontextu především na erozi principu teritoriality a odlišnosti v aplikaci Interest Analysis a Druhého Restatementu oproti jejich aplikaci na smluvní závazkové vztahy. Závěr práce stručně shrnuje autorovy poznatky a názory na danou problematiku.

Abstrakt rigorózní práce v anglickém jazyce:

This thesis compares the determination of governing law in selected obligations in the Czech Republic and in the United States. This comparison is made against the background of two principles: legal certainty (typical for the Czech Republic) and Equity (typical for the United States). Chapter one discusses the different approaches to private international law in the two countries, and discusses the relationship between Equity and Legal Certainty. Chapter one also discusses the applicable sources of law.

Chapter two compares the different approaches to choice of law in contractual obligations. The choice-of-law rules of relevant Czech and European statutes are analyzed in detail. Furthermore, the American approaches to choice of law are introduced and examined, namely: the First Restatement approach, Currie's Interest Analysis, the Second Restatement approach, the Better Law Approach, and the Significant Contacts Approach. Chapter three is analogical to chapter two, but it focuses on non-contractual obligations (Torts). The focus of this chapter is EU Regulation Rome II and the particularities of the First and Second Restatements and Currie's Interest Analysis when applied to torts. The conclusion summarizes the author's main ideas and opinions.

Resumé

The Determination of Governing Law in the Absence of Choice in Selected Obligations in the Czech Republic and in the United States

This thesis focuses on how to determine the governing law in selected obligations - both contractual and non-contractual (or Torts) – in the absence of an express choice of law. This paper is comparative in nature, as it analyzes the different approaches to determining the governing law in the Czech Republic and in the United States. The differences are demonstrated against the background of two essential guiding principles that play a fundamental role in the legal cultures of the Czech Republic and the United States. The first principle is Legal Certainty which is typical for countries with a civil-law tradition, including the Czech Republic. The other principle is Equity, characteristic of the United States and other Common Law countries.

The first chapter focuses on the differences in Private International Law or Conflict of Laws in the two countries. It also discusses the relationship between Legal Certainty and Equity, and explains the nature of these two principles in more detail. The last section of chapter one focuses on the various sources of law that determine the governing law in the Czech Republic and in the United States. Particular emphasis is placed on the Rome Convention and Rome Regulations. The unique nature of the Restatement (First and Second) of Conflict of Laws is also discussed in great detail, as this source of law is unlike any used by civil-law countries.

The second and third chapters deal with approaches to determining the governing law in contractual relations and non-contractual relations (or Torts) respectively. The applicable choice-of-law rules are analyzed in detail; especially those contained in Articles 4 of the Rome I and Rome II regulations. Various American approaches to determining the governing law are discussed, including, but not limited to, the principle of territoriality (or the First Restatement), Currie's Interest Analysis, and the principles of the Second

Restatement. The Conclusion briefly summarizes the thesis and it reiterates the author's main points and opinions.

Klíčová slova: mezinárodní právo soukromé, závazkové vztahy, absence volby práva.

Key Words: conflict of laws, obligations, absence of choice of law.