

Univerzita Karlova v Praze

Právnická fakulta

Katedra obchodního práva

RIGORÓZNÍ PRÁCE

**URČOVÁNÍ OSOBNÍHO STATUTU V ČESKÉM A
ANGLICKÉM PRÁVU**

Konzultant : Prof. JUDr. Květoslav Růžička, CSc.

Zpracovatel :

Mgr. Václav Žaloudek

Nad Štolou 8

Praha 7

170 00

Říjen 2008

Prohlašuji, že jsem tuto rigorózní práci zpracoval samostatně a že jsem vyznačil prameny, z nichž jsem pro svou práci čerpal, způsobem ve vědecké práci obvyklým.

Vilém Zlámalý

Děkuji panu prof. JUDr. Květoslavu Růžičkovi, CSc. , za jeho cenné připomínky k práci, za jeho vstřícnost a za jeho dlouhodobou pomoc a podporu.

1. ÚVOD

Jedním z klíčových pojmů všech právních odvětví je pojem subjektu práva. Platí, že „subjekty práva jsou osoby v právním smyslu, tj. osoby, které mají právní subjektivitu, tj. způsobilost k právům a povinnostem.“¹ Osoby mohou být buď fyzické, tedy lidé, nebo právnické (a to, pokud jde o soukromoprávní vztahy, včetně státu – srov. § 21 zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku). V této práci bude řeč nejprve o osobách fyzických, následně o osobách právnických. Kromě způsobilosti k právům a povinnostem existuje pojem způsobilosti k právním úkonům, kterou mají jen právnické osoby a některé fyzické osoby. Úprava této problematiky je objektem teorie práva a nauky občanského práva.

Z toho plyne, že jde o pojmy regulované vnitrostátním právem každého státu. V mezinárodním kontextu je proto vždy třeba vědět, jaký je osobní statut dané osoby. Osobní statut (*lex personalis*, u právnických osob též nazývaný *lex societatis*) je „právní řád, který upravuje otázky týkající se přímo určité osoby, jako je její způsobilost k právům a právním úkonům“.² Tento osobní statut má poté často význam i při řešení otázek práva rodinného a dědického v případě fyzických osob a celého komplexu otázek práva společností v případě osob právnických. Na otázku, jaký je osobní statut konkrétní osoby, dává odpověď příslušná kolizní norma mezinárodního práva soukromého.

Vzhledem k zásadní odlišnosti obou skupin právních subjektů se řešení kolizní problematiky s nimi spojené výrazně liší. Jiná jsou východiska, jiný byl historický vývoj, jiné jsou příslušné kolizní normy a jiným se zdá být i výhled pro další vývoj v

obou kategoriích do budoucna. V dalším proto pojednáme o obou skupinách zcela odděleně s tím, že na příslušných místech poukážeme na existující souvislosti.

2. FYZICKÉ OSOBY

2.1. ÚVOD

Pro fyzické osoby v zásadě existují dva možní hraniční určovatelé – státní příslušnost (statutem je potom *lex patriae*) a domicil (*lex domicilii*). Obecně lze říci, že první z nich převládá v zemích kontinentálního práva, druhý v zemích práva anglosaského. V této práci se pokusíme porovnat tyto dva hraniční určovatele, přičemž za základ komparace použijeme systém český a anglický. Nejprve popíšeme českou právní úpravu, poté právní úpravu anglickou, v závěrečné části potom zobecníme rozdíly a vzájemný vztah mezi státním občanstvím a domicilem, zamyslíme se nad příčinami, jež vedly k odlišnému vývoji v anglosaském a v kontinentálním právu, zvážíme argumenty pro a proti oběma principům a dotkneme se možné kolize mezi nimi.

2.2. PRÁVNÍ ÚPRAVA V ČESKÉ REPUBLICĚ

Hraniční určovatel, určující osobní statut, je dán § 3 odst. 1 zákona č. 97/1963 Sb. o mezinárodním právu soukromém a procesním (dále „ZMPS“), který stanoví, že „Způsobilost osoby k právům a k právním úkonům se řídí, nestanoví-li se v tomto

zákoně něco jiného, právním řádem státu, jehož je příslušníkem.“

Subsidiární kolizní norma pak dále stanoví, že činí-li právní úkon v ČR cizinec, stačí, je-li způsobilý podle práva českého.³ Tato výjimka však jednak neplatí pro způsobilost pořídit či zrušit závět⁴ nebo uzavřít manželství⁵, jednak nemění osobní statut dané osoby – tím je nadále právní řád, určený § 3/1. Obdobný charakter má výjimka, zakotvená v Římské úmluvě o právu použitelném pro smluvní závazky z roku 1980, dle které se v situaci, kdy je uzavřena smlouva mezi osobami přítomnými v témže státě, může fyzická osoba, jež je způsobilá smlouvu uzavřít dle práva státu, kde k uzavření došlo, dovolávat své nezpůsobilosti podle jiného práva jen tehdy, kdy druhá strana o této nezpůsobilosti věděla, nebo o ní nevěděla jen v důsledku své nedbalosti.⁶ Další takovou výjimku zná potom zákon směnečný a šekový (zákon 191/1950 Sb.), jenž stanoví, že osoba, jež není způsobilá směnečně (šekově) se zavazovat podle práva státu své státní příslušnosti, je přece platně zavázána, podepíše-li se na směnku (šek) ve státě, podle jehož práva by byla způsobilá se směnečně (šekově) zavazovat.⁷ Díky tomuto ustanovení odpadá pro účastníky nutnost zkoumat státní příslušnost svých partnerů či cizí právní řád.⁸ O všech těchto subsidiárních kolizních normách však platí, že neurčují v pravém slova smyslu osobní statut, ale jen stanovují výjimku z aplikace osobního statutu pro určité konkrétní situace.

Na tomto místě je vhodné se zmínit též o úpravě procesní způsobilosti. Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, stanoví zcela obecně, že každý má procesní způsobilost „v tom rozsahu, v jakém má způsobilost vlastními úkony nabývat práv a brát na sebe povinnosti“⁹, tedy takovou, jaká odpovídá jeho způsobilosti hmotněprávní. Výrazem tohoto pravidla v mezinárodním právu procesním je ustanovení ZMPS

stanoví, že „procesní způsobilost cizince se řídí právem státu, jehož je příslušníkem“¹⁰, tedy tím právem, které je jeho osobním statutem. Úplné promítnutí § 3 ZMPS do mezinárodní procesněprávní úpravy si pak vyžaduje subsidiární kolizní normu, odpovídající § 3/2 ZMPS, tedy pravidlo, že „stačí..., má-li (cizinec) procesní způsobilost podle (českého) práva.“¹¹ Obdobný princip je promítnut i do zákona č. 216/1994 Sb. o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů. Jeho § 4/1 stanoví pro výkon funkce rozhodce českým občanem obecný požadavek způsobilosti k právním úkonům. § 4/2 pak opět opakuje pravidlo, že „Cizinec může být rozhodcem, je-li podle práva svého státu způsobilý k právním úkonům; postačí však, je-li způsobilý k právním úkonům podle práva České republiky.“ Pro procesní způsobilost platí tedy v zásadě stejná pravidla jako pro způsobilost k právním úkonům, kdy základním hraničním určovatelem je státní občanství, zároveň ovšem stačí způsobilost podle práva českého. Způsobilost být rozhodcem je pak přímo závislá na způsobilosti k právním úkonům a vychází tak ze zásad ZMPS.

Jedním z argumentů proti užití státního občanství jako hraničního ukazatele je, jak uvidíme dále, existence osob s dvojitým (respektive vícerym) občanstvím (tzn. bipolitů) a osob bez státního občanství (tedy apatridů či bezdomovců). ZMPS obsahuje v § 33 vyčerpávající právní úpravu, jež řeší potíže spojené s bipoilitismem či apatriditou ve sféře mezinárodního práva soukromého. Stanovuje, že má-li český občan rovněž občanství jiného státu, české občanství je rozhodné.¹² Řeší-li se situace osoby s vícerym státním občanstvím, mezi nimiž není české, rozhoduje státní občanství nabyté naposledy.¹³ V nejsložitějších případech, kdy určitá osoba je apatridou nebo její státní občanství je nezjistitelné, případně nelze rozhodnout, kterou z více státních příslušností

nabyla naposledy a nelze tak aplikovat § 33/2, hledí se na dotyčného, „jako by byl příslušníkem státu, na jehož území měl v rozhodné době bydliště, a nelze-li to zjistit, na jehož území měl pobyt.“¹⁴ Toto ustanovení ovšem nezavádí nový hraniční ukazatel v podobě bydliště či pobytu, nýbrž jen vytváří právní domněnku, respektive (v případě apatridů) fikci. Pokud ani toto pravidlo nelze aplikovat pro naprostý nedostatek informací o poměrech určité osoby, který znemožňuje zjistit, kde měla či má pobyt, postupuje se, jako by se jednalo o českého občana.¹⁵

Z výše uvedeného je patrné, že státní občanství je jediným hraničním určovatelem, aplikovatelným podle českého práva při určování osobního statutu. Výjimky ze základního pravidla, obsaženého v § 3/1 ZMPS, na tom nic nemění. Krátce se proto dotkneme pojmu státního občanství jako takového. Je však třeba zdůraznit, že se jedná o institut práva ústavního, případně správního, na straně jedné, a práva mezinárodního veřejného na straně druhé, takže se mu budeme věnovat jen zběžně.

Státní občanství je „trvalý svazek jednotlivce (fyzické osoby) s určitým státem, jímž vznikají mezi nimi vzájemná práva a závazky.“¹⁶ Přitom platí, že „obsah tohoto státoobčanského poměru, tedy vzájemná práva a závazky z řečeného svazku plynoucí, zásadně určuje vnitrostátní právo toho kterého státu“¹⁷ a toto právo také „v zásadě volně – nikoli však zásadně – určuje podmínky nabytí nebo naopak ztráty tohoto občanství“.¹⁸ Mezinárodní právo veřejné pak částečně omezuje volnost států regulovat vnitřním právem otázky nabytí a ztráty občanství a těmto mezinárodním pravidlům poskytuje jednoduchou a velmi účinnou sankci - „jen ten státoobčanský svazek, který vznikl v souladu s touto normativitou, musí jiný stát uznat a respektovat jej“.¹⁹ Hlavním požadavkem mezinárodního práva veřejného je zde nutnost skutečné vazby (genuine

link) mezi fyzickou osobou a státem jako nezbytného základu státního občanství. Tato skutečná vazba může být založena jednak narozením, jednak naturalizací. V případě narození existují dva principy, a sice *ius sanguinis* (právo krve), podle kterého získává dítě státní občanství rodičů, a *ius soli* (právo místa), podle kterého je rozhodující místo narození dítěte. Volba mezi těmito dvěma principy je již věcí vnitřního práva konkrétního státu, v současnosti se ovšem prosazuje smíšený systém, který oba principy kombinuje.

Nabývání a pozbývání českého státního občanství upravuje zákon č. 40/1993 Sb. o nabývání a pozbývání státního občanství České republiky. Zakotvuje v zásadě princip *ius sanguinis* (jako ostatně většina zemí kontinentální Evropy²⁰), a to v § 3/a), dle kterého „Dítě nabývá narozením státní občanství České republiky, je-li alespoň jeden rodič státním občanem České republiky“, tzn. místo narození je zde bezpředmětné. Tato zásada je pak doplněna v § 3/b), který stanoví, že „jsou-li rodiče osobami bez státního občanství..., alespoň jeden z nich má trvalý pobyt na území České republiky a dítě se na jejím území narodí“, dítě rovněž nabude české státní občanství. Zde se jedná o velmi omezenou implementaci principu *ius soli*, jejímž cílem je zabránit vzniku apatridity (tedy situace osoby, která nemá státní občanství žádného státu) alespoň v některých případech.

Druhým klíčovým způsobem nabytí českého státního občanství je udělení, upravené v §§ 7 - 12. Žadatel musí splnit řadu podmínek, mezi nimiž je např. pětiletý trvalý pobyt²¹ a znalost českého jazyka.²² K udělení státního občanství je příslušné Ministerstvo vnitra²³, přičemž je stanoveno, že občanství „lze udělit“²⁴, na jeho udělení tedy není právní nárok. V zásadě platí, že fyzická osoba nabývá státní občanství udělením v den,

kdy složí státoobčanský slib.²⁵

Zákon dále upravuje ostatní druhy nabytí státního občanství, uvedené, stejně jako dva výše stručně zmíněné, v § 2, konkrétně osvojením, určením otcovství, nalezením na území České republiky a prohlášením. Stejně tak se zabývá způsoby pozbytí státního občanství, kterými jsou prohlášení a nabytí cizího státního občanství na základě výslovného projevu vůle.²⁶ Zde se jedná o naplnění čl. 12/2 ústavního zákona č. 1/1993 Sb. , Ústavy České republiky, který zakotvuje zásadu, že „Nikdo nemůže být proti své vůli zbaven státního občanství.“

Lze shrnout, že česká právní úprava určování osobního statutu fyzických osob je založena na státním občanství jako výlučném hraničním ukazateli a dále obsahuje řadu pravidel, jež umožňují řešení i méně obvyklých a náročnějších situací. Nyní přejdeme k právní úpravě anglické, přičemž jí, s ohledem na její zvláštnosti, budeme věnovat poněkud větší pozornost.

2.3. PRÁVNÍ ÚPRAVA V ANGLII

2.3.1. ÚVOD

Než přikročíme k analýze anglické právní úpravy dané problematiky, je třeba učinit několik předběžných poznámek.

Předně, ve většině textu důsledně hovoříme o anglickém, nikoliv britském právu. To proto, že pro většinu odvětví soukromého práva „pojem právo Spojeného království neexistuje.“²⁷ V důsledku složitého historického a ústavního vývoje máme v britském

kontextu co činit se třemi hlavními právními oblastmi, z nichž každá má svůj vlastní právní řád (a ten si také žárlivě střeží). Jde o Anglii, Skotsko a Severní Irsko. Zcela specifické postavení mají pak ostrov Man, kde existuje tzv. Manx Law, a dále Normanské ostrovy. Věc se dále komplikuje tím, že Wales, jedna ze čtyř hlavních zemí tvořících Spojené království, byl tradičně, od Laws in Wales Acts z let 1536 a 1542, součástí anglické právní oblasti (a tak se lze dočíst, že „v textu /této knihy/ pojem Anglie znamená Anglie a Wales“²⁸), avšak v současné době, díky hluboké ústavní reformě, provedené Government of Wales Acts 1998 a 2006, začalo fungovat Velšské národní shromáždění, obdařené omezenou legislativní pravomocí na velšském území, v důsledku čehož lze do budoucna očekávat postupné objevení se velšského práva jako další složky mozaiky, která tvoří právo britské. Není naším úkolem zabývat se těmito otázkami, potřebujeme však vědět, že většina níže popsané úpravy se opravdu týká jen práva anglického, tzn. právního řádu platného v Anglii a Walesu. Skotské a severoirské právo je z hlediska anglického mezinárodního práva soukromého vnímáno prostě jako právo cizí a, přestože to neplatí absolutně a např. uznávání rozsudků soudů těchto dvou zemí se řídí zvláštními pravidly²⁹, je s ním také tak zacházeno.

Další poznámka je terminologická. Odvětví práva, kterým se zde zabýváme, má u nás ustálený název mezinárodní právo soukromé, dobře vystihující jeho obsah. Tento pojem se v anglické právní oblasti buď překládá doslova, tzn. Private International Law, nebo se používá označení Conflict of Laws, doslova tedy „střet práv“ či „střet právních řádů“. Později uvedený název by mohl být považován za užší než naše mezinárodní právo soukromé, neboť se zdá odkazovat jen ke kolizním normám, které řeší určitý střet právních řádů, přičemž ovšem úprava kolizními normami tvoří jen jednu z možných

metod úpravy mezinárodních soukromoprávních vztahů, a jejich souhrn tedy představuje jen jednu složku mezinárodního práva soukromého. Je proto potřeba zdůraznit, že v anglické terminologii se oba pojmy, tedy Private International Law a Conflict of Laws, považují za rovnocenné a totožné, používají se promiscue, o čemž se lze přesvědčit hned v první větě jednoho z autoritativních pojednání o daném předmětu³⁰, stejně jako i jinde³¹, a zahrnují rovněž mezinárodní právo procesní.

Poslední poznámka se pak dotýká anglického právního systému jako takového. Nebudeme se zde samozřejmě zabývat principem precedentu apod., ale několika vysvětlivek je zapotřebí. Anglická právní úprava domicilu a některých jiných otázek, které se budeme věnovat na následujících stránkách, patří k oněm oborům anglického práva, které byly dosud relativně málo zasaženy parlamentní normotvorbou, a ze značné části stále spočívá na soudních precedencích. V situaci, kdy chybí kodex či zákon, který by uceleně upravoval danou problematiku, anglosaská právní věda hledá jiný autoritativní text, ze kterého by se při studiu, výkladu a aplikaci dalo vycházet, a nachází jej vždy v určité akademické práci, ve své podstatě učebnici, která se systematicky daným odvětvím zabývá. Takovýto spis vždy obsahuje všechny zásadní precedenty a vnáší do jinak mnohdy chaotické situace určitý řád, ne nepodobný tomu, jaký známe z kontinentálních kodexů. Pramenem práva samozřejmě nadále zůstávají precedenty (respektive právní předpisy a mezinárodní smlouvy), ale právě kvůli tomu je nahlédnutí do příslušného základního akademického textu prvním a nezbytným krokem, neboť z něj se zájemce dozví, který precedent je v daném případě aplikovatelný, a ve stručnosti též, jaké pravidlo stanoví. Tyto stěžejní práce jsou vydávány opakovaně a často si ponechávají svůj původní název, přestože po určité době je původní text již

výrazně změněn a na jednotlivých vydáních se vystřídalo již několik generací autorů. Pro mezinárodní právo soukromé je takovýmto stěžejním spisem, který má ambici zodpovědět všechny otázky a tak svým zvláštním způsobem suplovat roli kodexu, Dicey and Morris on The Conflict of Laws, poprvé vydaný roku 1896 a od té doby ještě třináctkrát. Zatím poslední, čtrnácté vydání, již nese pozměněný název Dicey, Morris and Collins on The Conflict of Laws. Snaha napodobit strukturu zákona je zde dovedena dále než v mnoha jiných případech, neboť kniha je organizována podle jednotlivých pravidel (rule), jejichž systém a dikce podezřele připomíná systém a dikci zákonných ustanovení. Za každým takovým pravidlem poté následuje komentář a poznámky, kde lze dohledat precedenty, z nichž je dané pravidlo odvozeno – protože, jak již řečeno, je to stále onen precedent, nikoliv příslušné pravidlo v Diceym, který je právně závazný. Z výše uvedeného plyne, že při absenci kodexu bude systematika zmíněného spisu osou popisu právní úpravy domicilu, který následuje.

Druhou možností, jak se vypořádat s neexistencí ucelené právní úpravy, je využití faktu, že v každém rozsudku se rozeznávají dvě části, a to část závazná, vztahující se bezprostředně k danému případu, tzv. ratio decidendi, a část, jež není právně závazná, obsahující soudcovy úvahy, které nebyly bezprostředně nezbytné k rozhodnutí o výroku a které jsou často dosti obecné povahy, tedy tzv. obiter dictum. Toto dictum bývá nicméně argumentačně důkladně podloženo a názory v něm vyjádřené působí tedy silou přesvědčivosti. Sněmovna lordů jakožto nejvyšší soudní instance, pokud upozoruje, že vyjasnění některých obecných problémů je žádoucí, pak někdy využije dictum určitého rozsudku k tomu, aby podala svůj autoritativní, byť nezávazný výklad dané právní problematiky. K takovému obsáhlému rozsudku se pak rovněž lze obrátit pro poučení

v situaci, kdy chybí ucelená zákonná úprava. V dalším textu se s takovým rozsudkem také setkáme.

Výše uvedené má za cíl upozornit, že k problematice domicilu a souvisejících otázek nelze přistupovat stejně jako k problematice naší právní úpravy státního občanství, protože příslušné normy nalezneme v pramenech, na které nejsme zcela zvyklí, a že výklad je třeba tomu přizpůsobit.

2.3.2. DOMICIL

2.3.2.1. Pojem domicilu

Vzhledem k absenci ucelené zákonné regulace domicilu nepřekvapí, že legální definice pojmu neexistuje. Nejstručnější vymezení, se kterým se lze setkat, je to podané v rozsudku Whicker v Hume³², kde je řečeno, že „domicilem se rozumí domov, stálý domov...“³³ Tato definice se pak opakuje snad ve všech relevantních textech rozebírajících dané téma. Není to ale tak jednoduché, jak by se mohlo zdát. Dicey totiž, ve svém pravidle číslo 4, sice přebírá definici z Whicker v Hume, když v odstavci 1 uvádí, že „(fyzická) osoba je v zásadě domicilována v zemi, v níž... má svůj trvalý domov“³⁴, ale hned v následujícím odstavci upozorňuje, že „(fyzická) osoba může být někdy domicilována v určité zemi, přestože v ní svůj trvalý domov nemá.“³⁵ I jiní autoři upozorňují, že shora uvedené vymezení je „přehnaně zjednodušené a poněkud zavádějící“³⁶, neboť „pravidla vztahující se k ... domicilu se stala (postupem doby) značně komplikovanými a umělými.“³⁷ Stěží nás tedy zarazí, že lord Scarman přiznal v

jistém rozsudku celkem otevřeně, že „domicil je obtížný koncept.“³⁸ Jakkoliv se to ovšem může zdát zvláštní, neexistence přesné definice jednoho z klíčových pojmů mezinárodního práva soukromého nečiní v praxi nijak vážné problémy. V konkrétních případech se totiž vždy klade otázka, kde je určitá osoba domicilována, a tato otázka se zodpovídá za použití pravidel regulujících jednotlivé druhy domicilu a především jejich získání a ztrátu.

Než přistoupíme k jejich rozboru, je třeba uvést ještě několik obecných pravidel. Předně, jedním ze zásadních rozdílů mezi státním občanstvím a anglosaským domicilem je fakt, že každá osoba může mít jen jeden domicil, a že zároveň právě jeden domicil mít musí, tzn. neexistuje žádná obdoba apatridů ani bipolitů. Tato dvě pravidla, nebo dvě složky téhož pravidla, byla jasně formulována lordem Westburym v rozsudku *Udny v Udny*³⁹, (jenž představuje jeden z těch judikátů, které řeší některé zcela obecné otázky). Lze se často setkat s názorem, že právě tato skutečnost je jednou z výhod domicilu oproti státnímu občanství.⁴⁰ Srovnání obou institutů ponecháme na závěr práce, zde je jen potřeba uvést, že pravidlo vylučující dva domicily je v současné době častěji formulováno jako nemožnost mít dva domicily „pro ten samý účel“⁴¹, neboť daňová legislativa Spojeného království běžně používá pojem „domicil v UK“⁴², zatímco tradičně se domicil vztahuje k jednotlivým právním oblastem, které dohromady vytvářejí UK. Výsledkem je, že příslušná osoba je pro daňové účely domicilována ve Spojeném království, pro všechny jiné pak v Anglii apod. Ovšem tvrdit, že tímto faktem je pravidlo vylučující dva domicily popřeno by bylo asi totéž, jako považovat státní občany federálních států za osoby s dvojitým občanstvím – tedy občanstvím federace a příslušného členského státu. To jistě nelze klást na roveň situaci fyzických osob, které

se tradičně nazývají bipolity, tzn. které mají občanství dvou cizích států. Bez ohledu na omezené množství případů, v nichž existuje britský domicil, lze tedy stále setrvat na zásadě, že každá osoba má jen jeden domicil, protože možnost dvou domicilů dvou cizích zemí se nadále považuje za vyloučenou.

Další důležité pravidlo řeší kvalifikační problém, zapříčiněný tím, že anglosaské chápání pojmu domicil je značně odlišné od pohledu těch kontinentálních právních řádů, které s tímto konceptem také pracují. Diceyho pravidlo číslo 8 říká, že otázka, kde je daná fyzická osoba domicilována, se pro účely anglického mezinárodního práva soukromého řeší podle norem anglického práva jakožto *lex fori*.⁴³ To má značný význam, neboť pojem domicil je v různých zemích chápán různě a podle různých právních řádů může mít jedna a táž osoba domicil v různých zemích. Vedoucím rozsudkem je zde rozsudek *In Re Annesley*⁴⁴. V tomto případě bylo sporné, zda byla jistá fyzická osoba domicilována ve Francii nebo v Anglii. Podle francouzského práva se pro získání domicilu vyžadoval určitý formální postup, kterému se dotyčný nepodrobil a domicil ve Francii proto nezískal. Anglický pojem domicilu naproti tomu žádné formality nevyžaduje a je založen výlučně na faktické situaci, v daném případě získaného domicilu, jak uvidíme dále, na tom, jestli předmětná osoba má v určité zemi své stálé bydliště a úmysl v této zemi žít. Když soud shledal, že fyzická osoba, o níž šlo, podmínky kladené anglickým právem pro získání domicilu splnila, rozhodl, že byla domicilována ve Francii, přestože podle francouzského práva tomu tak nemohlo být. Pro úplnost je třeba dodat, že i toto pravidlo má určitou výjimku. Jde-li o uznání cizího rozsudku o rozvodu v situaci, jež se řídí tradičními anglickými pravidly (tedy uznává-li se rozsudek nečlenského státu ES a neaplikuje-li se tedy nařízení Brusel II, viz dále),

vyžaduje se, aby rozsudek byl vynesena soudem státu, v němž má alespoň jeden z manželů domicil, přičemž ovšem podle čl. 46(5) Family Law Act 1986 se domicilem rozumí nejen domicil podle anglického práva (jak žádá *In Re Annesley*), ale také domicil podle práva státu, jehož soud vydal příslušný rozsudek. Zde je tedy přípustná i aplikace cizí definice domicilu, ovšem jen vedle, nikoliv na úkor definice anglické. Zásada kvalifikace podle *lex fori* je tedy aplikována celkem jednoznačně.

2.3.2.2. Domicil původu

Vzhledem k pravidlu, že každá fyzická osoba vždy musí mít domicil, je třeba, aby každý dostal přikázán domicil hned při narození. Takovýto domicil se nazývá domicilem původu (*domicile of origin*) a pravidla regulující jeho získání patří k těm, která jsou na domicilu nejčastěji kritizována.

V principu platí, že manželské dítě, narozené za života svého otce, získává domicil původu země, ve které je v době narození dítěte domicilován jeho otec, bez ohledu na domicil matky a na to, kde se dítě narodilo. V ostatních případech, tzn. je-li dítě narozeno po smrti otce nebo vůbec mimo manželství, získává domicil původu země, ve které má v době narození dítěte domicil jeho matka. Ve výjimečném případě nalezení dítěte by patrně jeho domicilem původu byla země, kde bylo nalezeno, pro tuto domněnku ale neexistuje žádný anglický precedent a opírá se o jistý australský rozsudek⁴⁵ (který samozřejmě v Anglii není právně závazný, nicméně při absenci anglického precedentu se angličtí akademici běžně odvolávají na rozsudky jiných států, jejichž právní řád je založen na *common law*).

Tato pravidla byla označena za „archaická a neuspokojivá“⁴⁶. Důvody jsou hned dva. Předně jde o to, že automatické dávání přednosti domicilu otce, jde-li o manželské dítě, zcela ignoruje zásadu rovnosti muže a ženy. Toto pravidlo se odvozovalo od staré úpravy, podle které žena okamžikem uzavření manželství přijímala domicil manžela jako svůj domicil závislosti. Tato zásada byla ovšem zrušena s účinností od 1. ledna 1974, jak bude pojednáno níže, a současné pravidlo, prikazující manželskému dítěti domicil jeho otce, zůstalo jaksi viset ve vzduchoprázdnu, neboť pro něj neexistuje žádný důvod, smiřitelný se zásadou rovnosti muže a ženy v manželství.

Další potíž spočívá v tom, že toto pravidlo může vést ke značně absurdním závěrům. Je-li otec domicilován v zemi A, ale žije v zemi B a tam se mu také narodí dítě, toto dítě získá domicil původu země A. Může se ovšem stát, že zemi A nikdy nenavštíví, aniž by ovšem získalo domicil v zemi B (že je to možné, bude vysvětleno níže), a v okamžiku své smrti, po celém životě stráveném v zemi B, bude stále domicilováno v zemi A. Jestliže máme věřit tomu, že domicil je „trvalý domov“, nabízí se otázka, jak může někdo mít trvalý domov v zemi, v níž nikdy nebyl. Situace se stává ještě absurdnější v situaci, kdy tato osoba, žijící po celý život v zemi B, bude mít vlastního legitimního potomka. Ten dostane opět domicil původu, odvozený od domicilu jeho otce, tedy domicil země A – bude tak již příslušníkem druhé generace, žijící v zemi B, a přesto stále domicilovaný v zemi A. Podobnou situací se zabýval případ *Grant v Grant*⁴⁷ a v tomto rozsudku lord Sands zdůraznil, že zjištění, že „(fyzická osoba), která nikdy nebyla ve Skotsku a nikdy (...) nedala najevo sebemenší úmysl žít ve Skotsku, má skotský domicil, je poněkud zarážející.“⁴⁸ Toto je přesně ten druh případu, který si vynucuje zmíněnou výjimku z definice domicilu jako trvalého domova, podané v

případu Whicker v Hume.

Domicil původu má dále jednu vlastnost, která je považována buď za další problém a důvod ke kritice, nebo naopak za hlavní přínos celého konceptu a ospravedlnění jeho existence. Jde o jeho schopnost oživnout (revive), která byla definitivně stvrzena a přesně vyjádřena opět v rozsudku Udny v Udny. Jak uvidíme dále, fyzická osoba může za určitých podmínek získat domicil jiné země než je její domicil původu. Takovýto domicil se pak nazývá domicilem zvoleným a představuje druhý ze tří typů, kterými je třeba se zabývat. Zvolený domicil lze ale nejen získat, ale také opustit. V takovém případě vyvstává otázka, kde je daná fyzická osoba domicilována. A to je právě situace, kdy domicil původu ožívá a osoba, o niž jde, se od okamžiku opuštění zvoleného domicilu považuje opět za domicilovanou v zemi, jejíž domicil původu získala při svém narození. Toto pravidlo bylo popsáno jako „jediný důvod, proč je konceptu domicilu původu zapotřebí“⁴⁹, neboť řeší problém, který by jinak vznikl – neoživil-li by domicil původu, daná osoba by po opuštění zvoleného domicilu neměla domicil žádný, což, jak plyne z obecných principů konceptu domicilu, nelze připustit. Lze se však setkat i s názorem, že „přestože (toto pravidlo) zajišťuje, že každý bude vždy mít domicil, jeho umělost je taková, že v některých případech nebude tímto přínosem jeho existence ospravedlněna.“⁵⁰ Spolu s návratem domicilu původu se totiž vrací výše uvedený problém, že příslušná osoba s danou zemí nemusí mít žádné faktické pouto. Může například fyzická osoba s domicilem původu v zemi A získat zvolený domicil v zemi B, zemi B posléze opustit, stejně jako její domicil, ale nikde se neusadit a jiný zvolený domicil tedy nezískat. V takové situaci, podle výše uvedeného pravidla, ožívá domicil původu země A, přestože daná osoba se do země A nevrátí a ani to nemá v úmyslu.

Potíž, řešená v případě Grant v Grant, tzn. fakt, že domicil není sebeměně spojen s trvalým domovem určité osoby, je tak opět zde, tentokrát ne kvůli způsobu získání domicilu původu, ale kvůli pravidlu jeho oživení.

Schopnost domicilu původu oživit není ovšem jediným řešením problémové situace, která nastává, opustí-li někdo zvolený domicil, aniž by získal nový. Praxe ve Spojených státech se přiklonila k řešení, které se nabízí, tedy k názoru, že zvolený domicil, byť *stricto sensu* opuštěný, přetrvává, dokud daná osoba nezíská zvolený domicil nový. Vysvětlení se zpravidla hledá v rozdílných podmínkách společenského vývoje v UK a v USA v 19. století, což byla doba, kdy se normy regulující domicil tvořily. Britští poddaní často odcházeli do zahraničí v rámci služby impériu a u řady z nich se dalo předpokládat, že měli v úmyslu se po určité době vrátit – pokud tedy svůj nový zámořský domov opustili a nebylo možné rozhodnout, jestli získali domicil jinde, bylo nejsnazší předpokládat, že se nakonec vrátí zpět do Anglie („jako sloni, kteří se údajně vracejí zemřít do svého rodiště“⁵¹, jak byl tento postoj také popsán). Ve Spojených státech se naproti tomu pohyb obyvatel uskutečňoval hlavně ve formě kolonizace Západu a obecně platilo, že kolonisté přišli s cílem se trvale usadit ve státě, ve kterém získali půdu. Pokud pak tento stát opustili, nebyl důvod předpokládat, že to bylo s úmyslem vrátit se zpět do východních států Unie.⁵² Rozdíl mezi oběma pojetími dobře vynikl v americkém případě *Re Jones's Estate*⁵³. Pan Jones, s anglickým domicilem původu, přesídlil do Iowy ve Spojených státech a získal tamější zvolený domicil. Po smrti své choti se rozhodl vrátit zpět do Británie, kde hodlal žít se svou sestrou a do USA se již nevrátit. Pro svou cestu si však bohužel vybral parník *Lusitania* a zahynul při jeho potopení v roce 1915. Vznikla otázka, kde byl v okamžiku smrti

domicilován. Nejvyšší soud Iowy rozhodl, že iowský domicil přetrval, protože pan Jones do své smrti nezískal domicil nový (proč ne bude vysvětleno níže). Postoj anglického práva by byl ovšem ten, že opuštěním USA bez úmyslu se vrátit opustil pan Jones domicil Iowy a, do získání jiného, oživil jeho domicil původu, tedy domicil anglický. Umělost amerického přístupu je zde zřejmá – fyzická osoba byla považována za domicilovanou v zemi, kterou se rozhodla navždy opustit. Anglické pravidlo stanoví, že domicil původu ožívá, nelze-li situaci vyřešit jinak, se tak zdá být lepším a existence konceptu domicilu původu ospravedlněna.

Z výše uvedeného plyne, že i v případě, kdy fyzická osoba získá zvolený domicil, který tak nahradí domicil původu (neboť lze mít vždy jen jeden domicil), domicil původu „zůstává v pozadí po dobu existence zvoleného domicilu“⁵⁴. „Protože je ale domicil původu vytvořen právem, nezávisle na vůli dotčené osoby..., nelze připustit, že jej tato osoba může svým jednáním úplně odstranit...“⁵⁵ Domicilu původu se tak vlastně nelze úplně zbavit, čímž se zásadně liší od dvou zbývajících typů domicilu, kterými se budeme zabývat dále. Může být nahrazen, ale stále bude existovat alespoň natolik, aby mohl případně oživnout. Jedinou výjimkou je případě adopce, což je snadno vysvětlitelné faktem, že na adoptované dítě se hledí jako na narozené adoptivním rodičům.⁵⁶

Řada pojmů a problémů spojených s domicilem původu se stane jasnější poté, co pojednáme o konceptu zvoleného domicilu.

2.3.2.3. Zvolený domicil

Zvolený domicil (domicile of choice) je tím typem domicilu, který celému konceptu dodává jistou pružnost a umožňuje tak eliminovat některé případy odtržení právního stavu od reality, které jsme viděli výše, zároveň ale často vytváří potíže s dokazováním, které někdy narůstají do nepředstavitelných rozměrů. Diceyho pravidlo číslo 10 stanoví, že zvolený domicil lze nabýt „kombinací pobytu a úmyslu pobývat trvale či po neurčitou dobu, a nijak jinak.“⁵⁷ Pro nabytí zvoleného domicilu je tedy třeba dvou složek, objektivní, tzn. pobytu (residence), a subjektivní, tzn. výše uvedeného úmyslu (intention of permanent or indefinite residence). Je zřejmé, že tato definice se pokouší postihnout nám již známou ideu domicilu jako stálého domova – země, kde fyzická osoba žije a zamýšlí žít trvale.

Pobytem se rozumí „fyzická přítomnost (osoby) v zemi jako její obyvatel“.⁵⁸ Z toho plyne, že se vyžaduje, aby šlo o pobyt určité povahy – nikoliv jen o pouhou, byť dlouhou návštěvu. Bylo výstižně zdůrazněno, že otázka pobytu je „kvalitativní spíše než kvantitativní“.⁵⁹ Nejlépe to patrně ilustruje americký případ White v Tennani⁶⁰, který je běžně citován i v anglických textech jako vyjadřující postoj anglického práva. V tomto případě fyzická osoba, domicilovaná v Západní Virginii, přestěhovala v průběhu jednoho dne veškerý svůj majetek do svého domu v Pensylvánii s úmyslem jej následovat, ale na noc se ještě vrátila zpět do Západní Virginie, kde té noci zemřela. Bylo rozhodnuto, že stihla získat domicil v Pensylvánii, protože její úmysl (viz dále) byl zřejmý a několikahodinový pobyt v daném státě stačil naplnit znaky pobytu ve smyslu jedné z podmínek pro získání zvoleného domicilu. Tento případ jasně ukazuje,

že požadavek pobytu je vykládán velmi liberálně, a to až do té míry, že je navrhováno, aby byl požadavek pobytu nahrazen pouhou „přítomností“ (presence)⁶¹. Ještě více zarážející je skutečnost, že v průlomovém rozsudku *Mark v Mark*⁶² bylo rozhodnuto, že pobyt pro účely nabytí zvoleného domicilu dokonce nemusí být legální. S objektivní složkou nabývání zvoleného domicilu tedy zpravidla není mnoho problémů.

Druhý, subjektivní prvek, tzn. *animus manendi*, je o poznání více problematický. Může totiž vyžadovat „obtížné a často velmi nákladné soudní vyšetřování krkolomných zvrátů a obrátů, které se odehrávají v lidské mysli.“⁶³ Ve většině případů zjišťování úmyslu dané osoby komplikované nebude – ale existuje velmi rozsáhlá judikatura řešící nejrůznější případy, kdy úmysly dané osoby byly sporné, a často rozhodující velmi podobné situace zcela rozdílným způsobem. Problém je komplikován i tím, že v mnoha z těchto případů se často otázka domicilu řešila až po smrti dané osoby, kdy její úmysly již bylo možno jen odvozovat z toho, jak jednala a jak se vyjadřovala za svého života. Otázka je vždy stejná, tzn. jestli daná fyzická osoba měla potřebný *animus manendi*. Pro její zodpovězení je zapotřebí „vzít v úvahu jakoukoliv okolnost, která ... (může sloužit) jako důkaz... úmyslů dané osoby“⁶⁴, a mít na paměti, že „žádný čin a žádná okolnost v lidském životě, jakkoliv sama o sobě bezvýznamná, nesmí být ignorována při rozhodování otázky úmyslu změnit domicil“⁶⁵, neboť „bezvýznamný čin může mít pro zodpovězení této otázky větší váhu než čin, který v době života dané osoby měl pro ni větší význam.“⁶⁶ Nemůžeme, a ani nemusíme zde rozebírat faktory, které jednotliví soudcové v jednotlivých případech považovali za významné (pro dokreslení lze ovšem zmínit, že mezi skutečnosti, které byly vzaty v úvahu, patří i členství v klubech nebo způsob, jakým daná osoba spelovala své jméno). Spokojíme se s konstatováním lorda

Atkinsona, že „záliby, zvyky, chování, činy, ambice, zdraví, naděje a plány...(lze považovat)... za klíče k úmyslům (osoby)“.⁶⁷ Je však třeba zdůraznit, že pobyt v příslušné zemi je samostatným a stejně důležitým prvkem, jako je úmysl, při jehož absenci není vůbec nutné úmysl zkoumat, a který na druhé straně sám o sobě „nevytváří žádnou domněnku ohledně domicilu dané osoby.“⁶⁸

Praktické uplatnění těchto pravidel lze nejlépe demonstrovat na dvou rozsudcích. V případě Jopp v Wood⁶⁹ šlo o osobu se skotským domicilem, která žila po dvacet pět let v indické Kalkatě, ale protože existovaly důkazy o jejím úmyslu vrátit se jednoho dne zpět do Skotska, nedošlo k nabytí indického domicilu. Tím se také vysvětluje rozhodnutí v případě Grant v Grant i hypotetická situace, obojí uvedené výše. Chybí-li animus manendi, nelze nabýt zvolený domicil. Opačným extrémem je pak případ In Bonis Raffene⁷⁰. Zde se žena s anglickým domicilem původu vdala do Francie, získala tak francouzský domicil (viz dále), ale po smrti manžela se rozhodla vrátit zpět do Anglie. Po nastoupení na trajekt ji však postihla mořská nemoc a musela být vysazena zpět na břeh, kde zemřela. Neustavila tedy svůj pobyt v Anglii a, přestože měla jasný úmysl žít v Anglii, v nabytí pobytu jí zabránila víceméně náhoda a dělily ji od něj jen hodiny, nenabyla tak anglický domicil. Lze předpokládat, že pokud by dosáhla britských teritoriálních vod, ihned by získala anglický domicil, protože animus manendi měla již předem a podle pravidla vyjádřeného ve White v Tennant je požadavek pobytu splněn i pobytem sebekratšího trvání, vyhovuje-li kvalitativnímu hledisku.

Rozmanitost situací, ve kterých připadá v úvahu změna domicilu a nabytí zvoleného domicilu, je bezmezná. Anglické texty zpravidla obšimně diskutují otázky, jak je to s domicilem osob, které k pobytu v určité zemi vedou určité vnější okolnosti, např. vězňů,

uprchlíků, příslušníků ozbrojených sil, osob, které jsou nuceny změnit místo pobytu s ohledem na své zdraví apod. V principu lze ve všech těchto případech vystačit s pravidlem stanovícím, že se „musí jednat o pobyt na základě svobodné volby, nikoliv diktovaný vnějšími okolnostmi“⁷¹ Tato formulace je ovšem vykládána značně volně, takže např. osoba, která uprchla z Francie s cílem vyhnout se trestu za trestný čin, byla považována za získavší zvolený domicil v Anglii⁷² - koneckonců, útěk do Anglie a pobyt tam si dotyčný zvolil sám. Naopak, u vězňů nelze o svobodné volbě ani uvažovat, domicil v zemi svého uvěznění tedy nezískávají.

Dalším problémem, na který koncept zvoleného domicilu, založený na kombinaci pobytu a úmyslu, naráží, vyvstává v souvislosti s osobami, které se zdají mít pobyt ve více zemích současně. Vzhledem k pravidlu, že lze mít jen jeden domicil, je vždy nutno rozhodnout, ve které zemi má daná fyzická osoba hlavní pobyt.⁷³ Pokud jsou fakta rozdělena tak, že nelze určit, kde se nachází ohnisko zájmů dané osoby, nebo pokud sice lze takovou zemi určit, ale zároveň nelze prokázat, že má tato osoba také úmysl v této zemi trvale žít, nezbyvá než dojít k závěru, že nedošlo k nabytí zvoleného domicilu, a uchýlit se proto k domicilu původu (a jde potom o jeden z případů, které ospravedlňují existenci tohoto konceptu).

Zásadním rozdílem mezi domicilem původu a zvoleným domicilem je fakt, kterého jsme se již dotkli, že totiž posléze jmenovaný lze opustit. Vysvětluje se to skutečností, že, na rozdíl od domicilu původu, který fyzická osoba nabývá bez vlastního přičinění, zvolený domicil „nabývá animo et facto, a proto se jej stejným způsobem může i zbavit.“⁷⁴ Vyžaduje se ovšem ztráta obou prvků, tzn. jak pobytu, tak úmyslu pobývat. V praxi tedy musí daná osoba opustit zemi svého zvoleného domicilu a zároveň musí být

prokázáno, že ztratila úmysl v této zemi trvale žít.⁷⁵ Nemusí se ale prokazovat, že má pozitivní úmysl v zemi dále nežít – jde skutečně jen o ztrátu obou prvků, které vedly k nabytí zvoleného domicilu, které nemusí být nahrazeny pobytem a úmyslem pobývat v jiné zemi (pak by totiž institut opuštění domicilu neměl smysl – zvolený domicil by v takovém případě mohl být jen nahrazen jiným zvoleným domicilem.) Otázkou, co se stane, je-li opuštěn zvolený domicil, aniž by byl nabyt nový zvolený domicil, jsme se zabývali výše u domicilu původu. Zde je na místě jen zdůraznit, že je naprosto možné nahradit jeden zvolený domicil jiným, a to i opakovaně. Úmysl žít trvale v dané zemi se totiž vyžaduje právě jen pro nabytí zvoleného domicilu, ztráta tohoto úmyslu sama o sobě nevede k jeho ztrátě – k té dochází až poté, co došlo rovněž k ukončení pobytu (jako stálý obyvatel). Úmysly příslušné osoby se v průběhu jejího života mohou průběžně měnit, a pokud se spolu s nimi mění i pobyt, může určitá osoba vystřídat několik zvolených domicilů po sobě.

2.3.2.4. Domicil závislosti

Posledním typem domicilu, který pomáhá vyplnit určitou mezeru, jež by existovala, existovaly-li by jen dva výše popsané typy, je domicil závislé osoby nebo domicil závislosti (domicile of dependence). Viděli jsme, že každý při narození získá domicil původu a může pak nabýt domicil zvolený, k čemuž se však, mimo jiné, vyžaduje určitý úmysl. Je zřejmé, že u osob do určitého věku nelze hovořit o úmyslu trvale žít v určité zemi, neboť tyto obvykle prostě následují své rodiče. Zvolený domicil tedy nemohou nabýt a je jistě žádoucí, aby následovaly domicil osoby (nebo osob), s nimiž žijí a na níž

(nebo na nichž) jsou závislé. A to je podstata domicilu závislé osoby – domicil závislé osoby je v zásadě týž, jako domicil osoby, na níž je závislá, a mění se spolu s ním.⁷⁶

Anglické právo rozlišovalo v této souvislosti tři skupiny závislých osob – nezletilé osoby, vdané ženy a osoby duševně choré. Domicil závislosti vdaných žen, který vždy následoval domicil manžela, byl zrušen od 1. ledna 1974⁷⁷ s tím, že k tomuto datu si každá vdaná žena podržela svůj dosavadní domicil závislosti, ovšem nadále jako domicil zvolený (nebyl-li zároveň jejím domicilem původu). Nadále se pak na ni vztahují standardní pravidla, tzn. může tento zvolený domicil opustit nebo může nabýt nový.

Hlavní kategorií osob, nezpůsobilých nabýt vlastní zvolený domicil, tak zůstávají děti do 16 let věku (pokud nevstoupily v manželství před dovršením 16. roku, v kterémžto případě také přestávají být závislými osobami ve smyslu práva domicilu). Jejich pozice je upravena kombinací precedenčního práva a ustanovení Domicile and Matrimonial Proceedings Act 1973. Lze ji shrnout takto :

Manželské dítě následuje domicil svého otce⁷⁸, dokud je tento naživu, tzn. nejen že jednou provždy nabude domicil původu, odvozený od domicilu otce, ale zároveň nabude domicil závislosti, který bude vždy kopírovat aktuální domicil otcův.⁷⁹ Dokud budou domicil původu a závislosti totožné, bude nezletilec vždy domicilován jen v jedné zemi, a pokud otec svůj domicil změní, změní se i nezletilcův domicil závislosti a jeho domicil původu ustoupí do pozadí, podobně jako v případě nabytí zvoleného domicilu, tzn. problém dvojího domicilu také nevznikne.

Dítě narozené mimo manželství a dítě, jehož otec zemřel, má domicil závislosti odvozený od domicilu matky.⁸⁰ Stejně je tomu v situaci, jde-li o manželské dítě a otec je

naživu, ale rodiče spolu nežijí a dítě trvale žije s matkou.⁸¹ Domicil nezletilce bez žijících rodičů patrně nelze změnit, legislativa však tuto otázku neřeší a žádný precedent neexistuje, jde tedy v případě tohoto pravidla o spekulaci.⁸²

Existuje dále několik výjimek a pravidel, řešících zcela specifické situace, kterými se pro nedostatek prostoru zabývat nemůžeme. Zásadním je zato pravidlo stanovící, že domicil závislosti zaniká v okamžiku, kdy fyzická osoba dovrší 16 let věku (respektive uzavře manželství, stane-li se tak před tímto datem) a získá tak možnost nabytí zvolený domicil. Ten také ihned nabude, jsou-li splněny obě podmínky pro jeho nabytí, jinak je domicil závislosti nahrazen domicilem původu.

Jedinou výjimku představuje situace fyzické osoby, trpící duševní chorobou (tento stav je pro účely rozhodování o domicilu definován jako „neschopnost mít vlastní vůli“⁸³), pokud tento stav trvá od narození nebo vznikl v době do dovršení 16 let věku. V takové situaci se domicil předmětné osoby řídí nadále pravidly aplikovatelnými pro závislé nezletilce, tzn. daná osoba zůstává ve věci svého domicilu závislá na příslušné osobě jiné, a to tak dlouho, dokud trvá její duševní porucha.⁸⁴ Nastane-li stav duševní poruchy až poté, co se fyzická osoba stala ve smyslu domicilu osobou sui iuris, ponechává si ten domicil, který měla bezprostředně před objevením se duševní poruchy.⁸⁵ V takové situaci se ovšem nejedná o domicil závislosti, ale o prostý fakt, že dotčená osoba není nadále považována za schopnou zformování úmyslu, nutného pro nabytí zvoleného domicilu, ani opuštění příslušného úmyslu, nutného pro opuštění zvoleného domicilu. Patrně ze systematických důvodů bývá nicméně tato problematika také řazena k výkladu o domicilu závislosti.

2.3.2.5. Závěrem o domicilu

Na počátku této kapitoly jsme se vyhnuli podání obecně platné definice domicilu s tím, že praxe tuto nepotřebuje, protože otázka domicilu určité osoby se řeší podle pravidel získání a ztráty domicilu. Z výše uvedeného výkladu také plyne, že diskutované tři druhy domicilu se liší právě různými způsoby jejich nabytí a ztráty, přičemž se ovšem stále jedná o jednotný koncept domicilu. Definice domicilu jako „země, kterou fyzická osoba považuje za svůj stálý domov“⁸⁶ je proto opravdu velmi zavádějící a v podstatě nepravdivá. Požadavek stálého domova, vyložitelný jako kombinace objektivního a subjektivního prvku, tzn. bydliště (ve velmi širokém slova smyslu) a určitého citového vztahu k dané zemi, se totiž vztahuje jen ke zvolenému domicilu, a to ještě ne k celému konceptu, ale jen k jeho získání – viděli jsme, že přestane-li existovat jen jeden z obou prvků, domicil přetrvává. Zbývající dva typy domicilu, respektive jejich nabytí, závisí na zcela jiných faktorech. Množství příkladů z praxe, které by bylo možno uvést, je nepřehledné. Idea stálého domova je tedy snad přítomna v základech konceptu domicilu, ale je třeba aplikovat jednotlivá pravidla, řešící různé situace, a tato pravidla se od základní ideje často zásadně odchylují.

S tím souvisí i otázka zacházení s domicilem v soudním řízení. Otázkou není, kde má daná osoba svůj stálý domov, ale kde má svůj domicil, tzn. jaký domicil naposledy nabyla, a z praxe je zřejmé, že šetření se proto často zabývá více minulostí určité osoby (případně jejich předků) než aktuálním stavem – to, že fyzická osoba žije v určité zemi, ještě neznamená, že je v ní domicilována. To je možno zjistit teprve analýzou jejích úmyslů, která právě často vyžaduje pohled do minulosti. Přitom platí vyvratitelná právní

domněnka, že stávající domicil trvá, a dokazovat, že tomu tak není, musí ten, kdo tvrdí, že došlo ke změně tohoto stávajícího domicilu,⁸⁷ tzn. nabytí nového nebo opuštění starého. Navíc existuje pravidlo stanovící, že domicil původu je jaksi více přílnavý, než zbývající dva druhy, a prokázat jeho nahrazení zvoleným domicilem je tedy obtížnější, než prokázat nahrazení zvoleného domicilu jiným zvoleným domicilem. Toto pravidlo bylo v minulosti napadeno jako neopírající se o žádnou autoritu a není zcela jasné, lze-li přímo říci, že „nahrazení domicilu původu je třeba prokázat nade vši pochybnost (což je standard dokazování vyžadovaný v trestním řízení), zatímco nahrazení zvoleného domicilu lze uznat jen na základě důkladného zvážení pravděpodobností (jak je běžné v soukromoprávních řízeních)“⁸⁸, ale panuje shoda, že nahrazení domicilu původu „nelze dovodit lehce.“⁸⁹ A tak například i v případě muže se skotským domicilem původu, který strávil posledních 36 let svého života v Anglii a dokonce si tam i zajistil pohřeb, nebylo považováno za dostatečně prokázané, že jeho domicil původu byl nahrazen zvoleným domicilem anglickým.⁹⁰ Nabytí zvoleného domicilu, který je právě tím institutem, jenž má zajistit, aby domicil pokud možno korespondoval s trvalým domovem, je tak dále komplikováno v podstatě procesním pravidlem, jehož umělost je zřejmá.

O tom, že relevantní kruhy v Anglii jsou si vědomy výše uvedených potíží a nedostatků, svědčí fakt, že v roce 1987 byla publikována zpráva Anglické právní komise, navrhuující a doporučující zásadní reformy⁹¹, jejichž cílem by mělo být odstranit pravidla, která působí největší problémy. Jejich obsahem bylo mimo jiné zrušení domicilu původu jako zvláštního druhu (přičemž by při absenci domicilu, který by mohl oživit, měl být přejet americký model řešení situací opuštění zvoleného domicilu,

tzn. jeho přetrvání až do doby nabytí domicilu nového), čímž by mohl vzniknout jednotný domicil dospělé osoby. Děti do 16 let by byly domicilovány v zemi, s níž jsou v daném okamžiku nejužěji spojeny, domicil závislosti by tedy rovněž přestal existovat. Po dovršení 16 let by každá fyzická osoba mohla získat domicil v zemi, kde je přítomna a kde má v úmyslu se usadit na neurčitou dobu. Uzákonění této reformy by vedlo ke „smetení většiny dosavadního precedenčního práva“⁹², větší pozornost jí však věnovat nebudeme, neboť, řečeno s Diceyem, „neexistuje možnost, že by tato doporučení byla implementována.“⁹³ O právní úpravě domicilu tak bude nadále plně platit poznámka lorda Fleminga, že „v právu existuje určitá umělost.“⁹⁴

2.3.3. OBVYKLÝ POBYT

Potíže spojené s domicilem a jeho pochybná reformovatelnost vedly ke hledání možné alternativy tomuto konceptu. V posledních asi 40 letech se v anglickém právu objevil koncept obvyklého pobytu (habitual residence). Stejně jako domicil, není pojem trvalého pobytu obecně legálně definován a je proto necháno na soudech a na právní vědě, aby jej určitým způsobem vymezily.

Soudy předně zdůraznily, že otázka obvyklého pobytu fyzické osoby je otázkou po skutkovém stavu⁹⁵, kterou je třeba rozhodnout na základě pečlivého zvážení všech okolností, a že „tento pojem nemá být považován za odborný termín s určitým zvláštním obsahem“⁹⁶, ale má být interpretován v souladu s obecným významem obou slov, tedy „obvyklý“ a „pobyt“. Právě tato skutečnost, tzn. fakt, že celý koncept je prost umělosti a rigidity domicilu, je někdy považována za jeho hlavní výhodu. Lze se setkat i

s tvrzením, že právě s cílem jejího udržení se zákonodárce vyvaroval podání legální definice⁹⁷, kterýžto názor je ovšem obtížné plně akceptovat, právě vzhledem k případu domicilu – ten se totiž přece stal umělým a rigidním, a absence zákonného vymezení tomu nezabránila. A jak ihned uvidíme, obvyklý pobyt se možná nezadržitelně blíží osudu domicilu.

Vzhledem k nutnosti alespoň určitého stupně právní jistoty totiž již vykrystalizovala pravidla, kterými se soudy řídí při zjišťování obvyklého pobytu určité osoby. V zásadě platí, že obvyklý pobyt vyžaduje jak objektivní prvek, tedy skutečnost pobytu dané osoby v dané zemi, tak i prvek subjektivní, tedy určitý úmysl v této zemi pobývat.⁹⁸ Je přitom zřejmé, že pobytem se nerozumí jen pouhá přechodná fyzická přítomnost, ale je třeba prokázat uplynutí určité doby (appreciable period of time)⁹⁹ - doby dostatečné k tomu, aby bylo možno pobyt považovat za obvyklý¹⁰⁰. Existuje konsensus, že trvá-li pobyt v určité zemi již déle než jeden rok, danou osobu je nutno považovat za mající v této zemi obvyklý pobyt, a to i tehdy, pokud je zřejmé, že si osoba ve skutečnosti v zemi vůbec žít nepřeje¹⁰¹ - v tomto případě tedy prostá délka pobytu zcela eliminuje význam a potřebu subjektivního prvku. Problematická situace nastává, trvá-li pobyt dané osoby v dané zemi dobu kratší jednoho roku. Řada rozsudků se zabývala otázkou, kolik měsíců či týdnů je třeba, aby se délka pobytu stala „appreciable“, nejlépe však situaci vystihuje případ Re B¹⁰². V něm šlo o osobu anglického původu, jež přesídlila do Kanady a po řadě let se vrátila do Anglie. Po jednom měsíci odjela zpět do Kanady, kde setrvala další dva měsíce. Soud rozhodl, že zatímco jednoměsíční pobyt v Anglii postačoval k nabytí obvyklého pobytu v zemi, dvouměsíční pobyt v Kanadě nebyl dostatečně „appreciable“, aby daná osoba opět nabyla obvyklý pobyt v Kanadě. Nejde o

dva odporující si rozsudky, ale o jeden rozsudek, ze kterého je zřejmé, že význam délky pobytu, je-li tato kratší než jeden rok, je podřízen subjektivnímu prvku, tedy úmyslu.

Tím se tedy dostáváme k úmyslu jako konstitutivnímu prvku obvyklého pobytu. Ihned se nabízí otázka, o jaký úmysl se vlastně jedná. K nabytí zvoleného domicilu je, jak jsme viděli, třeba úmysl žít v zemi trvale. U obvyklého pobytu jde o úmysl podstatně méně zásadní, stačí prostý úmysl zdržet se v zemi „v rámci určitého uspořádání života (dané osoby) v danou chvíli¹⁰³. Rozdíl nejlépe vynikne na příkladu fyzické osoby, jež odcestuje do zahraničí v rámci výkonu svého zaměstnání na určitou pevně stanovenou dobu – domicil tam samozřejmě nenabude, obvyklý pobyt ano (jde-li o pobyt alespoň v řádu měsíců, tedy takový, kde má smysl hovořit o „obvyklosti“ - je třeba mít stále na paměti požadavek vykládat pojmy „obvyklý“ i „pobyt“ v souladu s jejich obecným významem.) Vyžaduje se tedy úmysl v zemi pobývat po určitou, nikoliv jen zcela přechodnou, přitom ale ne nezbytně příliš dlouhou dobu. Platí přitom, že přítomnost zcela jasného úmyslu má za následek, že doba pobytu, vyžadovaná pro nabytí obvyklého pobytu v zemi, může být relativně krátká¹⁰⁴, zatímco, jak je poznamenáno výše, při dostatečně dlouhém pobytu, tedy déle než jeden rok, lze od úmyslu fakticky odhlédnout – v takovém případě se totiž jaksi rozumí per se, že pobyt se skutečně stal obvyklým.

Z výše uvedeného je patrné, že postupně vznikají pravidla, jak posuzovat určité typy případů, čímž se na jedné straně dosahuje větší předvídatelnosti a tím pádem vyšší právní jistoty (což platí především o pravidlu jednoho roku), zároveň ovšem nutně dochází k oslabování flexibility celého konceptu. Nejvíce pozoruhodná je však patrně skutečnost, že se do konceptu obvyklého pobytu mohou vkrádat některé prvky známé z

právní úpravy domicilu. Nejde ani tak o pravidlo stanovící, že obvyklý pobyt v zemi je opuštěn ihned okamžikem odjezdu ze země, je-li doprovázen úmyslem se do země nevrátit¹⁰⁵ – v takovém případě jde o prosté ukončení obvyklého pobytu v dané zemi, nikoliv nezbytně o inspiraci institutem opuštění zvoleného domicilu. Vliv domicilu je ale patrný na rozsudku Sněmovny lordů ve věci *Nessa v Chief Adjudication Officer*¹⁰⁶, kde je, mimo jiné, uvedeno, že nabytí obvyklý pobyt v zemi, ve které fyzická osoba již dříve obvyklý pobyt měla, je snažší, než nabytí obvyklý pobyt v zemi pro dotčenou osobu zcela cizí.¹⁰⁷ Vzniká tedy, v rámci jednotného konceptu obvyklého pobytu, jakási zvláštní kategorie, jejíž nabytí je snažší prokázat, a která jednoznačně odkazuje třeba i k dávné minulosti dané osoby, což je ovšem v rozporu s celou koncepcí obvyklého pobytu, která se zabývá aktuální situací – zato však není nepodobná domicilu původu, který se také vyznačuje větší přilnavostí.¹⁰⁸

Koncept obvyklého pobytu se tedy postupně formalizuje, ale zároveň má, v očích anglických komentátorů, oproti domicilu tu zásadní nevýhodu, že neexistuje žádný ekvivalent pravidla jednoho a právě jen jednoho domicilu, tzn. je možné, aby daná fyzická osoba měla dva obvyklé pobyty, nebo také žádný obvyklý pobyt. První případ nastane v situaci, kdy je shledáno, že fyzická osoba má dva domovy¹⁰⁹ (a její pobyt v obou zemích, třeba i tak vzdálených, jako Anglie a Nigérie, jak tomu bylo v citovaném rozsudku, je tedy obvyklý). Druhá situace je poněkud více kontroverzní a snaha se jí vyhnout našla své vyvrcholení v případě jistého Novozéland'ana, který po tři roky cestoval po Evropě, přičemž se v každé zemi zdržel vždy jen několik měsíců, a kterému byl nakonec přisouzen pobyt prostě „v Evropských Společenstvích.“¹¹⁰ (Šlo o případ, zabývající se „běžným pobytem“, tedy *ordinary residence*, což je však pojem, který lze

považovat za totožný s pobytem obvyklým¹¹¹). Přesto však existují rozsudky, ve kterých bylo rozhodnuto, že je možné, aby určitá osoba v dané době neměla obvyklý pobyt nikde¹¹² (jednalo se ovšem o případy dětí a je sporné, mají-li tyto rozsudky obecný význam). A právě tato možnost žádného nebo dvojího obvyklého pobytu je, spolu s jeho příliš snadnou změnitelností (tzn. flexibilitou), hlavní výtkou, vznášenou proti universálnímu přijetí tohoto konceptu jako hraničního určovatele pro určování osobního statutu fyzických osob.¹¹³ Odstranění těchto nedostatků je jistě možné dalším vývojem pravidel, regulujících obvyklý pobyt, ovšem to by znamenalo připodobňovat jej stále více k domicilu.

V této situaci se jeví jako výhodnější ponechat obvyklý pobyt tak, jak je, tzn. pružný a poněkud neurčitý, a využít jej, jako dosud, tam, kde výše uvedené problémy nehrají velkou roli, respektive tam, kde jeho aplikaci vyžadují mezinárodní závazky. Jde mimo jiné např. o Child Abductin and Custody Act 1985, implementující Haagskou úmluvu o soukromoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí z roku 1980, a nařízení Rady (ES) č. 2201/2003 (tzv. nařízení Brusel II) o soudní pravomoci a uznávání a výkonu rozsudků ve věcech manželských a ve věcech rodičovské zodpovědnosti. Není náhodou, že jde často o instrumenty Evropských společenství nebo Haagské konference o mezinárodním právu soukromém – celý pojem obvyklého pobytu v našem kontextu byl vyvinut Haagskou konferencí jako kompromis mezi kontinentálním konceptem státního občanství a anglosaským domicilem¹¹⁴ (přičemž se nelze ubránit dojmu, že jde o kompromis velmi nevyvážený a celkem jednoznačně stojící nepoměrně blíže domicilu, který, stejně jako obvyklý pobyt v našem kontextu a na rozdíl od státního občanství, je výlučně pojmem soukromého práva). V těchto případech však obvyklý pobyt neslouží

jako hraniční ukazatel, nebudeme jim tedy dále věnovat pozornost. Jako s hraničním ukazatelem se lze ovšem s obvyklým pobytem setkat v čl. 1 Wills Act 1963 (zákona o závětech), podle něhož je závěť formálně platná, mimo jiné, vyhovuje-li právnímu řádu „území“ (territory), v němž měl zůstavitel obvyklý pobyt v době pořízení závěti nebo v době smrti.

Jako hraniční určovatel pro určování osobního statutu byl ovšem obvyklý pobyt odmítnut ve zprávě Anglické právní komise, již jsme zmínili v souvislosti s reformou domicilu, a to právě ve prospěch této reformy. Jak již víme, ani tato nebyla v praxi realizována a je zřejmé, že byla-li i zásadnější reforma domicilu považována za příliš radikální řešení, jeho úplné nahrazení jiným hraničním ukazatelem lze sotva v dohledné době považovat za reálné. Podrobněji se tedy obvyklým pobytem zabývat nebudeme.

2.3.4. STÁTNÍ OBČANSTVÍ

Posledním konceptem, který připadá v úvahu jako hraniční ukazatel pro určování osobního statutu, je státní občanství. Zatímco v oblasti evropského kontinentálního práva je ukazatelem vedoucím a často i jediným, v Anglii platí, že „státní občanství má pro mezinárodní právo soukromé jen malý význam.“¹¹⁵ Před tím, než se pokusíme vyložit, proč tomu tak je, je třeba alespoň ve stručnosti popsat platnou právní úpravu a krátce nastínit její vývoj. Při tom budeme mít na paměti, že v kontextu státního občanství hovoříme o britském, nikoliv pouze anglickém právu, neboť zde se, na rozdíl od domicilu jako čistě soukromoprávního institutu, prosadila jednotná úprava.

Staré common law vycházelo důsledně ze zásady *ius soli*, poddaným britského

panovníka byl tedy každý, kdo se narodil na území podléhajícím jeho svrchovanosti. Existovalo jen několik výjimek, vztahujících se například na případy dětí cizích diplomatů, narozených v Británii apod.¹¹⁶ Postupem doby docházelo k přijímání zákonů, jež postupně vnášely do celého systému princip *ius sanguinis*. Celá právní úprava státního občanství byla však od jisté doby komplikována povahou Británie jako světové velmoci a metropole impéria. Existence jednotného konceptu statutu „britského poddaného“ by např. měla nutně znamenat, že byl-li tento statut někomu udělen v některém z britských zámořských území, měl mít teoreticky platnost v celém impériu. V praxi tomu tak ovšem nebylo, neboť platilo, že „člověk se může stát poddaným krále v některé jeho državě, aniž by byl poddaným ve všech“¹¹⁷. Mohlo tedy existovat jakési částečné britské občanství. Další značně nepohodlnou skutečností bylo, že anglické právo se nechtělo smířit s možností existence osob bez státní příslušnosti – tento názor byl změněn až v roce 1921.¹¹⁸ Do té doby tedy existovala neúnosná situace, kdy z hlediska anglického práva bylo nutné případně fyzické osobě nějaké občanství přiřknout, přestože úřady daného státu o tom nemusely mít ani tušení. Tyto a další potíže lze nejlépe shrnout tak, že „právo státního občanství neodpovídalo době až do jeho vyjasnění [v roce] 1981.“¹¹⁹

Cesta k tomu byla ovšem značně tmitá. *British Nationality Act 1922* znamenal zásadní zvrat v tom, že prosadil *ius sanguinis* jako základní princip, regulující danou problematiku. Podobně revolučním byl potom *British Nationality Act 1948* který následoval poté, co se vlády států *Commonwealthu* dohodly, že s ohledem na uvolňování svazků mezi metropolí a dominií bude třeba vytvořit jednotlivá, „národní“ občanství. Zákon z roku 1948 tedy vytvořil „občanství Spojeného království a kolonií“.

Situace však stále nebyla považována za uspokojivou, a to mimo jiné v souvislosti s rostoucí imigrací obyvatel zbývajících kolonií do metropole.

Teprve British Nationality Act 1981 zavedl moderní právní úpravu, jež s určitými změnami platí dodnes. Vstoupil v účinnost k 1. lednu 1983 a dosavadní občanství Spojeného království a kolonií nahradil třemi druhy občanství, konkrétně britským občanstvím (upraveným v části první zákona), občanstvím britských zámořských území (část druhá) a britským zámořským občanstvím (část třetí). Dále pak existuje zvláštní status britského poddaného, upravený částí čtvrtou.

Pro naše současné téma je ovšem relevantní první uvedená kategorie. Britskými občany ve smyslu BNA 1981 se automaticky staly fyzické osoby, které k 1. lednu 1983 byly občany Spojeného království a kolonií a měly zároveň právo na pobyt ve Spojeném království podle Immigration Act 1971.¹²⁰ Zákon též upravuje čtyři základní způsoby nabytí britského občanství po tomto datu – narozením (nebo adopcí), původem (by descent), registrací a udělením (naturalization).

Úprava nabytí narozením v tomto zákoně je stále ovlivněna striktním *ius soli* – fyzická osoba nabude britské občanství narozením, narodí-li se ve Spojeném království a je-li zároveň jeden z jejích rodičů britským občanem, nebo je-li jeden nich ve Spojeném království usazen.¹²¹ Nabytí původem se vztahuje na osoby, narozené mimo Spojené království, je-li jeden z rodičů britským občanem – čistý princip *ius sanguinis* je zde však omezen tím, že tento článek se neaplikuje, pokud tento rodič sám nabyl britské občanství původem¹²². Dítě britských rodičů, narozených ve Spojeném království, narozené v zahraničí, získá tedy britské občanství, ovšem jeho či její dítě, pokud se opět narodí v zahraničí, již toto občanství nezíská. Obdobné pravidlo, jehož cílem je

neudržovat po více generací umělý vztah mezi Británií a osobami žijícími v zahraničí, bylo obsaženo již v British Nationality Act 1914, a v zásadě opuštěno v BNA 1922.¹²³

Nabytí registrací je upraveno články 3 až 5 a podmínky pro něj jsou diferencovány podle toho, kdo o občanství žádá. V zásadě jde o to, že určité skupiny osob, které nezískaly britské občanství při narození (tzn. ani narozením, ani původem), a které při tom mají určitý bližší vztah ke Spojenému království (např. mají jedno z ostatních výše uvedených občanství, zavedených BNA 1981), nebo se jedná o nezletilce, mohou získat britské občanství snadněji než naturalizací. V některých případech je na registraci právní nárok, v jiných ne. (Právní nárok má mimo jiné osoba, jež nabyla britské občanství původem, je-li žádost podána do dvanácti měsíců od jejího narození, strávil-li rodič před tím určitou dobu ve Spojeném království a byl-li některý její prarodič ze strany jejího rodiče – britského občana britským občanem jinak než původem.¹²⁴ Tak lze odstranit určitý defekt, který s sebou nese státní občanství nabyté původem.)

Britské státní občanství lze také nabýt udělením, přičemž žadatel musí ovšem splnit řadu podmínek, uvedených v příloze 1 k zákonu, a pravomoc k udělení je i poté diskreční.¹²⁵ Mezi podmínky patří, mimo jiné, dostatečná znalost angličtiny, veštiny nebo skotské gaelštiny, dále dobrý charakter žadatele, dostatečná znalost života ve Spojeném království¹²⁶ (což je značně kontroverzní dodatek, zavedený teprve v roce 2002¹²⁷). Vyžaduje se též pobyt ve Spojeném království, v zásadě v délce pěti let.¹²⁸

Zákon rovněž počítá s možností zřeknutí se britského občanství, upravené v článku 12. Občanství se pozbývá okamžikem registrace zřeknutí se, přičemž registrace bude odepřena, nemá-li či nezíská-li daná osoba po zřeknutí se státní občanství jiného státu.

Další části zákona, jak uvedeno výše, jsou věnovány dalším kategoriím státního

občanství. Občanství britských zámořských území (původně občanství britských závislých území) se vztahuje k teritoriím, vyjmenovaným v příloze 6 zákona, mezi nimiž nalezneme mimo jiné Gibraltar, Falklandské ostrovy a Kajmanské ostrovy. Právní úprava je dosti podobná úpravě britského občanství, včetně základních čtyř způsobů nabytí apod. Význam této úpravy poklesl s přijetím British Overseas Territories Act 2002, kterým bylo téměř všem občanům britských zámořských teritorií přiznáno i britské občanství. Stejně omezený význam pro naše účely má i kategorie britských zámořských občanů, do které k 1. lednu 1983 patřili všichni ti občané Spojeného království a kolonií (podle BNA 1948), kteří k tomuto datu nesplnili podmínky pro nabytí ani britského občanství, ani občanství britských zámořských (tehdy závislých) území.¹²⁹

Výše jsme uvedli jen základní pravidla, regulující danou problematiku, a některé instituty jsme zcela opomněli, z toho důvodu, že státní občanství má v anglickém právu jako hraniční určovatel, jak již řečeno, jen minimální význam. Jde totiž jen o výše zmíněný článek 1 Wills Act 1963, kde je, spolu s domicilem a obvyklým pobytem, jedním z několika možných hraničních ukazatelů - závěť je tedy formálně platná nejen splňuje-li podmínky práva území domicilu nebo obvyklého pobytu zůstavitele, ale též vyhovuje-li podmínkám právního řádu státu, jehož je občanem. Místo toho jsme věnovali jistou pozornost historickému vývoji právní úpravy státního občanství ve Spojeném království, neboť právě ten nabízí částečnou odpověď na otázku, proč je státní občanství v anglickém soukromém právu tak nevýznamné. Viděli jsme, že s celým institutem byly značné problémy a nebyl „dostatečně soudobý, aby mohl poskytnout základ (pro určování) osobního práva.“¹³⁰ Dalším důvodem, rovněž

historickým, je fakt, že v době, kdy se moderní anglické mezinárodní právo soukromé počalo rozvíjet, tedy ve druhé třetině 19. století, značná část případů se vztahovala k rozhranění právních řádů Anglie a Skotska.¹³¹ V takové situaci ovšem britské občanství (respektive status britského poddaného) neřešilo nic. Tento problém se dále vyhrocoval s rozvojem autonomních právních řádů různých britských dominií, kolonií, závislých území, protektorátů apod. - při existenci (alespoň teoreticky) jednotného institutu britské státní příslušnosti byla tato příslušnost bezcenná jako hraniční ukazatel v rámci impéria. V době, kdy tyto potíže pominuly, byl již domicil pevně ustaven jako základní hraniční ukazatel určující osobní statut fyzické osoby, jehož nahrazení nebylo a není považováno za žádoucí.

Toto byly tedy specificky britské příčiny současného stavu. O dalších argumentech, vznášených anglickou právní vědou proti použití státního občanství pro účely mezinárodního práva soukromého, promluvíme v závěrečné části, věnované obecně vztahu domicilu a státního občanství.

2.4. ZÁVĚRY A SROVNÁNÍ

V předchozích odstavcích jsme se věnovali současné právní úpravě hraničních ukazatelů, určujících osobní statut fyzických osob, v českém a anglickém právu. Ukázali jsme, že daná problematika je v každém z obou právních systémů řešena zcela jinak – náš spoléhá na státní občanství, anglický na domicil. Na závěr se pokusíme zobecnit vztah obou těchto institutů a zamyslíme se nad otázkou, jaký vývoj lze v této oblasti práva očekávat.

2.4.1. NÁSTIN HISTORICKÉHO VÝVOJE

V zásadě lze souhlasit s názorem, že rozdílný hraniční ukazatel rozhodující pro určení statutu personalis je „nejznámějším rozdílem mezi common law a kontinentálním právem“¹³² v oblasti mezinárodního práva soukromého. To, co platí o českém a anglickém právu, tedy lze v širším smyslu obecně vztáhnout na oba hlavní typy právní kultury. Vystává otázka, proč a jak tento rozdíl vznikl.

Je skutečností, že domicil je v našem kontextu starším z obou konceptů. Roztříštěnost středověkého a raněnovověkého práva ve všech evropských zemích měla za následek, že pojmy „rakouské právo“ nebo „francouzské právo“ neměly prakticky žádný obsah – vždy se jednalo o změť místních a zemských norem, které spolu koexistovaly v rámci jedné politické entity. Domicil dané osoby byl tedy pro účely určení jejího osobního statutu faktorem mnohem smysluplnějším, než politická příslušnost k určitému státu (v praxi často poddanost určitému svrchovanému panovníkovi). Není tedy náhodou, že se tato situace začala měnit v okamžiku, kdy došlo k eliminaci chaosu feudálního práva, tzn. s prvními moderními kodifikacemi soukromého práva. Změna, kterou tento vývoj přinesl, byla označena za „jednu ze dvou největších... (v mezinárodním právu soukromém) od 12. století.“¹³³

Bylo-li jedním z cílů francouzského Code Napoleon sjednotit francouzské soukromé právo, bylo jen přirozené, že článek 3 tohoto kodexu stanovil, že jeho pravidla týkající se statutu a způsobilosti fyzických osob se vztahují na všechny Francouze, a to i ty žijící v zahraničí.¹³⁴ Nejednalo se sice ještě o obecné uzákonění státního občanství jako

hraničního ukazatele pro statut personalis, nýbrž o jednostrannou kolizní normu¹³⁵, pokrývající právě jen případy francouzských občanů, ovšem teorie a judikatura analogií dovodily, že osobní statut cizinců se nutně musí řídit právem jejich státního občanství. Původní článek 4 rakouského ABGB z roku 1811 pak následoval francouzský postup a stanovil, že způsobilost rakouských poddaných se řídí rakouským právem bez ohledu na to, kde pobývají.¹³⁶ Zároveň ovšem článek 34 ponechal staré pravidlo domicilu pro určení osobního statutu cizinců¹³⁷, takže, stejně jako francouzský kodex, nezakotvil obecnou aplikovatelnost práva státního občanství a, na rozdíl od Code Napoleon, ani neumožnil její dovození judikaturou. Na rozhodující impuls se tedy stále čekalo.

Přišel v souvislosti s postupným sjednocováním Itálie. Významný italský právní vědec Pasquale Mancini ve své přednášce, pronesené u příležitosti své inaugurace profesorem mezinárodního práva na universitě v Turíně v roce 1851, zdůraznil, že státní občanství je základním stavebním kamenem mezinárodního práva¹³⁸, a především pod jeho vlivem pak úvodní článek 6 italského občanského zákoníku z roku 1865 stanovil, že „Status a způsobilost (fyzických) osob... se řídí právem státu, jehož jsou občany.“¹³⁹ Manciniho jméno je pak často považováno téměř za symbol nahrazení domicilu státním občanstvím jakožto hraničního ukazatele ve statusových otázkách.¹⁴⁰ V dalších letech, jednu dobu i jako italský ministr zahraničí, se poté profesor Mancini pokoušel prosadit svůj názor na daný problém a dosáhnout mezinárodní shody, mimo jiné i na půdě Institutu pro mezinárodní právo. Toto úsilí ovšem nebylo korunováno rozhodujícím úspěchem, neboť, ačkoliv evropské kontinentální státy postupně nahradily domicil státním občanstvím (významný byl v tomto směru především německý BGB, který konečně sjednotil i německé občanské právo, které se do té doby nacházelo v situaci obdobné té,

jež panovala v Itálii po jejím sjednocení, tzn. sestávalo z množství lokálních právních řádů, platících v rámci čerstvě sjednoceného státu – státní občanství jako hraniční ukazatel pro otázky způsobilosti stanovil článek 7), státy common law na tento princip nepřešly. A to je situace, jaká vládne do dnešní doby.

2.4.2. ARGUMENTY VE PROSPĚCH DOMICILU

Vzhledem k tomu, že většina států nahlédla vhodnost státního občanství jako faktoru určujícího status personalis a změnila své zákonodárství, bude vhodné zabývat se argumenty, vznášenými těmi, kteří tuto změnu odmítají, tedy v našem kontextu reprezentanty anglické právní vědy. Již jsme se seznámili s důvody, které až do nedávné minulosti činily britské státní občanství nepříliš atraktivní alternativou domicilu. Další argumenty jsou obecnější povahy.

Uvádí se celá „řada problémů.“¹⁴¹ Za jeden z hlavních je považován fakt, že koncept státního občanství „efektivně nefunguje pro složené státy, jako jsou Spojené království a Spojené státy“¹⁴², což je „hlavní důvod“¹⁴³ svědčící proti státnímu občanství. Bylo již zmíněno výše, že pojem „britské právo“ má v řadě právních odvětví jen velmi mlhavý obsah a totéž platí pro federální právo ostatních zásadních států s common law tradicí – USA, Austrálii a Kanadu. Jde tedy o to, že odkáže-li kolizní norma na federální právo, nic neřeší, protože je třeba zjistit, ke kterému právnímu řádu existujícímu v rámci spolkového státu se odkazuje. Řešení této otázky, které se vyloženě nabízí, plyne ovšem ze zásady, že „cizího práva se používá tak, jak se ho používá ve státě, ve kterém platí.“¹⁴⁴ Tato zásada našla výraz v § 34 ZMPS, podle kterého se, vede-li odkaz k

použití práva složeného státu, aplikují jeho mezioblastní normy. Neexistuje-li v daném státě jednotné mezioblastní právo soukromé, bude třeba přihlídnout k tomu, „zda osoba má vedle státní příslušnosti k danému státu ještě podle jeho práva příslušnost k určité oblasti či místu, jinak se přihlédně k jejímu domicilu, bydlišti...“¹⁴⁵ Pravidlo, že v případech složeného státu je třeba subsidiárně použít domicil jako hraniční ukazatel, ostatně tvořilo součást původní Manciniho doktríny, na kterou se často zapomíná.¹⁴⁶ Toto řešení ovšem mnohé anglosaské autory nepřesvědčuje a např. Dicey je konstatuje bez jakéhokoliv komentáře ohledně jeho aplikovatelnosti, když přitom problém složených států v předchozí větě označuje za takový, který vede „k úplnému zhroucení“ státního občanství jako hraničního ukazatele.¹⁴⁷

Závažnějším je problém fyzických osob, jež mají dvojí (případně vícere) nebo naopak žádné státní občanství. Výše jsme viděli, že v případě domicilu tato potíž nevystává – existující pravidla zajišťují, že každý má jeden a právě jen jeden domicil, byť za cenu někdy značně umělých výstupů. Případy bipolitů či apatridů tedy představují komplikaci, se kterou se u domicilu nesetkáváme. Ovšem tyto případy jsou rovněž řešitelné vhodnou právní úpravou. Jednou z možností je cesta, již zvolil československý zákonodárce a jež byla probrána výše. Situaci osoby s dvojím občanstvím lze řešit také tak, že se z obou státních příslušností vybere ta, jež „je nationalité effective ou active, ..., tedy ta, se kterou byl (dotyčný) úžeji spojen.“¹⁴⁸ V takovém případě se přihlíží k tomu, jestli dotyčný „cestoval do jedné z obou zemí více než do druhé,... jestli měl hospodářské zájmy nebo rodinu v jedné z nich, jestli v jedné z nich vykonal vojenskou službu, jestli znal jazyk apod.“¹⁴⁹ Paradoxně se tak dostaneme do situace ne nepodobné té, již často čelíme při zjišťování, došlo-li k nabytí zvoleného domicilu – je zde třeba

ověřit hloubku vztahu k určité zemi. Tento přístup má svůj odraz i v mezinárodním právu veřejném, konkrétně v rozsudku Mezinárodního soudního dvora ve věci *Nottebohm*, ve kterém soud odmítl uznat státní občanství, jež nebylo v konkrétním případě doprovázeno „skutečným poutem“ mezi danou osobou a danou zemí.¹⁵⁰ V mezinárodním právu soukromém nejde ovšem o případné neuznání státní příslušnosti, ale o výběr té, která je rozhodující – princip je však stejný v tom smyslu, že je třeba najít určité skutečné a reálné pouto mezi osobou a státem. Analogicky by, v případě úpravy založené na právě popsaném principu, bylo možné též spekulovat, že u osob bez státní příslušnosti je rozhodující právo státu, se kterým jsou nejužěji spojeny, opět do značné míry ve smyslu anglického domicilu. Ať je zvolena kterákoliv z obou nastíněných metod, vzniklé problémy nejsou komplikovanější, než jaké vytvářejí některé složité případy osob s nejasným domicilem.

Další výtkou, vznášenou proti použití státního občanství v našem kontextu, je fakt, že „může vést k velmi nerealistickým výsledkům, kdy osoby, které již před dávnou dobou opustily svůj stát, ale nezískaly občanství jiného státu, jsou stále podřízeny právu své bývalé vlasti“¹⁵¹, což znamená omezení „osobní svobody vybrat si právní systém dle vlastní volby... a může vést k aplikaci právního řádu dané země na osobu, která si to nepřeje, a která možná i riskovala život, aby z této země unikla.“¹⁵² Jde tedy o skutečnost, že státní občanství je kategorie značně neflexibilní a nesnadno změnitelná, zatímco domicil se zdá být konceptem pružným. Skutečností je, že domicil lze změnit během jednoho dne – nabývání zvoleného domicilu jsme obsáhle popsali výše. Zároveň jsme však viděli, že co je teoreticky snadné, nemusí být ještě snadné i v praxi, a uvedli jsme řadu příkladů, kdy rigidita domicilu rovněž vedla k aplikaci práva země, s níž měl

dotyčný vazbu jen velmi oslabenou. Domnělá flexibilita domicilu navíc také může znamenat, že soudy mohou jeho flexibilních pravidel užít k dosažení žádaného výsledku. Obvyklý postup, kdy se právní normy aplikují na skutkový stav, „může fungovat v opačném směru : apriorní úmysl dosáhnout určitého výsledku poté rozhoduje o shledání skutkového stavu.“¹⁵³ V praxi poté „může soud říci, že daná osoba měla úmysl, nutný ke změně domicilu, pokud se takovým rozhodnutím dospěje k tomu, že její závěť bude platná, ale patrně by to neřekl, pokud by to znamenalo, že by soud neměl pravomoc rozhodnout o rozvodu.“¹⁵⁴ Soudy si jinými slovy mohou vybrat, jak pravidla v konkrétním případě vyloží, a mohou výklad podřídít výsledku, kterého chtějí dosáhnout (tzv. result selection). Tuto flexibilitu státní občanství skutečně nenabízí. Lze shrnout, že domicil sice teoreticky disponuje větší pružností, avšak na úkor právní jistoty, a navíc ani on nezaručuje, že právo, na které odkáže, bude tím přiměřeným dané situaci – viz výše zmíněné případy Grant v Grant, kde domicil vedl k nerealistickému závěru o aplikovatelném právu kvůli rigiditě svých pravidel, a Ramsay v Liverpool Royal Infirmary, vedoucí k závěru stejně zarážejícímu, zde ovšem způsobenému naopak povahou pravidel, umožňující manipulaci při jejich interpretaci.

Bývá rovněž připomínán fakt, že ne vždy je určitý stát ochoten uznat zákonodárství jiného státu, vztahující se ke státnímu občanství. Samozřejmě platí, že „státní příslušnost určitého státu nemůže být založena jinak, než na zákoně tohoto státu“¹⁵⁵, z toho ještě ovšem „neplyne, že pravidla, stanovená tímto státem ohledně státního občanství, budou vždy uznána ostatními státy.“¹⁵⁶ Tento problém u domicilu nevzniká – pro určení domicilu užijí soudy vždy pouze svého vlastního práva. V případě aplikace státního občanství jako hraničního ukazatele tak hrozí určitá politizace případu. Zde je

však opět třeba se opřít o mezinárodní právo veřejné (neboť státní občanství je institutem mezinárodního práva veřejného, stejně jako institutem práva vnitrostátního) a konstatovat, že, jakkoliv „podmínky nabývání (pozbývání) státního občanství stanoví stát v zásadě sám, ... volnost státu v tomto směru je omezena, a to právě mezinárodním právem... A také jen ten státoobčanský svazek, který vznikl v souladu s touto normativitou, musí jiný stát uznat a respektovat jej...“¹⁵⁷ Zde je tedy poměrně jednoduché vodítko, jak v takových případech postupovat. Navíc je třeba zdůraznit, že se jedná o problém z hlediska mezinárodního práva soukromého spíše marginální.

Poslední námitka, kterou krátce zmíníme, je spíše teoretická. Jde o to, že domicil je, na rozdíl od státního občanství, soukromoprávním konceptem, a je proto vhodnější pro použití v kontextu soukromého práva. Tento pohled je založen na názoru, „že svět je rozdělen pro účely soukromého práva na občanské společnosti, založené na domicilu, a že žádný zákonodárce se nemůže pokoušet vyčlenit své politické poddané z žádné takové občanské společnosti“.¹⁵⁸ Z toho pak plyne, že „státní občanství je vhodné pro určení politického statusu a příslušnosti, domicil pak... je vhodnější pro určení... civilního statusu a jistých aspektů správy osobního majetku“.¹⁵⁹ Nám již známý zásadní rozsudek *Udny v Udny* zde hovoří o rozdílu mezi pojmy „patria“ a „domicilium“.¹⁶⁰ Takovýto přístup má jistě určitou logiku a zdá se být platným argumentem, obhajujícím koncept domicilu. Je ovšem otázkou, může-li teoretický argument vyvážit výše naznačené potíže s určováním domicilu a jistou nepředvídatelnost jeho výsledku. Zcela mimochodem lze ještě poznamenat, že tato výtka přesvědčivě ukazuje, že i v anglickém právu existuje a je vnímán rozdíl mezi právem soukromým a veřejným - a to navzdory populárnímu mýtu, že toto rozdělení se traduje jen v oblasti kontinentálního práva a

systemům, založeným na common law, je cizí.

2.4.3. ZPĚTNÝ A DALŠÍ ODKAZ

Zbývá pojednat o velmi praktickém problému, a to o otázce zpětného (případně dalšího) odkazu ve statusových věcech. V modelové situaci fyzické osoby, jež je britským státním příslušníkem, avšak je domicilována v České republice, vzniká problém, který právní řád je jejím statutem. Z hlediska českého soudce, který aplikuje §3 odst. 1 ZMPS, je rozhodující britské právo jako právo státní příslušnosti dané osoby, toto právo ovšem odkazuje zpět k právu českému jako k právu domicilu této osoby. Anglický soudce by se v tomto případě ocitl ve stejné situaci – jeho právo by odkázalo na právo české, to zase zpět na právo anglické. Otázka přijímání či nepřijímání zpětného (či dalšího) odkazu je problémem obecným, nikoliv omezeným jen na naši situaci – krátce se ovšem zmíníme jen o jejím řešení v našem kontextu.

ZMPS stanoví ve svém §35, že „...odkaz lze přijmout, odpovídá-li to rozumnému a spravedlivému uspořádání vztahu, o který jde.“ Obecně platí, že „kolizní norma má na mysli v první řadě použití hmotného práva.“¹⁶¹ Z toho (i z formulace §35) plyne, že přijetí odkazu je určitou odchylkou od obecné zásady, která je přípustná právě jen tehdy, je-li to v souladu s rozumným a spravedlivým uspořádáním daného vztahu. Platí přitom, že §35 je třeba vykládat „vždy pouze jako možnost použít a nikoliv jako nutnost nebo povinnost využít tohoto zpětného odkazu.“¹⁶² V našem kontextu rozhodování o statutu fyzických osob pak lze souhlasit s názorem, že „spravedlnost... po nás nemůže žádat, abychom přiznali autoritu vnitřnímu právu státu, který ji (v daném případě)

nenárokuje.¹⁶³ Zde více než kde jinde platí, že „když se cizí právo prohlašuje desinteresovaným, resp. když deleguje rozhodování našemu právnímu řádu, není důvodu, proč bychom neaplikovali naše právo.“¹⁶⁴ Lze tedy shrnout, že „úprava vztahů a skutečností dotýkajících se úzce určité osoby, jako její způsobilost k právům a k právním úkonům... je především záležitostí domovského státu“¹⁶⁵ a pokud tento nestojí o užití svého práva, „lze (v těchto otázkách) ustoupit cizí kolizní úpravě... a je na místě přijímat v nich zpětný a další odkaz.“¹⁶⁶ Ve výše zmíněném případě by tedy český soudce patrně zpětný odkaz přijal a aplikoval české právo.

Postoj anglického práva ke zpětnému a dalšímu odkazu (anglicky souhrnně „renvoi“) by bohatě vydal na samostatnou (a obsáhlou) práci. Jde o téma, jež je „sužováno přehnaně vzrušenou akademickou diskusí“¹⁶⁷, jež přivedlo jistého soudce k „téměř plačtivým poznámkám“¹⁶⁸ a jež je nejlépe shrnuto faktem, že jediný rozsudek odvolacího soudu na toto téma je ve svém odůvodnění „tak složitý a nejednoznačný, že byl (různými autory) označen jak za povolující, tak za zakazující přijetí zpětného odkazu, a že jen málo současných právníků má trpělivost rozplétat jeho záludnosti.“¹⁶⁹ My se opět omezíme na stručné pojednání o aplikaci (či neaplikaci) renvoi v našem kontextu.

Často citovaným případem, zabývajícím se zpětným odkazem, je francouzský případ Forgo z roku 1883, do anglického práva byl ale problém uveden již roku 1841 případem Collier v Rivaz.¹⁷⁰ Otázku po přípustnosti zpětného odkazu lze přeformulovat v otázku „co má anglický soud na mysli ‚cizím právem‘, které se pokouší aplikovat?“¹⁷¹ Za prvé může jít o cizí právo bez jeho kolizních norem, což se rovná odmítání zpětného a dalšího odkazu. Za druhé může jít o cizí právo včetně jeho kolizních norem, avšak bez

jeho norem regulujících zpětný či další odkaz (toto řešení bylo zvoleno v případě Forgo) – to v praxi vede k přijetí zpětného odkazu, neboť je-li anglický soudce odkázán svou kolizní normou na české právo a českou kolizní normou (kterou musí dle této doktríny aplikovat) zpět na právo anglické, bude aplikovat právo anglické, neboť jej nemusí zajímat, jaké je stanovisko českého práva ke zpětnému odkazu – má aplikovat české právo včetně jeho kolizních norem bez norem o renvoi, aplikuje tedy právní řád, vyžadovaný českým právem (respektive českou kolizní normou jako jeho aplikovatelnou součástí). Toto řešení je označováno jako částečná renvoi.

Poslední možností je tzn. totální renvoi, rovněž nazývaná *foreign court doctrine* (doktrína cizího soudu), založená na bezvýhradné aplikaci celého cizího práva, tzn. včetně kolizních norem a včetně norem regulujících renvoi, přesně tím způsobem, jakým by k případu přistoupil příslušný zahraniční soud. V posledně uvedeném případě by se tedy soud nespokojil se zjištěním, že české právo odkazuje k anglickému právu, ale vzhledem k tomu, že anglické právo opět odkazuje zpět k českému, by se tázal, jaké je stanovisko českého práva k tomuto odkazu. Zjistil-li by, že české právo zpětný odkaz nepřijímá, tzn. že český soudce by aplikoval právo anglické, aplikoval by právo anglické. Pokud by ovšem české právo zpětný odkaz přijímalo a český soudce by tedy aplikoval právo české, anglický soudce, přesně v duchu principu, že bude „předstírat, že je (českým) soudem“¹⁷², by aplikoval právo české.

Analyzování složitých a často zmatených precedentů si zde nemůžeme dovolit, pokusíme se raději o shrnutí současného stavu práva v této oblasti. Panuje v zásadě shoda, že doktrína částečné renvoi není součástí anglického práva.¹⁷³ Která z obou zbývajících alternativ je však aplikovatelná, jasné není. Existuje tvrzení, že „ekcentrický

princip (totální renvoi) se zdá být tím, které anglické soudy v současnosti přijímají.¹⁷⁴ Naproti tomu Cheshire, což je text skoro tak autoritativní jako Dicey, má za to, „že doktrína totální renvoi není obecně aplikovatelnou“¹⁷⁵ a za „v zásadě správnou a žádoucí“¹⁷⁶ považuje cestu aplikace cizího práva bez jeho kolizních norem (částečná renvoi je pak označena za „politováníhodnou“¹⁷⁷). Argumentů proti totální renvoi má celou řadu, za zmínku nejvíce stojí skutečnost, že nelze zodpovědět otázku jak postupovat v situaci, kdy cizí soud aplikuje stejnou doktrínu – v takovém případě by se anglický soud „musel pokusit případ vyřešit tak, jak by to učinil cizí soud, a zjistil by, že cizí soud by se snažil rozhodnout tak, jak by rozhodl anglický soud.“¹⁷⁸ K tomu se dodává, že je „obtížné ospravedlnit doktrínu, jejíž existence je založena na předpokladu, že ji neužívá žádná jiná země na světě.“¹⁷⁹ O kompromis se pak snaží Dicey a dochází k závěru, který není nepodobný § 35 našeho ZMPS - „zdá se, že v některých situacích je doktrína (totální renvoi) užitečná a prospívá spravedlnosti, v jiných je nevhodná a měla by být odmítnuta“¹⁸⁰ Přitom platí, že „je možné ji použít jen tehdy, pokud se toho jedna ze stran výslovně domáhá“¹⁸¹ (což souvisí s tím, že cizí právo se považuje za otázku faktickou a je třeba jeho aplikovatelnost namítnout a jeho znění prokázat).

Jak by rozhodl anglický soud v našem úvodním případě britského občana, domicilovaného v České republice, nelze jasně říci. V proslulém případě O'Keefe¹⁸², kde šlo o britskou občanku, domicilovanou v Itálii, soud nakonec aplikoval irské právo (!) jako právo domicilu původu (neboť tak si vyložil italský odkaz na zemi k níž dotyčná „náležela“ – italský zákon měl ovšem na mysli zemi státního občanství.)¹⁸³ Vodítkem může být ještě nejspíše rozsudek ve věci Collier v Rivaz, ve kterém soud řešil platnost závěti a šesti kodicielů britského občana, domicilovaného v Belgii. Závět' a dva

kodicily byly podle belgického práva platné, zbývající kodicily nikoliv, avšak byly platné podle práva anglického. Soudce tedy aplikoval první z výše uvedených tří alternativ na závět' a dva kodicily, a prohlásil je za platné podle belgického soukromého práva (příslušného jako práva domicilu), na zbývající kodicily pak naopak aplikoval renvoi, tzn. aplikoval belgické kolizní normy, jež odkazovaly na anglické právo, a prohlásil je rovněž za platné.¹⁸⁴ (Vše je ještě komplikováno tím, že je nejasné, jakou renvoi zde použil – uvedl sice, že „se musí považovat za soud zasedající v Belgii“¹⁸⁵, což značí totální renvoi, ale belgické normy regulující zpětný odkaz v úvahu nevzal, což odpovídá částečné renvoi.¹⁸⁶) Tento rozsudek naznačuje, že patrně lze renvoi aplikovat, považuje-li to soud za žádoucí z hlediska konečného výsledku – tedy ve své podstatě opět tzv. result-selection.

2.4.4. SLOVO ZÁVĚREM

Ze všeho výše uvedeného plyne, že potíže způsobené nejednotností hraničních ukazatelů pro statusové věci jsou značné. Snaha situaci vylepšit vedla Haagskou konferenci mezinárodního práva soukromého k vypracování Úmluvy o úpravě střetů mezi právem státní příslušnosti a právem domicilu ze dne 15. června 1955, jež je však bezpředmětná, neboť nikdy nevstoupila v platnost. Haagská konference poté v řadě svých úmluv používá raději (údajně) kompromisní kritérium trvalého pobytu. Stejně je tomu v některých předpisech komunitárního práva, např. v nařízení Rady (ES) č. 44/2001 o soudní pravomoci a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech, ovšem žádný z těchto instrumentů se ani vzdáleně nezabývá

určením hraničního ukazatele pro určení osobního statutu fyzické osoby, nevěnovali jsme jim proto pozornost. Fakt, že se komunitární zákonodárce nepokusil o zásah v tak zásadní věci, přestože by takováto snaha byla kryta čl. 65 písm. b) Smlouvy o Evropském společenství, a z toho plynoucí skutečnost, že pro tuto specifickou oblast neexistuje relevantní komunitární norma, je jistě pozoruhodný a jen dokazuje zásadnost a nepřeklenutelnost rozdílu mezi státním občanstvím coby veřejnoprávním konceptem a domicilem, jež je (v anglosaském pojetí) věcí čistě soukromoprávní. Navíc platí, že v postoji ani jednoho z táborů nelze očekávat posun směrem k pozicím toho druhého. Kontinentální právní řády domicil nahradily občanstvím proto, že byl považován za v našem kontextu vhodnější, a na tomto postoji se nic nezměnilo. Státy common law naopak, přes nespokojenost s mnoha rysy domicilu (viz názor, že je třeba jej zásadně reformovat, a, nelze-li to učinit, je třeba „starý /tzn. stávající/ domicil zbavit důležitosti do té míry, jak jen to bude možné“¹⁸⁷), nepovažují státní občanství za přijatelnou alternativu a pokoušejí se buď domicil reformovat, eventuálně snad (výhledově) nahradit trvalým pobytem (pojatým ovšem podobně jako domicil). Argumenty autorů z oblasti common law zde byly krátce probrány a nezdají se být plně přesvědčivé, ovšem nelze jim upřít jistou váhu a je též třeba vzít v úvahu určitou setrvačnost, se kterou má právo tendenci fungovat. A domicil je konceptem skutečně pevně zakořeněným v minulosti. Extrémním vyjádřením těchto postojů je pak názor, že „princip státního občanství (v našem kontextu) má svůj zenit dávno za sebou a ve většině zemí, jež jej přijaly, se jeho částečný kolaps připouští.“¹⁸⁸ Souhlasit s tímto postojem lze sotva, zato se lze plně ztotožnit s tím, že „potíže mezinárodního práva soukromého se nutně zvětšují, když k rozdílům mezi právními řády, které mohou kolidovat, se přidají rozdíly

mezi pravidly, která mají tuto kolizi řešit.¹⁸⁹ A to je situace, jež bude v oblasti, o níž pojednává tato kapitola, trvat i nadále.

3. PRÁVNICKÉ OSOBY

3.1. ÚVOD

Druhou formou právního subjektu, které se přiznává způsobilost být nositelem subjektivních práv a povinností, je vedle fyzických osob osoba právnická¹⁹⁰. Naprosto není naším úkolem zabývat se zde obecnou naukou o právnických osobách ani různými teoriemi vysvětlujícími jejich podstatu. Plně vystačíme s konstatováním, že se, na rozdíl od fyzických osob, jedná o určité „společenské útvary“¹⁹¹, „entity, mající právní subjektivitu, tzn. způsobilé mít subjektivní práva a povinnosti“¹⁹².

Jestliže jsme definovali osobní statut jako „právní řád, který upravuje otázky týkající se přímo určité osoby, jako je její způsobilost k právům a právním úkonům“¹⁹³, je zřejmé, že tato definice se vztahuje i na právnické osoby a že otázka určení tohoto statutu vyvstává i v souvislosti s nimi. S ohledem na zásadní rozdíl mezi osobami fyzickými a právnickými je také jasné, že příslušná pravidla, tedy hraniční ukazatelé, určující tento statut, se musí lišit od těch, týkajících se fyzických osob, jak byly popsány výše.

Při bližším pohledu zjistíme, že pro právnické osoby je tato otázka ještě naléhavější než pro osoby fyzické, neboť vztah právnické osoby s určitým právním řádem je zásadně užší než vztah osoby fyzické a daného právního řadu. Naznačuje to už

etymologie výrazu „právní osoba“, anglicky „juristic person“, ještě více pak alternativní anglický název „artificial person“¹⁹⁴, tedy osoba umělá, jejíž „právní subjektivita je vlastnost uměle vytvořená“¹⁹⁵ - rozumí se „při splnění podmínek stanovených *právními normami*“¹⁹⁶ (kurzíva autora). Platí totiž, že „právní osoba ... se od osoby fyzické liší tím, že svou existenci odvozuje z určitého právního řádu.“¹⁹⁷ Nemůže tedy existovat právní osoba, jež by nebyla vytvořena dle pravidel určitého konkrétního právního řádu, jež by existovala v jakémsi právním vakuu, naopak, každá právní osoba je spojena s určitým právním řádem přímo existenčně a otázka určení tohoto právního řádu tak nabývá snad ještě většího významu, než je tomu u osob fyzických.

Kromě tohoto faktu, tzn. mimořádného významu určení relevantního právního řádu pro danou právní osobu, plyne z onoho zvláštního vztahu mezi právní osobou a některým právním řádem ještě jeden problém, s nímž jsme se u fyzických osob nesešli – otázka uznání či neuznání právní osoby v cizím právním řádu. Zatímco u fyzických osob takové uznání považujeme za samozřejmé (srov. čl. 16 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech¹⁹⁸, jenž jasně stanoví že, „Každý má právo na to, aby byla všude uznávána jeho právní osobnost“), u právních osob tomu tak není. Státy si totiž bez dalšího nemusí přát uznat právní osobu, jejíž existence je výrazem norem určitého právního řádu, jako bez dalšího nemusí uznávat cizí rozsudky a jiná rozhodnutí (jakkoliv se jedná o analogii jen velmi vzdálenou.) V 19. století dokonce existovaly názory „v tom smyslu, že společnost, coby tvůrce právního řádu, jenž ji vytvořil, vůbec nemůže existovat za hranicemi tohoto právního řádu.“¹⁹⁹ To byl ovšem neudržitelný pohled na věc, „založený zčásti na koncesním systému vzniku právních

osob ... a již dlouhou dobu opuštěný²⁰⁰, stojí však za zaznamenání jako upozornění na fakt, že otázka uznání právnických osob existuje jako samostatné právněteoretické i praktické téma. V současnosti akceptovaný systém, založený na myšlence, že „společnost zřízená v kompetentním státě nevyžaduje zvláštní uznání v jiném státě“²⁰¹ (rozumí se patrně zvláštní uznávací akt jiného státu), nás oklikou přivádí zpět k naší původní otázce určení osobního statutu – který stát, respektive právo kterého státu, je relevantní pro posouzení otázky existence právnické osoby a otázek dalších, s ní spojených ?

Vztah mezi uznáním cizí právnické osoby a jejím osobním statutem je tedy mimořádně úzký (již jsme konstatovali úzkou souvislost mezi existencí právní subjektivity právnické osoby a daným právním řádem – a otázka „uznání zahraniční osoby je otázkou přiznání právní subjektivity“²⁰², tzn. opět se dotýká samotné existence dané osoby, v případě uznání jde o tuto existenci v očích uznávajícího právního řádu), zároveň ale komplikovaný. Otázku osobního statutu má smysl řešit jen tehdy, uznáme-li danou právnickou osobu – pokud rozhodneme, že „právnická osoba nebyla řádně ustavena podle (příslušného) cizího práva (a že ji tedy neuznáme), (otázka jejího osobního statutu) se stává bezpředmětnou, protože tu žádná společnost není“²⁰³ (a není tedy čím osobní statut určovat). Zároveň ovšem platí, že „uznáním je ... respektování skutečnosti, že společnost *podle rozhodného cizího práva* vznikla a má právní způsobilost“²⁰⁴ (kurzíva autora) – řešení otázky uznání tedy do značné míry závisí na rozhodném cizím právu. Shrneme-li, lze říci, že teprve rozhodneme-li se společnost uznat, má smysl hovořit o jejím osobním statutem, zároveň ovšem musíme znát její osobní statut, abychom mohli správně rozhodnout, jestli ji uznáme. Z toho nezbytně

plyne závěr, že otázka po osobním statutu společnosti a otázka po jejím uznání jsou spojeny nejen velmi úzce, ale vlastně zcela neoddělitelně, a budeme se proto v dalším textu zabývat oběma, jakkoliv primárním středem našeho zájmu je problematika osobního statutu.

Od otázky osobního statutu jako otázky kolizněprávní je třeba naopak důsledně odlišit otázku, je-li daná právnická osoba osobou tuzemskou či cizozemskou, tedy rozdělení společností z hlediska cizineckého práva. Zde jde o určení státní příslušnosti takové osoby. Pojem státní příslušnosti právnické osoby je někdy používán i ve výše uvedeném kolizním smyslu, takové použití ale značně komplikuje už tak nesnadnou problematiku a nadto patrně nemá v české právním řádu oporu.²⁰⁵ V dalším se proto bude v kolizněprávním kontextu hovořit vždy o osobním statutu, tedy *lex societatis*. Vztah mezi kolizněprávním a cizineckoprávním významem pojmu státní příslušnost je v případě fyzických osob poněkud zatemněn faktem, že v našem kontextu se bude pravidelně jednat o jeden a ten samý právní řád – osobní statut fyzické osoby je totiž určen právě její státní příslušností, tzn. jejím občanstvím. Je proto instruktivní zde připomenout přístup anglosaský, kde se rozdíl mezi státní příslušností coby cizineckoprávním institutem a osobním statutem jako pojmem mezinárodního práva soukromého plně projevuje i u fyzických osob, neboť první je určen státním občanstvím, jako v kontinentální Evropě, druhý však domicilem, jak byl popsán výše – není tedy neobvyklé být státním příslušníkem jednoho státu a jako osobní statut mít právo státu zcela jiného (jakkoliv se nebude jednat o případy typické). Ta samá situace může v některých kontinentálních právních řádech vyvstat právě u právnických osob, zatímco v anglosaských systémech je naopak paradoxně u právnických osob vyloučena,

neboť státní příslušnost je zde dána stejným kritériem jako osobní statut.²⁰⁶ (Snad i tato skutečnost přispívá k tomu, že státní příslušnost je v anglické nauce považována za „nedůležitou pro mezinárodní právo soukromé“²⁰⁷ a např. Dicey jí nevěnuje ani zmínku, Cheshire potom celé dvě věty, z nichž druhá ovšem pouze upozorňuje na její bezvýznamnost.²⁰⁸)

K určení osobního statutu právnických osob se v současné době, jako u osob fyzických, uplatňují dva hlavní přístupy. Zde jde o zásadu inkorporační a zásadu sídla.²⁰⁹ Na rozdíl od hranice mezi státním občanstvím a domicilem však předěl mezi nimi není zdaleka jednoznačně ten mezi právními řády anglosaskými a kontinentálním (jakkoliv v minulosti tomu tak do značné míry bylo). Jak právní řád anglický, tak český, se přidržují principu inkorporačního. S ohledem na téma této práce tedy porovnáme jeho aplikaci v obou zmíněných právních řádech a s principem sídla se setkáme spíše jen jako s teoretickým modelem. Stejně jako ostatně s principem kontroly, který, ač již v souvislostech mezinárodního práva soukromého v zásadě zavržen, si v určitých jiných kontextech může podržet svůj význam.²¹⁰ Inkorporační princip má v anglickém právu podstatně starší tradici než v českém, začneme proto tentokrát právě výkladem anglického systému.

3.2. PRÁVNÍ ÚPRAVA V ANGLII

3.2.1. DOMICIL

Jako v případě fyzických osob, otázka osobního statutu společnosti je v anglickém právu stále řešena v precedentním právu, pro analýzu daného tématu se tedy nelze spolehnout na žádný zákonný text, ale je třeba hledat poučení v příslušné literatuře. Na naši otázku nejlépe odpovídá stanovisko, že „osobním právem společnosti je právo jejího domicilu, což znamená právo místa její inkorporace ... (, mj. proto, že) tomuto právu společnost vděčí za svoji existenci.“²¹¹ Je pozoruhodné, že Dicey tento princip vidí poněkud složitěji. Nejprve v pravidle 152 uvádí, že „domicilem společnosti je země, podle jejíhož práva byla založena.“²¹² Následně ovšem v pravidle 154, které se týká vlastního obsahu toho, co nazýváme osobním statutem (tedy „právní řád, kterým se řídí ...(mj.) právní způsobilost společnosti včetně oprávnění jednat za společnost, její vnitřní vztahy...“²¹³), konstatuje, že (volně přeloženo) „způsobilost společnosti k právním úkonům se řídí jak jejími zakládacími dokumenty, tak i právem rozhodným pro daný úkon“²¹⁴, a dále že „všechny otázky týkající se vnitřního chodu společnosti se řídí právem místa založení.“²¹⁵ V ani jednom případě tedy neodkazuje přímo na domicil dle pravidla 152 jako takový. Obě pravidla nejsou vnímána jako na sebe bezprostředně navazující, neboť první (pravidlo 152) je řazeno do podkapitoly „Domicil a sídlo“, druhé (pravidlo 154) pak do podkapitoly „Způsobilost a vnitřní poměry“. Mezi tyto je pak vsunuta podkapitola se slibným názvem „Status“, která však, k dovršení chaosu, obsahuje jen pravidlo týkající se ve skutečnosti uznání společnosti vytvořené podle

cizího práva.²¹⁶ Je zřejmé, že takovéto pojednání věci činí vše podstatně složitější, než by naznačovala v úvodu citovaná věta. Je proto na místě prozkoumat přímo klíčový precedent, na kterém je koncept korporátního domicilu založen, a následně probrat jednotlivé vznikající problémy.

Vedoucím rozsudkem na toto téma je *Gasque v. Commissioners of Inland Revenue*²¹⁷, ve kterém bylo uvedeno, že „ačkoliv právnická osoba nemůže mít domicil ve stejném smyslu jako osoba fyzická, asi tak jako nemůže mít pobyt jako osoba fyzická, na základě analogie s fyzickou osobou ... domicil .. mít může a má... - má anglický domicil, je-li registrována v Anglii, skotský, je-li registrována ve Skotsku. Domicil původu, nebo domicil narození, užijeme-li ve vztahu ke společnosti známou metaforu, se drží společnosti po celou dobu její existence.“²¹⁸ Tato analogie je podložena starší anglickou judikaturou, která připouštěla, že legislativa týkající se práva společností „umožňuje, aby se společnost (doslova) narodila (v Anglii).“²¹⁹ Za zmínku stojí i názor vyjádřený v jistém americkém rozsudku, který si „zaslouží nejvyšší respekt kteréhokoliv anglického soudu“²²⁰, jehož právní věta uvádí, že „společnost má svůj domicil v jurisdikci státu, který ji vytvořil, a, v důsledku toho, nemá domicil v žádném jiném státě.“²²¹

K tomuto přístupu, počítajícím s aplikací analogie s fyzickými osobami, je předně třeba uvést, že tato analogie není zdaleka přesná. Je zřejmé, že ani jedna ze tří kategorií domicilu (původu, zvoleného a závislosti, viz výše), „nemůže být bez dalšího aplikována na právnickou osobu“²²², protože životní situace, jež vedou k jejich nabytí, zkrátka u právnické osoby pojmově nemůžou nastat. Analogie s domicilem původu je ve své podstatě neodůvodněná, protože tento domicil „je určen domicilem otce (nebo

matky) v době narození dítěte, zatímco společnost je domicilována v místě, kde byla založena a především bez ohledu na domicily svých zakladatelů.²²³ Jakkoliv zde implikovaná podobnost mezi rodiči dítěte a zakladateli společnosti je také pochybná, zde uvedený názor je pravdivý v tom smyslu, že aby korporátní domicil, jak je podán v Gasque i v Diceym, byl opravdu opřen o princip domicilu původu, bylo by třeba, aby domicil původu fyzické osoby byl dán místem jejího narození, což ovšem není. Korporátní domicil je založen na zcela jiném hraničním ukazateli a celá analogie se tak v podstatě hroutí.

Další nesrovnalostí je obecně akceptovaný fakt, že domicil společnosti „má tu zvláštnost, že nemůže být změněn“²²⁴, protože názor, že „by společnost mohla nabýt zvolený domicil stejným způsobem jako jednatel, je zkrátka neudržitelný.“²²⁵ Tato neudržitelnost není ovšem dále vysvětlena. K nabytí domicilu původu je třeba kombinace pobytu a úmyslu pobývat trvale nebo po neurčitou dobu (viz výše) – s pobytím („residence“) společnosti anglické právo běžně pracuje²²⁶ a schopnost mít vůli a projevit své úmysly společnost jistě, alespoň fiktivně, má, jinak by těžko mohla uzavírat smlouvy coby dvoustranné, popřípadě vícestranné právní úkony²²⁷, tedy projevy vůle. Autorita pro tuto neaplikovatelnost pravidel o zvoleném domicilu na společnosti je hledána hlavně v již zmíněné větě z Gasque, říkající, že domicil (jaký?) se společnosti „drží po celou dobu její existence“²²⁸ – víme již ovšem, že totéž lze v jistém smyslu říci o domicilu původu u fyzických osob (viz výše), aniž by to vylučovalo možnost nabytí zvoleného domicilu. Pravidlo o nemožnosti změny domicilu společnosti je nicméně, přes svůj značně nepřesvědčivý precedenční i logický podklad, považováno za nesporné. Tím ovšem vzniká další zásadní rozdíl mezi domicilem fyzické osoby a

domicilem osoby právnické.

Anglická literatura se dále zabývá specifickým problémem, který vyvstane, je-li jedna a ta samá společnost inkorporována ve dvou státech zároveň. Jakkoliv taková situace vypadá absurdně, uznává se, že „pokud každý z obou právních systémů umožňuje, aby společnost, v něm inkorporovaná, byla inkorporována i ve druhém“²²⁹, může takováto situace nastat. Ihned se ovšem dodává, že anglické právo takovouto možnost nedává, protože umožnit společnosti „inkorporaci mimo oblast jejího domicilu by mohlo znamenat změnu jejího statutu a mohlo by ji (tak) vystavit ... změnám její vnitřní struktury, jež by mohly být neslučitelné s jejím postavením jako britské ... společnosti.“²³⁰ Nicméně existují právní řády, které takovýto postup umožňují, tzn. umožňují vznik situace, kdy bude společnost inkorporována ve dvou státech současně – relevantní z těchto zemí je Nový jižní Wales, dále se jedná o státy jako Nauru a Vanuatu.²³¹ Důsledek pro otázku domicilu společností je zřejmý – jsou-li obě inkorporace v souladu s místní úpravou, a budou-li tedy uznány anglickým soudem, tento bude muset řešit vyvstávající problém dvojího domicilu²³², tedy něco, co u domicilu fyzických osob nepřichází v úvahu (což je také považováno za jednu z jeho hlavních výhod coby hraničního ukazatele, v kontrastu se státním občanstvím). V takovém případě dvojího domicilu společnosti je patrně třeba, v případě střetu mezi oběma relevantními právními řády, dát přednost tomu, se kterým je společnost úžeji spojena.²³³ Domyslí-li se celý problém ještě dále, vyjde najevo, že tak vzniká možnost společnosti platně změnit svůj domicil – uvádí se (jistě praktický) příklad společnosti inkorporované (a tedy domicilované) nejprve na Vanuatu a následně na Nauru, která by poté zanikla na Vanuatu a podržela si svou existenci na Nauru. V takovém případě by

původně vanuatská společnost změnila svůj domicil a tím i svůj status na nauruský,²³⁴ čímž se zdá být prolomeno pravidlo o absolutní nezměnitelnosti korporátního domicilu.

Shrneme-li, že korporátní domicil, údajně analogicky k domicilu původu, je přiřazován podle naprosto odlišného pravidla než domicil původu, že zvolený domicil je na společnosti neaplikovatelný, že třetí typ, domicil závislosti, taktéž²³⁵ (aniž by se k němu vedoucí texty vůbec vyjadřovaly) a že se, a to ne jen zcela hypoteticky, připouští možnost dvojího domicilu právnické osoby, je patrné, že z údajné analogie k domicilu fyzické osoby mnoho nezbyvá. Není tedy náhodou, že Dicey ve svém komentáři k danému pravidlu označuje přepisování domicilu společností za „nešťastné“²³⁶ a Cheshire zmíněnou analogii za „poněkud nucenou a přepjatou.“²³⁷ Konečně Clarkson klíčový rozsudek *Gasque* pro jistotu nezmiňuje vůbec a domicilu právnických osob se věnuje jen v souvislosti s nařízením Brusel I v kapitole věnované soudní pravomoci.²³⁸

3.2.2. INKORPORAČNÍ PRINCIP V ANGLICKÉM PRÁVU

Celková vratkost pravidel o korporátním domicilu však neznamená, že by přístup anglického právního řádu ke zkoumané problematice nebyl pevně založen na inkorporačním principu. Jde spíše o to, že vyjádření tohoto principu není nezbytně totožné s normami o domicilu – koneckonců rozsudek *Gasque*, na kterém je celý koncept založen, se zabýval daňovou problematikou a řešil tedy otázku domicilu právnické osoby jako domicilu daňového, nikoliv z hlediska kolizněprávní problematiky určení *legis societatis* – a, jak uvedeno výše, daňový domicil fyzických osob má též určité zvláštnosti v porovnání s obecným konceptem domicilu. Druhou

skutečností, kterou bude ještě třeba zmínit, je poněkud odlišný přístup anglosaského práva k otázce systematického zařazení problému způsobilosti osoby.

Již bylo uvedeno, že pod pojmem „status“ Dicey uvádí pravidlo, jež se v první řadě týká uznání cizí právnické osoby. Zároveň jsme ale v úvodu viděli, že otázky uznání a osobního statutu jsou spolu úzce spjaty. A skutečně, základní Diceyho text stanoví, že „Existence a zánik cizí právnické osoby, jež byla řádně zřízena nebo řádně zanikla podle cizího práva, jsou v Anglii uznávány.“²³⁹ V komentáři k tomu pak dodává, že „právo země, podle něhož byla (společnost) vytvořena ... je rozhodující pro otázku, má-li daná entita právní subjektivitu ... a pro právní charakter dané entity, tzn. jedná-li se o společnost nebo o 'partnership' a, v případě, že jde o 'partnership', také pro jeho charakter.“²⁴⁰ (platí totiž, že např. anglický partnership není právnickou osobou²⁴¹, skotský však ano²⁴², stejně jako anglický partnership s ručením omezeným.²⁴³) Tento princip, samotný základ inkorporační teorie, má v Anglii a v jiných anglosaských zemích již doslova staletou tradici – nejstarší obvykle zmiňovaný případ je z roku 1728²⁴⁴ a je na něj stále odkazováno jako na platný precedent.²⁴⁵ Platí tedy, že uznání cizí společnosti a tím i otázky její existence a způsobilosti k právům coby klíčové otázky, řídící se osobním statutem, se řídí právem místa inkorporace (stojí za zmínku, že Dicey se tu důsledně vyhýbá pojmu domicil, zatímco Cheshire přímo uvádí, že „otázky statutu právnické osoby ... se v principu musí řídit stejným právem, jakým se řídí statut fyzické osoby, tj. právem domicilu.“²⁴⁶)

Pokud jde o otázku způsobilosti k právním úkonům, uplatní se již citované Diceyho pravidlo 154, které odkazuje na zakládací dokumenty právnické osoby a na právo rozhodné pro daný úkon.²⁴⁷ Odkaz na zakládací dokumenty nepůsobí potíže a je vlastně

aplikací inkorporačního principu, neboť, jak Dicey uvádí, tyto dokumenty „je třeba interpretovat v souladu s právem místa inkorporace“²⁴⁸ (nikoliv tedy, stojí opět za zdůraznění, s právem domicilu, kterýžto pojem se v Diceyho pravidlech o kapacitě právnických osob vůbec neobjevuje.) Zarážející se však může zdát odkaz na právo aplikovatelné pro daný úkon. Zde se dostáváme k důležitému faktu, že totiž zatímco „kontinentální systémy mají tendenci považovat způsobilost za otázku obecné části“²⁴⁹ (rozuměj soukromého práva), anglosaské právo „často vnímá způsobilost nikoliv jako samostatnou otázku, ale jako něco řídící se, například, smluvním statutem“²⁵⁰, obecně tedy nejspíše právem aplikovatelným na konkrétní právní úkon či situaci. Tím se z osobního statutu vyděluje jedna z klíčových otázek, kterou do něj zařazuje naše právní věda. Zároveň však platí, že způsobilost právnické osoby může být aplikací legis causae pouze zúžena, nikoliv rozšířena, protože „právnická osoba nemůže mít nikde více způsobilosti, než kolik jí dává právní systém, díky němuž existuje.“²⁵¹ Jako typický příklad se uvádí právnická osoba, jejíž stanovy (coby dokument řídící se právem místa inkorporace) jí zakazují koupi nemovitostí – taková právnická osoba nemůže koupit nemovitost ani tehdy, když lex situs (i lex causae) takovou koupi právnickým osobám umožňují.²⁵² Naopak, uvádí Dicey, společnost, jejíž stanovy jí koupi nemovitostí umožňují, by přesto nemohla koupit nemovitost v zemi, jejíž právo by to zakazovalo.²⁵³ To již ovšem nemá co do činění se způsobilostí a s osobním statutem a ukazuje se tím, že zmíněné pravidlo, odkazující na legem causae, není vůbec v rozporu s inkorporačním principem, pouze jeho systematické zařazení je v rozporu s naším. Lze tedy uzavřít, že způsobilost právnické osoby k právním úkonům jako další důležitá otázka, řídící se osobním statutem, podléhá také právu místa inkorporace, aniž by ovšem klíčový

Diceyho text odkazoval na *lex domicilii* (jakkoliv půjde o ten samý právní řád).

Třetím důležitým prvkem, podléhajícím osobnímu statutu, o němž Dicey pojednává odděleně, je otázka vnitřních poměrů právnické osoby. Ty jednoznačně odkazuje právu místa inkorporace.²⁵⁴ Připouští nedostatek precedentů na toto téma, protože anglické soudy jsou značně neochotné zabývat se vnitřními problémy cizích společností, ale konstatuje, že odkaz na jakékoliv jiné právo by byl absurdní.²⁵⁵ Autority, které existují, podporují tento postoj, včetně citlivého tématu osobního ručení společníků společnosti za její závazky – bylo zdůrazněno, že samotný fakt, že společnost s ručením omezeným působí v cizí zemi, „ji nezbavuje jejího základního rysu, jímž je omezené ručení jejích společníků.“²⁵⁶ Toto omezené ručení si tedy společnost nese s sebou jako součást svého osobního statutu. Argumentuje se i tím, že vzhledem k tomu, že „společnost je smluvním vztahem, jehož vznik podléhá pravidlům obligálního práva“²⁵⁷, „práva (a povinnosti) společníka je třeba posuzovat podle smlouvy, jíž je stranou“²⁵⁸ a tedy podle práva aplikovatelného na danou smlouvu, v našem případě společnost, tedy osobního statutu společnosti.

Vydeme-li tedy opět z již zmíněné teze, že „všudypřítomné osobní právo (společnosti), ekvivalentní osobnímu statutu fyzické osoby, řídí existenci, způsobilost, vnitřní strukturu, vnější vztahy, změny vnitřních dokumentů a zánik právnické osoby“²⁵⁹, a porovnáme-li tento výčet s výše uvedenou analýzou, vidíme, že všechny v něm uvedené otázky se řídí právem místa inkorporace (o existenci, způsobilosti, vnitřní struktuře a zániku byla řeč zvlášť, vnější vztahy je patrně třeba podřadit zčásti pod způsobilost k právním úkonům a zčásti pod vnitřní strukturu, kam lze řadit i otázku změn vnitřních dokumentů). Určitá roztržičnost těchto pravidel v Diceym (který je

ovšem podává přeci jen ve velmi sevřené formě, porovnáme-li jeho text s třístí precedentů, řešících vždy konkrétní problém, nikdy však obecně problém osobního statutu) nic nemění na tom, že postoj anglického práva je klasičkou aplikací inkorporačního principu. Stejně tak není na překážku, že žádné z těchto pravidel neodkazuje na *lex domicilii* jako na rozhodné právo. Jiní autoři, např. Cheshire a Collier tak činí, odvolávají se ovšem při tom na rozsudek *Gasque*, který se kolizněprávní problematiky vůbec netýkal. Jejich analýzy jsou tedy mnohem mělčí, nicméně dospívají k totožnému výsledku jaksi zkratkou přes domicil.

Určení rozhodného práva na základě těchto pravidel nebude vesměs činit potíže. Tato skutečnost, tedy relativní snadnost aplikace a zjištění rozhodného práva, bývá dokonce označováno za „jednu z hlavních výhod“²⁶⁰ celé inkorporační teorie (jež je, dle některých názorů, jedinou, jež nabízí „jistotu a snadnou aplikaci.“²⁶¹) Přesto však mohou vyvstat případy společností inkorporovaných na územích, jejichž status, a status jejichž práva, nejsou jasné, a kdy aplikace tedy jednoduchá nebude, a anglické právo obsahuje pravidla, jak takovéto situace řešit. Jeho přístup je důsledně pragmatický a vychází z toho, že je třeba vždy respektovat skutečnou situaci na území, na němž byla daná společnost inkorporována. Pokud jde o případy dvou vlád, nárokujících svrchovanost na též území, bylo ve vedoucím případě *Bank of Ethiopia v National Bank of Egypt*²⁶² konstatováno, že „vláda *de facto* (na daném území) má plnou zodpovědnost (za dané území), a její akty ... musí mít postavení aktů plně zodpovědné vlády“²⁶³, a že tedy rozhodující je faktická situace a fakticky platící a vynucované právo. Je příznačné, že stejný princip, vyslovený ve věci etiopské banky, byl hned v dalším roce, tj. 1938, aplikován v rozsudku týkajícím se jisté banky španělské.²⁶⁴ Do

řešení další velmi citlivé otázky společností z neuznaných států zasáhl Parlament, ale držel se principu výše uvedeného pro případy soupeřících vlád – zákon stanoví, že otázky týkající se společnosti, zřízené podle práva neuznaného státu, se budou řídit tímto právem, jakoby se jednalo o právo uznaného státu, pokud „se zdá, že toto právo je v dané době na daném území skutečně aplikováno stabilním systémem soudů“²⁶⁵ (je tedy zřejmé, že nebude problém s uznáním např. taiwanských společností jako řádně zřízených podle taiwanského práva, ani s aplikací tohoto práva jako jejich osobního statutu). Lze tedy říci, že anglické mezinárodní právo soukromé takto obchází problémy, spojené s nevyřešenými politickými a mezinárodněprávními (ve smyslu mezinárodního práva veřejného) otázkami, a snaží se co nejvíce přidržovat reality (jakkoliv výsledná rozhodnutí zdaleka nemusí být vždy akceptovatelná bez vážných výhrad.)

Na samý závěr této kapitoly zmíníme otázku, dnes již spíše jen teoretickou či právněhistorickou, ještě v nedávné době však aktuální a obecně velmi zajímavou. Týká se původního znění § 24/2 obchodního zákoníku (z. č. 513/1991 Sb. , dále „ObchZ“), jenž stanovil, že (v určitých případech) „Právnícká osoba může být založena podle československého nebo jiného práva...“ Toto zvláštní ustanovení, označené též za dovedení inkorporačního principu „ad absurdum“²⁶⁶, jindy však ponechávané zcela bez komentáře²⁶⁷, vyvolávalo nejasnosti od samého počátku²⁶⁸ a posléze bylo nahrazeno současným zněním („Právnícká osoba může být založena pouze podle českého práva.“²⁶⁹), jež zní přímo jako na reakce na původní text. Jeho analýza nepatří do platného práva ani do této práce, ale nelze si odpustit pokus o aplikaci právě uvedených anglických norem na dané ustanovení v jeho původní podobě (už proto, že podobné

pravidlo může existovat v jiné zemi v jiné době a obecně tedy tato otázka není jen akademická). Viděli jsme totiž, že anglická literatura užívá promiscue pojmy „stát, podle jehož práva byla (společnost) založena“²⁷⁰ a „právo země, ve které ... byla založena.“²⁷¹ Tyto dva pojmy jsou vnímány jako zcela totožné a jsou používány oba současně patrně pouze ze stylistických důvodů. Jak si však poradit se situací, umožněnou původním zněním § 24/2 ObchZ, tzn. např. založením „na našem území ... společnost(i) podle německé právní úpravy“²⁷² ? Taková entita by byla založena podle německého práva, tzn. podle první definice by byla domicilována v Německu, ale zároveň by byla založena v ČR, podle druhé definice by tedy měla český domicil (ač, samozřejmě, obě definice mají na mysli totéž a jejich autoři evidentně vůbec nepočítali s možností, že by jejich význam mohl být odlišný). Tuto otázku dnes naštěstí nemusíme řešit (jak zní oblíbená fráze anglických soudců) a ani na ni již nedá odpověď judikatura. Lze se snad dohadovat, že by anglický soud mohl říci, že, ač byla společnost založena podle německého práva, toto založení na území ČR bylo umožněno českým právem a společnost tak vlastně *v jistém smyslu* byla založena podle práva českého. Zároveň je však třeba vidět, že ObchZ výslovně stanovil, že taková společnost se zakládá „podle ... jiného práva“, takže navrhovaný výklad by měl do přesvědčivosti daleko. Ať tak nebo tak, anglické soudy by si jistě nějak poradily, výsledek by však byl nutně poplatný faktu, že by aplikovaly nedokonalé vlastní normy ve spojení s bizarním ustanovením cizím.

3.2.3. SÍDLO

To, že anglické právo stojí pevně na inkorporačním principu, jak právě popsáno, samozřejmě neznamena, že by ignorovalo otázku sídla společnosti. K tomuto tématu nyní obrátíme svou pozornost.

Hned na úvod je třeba učinit terminologickou poznámku. Anglické texty užívají pojem „residence“ právnických osob, stejně jako u osob fyzických [a zásadní rozsudek *Gasque* výslovně uvádí, že společnost může mít a má na základě analogie k fyzické osobě nejen *domicil*, ale právě i „residence“ (stejně jako ostatně i státní příslušnost)].²⁷³ Zatímco ovšem u osob fyzických se nabízí zřejmý překlad slovem „pobyt“, u osob právnických je třeba najít jiný ekvivalent, protože hovořit o pobytu právnické osoby by sotva dávalo smysl. Překlad pojmem „sídlo“, přijatý i v této práci, je patrně nejpřesnější s ohledem na to, co se pod pojmem „residence“ rozumí (viz dále), a má i oporu v autoritativní literatuře.²⁷⁴ Zároveň je však třeba mít na paměti fakt, že našemu výrazu „sídlo“ odpovídá v anglické literatuře také pojem „seat“, který je používán v kontextu sídla coby hraničního ukazatele, aplikovaného státy vycházejícími z principu sídla (tedy *seat principle*). Přitom ovšem platí, že v obou případech se sídlem rozumí totéž. Sídlo (*seat*) je „místo, kde se scházejí ředitelé, kde probíhají valné hromady a kde je situováno správní středisko“²⁷⁵ společnosti, zatímco sídlo (*residence*) je tam, „kde je vykonávána ústřední správa a řízení“²⁷⁶ společnosti, tzn. oba pojmy mají na mysli totéž. To ovšem nebrání tomu, aby je *Cheshire* použil poněkud zavádějícím způsobem, když konstatuje, že společnost „má sídlo (*is resident*) v zemi, kde se nachází ústředí její správy, tzn. její sídlo (*seat*) a rozhodovací pravomoc.“²⁷⁷ Zde tedy „seat“ je jedním z ukazatelů

„residence“ a je něčím odlišným od místa, kde se vykonává rozhodovací pravomoc. Uvedená definice však neodkazuje na žádný precedent a zdá se, že se jedná jen o neprecizní formulaci. Můžeme tedy říci, že pojem „seat“ se v anglickém platném právu v zásadě neužívá a v literatuře se objevuje jen tehdy, je-li řeč o sídle jako o hraničním ukazateli některých cizích právních řádů. V této kapitole tedy budeme sídlem rozumět „residence“, jak byla výše definována.

Dále je třeba uvést, že uvedená definice neplatí zdaleka absolutně. Z daňové legislativy totiž plyne, že „společnost inkorporovaná ve Spojeném království se považuje ... za mající své sídlo tamtéž“²⁷⁸, a to „bez ohledu na to, kde je ústředí jejího řízení.“²⁷⁹ To za prvé znamená v mnoha případech úplné odtržení pojmu sídla od jeho skutečného významu. Dále z toho plyne skutečnost, že kritérium, určující, kde má společnost sídlo, se rozdvouje, neboť společnosti inkorporované v UK tam mají bez dalšího také sídlo, zatímco u všech ostatních je třeba uplatnit výše uvedenou definici. A za třetí tu lze poukázat na význam, jaký anglické právo přisuzuje inkorporaci v UK. Společnost, inkorporovaná v některém právním řádu, jež dohromady tvoří právo UK, v něm má svůj domicil (ať je jeho význam jakýkoliv), tento právní řád je jejím osobním statutem (do té míry, do jaké tento pojem není kryt domicilem), dále zde daná společnost má své sídlo a nakonec i její státní příslušnost je britská (srov. tezi zmíněnou v úvodu). Navíc platí, že místo inkorporace nelze změnit, a nelze tedy změnit ani kterékoliv z výše uvedených spojení. Vztah mezi společností inkorporovanou v Anglii k anglickému právnímu řádu tedy dalece přesahuje prosté minimum, vyplývající z inkorporační teorie, a je patrné, že takovou společnost nebude anglické právo nikdy považovat za jakkoliv spojenou s jakýmkoliv jiným právním řádem nebo státem.

Jinak je tomu, jak výše zmíněno, u společností inkorporovaných mimo Británii. Posuzování jejich sídla je stále založeno na principech, vyřčených v rozsudku *Cesena Sulphur Co v. Nicholson*.²⁸⁰ Zde bylo řečeno, že pojem „pobyt (residence) odkazuje ke zvykům fyzické osoby a je tedy neaplikovatelný na umělé a právnické osoby, jež nazýváme společnosti. Nicméně, pro účely aplikace zákona (jednalo se opět o daňovou legislativu) je třeba umělé osobě připsat umělé sídlo (residence), a to na základě (dodejme, umělé) analogie s fyzickými osobami.“²⁸¹ Tuto „residence“ je třeba hledat tam, kde „fyzická osoba spí a žije, ...(a v případě společnosti) ... tam, kde je vykonávána skutečná podnikatelská činnost.“²⁸² Rozsudek zde dokonce odkazuje na německý právní pojem, *Mittelpunkt der Geschaefte*²⁸³, tedy ústřední bod podnikání (což stojí za zvláštní pozornost, neboť anglické právo se neobrací příliš často o poučení k právu kontinentálnímu, a v těch řídkých případech, kdy tak činí, vybírá si zpravidla právo francouzské). Zásadní význam má potom vysvětlení toho, co se rozumí ústředním bodem podnikání – nejde o místo, kde se provozuje sama výroba, ale o správní ústředí – o „místo, ze kterého vycházejí všechny příkazy, kde jsou jmenováni a odvoláváni jednatele a zástupci, kde jsou těmto udělována a odnímána jejich zmocnění, kam se posílají obdržené peníze, a kde se vyhláší a vyplácí dividenda.“²⁸⁴ Tento rozsudek sám odkazuje na rozsudky starší, včetně jednoho, kde bylo přímo uvedeno, že „společnost přebývá (dwells) tam, kde vykonává svou podnikatelskou činnost“²⁸⁵, je však běžně pokládán za vedoucí případ na dané téma, a to natolik, že bylo později řečeno, že „byl již příliš dlouho citován (a aplikován) s plným respektem a nelze ho (proto) již nyní změnit“²⁸⁶ (což uvedla sama Sněmovna lordů, ač rozsudek ve věci *Cesena* je rozhodnutím nižšího soudu a technicky jej tedy lordi změnit mohli.

Změněním se zde ovšem nerozumí změna původního rozhodnutí ve věci, tedy „to overturn“ ale změna precedentního pravidla jím vyjádřeného, tzn. „to overrule“). Je při tom potřeba zdůraznit, že se vždy má na mysli skutečné ústředí, nikoliv to, které je uvedeno v zakládacích dokumentech, protože „sídlo ... je faktická otázka, kterou je třeba rozhodnout na základě šetření (skutkového stavu)²⁸⁷ (jako je tomu ostatně i u pobytu fyzických osob), a že tedy jde o místo, „odkud je společnost ve skutečnosti řízena, nikoliv nezbytně odkud by, podle svých zakládacích dokumentů, měla být řízena“²⁸⁸

Neodvratně se nyní nabízí otázka, může-li mít společnost více než jedno sídlo ve smyslu právě popsaném. V principu je takové řešení nežádoucí a když se objevil případ společnosti, jejíž vedení bylo rozděleno mezi dvě ústředí (šlo o Londýn a jihoafrické Kimberley), soud pečlivě zvážil, které bylo tím skutečným ústředím, ve kterém „se vykonávala skutečná kontrola v podstatě všech důležitých obchodních záležitostí“²⁸⁹, a rozhodl podle toho (a druhé místo, odkud byla společnost také částečně řízena, tak bylo pro účely určení sídla ignorováno.) V souladu s tím by se zdál být názor, že „je nemožné, spolehneme-li se na obvyklý význam slov, aby 'ústřední kontrola a řízení společnosti' byly situovány ve dvou nebo více oddělených místech současně“²⁹⁰, protože tímto místem je třeba rozumět místo „rozhodující rozhodovací pravomoci“²⁹¹, tedy jakéhosi práva posledního slova. Možnost dvou sídel právnické osoby byla nicméně připuštěna v rozsudku *Swedish Central Railway Co Ltd v Thompson*.²⁹² Opět zde byla zmíněna nám již známá analogie - „fyzická osoba jistě může mít více než jedno místo pobytu (residence) ... a v principu se zdá, že není důvodu, proč by se pozice právnické osoby měla lišit.“²⁹³ Jestliže totiž bylo dříve rozhodnuto, že „(ačkoliv) společnost

nemůže jíst ani spát, může vést domácnost a podnikat“²⁹⁴ (a analogii s fyzickou osobou je tedy nutno vést právě přes vedení domácnosti a podnikání, neboť to mají fyzické a právnické osoby společné), podává se z toho, že jestliže je ústřední řízení společnosti rozděleno, „společnost může vést domácnost a podnikat na více než jednom místě, a pokud tak činí, má své sídlo (residence) na více než jednom místě.“²⁹⁵ Toto rozhodnutí, uvádí Cheshire, „spíše zatemňuje než vysvětluje, co je právem“²⁹⁶, neboť „je obtížné pochopit“²⁹⁷, jak může mít společnost *ústřední* řízení ve více než jedné zemi. Odvolací soud (Court of Appeal) se pokusil věc vysvětlit tak, že „ústřední řízení“ není totéž co „právo rozhodujícího slova“, přičemž prvně uvedené lze rozdělit, nikoliv však následně uvedené, ale Sněmovna lordů položila rovnítko mezi „místo ústřední kontroly a řízení“ na jedné straně a „místo výkonu rozhodující rozhodovací autority“²⁹⁸ na straně druhé, čímž uzavřela tuto cestu vysvětlení zvláštního rozsudku Swedish Railway. Jakkoliv tedy s tímto rozsudkem panuje značná nespokojenost, jedná se o platný precedent, navíc alespoň do určité míry věrohodně podložený důslednou aplikací analogie mezi pobytem fyzické a sídlem právnické osoby (jež není jako taková zpochybňována), a proto Dicey jednoznačně formuluje druhou část pravidla o sídle právnické osoby (první část viz výše str. 68) jako stanovící, že „je-li výkon ústředního řízení a kontroly rozdělen mezi dvě nebo více zemí, společnost má své sídlo v každé z těchto zemí“²⁹⁹ (dodává však, že tomu tak je jen ve „výjimečných případech“³⁰⁰, Cheshire si pak ponechává své pochybnosti a pouze připouští, že „se zdá“³⁰¹ tomu tak být.)

Lze tedy uzavřít, že určení sídla právnické osoby ve smyslu anglického práva má některé rysy shodné s určováním jejího domicilu. Předně, oba koncepty jsou založeny na více či méně důsledné aplikaci analogie s fyzickými osobami. To působí značné

obtíže, vyplývající ze zjevné odlišnosti samotné podstaty fyzických a právnických osob, a vede k jisté nejasnosti, až chaotičnosti příslušných pravidel. Klíčové rozsudky i odborná literatura se však omezují na konstatování těchto potíží, aniž by vůbec zmiňovaly možnost vytvoření samostatné úpravy pro právnické osoby, jež by lépe vyhovovala jejich zvláštnostem. Zákonem byla provedena úprava jen velmi dílčí (pravidlo o sídle společnosti inkorporované v Británii, o uznání společností založených dle práva neuznaných států), těžiště regulace je tedy stále v precedencích, vycházejících ze zmíněné analogie. Tato smířenost s daným stavem však, a to je další shodný rys korporátního domicilu a sídla právnických osob, plyne patrně z faktu, že aplikace těchto pravidel, jakkoliv vratkých, v praxi nepůsobí velké obtíže a zjistit jak domicil, tak sídlo, je zpravidla celkem snadné. Za třetí, jak domicil, tak sídlo, bylo od počátku společnostem přiznáváno hlavně kvůli nutnosti aplikovat na ně daňové zákony a takřka všechny výše zmíněné rozsudky se týkají daňových sporů. Domicil má ovšem význam i mimo oblast daňového práva, zatímco právní význam sídla je v podstatě omezen právě na aplikaci daňové legislativy.³⁰² Přesto však je pojednání o sídle běžně zahrnováno do anglických textů o mezinárodním právu soukromém a např. Cheshire mu, poněkud zvláště, věnuje několikrát více prostoru než domicilu. To byl i jeden z důvodů, proč jsme jej zahrnuli i do naší analýzy. Druhým důvodem pak je fakt, že se jedná o koncept, který si s anglosaským právem, založeným na inkorporačním principu, zpravidla nespojujeme, přestože do něj nepopíratelně patří. Přesto je však třeba na samotný závěr opět zdůraznit, že pro určování osobního statutu sídlo v anglickém právu žádný význam samozřejmě nemá.

3.2.4. OSTATNÍ

Zbývá stručně zmínit další možná kritéria, jež mohou v některých specifických situacích spojovat právnickou osobu s konkrétním státem, respektive právním řádem. O státní příslušnosti již byla zmínka, stejně jako o jejím minimálním významu v mezinárodním právu soukromém, v úvodu, v souvislosti s rozhraničením kolizněprávní a cizineckoprávní problematiky.

Cheshire dále uvádí pojem „přítomnost“ (presence) právnické osoby v Anglii. Tato otázka však vyvstává jen v souvislosti s určováním pravomoci anglických soudů³⁰³ a do našeho tématu tedy nepatří. Lze jen zmínit, že pojem přítomnosti v kontextu jurisdikčních norem byl zjevně také původně vytvořen pro aplikaci na fyzické osoby a jeho použití na osoby právnické se opět dělo cestou více či méně krkolomných analogií³⁰⁴, teprve pozdější legislativní normy, domácí i evropské³⁰⁵, vytvořily odpovídající pravidla pro společnosti.

Dále se Cheshire zmiňuje o „běžném sídle“ (ordinary residence, „běžný pobyt“ u fyzických osob), kterýžto pojem má své místo při rozhodování o ukládání jistoty za náklady řízení.³⁰⁶ Pojem se však ztotožňuje se sídlem (tedy „residence“ bez přívlastku) s tím, že možnost mít více běžných sídel než jedno je ještě omezenější, než možnost mít více než jedno sídlo bez přívlastku.³⁰⁷

Naopak takřka bez povšimnutí ponechávají anglické texty teorii kontroly, ač tato bývá uváděna „často jako třetí alternativa ke kritériu inkorporačnímu a kritériu sídla.“³⁰⁸ Její význam je totiž v mezinárodním právu soukromém velmi omezený, za rovnocennou alternativu ji již považovat nelze³⁰⁹ a v anglickém mezinárodním právu soukromém

nemá obecně místo, může se objevit snad jen v případě aplikace norem, jež vyžadují určení, jedná-li se o „nepřátelskou“ právnickou osobu. V takových situacích se však rozhoduje o „státní příslušnosti“³¹⁰ nebo „sídle“³¹¹ právnické osoby, jak zmíněny výše, s tím, že se aplikují určitá zvláštní pravidla, jak odpovídá daným okolnostem. S určováním osobního statutu to nemá nic společného a tak jedinou zmínku o kritériu kontroly má Dicey, jenž říká, že „domicil společnosti je nezávislý na domicilu (nebo domicilech) jejích členů“³¹², čímž celý koncept odmítá (jeho mizivý zájem o něj je demonstrován i faktem, že u tohoto pravidla neuvádí odkaz na žádný precedent ani jinou autoritu, což jinak pravidelně činí). Koneckonců, princip kontroly byl „jednoznačně“³¹³ odmítnut i Evropským soudním dvorem (jakkoliv to jistě není hlavní důvod pro jeho odmítnutí anglickou právní vědou).

3.3. PRÁVNÍ ÚPRAVA V ČESKÉ REPUBLICE

3.3.1. INKORPORAČNÍ PRINCIP V ČESKÉM PRÁVU

Jestliže určení osobního statutu fyzické osoby v českém právu nečiní potíže, neboť se řídí jednoznačnou normou, danou § 3/1 ZMPS, to samé ustanovení náhle ztrácí na jednoznačnosti, je-li zkoumáno z hlediska osobního statutu právnické osoby. Není totiž jasné, jestli se na právnické osoby vztahuje. Důvodová zpráva tento problém neřeší³¹⁴, stejně tak se k němu nevyjadřuje Pokorného komentář k ZMPS.³¹⁵ Díkce ustanovení (srov. str. 2), hovořící obecně o „osobě“ a „příslušníkovi“, implikuje aplikaci na všechny osoby, tzn. i na právnické, a ani „z historického pohledu ... nic nebrání tomu,

aby toto ustanovení nemohlo být aplikováno i na osoby právnické.³¹⁶ Judikatura, zabývající se danou otázkou, z tohoto pohledu také zpravidla vychází, když Nejvyšší soud hovoří o tom, zda právnická osoba měla „způsobilost (ve smyslu ustanovení § 3 odst. 1 zákona č. 97/1963 Sb.)“³¹⁷ Na druhé straně se však lze setkat i s názorem opačným, že totiž § 3/1 se týká osob fyzických, zatímco na osoby právnické v minulosti pamatovalo speciální ustanovení § 8/1 zákoníku mezinárodního obchodu (zák. 101/1963 Sb., jenž stanovil, že „právnickými osobami jsou podniky a jiné organizace, přiznává-li jim způsobilost k právům a povinnostem právo, podle něhož byly zřízeny“)³¹⁸, v současnosti pak § 22 ObchZ³¹⁹ (viz dále).

Zde je třeba na prvním místě poukázat na výše diskutovaný dvojitý význam pojmu státní příslušnost právnické osoby – jednak cizineckoprávní, jednak kolizněprávní. § 3/1 ZMPS je ustanovením kolizním a pokouší se tedy řešit otázku osobního statutu – v našem kontextu se mu to ale nedaří, protože „ve vztahu k právnickým osobám z hlediska určení rozhodného práva (kritérium státní příslušnosti) nic nevyřeší,³²⁰ mj. proto, že „tohoto pojmu (tj. státní příslušnosti) výslovně užívá pouze (dané ustanovení).“³²¹ Pokud by se tedy § 3/1 při určování osobního statutu vůbec uplatnil, bylo by to nadbytečné, neboť vlastní kritérium pro toto určení obsahuje § 22 ObchZ (jenž by pak ve vztahu k němu byl ustanovením speciálním, stejně jako je ustanovením pozdějším.) Beztak se však lze spíše přiklonit k názoru, že § 3/1 se na právnické osoby nevztahuje. Pojem příslušník totiž jistě odkazuje primárně k fyzické osobě. Případná aplikace na právnické osoby je věcí výkladu a je třeba upozornit na fakt, že jazykově příbuzný pojem „cizinec“, také mající na mysli v první řadě fyzické osoby, používá ZMPS právě jenom ve vztahu k nim a chce-li ustanovení o nich vztáhnout i na cizí

osoby právnické, výslovně stanoví jeho obdobné použití na ně (§ 32/1 a § 32/3 ZMPS) – pojem „cizinec“ tedy právnické osoby nezahrnuje. Proč by potom měl pojem „příslušník“ ? (Srov. i obdobnou zmínku o aplikaci § 3/1, „zřetelně formulovaného především pro osoby fyzické“³²²). Aplikaci § 3/1 ZMPS na právnické osoby tak lze jako nadbytečnou a nadto jazykově pochybnou patrně odmítnout.

Zákon o mezinárodním právu soukromém tedy tuto důležitou kolizněprávní otázku neřeší. Výhledově bude patrně „vhodnější zařadit kolizní normu týkající se právnických osob tam, kam kolizní normy přirozeně patří“³²³, tzn. právě do ZMPS, s čímž se ostatně v budoucí rekonstrukci soukromého práva počítá.³²⁴ V současné době však je tato norma, jak již vícekrát zmíněno, obsažena v § 22 ObchZ, k němuž nyní obrátíme pozornost.

Cesta k němu, ani k přijetí inkorporačního principu do českého práva, nebyla snadná. Rakouská a na ni navazující československá nauka byly založeny na principu sídla³²⁵, později se uznávalo, že „není pevné normy (pro určení osobního statutu právnické osoby) ... (a že) (neexistuje-li relevantní mezinárodní smlouva) státní příslušnost (v kolizněprávním smyslu) určíme buďto podle místa, kde právnická osoba vznikla nebo podle jejího sídla, nebo podle obou těchto znaků“³²⁶ (svěrázná interpunkce je původní). Tím tedy došlo k posunu k inkorporačnímu principu v tom smyslu, že byl považován za možný, ale stále jen rovnocenně aplikovatelný vedle principu sídla (aniž by tento posun měl oporu v zákoně). K přijetí a zavedení inkorporačního principu pak došlo výše uvedeným § 8/1 ZMO, jehož místo od 1. 1. 1992 zaujímá právě § 22 ObchZ.

Ten stanoví, že „Právní způsobilost, kterou má jiná než fyzická zahraniční osoba podle právního řádu, podle něhož byla založena, má rovněž v oblasti českého právního řádu.

Právním řádem, podle něhož byla tato osoba založena, se řídí i její vnitřní právní poměry a ručení členů nebo společníků za její závazky.“ Toto ustanovení tedy jednoznačně zakotvuje inkorporační princip a ve své druhé větě se též snaží „určit meze osobního statutu společnosti.“³²⁷ Rozumíme-li osobním statutem právnické osoby obecně (jak již uvedeno) „všudypřítomné osobní právo (společnosti) ... jež řídí existenci, způsobilost, vnitřní strukturu, vnější vztahy, změny vnitřních dokumentů a zánik právnické osoby“³²⁸, zdá se, že celý tento výčet je ustanovením § 22 vyčerpán, neboť vnitřní právní poměry představují pojem dostatečně široký, aby zahrnul nejen otázku vztahů mezi společníky a společností, ale i problematiku orgánů a jejich pravomoci³²⁹, tzn. vnější vztahy právnické osoby. Výslovně je stanoveno použití osobního statutu společnosti i na řešení otázky ručení společníků za její závazky, není tu tedy dáno omezení, stanovené § 26/3 ObchZ pro případy přemístění sídla ze zahraničí do České republiky. V takové situaci se vnitřní právní poměry společnosti dále řídí právním řádem jejího založení (jenž zůstává jejím osobním statutem v souladu s § 22 i s inkorporačním principem obecně) a stejně tak i ručení společníků, avšak s tou výhradou, že toto ručení nesmí být nižší, než „stanoví české právo pro tutéž nebo obdobnou formu právnické osoby.“³³⁰ Inkorporační princip je tedy obecně plně respektován a v tomto smyslu nevznikají potíže.

Přesto však diskutované ustanovení problematické místo má, a to pojem „jiná než fyzická zahraniční osoba“. § 21/2 ObchZ jasně stanoví, že zahraniční osobou se rozumí „fyzická osoba ... nebo právnická osoba ...“, a žádnou třetí možnost nedává – z tohoto pohledu lze tedy pojem „jiná než fyzická osoba“ vyložit jen jako synonymní pojmu „právnická osoba“, přičemž jeho použití se potom stává zbytečnou krkolomností. Na

vysvětlenou se uvádí, že se jedná o snahu zahrnout do aplikace § 22 i takové zahraniční útvary, které, ač nadány jistými prvky právní subjektivity, nejsou v jejich právních řádech považovány za právnické osoby, typicky veřejné obchodní společnosti (OHG) německého a rakouského práva.³³¹

Celá tato koncepce vzbuzuje vážné výhrady. Právní subjektivita je pojem totožný s pojmem „způsobilost k právům a povinnostem.“³³² O německé OHG platí, že „může pod vlastní obchodní firmou nabývat práva a zavazovat se, nabývat nemovitosti a věcná práva k nemovitostem a vystupovat před soudem jako žalobce nebo žalovaný.“³³³ OHG tedy může nabývat práva a zavazovat se, tzn. je k způsobilá mít práva a povinnosti (tvrdit, že může nabývat práva a povinnosti, ale není k tomu způsobilá, by byl jistě protimluv), má tedy jinými slovy způsobilost k právům a povinnostem, tzn. právní subjektivitu. Připustíme-li, že situace v procesním právu je specifická (např. způsobilost správního orgánu být účastníkem řízení, daná § 33/2 zák. 150/2002, soudního řádu správního, z něj jistě nečiní právní subjekt), v hmotném právu musí platit, že přiznání způsobilosti mít práva a povinnosti se rovná přiznání právní subjektivity – tyto dva pojmy totiž pouze jinými slovy vyjadřují totéž. Způsobilost dle konkrétní právní úpravy jistě může být omezená a může platit, že konkrétní typ entity nemůže činit určité úkony, to však nijak nesouvisí se subjektivitou – právní subjektivitu právnických osob také nezpochybňuje jejich nezpůsobilost vstoupit do manželství apod. Navíc, hovoříme-li konkrétně o OHG německého práva, z výše uvedeného ustanovení německého obchodního zákoníku je patrné, že OHG má ve skutečnosti způsobilost k právům a povinnostem ve velmi širokém rozsahu. Ostatně i německá právní věda, používá-li pojem „Teilrechtsfaehigkeit“³³⁴, tedy „díleč způsobilost k právům“, akceptuje existenci

této způsobilosti – omezená způsobilost je jistě také způsobilost, tzn. subjektivita, a fakt, že je omezená, nikoliv tedy zcela obecná, není na překážku tomu, aby její nositel byl právním subjektem. Nepřekvapuje proto, že byli i „mezi německými právními teoretiky zastánci názoru, že veřejná obchodní společnost ... (je právnickou osobou)“³³⁵ a že „se dnes již připouští, že veřejná obchodní společnost (německého práva) se právnické osobě blíží.“³³⁶ Trvá-li zákon na bezsubjektivitě těchto útvarů, je to přesně ten případ, kdy „zákonodárcův zásah je v rozporu s pravidly logiky“³³⁷ a kdy „si životní praxe (hledá) vlastní pravidla na zákonodárci nezávislá“³³⁸ (jakkoliv autorka citované pasáže mří na zcela jinou situaci). Příkladem je i československá a česká právní věda, jež vyšla z rakouské teze o bezsubjektivitě OHG, ale postupně se přikláněla k uznání její subjektivity³³⁹, až tento vývoj vyvrcholil v ustanovení § 56/1 ObchZ, které bez dalšího řadí veřejné obchodní společnosti mezi právnické osoby. Důvodem pro takovýto vývoj je patrně mj. právě fakt, že celý koncept nesubjektu, který má subjektivní práva, je logicky vadný.

Formulace § 22 se zdá trpět ještě jedním problémem. Pokud totiž je jejím cílem zahrnout i entity údajně bez právní subjektivity, pak se to nedaří. Formulací „jiná než fyzická osoba“ by totiž bylo lze podchytit osoby, jež nevykazují znaky právnických osob, ale jsou přesto osobami, a to osobami nějaké třetí kategorie (kterou ovšem § 21/2 nepřipouští). Problém společností typu OHG však není v tom, že by nebyly dostatečně „právnické“, ale v tom, že, dle svého práva, nejsou dostatečně „osobami“. Jakákoliv formulace, opírající se o pojem osoba, se na ně jakoby nevztahuje, a to právě proto, že se (prý) nejedná o osoby (nejedná se o subjekty, neboť dle práva svého založení nemají subjektivitu – jde o „odepření povahy právního subjektu těmto společnostem“³⁴⁰).

Pojem „jiná než fyzická osoba“ má tedy být širší než „právní osoba“, ale každopádně zůstává v rámci pojmu „osoba“ a OHG a další podobné entity ponechává mimo svůj dosah.

Přesto však je nutno dojít k závěru, že § 22 ObchZ na diskutované entity dopadá. Je totiž možné k celé věci přistoupit jako ke kvalifikačnímu problému. Entity typu OHG, stojící ve svých právních rádech na koncepci „jakéhosi plynulého přechodu od nesubjektu k právní osobě“³⁴¹, jsou českému právu něčím neznámým. To je ovšem právě jeden z důvodů vzniku kvalifikačního problému – „jestliže institutu cizího práva neodpovídá žádný právní institut práva státu soudu, pak obvykle chybí pro tento institut kolizní norma.“³⁴² V takové situaci je pak „třeba uvážit, jak by tento institut zákonodárce systematicky zařadil v případě, že by jej chtěl hmotně upravit, popříp. vytvořit pro něj kolizní normu. Výsledkem této úvahy bude vytvoření kolizního pravidla ad hoc, nebo analogické použití kolizní normy upravující nejbližší otázky.“³⁴³ Právě druhé uvedené řešení se nabízí pro naši situaci – nejbližší entitám typu OHG stojí právní osoby (protože, jak zmíněno výše, tyto entity fakticky patrně jsou právními osobami) a pravidlo obsažené v § 22 je tedy kolizní normou upravující nejbližší institut známý našemu právu. Touto cestou lze tak dospět k všeobecně akceptovatelnému závěru, že „české právo bude považovat za právní osoby i útvary, jejichž způsobilost podle zahraničního práva ... právní osoby nedosahuje“³⁴⁴, a to i bez krkolomné a ve skutečnosti nic neřešící formulace o „jiných než fyzických osobách“ a bez zavádění logicky vadné koncepce nesubjektů se subjektivními právy do českého právního řádu. V každém konkrétním případě jim pak bude způsobilost přiznána nebo odepřena v souladu s jejich osobním statutem, kterým se budou řídit i

všechny jiné jejich záležitosti. Inkorporační princip i § 22, který jej zakotvuje, tak budou naplněny.

3.3.2. SÍDLA

Jakkoliv se naše právní úprava určení osobního statutu právnické osoby přidržuje důsledně inkorporačního principu, koncept sídla právnické osoby též hraje svou roli v našem právu. Pojem definuje § 21/2 ObchZ, který stanoví, že „zahraniční (právnickou) osobou se pro účely tohoto zákona rozumí ... právnická osoba se sídlem mimo území České republiky. Českou právnickou osobou pro účely tohoto zákona se rozumí právnická osoba se sídlem na území České republiky.“ Z toho je zřejmé, že se zde jedná o určování státní příslušnosti právnické osoby ve smyslu cizineckého práva, tedy věc, jak bylo opakovaně zdůrazněno, zásadně odlišnou od kolizněprávní problematiky, na niž se zde soustředíme.

Přesto je třeba, i s ohledem na nedávný legislativní vývoj, tomuto bodu věnovat jistou pozornost. Otázka sídla a především jeho případného přemístění je totiž tématem, jež není bez zajímavosti také z kolizního hlediska. V právních řádech, založených na principu sídla, platí, že pokud „dojde k přemístění ... sídla, dochází tím zároveň ke změně osobního statutu společnosti a tedy i k přetržení její existence.“³⁴⁵ Princip sídla tedy není možností přesunu sídla příliš nakloněn. Naopak, inkorporační princip, který společnost svazuje s určitým právním řádem pomocí místa inkorporace, se v zásadě k možnosti přemístění nestaví odmítavě, neboť takovým přemístěním se nemění místo inkorporace, tedy ani osobní statut, a společnost tak může i v cizím prostředí existovat

dále v původní podobě (a řídit se svým původním právem).

Tento obecný závěr potvrzuje i české právo, které v § 26 ObchZ připouští přemístění sídla zahraniční právnické osoby do ČR nebo tuzemské právnické osoby do zahraničí (není bez zajímavosti, že původní text zákona neobsahoval posléze uvedenou možnost), jestliže to ovšem umožňuje mezinárodní smlouva, závazná pro ČR, právo Evropských společenství nebo zvláštní zákon. V principu se dané ustanovení našeho tématu týká jen okrajově, a to tím, že potvrzuje důslednou aplikaci inkorporačního principu – případná zahraniční právnická osoba, jež se přemístěním sídla do ČR stala osobou českou, si ponechává svůj původní osobní statut, plně v souladu s inkorporačním principem (s částečnou výjimkou uvedenou v § 26/3, viz. str. 78). Vše je to však závislé na ustanoveních zvl. předpisů nebo jiných pramenů práva, jež by přemístění výslovně povolily. Žádná mezinárodní smlouva v tomto smyslu zatím nebyla uzavřena. Byly určité pochybnosti, neplyne-li možnost společností přemístit sídlo přímo z čl. 43 a 48 Smlouvy o založení Evropského společenství (zmíněné články obecně řeší svobodu usazování), ale tyto byly rozptýleny rozsudkem Evropského soudního dvora ve věci *Daily Mail*³⁴⁶, který „odepřel společnostem svobodu usazování se v pravém slova smyslu (primární)³⁴⁷ a uvedl, že „nelze o citované články opřít právo společnosti přemístit skutečné sídlo do jiného členského státu.“³⁴⁸ Společnosti tak „ve smyslu čl. 48 požívají výlučně sekundární svobody usazování se.“³⁴⁹ Přesto však evropské právo určitou možnost přemístění sídla nabízí, a to v případě Evropského hospodářského zájmového sdružení, evropské společnosti a evropské družstevní společnosti.

Tyto tři nadnárodní formy právnické osoby představují ovšem problematiku jdoucí dalece za naše téma, omezíme se tedy na poznámku, vztahující se ke koliznímu právu.

Právní režim evropské společnosti se v souladu s čl. 9/1 nařízení o statutu evropské společnosti³⁵⁰ řídí (v uvedeném pořadí) jednak tímto nařízením, jednak právními předpisy členského státu, a to těmi, jež regulují specificky evropskou společnost, a těmi, jež dopadají obecně na akciové společnosti daného právního řádu (což souvisí s tím, že podle čl. 10 nařízení se obecně k evropské společnosti „v každém členském státě přistupuje tak, jako kdyby se jednalo o akciovou společnost založenou podle práva členského státu, ve kterém má sídlo.“) Nařízením tak „z velké části nekonstituuje zvláštní a jednotný právní režim, ale odkazuje na národní právo.“³⁵¹ Ačkoliv tedy jde o nadnárodní formu právnické osoby, vzniká otázka určení jejího osobního statutu, neboť řada otázek souvisejících s evropskou společností se řídí určitým národním právem. A zde je právě důležité podtrhnout, že čl. 9/1 i čl. 10 nařízení hovoří o subsidiární aplikaci právních norem, vztahujících se na akciové společnosti „založené podle práva členského státu, ve kterém má evropská společnost sídlo.“ Količním kritériem je zde tedy fakticky sídlo, nikoliv místo inkorporace. Přesto však patrně nelze říci, že se jedná o aplikaci principu sídla jako takového. Čl. 10 nařízení o SE totiž užívá již uvedenou zajímavou formulaci „... se k SE v každém členském státě přistupuje tak, jako kdyby se jednalo o akciovou společnost založenou podle práva členského státu, ve kterém má sídlo.“ (čl. 9 nařízení má pak formulaci obdobnou). Jde tedy v podstatě o fikci, že daná SE byla inkorporována ve státě, v němž má sídlo – jejím osobním statutem tak je právo státu sídla, ale ne proto, že se jedná o stát sídla, ale proto, že se společnost považuje za inkorporovanou v tomto státě. Hraničním ukazatelem je tak v jistém smyslu stále místo inkorporace, ovšem s tím, že za toto místo se vždy považuje místo sídla. Celá konstrukce se tak zdá být hybridem mezi oběma principy, kdy formálně se uplatňuje

princip inkorporační, jeho obsahem je však fakticky princip sídla. Jedná se sice pouze o určení jakéhosi zbytkového osobního statutu, neboť zásadní věci jsou řešeny nařízením, jež samozřejmě platí ve všech státech stejně, stále však zbývá dost otázek, podřízených národnímu právu určitého členského státu – a to v praxi právě toho, kde má evropská společnost své sídlo. V tomto omezeném a zvláštním smyslu tedy lze říci, že kolizněprávní úprava evropské společnosti se blíží principu sídla.

Výjimečnost evropské společnosti vynikne ještě více, uvážíme-li možnost přemístění sídla této společnosti. Tato možnost je jednou z hlavních výhod této formy právnické osoby³⁵² a celý proces je nastíněn v čl. 8 nařízení. Z výše uvedeného pak plyne, že dojde-li k přesunu sídla evropské společnosti, dojde i ke změně podpůrně aplikovatelného právního řádu – místo práva státu dosavadního sídla se stane aplikovatelným právo státu sídla nového. Čl. 8/1 výslovně stanoví, že „přemístění nesmí vést k zániku SE ani k vytvoření nové právnické osoby“, právní kontinuita společnosti je tedy v případě přemístění zachována. Mění se však její osobní statut. Jde opět o velmi zajímavý průnik principu sídla a principu inkorporačního – první z nich přemístění v zásadě nepřipouští, druhý pak ano, ale nespojuje s ním změnu osobního statutu (neboť nedochází, a ani nemůže dojít, ke změně místa inkorporace). Evropská společnost pak své sídlo přemístit může, ale za cenu změny svého osobního statutu, což je samo o sobě u právnických osob něco velmi neobvyklého.

Totéž lze říci i o dalších dvou nadnárodních formách právnických osob. Kolizní normou, určující osobní statut Evropského hospodářského zájmového sdružení, je čl. 2/1 nařízení o EHZS³⁵³, v případě evropské družstevní společnosti pak čl. 8/1 a 9 nařízení o statutu SCE³⁵⁴.

V obou případech je kritériem sídlo dané entity. Důsledky faktické aplikace principu sídla ve spojení s možností přemístit sídlo jsou zvláště bizarní v případě EHZS, neboť příslušné nařízení ponechává na daném národním právním řádu mj. i otázku, zda dané sdružení má či nemá právní subjektivitu (čl. 1/3 nařízení o EHZS). Mohou tak existovat entity totožné právní formy, z nichž některé jsou (např. EHZS sídlící v ČR³⁵⁵ či v Anglii³⁵⁶) a některé nejsou (např. ta v Německu³⁵⁷) právními subjekty. Přenáší-li pak EHZS sídlo ze státu, jehož právo mu subjektivitu přiznává, do státu, jehož právo tak nečiní, ztrácí tím právní subjektivitu, aniž by však, dle nařízení o EHZS, docházelo ke změně jeho podstaty a identity – stále jde o to samé EHZS.

Výše uvedené poznámky o evropských formách právnických osob se ovšem plně vztahují i na anglické právo a doplňují tak jemu věnovanou kapitolu. Je ovšem příznačné, že žádný z anglických stěžejních textů, v této práci citovaných, této problematice nevěnuje sebemenší pozornost.

Uvedený krátký exkurs o sídle právnických osob v českém právu v žádném případě nemá být pokusem o přehled dané problematiky. Cílem bylo pouze zdůraznit ty její aspekty, jež mají souvislost s kolizněprávní otázkou určování osobního statutu právnických osob. Lze uzavřít, že sídlo právnické osoby hraje v českém právu roli z hlediska cizineckého práva a omezeně pak i při určování osobního statutu evropských forem právnických osob. Posléze uvedené představuje určitou výjimku z jinak důsledné aplikace inkorporačního principu v českém právu, zároveň však význam této specifické výjimky, s ohledem na dosud omezený význam nadnárodních forem společností, není příliš velký. Dále tedy platí, že inkorporační princip je normou.

3.4. ZÁVĚR

V části věnované osobnímu statutu fyzických osob jsme viděli, že český a anglický právní řád reprezentují dva hlavní (a značně odlišné) přístupy k dané otázce, a v závěru jsme toho využili k obecnějšímu porovnání obou přístupů, tedy aplikace státního občanství na straně jedné a domicilu na straně druhé. V případě právnických osob tomu tak není, neboť jak český, tak anglický právní řád se drží inkorporačního principu. Vzhledem k tomu, že předmětem této práce není obecně porovnávání inkorporačního principu a principu sídla, omezíme se v závěru na několik obecných poznámek, jež se vztahují k oběma analyzovaným právním řádům.

Velkým rozdílem oproti střetu mezi státním občanstvím a domicilem je určitá dynamika vztahu mezi inkorporačním principem a principem sídla. Zatímco v případě fyzických osob se právní řády již dlouhou dobu drží svých konceptů a nezdá se, že by jeden z nich, tzn. státní občanství nebo domicil, získával více přívrženců nebo je naopak ztrácel, u právnických osob lze pozorovat pozvolný přechod k inkorporačnímu principu a ústup principu sídla.

Viděli jsme, že v Anglii má inkorporační princip dlouhou tradici, sahající nejméně do roku 1728³⁵⁸. Ostatní právní řády oblasti common law pak odvozují svůj přístup ze stejného zdroje a přes tvůrčí přístup k anglickému právu zřídka opouštějí jeho principy. Nejinak je tomu i v našem případě a princip sídla se v anglosaském právu nijak neobjevuje (s určitou výjimkou výše uvedených nadnárodních forem právnických osob, platící i pro Anglii a ostatní evropské common law systémy). V některých kontinentálních právních řádech naopak dochází k posunu, opuštění tradičního principu

sídla a převzetí principu inkorporačního. Viděli jsme již, že je to případ České republiky, kde byly, navzdory principu sídla zděděnému z rakouských dob, nejpozději od roku 1958 připouštěny principy oba a v roce 1964 se pak plně prosadil princip inkorporační.

Stejný vývoj proběhl např. i v Nizozemí. V této zemi se tradičně uplatňoval princip sídla, jenž byl však opuštěn zákonem z r. 1959³⁵⁹. Ten sice zároveň výslovně nezavedl princip inkorporační,³⁶⁰ ale učinila tak judikatura, a existující rozhodnutí nizozemského Nejvyššího soudu z roku 1990 je pokládáno za „explicitní a bezpodmínečné přijetí inkorporačního principu.“³⁶¹ Obdobný vývoj lze sledovat i ve Švýcarsku, kde přijetím nového spolkového zákona o mezinárodním právu soukromém z roku 1987³⁶² také došlo k výrazné změně, v zásadě znamenající posun od principu sídla k principu inkorporačnímu.³⁶³

Zásadní roli pak sehrála řada rozhodnutí Evropského soudního dvora na dané téma. Úmyslně jsme se tomuto tématu nevěnovali, neboť je dostatečně zpracováno ve spolehlivých textech³⁶⁴ a navíc, vzhledem k pozici zaujaté ESD, má tato význam především pro státy držící se principu sídla. Je však potřeba alespoň zdůraznit, že ESD se již rozsudkem *Ueberseering*³⁶⁵ „v otázce uznávání společností definitivně postavil na stranu inkorporační teorie“³⁶⁶ a „definitivní vítězství inkorporační teorie v právu ES ... též ve vztahu k jejím širším dopadům“³⁶⁷ pak znamenal rozsudek *Inspire Art*³⁶⁸ (s čímž není v rozporu zdánlivé uplatnění principu sídla na evropské formy právnických osob, viz výše).

Posun směrem k inkorporačnímu principu tak je objektivně existující fenomén, pozorovatelný v právních řádech existujících v podmínkách tak odlišných, jako byly ty

v Československu a v Nizozemí koncem 50. let minulého století, a v poslední době i v právu celého Evropského společenství. Analyzovat důvody, jež k tomu vedly a vedou, by znamenalo jít daleko za rámec této práce. Je však třeba zdůraznit, že nelze vystačit s obvyklou tezí, že inkorporační princip se prostě prosazuje ve „státech, jež upřednostňují liberální přístup a jež mají velký zájem na svobodě obchodování a podnikání“³⁶⁹. Tento názor je jistě pravdivý, ale nevysvětluje zdaleka vše – Nizozemí bylo státem s rozvinutým obchodem dříve než Anglie a na zavedení inkorporačního principu si přesto muselo počkat až do nedávné doby, Československo 50. a 60. let naopak nebylo příkladem státu, pro nějž by svobodné podnikání představovalo prioritu, přesto se k inkorporačnímu principu přiklonilo.

Zároveň však také nelze přehlédnout, že mnoho právních řádů se stále drží principu sídla a že se opět jedná (a historicky jednalo) o právní řády značně odlišné. Tradičně ovšem princip sídla uplatňují Francie a Německo³⁷⁰, ale dále např. i Polsko³⁷¹ (jehož zákon o mezinárodním právu soukromém³⁷², obsahující též diskutovaný princip, byl vydán jen rok poté, kdy se československé právo přiklonilo k principu inkorporačnímu) či Rumunsko³⁷³. Opět jistě nelze tvrdit, že by Německo mělo menší zájem na svobodném obchodu než Anglie nebo že by Polsko neprošlo liberální transformací ekonomiky i právního řádu.

Výše uvedené příklady tedy ukazují, že hranice mezi oběma principy nevede po hranici práva anglosaského a kontinentálního ani po dřívější hranici práv států kapitalistických a socialistických nebo nyní států tradičně kapitalistických a reformních. Velmi podobné právní řády, vzniklé či existující ve velmi podobných podmínkách, zaujímají opačná stanoviska a naopak velmi odlišné právní řády, fungující ve zcela

odlišných politickoekonomických podmínkách, se shodují na jednom či druhém principu. Už to samo o sobě naznačuje, že najít logické zdůvodnění rozdílů je patrně nemožné. Jakýkoliv obecný důvod, pokoušející se vysvětlit, proč konkrétní právní řád uplatňuje jeden z obou principů, bude vyvrácen poukazem na obdobný právní řád, založený na obdobné filosofii, který uplatňuje princip opačný (a též poukazem na odlišný právní řád, vycházející z odlišné filosofie, jenž obsahuje princip totožný).

Anglosaská právní věda, jež má historicky nejvíce co říci k inkorporačnímu principu, zdůrazňuje, kromě pružnosti a výhodnosti pro obchodní styk, ještě jeden jeho rys, již zmíněný výše – je jím „uznávaná nutnost jistoty v obchodních transakcích“³⁷⁴ a s ní související fakt, že princip nabízí „jednoduché a rychlé určení osobního statutu společnosti, který je navíc dán jednou provždy“³⁷⁵. Není tak náhodou, že angličtí autoři často věnují sídlu větší prostor než domicilu (a všeobecně místu inkorporace), přestože jeho význam v anglickém právu je menší – shledávají totiž problematiku sídla složitější a obtížnější, zatímco u místa inkorporace se vystačí s několika jednoduchými pravidly. Jednoduchost a právní jistota jsou jistě hodnoty, na kterých mají zájem všechny právní řády bez ohledu na okolnosti, v nichž působí. To samozřejmě opět nevysvětluje, proč se jiné právní řády drží principu sídla. Tyto k tomu mají též své dobré důvody – bývá především uváděn problém tzv. Delaware efektu a další³⁷⁶.

Z dlouhodobého pohledu se však zdá, že princip sídla je v defenzivě, pokud ne přímo na ústupu. Případy přechodu na inkorporační princip a absence opačného pohybu, stejně jako judikatura ESD, jsou nejlepšími důkazy, že inkorporační princip, se svou jednoduchostí a právní jistotou, má patrně více co nabídnout, alespoň v současných ekonomických podmínkách. Jde o vývoj pomalý a nesnadný (jak o tom svědčí i různé

návrhy mezinárodních konvencí, pokoušející se o sblížení právních řádů, kterými jsme se nezabývali, neboť žádný z nich nebyl přijat), ale reálný. Konstatovali-li jsme, že kontinentální koncept státního občanství coby hraničního ukazatele pro osobní statut fyzických osob se zdá být přiměřenější než anglosaský domicil, lze také říci, že u právnických osob je třeba dát přednost původně anglosaskému principu inkorporačnímu. Anglické i české právo mohou být dobrými příklady jeho úspěšného fungování a celý koncept pak také může sloužit za příklad výhodnosti přejímání těch původně cizích idejí, jež se již osvědčily jinde. Lze očekávat, že další právní řády, v EU i pod vlivem judikatury ESD, budou následovat tento příklad, a pojednání o osobním statutu právnických osob lze ukončit optimističtěji než to o osobách fyzických – v případě právnických osob lze pozorovat posun k větší jednotě a anglické a české právo, přes veškeré své nedokonalosti, a přes zásadní odlišnost v mnoha směrech, jsou z těch, jež na tomto poli mohou ukazovat cestu.

Poznámky :

1. Boguszak, J. - Čapek, J. - Gerloch, A. : Teorie práva, Praha 2001, str. 121
2. Madar, Z. a kol. : Slovník českého práva, Praha 1995, I. díl, str. 709
3. Zákon č. 97/1963 Sb. o mezinárodním právu soukromém a procesním (dále jen ZMPS), § 3/2
4. Tamtéž, § 18/1
5. Tamtéž § 19
6. Římská úmluva o právu použitelném pro smluvní závazky, čl. 11 (sdělení MZV č. 64/2006 Sb. m. s.)
7. Zákon č. 191/1950 Sb. , zákon směnečný a šekový, čl. I § 91/2 a čl. II § 69/2
8. Chalupa, R. : Zákon směnečný a šekový – komentář, Praha 1996, 1997, 2. díl, str. 315
9. Zákon č. 99/1963 Sb. , občanský soudní řád, § 20/1
10. ZMPS, § 49
11. Tamtéž
12. Tamtéž, § 33/1
13. Tamtéž, § 33/2
14. Tamtéž, § 33/3
15. Tamtéž
16. Madar, Z. a kol. , II. díl, str. 1097
17. Čepelka, Č. - Šturma, P. : Mezinárodní právo veřejné, Praha 2003, str. 321
18. Tamtéž
19. Tamtéž, str. 321-322

20. Madar a kol. , II. díl, str. 1097
21. Zákon č. 40/1993 Sb. o nabývání a pozbývání státního občanství České republiky, § 7/1/a
22. Tamtéž, § 7/1/d
23. Tamtéž, § 10/1, § 6/8
24. Tamtéž, § 7/1
25. Tamtéž, § 12/1
26. Tamtéž, § 13
27. Clarkson, C. M. V. - Hill, J. : The Conflict of Laws, Oxford 2006, str. 4
28. Tamtéž
29. Civil Jurisdiction and Judgments Act 1982, Schedules 6 and 7
30. Clarkson, Hill, str. 1
31. Martin, E. A. - Law, J. (ed.) : A Dictionary of Law, Oxford 2006, str. 116 a 411
32. Whicker v Hume (1858) 7 HLC 124
33. Tamtéž, str. 160
34. Dicey, A. V. - Morris, J. H. C. : The Conflict of Laws, Londýn 2000, 1. sv. , str. 107
35. Tamtéž
36. Collier, J. G. : Conflict of Laws, Cambridge 2001, str. 37
37. O'Brien, J. : Conflict of Laws, Londýn 1999, str. 65
38. R. v Barnet London Borough Council, ex parte Shah, (1983) 2 AC 309, str. 345
39. Udny v Udny (1869) LR 1 Sc and Div 441
40. Clarkson, Hill, str. 42; Collier, str. 38

41. Dicey, Morris, str. 111; Clarkson, Hill, str. 21
42. Dicey, Morris, str. 112
43. Tamtéž, str. 113
44. Re Annesley (1926) Ch 692
45. Re McKenzie (1951) 51 SRNSW 293
46. Clarkson, Hill, str. 24
47. Grant v Grant (1931) SC 238
48. Tamtéž, str. 254
49. Clarkson, Hill, str. 25
50. O'Brien, str. 77
51. Clarkson, Hill, str. 26
52. O'Brien, str. 80
53. Re Jones's Estate (1921) 192 Iowa 78
54. Udny v Udny, str. 458
55. Tamtéž
56. Adoption and Children Act 2002, s 65(1)(a)
57. Dicey, Morris, str 117
58. IRC v Duchess of Portland (1982) Ch 314, str. 319
59. Clarkson, Hill, str. 32
60. White v Tennant (1888) 8 SE 596
61. Dicey, Morris, str. 119
62. Mark v Mark (2006) 1 AC 98
63. R. v Barnet London Borough London Council, str. 345

64. Dicey, Morris, str. 122
65. Drevon v Drevon (1864) 34 LJ Ch 129, str. 133
66. Tamtéž
67. Casdagli v Casdagli (1919) AC 145, str. 178
68. Clarkson, Hill, str. 36
69. Jopp v Wood (CA in Ch) (1865) 4 De G. J. and S. 616
70. In Bonis Raffanel (1862) 3 SW 2TR 49
71. Udny v Udny, str. 458
72. Re Martin (1900) P 211 (CA)
73. Clarkson, Hill, str. 32
74. Udny v Udny, str. 458
75. Dicey, Morris, str. 134
76. Tamtéž, str. 135
77. Domicile and Matrimonial Proceedings Act 1973, s 1(1)
78. Dicey, Morris, str. 139
79. Tamtéž
80. Tamtéž
81. Domicile and Matrimonial Proceedings Act 1973, s 4(1) a 4(2)
82. Dicey, Morris, str. 141-142
83. Tamtéž, str. 144
84. Tamtéž, str. 146
85. Tamtéž, str. 144
86. Martin, Law, str. 177

87. Dicey, Morris, str. 112-113
88. Re Cartier (1952) S. A. S. R. 280, 291
89. In the Estate of Fuld (No. 3) (1968) P. 675, str. 686
90. Ramsay v Liverpool Royal Infirmary (1930) AC 588
91. Dicey, Morris, str. 108-109
92. O'Brien, str. 88
93. Dicey, Morris, str. 109
94. Grant v Grant, str. 254
95. R. v Barnet London Borough Council, str. 344
96. Re J (Abduction: Custody Rights) (1990) 2 AC 562, str. 578
97. Rogerson, P. : Habitual Residence : The New Domicile ?, 2000, 49
International and Comparative Law Quarterly, 86, str. 87
98. R. v Barnet London Borough Council, str. 344
99. Re J (Abduction : Custody Rights), str. 578
100. Nessa v Chief Adjudication Officer (1999) 1 WLR 1937, str. 1940
101. Rogerson, str. 94
102. Re B (1994) 2 FLR 915
103. Clarkson, Hill, str. 47
104. Tamtéž, str. 46
105. Dicey, Morris, str. 151
106. Nessa v Chief Adjudication Officer (1999) 1 WLR 1937
107. Tamtéž, str. 1943
108. Rogerson, str. 101

109. Ikimi v Ikimi (2002) Fam 72
110. University College London v Newman, The Times, 8 Jan. 1986, Court of Appeal
111. R. v Barnet London Borough Council
112. Clarkson, Hill, str. 44
113. Rogerson, str. 106
114. Clarkson, Hill, str. 43
115. Westlake, J. : A Treatise on Private International Law with Principal Reference to its Practice in England, Londýn 1925, str. 365
116. Tamtéž, str. 366
117. Tamtéž, str. 373
118. Tamtéž, str. 379
119. O'Brien, str. 88-89
120. British Nationality Act 1981 (dále jen BNA 1981) s 11(1)
121. Tamtéž, s 1
122. Tamtéž, s 2
123. Westlake, str. 369-369
124. BNA 1981 s 3(2) a 3(3)
125. Tamtéž, s 6
126. Tamtéž, Schedule 1 s 1(1)
127. Tamtéž, pozn. 91
128. Tamtéž, Schedule 1 s 1(2)
129. Tamtéž, s 26

130. O'Brien, str. 89
131. Tamtéž, str. 88
132. Nadelmann, K. H. : Mancini's Nationality Rule and Non-Unified Legal Systems. Nationality versus Domicile, 1969, 17 American Journal of Comparative Law, 418, str. 418
133. Westlake, str. 24
134. Tamtéž, str. 25
135. Kučera, Z. : Mezinárodní právo soukromé, Brno 2004, str. 110-111
136. Westlake, str. 26
137. Tamtéž
138. Nadelmann, str. 420
139. Westlake, str. 27
140. Nadelmann, str. 418
141. Wolff, M. : Private International Law, Oxford 1950, str. 126
142. Clarkson, Hill, str. 42
143. Dicey, Morris, str. 153
144. Kučera, str. 188
145. Tamtéž, str. 191
146. Nadelmann, str. 418
147. Dicey, Morris, str. 153-154
148. Wolff, str. 132
149. Tamtéž
150. Nottebohm Case, ICJ Reports 1955, 4

151. Clarkson, Hill, str. 42
152. Dicey, Morris, str. 153
153. Fawcett, J. J. : Result Selection in Domicile Cases, 1985, 5 Oxford Journal of Legal Studies, 378, str. 390
154. Tamtéž
155. Wolff, str. 127
156. Tamtéž, str. 129
157. Čepelka, Šturma, str. 322-323
158. Westlake, str. 29
159. Clarkson, Hill, str. 42
160. Udney v Udney, str. 441
161. Kučera, str. 163
162. Pokorný, M. : Zákon o mezinárodním právu soukromém a procesním. Komentář, Praha 1998, str. 51
163. Westlake, str. 35
164. Bystrický, R. : Základy mezinárodního práva soukromého, Praha 1958, str. 89
165. Kučera, str. 163
166. Tamtéž
167. Collier, str. 20
168. Tamtéž, str. 23
169. Dicey, Morris, str. 68-69
170. Clarkson, Hill, str. 477
171. Collier, str. 21

172. Tamtéž
173. Cheshire, G. C. - North, P. : Private International Law, Londýn 1999, str. 54-55; Dicey, Morris, str. 67
174. Collier, str. 22
175. Cheshire, str. 64
176. Tamtéž, str. 53
177. Tamtéž, str. 54
178. Clarkson, Hill, str. 479
179. Tamtéž
180. Dicey, Morris, str. 73
181. Clarkson, Hill, str. 473
182. Re O'Keefe (1940) Ch 124
183. Cheshire, str. 59
184. Cheshire, str. 60
185. Dicey, str. 68
186. Tamtéž
187. Kahn, O. : Wills Act, 1963, 1964, 27 Modern Law Review, 55, str. 57
188. Nadelmann, str. 448-449
189. Westlake, str. 23
190. Madar a kol. , II. díl, str. 826
191. Pelikánová, I. - Černá, S. a kol. : Obchodní právo. Společnosti obchodního práva a družstva, 2.díl, Praha 2006, str. 29
192. Martin, Law, str. 299

193. Madar a kol. , I. díl, str. 709
194. Martin, Law, st. 39 a 299
195. Madar a kol. , I. díl, str. 710
196. Boguszak, Čapek, Gerloch, str. 124
197. Smart, P. S. J. : Corporate Domicile and Multiple Incorporation in English Private International Law, 1990, Mar, Journal of Business Law, 126, str. 126
198. Vyhláška ministra zahraničních věcí č. 120/1976 Sb. o Mezinárodním paktu o občanských a politických právech a Mezinárodním paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech
199. Drury, R. R. : The Regulation and Recognition of Foreign Corporations : Response to the "Delaware Syndrome", 1998, 57(1), Cambridge Law Journal, 165, str. 9
200. Tamtéž
201. Tamtéž
202. Pelikánová, I. : Obchodní právo, 1. díl, Praha 2005, str. 398
203. Smart, str. 128
204. Pauknerová, M. : Společnosti v mezinárodním právu soukromém, Praha 1998, str. 52
205. Tamtéž, str. 34
206. Cheshire, str. 175
207. Collier, str. 59
208. Cheshire, str. 175 – 176
209. Kučera, str. 259

210. Pauknerová, str. 95 a 103
211. Collier, str. 57
212. Dicey, A. V. - Morris, J. H. C. : The Conflict of Laws, Londýn 2000, 2. sv. ,
str. 1101
213. Pauknerová, str. 28
214. Dicey, Morris, 2. sv. , str. 1109
215. Tamtéž , str. 1110
216. Tamtéž, str. 1105
217. Gasque v Commissioners of Inland Revenue (1940) KB 80
218. Tamtéž, str. 84
219. Tamtéž
220. Tamtéž, str. 85
221. Tamtéž
222. Smart, str. 127
223. Tamtéž, str. 128
224. Cheshire, str. 175
225. Smart, str. 128
226. Dicey, Morris, 2. sv. , str. 1101; Cheshire, str. 171
227. Madar a kol. , II. díl, str. 990
228. Gasque, str. 84
229. Smart, str. 133
230. Tayside Floorcloth Co. Ltd. (Petitioners) (1923) SC 590, str. 592
231. Smart, str. 135

232. Dicey, Morris, 2. sv. , str. 1102
233. Smart, str. 136
234. Tamtéž, str. 135
235. Tamtéž, str. 128
236. Dicey, Morris, 2. sv. , str. 1102
237. Cheshire, str. 171
238. Clarkson, Hill, str. 60 – 61 a 87
239. Dicey, Morris, 2. sv. , str. 1105
240. Tamtéž
241. Martin, Law, str. 385
242. Kučera, Z. - Pauknerová, M. - Růžička, K. - Zunt, V. : Úvod do práva
mezinárodního obchodu, Dobrá voda u Pelhřimova 2003, str. 61
243. Martin, Law, str. 318
244. Drury, str. 10
245. Dicey, Morris, 2. sv. , str. 1105
246. Cheshire, str. 175
247. Dicey, Morris, 2. sv. , str. 1109
248. Tamtéž, str. 1110
249. Drury, str. 4
250. Tamtéž
251. Dicey, Morris, 2. sv. , str. 1111
252. The Saudi Prince (1982) 2 Lloyd's Rep. 255
253. Dicey, Morris, 2. sv. , str. 1111

254. Tamtéž, str. 1110
255. Tamtéž, str. 1112
256. Risdon Iron and Locomotive Works v Furness (1906) 1 KB 49, str. 57
257. Pelikánová, Černá, str. 81
258. Risdon Iron, str. 57
259. Drury, str. 3
260. Tamtéž, str. 4
261. Latty, E. R. : Pseudo-foreign Corporations, 1955, 65 Yale Law Journal, 137,
str. 139
262. Bank of Ethiopia v National Bank of Egypt and Liguori (1937) Ch 513,
263. Tamtéž, str. 522
264. Banco de Bilbao v Sancha (1938) 2 KB 176
265. Foreign Corporations Act 1991, s. 1(1)(b)
266. Pauknerová, str. 158
267. Pelikánová, I. a kol. : Obchodní právo, I. díl, Praha 1999, str. 120
268. Pelikánová, I. - Koblíha, I. : Komentář k obchodnímu zákoníku, I. část, Praha
1994, str. 86
269. zákon č. 513/1991 Sb. , obchodní zákoník, § 24/2
270. Dicey, Morris, 2. sv. , str. 1101
271. Cheshire, str. 175
272. Pelikánová, Koblíha, str. 86
273. Gasque, str. 84
274. Pauknerová, str. 122

275. Drury, str. 7
276. Dicey, Morris, 2. sv. , str. 1101
277. Cheshire, str. 171
278. Dicey, Morris, 2. sv. , str. 1103
279. Cheshire, str. 171
280. The Cesena Sulphur Company (Limited) v Nicholson (1875-76) LR 1 Ex. D.
428
281. Tamtéž, str. 452
282. Tamtéž
283. Tamtéž
284. Tamtéž, str. 455
285. Tamtéž, str. 452
286. Egyptian Delta Land and Investment Company, Limited Appelants v Todd
Respondent (1929) AC 1, str. 19
287. Unit Construction Co. Ltd. Appelant v Bullock (Inspector of Taxes)
Respondent (1960) AC 351, str. 371
288. Cheshire, str. 173
289. De Beers Consolidated Mines, Limited v Howe (Surveyor of Taxes) (1906)
AC 455, str. 459
290. Swedish Central Railway Company, Limited Appelants v Thompson
Respondent (1925) AC 495, str. 508
291. Dicey, Morris, 2. sv. , str. 1104
292. Swedish Central Railway Company, Limited Appelants v Thompson

Respondent (1925) AC 495

- 293. Tamtéž, str. 501
- 294. De Beers, str. 458
- 295. Swedish Central Railway, str. 501
- 296. Cheshire, str. 174
- 297. Collier, str. 58
- 298. Dicey, Morris, 2. sv. , str. 1103 – 1104
- 299. Tamtéž, str. 1101
- 300. Tamtéž, str. 1104
- 301. Cheshire, str. 174
- 302. Dicey, Morris, 2. sv., str. 1103; Cheshire, str. 171; Collier, str. 58
- 303. Cheshire, str. 171
- 304. Clarkson, Hill, str. 139
- 305. Tamtéž, str. 87
- 306. Cheshire, str. 174
- 307. Tamtéž, str. 175
- 308. Pauknerová, str. 94
- 309. Tamtéž, pozn. 1
- 310. Tamtéž, str. 95
- 311. Collier, str. 59
- 312. Dicey, Morris, 2. sv. , str. 1103
- 313. Pelikánová, str. 405
- 314. Pauknerová, str. 153

315. Pokorný, str. 21
316. Pauknerová, str. 155
317. Sbírka rozhodnutí v civilních věcech, R 40/92, str. 385 – 386
318. Pauknerová, str. 154
319. Kučera, str. 259
320. Pauknerová, str. 47
321. Tamtéž
322. Pelikánová, str. 420
323. Pauknerová, str. 157
324. Eliáš, K. - Zuklínová, M. : Principy a východiska nového kodexu soukromého práva, Praha 2001, str. 251
325. Pauknerová, str. 136
326. Bystrický, str. 181
327. Pelikánová, str. 421
328. Drury, str. 3
329. Pelikánová, str. 421
330. z. č. 513/1991, § 26/3
331. Pauknerová, str. 144
332. Madar a kol. , II. díl, str. 823
333. Pelikánová, Koblíha, str. 82
334. Pauknerová, str. 144
335. Pelikánová, Černá, str. 51
336. Tamtéž, str. 53

337. Pelikánová, str. 83
338. Tamtéž
339. Pelikánová, Černá, str. 52
340. Pelikánová, Koblíha, str. 83
341. Tamtéž
342. Kučera, str. 144
343. Tamtéž, str. 147
344. Pelikánová, str. 421
345. Pauknerová, str. 172
346. C 81/87, the Queen v HM Treasury and Commissioners of Inland Revenue, ex parte Daily Mail and General Trust plc.
347. Pelikánová, str. 410
348. Tamtéž
349. Dědič J. - Čech, P. : Obchodní právo po vstupu ČR do EU aneb co všechno se po 1. květnu 2004 v obchodním právu změnilo?, Praha 2005, str. 44
350. nařízení Rady (ES) č. 2157/2001 ze dne 8. října 2001, o statutu evropské společnosti (SE)
351. Pelikánová, Černá, str. 256
352. Dědič, J. - Čech, P. : Evropské právo společností, Praha 2004, str. 138
353. nařízení Rady (EHS) č. 2137/85 ze dne 25. července 1985, o evropském hospodářském zájmovém sdružení (EHZS)
354. nařízení Rady (ES) č. 1435/2003 ze dne 22. července 2003, o statutu Evropské družstevní společnosti (SCE)

355. zákon č. 360/2004 Sb. , o Evropském hospodářském zájmovém sdružení (EHZS) a o změně zákona č. 513/1991 Sb. , obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, a zákona č. 586/1992 Sb. , o daních z příjmů, ve znění pozdějších předpisů, § ½
356. Dine, J. M. : The European Economic Interest Grouping (EEIG) : Some Private International Law Issues, 1992, 13(1) Company Lawyer, 10, str. 13
357. Tamtéž
358. Drury, str. 10
359. Tamtéž, str. 11
360. Tamtéž
361. Tamtéž
362. Bundesgesetz ueber das Internationale Privatrecht z 18. prosince 1987, Bbl. I 5
363. Drury, str. 6
364. Dědič, Čech, Obchodní právo po vstupu, str. 42 a n. ; Pauknerová, M. : Svoboda usazování obchodních společností a mezinárodní právo soukromé ve světle novějších rozhodnutí Evropského soudního dvora. Právník, 2005, č. 12, str. 1161
365. C 208/00, Ueberseering BV v Nordic Construction Company Baumanagement GmbH
366. Dědič, Čech, Obchodní právo po vstupu, str. 46
367. Tamtéž, str. 49
368. C 167/01, Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam v Inspire Art Ltd

369. Drury, str. 13
370. Pauknerová, str. 81
371. Tamtéž, str. 124
372. zákon o mezinárodním právu soukromém z 12. prosince 1965, Dz. Ustaw
1965, Nr. 46, Pos 290
373. Pauknerová, str. 127
374. Drury, str. 13
375. Pauknerová, str. 73
376. Tamtéž, str. 84

Seznam použité literatury :

- Boguszak, J. - Čapek, J. - Gerloch, A. : Teorie práva, Praha 2001
- Bystrický, R. : Základy mezinárodního práva soukromého, Praha 1958
- Chalupa, R. : Zákon směnečný a šekový – komentář (2 díly), Praha 1996, 1997
- Cheshire, G. C. - North, P. : Private International Law, Londýn 1999
- Collier, J. G. : Conflict of Laws, Cambridge 2001
- Clarkson C. M. V. - Hill, J. : Conflict of Laws, Oxford, 2006
- Čepelka, Č. - Šturma, P. : Mezinárodní právo veřejné, Praha 2003
- Dědič, J. - Čech, P. : Evropské právo společností, Praha 2004
- Dědič, J. - Čech, P. : Obchodní právo po vstupu ČR do EU aneb co všechno se po 1. květnu 2004 v obchodním právu změnilo?, Praha 2005
- Dicey, A. V. - Morris, J. H. C. : The Conflict of Laws, Londýn 2000 (2 díly)
- Dine, J. M. : The European Economic Interest Grouping (EEIG) : Some Private International Law Issues, 1992, 13(1) Company Lawyer, 10
- Drury, R. R. : The Regulation and Recognition of Foreign Corporations : Response to the "Delaware Syndrome", 1998, 57(1), Cambridge Law Journal, 165 a n.
- Eliáš, K. - Zuklínová, M. : Principy a východiska nového kodexu soukromého práva, Praha 2001
- Fawcett, J. J. : Result Selection in Domicile Cases, 1985, 5 Oxford Journal of Legal Studies, 378 a n.
- Kahn O. : Wills Act 1963, 1964, 27 Modern Law Review , 55 a n.
- Kučera Z. : Mezinárodní právo soukromé, Brno 2004

- Kučera Z. : Vybrané otázky srovnávacího mezinárodního práva soukromého, Praha
1996
- Kučera, Z. - Pauknerová, M. - Růžička, K. - Zunt, V. : Úvod do práva mezinárodního
obchodu, Dobrá voda u
Pelhřimova 2003
- Latty, E. R. : Pseudo-foreign Corporations, 1955, 65 Yale Law Journal, 137 a n.
- Madar Z. a kol. : Slovník českého práva (2 díly), Praha 1995
- Martin E. A. - Law J. (ed.) : A Dictionary of Law, Oxford 2006
- Morris, J. H. C. : Cases on Private International Law, Oxford 1968
- Nadelmann K. H. : Mancini's Nationality Rule and Non-Unified Legal Systems.
Nationality versus Domicile, 1969, 17 American Journal of
Comparative Law, 418 a n.
- O'Brien, J. : Conflict of Laws, Londýn, 1999
- Pauknerová, M. : Společnosti v mezinárodním právu soukromém, Praha 1998
- Pauknerová, M. : Svoboda usazování obchodních společností a mezinárodní právo
soukromé ve světle novějších rozhodnutí Evropského soudního
dvora. Právník, 2005
- Pelikánová, I. : Obchodní právo, 1. díl, Praha 2005
- Pelikánová, I. - Černá, S. a kol. : Obchodní právo. Společnosti obchodního práva a
družstva, 2.díl, Praha 2006
- Pelikánová, I. - Koblíha, I. : Komentář k obchodnímu zákoníku, I. část, Praha 1994
- Pelikánová, I. a kol. : Obchodní právo, I. díl, Praha 1999
- Pokorný M. : Zákon o mezinárodním právu soukromém a procesním. Komentář, Praha

1998

Rogerson P. : Habitual Residence : The New Domicile ? , 2000, 49 International and Comparative Law Quarterly, 86

Smart, P. S. J. : Corporate Domicile and Multiple Incorporation in English Private International Law, 1990, Mar, Journal of Business Law, 126

Webb, P. R. H. - Brown, D. J. L. : A Casebook on the Conflict of Laws, Londýn 1960

Westlake, J. : A Treatise on Private International Law with Principal Reference to its Practice in England, Londýn 1925

Wolff, M. : Private International Law, Oxford 1950

Obsah : 1. Úvod.....	1
2. Fyzické osoby.....	2
2.1 Úvod.....	2
2.2. Právní úprava v České republice.....	2
2.3. Právní úprava v Anglii.....	7
2.3.1. Úvod.....	7
2.3.2. Domicil.....	11
2.3.2.1. Pojem domicilu.....	11
2.3.2.2. Domicil původu.....	14
2.3.2.3. Zvolený domicil.....	19
2.3.2.4. Domicil závislosti.....	23
2.3.2.5. Závěrem o domicilu.....	26
2.3.3. Obvyklý pobyt.....	28
2.3.4. Státní občanství.....	33
2.4. Závěry a srovnání.....	38
2.4.1. Nástin historického vývoje.....	39
2.4.2. Argumenty ve prospěch domicilu.....	41
2.4.3. Zpětný a další odkaz.....	46
2.4.4. Slovo závěrem.....	50
3. Právnícké osoby.....	52
3.1. Úvod.....	52
3.2. Právní úprava v Anglii.....	57
3.2.1. Domicil.....	57

3.2.2. Inkorporační princip v anglickém právu.....	61
3.2.3. Sídlo.....	68
3.2.4. Ostatní.....	74
3.3. Právní úprava v České republice.....	75
3.3.1. Inkorporační princip v českém právu.....	75
3.3.2. Sídlo.....	82
3.4. Závěr.....	87
Poznámky.....	92
Seznam použité literatury.....	111
Obsah.....	114