

UNIVERZITA KARLOVA

Právnická fakulta

Daniel Kinkor

Kogentní normy v mezinárodním obchodním styku

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: prof. JUDr. Monika Pauknerová, CSc., DSc.

Katedra obchodního práva

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 08.06.2017

Prohlašuji, že předloženou diplomovou práci jsem vypracoval/a samostatně a že všechny použité zdroje byly řádně uvedeny. Dále prohlašuji, že tato práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

Daniel Kinkor

V Praze dne 8. června 2017

Děkuji paní prof. JUDr. Monice Pauknerové, CSc., DSc., vedoucí mé diplomové práce, za cenné připomínky a účinnou pomoc při zpracování. Zároveň děkuji za poskytnuté informace a konzultace prof. Ing. Jiřímu Markovi, Dr., z Vysokého učení technického v Brně.

Obsah

Úvod	7
1. Kogentní normy v mezinárodním právu soukromém	9
1.1. Obecně k problematice kogentních norem	9
1.2. Kogentní normy v rámci mezinárodního práva soukromého	10
1.2.1. Obecně	10
1.2.1.1. Relativně a absolutně kogentní normy	11
1.2.2. Otázka terminologie	12
1.2.3. Charakteristika nutně použitelných norem	13
1.2.3.1. Obecně	13
1.2.3.2. Určování imperativní povahy norem	15
1.2.4. Důsledky aplikace imperativních norem	16
1.2.5. Nutně použitelné normy a výhrada veřejného pořádku	17
1.2.6. Používání nutně použitelných norem v závislosti na jejich původu	19
1.2.6.1. Nutně použitelné normy lex fori	19
1.2.6.2. Nutně použitelné normy lex causae	21
1.2.6.3. Nutně použitelné normy práva třetího státu	23
1.2.6.4. Výchozí judikatura	23
1.2.6.5. Postup podle zákona o mezinárodním právu soukromém	26
1.2.6.6. Postup podle nařízení Řím I	27
1.2.6.7. Shrnutí	28
2. Právní regulace mezinárodního obchodu se zbožím a technologiemi dvojího užití	30
2.1. K regulaci zahraničního obchodu obecně	30
2.2. Zboží dvojího užití	31
2.3. Mezinárodní rámec pro regulaci vývozu zboží dvojího užití	33
2.3.1. Mezinárodní smlouvy	33
2.3.1.1. Všeobecná dohoda o clech a obchodu (GATT)	33
2.3.1.2. Smlouva o nešíření jaderných zbraní	34
2.3.1.3. Úmluva o zákazu biologických zbraní	35
2.3.1.4. Úmluva o zákazu chemických zbraní	35
2.3.1.5. Rezoluce Rady bezpečnosti OSN 1540	37

2.3.2. Mezinárodní kontrolní režimy	37
2.3.2.1. Právní povaha mezinárodních kontrolních režimů	37
2.3.2.2. Wassenaarské ujednání	38
2.3.2.3. Kontrolní režim raketových technologií	40
2.3.2.4. Skupina jaderných dodavatelů	40
2.3.2.5. Australská skupina	42
2.3.2.6. Zanggerův výbor	43
2.4. Regulace vývozu zboží dvojího užití	43
2.4.1. Společné základy kontrolních mechanismů	43
2.4.2. Regulace vývozu zboží dvojího užití v Evropské unii	45
2.4.2.1. Úvod	45
2.4.2.2. Vývoj právní úpravy	46
2.4.2.2.1. Obecně	46
2.4.2.2.2. Případ Richardt a první harmonizace předpisů	46
2.4.2.2.3. Rozsudky Leifer a Werner a opuštění „mezipilířového“ systému regulace	49
2.4.2.3. Současná právní úprava	50
2.4.2.3.1. Úvodní poznámky	50
2.4.2.3.2. Struktura nařízení	51
2.4.2.3.3. Seznamy kontrolovaného zboží	51
2.4.2.3.4. Princip „catch-all“	53
2.4.2.3.5. Typy vývozních licencí	54
2.4.2.3.6. Princip „no-undercut“	56
2.4.2.3.7. Některé další regulované činnosti	57
2.4.2.3.8. Shrnutí	57
2.4.3. Regulace vývozu zboží dvojího užití v České republice	58
2.4.3.1. Úvod	58
2.4.3.2. Zákon o kontrole vývozu zboží dvojího užití	59
2.4.3.2.1. Obecně	59
2.4.3.2.2. Licenční řízení	60
2.4.3.2.3. Kontrola	62

2.4.3.2.4. Závěrečné poznámky	62
2.4.3.3. Trestněprávní odpovědnost za porušení předpisů o vývozu zboží dvojího užití	63
2.4.3.3.1. Úvod	63
2.4.3.3.2. Úprava v trestním zákoníku	64
2.5. Mezinárodní hospodářské sankce a jejich důsledky pro zahraniční obchod se zbožím dvojího užití	65
2.5.1. Úvod	65
2.5.2. Sankční opatření přijatá proti Rusku	67
Závěr	69
Použité prameny a literatura	72
Knižní publikace	72
Odborné články, příspěvky ve sbornících apod	73
Právní předpisy, mezinárodní smlouvy.....	75
Judikatura	76
Elektronické zdroje.....	77
Další dokumenty	79
Seznam zkratk	80
Abstrakt	81
Abstract	82

Úvod

Specifikem právních poměrů vznikajících v rámci mezinárodního obchodního styku, které je odlišuje od obdobných poměrů vnitrostátních, je v souladu s pravidly kontinentálního mezinárodního práva soukromého možnost subjektů zvolit si, kterým právním řádem se jejich poměr bude napříště řídit. Z tohoto obecného principu se však uplatní řada výjimek, mezi které patří i existence kategorie norem, které strany provedením volby práva vyloučit nemohou a které se v případech, na které dopadají, uplatní vždy bez ohledu na jinak rozhodné právo. Bude se zpravidla jednat o normy veřejnoprávní, které takový závazkový právní poměr z oblasti mezinárodního obchodu určitým způsobem ovlivní.

Jsou to právě tyto normy, které budeme pro tuto chvíli nazývat normami kogentními, jimž bychom se v této práci chtěli podrobně věnovat. Nejprve se pokusíme tyto normy co nejpřesněji vymezit tak, aby nemohlo dojít k jejich záměně za jiné druhy norem. Pozornost soustředíme především na odlišení kogentních norem v rámci jednoho právního řádu a kogentních norem takřkajíc mezinárodních, které se v případě soukromoprávních poměrů s cizím prvkem uplatňují bez ohledu na jinak rozhodné právo a které tvoří určitou podskupinu v rámci obecné kategorie kogentních norem. Právě o této užší kategorii kogentních norem bude dále řeč. Zmíníme v této souvislosti i problematiku často nejednotné terminologie, která se pro tento druh norem používá. Pokusíme se rovněž odlišit tyto normy od institutu veřejného pořádku, který sleduje podobné cíle, ale činí tak jinými prostředky. Stěžejní je pak otázka používání těchto norem a důsledků, které z jejich aplikace pro subjekty konkrétního právního poměru vyplynou, přičemž bude v tomto případě nutné tato ustanovení odlišovat z hlediska jejich původu. V souvislosti s touto problematikou bychom rádi pojednali i o některých slavných rozhodnutích (za všechna zmiňme na tomto místě případ *Ralli Brothers*), která někdy i výrazným způsobem ovlivnila jak přístup k používání těchto norem, tak i samotnou právní úpravu.

Po tomto obecném vymezení kogentních norem tak, jak jsou chápány v mezinárodním právu soukromém, bychom se chtěli podrobněji zaměřit na jednu z oblastí, ve kterých se tyto normy typicky vyskytují, a to právě na oblast regulace zahraničního obchodu. Konkrétně se soustředíme na mechanismy regulace vývozu zboží a technologií dvojího užití. Nejprve bude třeba definovat, o jaké zboží se v tomto případě jedná. Dále bude třeba uvést systém regulace

jeho vývozu do určitého mezinárodního kontextu, neboť tento systém ze závazků států přijatých na nadnárodní úrovni do značné míry vychází. Vedle některých mezinárodních smluv se soustředíme především na kategorii mezinárodních kontrolních režimů, která je pro tuto oblast regulace exportu charakteristická. Po uvedení tohoto širšího rámce se pak pokusíme o podrobnou analýzu právní úpravy vývozu zboží dvojího užití, která se uplatňuje v zemích Evropské unie. Nevynecháme ani vývoj, který tento systém v posledním čtvrtstoletí zaznamenal a na který měla opět významný vliv některá soudní rozhodnutí.

Ačkoli tedy v této oblasti došlo na evropské úrovni k harmonizaci, s ohledem na zvláštní povahu zboží dvojího užití dotýkající se otázek národní bezpečnosti hrají v systému regulace exportu tohoto zboží stále významnou roli i jednotlivé členské státy. Provedením předpisů evropského práva v České republice proto také věnujeme prostor. Zmíníme i trestněprávní odpovědnost, která může v důsledku porušení předpisů regulujících vývoz zboží dvojího užití nastat. Zcela na závěr se pak v zájmu určité ucelenosti práce dotkneme i problematiky hospodářských sankcí, která v sobě v některých případech propojuje jak tematiku kogentních norem, tak i regulace zahraničního obchodu se zbožím dvojího užití.

Při zpracování obecné části o problematice kogentních norem v mezinárodním právu soukromém vyjdeme z širokého spektra pramenů. Ve snaze poskytnout určitý ucelený pohled na tuto kategorii norem se pokusíme analyzovat zejména dostupnou literaturu a judikaturu, a to jak českou, tak i zahraniční. Naší snahou bude vytvořit na základě těchto pramenů syntézu různých pohledů, ke kterým zaujmeme i vlastní stanovisko. Při zpracování části týkající se regulace vývozu zboží dvojího užití vyjdeme na prvním místě především ze samotných právních předpisů, jejichž analýzu doplníme o poznatky získané z dostupné literatury a judikatury.

1. Kogentní normy v mezinárodním právu soukromém

1.1. Obecně k problematice kogentních norem

Chceme-li hovořit o kogentních normách v mezinárodním obchodním styku nebo v zájmu poněkud širšího úvodu o kogentních normách v rámci úpravy soukromoprávních poměrů s cizím prvkem, které jsou předmětem mezinárodního práva soukromého, je třeba se hned na začátku zastavit u samotného pojmu kogentních norem a vyložit jej ve všech souvislostech tak, aby nemohlo dojít k nechtěnému smísení pojmů. V rámci občanského práva jako obecného práva soukromého jednoho státu, tj. bez jakékoli souvislosti se zahraničím či bez přítomnosti cizího prvku, který by mohl založit působnost norem mezinárodního práva soukromého, lze kogentní normy definovat jako normy, od kterých se strany nemohou odchýlit svým odlišným ujednáním,¹ a to na rozdíl od norem dispozitivních, jejichž použití tímto způsobem naopak vyloučit jde. Kogentní normy v obecné rovině chrání veřejné zájmy i zájmy individuální, v případě zájmů jednotlivců pak slouží především k vyrovnání postavení stran tak, aby slabší strana nebyla vůči té silnější neúnosným způsobem znevýhodněna, v čemž lze nakonec spatřovat i určitý zájem veřejný.

Pokud se tedy budeme pohybovat v rámci jednoho právního řádu, respektive pokud se bude jednat o z pohledu práva čistě vnitrostátní případ, nenastanou s vymezením a s případnou aplikací kogentních norem větší obtíže. Situace se ovšem poněkud zkomplikuje v případě, že do právního poměru přistoupí mezinárodní prvek, kvůli kterému se celá věc přesune do oblasti mezinárodního práva soukromého. Přítomnost mezinárodního prvku tak mimo jiné otevře prostor pro použití ustanovení dvou či více právních řádů, které se tímto mohou dostat do konfliktu. K vyřešení tohoto střetu několika právních řádů, jejichž normy by se na právní poměr obsahující cizí prvek mohly použít, slouží ustanovení mezinárodního práva soukromého, která státy (či jejich seskupení jako je tomu v případě Evropské unie) přijímají s cílem, aby tyto normy na základě určitých kritérií v případě, že si strany tak, jak to u soukromoprávních poměrů s cizím prvkem státy kontinentální Evropy umožňují,² rozhodné

¹ DVOŘÁK, Jan, Jiří ŠVESTKA a Michaela ZUKLÍNOVÁ. Občanské právo hmotné. Praha: Wolters Kluwer, 2016. ISBN 978-80-7478-326-5. s. 133; srov. též ustanovení § 1 odst. 2 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

² Jinak je tomu v právních řádech založených na systému common law, které umožňují provést volbu práva i v těch případech, kdy v právním poměru chybí cizí prvek, tj. pro právní poměry čistě vnitrostátní povahy. Viz BĚLOHLÁVEK, Alexander J. Římská úmluva a Nařízení Řím I: komentář v širších souvislostech evropského a mezinárodního práva soukromého : vydání k 17.12.2009. V Praze: C.H. Beck, 2009. ISBN 978-80-7400-176-5. s. 1321.

právo samy nezvolí, určily, kterým právním řádem se konkrétní právní poměr s cizím prvkem bude řídit. Státy tím tedy vyjadřují vůli při splnění určitých podmínek nahradit vlastní právní normy normami cizího právního řádu. Těmito podmínkami jsou v prostředí kontinentálního práva přítomnost cizího prvku a dále ta skutečnost, že nahrazeny mají být zásadně jen normy soukromoprávní povahy. Vychází se totiž z předpokladu, že právní úprava soukromoprávních poměrů je v různých právních řádech založena na obdobných základech, především pak na rovném postavení subjektů soukromoprávních poměrů.³

1.2 Kogentní normy v rámci mezinárodního práva soukromého

1.2.1. Obecně

Na tomto místě se tedy opět vracíme k problematice vymezení kogentních norem v rámci mezinárodního práva soukromého. Jak bylo výše uvedeno, v rámci čistě vnitrostátních právních poměrů nebudou ohledně kogentních norem vznikat vážnější obtíže. Nepoměrně složitější bude situace v případě, kdy právní poměr bude obsahovat cizí prvek. Vůle států nahradit v případě těchto právních poměrů své právní normy normami cizího práva není, jak bylo již naznačeno, absolutní, ale omezuje se v podstatě pouze na normy soukromoprávní povahy, u nichž lze předpokládat jistou podobnost v přístupu k regulaci daného právního poměru či alespoň obecnou přijatelnost takového řešení. V právních řádech států však současně vždy existují určité právní normy, jejichž nepoužití, a to buď proto, že kolizní norma určí jako rozhodné právo jiného státu nebo si strany právo určitého státu pro regulaci mezi nimi vzniklého právního poměru zvolí (*lex electa*), státy neumožňují a které aplikují na daný poměr vždy, a to bez ohledu na to, kterým právem jako právem rozhodným se jinak daný právní poměr bude řídit.⁴ Prozatím uveďme, že se bude jednat zejména o normy z oblasti práva veřejného, a to především ústavního, správního či finančního, jejichž cílem je ochrana některých stěžejních veřejných zájmů. Jaký mají tyto normy, kterých bude třeba použít vždy bez ohledu na rozhodné právo, poměr k normám kogentním?

³ KUČERA, Zdeněk, Monika PAUKNEROVÁ a Květoslav RŮŽIČKA. Mezinárodní právo soukromé. 8. vydání. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015. Právnícké učebnice (Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk). ISBN 978-80-7380-550-0. s. 229.

⁴ Pro přehlednost je třeba doplnit, že na tomto místě pro uvedení problematiky zmiňujeme tento druh norem z pohledu práva soudu, který by rozhodoval případný spor (*lex fori*). O těchto normách, které však nejsou součástí práva fóra, bude podrobně pojednáno dále.

Na prvním místě je třeba zdůraznit, že se v žádném případě nejedná o pojmy totožné. Na druhé straně existuje mezi oběma druhy norem řada styčných ploch. První z nich spočívá v tom, že se bude jednat o normy kogentní z pohledu právního řádu, jehož jsou součástí, tj. v obecné rovině o normy, které nelze vyloučit odlišným ujednáním stran. Tento kogentní charakter tedy tyto normy budou mít bez ohledu na to, jestli právní poměr, kterého se tak či onak dotýkají, bude obsahovat cizí prvek či nikoli. Na druhou stranu ne všechny kogentní normy, které určitý právní řád obsahuje, je třeba v právních poměrech s mezinárodním prvkem aplikovat vždy bez ohledu na to, jakým právním řádem se tento poměr bude řídit. Pokud bychom učinili závěr o tom, že takovouto povahu mají veškeré kogentní právní normy, stala by se možnost stran provést volbu práva, kterým se má jejich právní poměr řídit, nadbytečnou, neboť by volbou práva nemohly odvrátit použití žádných kogentních ustanovení právního řádu, který si ne zvolily, přičemž vyloučení dispozitivních norem je možné vždy a vyplývá z jejich samotné podstaty.⁵ Lze tedy v tomto směru tvrdit, že každá norma, které je třeba použít vždy bez ohledu na rozhodné právo, je normou kogentní, v opačném směru však toto tvrzení neplatí, neboť zdaleka ne každá kogentní norma, která je součástí některého právního řádu, má i tuto výjimečnou povahu.⁶

1.2.2. Relativně a absolutně kogentní normy

Vraťme se však ještě k otázce nahraditelnosti či nenahraditelnosti právních norem. V rámci jednoho právního řádu odpovídá této dvojici pojmů rozlišení norem na normy dispozitivní a na normy kogentní, kdy prvé lze vyloučit odlišným ujednáním stran, zatímco u druhých tato možnost neexistuje. Pokud se v právním poměru vyskytne cizí prvek, v důsledku čehož se posuneme do oblasti mezinárodního práva soukromého, rozdělení norem na dispozitivní a kogentní z hlediska jednoho právního řádu ztrácí do jisté míry na významu, neboť volbou práva (či jeho určením na základě kolizních norem), kterým se má daný soukromoprávní poměr stran řídit, dojde k vyloučení v zásadě veškerých norem tohoto jiného právního řádu, a to včetně jeho norem kogentních. Právě zde se však otevírá prostor pro onu specifickou skupinu norem, jejichž některé charakteristické vlastnosti jsme doposud pouze

⁵ BŘÍZA, Petr. Volba práva a volba soudu v mezinárodním obchodě. V Praze: C.H. Beck, 2012. Právní praxe. ISBN 978-80-7179-606-0, s. 6-7.

⁶ P. Bříza in BŘÍZA, P., BŘICHÁČEK, T., FIŠEROVÁ, Z., HORÁK, P., PTÁČEK, L., SVOBODA, J.: Zákon o mezinárodním právu soukromém: komentář. V Praze: C.H. Beck, 2014. Beckova edice komentované zákony. ISBN 978-80-7400-528-2, s. 20; rovněž viz BĚLOHLÁVEK 2009 op. cit., s. 1334.

naznačili, neboť tento druh norem, které tvoří určitou podskupinu norem kogentních, tímto uvedeným způsobem z aplikace vyloučit nelze. Je tedy možné v rámci kategorie kogentních norem rozlišovat na normy relativně kogentní, které lze volbou jiného právního řádu poměrně snadno nahradit normami zahraničními,⁷ a normy kogentní absolutně, které v případě, že z důvodu přítomnosti zahraničního prvku v daném právním poměru lze pro jeho úpravu volit mezi právem dvou či více států, takovouto volbou vyloučit nelze a bude je třeba aplikovat bez ohledu na to, že se právní poměr bude jinak řídit právem jiným. Jinými slovy budou normy relativně kogentní závazné v závislosti na *lex causae*, zatímco normy kogentní absolutně nikoli.⁸ Rozlišování norem na relativně a absolutně kogentní tak v čistě vnitrostátních právních poměrech nemá valného smyslu, neboť z pohledu jednoho právního řádu jsou všechny normy, které lze považovat za kogentní, kogentní takříkajíc stejně, tj. není mezi nimi z pohledu tohoto práva co do možnosti jejich vyloučení odlišným ujednáním stran žádný rozdíl.⁹ Toto rozlišení se tedy uplatní pouze v případě, že se pohybujeme v oblasti mezinárodního práva soukromého, jehož předmětem jsou soukromoprávní poměry vykazující cizí prvek, a kdy přichází v úvahu použití několika právních řádů.

1.3. Otázka terminologie

Z výše uvedeného je evidentní, že označení těchto norem jako norem kogentních by i v oblasti mezinárodního práva soukromého mohlo vést k jejich neustálému zaměňování za „obyčejné“ kogentní normy¹⁰ (tj. ve smyslu výše naznačeného rozdílu za normy relativně kogentní) a vyžadovalo by neustálé upřesňování, o jaký druh kogentních norem se jedná a v čem spočívá jejich odlišnost od jiných kogentních norem. Z tohoto důvodu se pro tento druh kogentních norem (v tomto případě tedy norem absolutně kogentních) používá jak v nauce mezinárodního práva soukromého, tak i v právních předpisech tohoto odvětví různých označení, ze kterých by měla být patrná specifická povaha těchto norem. Máme-li se nejdříve přidržet terminologie používané v českém prostředí, tak můžeme pro tyto normy

⁷ Ovšem včetně tam obsažených kogentních norem. Dojde tak v podstatě k „výměně“ jedné sady kogentních norem za sadu jinou.

⁸ PAUKNEROVÁ, Monika: Tzv. přímo použitelné administrativněprávní normy a mezinárodní právo soukromé. Časopis Právník. 1983, č. 5, s. 479.

⁹ M. Pauknerová in PAUKNEROVÁ, Monika, Naděžda ROZEHNALOVÁ, Marta ZAVADILOVÁ: Zákon o mezinárodním právu soukromém: komentář. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2013. Komentáře (Wolters Kluwer ČR). ISBN 978-80-7478-368-5. s. 32; rovněž PAUKNEROVÁ in Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám. Praha: ASPI, 2009, s. 379. ISBN 978-80-7357-432-1.

¹⁰ Bylo by možné je též označit za vnitřní či interní kogentní normy. Srov. M. PAUKNEROVÁ in Czech Yearbook of International Law. New York: Juris, 2010, s. 83. ISBN 978-1-57823-356-4. ISSN 2157-2976.

najít různá označení, které každé vyjadřuje povahu těchto norem trochu jiným způsobem či z jiného úhlu pohledu. Jedná se o následující pojmy, kdy některé z nich obsahují i odkaz na kogentní charakter těchto norem: normy absolutně či mezinárodně kogentní, normy nutně použitelné, imperativní normy, absolutně či přísně donucující normy, přímo použitelné normy. V minulosti bylo možné se setkat i s označením těchto norem jako norem administrativněprávních.¹¹ Za poněkud nepraktické by mohlo být považováno jejich nazývání normami přímo použitelnými s ohledem na nebezpečí jejich záměny s přímými normami jako jedním z typů právních norem upravujících soukromoprávní poměry s mezinárodním prvkem vedle norem kolizních.

Při pohledu do zahraničí, pokud vezmeme nejprve v úvahu právní úpravu v anglicky mluvících zemích, se v poslední době pro imperativní normy užívá termínu *overriding mandatory rules* (či *provisions*), zatímco prosté označení *mandatory rules* je ponecháno pro normy odpovídající našemu pojetí norem kogentních.¹² Poměrně jasnou se situace jeví být v německém prostředí, kde je používán termín *Eingriffsnormen* či *Eingriffsbestimmungen*. Francouzština pak pro tento druh norem zná pojmy jako *lois de police*, *lois d'ordre public international*, *lois d'application immédiate* či *dispositions impératives*. V italštině se pak můžeme setkat například s označením *norme disposizioni imperative* či *norme di applicazione necessaria*, ve španělštině pak s obdobným termínem *leyes de aplicación necesaria*.¹³

1.4 Charakteristika nutně použitelných norem

1.4.1. Obecně

Po úvodním odlišení několika rovin, ve kterých lze uvažovat o kogentních normách, se nyní pokusme co nejvýstižněji definovat normy, pro které se v mezinárodním právu soukromém používá označení normy imperativní či nutně použitelné a jejichž různými variantami označení jsme se zabývali výše. Vyjdeme-li ze základní literatury, která je tomuto tématu na našem území věnována, můžeme začít definicí nutně použitelných norem v mezinárodním právu soukromém jako norem, které nemohou být v mezích svého předmětu

¹¹ Srov. PAUKNEROVÁ 1983 op. cit.

¹² K problematice označení nutně použitelných norem v angličtině s ohledem na rozdílnost právních systémů založených na *common law* a těch kontinentálního typu vycházejících z římského práva viz BĚLOHLÁVEK 2009 op. cit., s. 1320. O vzniku možných nedorozumění s ohledem na jiné pojetí norem v anglickém právu viz PAUKNEROVÁ, Monika: *Mandatory Rules and Public Policy in International Contract Law*. 2010, s. 31.

¹³ Asi nejpodrobněji k tomuto viz TÝČ, Vladimír, Naděžda ROZEHNALOVÁ: *Kolizní smluvní právo, výhrada veřejného pořádku a mezinárodně kogentní formy*. Časopis Právník. 2002, č. 6, s. 645.

úpravy nahrazeny cizím právem.¹⁴ Jejich použití se nelze vyhnout ani volbou jiného práva než toho, kterého jsou součástí. V důsledku této skutečnosti tak o těchto normách někteří hovoří též jako o normách nenahraditelných či nezaměnitelných.¹⁵ Toto pojetí v zásadě navazuje na to, o kterém pojednává již Savigny, který kogentní normy v rámci jednoho právního řádu rozlišuje na ty, které lze v případě provedení volby práva „odsunout,“ a na ty, u kterých toto odsunutí možné není. Neodsunutelné normy tak v tomto pojetí odpovídají normám nenahraditelným, respektive nutně použitelným.¹⁶

V případě imperativních norem se tedy jedná o takové normy, které byly přijaty za účelem ochrany některých důležitých veřejných zájmů¹⁷ jako normativní prostředek k jejich prosazení.¹⁸ Právě z důvodu existence těchto naléhavých zájmů lze již předem omezit prostor pro autonomii vůle stran smlouvy,¹⁹ která jinak v mezinárodním právu soukromém zahrnuje i možnost volby zahraničního práva v případě přítomnosti cizího prvku.²⁰ Má-li se některá norma považovat za normu nutně použitelnou ve výše naznačeném smyslu, je třeba dovozovat zejména z té skutečnosti, je-li v této normě její předmět úpravy určitým způsobem územně či osobně vymezen. Význam takového znaku se stane zřetelným zejména v tom případě, uvědomíme-li si, že typické soukromoprávní normy podobné vymezení postrádají, respektive žádná územní či osobní omezení působnosti z nich zásadně nevyplývají.²¹ Osobní či územní vymezení předmětu úpravy však nelze považovat za jediné kritérium pro to, aby se jednalo o normu imperativní povahy. V určitých případech bude nutné toto vymezení dovodit ze smyslu dané normy. Určení toho, má-li některá právní norma povahu normy nutně

¹⁴ KUČERA 2015 op. cit., s. 230.

¹⁵ KUČERA, Z.: Postavení mezinárodního práva soukromého v systému československého práva, časopis Právník 9/1982, s. 801. Srov. též KUČERA, Zdeněk: Použití tuzemského práva v občanskoprávních vztazích s mezinárodním prvkem. Časopis Právník. 1985, č. 3, s. 278.

¹⁶ ROZEHNALOVÁ, Naděžda. *Mezinárodní právo soukromé Evropské unie: (Nařízení Řím I, Nařízení Řím II, Nařízení Brusel I)*. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2013. ISBN 978-80-7478-016-5., s. 120.

¹⁷ Hledisko ochrany veřejného zájmu však s ohledem na poslední vývoj nemusí být pro to, aby byla určité normě přiznána imperativní povaha, jediné rozhodující.

¹⁸ BĚLOHLÁVEK 2009 op. cit., s. 1340.

¹⁹ TÝČ, ROZEHNALOVÁ 2002 op. cit., s. 634.

²⁰ V tomto případě lze rovněž hovořit o omezení obligačního statutu.

²¹ Např. kupní smlouvu podle ustanovení § 2079 a násl. občanského zákoníku tak mohou v zásadě uzavřít kterékoli subjekty bez ohledu na svůj původ a zároveň bez ohledu na místo, kde tak učiní. Do protikladu k tomuto ustanovení lze postavit kupříkladu zákon č. 500/2004 Sb., jímž se provádí režim Evropských společenství pro kontrolu vývozu, přepravy, zprostředkování a tranzitu zboží dvojího užití, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o kontrole vývozu zboží dvojího užití“), kdy hned v ustanovení § 1 se stanoví územní vymezení jeho předmětu úpravy.

použitelné, tak nemusí být vždy zcela jednoznačné²² a v některých případech může být i závislé na okolnostech konkrétního případu.²³

1.4.2. Určování imperativní povahy norem

Normy, které by bylo možné označit za nutně použitelné se nejčastěji vyskytují v oblasti regulace hospodářské soutěže, zahraničního obchodu s určitými druhy zboží (např. vojenský materiál, zboží dvojího užití), v oblasti devizového práva, ochrany spotřebitele a životního prostředí, pracovního práva, vývozu kulturních památek nebo ochrany bezpečnosti a zdraví. Jak vyplývá z uvedeného výčtu, jedná se vesměs o normy veřejnoprávní, i když toto odlišení může být s ohledem na nynější rozsah publicizace soukromého práva poněkud problematické. Nutným znakem těchto norem tak není jejich veřejnoprávní povaha, ale ta skutečnost, že jejich použití může mít dopad na soukromoprávní poměr. V případě norem, které se budou pohybovat na pomezí práva soukromého a veřejného, jako je tomu ve výše uvedených příkladech práva na ochranu spotřebitele či práva pracovního, bude tedy třeba, aby tato ustanovení v daném případě chránila i jiný veřejný zájem než jen ten na vyvažování nerovného postavení stran daného právního poměru.²⁴ V tomto směru lze zmínit rozsudek Nejvyššího soudu,²⁵ ve kterém soud nejprve v obecné rovině konstatoval, že imperativní ustanovení ve smyslu článku 3 odst. 3 Římské úmluvy²⁶ nelze ztotožňovat s kogentními ustanoveními českého práva, aby pak v rovině konkrétní odmítl přiznat tuto imperativní povahu některým ustanovením zákoníku práce, která poskytují ochranu pracovnímu poměru tak, že stanoví výčet konkrétních důvodů pro jednostranné rozvázání pracovního poměru s tím, že zaměstnavatel musí v písemném oznámení o ukončení pracovního poměru zaměstnanci tento konkrétní důvod uvést. Zájmy, které tato ustanovení chrání, tedy podle výkladu Nejvyššího soudu nedosahují takového významu, aby těmto normám mohla být přiznána imperativní povaha a muselo k nim být přihlíženo bez ohledu na to, kterým právním řádem se jinak pracovní poměr bude řídit.

Není též od věci zmínit v souvislosti s možnými nejasnostmi ohledně toho, které normy mohou mít povahu norem nutně použitelných, rozhodnutí Soudního dvora ve věci

²² M. PAUKNEROVÁ, 2010 op. cit., s. 83.

²³ BĚLOHLÁVEK 2009 op. cit., s. 1328.

²⁴ BŘÍZA 2012 op. cit., s. 21.

²⁵ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 8. 12. 2008, sp. zn. 21 Cdo 4196/2007.

²⁶ Úmluva o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy, otevřená k podpisu v Římě dne 19. června 1980 (dále jen „Římská úmluva“).

Ingmar.²⁷ V tomto případě šlo o nárok na odškodnění v souvislosti s ukončením smlouvy o obchodním zastoupení, které vůči společnosti se sídlem v Kalifornii uplatňovala britská společnost Ingmar Ltd. Pro jejich vzájemný poměr bylo jako rozhodné zvoleno právo kalifornské. Dále je třeba upozornit na to, že nárok na odškodnění vyplýval ze směrnice Evropské unie. Soudní dvůr v této věci rozhodl tak, že britskému zákonu provádějícímu tuto směrnici přiznal povahu imperativní normy, která se tak v řízení před britským soudem měla uplatnit jako nutně použitelné ustanovení *lex fori*. O tom, má-li ustanovení týkající se ochrany obchodních zástupců imperativní povahu, je však možné pochybovat. Spíše o něm lze uvažovat jako o ustanovení kogentním (ve smyslu relativní kogentnosti), které v daném případě použito být nemělo, neboť k jeho vyloučení došlo provedením volby kalifornského práva jako práva rozhodného.²⁸ Pro určení toho, je-li možné některou normu považovat za nutně použitelnou, lze dále použít i podpůrného kritéria spočívajícího v tom, jestli stát, jehož součástí toto potenciálně imperativní ustanovení je, vyvozuje z jeho porušení trestněprávní odpovědnost.²⁹ V konečném důsledku však to, jestli bude některá norma použita jako norma imperativní, bude záviset na uvážení soudce³⁰ s tím, že by měla být dodržena zásada uplatnění těchto norem pouze ve výjimečných případech.

1.5. Důsledky aplikace imperativních norem

Zdůrazněme, že v případě nutně použitelných norem nejde o normy, které by samy přímo soukromoprávní poměry s cizím prvkem upravovaly a bylo je tedy možné zařadit mezi normy mezinárodního práva soukromého.³¹ Na druhou stranu mohou mít tyto normy na soukromoprávní poměry s cizím prvkem rozhodující vliv. Rozdíl v normách mezinárodního práva soukromého (kolizních) a normách nutně použitelných lze pozorovat na základním přístupu k jejich aplikaci.³² V případě kolizních norem bude klíčovou otázkou to, kterým právním řádem se daný soukromoprávní poměr bude řídit. V případě imperativních norem jde nejprve o to určit, má-li daná norma tuto povahu a v případě, že tomu tak je, stanovit, jaké z jejího použití vyloučí pro daný soukromoprávní poměr důsledky. Jaké to tedy budou

²⁷ Rozsudek Soudního dvora ze dne 9. 11. 2000, věc C-381/98.

²⁸ PAUKNEROVÁ, Monika. *Evropské mezinárodní právo soukromé*. 2. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Academia iuris (C.H. Beck). ISBN 978-80-7400-504-6., s. 172.

²⁹ BRÍZA 2012 op. cit., s. 22.

³⁰ ROZEHNALOVÁ 2013 op. cit., s. 124.

³¹ PAUKNEROVÁ 1983 op. cit., s. 482.

³² TÝČ, ROZEHNALOVÁ 2002 op. cit., s. 646.

nejčastěji? Ve valné většině případů půjde o neplatnost právního jednání nebo o nemožnost plnění ze smlouvy. V případě imperativních norem *lex fori*, které způsobí například to, že určitá smlouva bude pro absenci vývozního povolení neplatná, bude při posouzení soukromoprávních důsledků, které z této skutečnosti vyplynou, třeba opět vyjít z norem právního řádu fóra, a to i když se daný soukromoprávní poměr bude řídit právem od *lex fori* odlišným (*lex causae* nebude *lex fori*). Podle norem *lex fori* se však posoudí pouze tento bezprostřední soukromoprávní důsledek, tj. neplatnost smlouvy, který nastal aplikací nutně použitelné normy. Další související důsledky, jakými může být například otázka náhrady škody ze strany toho subjektu, který neplatnost jednání zavinil, se však budou opět posuzovat podle ustanovení *lex causae*,³³ jak to vyplývá i z ustanovení článku 10 Římské úmluvy, respektive článku 12 nařízení Řím I³⁴.

1.6. Nutně použitelné normy a výhrada veřejného pořádku

Nelze se v souvislosti s imperativními normami nezmínit o jednom z tradičních institutů mezinárodního práva soukromého, a to o výhradě veřejného pořádku. Zde je ještě jednou na místě na chvíli se zastavit u problematiky terminologie, která by v některých případech mohla podobně tak, jak jsme se o tom již jednou zmínili výše v souvislosti s pojmem norem kogentních, zapříčinit jisté nejasnosti. V určitém pojetí³⁵ lze totiž o veřejném pořádku hovořit jako o kategorii obsahující dvě složky, a to veřejný pořádek v aktivním a veřejný pořádek v pasivním smyslu. Když se pokusíme tuto zajímavou koncepci rozklíčovat, dospějeme k závěru, že veřejným pořádkem aktivním či pozitivním se v zásadě rozumí nutně použitelné normy tak, jak jsme je popsali výše, zatímco za pasivní či negativní veřejný pořádek je nutné považovat právě institut výhrady veřejného pořádku.³⁶

Společným znakem nutně použitelných norem a institutu výhrady veřejného pořádku (*public policy* či *ordre public*) v mezinárodním právu soukromém je ochrana některých veřejných zájmů. Základní odlišnosti mezi nimi je možné rozdělit do dvou skupin. První z nich je samotná povaha zájmů, k jejichž ochraně daná norma, respektive daný institut

³³ KUČERA 2015 op. cit., s. 233.

³⁴ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008 ze dne 17. června 2008 o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy (Řím I) (dále jen „nařízení Řím I“).

³⁵ Viz např. TÝČ, ROZEHNALOVÁ 2002, s. 637-638.

³⁶ K nejasné hranici, respektive nerozlišování mezi těmito dvěma kategoriemi z pohledu anglické praxe srov. CARR, Indira. a Peter STONE. *International trade law*. 4th ed. New York: Routledge-Cavendish, 2010. ISBN 978-0415458436., s. 549.

v případě výhrady veřejného pořádku slouží, druhou skupinou je pak časový okamžik, ve kterém k aplikaci nutně použitelné normy či institutu výhrady veřejného pořádku dochází. Co se první skupiny týče, tak odlišnost v povaze chráněných zájmů nespočívá ani tak v tom, že by se tyto zájmy nijak nepřekrývaly. Jde spíše o míru jejich určitosti, kdy nutně použitelné normy směřují k ochraně zcela určitého zájmu (např. devizového hospodářství), zatímco institut výhrady veřejného pořádku poskytuje ochranu základním zásadám, na kterých daný právní řád spočívá, respektive souhrnu těchto zásad. Jedná se tedy o základní principy, ke kterým lze dospět jejich abstrahováním z různých právních předpisů či z právního řádu jako celku, nejkonkrétněji pak budou vyjádřeny v normách ústavního charakteru. Z tohoto pohledu patří výhrada veřejného pořádku k tradičním institutům kolizního práva a jako taková je zakotvena ve všech kolizních předpisech upravujících mezinárodní právo soukromé.³⁷

Druhý moment spočívá v tom, že imperativní ustanovení je třeba vzít v úvahu ještě před posouzením daného případu z pohledu rozhodného práva určeného volbou stran nebo na základě kolizních ustanovení. Imperativní ustanovení tak pro použití norem takto určeného práva stanoví určité meze či mantinely a, jak jsme se o tom již zmínili výše, omezují smluvní volnost stran určitého soukromoprávního poměru.³⁸ Použití institutu výhrady veřejného pořádku přichází do úvahy naopak až poté, co byla věc posouzena z hlediska rozhodného práva proto, aby mohly být vyváženy, zmírněny či vyloučeny některé důsledky aplikace cizího práva, které se jeví s ohledem na základní principy právního řádu fóra jako nepřijatelné. Lze tak mluvit o retrospektivní či následné povaze institutu výhrady veřejného pořádku nebo, jak bylo naznačeno v úvodu této kapitoly, o jeho pasivní, ochranné či obranné povaze.³⁹ Je však nutné zdůraznit, že uplatnění výhrady veřejného pořádku nesměruje vůči cizí normě jako takové, což není s ohledem na princip rovnosti států a jejich právních řádů možné, ale pouze vůči účinkům, které v případě aplikace této cizí normy v konkrétním případě nastanou. V žádném případě tak v sobě využití výhrady veřejného pořádku neobsahuje hodnocení cizí právní normy. Z toho, že záleží vždy na výsledku aplikace cizí normy v konkrétním případě, vyplývá, že její použití nemusí k rozporu s veřejným pořádkem vést vždy. V jednom případě tak výsledek aplikace bude shledán jako s veřejným pořádkem *lex fori* neslučitelný, v jiném případě tomu tak být nemusí. Výhrada veřejného pořádku tedy

³⁷ Srov. ustanovení § 4 ZMPS, čl. 16 Římské úmluvy, čl. 21 nařízení Řím I či čl. 26 nařízení Řím II.

³⁸ BĚLOHLÁVEK 2009 op. cit., s. 1319.

³⁹ PAUKNEROVÁ, 2010 op. cit., s. 31. Rovněž KUČERA 2015 op. cit., s. 191.

představuje určitý korektiv dopadů aplikace cizího práva, je výjimkou z pravidla, že cizí právo určené kolizní normou se aplikuje.⁴⁰

1.7. Používání nutně použitelných norem v závislosti na jejich původu

1.7.1. Nutně použitelné normy *lex fori*

Vše, co bylo uvedeno výše, jsme zatím vztahovali v zásadě na případy, kdy soudce či jiný orgán, který ve věci rozhoduje, aplikuje na právní poměr, který se jinak řídí jiným právem, nežli je *lex fori*, a to buď na základě provedení volby práva subjekty tohoto poměru či v důsledku odkazu příslušné kolizní normy, nutně použitelné normy práva fóra. V tomto směru se nejedná o situaci nikterak složitou, natož pak spornou. Na oprávnění soudce použít na právní poměr, který se jako celek jinak řídí jiným právním řádem, tj. *lex causae* je odlišné od *lex fori*, imperativní ustanovení takřkajíc „vlastního“ právního řádu panuje obecná shoda v rámci nauky i praxe.⁴¹ Ačkoli teorie i praxe s normami imperativní povahy v podstatě od počátku pracovala, v pozitivním právu, tedy alespoň v tom přijatém na našem území, se s jejich výslovnou úpravou setkáme až v zákoně o mezinárodním právu soukromém, který je účinný od roku 2014.⁴² Předchozí zákon o nich mlčel.⁴³ Ustanovení § 3 ZMPS tak stanoví, že skutečnost, že se právní poměr bude na základě kolizních ustanovení řídit jiným právním řádem, nebrání použití těch ustanovení českého právního řádu, kterých je v mezích jejich předmětu úpravy nutně použít vždy, a to bez ohledu na to, který právní řád bude jinak rozhodným.

Toto ustanovení se tedy vztahuje na nutně použitelné normy *lex fori*, za které je ovšem nutné považovat i ta ustanovení práva Evropské unie, která mají takovouto imperativní povahu.⁴⁴ V potvrzení této skutečnosti lze spatřovat i jeden z významů již jednou zmiňovaného rozhodnutí Soudního dvora ve věci *Ingmar*, kdy tento soud přiznal povahu imperativní normy směrnici Evropské unie týkající se nároku na odškodnění v souvislosti s ukončením smlouvy o obchodním zastoupení.⁴⁵ Je však třeba si uvědomit, že ustanovení

⁴⁰ ROZEHNALOVÁ 2013 op. cit., s. 130.

⁴¹ Srov. např. PAUKNEROVÁ 2013 op. cit., s. 33. Rovněž TÝČ, ROZEHNALOVÁ 2002 op. cit., s. 655.

⁴² Zákon č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém (dále jen „zákon o mezinárodním právu soukromém“).

⁴³ Srov. zákon č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním.

⁴⁴ BŘÍZA 2014 op. cit., s. 20.

⁴⁵ Směrnice byla v tomto případě jako nutně použitelný předpis *lex fori* aplikována až prostřednictvím anglického zákona přijatého k její transpozici, což však na věci nic nemění.

českého zákona o mezinárodním právu soukromém se použijí pouze v tom případě, pokud daná otázka nespadá do působnosti unijních předpisů či některé mezinárodní smlouvy. Dosah ustanovení českého zákona v oblasti používání imperativních norem tak bude s ohledem na skutečnost, že se tyto normy uplatňují především v závazkových poměrech, značně omezený.

Z výše uvedeného důvodu je tak za klíčové ustanovení týkající se používání imperativních norem nutno považovat článek 9 odst. 1 nařízení Řím I, které se zároveň pokouší o obecnou definici těchto norem, a to i s pomocí vymezení, které dříve poskytl Soudní dvůr v rozhodnutí ve věci *Arblade*.⁴⁶ Za imperativní je tedy podle tohoto článku nařízení Řím I možné považovat ta „*ustanovení, jejichž dodržování je pro stát při ochraně jeho veřejných zájmů, jako např. jeho politického, společenského a hospodářského uspořádání zásadní do té míry, že se vyžaduje jejich použití na jakoukoli situaci, která spadá do jejich oblasti působnosti, bez ohledu na právo, které by se jinak na smlouvu podle tohoto nařízení použilo.*“⁴⁷ Z ustanovení tedy na rozdíl od formulace obsažené v § 25 ZMPS nevyplývá, že se v tomto případě jedná o nutně použitelná ustanovení *lex fori*, s ohledem na ustanovení článku 9 odst. 3 nařízení Řím I je však třeba jej v tomto smyslu vykládat.⁴⁸ S ohledem na těžiště této práce v oblasti závazkových poměrů zmiňme jen na okraj, že výlučně o imperativní normy *lex fori* jde však bezpochyby v případě ustanovení článku 16 nařízení Řím II.⁴⁹

Na tomto místě je dále třeba posoudit otázku, nakolik ovlivňuje původ nutně použitelných ustanovení způsob jejich uplatnění. V zásadě je tedy možné rozlišit trojí původ imperativních norem,⁵⁰ které mohou být při rozhodování vzaty v potaz. V první řadě jsou to nutně použitelné normy *lex fori*, kterých jsme se již dotkli výše a o kterých s ohledem na jejich v zásadě bezproblémové používání není nutné nadále pojednávat. Za druhé jde o nutně použitelné normy, které jsou součástí *lex causae*. Na třetím místě se pak jedná o z hlediska jejich původu nejzajímavější kategorie imperativních norem, a to o imperativní normy práva třetího státu, tj. takového práva, které v dané věci není ani *lex fori*, ani *lex causae*. V těchto posledních dvou případech tak jde o imperativní normy právního řádu jiného státu, než

⁴⁶ Rozsudek Soudního dvora ze dne 23. 11. 1999, spojené věci C-369/1996 a C-376/1996, odst. 31.

⁴⁷ Čl. 9 odst. 1 nařízení Řím I.

⁴⁸ PAUKNEROVÁ 2010 op. cit., s. 39.

⁴⁹ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 864/2007 ze dne 11. července 2007 o právu rozhodném pro mimosmluvní závazkové vztahy (Řím II).

⁵⁰ TÝČ, ROZEHNALOVÁ 2002 op. cit., s. 645.

kterým je právo fóra. Posouzení, bude-li se jednat o normy imperativní, musí vyplynout z právního řádu místa vydání, tj. nebude záviset na posouzení podle *lex fori*. Na rozdíl od nutně použitelných norem *lex fori*, které soud použít musí, bude přihlídnutí k těm zahraničním často vhodné zejména proto, aby výsledné řešení bylo správné a především spravedlivé.

1.7.2. Nutně použitelné normy *lex causae*

Co se uplatnění imperativních norem *lex causae*, tzn. imperativních ustanovení právního řádu, který je pro konkrétní soukromoprávní poměr s mezinárodním prvkem rozhodný buď na základě kolizní normy nebo v důsledku provedení volby práva stranami tohoto poměru jako *lex electa*, týče, tak ani v tomto případě se dnes již nejedná o situaci, která by měla vyvolávat vážnější pochybnosti ohledně dalšího postupu ve věci rozhodujícího orgánu. Ten je tomto případě postaven před otázkou, má-li aplikovat nutně použitelné ustanovení *lex causae*, které je odlišné od práva místa, kde tento rozhodující orgán sídlí (*lex fori*). S ohledem na tu okolnost, že právo, kterým se daný soukromoprávní poměr řídí, by mělo být používáno jako celek, tj. včetně jeho ustanovení veřejnoprávních,⁵¹ mezi která ve většině případů nutně použitelné normy náleží, by řešení této situace nemělo představovat problém. Soud či jiný rozhodující orgán by tak imperativní ustanovení *lex causae* měl vzít v potaz. V případě, že se bude v dané věci postupovat podle českého zákona o mezinárodním právu soukromém, je situace usnadněna tím, že tento ve svém ustanovení § 23 odst. 1 jejich použití v podstatě předvídá, i když se o nich výslovně nezmiňuje. Ze znění tohoto ustanovení však lze dovodit, že *lex causae*, určené podle ustanovení zákona, má být použito ve svém celku, tj. bez ohledu na systematické zařazení norem v něm či na jejich veřejnoprávní povahu.⁵² To souvisí s myšlenkou nutnosti nezkresleného použití rozhodného právního řádu.⁵³ Toto ustanovení lze tedy zároveň považovat za v pozitivním právu potvrzenou skutečnost, že negativní přístup k používání cizích veřejnoprávních norem byl překonán⁵⁴ a soudy tak mají povinnost vzít tato ustanovení zahraničního právního řádu při svém rozhodování v úvahu.⁵⁵

⁵¹ PAUKNEROVÁ 2013 op. cit., s. 170.

⁵² BŘÍZA 2012 op. cit., s. 9.

⁵³ ROZEHNALOVÁ, Naděžda. *Instituty českého mezinárodního práva soukromého*. Praha: Wolters Kluwer, 2016. Právní monografie (Wolters Kluwer ČR). ISBN 978-80-7552-501-7., s. 194.

⁵⁴ M. Pauknerová in Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám. Praha: ASPI, 2009. ISBN 978-80-7357-432-1. s. 380.

⁵⁵ PAUKNEROVÁ 2013 op. cit., s. 184.

Pochybnosti v tomto směru může budít ustanovení článku 7 odst. 2 Římské úmluvy, které zmiňuje pouze imperativní normy třetího státu a stanoví podmínky pro jejich použití, zatímco imperativní normy *lex causae* ponechává stranou.⁵⁶ Z této skutečnosti lze v podstatě vyvodit dva závěry, a to na prvním místě ten, že k imperativním normám *lex causae*, pokud nejsou zároveň normami *lex fori*, ve věci rozhodující orgán přihlížet nemá, nebo na druhém místě závěr takový, že nutnost přihlížet k těmto normám se považuje za samozřejmou a výslovná zmínka o tom je proto nadbytečná. Správnost druhé variant bývá někdy podpořena užitím logického argumentu *a maiori ad minus* s tím, že pokud ustanovení vyžaduje, aby soudce vzal v úvahu imperativní ustanovení právního řádu státu, který není ani právem státu místa soudu, ani právem rozhodným podle kolizní normy nebo v důsledku provedené volby práva, není sebemenšího důvodu, aby nepřihlédl k nutně použitelným ustanovením práva, kterým se tento poměr i ve všech ostatních směrech bude řídit (*lex causae*).⁵⁷

V tomto smyslu lze odkázat i na případ *Kahler v. Midland Bank Ltd.*,⁵⁸ ve kterém se britská Sněmovna lordů rozhodla přihlédnout k nutně použitelným předpisům československého práva omezujícím devizové operace, v důsledku čehož nepřiznala nárok bývalému československému občanovi vůči československým bankám. Právní poměr, ze kterého tyto nároky vyplývaly, se řídil československým právem. Doba, v níž k přihlédnutí k těmto imperativním předpisům došlo a ve které by zcela jistě bylo možné odmítnutí použití těchto předpisů poměrně snadno odůvodnit výhradou veřejného pořádku s ohledem na nepřátelskou povahu režimu, jehož právního řádu byly součástí, lze považovat za potvrzení závěru o přípustnosti používání imperativních norem *lex causae*.⁵⁹ Ačkoli tedy v obecné rovině o možnosti přihlédnutí k imperativním normám *lex causae*, a to i ohledem na ustanovení § 23 ZMPS, nepochybujeme, nedomníváme se, že by k tomuto mohlo dojít s odkazem na článek 7 odst. 2 Římské úmluvy za pomoci výše uvedeného logického argumentu.⁶⁰ Logický argument *a maiori ad minus* je prostředkem interpretačním a lze ho uplatnit, pokud je možné konkrétní případ pod interpretovanou normu podřadit. Z gramatického výkladu článku 7 odst. 2 Římské úmluvy však podle nás vyplývá úmysl

⁵⁶ TÝČ, ROZEHNALOVÁ 2002 op. cit., s. 655.

⁵⁷ Např. M. Pauknerová, 2009 op. cit., s. 383; M. Pauknerová, 2010 op. cit., s. 37.

⁵⁸ House of Lords (1950) AC 24.

⁵⁹ PAUKNEROVÁ 2010 op. cit., s. 84.

⁶⁰ BĚLOHLÁVEK 2009 op. cit., s. 1355.

vztahovat tuto ustanovení výlučně na případy imperativních norem třetího státu. Prostor pro interpretaci zde tak dle našeho mínění není.

1.7.3. Nutně použitelné normy práva třetího státu

1.7.3.1. Výchozí judikatura

Z pohledu teorie i praxe mezinárodního práva soukromého bezpochyby nejzajímavější otázkou týkající se používání nutně použitelných ustanovení představuje problematika zohlednění imperativních předpisů právního řádu třetího státu, tj. takového státu, jehož právo není v daném případě ani *lex fori*, ani *lex causae*. Ač je řešení této a souvisejících otázek dnes již předmětem úpravy v pozitivním právu, vždy tomu tak nebylo a směr vývoje v této oblasti byl udáván některými významnými soudními rozhodnutími. Na tomto místě bychom se chtěli o několika z nich alespoň stručně zmínit.

Ralli Brothers

Prvním z klasických případů, které měly vliv na pozdější vývoj právní úpravy, je nepochybně případ *Ralli Brothers*.⁶¹ Jednalo se v něm o smlouvu o přepravě zboží z Kalkaty do Barcelony, kterou mezi sebou uzavřel španělský dopravce s anglickým subjektem. Pro úpravu tohoto poměru strany zvolily jako rozhodné právo anglické. Sjednána byla cena padesát liber za tunu nákladu, která měla být dopravci vyplacena po vyložení zboží v Barceloně. Místem plnění smlouvy bylo tedy Španělsko. Během doby, co bylo zboží přepravováno, byl však ve Španělsku přijat zákon, který omezoval nejvyšší přípustnou odměnu dopravce na částku deseti liber za tunu nákladu. Tuto částku tedy také anglická společnost souhlasila za přepravu zboží uhradit. Španělský dopravce následně v Anglii podal žalobu a domáhal se zaplacení rozdílu čtyřiceti liber za tunu. Anglický soud však odmítl dopravci nárok přiznat s odkazem na španělský předpis stanovící maximální přípustnou výši odměny,⁶² ačkoli španělské právo nebylo v tomto případě ani *lex fori*, ani *lex causae*, nýbrž jen *lex loci solutionis*.⁶³

⁶¹ *Ralli Brothers v Compania Naviera Sota y Aznar*. (1920) 2 KB 287.

⁶² CARR 2010 op. cit., s. 550.

⁶³ Tento případ se stal předlohou pro ustanovení článku 9 odst. 3 nařízení Řím I. Srov. v tomto ohledu PAUKNEROVÁ 2010 op. cit., s. 87.

Případ Alnati

Dále je možné se zmínit o dalším slavném případě *Alnati*,⁶⁴ ve kterém šlo o přepravu brambor z Belgie do Brazílie. Důležité pro porozumění tomuto případu je uvědomit si skutečnost, že podle belgického obchodního zákoníku bylo pro tuto transakci nutné použití Haagských pravidel, zatímco právo nizozemské, které si strany zvolily, umožňovalo tato pravidla do jisté míry vyloučit. Nizozemský soud pak posuzoval otázku, má-li použít zvolené právo nizozemské či právo belgické, které v důsledku své nutně použitelné povahy mělo být na obchody tohoto druhu aplikováno bez ohledu na provedenou volbu. Nizozemský soud konstatoval, že nizozemské právo je aplikovatelné za předpokladu, že jeho použití nevyklučují imperativní ustanovení právního řádu, kterého by se použilo v případě, že by k volbě práva stranami nedošlo, čímž otevřel možnost pro přihlídnutí k normám právního řádu z pohledu tohoto právního poměru třetího státu. Jinými slovy tak vyslovil názor, že za určitých okolností mohou dát nizozemské soudy před právem zvoleným stranami přednost ustanovením práva státu, k ochraně jehož důležitých zájmů i mimo území tohoto státu takováto ustanovení slouží.

Regazzoni a nigerijské masky

Dalším slavným případem z této oblasti je kauza *Regazzoni v K. C. Sethia Ltd.*,⁶⁵ která se týkala uzavření smlouvy o vývozu juty z Indie do Jižní Afriky, ačkoli byl takovýto export zboží podle indických předpisů z důvodu uvalení embarga na Jižní Afriku zakázán. Rozhodným právem bylo právo anglické. Indie se tento právní poměr v žádném ze zásadních ohledů netýkal. Nicméně pro to, aby Sněmovna lordů rozhodla o neplatnosti této smlouvy, stačila i souvislost nepřímá, a to ohled na právo „spřátelené země,“ ze které mělo být zboží v rozporu s embargem do Jižní Afriky vyvezeno. Povšimněme si, že indické právo, ke kterému soud přihlédl, nebylo v tomto případě ani *lex loci solutionis*. Ještě je možné zmínit případ tzv. nigerijských masek (*Nigerian masks* či *artefacts case*⁶⁶), ve kterém šlo o pojistnou smlouvu týkající se převozu většího množství tradičních nigerijských masek z Nigérie do Německa, která se měla řídit německým právem. Nigerijské právo, které bylo v tomto případě právem třetího státu, vývoz těchto masek jako kulturních objektů bez platného povolení zakazovalo. Během přepravy se několik těchto předmětů ztratilo, pojišťovna ztrátu uhradila,

⁶⁴ Podle PAUKNEROVÁ 1983 op. cit.

⁶⁵ House of Lords (1958) AC 301.

⁶⁶ BGH 22. 6. 1972, NJW 1972, 1575. Rovněž PAUKNEROVÁ 2010 op. cit., s. 84.

avšak uplatňovala po dopravci regresní nárok. Žalovaná strana argumentovala neplatností smlouvy s ohledem na absenci nigerijské vývozní licence. Německý Spolkový soudní dvůr odmítl uznat platnost této smlouvy s odkazem na skutečnost, že by vymáhání příslušného plnění bylo nemorální podle německého práva. Nárok tedy nepřiznal s nepřímým odkazem na nigerijské právo, které však nebylo pro daný poměr *lex causae*.

*Rozhodnutí Rozhodčího soudu 78/92*⁶⁷

Ačkoli jsou případy, kdy by na právní poměr měly vliv i jiné imperativní normy než ty, které jsou součástí *lex fori* či *causae*, poměrně vzácné,⁶⁸ jeden takový se stal předmětem řízení i před Rozhodčím soudem při Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky. V tomto případě šlo o spor, jehož počátky sahaly do období před rokem 1989. Žalující strana, obchodní společnost se sídlem v tehdejší Československu, uplatňovala svou pohledávku vůči obchodní společnosti se sídlem v Rakousku. Československá společnost měla na konci 80. let zprostředkovat obchody mezi touto rakouskou společností a další obchodní společností, která sídlila v Maďarsku. Maďarská společnost však byla formálně v obchodních vztazích pouze s československou společností, která pak dodávala maďarské zboží do Rakouska sama z území Československa. Československé společnosti měla z titulu tohoto zprostředkování náležet provize, kterou jí však žalovaná rakouská společnost nevyplatila. Dodejme, že právem, kterým se smluvní poměr mezi československou a rakouskou společností měl řídit, bylo právo československé. Žalovaná rakouská společnost argumentovala tím, že šlo v případě těchto transakcí pouze o předstírané obchody, neboť reálně všechny probíhaly přímo mezi rakouskou a maďarskou společností bez faktické účasti společnosti československé. Zapojení československé společnosti mělo být odůvodněno tím, že na obchody mezi státy Rady vzájemné hospodářské pomoci, kterými jak tehdejší ČSSR, tak i Maďarsko byly, maďarská vláda poskytovala vývozní podporu a některé další celní výhody. Podle mínění rakouské společnosti tak nebyl nárok československé společnosti z důvodu porušení maďarských nutně použitelných předpisů založen na platném právním titulu. Důležité je pak toto rozhodnutí především z toho důvodu, že rozhodci z principu nevyloučili možnost přihlídnout k nutně použitelným normám jiného státu, tj. v tomto případě Maďarska, s odkazem na článek 7 odst. 1 Římské úmluvy navzdory tomu, že tato

⁶⁷ Rozhodnutí Rozhodčího soudu při HK ČR a AK ČR Rsp 78/92.

⁶⁸ PAUKNEROVÁ 2009 op. cit., s. 381.

úmluva nebyla v té době pro Českou republiku závazná. Rozhodci však zdůraznili tu skutečnost, že není jejich povinností ve smyslu zásady *iura novit curia* zjišťovat obsah takovýchto norem třetího státu s tím, že je povinností strany, která se těchto předpisů dovolává, tento obsah prokázat.⁶⁹

1.7.3.2. Postup podle zákona o mezinárodním právu soukromém

Jak vyplývá z výše uvedených příkladů, jsou otázky spojené s používáním nutně použitelných norem třetích států předmětem rozhodování již poměrně dlouhou dobu. Podobně jako i o poznání méně problematické imperativní normy *lex fori* se však předmětem výslovné právní úpravy na území České republiky, necháme-li nyní stranou předpisy evropského práva, staly až přijetím nového zákona o mezinárodním právu soukromém v souvislosti s rekonstrukcí celého soukromého práva. Ustanovení § 25 ZMPS tak umožňuje, aby k návrhu účastníka řízení byla použita i nutně použitelná ustanovení práva, kterého se jinak podle ustanovení tohoto zákona použít nemá, jinými slovy právního řádu, který nepředstavuje *lex causae*. Daný právní poměr však musí mít ke státu, jehož právního řádu jsou tato imperativní ustanovení součástí, dostatečně významný vztah, a jejich použití se s ohledem na možné důsledky musí jevit jako spravedlivé. Kritérium pro určení toho, co lze považovat za spravedlivé, zákon nestanoví a je tak nutné spoléhat na uvážení soudce, který by měl přihlédnout ke všem okolnostem daného případu. V případě, že by účastník řízení, který se imperativního ustanovení dovolává, měl podle smlouvy plnit něco, co je ve třetím státě, tj. takovém státě, jehož právo není *lex causae*, zakázáno a porušení tohoto zákazu může být důvodem trestního stíhání, by zřejmě s ohledem na požadavek spravedlnosti bylo vhodné k tomuto zákazu přihlédnout.

Dále je třeba upozornit na to, že účastník, který návrh na použití takovéto normy učinil, musí zároveň prokázat její platnost a obsah, z čehož vyplývá i to, že soud k takovéto normě nemůže nikdy přihlédnout z vlastní iniciativy. V takovémto případě se tedy neuplatní zásada *iura novit curia*, a to na rozdíl od situace, kdy na cizí právní řád odkáže kolizní norma či pokud je cizí právo v dané věci rozhodné na základě jeho volby subjekty daného poměru jako *lex causae* tak, jak to ostatně vyplývá i z ustanovení § 23 odst. 1 a 2 ZMPS. Jedná se

⁶⁹ PAUKNEROVÁ, Monika: Tzv. nutně použitelné normy před Rozhodčím soudem při HK ČR a AK ČR. Časopis Právní praxe v podnikání. 1996, č. 7, s. 16.

však i tak o určitou modifikaci této zásady, neboť soud nemá v těchto případech povinnost znát obsah cizího právního předpisu, nýbrž je pouze povinen tento obsah z úřední povinnosti zjistit. Podobně se v tomto směru vyjádřil i Rozhodčí soud ve výše uvedeném nálezu Rsp 78/92, kdy nesplnění této povinnosti zapříčinilo to, že rozhodci k cizím imperativním normám nemohli přihlédnout. Soud k těmto normám však má, při zvážení všech okolností případu, pouze možnost přihlédnout. Není jimi tedy jakkoli vázán. Zdůrazněme však, že s ohledem na evropskou úpravu bude dosah těchto ustanovení českého zákona poměrně omezený.

1.7.3.3. Postup podle nařízení Řím I

Na úrovni unijní je pak právním předpisem, podle kterého bude postupováno v situaci, kdy se jako relevantní pro posouzení případu bude jevit i některé imperativní ustanovení právního řádu třetího státu, nařízení Řím I, jehož článek 9 odst. 3 stanoví, že lze rovněž použít, tj. vedle imperativních ustanovení *legis fori* či *causae*, imperativní ustanovení práva země, v níž mají být povinnosti vyplývající ze smlouvy splněny, pokud by takové ustanovení zapříčinilo protiprávnost takového plnění. Dalšími podmínkami pro jejich použití jsou povaha a účel těchto ustanovení a důsledky, které by z jejich použití mohly vyplynout. Je tak jasné, že podmínky pro přihlídnutí k těmto imperativním normám třetího státu jsou poměrně striktní, neboť ze všech právních řádů třetích zemí, jejichž nutně použitelná ustanovení by potenciálně mohla mít dopad na daný soukromoprávní poměr s cizím prvkem, přiznává toto ustanovení možné účinky pouze těm z nich, která jsou součástí právního řádu místa plnění (*lex loci solutionis*). Jak je často upozorňováno, vylučuje se tím dosah celé řady dalších imperativních ustanovení, která mohou takovýto poměr ovlivnit,⁷⁰ jako jsou například různá vývozní omezení státu odlišného od toho, na jehož území má být plněno. Vzpomeňme v tomto směru na výše uvedený případ *Regazzoni*. Otázkou však zůstává, podle jakého právního řádu se posoudí, které místo se bude považovat za místo plnění ve smyslu ustanovení článku 9 odst. 3 nařízení Řím I.⁷¹ Zároveň je třeba zdůraznit, že obdobně jako v případě použití imperativních norem *lex causae* jde i v tomto případě o pouhou možnost soudu k takovéto cizí normě přihlédnout, nikoli tedy o povinnost.

Při srovnání ustanovení článku 9 odst. 3 nařízení Řím I a článku 7 odst. 1 Římské úmluvy, kterou nařízení v členských státech Evropské unie nahradilo pro použití na smlouvy

⁷⁰ PAUKNEROVÁ 2010 op. cit., s. 87.

⁷¹ Stane se tak nejspíš podle *lex causae*, případně podle *lex fori*. Srov. PAUKNEROVÁ 2010 op. cit., s. 40.

uzavřené po 17. prosinci 2009,⁷² dospějeme nutně k závěru, že v oblasti používání imperativních norem třetích států došlo přijetím nové úpravy k podstatnému omezení možnosti jejich zohlednění. Římská úmluva totiž ve svém článku 7 odst. 2, který věcným zaměřením odpovídá článku 9 odst. 3 nařízení Řím I, stanoví meze použití imperativních ustanovení třetího státu podstatně volnějším způsobem. Podmínkou použití imperativních norem právního řádu odlišného od *lex causae* je totiž v zásadě pouze ta skutečnost, že s tímto státem věcné okolnosti daného případu úzce souvisí. Obdobně jako v případě nařízení Řím I je třeba rozhodování, zda-li mají být tato imperativní ustanovení použita, vzít v úvahu jejich povahu a účel stejně jako důsledky, které by z jejich použití či nepoužití mohly vyplynout. Nejedná se tak tedy v žádném případě o omezení připouštějící použití pouze těch nutně použitelných norem, které jsou součástí *lex loci solutionis*, jako je tomu v případě nařízení Řím I. S ohledem na možný široký dosah tohoto ustanovení tak zřejmě nepřekvapí, že řada učinila k tomuto ustanovení výhradu s tím, že jím nebudou vázány.⁷³

1.7.3.4. Shrnutí

Rozlišení nutně použitelných norem z hlediska jejich původu na imperativní normy *lex fori*, *lex causae* (zejména v tom případě, že *lex causae* je odlišné od *lex fori*) a na ty, které jsou součástí právního řádu třetího státu, tj. nejedná se ani o nutně použitelné normy *lex fori* ani *causae*, má pro používání tohoto zvláštního druhu norem podstatné důsledky. Je třeba si uvědomit, že existuje určitá hierarchie imperativních norem založená právě na jejich původu. Z pohledu této pomyslné hierarchie mají „nejvyšší sílu“ imperativní normy práva země soudu, který v konkrétním případě rozhoduje, což vyplývá mimo jiné například i z ustanovení článku 9 odst. 2 nařízení Řím I, které stanoví, že tímto článkem, který tvoří právní základ pro případné přihlédnutí k imperativním normám třetího státu, není dotčeno použití imperativních norem *lex fori*. Obdobná ustanovení lze najít jak v Římské úmluvě, kde se jedná o článek 7 odst. 2, tak i v nařízení Řím II v jeho článku 16. V podobném smyslu lze nakonec rozumět i samotnému ustanovení § 3 ZMPS, který odkazuje na nutně použitelná ustanovení českého právního řádu. Nutně použitelné normy *lex causae* tak v případě, že nejsou zároveň i normami *lex fori*, těmto druhým ustoupí, stejně tak jako tomu bude v případě imperativních norem

⁷² Čl. 29 nařízení Řím I.

⁷³ Těmito státy jsou SRN, Irsko, Estonsko, Lucembursko, Portugalsko, Slovensko, Velká Británie.

práva třetího státu. K takovému střetu nutně použitelných norem různého původu však nemusí v konkrétním případě vůbec dojít.

Závěrem je třeba zmínit i to, že ačkoli právní předpisy mluví o používání imperativních norem, není tento výraz plně výstižný a lze jej přijmout pouze pro potřeby určitého zobecnění. O používání v úzkém slova smyslu lze totiž hovořit pouze v tom případě, že nutně použitelná norma, o kterou v daném případě půjde, bude součástí *lex fori*. V ostatních případech, tj. když *lex causae* obsahující pro daný případ relevantní imperativní normu je odlišná od *lex fori* a dále v případě imperativních norem, které jsou součástí právního řádu některého třetího státu, je přesnější hovořit o zohlednění těchto norem nebo o přihlídnutí k nim.⁷⁴ I když byla tedy ustanovení o používání imperativních norem práva cizího státu postupně přejata do příslušných právních předpisů, určitá zvláštní povaha tohoto „používání“ cizích imperativních norem ve srovnání s použitím takovýchto norem *lex fori* přetrvala z dob prvních případů, které se této problematice dotýkaly. V těchto případech, jako například ve věci *Regazzoni* či v případě nigerijských masek, totiž soudy nepoužily ustanovení právního řádu třetího státu, ale pouze tato ustanovení zohlednily s poukazem na některé obecné principy jejich vlastního právního řádu (tj. principy *lex fori*).⁷⁵ I když jsou tedy v současnosti normy zakotvující pravidla pro používání imperativních norem třetích států, minimálně v evropském prostředí, pevnou součástí právních předpisů z oblasti mezinárodního práva soukromého, je i tak třeba mít stále na paměti specifický způsob, kterým k jejich uplatnění dojde.

⁷⁴ PAUKNEROVÁ 2010 op. cit., s. 84.

⁷⁵ PAUKNEROVÁ 2010 op. cit., s. 33.

2. Právní regulace mezinárodního obchodu se zbožím a technologiemi dvojího užití

2.1. K regulaci zahraničního obchodu obecně

V návaznosti na předchozí část této práce, která byla věnována imperativním předpisům v rámci mezinárodního práva soukromého a jejich vymezení v obecné rovině, bychom se v této části chtěli zaměřit na jednu z oblastí, kde se nutně použitelné normy typicky vyskytují, a to oblast regulace zahraničního obchodu, v rámci které se tyto specifické normy dotýkají především vývozu (a v mnohem menší míře též dovozu) některých, s ohledem na své skutečné či potenciální použití, citlivých druhů zboží. Začneme však tuto část z poněkud širší perspektivy. V ještě relativně nedávné minulosti podléhal zahraniční obchod, a to v podstatě s jakýmkoli druhem zboží, celé řadě státních regulací a omezení. Postupná liberalizace zahraničního obchodu postupující ruku v ruce s tím, jak se prohlubovala mezinárodní dělba práce, vedla k tomu, že řada administrativních omezení, kterými byl zahraniční obchod po dlouhou dobu zatěžován, byla postupně odbourávána, přičemž tato skutečnost se zpětně podepisovala na dalším zintenzivňování mezinárodní obchodní výměny. K těmto procesům docházelo a dodnes dochází jak na úrovni vnitrostátní, kdy státy podstatným způsobem zjednodušují vlastní předpisy regulující zahraniční obchod, tak stále více i na úrovni mezinárodní, kde se tak děje prostřednictvím mezinárodních smluv dvoustranných i vícestranných. V případě posledně jmenovaných nabývají na významu zejména ty, které zakládají či se jinak týkají mezinárodních ekonomických uskupení, přičemž doposud nejdále dospěl vývoj v tomto směru na evropském kontinentu.

Je však evidentní, že k odbourání veškerých omezení dotýkajících se zahraničního obchodu dojít nemůže. Obecnou podobu regulace zahraničního obchodu však nyní ponechme stranou. Existují totiž určité druhy zboží, jejichž přeshraniční pohyb státy či mezinárodní organizace velice pečlivě monitorují z důvodu některých zvláštních vlastností, které takové zboží má. S ohledem na výše uvedené lze dokonce tvrdit, že míra regulace mezinárodního obchodu s těmito takřkájící citlivými druhy zboží se na rozdíl od obecných tendencí v mezinárodním obchodu zvyšuje a rozšiřuje s tím, jak jsou až postupem doby, většinou s ohledem na některé konkrétní a dříve nepředvídané události, odhalována další potenciální rizika. S tímto fenoménem pochopitelně úzce souvisí i prudký technologický rozvoj, kterého jsme svědky téměř ve všech odvětvích, a který v tomto směru vyžaduje schopnost včasné a

adekvátní reakce na proběhlé změny. Typickým druhem zboží, jehož přeshraniční pohyby podléhají s ohledem na jeho povahu přísnému státnímu dohledu, je zejména vojenský materiál. Otázka regulace zahraničního obchodu s vojenským materiálem však není předmětem této práce, a proto ji nyní pomineme, ačkoli se jí ani na dalších stranách zcela vyhnout nemůžeme.

2.2. Zboží dvojího užití

Dalším specifickým druhem zboží, jehož vývoz podléhá stále podrobnější a intenzivnější regulaci ze strany států, je tzv. zboží dvojího užití. V nejobecnější rovině je možné takové zboží definovat jako zboží, které může mít jak civilní, tak i vojenské využití. Je to právě tato posledně zmíněná vlastnost tohoto zboží, která vede státy k tomu, že jeho vývoz sledují a regulují. Na rozdíl od vojenského materiálu je prvotním účelem zboží, které se označuje jako zboží dvojího užití, nevojenské použití, užití v oblasti vojenství či válečného průmyslu je u něj druhotné a potenciální. Z této poněkud tekuté definice bychom na první pohled mohli do této kategorie zařadit obrovskou škálu věcí, u kterých si je možné představit jistý způsob vojenského využití. Došli bychom tím k některým dosti absurdním závěrům. Možný dosah tohoto pojmu je tak v každém případě nutné určitým způsobem omezit.

Státy pro účely stanovení působnosti předpisů, které zahraniční obchod se zbožím dvojího užití regulují, nestanoví obecná kritéria a následně zboží do této kategorie zařadí či nikoli podle toho, jestli dané zboží tato kritéria naplňuje. Činí tak naopak prostřednictvím velice podrobných seznamů zboží, které do této kategorie náleží. Vyjdeme-li však z premisy, že v zásadě jakékoli zboží může být za určitých okolností použito k vojenským cílům a budeme-li se pro naše potřeby snažit nalézt určité znaky, které odlišují zboží dvojího užití takřikajíc v užším smyslu, tj. takové zboží, na které je jako na zboží dvojího užití nahlíženo z pohledu právních předpisů, od zboží dvojího použití v širokém smyslu, tj. od takového, u kterého si lze jeho určité vojenské využití představit, dospějeme abstrahováním ze seznamů zboží dvojího použití přijatých státy k poznatku, že se v naprosté většině případů jedná o produkty z kategorie špičkových technologií, které se odlišují svou přesností či jinými specifickými vlastnostmi, nebo látky určitým způsobem nebezpečné či představující významná zdravotní či bezpečnostní rizika. Může se tak jednat například o obráběcí stroje, optické a laserové technologie, materiály používané v letecké elektrotechnice, různé chemické

či biologické výrobky a samozřejmě jaderný materiál, což vychází ze samotné povahy jaderné energie, která rovněž, nebo možná především, má povahu dvojího použití.⁷⁶ Zboží dvojího užití zahrnuje i související technologie a software. Za technologie v tomto smyslu se běžně nepovažují postupy dostupné z veřejných zdrojů nebo ty, které jsou založeny na základním vědeckém výzkumu.

Zastavme se ale na okamžik i zde u otázky terminologie. V anglicky mluvícím prostředí je v této oblasti možné rozlišovat různé pojmy podle míry jejich obecnosti. Nejobecnějším výrazem je pojem *dual-use items*, který v sobě zahrnuje jak pojem *goods* odkazující na hmotnou povahu určité věci, tak i software či technologie, které mají povahu nehmotnou. Toto rozlišení zachovávají v angličtině i předpisy evropského práva. V našem prostředí je v tomto směru možné pozorovat určité pokusy o terminologické odlišení věci dvojího užití podle stejného kritéria. Tyto pokusy se však vyznačují značnou nejednotností. Po anglickém vzoru se tak objevuje snaha o zavedení obecné kategorie „položek dvojího užití,“ která by v sobě zahrnovala jak zboží materiální povahy (ekvivalent *goods*), tak i software a technologie.⁷⁷ Jinou cestou jdou některé zákony⁷⁸, které pro tento účel zavádí legislativní zkratku „zboží dvojího použití,“ kterou se rozumí zboží (ve smyslu hmotném), technologie a software. Jedná se však o nuanci, kterou jiné právní předpisy dále nezohledňují.⁷⁹

Vraťme se však o trochu nazpět a zastavme se ještě jednou a podrobněji u důvodů, které státy vedou k tomu, že mezinárodní obchod se zbožím dvojího užití, které jsme se pokusili výše alespoň základním způsobem vymezit, regulují. Primárním důvodem, proč byly postupně zaváděny kontrolní mechanismy pro regulaci vývozu některých druhů zboží, byla obava z šíření jaderných zbraní. Regulaci tak od samého počátku podléhal s ohledem na výše zmíněnou „dvojí“ povahu jaderné energie vývoz jaderného materiálu a souvisejících zařízení. K tomuto postupně přibýlo i riziko vyplývající z šíření dalších typů zbraní hromadného ničení, tj. zbraní chemických a biologických. Je však třeba zmínit, že regulace vývozu tohoto

⁷⁶ MICHEL Quentin, Sylvain PAILE, Marina TSUKANOVA and Andrea VISKI: Controlling the Trade of Dual-Use Goods a Handbook. Brüssel: P.I.E.-Peter Lang S.A, 2013. ISBN 9783035263527. s. 79.

⁷⁷ Materiály Ministerstva průmyslu a obchodu. Dostupné z: <https://www.mpo.cz/cz/zahranicni-obchod/licencni-sprava/mezinarodni-kontrolni-rezimy-zbozi-dvojiho-pouziti/aste-dotazy-k-vyvozu-polozek-dvojiho-pouziti--6307/>

⁷⁸ Viz ust. § 1 odst. 1 písm. a) zákona o kontrole vývozu zboží dvojího užití.

⁷⁹ Srov. ust. § 262 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „trestní zákoník“).

zboží sledovala od počátku i cíle hospodářské a politické. Stěžejním motivem byla ale i přesto snaha zabránit dalšímu šíření zbraní hromadného ničení ale i jiných zbrojních systémů, které by mohly vyvolávat nestabilitu v konfliktních oblastech světa. V rámci těchto snah je vedle jejich pomyslného základu, který tvoří mezinárodní smlouvy zakazující používání a šíření zbraní hromadného ničení, neméně důležitým prvkem i regulace exportu některých druhů zboží, a to buď přímo vojenského materiálu nebo takového zboží, které by mohlo být k nebezpečným cílům zneužito.⁸⁰

2.3. Mezinárodní rámec pro regulaci vývozu zboží dvojího užití

Při analýze problematiky regulace mezinárodního obchodu se zbožím a technologiemi dvojího užití je nejprve nutné vyjít z určitého mezinárodního rámce, ve kterém tato regulace probíhá. Bez tohoto úvodu není možné o regulaci na úrovni jednotlivých států blíže pojednat, neboť ta z dokumentů přijatých na nadnárodní úrovni vychází. Pomyslným základem tohoto mezinárodního rámce jsou některé významné mezinárodní smlouvy přijaté zejména v oblasti jaderného odzbrojení a zákazu bojových prostředků z kategorie dalších zbraní hromadného ničení, o kterých se níže zmíníme. Navazujícím článkem jsou pak uskupení vesměs neformálního charakteru, která jsou pro tuto oblast regulace zahraničního obchodu typická a v rámci kterých dochází k sestavování a následné aktualizaci seznamů zboží, které má být napříště jako zboží dvojího užití regulováno. Zmíníme ovšem i některé jiné dokumenty mezinárodní povahy, které mají nezanedbatelný vliv na tento segment mezinárodního obchodu.

2.3.1. Mezinárodní smlouvy

2.3.1.1. Všeobecná dohoda o clech a obchodu (GATT)

Skutečnost, že při prosazování myšlenek volného obchodu na světové úrovni jsou si státy vědomy toho, že některé druhy zboží musí být s ohledem na své vlastnosti a z toho plynoucí rizika z tohoto režimu vyloučeny, respektive že k obchodu s nimi musí být přistupováno specifickým způsobem, našla své vyjádření i ve Všeobecné dohodě o clech a obchodu. Relevantní jsou v tomto směru zejména články 20 a 21 dohody, které zakotvují právo států na stanovení výjimek z pravidel volného obchodu. Z hlediska zboží dvojího užití

⁸⁰ ALAVI, Hamed, Tatsiana KHAMICHONAK: A European dilemma: The EU export control regime on dual-use goods and technologies [online]. DANUBE: Law and Economics Review. 2016, č. 7, s. 162.

obratme pozornost především k článku 21, který upravuje výjimky z důvodu bezpečnosti. Z pěti výjimek, které článek obsahuje, jsou z hlediska našeho předmětu zájmu podstatné zejména ty obsažené v odstavci druhém pod body 1 a 2. První se týká štěpných materiálů, druhá pak odkazuje na obchod se zbraněmi, vojenským materiálem a především s jiným zbožím a materiálem, který je prováděn přímo anebo nepřímo k zásobování vojenských sil. Skutečnost, že zvláštní pravidla pro vývoz zboží dvojího užití, která jednotlivé státy přijímají, jsou v souladu s principy volného obchodu stanovenými GATT, vychází právě z tohoto ustanovení.⁸¹ Zmiňme však i výjimku obsaženou v posledním odstavci 3 článku 21, která se týká plnění závazků států plynoucích z Charty OSN o udržování mezinárodního míru a bezpečnosti a která je podstatná s ohledem na uplatňování mezinárodních sankcí, o kterých bude pojednáno dále v textu.⁸²

2.3.1.2. Smlouva o nešíření jaderných zbraní

V oblasti nakládání s radioaktivním materiálem tvoří základ světového systému kontroly Smlouva o nešíření jaderných zbraní,⁸³ která byla uzavřena 12. června 1968 v New Yorku a která vstoupila v platnost v roce 1970. Smluvními stranami této mezinárodní smlouvy je 189 zemí světa, které smlouva rozděluje do dvou nesejně početných kategorií. První kategorii tvoří země, které vyrobili jadernou zbraň před 1. lednem 1967. Jedině tyto země mají podle smlouvy právo těmito zbraněmi i nadále disponovat. Jedná se o Spojené státy americké, Rusko coby nástupnický stát Sovětského svazu, Velkou Británii, Francii a Čínu. Ostatní země, kterých je tedy naprostá většina, toto právo nemají. Základem obsahu této mezinárodní smlouvy je povinnost států disponujících jadernými zbraněmi tyto zbraně ani související technologie dále nešířit. Z druhé strany je zde povinnost ostatních států nesnažit se jaderné zbraně vyrobit či jiným způsobem získat. Děje se tak mimo jiné i prostřednictvím závazku smluvních států, že budou sledovat pohyb zvláštního štěpného materiálu nebo vybavení a materiálu určeného k výrobě zvláštního štěpného materiálu do zemí, které nejsou podle smlouvy oprávněny disponovat jadernými zbraněmi. Tento závazek se ovšem nevztahuje na položky dvojího užití, a to i když by mohly mít značný význam pro šíření

⁸¹ MICHEL 2013 op. cit., s. 31.

⁸² Ve skutečnosti však otázka slučitelnosti sankcí s principy GATT zůstává do značné míry otevřenou, neboť hospodářské sankce byly doposud přijímány zejména proti nečlenským státům WTO. Viz AUBIN, Yann a Arnaud IDIART. *Export Control Law and Regulations Handbook: A Practical Guide to Military and Dual-use Goods Trade Restrictions and Compliance*. Third edition. 2016, s. 20. ISBN 9789041154439.

⁸³ Vyhláška ministra zahraničních věcí č. 61/1974 Sb., o Smlouvě o nešíření jaderných zbraní.

jaderných zbraní.⁸⁴ Druhým stěžejním závazkem je podmínění vývozu jaderného materiálu poskytnutím bezpečnostním záruk přijatých v rámci Mezinárodní agentury pro atomovou energii.⁸⁵ Smlouva ale zároveň potvrzuje nezadatelné právo států na mírové využití jaderné energie.

2.3.1.3. Úmluva o zákazu biologických zbraní

Úmluva o zákazu biologických zbraní, plným názvem Úmluva o zákazu vývoje, výroby a hromadění zásob bakteriologických (biologických) a toxinových zbraní a o jejich zničení, byla podepsána dne 10. dubna 1972, v platnost vstoupila o necelé tři roky později v březnu 1975. Doposud ji ratifikovalo 110 zemí světa, bývalé Československo tak učinilo 10. dubna 1973.⁸⁶ Z ustanovení úmluvy vyplývají pro smluvní státy zejména závazky spočívající v zákazu vývoje, výroby, hromadění a šíření určitých druhů biologických látek, pokud jsou určeny k vojenským účelům. Dále se jedná o povinnost takovéto látky, které jsou v držení smluvních států, zničit nebo změnit jejich účelové určení tak, aby mohly být nadále užívány pouze pro mírové účely.

2.3.1.4. Úmluva o zákazu chemických zbraní

Historické kořeny zákazu chemických a do určité míry i biologických zbraní lze hledat v tzv. Ženevském protokolu z roku 1925, který byl první mezinárodní smlouvou zakazující tento druh zbraní hromadného ničení, avšak vztahoval se pouze na zákaz jejich používání, nikoli tedy na zákaz jejich výroby. Na něj pak v roce 1997, kdy vstoupila v platnost, navázala Úmluva o zákazu vývoje, výroby, hromadění zásob a použití chemických zbraní a jejich ničení, známá i pod mezinárodní zkratkou CWC (*Chemical Weapons Convention*). Za účelem dohledu nad dodržováním ustanovení této úmluvy byla zřízena i Organizace pro zákaz chemických zbraní jako mezivládní mezinárodní organizace se sídlem v nizozemském Haagu, která se podle článku 8 úmluvy sestává ze tří orgánů – Konference smluvních států, Výkonné rady a Technického sekretariátu. Úmluva je založena na čtyřech základních principech. Za prvé jde o zákaz vývoje, výroby, hromadění, transferů a použití chemických zbraní. Za druhé

⁸⁴ MICHEL 2013 op. cit., s. 38.

⁸⁵ Mezinárodní agentura pro atomovou energii (IAEA) je mezivládní organizací v rámci systému OSN, který byla založena v roce 1957 s cílem dohlížet na mírové využití jaderné energie. Zdroj: Ministerstvo zahraničních věcí. Dostupné z: http://www.mzv.cz/mission.vienna/cz/organizace_v_pusobnosti_mise/ostatni_mezinarodni_organizace/mezinarodni_agentura_pro_atomovou/index.html

⁸⁶ Vyhláška ministra zahraničních věcí č. 96/1975 Sb., o Úmluvě o zákazu vývoje, výroby a hromadění zásob bakteriologických (biologických) a toxinových zbraní a o jejich zničení.

se jedná o povinnosti smluvních států zničit veškeré zásoby chemických zbraní, které vlastní, stejně tak jako příslušná zařízení, která k jejich výrobě slouží. Dále jde o princip prosazování volného obchodu s chemikáliemi spolu s principem mezinárodní spolupráce založené na výměně informací. Nakonec jde o právo smluvních států vyvíjet a používat toxické chemikálie k účelům, které úmluva nezakazuje, tj. k účelům mírovým, ochranným (ve smyslu ochrany před chemikáliemi či chemickými zbraněmi) i vojenským, pokud nejde o účely související s použitím chemických zbraní. Úmluvu tedy obecně výrobu toxických chemikálií, pokud nemají být použity jako chemické zbraně, nezakazuje, stanoví ale povinnost smluvních států deklarovat jejich množství. Zároveň mají státy povinnost zřídit či pověřit orgán, který by sloužil jako národní kontaktní místo pro komunikaci s Organizací pro zákaz chemických zbraní a ostatními smluvními státy.⁸⁷ V souvislosti s tímto je třeba zmínit i definici chemických zbraní obsaženou v úmluvě, která je podstatná z hlediska regulace obchodu s položkami dvojího užití, mezi které některé chemikálie, jak bylo řečeno již v úvodu této části, patří, neboť vedle chemikálií lze za chemické zbraně považovat i veškeré vybavení určené k použití v souvislosti s toxickými látkami.

Pro potřeby této práce jsou podstatná ta ustanovení úmluvy, která se týkají přeshraničních transferů dovolených druhů chemikálií. Úmluva tyto chemikálie dělí do tří kategorií podle jejich rizikovosti. Chemikálie spadající do první nejrizikovější kategorie lze převážet pouze mezi územím smluvních států úmluvy, a to navíc jen v omezeném množství. Vývoz či dovoz chemikálií druhé kategorie, které jsou považovány za stále velice citlivé, musí podléhat evidenci s tím, že smluvní státy mají zároveň povinnost tyto údaje každoročně deklarovat. Omezení transferů těchto chemikálií pouze na transfery mezi smluvními státy úmluvy zde platí obdobně jako v případě nejrizikovějších látek první kategorie. Méně rizikové chemikálie třetí kategorie lze vyvézt i na území třetích států, které nejsou smluvními stranami úmluvy, za předpokladu, že jsou poskytnuty záruky o tom, že chemikálie nebudou použity k účelům úmluvou zakázaným. Závěrem lze doplnit, že přijetí opatření ke splnění závazků vyplývajících z úmluvy je plně na smluvních státech, jedná se mimo jiné i povinnosti zajistit účinný trestněprávní postih trestných činů spáchaných jednáním podle úmluvy zakázaným.

⁸⁷ V České republice je to Státní úřad pro jadernou bezpečnost.

2.3.1.5. Rezoluce Rady bezpečnosti OSN 1540

Ačkoli v zásadě veškerá rozhodovací činnost Rady bezpečnosti coby vrcholného orgánu Organizace spojených národů pro zajišťování světového míru směřuje od počátku zejména k předcházení možných ozbrojených konfliktů, první konkrétnější zmínka o regulaci obchodu se zbožím dvojího užití pochází až z období konce 80. let, kdy po zkušenosti s použitím chemických zbraní v dlouhotrvajícím konfliktu mezi Irákem a Íránem Rada bezpečnosti ve své rezoluci č. 612 vyzvala všechny státy světa k vytvoření účinného systému kontroly nad obchodem s chemikáliemi sloužícími k výrobě chemických zbraní.⁸⁸ Zásadní z pohledu námi pojednávané problematiky je potom rezoluce Rady bezpečnosti č. 1540 ze dne 28. dubna 2004 přijatá na podle sedmé kapitoly Charty, jejímž deklarovaným cílem je zabránit nestátním uskupením, kterými jsou myšleny zejména teroristické organizace, v získání zbraní hromadného ničení. Součástí rezoluce je i požadavek toho, aby státy zavedly účinné mechanismy kontroly s cílem zabránit šíření zbraní hromadného ničení, které by zahrnovaly i dohled nad obchodováním se souvisejícím materiálem. Rezoluce konkrétní seznam položek, které by měly podléhat kontrole, neobsahuje, ale opatření, která mají podle této rezoluce státy povinnost přijmout, lze považovat za určitý základ pro mezinárodní systém regulace obchodu s některými citlivými položkami. Pro dohled nad implementací opatření vyplývajících z této rezoluce zřídila Rada bezpečnosti i zvláštní výbor, jehož původně dvouletý mandát byl opakovaně prodlužován s tím, že nyní by měl tento výbor ve své činnosti pokračovat až do roku 2021.

2.3.2. Mezinárodní kontrolní režimy

2.3.2.1. Právní povaha mezinárodních kontrolních režimů

Posuňme se nyní z roviny mezinárodních smluv, které se ve své většině regulace mezinárodního obchodu se zbožím dvojího užití spíše jen dotýkají, do oblasti, která tvoří skutečný základ této regulace na mezinárodní úrovni. Tímto základem jsou mezinárodní kontrolní režimy či skupiny, v jejichž rámci dochází ke koordinaci přístupu států k problematice dohledu nad vývozem některých zvláštních druhů zboží. Nejviditelnějším přínosem těchto uskupení, jejichž členy jsou především státy vyvážející pokročilé technologie, je sestavování seznamů položek, jejichž vývoz by měl podléhat určitému

⁸⁸ Rezoluce RB OSN č. 612 ze dne 9. května 1988.

zvláštnímu režimu. Při uvažování o těchto skupinách, kterými jsou Wassenaarské ujednání, Kontrolní režim raketových technologií, Skupina jaderných dodavatelů a Australská skupina,⁸⁹ je třeba mít na paměti to, jaká je jejich právní povaha. V žádném případě se totiž, ač by se to z jejich názvů mohlo zdát, nejedná o mezinárodní organizace. Tato uskupení mají povahu neformální a dokumenty, které jsou v rámci nich přijímány, a to včetně klíčových seznamů regulovaných položek, nejsou právně závazné. Nejedná se tedy o kontrolní režimy v tom smyslu, že by mohly existovat samy o sobě. Přijímaná rozhodnutí mají povahu směrnic (*soft law*), které se stávají závaznými až tím, že je státy či mezinárodní organizace převezmou do svých vlastních právních předpisů. Tomuto schématu koneckonců odpovídá i to, že se o těchto režimech někdy hovoří též jako o fórech.⁹⁰

Za první kontrolní režim je možné považovat v současnosti již neexistující Koordinační výbor pro mnohostrannou kontrolu vývozu,⁹¹ který vznikl v podmínkách studené války v roce 1949 z popudu Spojených států. Cílem tohoto neformálního uskupení se sídlem v Paříži, jehož členy byly vedle Spojených států a Japonska též další členské země NATO s výjimkou Islandu, bylo zamezení vývozu vyspělých technologií do zemí východního bloku.⁹² Jednalo se zejména o jaderné technologie a konvenční zbraně, ale i o zboží dvojího použití. Za tímto účelem byly v rámci výboru přijímány průběžně aktualizované seznamy zboží a technologií, které byly členěny podle jednotlivých oblastí použití na oblast atomové energetiky, oblast vojenských zařízení a konečně oblast průmyslovou čítající část vojenskou a část civilní. K rozpuštění výboru došlo v roce 1994 s tím, že jeho nástupcem se stalo Wassenaarské ujednání.

2.3.2.2. Wassenaarské ujednání⁹³

Tento kontrolní režim byl založen v roce 1995 v důsledku změny mezinárodní situace po konci studené války. Jeho záběr je tak podstatně širší než u jeho předchůdce, neboť na rozdíl od Koordinačního výboru se netýká kontroly vývozu citlivých druhů zboží pouze do jedné skupiny států. Účelem tohoto kontrolního režimu je kontrola obchodu s konvenčními

⁸⁹ Za určitých okolností by k těmto režimům bylo možné přiřadit i Zanggerův výbor či samotnou Úmluvu o nešíření chemických zbraní.

⁹⁰ MICHEL 2013 op. cit., s. 47.

⁹¹ Coordinating Committee for Multilateral Export Controls (COCOM).

⁹² Šlo tak o svého druhu prostředek pro uvalení embarga na státy sovětského bloku. Viz AUBIN, 2016 op. cit., s. 125.

⁹³ Wassenaarské ujednání o vývozních kontrolách konvenčních zbraní a zboží a technologií dvojího užití.

zbraněmi a zbožím a technologiemi dvojího použití s cílem zamezit jejich nadměrnému hromadění v určitém regionu, které by mohlo mít destabilizující účinky. Smluvní státy tak tím, že do svých právních řádů promítají směrnice přijaté v rámci ujednání, přispívají k zajištění mezinárodní bezpečnosti. Tento kontrolní režim je koncipován jako doplňující k těm již existujícím, seznam položek dvojího užití přijatý v rámci ujednání zahrnuje zejména ty, které nejsou obsaženy v seznamu některého z dalších režimů. Jedná se tak v určitém smyslu o kontrolní režim „zbytkový,” i když toto tvrzení nelze brát doslova s tím, že seznam tvoří i některé položky neobsažené v seznamech ostatních uskupení. Členem uskupení je 42 států včetně všech členů Evropské unie s výjimkou Kypru.

V rámci ujednání existuje několik kategorií dokumentů, z nichž první jsou dokumenty deklaratorní povahy zahrnující zejména principy, kterými se státy mají při kontrole vývozu regulovaných druhů zboží řídit. Jedná se zejména o tzv. „Výchozí prvky“ (*Initial Elements*⁹⁴), který definuje účel uskupení a stanoví pravidla pro výměnu informací mezi zúčastněnými státy. Důležitým pravidlem je zde vedle obecné povinnosti sdílet informace o rizicích vyplývajících z přeshraničních transferů konvenčních zbraní a zboží dvojího užití zejména to, které stanoví závazek států sdílet mezi sebou informace o zamítnutých licencích pro vývoz regulovaných druhů zboží do třetích zemí. Z dokumentu nevyplývá, že by státy nemohly udělit licenci pro vývoz zboží v případě, že podobná transakce byla v jiném státě zamítnuta. Měly by ale tuto skutečnost notifikovat. Nejdůležitější součástí ujednání je však druhá kategorie dokumentů, kterou tvoří seznam zboží podlehajícího vývozním omezením, který se skládá ze seznamu vojenského materiálu a seznamu zboží dvojího užití.⁹⁵ Tento druhý seznam se dále člení na seznam citlivých položek (*Sensitive List*) a na seznam velmi citlivých položek (*Very Sensitive List*). Z řady ostatních dokumentů⁹⁶ přijatých v rámci Wassenaarského ujednání vyplývá řada dalších doporučení pro státy ohledně ověřování konečného použití vyvezeného zboží nebo stanovování trestněprávních sankcí za porušení předpisů o vývozu zboží dvojího užití. Ještě jednou je však třeba závěrem zdůraznit, že implementace z ujednání vyplývajících

⁹⁴ Founding Documents. Dostupné z: <http://www.wassenaar.org/wp-content/uploads/2015/06/WA-DOC-17-PUB-001-Public-Docs-Vol-I-Founding-Documents.pdf>

⁹⁵ Current Control Lists. Dostupné z: <http://www.wassenaar.org/wp-content/uploads/2016/12/List-of-Dual-Use-Goods-and-Technologies-and-Munitions-List-Corr.pdf>

⁹⁶ Zejména pak Best Practices, které mají povahu doporučujících směrnic. Dostupné z: <http://www.wassenaar.org/best-practices/>

opatření je však vždy věcí jednotlivých států, což vyplývá z neformální povahy tohoto uskupení.

2.3.2.3. Kontrolní režim raketových technologií

S otázkou nešíření zbraní hromadného ničení je pochopitelně spojena i problematika nosičů těchto zbraní, kterými mohou být jak letadla, tak i rakety. Šíření raketových technologií není navíc předmětem žádné mezinárodní smlouvy, která by v tomto směru určovala alespoň základní mantinely.⁹⁷ Proto v roce 1987 vznikl tento kontrolní režim⁹⁸ s tím, jak rostly společné obavy sedmi zakládajících států, že by stále dostupnější raketové technologie mohly být využity právě i k šíření jaderných či jiných zbraní hromadného ničení. Podstatou tohoto kontrolního režimu je závazek států, obsažený v jeho základním dokumentu,⁹⁹ kontrolovat transfery raketových systémů a s nimi souvisejících druhů technologií a zařízení, pokud by tyto mohly přispět k vývoji těchto nosičů zbraní hromadného ničení. Pokud jde o samotné balistické systémy, tak režim jako takový se vztahuje pouze na rakety o nosnosti nad 500 kilogramů a s doletem nad 300 kilometrů. Přílohu základního dokumentu tohoto kontrolního režimu tvoří seznam dvaceti do dvou kategorií rozdělených položek, které mají být předmětem kontroly ze strany zúčastněných států.¹⁰⁰ První kategorii tvoří samotné raketové systémy, jejichž vývoz je prakticky vyloučen, respektive podléhá velmi striktním omezením. Vývoz položek druhé kategorie, kterou tvoří předměty dvojího užití, podléhá povolení ze strany příslušných úřadů s tím, že v případě pochybností, nebudou-li tyto položky využity k šíření zbraní hromadného ničení, nesmí být jejich vývoz povolen. Tento kontrolní režim má 35 členů včetně 19 zemí Evropské unie. Česká republika se ho účastní od roku 1998.

2.3.2.4. Skupina jaderných dodavatelů

Skupina jaderných dodavatelů vznikla v roce 1975 nejprve pod názvem Londýnský klub (*London Club*) v reakci na odpálení jaderné zbraně ze strany Indie, neboť státy, které se

⁹⁷ AUBIN 2016 op. cit., s. 117.

⁹⁸ The Missile Technology Control Regime (MTCR).

⁹⁹ Guidelines for Sensitive Missile Relevant Transfers. Dostupné z: <http://mtrc.info/guidelines-for-sensitive-missile-relevant-transfers/>

¹⁰⁰ Equipment, Software and Technology Annex. Dostupné z: http://mtrc.info/wordpress/wp-content/uploads/2016/10/MTCR-TEM-Technical_Annex_2016-10-20.pdf

v této skupině sdružily, se dané chvíli obávaly dalšího nekontrolovaného šíření jaderných zbraní v rozporu s principy NPT. V rámci této skupiny byly přijaty dvě sady směrnic. První sada¹⁰¹ se týká vývozu předmětů přímo určených k přímému využití v oblasti jaderné energie (tzv. *trigger list*), druhá¹⁰² pak obsahuje pravidla vztahující se k exportu položek dvojího užití, které s jadernou energií souvisí a mohou k vývoji jaderné zbraň někdy i podstatnou měrou přispět, ale primárně nejsou k těmto účelům určeny.¹⁰³ Vývoz všech položek nacházejících se na jednom z těchto dvou seznamů podléhá povolení ze strany příslušných orgánů zúčastněných států. V zásadě se zakazuje vývoz těchto položek do států, které disponují jadernými zbraněmi v rozporu NPT.¹⁰⁴ Důležitým požadavkem je, aby orgán, který o vývozním povolení rozhoduje, před tím, než rozhodně kladně, ověřil, zda-li stát, do kterého má být citlivý předmět vyvezen, splňuje podmínky stanovené v rámci skupiny.

Tyto podmínky se liší pro oba dva seznamy, přičemž ty stanovené pro vývoz některé položky z prvního seznamu jsou přísnější. Co se týče vývozu položek dvojího použití, ten je v zásadě podmíněn dodáním tří typů dokumentů, respektive záruk. Těmi jsou prohlášení konečného uživatele o tom, k čemu a na jakém místě bude dané zboží využíváno, dále ujištění o tom, že dotyčný předmět nebude využit v žádném jaderném výbušném zařízení, a nakonec záruka v tom smyslu, že případný reexport tohoto zboží bude podléhat schválení ze strany původního dovozce. Při zvažování, má-li být vývozní licence pro určitou položku dvojího užití potenciálně určenou k jadernému využití schválena, je třeba vzít podle směrnic Skupiny jaderných dodavatelů v úvahu mimo jiné to, je-li stát, kam má být zboží vyvezeno, stranou NPT, plní-li tento stát závazky, které pro něj z této smlouvy či z obdobných smluv vyplývají, jsou-li zboží či technologie, které mají být dodány, vhodné k deklarovanému konečnému použití, a konečně to, nebyl-li subjekt, který je příjemcem těchto citlivých položek, zapojen do aktivit kriminální povahy.¹⁰⁵

¹⁰¹ Guidelines for nuclear transfers. Dostupné z: <https://www.iaea.org/sites/default/files/publications/documents/infciircs/1978/infciirc254r13p1.pdf>

¹⁰² Guidelines for transfers of nuclear-related dual-use equipment, materials, software, and related technology. Dostupné z: <https://www.iaea.org/sites/default/files/publications/documents/infciircs/1978/infciirc254r10p2.pdf>

¹⁰³ Tato druhá sada obsahující výčet položek dvojího užití byla přijata až v roce 1991 poté, co byly odhaleny plány Iráku na získání jaderných zbraní. V tomto směru tak mají směrnice NSG širší dosah, než je tomu u seznamu položek přijatého v rámci Zanggerova výboru.

¹⁰⁴ Od roku 2008 lze položky obsažené v obou dvou seznamech vyvážet i do Indie.

¹⁰⁵ Srov. úvodní části obou dvou směrnic NSG.

2.3.2.5. Australská skupina

Australská skupina vznikla v roce 1985 po zjištěních o použití chemických zbraní Irákem během irácko-iránské války. Klíčovým impulsem pro vznik této skupiny byla především ta skutečnost, že se Iráku podařilo využít určitých mezer v systémech kontroly vývozu různých států pro získání chemikálií potřebných pro výrobu chemických zbraní. Ze strany některých států tak vznikla obava ohledně možnosti dalšího šíření chemických zbraní s tím, že by se na tomto šíření, byť nevědomě, mohly podílet některé jejich podniky. Z podnětu Austrálie byla proto svolána schůzka, na které mělo dojít k pokusu o koordinaci a určitou harmonizaci jednotlivých národních kontrolních systémů. Jako jistá forma doplnění mezinárodního systému založeného na BWC a CWC tak vznikl tento kontrolní režim, jehož cílem je zabránit prostřednictvím regulace vývozu určitých chemických nebo biologických látek a s nimi souvisejících zařízení šíření tohoto druhu zbraní. Tohoto uskupení, které má v součtu 42 členských států včetně všech zemí Evropské unie, se jako samostatný člen zúčastní i přímo Unie prostřednictvím Komise. Česká republika je členem Australské skupiny od roku 1994.

Podobně jako u ostatních kontrolních uskupení byly i v rámci Australské skupiny přijaty nezávazné směrnice obsahující kritéria, podle kterých by měly být exporty posuzovány z hlediska jejich souladu se zásadami nešíření chemických zbraní.¹⁰⁶ Jedná se například o podezření ohledně nelegálních aktivit příjemce chemických látek či s nimi souvisejících zařízení, vhodnost vyvážených položek k použití pro deklarované konečné použití s ohledem na jejich možné zneužití pro výrobu chemických zbraní, či skutečnost, že konečnému uživateli bylo již v minulosti povolení zamítnuto nebo že tento jednal v rozporu s podmínkami uvedenými v dříve udělené vývozní licenci. Stejně jako v rámci výše zmíněných kontrolních režimů byly i v rámci Australské skupiny přijaty seznamy položek, jejichž vývoz do zahraničí se státy zavázaly podmiňovat udělením povolení. Jedná se v souhrnu o šest seznamů, které obsahují výčty prekurzorů pro výrobu chemických zbraní, biologických látek pro výrobu biologických zbraní a dalších látek včetně některých druhů bakterií a zvířecích a rostlinných patogenů.¹⁰⁷ Seznam chemického vybavení dvojího užití je

¹⁰⁶ Guidelines for Transfers of Sensitive Chemical or Biological Items. Dostupné z: <http://www.australiagroup.net/en/guidelines.html>

¹⁰⁷ Australia Group Common Control Lists. Dostupné z: <http://www.australiagroup.net/en/controllists.html>

rozdělen do tří kategorií na výrobní zařízení, monitorovací systémy toxických plynů a na související technologie. Seznam předmětů dvojího užití pro biologické využití je rozdělen na vybavení a související technologie. Tyto seznamy jsou každoročně aktualizovány s ohledem na poslední vývoj v daných odvětvích během setkání zúčastněných států, která se konají v Paříži.

2.3.2.6. Zanggerův výbor

I když není Zanggerův výbor, pojmenovaný po svém prvním předsedovi profesoru C. Zanggerovi, běžně uváděn spolu s ostatními kontrolními režimy, vznikl již na počátku 70. let v návaznosti na uzavření NPT. Jeho cílem bylo vlastně nalézt shodu na výkladu některých ustanovení NPT,¹⁰⁸ která stanoví povinnosti v oblasti nešíření jaderného materiálu a s tím souvisejících položek. Za tímto účelem byl v rámci výboru přijat seznam zboží a technologií, jejichž vývoz má podléhat povolení ze strany zúčastněných států.¹⁰⁹ Tento seznam je pravidelně aktualizován během každoročních jednání tohoto neformálního uskupení, která se odehrávají ve Vídni. Z hlediska věcné problematiky byl původně předmět zájmu Zanggerova výboru v zásadě shodný jako u Skupiny jaderných dodavatelů.¹¹⁰ V době jeho vzniku však Francie, která byla významným vývozcem jaderných technologií, nebyla stranou NPT a tohoto prvotního kontrolního režimu se tak nezúčastnila. Skupina jaderných dodavatelů proto v té době vznikla ve snaze přimět Francii k uplatňování podobných kontrolních opatření, která již byla přijata dalšími státy vyvážejícími citlivé druhy zboží, které však NPT na rozdíl od Francie ratifikovaly. Na rozdíl od Zanggerova výboru se však nyní směrnice Skupiny jaderných dodavatelů týkají vývozu veškerého jaderného materiálu a jejich dosah je tak nepoměrně širší.¹¹¹

2.4. Regulace vývozu zboží dvojího užití

2.4.1. Společné základy kontrolních mechanismů

Při analýze systému regulace vývozu zboží a technologií dvojího užití je nejprve nutné si uvědomit, že pojem vývozu je nutné v současnosti vykládat široce v tom smyslu, že jím

¹⁰⁸ Srov. čl. 3 odst. 2 NPT. Jedná se o výklad toho, co se rozumí „speciálním štěpným materiálem“ a souvisejícím vybavením.

¹⁰⁹ Basic Document. Dostupný z: <https://www.foi.se/download/18.2bc30cfb157f5e989c3482a/1477923256169/infirc209r3.pdf>

¹¹⁰ MICHEL 2013 op. cit., s. 49.

¹¹¹ AUBIN 2016 op. cit., s. 107.

nelze rozumět pouze přechod zboží přes hranici jednoho státu do státu jiného. S ohledem na technický vývoj, ale jednoduše i proto, že často až s postupem doby dochází k odhalení existujících mezer v právní úpravě, státy postupně rozšiřovaly dosah regulace obchodu s některými citlivými druhy zboží tak, aby zůstal naplněn její účel, kterým je na prvním místě zájem na zamezení šíření zbraní hromadného ničení a z poněkud širší perspektivy i zájem za zachování světového míru a bezpečnosti vůbec. Na rozsahu regulovaných pohybů tudíž do značné míry závisí efektivita celého systému.¹¹² V současnosti většina vyspělých států světa, mezi kterými nalezneme vývozce zboží dvojího užití nejčastěji, reguluje například i tranzit¹¹³ tohoto zboží stejně jako další činnosti s jeho vývozem související, jakými jsou služby zprostředkovatelské, tj. sjednávání obchodních smluv či zajišťování přepravy tohoto zboží, nebo technická podpora. Neméně podstatnou je i otázka případného reexportu vyvezeného zboží, který státy většinou řeší tím, že případné schválení licence podmiňují závazkem příjemce zboží vyžádat si k takovéto transakci předchozí souhlas původního vývozce. V posledním období pak nabývá na významu regulace nehmotných přenosů technologií či software, které je rovněž třeba považovat za svého druhu zboží dvojího užití.

Základním prvkem systému regulace, jak jsme již uvedli, jsou seznamy zboží, jehož vývoz podléhá licenčnímu řízení. Doplnkem toho přístupu jsou pak tzv. „catch-all“ ustanovení, která umožňují „zachytit“ i rizikové transfery, které by jinak z dosahu regulace unikly. Co se pak samotných vývozních povolení týče, rozlišují se v zásadě jejich tři druhy, a to povolení individuální, souhrnné a všeobecné, postupujeme-li od nejrestriktivnějšího k nejméně restriktivnímu. Pro určení, který druh licence bude pro danou transakci vyžadován, státy vychází jak z citlivosti daného druhu zboží, tak i z toho, do jak „rizikové“ země má být vyvezeno,¹¹⁴ přičemž je třeba vždy skloubit oprávněné ekonomické zájmy vývozců na straně jedné s bezpečnostními zájmy států na straně druhé. V různých právních rádech se tato povolení mohou vyskytovat pod odlišnými označeními. Klíčovými pojmy v oblasti regulace vývozu zboží dvojího užití jsou pak konečné použití (*end-use*) a konečný uživatel (*end-user*). Povinnost vývozce prokázat, že zboží bude používáno pouze k dovozeným účelům

¹¹² MICHEL 2013 op. cit., s. 103.

¹¹³ Zajímavá je v tomto směru rozdílnost pojetí tranzitu v právních předpisech Evropské unie a Spojených států, které za tranzit na rozdíl od Unie považují případ, kdy je regulované zboží vyvezeno z amerického území do cílové destinace přes území třetího státu. MICHEL 2013 op. cit., s. 89-90.

¹¹⁴ Z tohoto kritéria jako kritéria v podstatě výlučně vychází např. právní úprava Spojených států. Japonský systém regulace dělí státy, co se přístupu k exportním podmínkám týče, na tzv. „bílé země“, kterých je 26 a mezi který patří i Česká republika, a země ostatní, u kterých se uplatňují kritéria přísnější.

důvěryhodným subjektem, náleží k základním prostředkům pro zajištění toho, aby nemohlo dojít ke zneužití tohoto zboží k výrobě zbraní hromadného ničení či jinak zakázanému vojenskému účelu. Důležitým prvkem je v tomto směru i následná možnost kontroly konečného použití zboží (*end-use*).¹¹⁵ Dalším významným prostředkem pro zamezení zneužití citlivých druhů zboží je výměna informací mezi státy, a to buď v rámci výše uvedených kontrolních režimů, nebo v rámci nadnárodního uskupení jako v případě zemí Evropské unie. Sdílení informací, a to zejména ohledně neudělených licencí včetně důvodů pro takové rozhodnutí,¹¹⁶ spolu se zachováváním obdobných rozhodovacích standardů je důležité pro zamezení nežádoucího jevu, který lze označit jako „*licence shopping*“, jehož podstatou je obcházení vývozních omezení.¹¹⁷

2.4.2. Regulace vývozu zboží dvojího užití v Evropské unii

2.4.2.1. Úvod

Ačkoli dnes systém regulace zahraničního obchodu se zbožím dvojího užití na úrovni Evropské unie náleží k nejpropracovanějším na světě, jeho počátky sahají pouze do první poloviny 90. let, kdy bylo v tomto směru přijato první nařízení jako společný základ pro postupnou harmonizaci jednotlivých národních kontrolních mechanismů. Nejde ale samozřejmě tvrdit, že by vývoj v evropských zemích jako takových v tomto směru zaostal. Západoevropské země byly naopak spolu se Spojenými státy průkopníky kontrolních mechanismů v oblasti dohledu nad obchodem s určitými zvláště citlivými druhy zboží. Byly to právě tyto státy, které se jako vývozci v té době nejpokrokovějších technologií podílely na vzniku mezinárodních kontrolních režimů. I když v rámci těchto uskupení, jejichž cílem bylo určitým způsobem sjednocovat přístup k regulaci vývozu některých citlivých položek, ke koordinaci mezi státy docházelo, byla tato koordinace, jak následně ukázal vývoj, nedostatečná z hlediska specifického prostředí Evropských společenství, ve kterém se uplatňuje princip volného pohybu zboží. Následným přijetím právní úpravy na úrovni celoevropské a jejím postupným zdokonalováním tak vznikl systém, který je dnes pro svoji komplexnost možné považovat za modelový i pro ostatní nadstátní ekonomické útvary

¹¹⁵ Některé japonské společnosti např. v souladu se svými vnitřními předpisy (tzv. ICP programy – internal compliance programmes) monitorují manipulaci s některými zařízeními z kategorie obráběcích či souřadnicových měřicích strojů pomocí GPS lokátorů nebo čidel naklonění.

¹¹⁶ Tzv. princip „no-undercut“, o kterém se zmíníme v souvislosti s unijní právní úpravou.

¹¹⁷ MICHEL 2013 op. cit., s. 113.

usilující o svobodný obchod za současného uvědomování si rizik plynoucích ze specifické povahy některých druhů zboží. Důležitost společných základů regulace na celounijní úrovni podtrhuje i skutečnost, že podle odhadů Evropské komise až 10 % veškerého exportu z členských států do třetích zemí představuje právě zboží dvojího užití.¹¹⁸

2.4.2.2. Vývoj právní úpravy

2.4.2.2.1. Obecně

Jak bylo již naznačeno v předchozím odstavci, vývoj regulace zahraničního obchodu se zbožím dvojího použití je třeba v kontextu Evropských společenství, respektive dnes Evropské unie vnímat ve dvou rovinách. Tou první je rovina jednotlivých členských států, které lze považovat za vůdčí sílu při vzniku vůbec celého mezinárodního systému kontroly exportu citlivých druhů zboží. Byly to právě tyto státy jako vývozci v této době nejpokročilejších technologií, které si zároveň uvědomovaly i mnohá rizika, která by z jejich zcela nekontrolovaného pohybu do rizikových oblastí světa zejména s ohledem na nebezpečí šíření zbraní hromadného ničení, k jejichž výrobě mohou tyto technologie být zneužity, mohla vyplynout. Západoevropské státy tak vedle toho, že byly účastny nejdůležitějších mezinárodních smluv z oblasti nešíření zbraní hromadného ničení, o kterých zde již byla zmínka, spoluvytvářely i systém regulace obchodu s citlivými druhy zboží prostřednictvím mezinárodních kontrolních režimů. Ačkoli bylo cílem těchto neformálních uskupení určitým způsobem koordinovat jednotlivé systémy regulace na úrovni jednotlivých států, ukázal se tento model jako nedostatečný v prostředí tehdejších Evropských společenství. V této druhé rovině totiž jakákoli společná úprava absentovala, tehdejší orgány Společenství nebyly ani účastny žádného z kontrolních režimů.¹¹⁹

2.4.2.2.2. Příklad *Richardt* a první harmonizace předpisů

Nedostatky tohoto uspořádání se objevily záhy a jsou spojeny s případem, který nakonec vyústil v jedno z v tomto směru důležitých rozhodnutí Soudního dvora ve věci *Richardt and les accessoires scientifiques*.¹²⁰ V tomto případě šlo o francouzského občana jménem Aimé Richardt, který od francouzských úřadů získal licenci pro vývoz vysoce

¹¹⁸ Green Paper, s. 4. Dostupný z: http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2011/june/tradoc_148020.pdf

¹¹⁹ MICARA, Anna GIULIA: Current features of the European Union regime for export control of dual-use goods [online]. *Journal of Common Market Studies*. 7/2012, s. 581.

¹²⁰ Rozsudek Soudního dvora ze dne 4. 10. 1991, věc C-367/89.

specializovaných komponent do tehdejšího Sovětského svazu. Souhrou okolností ovšem došlo k situaci, že let z Paříže do Moskvy, na jehož palubě mělo být zboží do Sovětského svazu dopraveno, byl zrušen. Zboží se v důsledku toho dostalo na letiště v Lucembursku, odkud mělo pokračovat dále náhradním letem. Tamní úřady ovšem zboží zabavily a zahájily proti Aimé Richardtovi trestní stíhání z důvodu, že nebyl držitelem platné lucemburské licence pro vývoz těchto komponent, která byla vyžadována v souladu se závazky přijatými Lucemburskem v rámci tehdejšího kontrolního režimu COCOM. Evropský soudní dvůr, kterému byl případ nakonec předložen v rámci řízení o předběžné otázce lucemburským kasačním soudem, rozhodl v tom smyslu, že lucemburská opatření pro zamezení vývozu určitého druhu zboží do Sovětského svazu neodporují právním předpisům Společenství.

Soudní dvůr tak z tehdy platných ustanovení evropského práva dovodil možnost státu omezit tranzit strategického materiálu přes své území, respektive podmínit jej udělením příslušného povolení bez ohledu na již vydanou licenci v některém dalším členském státu. Na jedné straně tak takové omezení bylo možné považovat za opatření s účinky rovnocennými množstevním omezením podle tehdejšího článku 30 SES, zároveň však jeho uplatnění bylo přípustné s odkazem na veřejnou bezpečnost podle tehdejšího článku 36 SES. Soud však současně s tím zdůraznil, že tato opatření musí být proporcionální sledovanému účelu a nesmí omezovat obchod v rámci Společenství nad nezbytnou míru.¹²¹ Rozhodnutí tak nastolilo téma potřebnosti alespoň určité základní míry harmonizace oblasti regulace obchodu se zbožím dvojího užití zejména s ohledem na vzájemné uznávání licencí vydaných v různých členských státech. Nelze však tvrdit, že by se o alespoň minimální společné úpravě do té doby nikdy neuvažovalo. Jako problematická byla v souvislosti s absencí určitých společných základů právní úpravy shledávána zejména rozdílnost v přísnosti povolovacího řízení v různých členských státech, z čehož pak neoprávněně těžily státy uplatňující mírnější opatření.¹²²

Nejen s ohledem na rozhodnutí Soudního dvora ve věci *Richardt* tak bylo přistoupeno k prvnímu pokusu o harmonizaci národních úprav týkajících se regulace obchodu se zbožím dvojího užití. V roce 1994 bylo přijato nařízení (ES) č. 3381/94, které zavedlo režim Společenství pro kontrolu vývozu zboží a technologií dvojího užití. Jeho podstatou byl

¹²¹ Rozsudek *Richardt*, odst. 20.

¹²² KOUTRAKOS, Panos. Trade, foreign policy, and defence in EU constitutional law: the legal regulation of sanctions, exports of dual-use goods and armaments. Portland, Or.: Hart Pub., 2001. ISBN 9781841131665., s. 94.

princip volného pohybu zboží dvojího užití v rámci vnitřního trhu s tím, že odstranění kontrol pohybu tohoto druhu zboží mezi členskými státy mělo být vyváжено stanovením společných standardů regulace vývozu do třetích, tj. nečlenských států.¹²³ Nařízení vymezilo jednotlivé druhy povolení včetně všeobecné vývozní licence určené pro export položek dvojího užití do zemí, které byly považovány za bezpečné či s ohledem na pravděpodobnost zneužití tam vyvezených položek dvojího užití za málo rizikové. V přímé reakci na rozhodnutí ve věci *Richardt* bylo stanoveno, že licence vydaná v jednom členském státu je platná i pro vývoz daného zboží dvojího užití ze státu jiného. Šlo tak hovořit o obdobném přístupu jako v případě principu vzájemného uznávání¹²⁴ tak, jak byl vymezen ve známém rozsudku Soudního dvora ve věci *Cassis de Dijon* s tím, že i v případě udělených licencí pro vývoz zboží dvojího použití se státy měly spolehnout na úsudek orgánů jiné členské země.

Je však třeba upozornit na to, v jakém právním režimu se tento první pokus o harmonizaci právní úpravy uskutečnil. Současně s nařízením bylo totiž v rámci společné zahraniční a bezpečnostní politiky přijato i rozhodnutí č. 94/942/SZBP, jehož přílohou byl seznam položek dvojího užití, které měly napříště podléhat povolovacímu režimu, sestavený v souladu s přijatými směrnici jednotlivých kontrolních režimů.¹²⁵ Samotné nařízení obsahující základ právní úpravy včetně vymezení licencí však bylo přijato na základě tehdejšího článku 133 SES v rámci společné obchodní politiky. Z toho je tedy patrné, že byl v tomto případě s ohledem na neochotu států vzdát se svých pravomocí v této z bezpečnostního hlediska citlivé oblasti ve prospěch Společensví zvolen kompromisní přístup,¹²⁶ který šel takříkajíc napříč tehdejší pilířovou strukturou, na které byla Unie postavena.¹²⁷ Tato skutečnost, kdy každý ze dvou základních prvků harmonizovaného systému měl být přijímán jinou procedurou,¹²⁸ se ukázal být vážným nedostatkem tohoto prvního společného kontrolního mechanismu.¹²⁹

¹²³ MICARA 2012 op.cit., s. 581.

¹²⁴ KOUTRAKOS op. cit., s. 97.

¹²⁵ AUBIN 2013 op. cit., s. 227.

¹²⁶ KOUTRAKOS op. cit., s. 95.

¹²⁷ ALAVI 2016 op. cit., s. 167.

¹²⁸ Nařízení obsahující základ právní úpravy bylo přijímáno v rámci prvního pilíře kvalifikovanou většinou, zatímco rozhodnutí o seznamu zboží, které má podléhat regulaci, v rámci pilíře společné zahraniční a bezpečnostní politiky jednomyslně. V rámci tohoto druhého pilíře nebyla rovněž dána pravomoc Soudního dvora.

¹²⁹ KOUTRAKOS op. cit., s. 110.

2.4.2.2.3. Rozsudky *Leifer* a *Werner* a opuštění „mezipilířového“ systému regulace

Další směr vývoje byl vytyčen dvěma rozhodnutími Soudního dvora, a to ve věci *Leifer*¹³⁰ a ve věci *Werner*.¹³¹ V prvním případě šlo o trestní řízení proti Peteru Leiferovi a jeho společníkům, kteří vyvezli do Iráku v letech 1984 až 1986 řadu předmětů dvojího užití bez platné licence, ve druhém pak o případ německého občana, kterému německé úřady neudělily licenci pro vývoz některých citlivých položek do Libye. Podstatu obou těchto rozhodnutí lze spatřovat v tom, že Soudní dvůr konstatoval, že opatření omezující vývoz zboží dvojího užití do třetích zemí spadají pod režim článku 133 SES s tím, že dosah společné obchodní politiky nelze libovolně zužovat poukazem na existenci určité vazby na otázky zahraniční politiky a bezpečnosti.¹³² Soud tak potvrdil to, že v rámci společné obchodní politiky má Společenství výlučnou pravomoc přijímat opatření, která v tomto ohledu vylučuje působnost členských států. Navzdory tomuto širokému pojetí obchodní politiky soud nevyloučil možnost států omezit ve výjimečných případech vývoz některých druhů zboží dvojího užití do třetích zemí s poukazem na zachování veřejné bezpečnosti.¹³³

V návaznosti na tato rozhodnutí Soudního dvora bylo v roce 2000 přijato nové nařízení (ES) č. 1334/2000,¹³⁴ které vycházelo z extenzivního pojetí společné obchodní politiky tak, jak byla předtím vyložena Soudním dvorem. Toto nové pojetí tak opustilo dosavadní „rozkročenost“ mezi dvěma pro pružné fungování vzájemně obtížně slučitelnými pilíři a podřadilo celý režim kontroly pod článek 133 SES. Rozhodnutí č. 94/942/SZBP bylo zrušeno a seznam regulovaného zboží, který byl jeho stěžejní součástí, byl přesunut do nově přijatého nařízení jako jeho příloha. Komise tak získala pravomoc předkládat návrhy změn tohoto nařízení včetně v něm obsaženého seznamu regulovaných položek. Tyto změny seznamu položek již nadále nepodléhaly jednomyslnému souhlasu všech členských států, nýbrž nově stejně jako dříve samotné nařízení schválení kvalifikovanou většinou v Radě.¹³⁵ Ačkoli byly tedy nyní všechny součásti systému regulace obchodu se zbožím dvojího užití

¹³⁰ Rozsudek Evropského Soudního dvora ze dne 19. 10. 1995, věc C-83/94.

¹³¹ Rozsudek Evropského Soudního dvora ze dne 17. 10. 1995, věc C-70/94.

¹³² Rozsudek *Werner*, odst. 9.

¹³³ MICARA 2012 op. cit., s. 583.

¹³⁴ Nařízení Rady (ES) č. 1334/2000 ze dne 22. června 2000, kterým se zavádí režim společenství pro kontrolu vývozu zboží a technologií dvojího užití.

¹³⁵ MICARA 2012 op. cit., s. 584.

obsaženy v jediném právním předpisu, některé problémy se objevovaly i nadále, a to zejména v souvislosti s rozšířením Evropské unie roce 2004, respektive 2007.

Komise sice nyní na rozdíl od předchozího dvoupilířového uspořádání disponovala pravomocí navrhnout změny v seznamu regulovaného zboží, byla však v tomto směru omezena ustanovením článku 11 nařízení č. 1334/2000 v tom směru, že návrhy změn seznamů musely být v souladu se závazky přijatými jednotlivými členskými státy v rámci mezinárodních kontrolních uskupení.¹³⁶ Samotná Komise však s výjimkou Australské skupiny nebyla plným členem žádného jiného kontrolního uskupení a na podobu tam přijatých směrnic neměla žádný vliv. Podobná byla situace u některých nově přijatých členských států, neboť ne všechny byly účastny všech kontrolních režimů, v rámci kterých dochází k určení toho, které druhy zboží budou následně prostřednictvím unijního seznamu regulovány. K vyřešení této nerovnosti, která se mezi státy v důsledku nečlenství některých z nich v mezinárodních kontrolních uskupeních vyskytla, však byla postupem času vyřešena přijetím i těch zbývajících. Za účelem dalšího zvýšení efektivity systému regulace obchodu se zbožím dvojího použití bylo v roce 2009 přijato nařízení Rady (ES) č. 428/2009,¹³⁷ na základě kterého došlo v některých oblastech k dalšímu prohloubení spolupráce mezi členskými státy.

2.4.2.3. Současná právní úprava

2.4.2.3.1. Úvodní poznámky

V současnosti je tedy systém regulace zahraničního obchodu se zbožím dvojího použití na celounijní úrovni upraven nařízením č. 428/2009, zmínkou o jehož přijetí jsme zakončili předchozí kapitolu. O některých změnách, které toto nařízení od svého přijetí doznalo, bude ještě řeč. Ačkoli byla tzv. vícepilířová koncepce unijního systému regulace opuštěna již v roce 2000, je třeba mít stále na paměti, že i vzhledem k ustanovení článku 207 odst. 1 SFEU (dřívějšího článku 133 SES) musí být společná obchodní politika uplatňována s ohledem na principy a cíle zahraniční politiky Unie, což je z hlediska obchodu se zbožím dvojího použití jistě aktuální. V souvislosti s tím tedy znovu připomeňme, že regulace tohoto segmentu obchodu náleží do oblasti výlučné pravomoci Evropské unie, v důsledku čehož není členskými státy umožněno přijímat v této oblasti vlastní předpisy, aniž by k tomu byly

¹³⁶ Podobné ustanovení obsahuje i v současnosti platná právní úprava. Srov. čl. 15 nařízení č. 428/2009.

¹³⁷ Nařízení Rady (ES) č. 428/2009 ze dne 5. května 2009, kterým se zavádí režim Společenství pro kontrolu vývozu, přepravy, zprostředkování a tranzitu zboží dvojího užití (dále jen „nařízení č. 428/2009“).

zmocněny orgány Evropské unie.¹³⁸ Na druhé straně je však implementace jednotlivých ustanovení ponechána na členských státech.¹³⁹ Nařízení samotné stanoví především jisté minimální principy, které musí být členskými státy dodržovány. Zároveň však nevyklučuje možnost, aby členské státy přijaly v některých směrech pro regulaci vývozu citlivých položek opatření přísnější. Jedná se tak stále o do určité míry hybridní systém, který je založen na dvou základních principech, a to na volném pohybu zboží dvojího užití v rámci Unie a na zákazu vývozu těchto položek do třetích zemí bez platné licence.¹⁴⁰ Součástí nařízení jsou i přílohy obsahující jednotný seznam zboží podléhajícího povolovacímu režimu. Podstatou unijního systému regulace je tak rozdělení kompetencí mezi úroveň celoevropskou, na které jde zejména o stanovení toho, vývoz kterých druhů zboží bude předmětem povolovacího řízení, a úroveň jednotlivých států, na jejichž vlastních orgánech pak spočívá provedení povolovacích řízení za účelem získání licence pro vývoz regulovaných druhů zboží.

2.4.2.3.2. Struktura nařízení

Nařízení se skládá z preambule a osmadvaceti článků, přičemž hned druhý článek obsahuje definice v nařízení používaných pojmů. Vymezuje, co se rozumím zbožím dvojího užití, vývozem, zprostředkovatelskými službami či tranzitem zboží. Působnost nařízení vymezuje článek 3, který stanoví, že pro vývoz zboží uvedeného v příloze I nařízení se vyžaduje povolení, avšak nevyklučuje oprávnění států vyžadovat v některých případech podle článku 4 a článku 8 povolení rovněž pro vývoz položek v příloze I neuvedených. Nařízení dále vymezuje jednotlivé druhy vývozních povolení, kontrolní mechanismy a opatření a zakotvuje principy spolupráce členských států v této oblasti. Na samotný text nařízení pak navazují přílohy, které ustanovení nařízení rozvádějí v tom směru, že především určují, kterých položek se unijní kontrolní systém přímo týká. Jedná se o přílohy I, II a IV, přičemž obecný seznam kontrolovaných položek obsahuje příloha I, zatímco nejcitlivější druhy zboží z přílohy I jsou rovněž uvedeny v příloze IV.

2.4.2.3.3. Seznamy kontrolovaného zboží

Klíčovou součástí nařízení jsou jeho přílohy, které obsahují seznamy zboží, jehož vývoz podléhá povolení. Zastavme se nejprve u přílohy I, která obsahuje obecný seznam

¹³⁸ Srov. čl. 2 odst. 1 SFEU a článek 3 odst 1 písm. e) SFEU.

¹³⁹ ALAVI 2016 op. cit., s. 166.

¹⁴⁰ AUBIN 2013 op. cit., s. 224.

regulovaného zboží sestavený na základě směrnic jednotlivých mezinárodních kontrolních režimů.¹⁴¹ Jedná se tedy o seznam veškerého regulovaného zboží, který však položky netřídí z hlediska jejich citlivosti, respektive potenciální rizikovosti. Jediným kritériem pro jejich dělení je v tomto případě oblast využití dané položky a její technická specifikace. Příloha I je rozdělena do deseti kategorií, přičemž každá kategorie je dále podrobně členěna a obsazuje obrovskou škálu položek lišících se mnohdy i nepatrnými rozdíly v technické specifikaci či jiných vlastnostech. Základními kategoriemi zboží dvojího užití podle nařízení jsou jaderné materiály, zařízení a jejich příslušenství, chemikálie a toxiny, zboží sloužící ke zpracování materiálů, elektronika, počítače, telekomunikační zařízení, snímače a lasery, navigace a letecká elektronika, námořní technika a nakonec pohonné systémy, vesmírné dopravní prostředky a s nimi související zařízení.

Nehledě na jeho délku a podrobnost se však nejedná o seznam taxativní v tom směru, že by vývozním povolením mohly podléhat pouze ty položky, které jsou v něm uvedeny. Je totiž třeba upozornit i na existenci zvláštní kategorie „catch-all,“ která v tomto smyslu představuje určitý průlom. V návaznosti na posledně uvedené je vhodné zmínit i ustanovení článku 8 nařízení, který stanoví oprávnění členských států podmínit povolením či zcela zakázat vývoz určitého typu zboží dvojího užití nepodléhajícího regulaci z důvodu veřejné bezpečnosti nebo za účelem ochrany lidských práv. Důležitou změnu zejména s ohledem na potřebu rychlé reakce na technický vývoj v oblasti technologií dvojího užití přineslo nařízení č. 599/2014,¹⁴² které nově umožňuje Komisi měnit seznam regulovaných položek v příloze I nařízení prostřednictvím aktů přijatých v přenesené pravomoci (tzv. delegovaných aktů), což je, uvážíme-li, jaká úprava platila v tomto směru až do roku 2000, nutné považovat za skutečný posun kupředu.¹⁴³

Je třeba zdůraznit, že v rámci Evropské unie se kontrola obchodu se zbožím dvojího užití uplatňuje ve vnějších vztazích, tj. pro vývoz tohoto zboží do třetích států. Pro pohyb zboží přes hranice jednotlivých členských států se tento režim nepoužije.¹⁴⁴ Tato obecná

¹⁴¹ Seznam zahrnuje Wassenaarské ujednání, Kontrolní režim raketových technologií, Skupinu jaderných dodavatelů, Australskou skupinu a Úmluvu o zákazu chemických zbraní.

¹⁴² Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 599/2014 ze dne 16. dubna 2014, kterým se mění nařízení Rady (ES) č. 428/2009, kterým se zavádí režim Společenství pro kontrolu vývozu, přepravy, zprostředkování a tranzitu zboží dvojího užití.

¹⁴³ Srov. čl. 15 odst. 3 nařízení č. 428/2009, ve znění nařízení č. 599/2014.

¹⁴⁴ Nařízení používá pro tento druh pohybu zboží výrazu přeprava a nikoli vývoz, který se použije pro případ přechodu zboží přes vnější hranici Evropské unie. Srov. čl. 22 nařízení č. 428/2009.

zásada však neplatí bez výjimky, neboť je třeba vzít v potaz skutečnost, že se pohybujeme v oblasti klíčových bezpečnostních zájmů jednotlivých států, která odůvodňuje možnost omezení principu volného pohybu zboží jako jedné ze čtyř základních svobod. Jedná se o případ přepravy „vysoce“ citlivých položek, které jsou uvedeny v příloze IV k nařízení, v rámci Unie. Ta je rozdělena do dvou částí, kdy v té první jsou uvedeny nejrizikovější položky, mezi které náleží například komponenty a další příslušenství potřebné k výrobě jaderných zbraní či nejnebezpečnější druhy chemických látek pro použití v chemických zbraních. Druhá část obsahuje například součásti raketových systémů nebo stealth technologie.

2.4.2.3.4. Princip „catch-all“

Zakotvení tzv. „catch-all“ ustanovení v nařízení lze považovat za důležitou bezpečnostní pojistku z vícero důvodů. O širokém dosahu pojmu zboží dvojího užití zde již byla řeč. Z důvodu této neurčitosti proto státy přistoupily k vytváření podrobných seznamů zboží tak, aby ohledně nutnosti zajistit pro vývoz určitého druhu zboží povolení panovala alespoň základní jistota. Není však z podstaty věci možné pamatovat na všechny případy. Dále je zde otázka technického pokroku, který může v mnoha odvětvích probíhat překotným tempem, a s tím související míra zpoždění, se kterým na tento vývoj právní předpisy mohou reagovat zejména nutností aktualizace seznamů regulovaných položek dvojího užití. Pozitivní vývoj v tomto směru v návaznosti na zjednodušení procesu přijímání změn přílohy I nařízení jsme již zmínili. Dalším nástrojem, který slouží k případnému zamezení vývozu zboží, u něhož hrozí nebezpečí zneužití, jsou právě tzv. „catch-all“ klauzule.

Článek 4 nařízení obsahuje takovou klauzuli pro tři odlišné situace. Zaprvé jde o případ, kdy ačkoli se nejedná o některý z druhů zboží vyjmenovaného v příloze I nařízení, tak jsou orgány členského státu oprávněny vyžadovat pro jeho vývoz povolení, pokud o této skutečnosti vývozce předem informují. Důvodem pro takový postup ze strany kompetentních orgánů může být nebezpečí, že by export tohoto konkrétního druhu zboží mohl přispět k šíření zbraní hromadného ničení nebo že by mohlo dojít k jeho vojenskému využití ve státě, na nějž bylo uvaleno zbrojní embargo. Druhý případ spočívá v povinnosti samotného vývozce informovat příslušné orgány o tom, že si je vědom nebezpečí, že by předmět dvojího užití, který jinak nepodléhá licenčnímu řízení, mohl být zneužit k výrobě zbraně hromadného ničení či jinak vojensky využit. Třetí případ je obdobný tomu druhému s tím rozdílem, že orgán

členského státu je oprávněn požadovat, aby ho vývozce informoval i v případě, že má pouze důvod se domnívat, že zde v souvislosti s vývozem neregulovaného druhu zboží hrozí riziko jeho zneužití pro zakázané účely. Není tedy třeba, aby vývozce o existence tohoto přímo věděl.

2.4.2.3.5. Typy vývozních licencí

Co se týče samotných povolení, nařízení ve člancích 9 až 11 zakotvuje celkem čtyři typy licencí, které je možné z hlediska orgánu příslušného pro jejich vydání rozdělit do dvou kategorií. Nejprve se jedná o tři typy licencí, které vydávají jednotlivé členské státy prostřednictvím k tomu zmocněných orgánů. Na první místě se jedná o základní individuální vývozní povolení, které je udělováno konkrétnímu vývozci za účelem vývozu určitého množství a druhu zboží dvojího užití pro konkrétního konečného uživatele či příjemce. Dále jde o souhrnné vývozní povolení (*global export authorization*), na základě kterého může vývozce vyvážet zboží dvojího užití určitého druhu pro jednoho nebo více konečných uživatelů v jedné nebo i několika zemích. Zjednodušení tak v případě této licence spočívá v tom, že vývozci umožňuje provést na základě jednoho povolení vícero přeshraničních transakcí. Třetím typem povolení vydávaným příslušnými orgány členských států je národní všeobecné vývozní povolení (*national general export authorization*), které opravňuje všechny vývozce usazené v dané členské zemi, jejíž orgán toto všeobecné vývozní povolení vydal, aby v případě, že splňují podmínky v tomto povolení stanovené, vyvezli do určité země některé v této licenci uvedené druhy zboží. Toto povolení tak nesměřuje vůči individuálně určenému zboží v rámci konkrétní transakce, ale poskytuje oprávnění vyvézt některé druhy z boží v zásadě předem neomezenému počtu vývozců, kteří splňují dané podmínky.¹⁴⁵

Jediným zástupcem druhé kategorie vývozních povolení, která jsou vydávána na celounijní úrovni, je všeobecné vývozní povolení Evropské unie (*European Union general export authorization*). Toto vývozní povolení, kterých je v současné době v platnosti celkem šest, umožňuje všem evropským vývozcům vyvážet na jeho základě některé druhy zboží dvojího použití, které je možné označit za méně citlivé, do předem stanovených států. Jedná se tak o výjimku z pravidla, že vydávání povolení spadá do působnosti jednotlivých členských

¹⁴⁵ V České republice zatím k vydání tohoto druhu povolení nedošlo. Srov. seznam opatření přijatých členskými státy. Dostupný z: http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2016/august/tradoc_154880.pdf

států, i když v případě všeobecného vývozního povolení o „klasickém“ povolení ve smyslu individuálního správního aktu mluvit nelze.¹⁴⁶ Na druhou stranu je však pro to, aby vývozce mohl tohoto všeobecného unijního povolení využít, třeba tuto skutečnost i tak oznámit příslušným orgánům členského státu, kterým tak i v případě tohoto typu povolení zůstávají některé důležité kompetence. Jednotlivá všeobecná vývozní povolení Unie jsou obsažena v příloze II nařízení, které zároveň u každého povolení stanoví i podmínky jeho využití. První všeobecné povolení se vztahuje na vývoz značného množství položek dvojího užití¹⁴⁷ do sedmi, respektive osmi zemí, které jsou považovány za velmi bezpečné.¹⁴⁸ Toto všeobecné povolení bylo převzato z předchozího nařízení (ES) č. 1334/2000, zatímco všeobecná povolení 2 až 6 byla zavedena až nařízením Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1232/2011,¹⁴⁹ které novelizovalo nařízení č. 428/2009. Tato další povolení zjednodušují vývoz některých méně citlivých položek do dalších bezpečných zemí (č. EU002), umožňují vývoz položek dvojího užití po provedení oprav (č. EU003), pro účely výstav či veletrhů (č. EU004), týkají se vývozu položek z kategorie telekomunikací (č. EU005) nebo některých chemických látek (č. EU006).

Všem povolením je společná ta vlastnost, že jsou platná pro vývoz předmětného zboží dvojího užití z území kteréhokoli členského státu bez ohledu na to, který orgán kterého státu je vydal. Takové zboží tak může opustit celní území Evropské unie odkudkoli. V případě povolovacích řízení tak lze mluvit o decentralizovaném systému kontroly.¹⁵⁰ Celounijní platnost licencí bez ohledu na místo jejich vydání lze konec konců považovat za samotný důvod toho, proč bylo k harmonizaci této oblasti regulace zahraničního obchodu zprvu přistoupeno, neboť fungování jednotného trhu si lze bez podobného institutu představit jen stěží, jak se potvrdilo v již zmíněném případě *Richardt*. Ačkoli tedy o udělení povolení budou v individuálních případech rozhodovat úřady jednotlivých států, stanoví článek 12 nařízení určitá základní kritéria, která by tyto státy měly při rozhodnutí, zda licenci udělit či nikoli, vzít v potaz. Jedná se například o závazky těchto států, které pro ně vyplývají z mezinárodních smluv či z rozhodnutí o uvalení sankcí přijatých Radou bezpečnosti OSN,

¹⁴⁶ Podobné je to ostatně i v případě všeobecných vývozních povolení vydávaných jednotlivými členskými státy.

¹⁴⁷ Výjimku představují zejména ty, které jsou obsaženy v příloze IV nařízení.

¹⁴⁸ Austrálie, Japonsko, Kanada, Norsko, Nový Zéland, Švýcarsko včetně Lichtenštejnska a Spojené státy.

¹⁴⁹ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1232/2011 ze dne 16. listopadu 2011, kterým se mění nařízení Rady (ES) č. 428/2009, kterým se zavádí režim Společenství pro kontrolu vývozu, přepravy, zprostředkování a tranzitu zboží dvojího užití.

¹⁵⁰ KOUTRAKOS 2001 op. cit., s. 101.

bezpečnostní zájmy těchto států nebo Unie jako celku a především pak zamýšlené konečné použití zboží a riziko jeho zneužití pro některý zakázaný účel.¹⁵¹

2.4.2.3.6. Princip „no-undercut“

I přes to, že došlo k harmonizaci základů systému regulace vývozu zboží dvojího užití na celoevropské úrovni, mohou z praxe jednotlivých orgánů členských států vyplynout rozdíly v přístupu k udělování vývozních licencí. K předcházení tomuto jevu, který by ve svém důsledku mohl nakonec znamenat i podkopání celého systému a vážně ohrozit cíle, kvůli kterým bylo k regulaci vývozu zboží dvojího užití přistoupeno, nařízení předvídá některá opatření. Jde zejména o výměnu informací, která na unijní probíhá mimo jiné i prostřednictvím Koordinační skupiny podle článku 23 nařízení. Klíčovým ustanovením přijatým pro zamezení možného obcházení smyslu úpravy je článek 13 nařízení, který zakotvuje tzv. princip „no-undercut.“¹⁵² Jeho podstata spočívá v povinnosti členských států před tím, než udělí vývozní licenci pro export zboží dvojího užití, vzít v úvahu všechna předchozí zamítavá rozhodnutí vydaná v ostatních členských státech, která se týkala „v podstatě totožné“ transakce, kterou se rozumí transakce spočívající v dodání zboží s v podstatě totožnými parametry nebo vlastnostmi stejnému konečnému uživateli. Například v rámci Australské skupiny, která ve svých směrnicích tento princip rovněž přijala, bylo ohledně pojmu „v podstatě totožné“ (*essentially identical*) transakce dosaženo konsenzu v tom, že za takovou se považuje, pokud jde o totožné látky, v případě zařízení dvojího užití pak o případ, kdy má takové zařízení podobné či stejné specifikace a je určeno pro stejného příjemce.¹⁵³ Členské státy mají povinnost věc konzultovat s příslušným orgánem toho státu, který zamítavé rozhodnutí vydal. Předchozí zamítavé rozhodnutí však ani tak nebrání tomu, aby orgán jiného státu vývozní licenci udělil. V takovém případě je však třeba informovat ostatní státy a Komisi. Poněkud odlišná je ale situace v případě, který předvídá článek 11 nařízení. Pokud se totiž zboží dvojího užití, o jehož vývoz v daném případě jde, nachází v jiném členském státě než v tom, který o udělení povolení rozhoduje, musí rozhodující orgán celou věc konzultovat s úřady státu, na jehož území se zboží nalézá. Ty mohou vznést proti

¹⁵¹ AUBIN 2013 op. cit., s. 234.

¹⁵² Lze přeložit jako „zákaz obcházení“ (smyslu daného ustanovení).

¹⁵³ Guidelines for Transfers of Sensitive Chemical or Biological Items, No Undercut Policy.

povolení vývozu námitky, kterými je rozhodující orgán povinen se řídit a které tak vývozu mohou zamezit.

2.4.2.3.7. Některé další regulované činnosti

Dosah evropského systému regulace zahraničního obchodu se zbožím dvojího užití se však netýká pouze vývozu zboží pocházejícího z některé členské země Evropské unie. Dopadá i na tranzit položek dvojího užití přes unijní území. Tranzit některé položky uvedené v příloze I k nařízení přes území Evropské unie tak může být v případě, že existuje riziko zneužití tohoto zboží pro výrobu zbraní hromadného ničení, zakázán nebo pro něj může být vyžadováno povolení obdobně jako při vývozu.¹⁵⁴ I tranzitu se pak týká „catch-all“ princip v tom, že členské státy mohou rozhodnout o nutnosti tranzitního povolení pro některé typy zboží dvojího užití, ačkoli tyto nejsou uvedeny v příloze I nařízení.

Povolení však nemusí podléhat pouze samotný přeshraniční pohyb zboží dvojího užití, ale i poskytování některých souvisejících služeb, zejména zprostředkovatelských. Nařízení v tomto směru dopadá na zprostředkování transakcí zahrnujících některou položku obsaženou v příloze I, pokud dochází ke zprostředkování obchodu mezi dvěma nečlenskými státy Evropské unie, přičemž zprostředkovatel je osobou, která má v některé členské zemi své sídlo nebo je osobou tam usazenou. Pojem zprostředkování v sobě zahrnuje nákup, prodej či dodání zboží dvojího užití v některém třetím státě. Poskytnutí zprostředkovatelských služeb však podléhá povolení ze strany příslušných orgánů pouze v tom případě, že tyto orgány zprostředkovatele o nutnosti opatřit si povolení pro poskytnutí svých služeb z důvodu možného zneužití předmětného zboží pro výrobu zbraní hromadného ničení předem informují nebo pokud si je zprostředkovatel sám tohoto rizika vědom. V takové situaci je pak povinen sám o licenci požádat. Na druhou stranu je od povolovacího režimu osvobozeno poskytování služeb, které mají ve vztahu k vývozu pouze doplňkovou povahu, jakými jsou například služby přepravní, finanční či pojišťovací.¹⁵⁵

2.4.2.3.8. Shrnutí

Ačkoli tedy z výše uvedeného vyplývá, že harmonizace systému regulace vývozu zboží dvojího užití na unijní úrovni v posledních dvaceti letech značně pokročila, stále je

¹⁵⁴ Srov. čl. 6 nařízení č. 428/2009.

¹⁵⁵ Srov. definici zprostředkovatelských služeb v čl. 2 nařízení 428/2009.

v této oblasti možné pozorovat přetrvávající napětí mezi ekonomickou potřebou dalšího sjednocování úpravy na straně jedné a zájmem chování co nejširších pravomocí jednotlivých členských států na straně druhé, který je ještě posilován tím, že v případě zboží dvojího užití jde o citlivé otázky související s národní bezpečností. Ani tak se ale nejedná o jev patrný pouze v této oblasti unijní regulace. Přetrvávajícím limitem úpravy je pak v důsledku poměrně široce pojatých diskrečních pravomocí jednotlivých členských států často nekonzistentní licenční politika, která může ve svém důsledku vést až k diskriminaci některých podniků vyvážejících zboží dvojího užití.¹⁵⁶ Úprava by dále měla směřovat k dosažení vhodné rovnováhy mezi požadavkem bezpečnosti, a to zejména s ohledem na zamezení šíření zbraní hromadného ničení, a konkurenceschopností evropských exportérů.¹⁵⁷ Prostor pro další sjednocování právních úprav, a především pak rozhodovací praxe v jednotlivých státech, zde tedy nadále existuje.

2.4.3. Regulace vývozu zboží dvojího užití v České republice

2.4.3.1 Úvod

V předchozí kapitole jsme se pokusili představit společný základ právní úpravy regulace exportu zboží dvojího užití v Evropské unii, který tvoří zejména již analyzovaného nařízení č. 428/2009. Současně jsme však zmínili, že provedení ustanovení tohoto nařízení závisí ve značné míře na samotných členských státech,¹⁵⁸ přičemž jim je v tomto směru poskytnut značný manévrovací prostor s ohledem na jejich oprávnění udělovat vývozní licence. Se specifickou problematikou vývozu zboží dvojího užití, která kromě své hospodářské podstaty výrazně zasahuje i do sféry bezpečnosti členských států, souvisí i možnost členských zemí stanovit určitá omezení pro pohyb citlivých druhů zboží v rámci samotné Evropské unie. Česká republika jako členská země Evropské unie je vázána unijními přímo použitelnými předpisy regulujícími obchod s položkami dvojího užití s tím, že je povinna takové předpisy do svého právního řádu implementovat, přičemž je jejím orgánům v tomto směru s ohledem na specifickou povahu tohoto zboží dotýkající se i otázek bezpečnosti ponechán poměrně široký prostor pro vlastní opatření a uvážení.

¹⁵⁶ MICARA 2012 op. cit., s. 586.

¹⁵⁷ ALAVI 2016 op. cit., s. 163.

¹⁵⁸ Srov. čl. 24 nařízení č. 428/2009.

Prvním právním předpisem, který byl na našem území v této oblasti přijat po politických změnách roku 1989, byl zákon č. 547/1990 Sb., o nakládání s některými druhy zboží a technologií a o jejich kontrole. Tento zákon u nás nově zavedl systém regulace vývozu tohoto druhu zboží a zároveň stanovil podmínky využití k nám dovážených citlivých druhů zboží. Jednalo se o jednu z podmínek pro uvolnění vývozu těchto vyspělých technologií do Československa ze strany západních států, neboť Československo bylo v této době stále na seznamu zakázaných zemí z pohledu členských států COCOM.¹⁵⁹ Tento zákon v roce 1997 nahradil nový zákon č. 21/1997 Sb., o kontrole vývozu a dovozu zboží a technologií podléhajících mezinárodním kontrolním režimům. Zboží a technologie podléhající kontrolnímu režimu podle tohoto zákona bylo uvedeno ve vyhlášce č. 43/1997 Sb. a později ve vyhlášce č. 397/2004 Sb., k provedení zákona č. 21/1997 Sb., o kontrole vývozu a dovozu zboží a technologií podléhajících mezinárodním kontrolním režimům. Platnost těchto předpisů skončila spolu se vstupem České republiky do Evropské unie v květnu 2004 s tím, jak se i u nás začal uplatňovat celounijně harmonizovaný systém regulace tohoto segmentu mezinárodního obchodu. Systém právní regulace zahraničního obchodu se zbožím dvojího užití je tak nyní v České republice založen na předpisech různého původu i právní síly. Základem je přímo použitelné nařízení č. 428/2009, ve znění později přijatých nařízení, které je provedeno zákonem o kontrole vývozu zboží dvojího užití, a dále pak nařízení vlády č. 344/2010 Sb., o žádosti o individuální a souhrnné vývozní povolení, žádosti o povolení k poskytnutí zprostředkovatelských služeb a žádosti o mezinárodní dovozní certifikát pro zboží a technologie dvojího užití.

2.4.3.2. Zákon o kontrole vývozu zboží dvojího užití

2.4.3.2.1. Obecně

Hlavním prováděcím předpisem je na národní úrovni v České republice zákon o kontrole vývozu zboží dvojího užití, který rozvádí ustanovení přímo použitelného nařízení Evropské unie. Zákon se člení do šesti částí, přičemž část první v ustanovení § 1 vymezuje předmět úpravy, kterým je kontrola vývozu zboží dvojího použití, kterým se podle tohoto ustanovení rozumí v souladu s nařízením Evropské unie i související software a technologie.

¹⁵⁹ NESNÍDAL, Jiří: Dovozy a vývoz zboží a technologií podléhajících mezinárodním kontrolním režimům. Časopis Ekonom. 1997, č. 15, s. 63.

Předmětem úpravy zákona je i kontrola poskytování zprostředkovatelských služeb a tranzitu zboží dvojího užití. Podle ustanovení § 2 zákona je orgánem České republiky pověřeným k provádění opatření, která přímo použitelný předpis Evropské unie svěřuje jednotlivým členským státům, Ministerstvo průmyslu a obchodu,¹⁶⁰ jenž podle § 2 odst. 2 vedle toho, že s výjimkou všeobecného vývozního povolení Společenství uděluje všechna ostatní povolení pro vývoz zboží dvojího použití z České republiky, dále sděluje, zda k vývozu zboží dvojího užití či k poskytnutí s tím souvisejících služeb bude vyžadováno povolení, uděluje povolení k tomuto poskytnutí, zakazuje tranzit a konečně je i kontaktním úřadem pro spolupráci mezi orgány Evropské unie a dalších členských států včetně dalších mezinárodních institucí, kterými se mají na mysli zejména jednotlivé kontrolní režimy, o kterých bylo pojednáno výše.

Část druhá zákona rozvádí jednotlivé druhy vývozních povolení, přičemž co se týče zboží, pro jehož vývoz se povolení vyžaduje, odkazuje ustanovení § 3 odst. 1 písm. a) na přílohu I nařízení. Podle ustanovení § 3 odst. 1 písm. d) může vláda nařízením stanovit, že z důvodu veřejné bezpečnosti či ochrany lidských práv bude vyžadováno povolení i pro vývoz zboží dvojího užití neuvedeného v příloze I nařízení. Podle ustanovení § 21 zákona jsou všechna vydaná povolení nepřevoditelná a nepřechází na právního nástupce osob, kterým byla vydána. Ve smyslu ustanovení § 5 zákona může být na základě prováděcího právního předpisu využito i všeobecného vývozního povolení České republiky, které však, jak jsme již uvedli výše, doposud žádné vydáno nebylo. Ustanovení § 6 odst. 2 pak stanoví, že pro vývoz zboží dvojího užití na základě všeobecného vývozního povolení, kterými jsou v současné době pouze všeobecná vývozní povolení Unie, je vývozce povinen se před prvním využitím takového povolení zaregistrovat u ministerstva.

2.4.3.2.2. Licenční řízení

Postup v řízení o udělení povolení je předmětem části třetí zákona. Žádosti o udělení individuálního nebo souhrnného povolení a žádosti o povolení k poskytnutí zprostředkovatelských služeb se podle § 8 odst. 1 zákona podávají na formulářích, jejichž vzory stanoví nařízení vlády č. 344/2010 Sb. Žadatel je povinen k žádosti přiložit dokumenty, jejichž výčet podává ustanovení § 8 odst. 2, 3 a 4. Vedle výpisu z obchodního rejstříku se jedná především o dovozní certifikát vydaný orgánem státu dovozu nebo o prohlášení

¹⁶⁰ V rámci ministerstva jde o Licenční správu, jejíž součástí je oddělení mezinárodních kontrolních režimů.

konečného uživatele, že vyvezené zboží dvojího užití nebude využito k zakázaným účelům včetně prohlášení o tom, že zboží nebude bez souhlasu země vývozce dále reexportováno. Důležitá je dále informace o tom, k jakému konkrétnímu účelu bude zboží používáno. Vývozce je rovněž povinen přiložit k žádosti text smlouvy, která byla či má být uzavřena se zahraničním příjemcem zboží dvojího užití obsahující specifikaci a množství zboží, které má být dodáno. Vývozce žádající o vydání souhrnného vývozního povolení je rovněž povinen prokázat, že je schopen dodržovat podmínky, za kterých je zboží dvojího použití na základě takového povolení vyváženo. Jedná se zejména o jeho schopnost ověřovat konečné použití tohoto zboží.

Ministerstvo o žádosti rozhodne zpravidla ve lhůtě třiceti dnů, přičemž povolení neudělí podle ustanovení § 9 odst. 2 zákona především v případě, že žadatel nedodá veškeré nezbytné podklady vyžadované podle ustanovení § 8 zákona. Dalším důvodem pro neudělení povolení je podle § 9 odst. 2 písm. d) ta skutečnost, že by udělení licence bylo v rozporu se zahraničněpolitickými či bezpečnostními zájmy České republiky, přičemž toto musí být ministerstvu příslušnými orgány doloženo. Podle § 9 odst. 2 písm. e) může být důvodem negativního rozhodnutí ministerstva i to, že konečné užití zboží tak, jak je uvedeno v žádosti, nezaručuje, že toto zboží nebude zneužito k zakázaným účelům, tj. zejména pro výrobu zbraní hromadného ničení či jiné vojenské použití. Posledně dva zmíněné důvody neudělení vývozní licence tak představují poměrně široký základ pro správní uvážení ministerstva a mohou se tak stát příčinou kritizovaného nejednotného postupu licenčních orgánů napříč Uníí. Je třeba zmínit i oprávnění ministerstva podle § 10 odst. 1 písm. a) a b) udělené povolení zrušit, pokud k jeho udělení došlo na základě nepravdivých či neúplných údajů nebo pokud nebyly dodrženy podmínky v tomto povolení stanovené. Mírnějším prostředkem, který má ministerstvo k dispozici v případě pochybností, není-li dán některých z důvodů pro neudělení, změnu či zrušení povolení, je jeho oprávnění již udělenou licenci podle ustanovení § 10 odst. 2 zákona pozastavit. Je třeba zdůraznit, že s ohledem na povahu zájmů, které jsou prostřednictvím regulace vývozu zboží dvojího užití chráněny, není proti žádnému z výše uvedených rozhodnutí ministerstva přípustný rozklad a zároveň jsou všechna tato rozhodnutí vyloučena z možnosti soudního přezkumu ve správním soudnictví, což stanoví § 10 odst. 5 zákona.

2.4.3.2.3. Kontrola

Kontrolou dodržování předpisů o vývozu zboží dvojího užití jsou v České republice pověřeny podle ustanovení § 16 odst. 1 zákona zejména celní orgány, které podle ustanovení § 16 odst. 2 rovněž provádějí z podnětu ministerstva předběžnou kontrolu údajů obsažených v žádosti o udělení povolení. Celní orgány jsou za účelem provádění kontroly nadány řadou oprávnění včetně práva vstupu do obchodních prostor či práva nahlížet do spisů podle § 16 odst. 3 zákona. Podle § 16 odst. 3 jsou celní úřady dále oprávněny přerušit celní řízení či jiným způsobem zamezit vývozu zboží dvojího použití v případě důvodného podezření, že při udělení vývozní licence nebyly vzaty v úvahu důležité skutečnosti, že se od udělení licence významně změnilo okolnosti, které mohly vydání licence ovlivnit, či o takový postup byly z důvodu závažných zjištění požádány ministerstvem.¹⁶¹ Podle ustanovení § 13a odst. 1 jsou to rovněž celní orgány, které v případě tranzitu zboží dvojího užití ze třetího státu přes území České republiky jsou oprávněny takovéto zboží zajistit v případě podezření, že by toto zboží mohlo být určeno k zakázaným účelům.

2.4.3.2.4. Závěrečné poznámky

Při analýze systému regulace vývozu zboží dvojího užití je podstatné mít na paměti, že prvotní posouzení toho, podléhá-li zboží, které má vývozce v úmyslu vyvézt, licenčnímu řízení, je především odpovědností samotného vývozce. Ten je tak povinen vzít v úvahu vedle povahy zboží i míru rizika, která vyplývá z toho, do jaké cílové země by zboží mělo směřovat, a dále zejména tu skutečnost, kdo bude konečným uživatelem zboží a k jakému účelu bude zboží používat. Na prvním místě jde tedy vždy o povinnost vývozce podle technické specifikace daného zboží určit, jde-li o položku podléhající regulaci, a v případě, že tomu tak je, zařadit ji do správné kategorie podle klasifikačního systému Evropské unie. Každé položce uvedené v seznamu v příloze I k nařízení náleží vlastní referenční číslo, podle kterého je možné ji v rámci celé Unie bezpečně identifikovat. Toto číslo je vývozce v žádosti o vývozní licenci povinen uvést. Referenční číslo má celkem pět pozic, přičemž první pozice odpovídá rozdělení zboží do jednotlivých kategorií,¹⁶² druhá pozice určuje příslušnou

¹⁶¹ Celní úřady tyto kroky činí na základě různých podnětů, mimo jiné třeba i sledováním odborných periodik např. v oblasti obráběcích strojů, kdy tam zikáné poznatky konfrontují s údaji uvedenými v žádostech o povolení vývozu či v jiných podkladových dokumentech. Případy, kdy na základě takovýchto zjištění došlo k zamezení vývozu některých obráběcích strojů, se již vyskytly.

¹⁶² Čísla 0 až 9 podle základních kategorií, na které je členěn seznam regulovaného zboží obsažený v příloze I nařízení.

podkategorii¹⁶³ a třetí identifikační číslo mezinárodního kontrolního režimu.¹⁶⁴ Čtvrtá a pátá pozice pak jen podrobně odlišují jednotlivé druhy položek v rámci konkrétní podkategorie s ohledem na rozdíly v technické specifikaci, jakými jsou např. přesnost či jiné odlišující vlastnosti konkrétního zboží.

2.4.3.3. Trestněprávní odpovědnost za porušení předpisů o vývozu zboží dvojího užití

2.4.3.3.1. Úvod

Předpokladem účinného prosazení systému dohledu nad zahraničním obchodem se zbožím a technologiemi dvojího užití je i stanovení odpovědnosti za nedodržování předpisů, které tento systém regulují. Specifikem obchodu s těmito z pohledu bezpečnosti citlivými druhy zboží je i to, že vedle odpovědnosti správněprávní,¹⁶⁵ jako je tomu obvyklé i v případě jiných deliktů v oblasti hospodářské, nastupuje v případě porušení předpisů o kontrole vývozu položek dvojího užití i odpovědnost trestněprávní. Státy tím vyjadřují význam, který kontrole vývozu některých druhů zboží přikládají zejména s ohledem na nebezpečí plynoucí z jejich možného zneužití k vojenským účelům nebo dokonce k výrobě zbraní hromadného ničení. Vývozem některého citlivého zboží bez toho, aniž by tato transakce byla prověřena v rámci povolovacího řízení, tak může dojít k situaci, kdy takto vyvezené zboží bude v jiném státě využito k účelům zpětně ohrožujícím zájmy státu, ze kterého bylo původně vyvezeno. Státy se tak i tímto způsobem snaží zamezit situaci, kdy by jakkoli přispívaly k eskalaci napětí v rizikových oblastech světa tím, že by třeba i nepřímo jako v případě zboží dvojího užití podporovaly tamní vojenskou výrobu. Povinnost stanovit za porušení předpisů přijatých k regulaci vývozu zboží dvojího užití pro jednotlivé státy vyplývá z některých mezinárodních smluv, z dokumentů přijatých v rámci kontrolních režimů,¹⁶⁶ ale i z přímo použitelných předpisů Evropské unie.¹⁶⁷

¹⁶³ Písmena A, B, C, D a E podle toho jedná-li se o systémy, zařízení a součásti (A), zkušební, kontrolní či výrobní zařízení (B), materiály (C), software (D) či technologie (E).

¹⁶⁴ Čísla 0, 1, 2, 3, 4, 9 podle mezinárodních kontrolních režimů (číslu 0 tak např. odpovídá Wassenaarské ujednání).

¹⁶⁵ Srov. část pátou zákona o kontrole vývozu zboží dvojího užití.

¹⁶⁶ Viz např. Best Practices for Effective Export Control Enforcement. Dostupné z: <http://www.wassenaar.org/wp-content/uploads/2016/12/Best-Practices-for-Effective-Export-Control-Enforcement.pdf>

¹⁶⁷ Srov. bod 19 preambule a čl. 24 nařízení č. 428/2009.

2.4.3.3.2. Úprava v trestním zákoníku

První ustanovení týkající se neoprávněného vývozu zboží dvojího užití z našeho území byla do tehdy platného trestního zákona¹⁶⁸ začleněna ještě za trvání federace v roce 1990 v souvislosti s přijetím již zmíněné právní úpravy, která u nás poprvé systém regulace vývozu tohoto druhu zboží zavedla.¹⁶⁹ V současnosti jsou tato ustanovení obsažena v trestním zákoníku, a to v hlavě šesté (trestné činy hospodářské) zvláštní části v díle třetím. Jedná se o ustanovení § 262, 263 a 264, která obsahují dohromady čtyři základní skutkové podstaty trestných činů týkající se nakládání se zbožím dvojího užití. Objektem všech těchto trestných činů je zájem na dodržování jak vnitrostátního, tak i mezinárodního režimu kontroly obchodu se zbožím dvojího užití.¹⁷⁰ V širším smyslu je to pak zájem na udržení bezpečnosti a míru, a to v celosvětovém ohledu. Trestného činu podle ustanovení § 262 se dopustí ten, kdo bez platného povolení vyveze zboží dvojího užití. Ustanovení § 263 směřuje proti porušení povinností při vývozu zboží a technologií dvojího užití. Tohoto trestného činu se však nedopustí vývozce, který dosáhne vydání povolení tím, že v žádosti uvede například nepravdivé či zkreslené údaje.¹⁷¹ Toto ustanovení dopadá zejména na jednání úředních osob v souvislosti s licenčním řízením, tj. na jednání úředníků Ministerstva průmyslu a obchodu či celníků.¹⁷²

Ustanovení § 264 pak obsahuje dvě skutkové podstaty, kdy první dopadá právě na výše zmíněný případ, kdy vývozce získá na základě nepravdivého či neúplného údaje obsaženého v příslušné žádosti povolení k vývozu zboží dvojího užití. K dokonání tohoto trestného činu je třeba, aby k vydání povolení skutečně došlo. Druhou skutkovou podstatu obsaženou v tomto ustanovení naplní pachatel, který poruší povinnosti týkající se vedení evidence ohledně vývozu zboží dvojího užití nebo který podklady potřebné pro tuto evidenci zničí či je jinak poškodí. Tento trestný čin je tak třeba vykládat v souvislosti s ustanovením § 11 odst. 4 prováděcího zákona o kontrole vývozu zboží dvojího užití, který stanoví povinnost vývozce vést záznamy o vývozu zboží dvojího užití po dobu nejméně pěti let od konce

¹⁶⁸ Zákon č. 140/1961 Sb., trestní zákon ve znění pozdějších předpisů.

¹⁶⁹ HRUŠKA, Jiří: Nedovolené nakládání se zbožím a technologiemi dvojího užití. Trestní právo (Wolters Kluwer). 2014, č. 1, s. 15.

¹⁷⁰ P. Šámal in ŠÁMAL, Pavel a kol. Trestní zákoník: komentář. 2. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2012, 3632 s. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-428-5., s. 2670.

¹⁷¹ ŠÁMAL 2012 op. cit., s. 2679.

¹⁷² HRUŠKA 2014 op. cit.

kalendářního roku, ve kterém k vývozu došlo. Připomeňme, že od 1. prosince 2016 může být pachatelem všech výše uvedených trestných činů jak osoba fyzická, tak i osoba právnická,¹⁷³ což je s ohledem na povahu těchto trestných činů rozhodně vhodné řešení.¹⁷⁴ S ohledem na povahu všech výše uvedených skutkových podstat je třeba tato ustanovení vykládat v souladu s právními předpisy, k jejichž dodržování byla přijata, tedy zejména nařízení č. 428/2009 a zákona o kontrole vývozu zboží dvojího užití.

2.5. Mezinárodní hospodářské sankce a jejich důsledky pro zahraniční obchod se zbožím dvojího užití

2.5.1. Úvod

Bylo-li doposud předmětem této práce pojednání o nutně použitelných normách v mezinárodním prostředí v rovině obecné na straně jedné a následná analýza regulace mezinárodního obchodu se zbožím dvojího užití na straně druhé, není možné se v této souvislosti nedotknout problematiky hospodářských sankcí, která tato dvě témata svým způsobem propojuje. S ohledem na šíři této problematiky a pro doplnění toho, co již o regulaci zahraničního obchodu se zbožím dvojího užití bylo uvedeno v této části práce, se na tomto místě omezíme v zásadě pouze na mechanismus zavádění sankcí na úrovni Evropské unie včetně určitého přesahu do oblasti českého právního řádu s tím, že v konkrétní rovině se podrobněji zaměříme na sankce, které byly v důsledku událostí z roku 2014 zavedeny členskými státy Unie proti Ruské federaci.

Ekonomické sankce neboli též obchodní embarga jsou tradičním nástrojem mezinárodně hospodářské politiky, který je využíván jako nevojenský prostředek k ovlivnění chování států, a to zejména ze strany Rady bezpečnosti OSN, která tohoto nástroje využívá především s cílem zajištění světového míru a bezpečnosti. Tyto sankce, přijímané na půdě Rady bezpečnosti dvoutřetinovou většinou všech jejích členů na základě článku 41 Charty OSN, představují pro členské státy závazek ve smyslu mezinárodního práva. Nad rámec těchto sankcí, jejichž dosah může být limitován zejména s ohledem na skutečnost, že k jejich přijetí je třeba i souhlasného stanoviska všech stálých členů Rady bezpečnosti, přijaly další státy či mezinárodní organizace (v tomto ohledu máme na mysli zejména Evropskou unii)

¹⁷³ Srov. ust. § 7 zákona č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, v platném znění.

¹⁷⁴ ŠÁMAL 2012 op. cit., s. 2675.

vlastní úpravu uplatňování těchto hospodářsko-politických nástrojů, která jde v mnoha směrech nad rámec obecného sankčního režimu OSN. Lze tak hovořit o systémech poloautonomních či semiautonomních a autonomních sankčních režimů podle toho, jsou-li částečně či zcela neodvislé od těch uplatňovaných v rámci OSN.¹⁷⁵ Znakem těchto sankčních režimů je rovněž to, že se ve své většině nejedná o opatření plošná, ale naopak cílená tak, aby co nejučinněji dosáhla svých cílů.¹⁷⁶ Vedle politických opatření, která ovšem nyní ponechme s ohledem na probíranou tematiku stranou, jde zejména o omezení vývozu zbraňových systémů či sektorové sankce namířené na klíčová odvětví hospodářství státu, proti němuž opatření směřují.

Cíle, které Evropská unie sleduje uplatňováním sankcí, vychází vesměs z požadavků na dodržování mezinárodního práva a principů, na kterých je založena Charta OSN.¹⁷⁷ Vlastní sankční opatření (tj. autonomní) jsou pak přijímána na základě ustanovení článku 215 SFEU. Je třeba upozornit, že tato opatření tvoří součást společné zahraniční a bezpečnostní politiky Unie, tj. bývalého druhého pilíře, která je dodnes založena na mezivládním principu. Podle článku 26 SEU tak v této oblasti v rovině strategické rozhoduje Evropská rada, v rovině konkrétních opatření pak rozhodnutí přijímá Rada. Ze specifické povahy společné zahraniční a bezpečnostní politiky vyplývá, že rozhodnutí jsou v této oblasti přijímána v duchu mezivládního principu jednomyslně.¹⁷⁸ Vyplývá-li z rozhodnutí Rady v rámci zahraniční politiky nutnost uplatnění hospodářských sankcí, které spadají do oblasti působnosti Unie, přijímá konkrétní rozhodnutí v tomto směru Rada tentokrát již kvalifikovanou většinou na základě výše zmíněného článku 215 SFEU, a to na společný návrh vysokého představitele Unie pro zahraniční věci a bezpečnostní politiku a Komise. Na úrovni jednotlivých členských států jsou pak za provádění sankčních opatření odpovědné k tomu určené orgány, nejčastěji ministerstva financí či hospodářství. V České republice je tímto orgánem podle zákona č. 69/2006 Sb., o provádění mezinárodních sankcí, ve znění pozdějších předpisů, Ministerstvo financí, které je odpovědné za vnitrostátní koordinaci těchto opatření.

¹⁷⁵ AUBIN 2016 op. cit., s. 16.

¹⁷⁶ Hovoří se tak v této souvislosti někdy o „chytrých“ sankcích. TVRDÝ, Jiří: Mezinárodní sankce - často přehlížená povinnost [online]. 2009. Dostupné z: <https://pravnicradce.ihned.cz/c1-39523920-mezinarodni-sankce-casto-prehlizena-povinnost>

¹⁷⁷ Čl. 3 odst. 5 SEU.

¹⁷⁸ Srov. čl. 31 SEU.

2.5.2. Sankční opatření přijatá proti Rusku

Příkladem komplexního sankčního režimu autonomní povahy, který Evropská unie přijala v důsledku porušování mezinárodního práva ze strany jiného státu, je ten, který se od roku 2014 uplatňuje vůči Ruské federaci v reakci na ruské angažmá v ukrajinském konfliktu, zejména pak s ohledem na anexi Krymského poloostrova Ruskem. Součástí tohoto režimu je řada omezujících opatření, která sahají od sektorových sankcí přes sankce finanční až po sankce územní vztahující se na obchodní výměnu s Krymem. Sankční opatření byla ze strany Evropské unie přijímána postupně v průběhu roku 2014 tak, jak postupoval vývoj událostí v ukrajinské krizi, přičemž za z pohledu hospodářských dopadů nejdůležitější lze považovat rozhodnutí Rady č. 2014/386/SZBP, nařízení Rady č. 692/2014, která se obě týkají opatření ve vztahu ke Krymu, dále pak rozhodnutí Rady č. 2014/512/SZBP a nařízení Rady č. 833/2014, jejichž předmětem jsou hospodářské a finanční sankce vůči samotnému Rusku. Rozsah sankčních opatření podle dvou posledně zmiňovaných aktů byl ještě v průběhu roku 2014 rozšířen.¹⁷⁹

Necháme-li nyní stranou otázku Krymu, tak lze za základ pro hospodářské sankce vůči Ruské federaci považovat nařízení Rady 833/2014, jehož přílohy obsahují výčty zboží, které napříště podléhá vývozním omezením v případě, že bude směřovat na ruské území. Na prvním místě jde o zákaz vývozu zboží a technologií uvedených v příloze II nařízení, které jsou určeny pro hlubinnou podmořskou či arktickou těžbu ropy stejně jako pro těžbu ropy z břidlicových ložisek. Vývoz zboží a technologií obsažených v tomto seznamu však podléhá embargu pouze v případě, že tyto položky, které mohou mít pochopitelně i jiná použití, jsou určeny specificky k těmto účelům, tj. k hlubinné těžbě. Vývoz tohoto zboží pro jiné účely je tedy v zásadě možný v případě vydání příslušné licence. Jedná se tedy o ukázkový příklad použití tzv. cílených sankcí, které míří na vysoce výnosné sektory dané ekonomiky, jakým je v tomto případě sektor těžařský. Z těchto sektorů plynou do ruského rozpočtu značné příjmy, které mohou být následně použity pro financování z evropského pohledu nežádoucích aktivit. Dodejme, že omezením podléhají v tomto směru i služby s vývozem tohoto zboží související, jakými mohou být například technická podpora či služby zprostředkovatelské.

¹⁷⁹ Viz rozhodnutí Rady č. 2014/659/SZBP, nařízení Rady č. 960/2014, rozhodnutí Rady č. 2014/872/SZBP a nařízení Rady č. 1290/2014.

Co se pak obecně zboží dvojího použití týče, nařízení č. 833/2014 obsahuje obecný zákaz vývozu všech položek uvedených v již několikrát zmiňované příloze I nařízení Rady č. 428/2009, pokud jsou určeny k přímému vojenskému využití nebo by jejich příjemcem měl být některý z vyjmenovaných subjektů z oblasti vojenského průmyslu.¹⁸⁰ Toto opatření se netýká ani zboží určeného pro subjekty z oblasti leteckého či kosmického průmyslu v případě, že je určeno pro civilní využití. Nejde tedy v tomto případě o obecný zákaz vývozu zboží dvojího užití, ale pouze o zákaz částečný zaměřený na určitý typ využití určitými kategoriemi subjektů. Co se vývozu některých citlivých druhů zboží a technologií na Krym týče, je třeba dodat, že seznam položek, jejichž export je omezen, je v tomto případě ještě podstatně rozsáhlejší.¹⁸¹ S ohledem na výše uvedené podmínky, které je třeba naplnit, aby se konkrétní sankční opatření na danou transakci vztahovala, se tedy nezdá, že by se toto embargo výrazněji promítlo například do ekonomických aktivit českých vývozců některých druhů zboží dvojího užití.¹⁸² Z druhé strany tomu však odpovídá i omezený rozsah, ve kterém se daří naplňovat cíle, pro které byla tato sankční opatření Unii přijata.¹⁸³

¹⁸⁰ Jde o devět společností uvedených v příloze IV nařízení č. 833/2014.

¹⁸¹ Srov. přílohu II nařízení Rady č. 692/2014.

¹⁸² Viz PACLÍK, Oldřich: Vyhodnocení dopadu sankcí uvalených na Ruskou federaci na obor obráběcích a tvářecích strojů. Technický týdeník. 2015, č. 13. Dostupný z: <http://www.sst.cz/cs/media-cr/napsali-o-nas/556-vyhodnoceni-dopadu-sankci-uvalenych-na-ruskou-federaci-na-obor-obrabecich-a-tvarecich-stroju>

¹⁸³ VEEBEL, Viljar, Raul MARKUS: Lessons from the EU-Russia sanctions 2014-2015 [online]. Baltic Journal of Law and Politics. 2015, č. 1, s. 188.

Závěr

Poznatky, které jsme o zpracovávané problematice kogentních norem v mezinárodním obchodním styku učinili, lze stejně jako samotnou práci pomyslně rozdělit na dvě skupiny. První skupina se bude vztahovat k obecné charakteristice imperativních norem v mezinárodním právu soukromém, respektive v mezinárodním obchodním styku, druhá pak k systému regulace zahraničního obchodu se zbožím a technologiemi druhého užití. V rámci první kategorie, a to rovnou přiznejme, se nám s ohledem na rozsah, ve kterém byla tato problematika již na nejrůznějších úrovních zpracována, nepodařilo přinést nový pohled na situaci. Co se druhé skupiny týče, pokusili jsme se o alespoň do jisté míry ucelenou analýzu systému regulace vývozu zboží dvojího užití na našem území, která v sobě musí s ohledem na mezinárodní závazky České republiky v této oblasti nutně zahrnovat i patřičný mezinárodní rámec, ve kterém tato kontrola probíhá.

Jako podstatné se nám, pokud hovoříme o kogentních normách v mezinárodním obchodním styku, jeví zejména rozlišení kogentních norem na normy relativně a absolutně kogentní, které nám umožní se v problematice co nejsnáze zorientovat. Proto jsme této otázce věnovali poměrně značnou pozornost. Jen pro upřesnění na tomto místě uvedme, že jsme si vědomi toho, že kogentními normami v mezinárodním obchodním styku se nemusí za všech okolností rozumět normy absolutně kogentní, tj. výlučně ty, o kterých jsme po celou dobu pojednávali jako o normách imperativních či nutně použitelných. V rámci obchodního styku se zahraničím dochází k použití „obyčejných,“ tj. relativně kogentních norem zcela běžně, a to jednoduše tak, že se tyto uplatňují jako kogentní normy *lex causae*, které si strany zvolily či které bylo jako takové určeno kolizní normou. Nejedná se však o normy, ohledně kterých by mohly vznikat sporné situace. K jejich vyloučení postačí, pokud strany určitého soukromoprávního poměru projeví vůli řídit se právním řádem jiným.

Spornou se může stále do jisté míry jevit otázka, které normy lze považovat za imperativní, respektive jaké jsou pojmové znaky těchto norem. O tom, že se nemusí jednat pouze o normy veřejnoprávní povahy, dnes už asi nemůže být pochyb. Jednoznačné kritérium pro to, aby určité normě mohla být takováto povaha přiznána, se nám však dohledat nepodařilo. Klíčovou roli při tomto posouzení tak vždy sehraje orgán, který bude ve věci rozhodovat, ať už jím bude soudce či rozhodce. Přikláníme se však k názoru, že k tomu, aby

se ustanovení mohlo prosadit imperativně bez ohledu na jinak rozhodné právo, nestačí, aby jediným veřejným zájmem, který toto ustanovení chrání, byl ten na vyrovnání nerovnosti mezi subjekty určitého soukromoprávního poměru. Vývoj jde však v tomto směru, a máme tím na mysli především ten na unijní úrovni, opačným směrem.

Co se používání imperativních norem týče, lze v tomto ohledu pozorovat obecně spíše sblížení pohledů na tuto problematiku. O nutnosti použít imperativní normu *lex fori* nebylo pochyb ani v minulosti. V případě nutně použitelných ustanovení *lex causae* je situace obdobná. Na tom, že zásada o nepoužívání cizích veřejnoprávních norem je věcí minulosti, panuje shoda napříč dostupnou literaturou. K otázce, vztahuje-li se na imperativní normy *lex causae* článek 7 odst. 1, jsme se již vyjádřili. I tak se ale v tomto případě jedná z dnešního pohledu spíše o spor v rovině akademické. Řešení z dlouhodobého pohledu nejcitlivější problematiky aplikace nutně použitelných norem práva třetího státu se přijetím nařízení Řím I vrátilo o kus nazpět. Doba slavných precedenčních případů, které určovaly směr dalšího vývoje, je nyní dávno pryč. Do nařízení Řím I ale nebyla převzata ani úprava obsažená v Římské úmluvě, která přihlídnutí k imperativním normám třetího státu umožňovala za splnění pouze velmi obecných podmínek. V tomto směru je tak omezení použitelného práva třetího státu pouze na *lex loci solutionis* krokem zpět, který i s ohledem na případy, které se mohou v praxi vyskytnout, jakkoli jsou vzácné, nehodnotíme kladně.

Postoupíme-li k pokusu o určité shrnutí části této práce týkající se regulace vývozu zboží dvojího užití, je třeba podle našeho názoru konstatovat, že se unijní úprava jako celek, zejména s ohledem na svůj účel, kterým je zamezení šíření různých zbrojních systémů do rukou nepovoláných subjektů, ubírá v zásadě správným směrem. Za stěžejní pro účinnost každého systému kontroly vývozu je třeba podle našeho názoru považovat především schopnost co nejrychlejší reakce na technický pokrok, který s sebou může přinést riziko zneužití nových technologií. Máme v tomto případě na mysli třeba tzv. 3D tisk (*additive manufacturing*), který má potenciál nahradit v budoucnosti řadu zařízení podléhajících vývozním omezením. Právě s ohledem na výše řečené je možné kladně hodnotit existenci tzv. „catch-all“ klauzulí, které pamatují i na zboží neuvedené v seznamech sestavovaných v rámci mezinárodních kontrolních režimů. Kvitovat lze v tomto směru rovněž zakotvení zjednodušené procedury, kterou mohou být seznamy regulovaného zboží Komisí doplňovány

o nové položky, k němuž na unijní úrovni v poslední době došlo. Nelze opomenout ani význam trestních sankcí, která za porušení předpisů týkajících se vývozu zboží dvojího užití hrozí. Vedle potrestání případných pachatelů totiž plní zejména roli preventivní a odstrašující. Unijní právní úpravu lze tak považovat za komplexní systém přinášející mnohé pojistky proti možnosti zneužití z Unie vyváženého zboží dvojího užití. Prostor pro další sbližování právních úprav, a zejména pak rozhodovací praxe licenčních orgánů jednotlivých členských států, zde však nadále existuje.

Použité prameny a literatura

Knižní publikace

AUBIN, Yann a Arnaud IDIART. Export Control Law and Regulations Handbook: A Practical Guide to Military and Dual-use Goods Trade Restrictions and Compliance. Third edition. 2016, 472 s. ISBN 9789041154439.

BĚLOHLÁVEK, Alexander J. *Římská úmluva a Nařízení Řím I: komentář v širších souvislostech evropského a mezinárodního práva soukromého* : vydání k 17.12.2009. V Praze: C.H. Beck, 2009, 1368 s. ISBN 978-80-7400-176-5.

BŘÍZA, Petr. *Volba práva a volba soudu v mezinárodním obchodě*. V Praze: C.H. Beck, 2012, 322 s. Právní praxe. ISBN 978-80-7179-606-0.

CARR, Indira. a Peter STONE. International Trade Law. 4th ed. New York: Routledge-Cavendish, 2010, 792 s. ISBN 978-0415458436.

COLLIER, John G. Conflict of Laws. 3rd ed. New York: Cambridge University Press, 2001, 460 s. ISBN 9780521787819.

DVOŘÁK, Jan, Jiří ŠVESTKA a Michaela ZUKLÍNOVÁ. *Občanské právo hmotné*. Praha: Wolters Kluwer, 2016, 196 s. ISBN 978-80-7478-326-5.

KOUTRAKOS, Panos. Trade, Foreign Policy, and Defence in EU Constitutional Law: the Legal Regulation of Sanctions, Exports of Dual-use Goods and Armaments. Portland, Or.: Hart Pub., 2001, 288 s. ISBN 9781841131665.

KUČERA, Zdeněk, Monika PAUKNEROVÁ a Květoslav RŮŽIČKA. *Mezinárodní právo soukromé*. 8. vydání. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, 430 s. Právnícké učebnice (Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk). ISBN 978-80-7380-550-0.

KUČERA, Zdeněk, Monika PAUKNEROVÁ, Květoslav RŮŽIČKA. *Právo mezinárodního obchodu*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2008, 407 s. Právnícké učebnice (Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk). ISBN 978-80-7380-108-3.

KUČERA, Zdeněk, Monika PAUKNEROVÁ a Květoslav RŮŽIČKA. *Mezinárodní právo soukromé*. 8. vydání. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, 430 s. Právnícké učebnice (Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk). ISBN 978-80-7380-550-0.

KUČERA, Zdeněk. *Úvod do práva mezinárodního obchodu*. Dobrá Voda: Aleš Čeněk, 2003, 302 s. Právnícké učebnice (Aleš Čeněk). ISBN 8086473325.

LOUSSOUARN, Yvon, Pierre BOUREL, Pascal DE VAREILLES-SOMMIÈRES. *Droit international privé*. 10e édition. Paris: Dalloz, 2013, 1100 s. ISBN 9782247133819.

MICHEL, Quentin, Sylvain PAILE, Marina TSUKANOVA and Andrea VISKI: Controlling the Trade of Dual-Use Goods a Handbook. Brüssel: P.I.E.-Peter Lang S.A, 2013, 126 s. ISBN 9783035263527.

PAUKNEROVÁ, Monika. Evropské mezinárodní právo soukromé. 2. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013, 336 s. Academia iuris (C.H. Beck). ISBN 978-80-7400-504-6.

ROZEHNALOVÁ, Naděžda. Instituty českého mezinárodního práva soukromého. Praha: Wolters Kluwer, 2016, 272 s. Právní monografie (Wolters Kluwer ČR). ISBN 978-80-7552-501-7.

ROZEHNALOVÁ, Naděžda. Mezinárodní právo soukromé Evropské unie: (Nařízení Řím I, Nařízení Řím II, Nařízení Brusel I). Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2013, 448 s. ISBN 978-80-7478-016-5.

ROZEHNALOVÁ, Naděžda. Právo mezinárodního obchodu. 3., aktualiz. a dopl. vyd. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2010, 552 s. ISBN 978-80-7357-562-5.

ROZEHNALOVÁ, Naděžda a Vladimír TÝČ. Vnější obchodní vztahy Evropské unie. Brno: Masarykova univerzita, 2006, 207 s. ISBN 9788021040731.

P. Šámal in ŠÁMAL, Pavel a kol. Trestní zákoník: komentář. 2. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2012, 3632 s. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-428-5.

Odborné články, příspěvky ve sbornících a podobně

ALAVI, Hamed, Tatsiana KHAMICHONAK: A European Dilemma: The EU Export Control Regime on Dual-use Goods and Technologies [online]. DANUBE: Law and Economics Review. 2016, č. 7, s. 161-172. Dostupné z: <https://www.degruyter.com/downloadpdf/j/danb.2016.7.issue-3/danb-2016-0010/danb-2016-0010.pdf>

P. Bříza in BŘÍZA, P., BŘICHÁČEK, T., FIŠEROVÁ, Z., HORÁK, P., PTÁČEK, L., SVOBODA, J.: Zákon o mezinárodním právu soukromém. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2014, 767 s. Beckova edice komentované zákony. ISBN 978-80-7400-528-2.

FEY, Marco: 3D Printing and International Security: Risks and Challenges of an Emerging Technology [online]. PRIF Report. 2017, č. 144. ISBN: 978-3-946459-17-0. Dostupné z: http://www.ssoar.info/ssoar/bitstream/handle/document/51867/ssoar-2017-fey-3D_printing_and_international_security.pdf?sequence=1

HRUŠKA, Jiří: Nedovolené nakládání se zbožím a technologiemi dvojího užití. Trestní právo (Wolters Kluwer). 2014, č. 1, s. 15.

Z. Kapitán in KAPITÁN, Zdeněk. Nutně použitelné normy v mezinárodním prostředí. Brno, 2004. Disertační práce. Masarykova univerzita, Právnická fakulta. Vedoucí práce prof. JUDr. Naděžda Rozehnalová, CSc., s. 10.

KUČERA, Zdeněk: Použití tuzemského práva v občanskoprávních vztazích s mezinárodním prvkem. Časopis Právník. 1985, č. 3, s. 274-286.

KUČERA, Zdeněk: Postavení mezinárodního práva soukromého v systému československého práva. Časopis Právník. 1982, č. 9, s. 801

LIPSON, Michael: The Reincarnation of CoCom: Explaining Post-Cold War Export Controls [online]. The Nonproliferation Review. 1999, č. 2, s. 33-51. Dostupné z: <http://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/10736709908436748>

MATTOX, John Mark: Additive Manufacturing and its Implications for Military Ethics [online]. Journal of Military Ethics. 2013. Dostupné z: <https://philpapers.org/rec/MATAMA>

MICARA, Anna GIULIA: Current Features of the European Union Regime for Export Control of Dual-use Goods [online]. Journal of Common Market Studies. 7/2012, s. 578-593. Dostupné z: <http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/j.1468-5965.2012.02249.x/abstract>

NESNÍDAL, Jiří: Dovoz a vývoz zboží a technologií podléhajících mezinárodním kontrolním režimům. Časopis Ekonom. 1997, č. 15, s. 63

PACLÍK, Oldřich: Vyhodnocení dopadu sankcí uvalených na Ruskou federaci na obor obráběcích a tvářecích strojů. Technický týdeník. 2015, č. 13. Dostupný z: <http://www.sst.cz/cs/media-cr/napsali-o-nas/556-vyhodnoceni-dopadu-sankci-uvalenych-na-ruskou-federaci-na-obor-obrabecich-a-tvarecich-stroju>

PAUKNEROVÁ, Monika: K některým stále aktuálním otázkám obchodních smluv s mezinárodním prvkem I. část. Časopis Právní praxe v podnikání. 1994, č. 11, s. 4.

M. PAUKNEROVÁ in Czech Yearbook of International Law. New York: Juris, 2010, s. 81-94. ISBN 978-1-57823-356-4. ISSN 2157-2976.

PAUKNEROVÁ, Monika: K některým stále aktuálním otázkám obchodních smluv s mezinárodním prvkem II. část. Časopis Právní praxe v podnikání. 1994, č. 12, s. 22.

PAUKNEROVÁ, Monika: Tzv. nutně použitelné normy před Rozhodčím soudem při HK ČR a AK ČR. Časopis Právní praxe v podnikání. 1996, č. 7, s. 16.

PAUKNEROVÁ, Monika: Mandatory Rules and Public Policy in International Contract Law [online]. 2010. Dostupné z: <https://link.springer.com/article/10.1007/s12027-010-0151-2>

PAUKNEROVÁ, Monika: Tzv. přímo použitelné administrativněprávní normy a mezinárodní právo soukromé. Časopis Právník. 1983, č.5, s. 477.

M. Pauknerová in PAUKNEROVÁ, Monika, Naděžda ROZEHNALOVÁ, Marta ZAVADILOVÁ: Zákon o mezinárodním právu soukromém: komentář. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2013, 928 s. Komentáře (Wolters Kluwer ČR). ISBN 978-80-7478-368-5.

M. Pauknerová in WINTEROVÁ, Alena a Jan DVOŘÁK, ed. Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám. Praha: ASPI, 2009. ISBN 978-80-7357-432-1.

REINOHA, Marek: Vývoz zboží dvojího použití. Daně a právo v praxi (Wolters Kluwer). 2007, č. 10, s. 40.

TVRDÝ, Jiří: Mezinárodní sankce - často přehlížená povinnost [online]. 2009. Dostupné z: <https://pravnicaradce.ihned.cz/c1-39523920-mezinarodni-sankce-casto-prehlizena-povinnost>

TÝČ, Vladimír, Naděžda ROZEHNALOVÁ: Kolizní smluvní právo, výhrada veřejného pořádku a mezinárodně kogentní formy. Časopis Právník. 2002, č. 6, s. 634.

VEEBEL, Viljar, Raul MARKUS: Lessons from the EU-Russia Sanctions 2014-2015 [online]. Baltic Journal of Law and Politics. 2015, č. 1, s. 166-194. Dostupné z: <https://www.degruyter.com/downloadpdf/j/bjlp.2015.8.issue-1/bjlp-2015-0015/bjlp-2015-0015.pdf>

Právní předpisy, mezinárodní smlouvy

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

Zákon č. 500/2004 Sb., jímž se provádí režim Evropských společenství pro kontrolu vývozu, přepravy, zprostředkování a tranzitu zboží dvojího užití, ve znění pozdějších předpisů

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

Úmluva o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy, otevřená k podpisu v Římě dne 19. června 1980

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

Zákon č. 97/1963 Sb. o mezinárodním právu soukromém a procesním.

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

Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů

Vyhláška ministra zahraničních věcí č. 61/1974 Sb., o Smlouvě o nešíření jaderných zbraní.

Vyhláška ministra zahraničních věcí č. 96/1975 Sb., o Úmluvě o zákazu vývoje, výroby a hromadění zásob bakteriologických (biologických) a toxinových zbraní a o jejich zničení

Nařízení Rady (ES) č. 1334/2000 ze dne 22. června 2000, kterým se zavádí režim Společenství pro kontrolu vývozu zboží a technologií dvojího užití

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 599/2014 ze dne 16. dubna 2014, kterým se mění nařízení Rady (ES) č. 428/2009, kterým se zavádí režim Společenství pro kontrolu vývozu, přepravy, zprostředkování a tranzitu zboží dvojího užití

Nařízení Rady (ES) č. 428/2009 ze dne 5. května 2009, kterým se zavádí režim Společenství pro kontrolu vývozu, přepravy, zprostředkování a tranzitu zboží dvojího užití

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1232/2011 ze dne 16. listopadu 2011, kterým se mění nařízení Rady (ES) č. 428/2009, kterým se zavádí režim Společenství pro kontrolu vývozu, přepravy, zprostředkování a tranzitu zboží dvojího užití

Zákon č. 69/2006 Sb., o provádění mezinárodních sankcí, ve znění pozdějších předpisů

Judikatura

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 8. 12. 2008, sp. zn. 21 Cdo 4196/2007.

Rozsudek Soudního dvora ze dne 9. 11. 2000, věc C-381/98 (Ingmar GB Ltd v Eaton Leonard Technologies Inc.).

Rozsudek Soudního dvora ze dne 23. 11. 1999, spojené věci C-369/1996 a C-376/1996 [Criminal proceedings against Jean-Claude Arblade and Arblade & Fils SARL (C-369/96) and Bernard Leloup, Serge Leloup and Sofrage SARL (C-376/96)].

House of Lords (1950) AC 24 (Kahler v. Midland Bank Ltd.).

(1920) 2 KB 287 (Ralli Brothers v Compania Naviera Sota y Aznar).

House of Lords (1958) AC 301 (Regazzoni v K. C. Sethia Ltd.).

Rozhodnutí Rozhodčího soudu při HK ČR a AK ČR Rsp 78/92.

BGH 22.6.1972, NJW 1972, 1575 (Bundesgerichtshof).

Rozsudek Soudního dvora ze dne 4. 10. 1991, věc C-367/89 (Criminal proceedings against Aimé Richardt and Les Accessoires Scientifiques SNC).

Rozsudek Evropského Soudního dvora ze dne 19. 10. 1995, věc C-83/94 (Criminal proceedings against Peter Leifer, Reinhold Otto Krauskopf and Otto Holzer).

Rozsudek Evropského Soudního Dvora ze dne 17. 10. 1995, věc C-70/94. Fritz Werner Industrie-Ausrüstungen GmbH v Federal Republic of Germany.

Elektronické zdroje

Ministerstvo průmyslu a obchodu ČR. Dostupné z: <https://www.mpo.cz/cz/zahranicni-obchod/licencni-sprava/mezinarodni-kontrolni-rezimy-zbozi-dvojiho-pouziti/caste-dotazy-k-vyvozu-polozek-dvojiho-pouziti--6307/>

Ministerstvo zahraničních věcí http://www.mzv.cz/mission.vienna/cz/organizace_v_pusobnosti_mise/ostatni_mezinarodni_organizace/mezinarodni_agentura_pro_atomovou/index.html

Founding Documents. Dostupné z: <http://www.wassenaar.org/wp-content/uploads/2015/06/WA-DOC-17-PUB-001-Public-Docs-Vol-I-Founding-Documents.pdf>

Current Control Lists. Dostupné z: <http://www.wassenaar.org/wp-content/uploads/2016/12/List-of-Dual-Use-Goods-and-Technologies-and-Munitions-List-Corr.pdf>

Best Practices. Dostupné z: <http://www.wassenaar.org/best-practices/>

Guidelines for Sensitive Missile Relevant Transfers. Dostupné z: <http://mtcr.info/guidelines-for-sensitive-missile-relevant-transfers/>

Equipment, Software and Technology Annex. Dostupné z : http://mtcr.info/wordpress/wp-content/uploads/2016/10/MTCR-TEM-Technical_Annex_2016-10-20.pdf

Guidelines for nuclear transfers. Dostupné z: <https://www.iaea.org/sites/default/files/publications/documents/infcircs/1978/infcirc254r13p1.pdf>

Guidelines for transfers of nuclear-related dual-use equipment, materials, software, and related technology. Dostupné z: <https://www.iaea.org/sites/default/files/publications/documents/infcircs/1978/infcirc254r10p2.pdf>

Guidelines for Transfers of Sensitive Chemical or Biological Items. Dostupné z: <http://www.australiagroup.net/en/guidelines.html>

Australia Group Common Control Lists. Dostupné z: <http://www.australiagroup.net/en/controllists.html>

Basic Document. Dostupný z: <https://www.foi.se/download/18.2bc30cfb157f5e989c3482a/1477923256169/infcirc209r3.pdf>

<http://ec.europa.eu/trade/import-and-export-rules/export-from-eu/dual-use-controls/>

Seznam opatření přijatých členskými státy. Dostupný z: http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2016/august/tradoc_154880.pdf

Best Practices for Effective Export Control Enforcement. Dostupné z: <http://www.wassenaar.org/wp-content/uploads/2016/12/Best-Practices-for-Effective-Export-Control-Enforcement.pdf>

Mezinárodní kontrolní režimy. Dostupné z: <https://www.celnisprava.cz/cz/dalsi-kompetence/ochrana-spolecnosti-a-zivotniho-prostredi/Stranky/mezinarodni-kontrolni-rezimy.aspx>

Základní informace oddělení mezinárodních kontrolních režimů. Dostupné z: <https://www.mpo.cz/cz/zahranicni-obchod/licencni-sprava/mezinarodni-kontrolni-rezimy-zbozidvojiho-pouziti/zakladni-informace-oddeleni-mezinarodnich-kontrolnich-rezimu--10749/>

Ministry of Economy, Trade and Industry. Dostupné z: <http://www.meti.go.jp/policy/ampo/securityexportcontrol3.html>

Informace k sankcím vůči Ruské federaci <https://www.mpo.cz/cz/zahranicni-obchod/licencni-sprava/informace-k-sankcim-vuci-ruske-federaci--151935/>

Časová osa – Omezující opatření EU v reakci na krizi na Ukrajině. Dostupné z: <http://www.consilium.europa.eu/cs/policies/sanctions/ukraine-crisis/history-ukraine-crisis/>

Další dokumenty

Green Paper. Dostupný z: http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2011/june/tradoc_148020.pdf

Rezoluce RB OSN č. 612 ze dne 9. května 1988

Rezoluce RB OSN č. 1540 ze dne 28. dubna 2004

Seznam zkratk

BWC	Úmluva o zákazu biologických zbraní
CWC	Úmluva o zákazu chemických zbraní
GATT	Všeobecná dohoda o clech a obchodu
NPT	Smlouva o zákazu šíření jaderných zbraní
OSN	Organizace spojených národů
SFEU	Smlouva o fungování Evropské unie
SES	Smlouva o založení Evropských společenství
SEU	Smlouva o Evropské unii
ZMPS	Zákon o mezinárodním právu soukromém

Abstrakt

Kogentní normy v mezinárodním obchodním styku

Tématem této diplomové práce je problematika kogentních neboli imperativních norem v mezinárodním obchodním styku. Jedná se o normy, jejichž aplikace nemůže být v konkrétním případě vyloučena volbou cizího práva. Tyto normy, které jsou většinou veřejnoprávní povahy, slouží k ochraně některých důležitých veřejných zájmů a mohou mít na soukromoprávní poměry existující v rámci mezinárodního obchodu podstatný vliv. Cílem této práce je tyto normy charakterizovat a následně analyzovat jednu z oblastí jejich typického výskytu, kterou je regulace zahraničního obchodu s některými zvláštními druhy zboží.

Práce je rozdělena do 12 kapitol a obsahuje i obecný úvod a závěrečné shrnutí. První kapitoly přináší komplexní definici imperativních norem včetně jejich odlišení od institutu výhrady veřejného pořádku. Podrobně je rozebráno zejména používání těchto norem v závislosti na jejich původu, přičemž největší prostor je věnován těm normám, které jsou součástí práva třetího státu. Navazující kapitoly pak analyzují jednu z charakteristických oblastí použití imperativních norem, a to systém kontroly vývozu zboží a technologií dvojího užití. Jedná se o takové zboží, které je primárně určeno pro civilní použití, ale může být využito i k vojenským účelům.

Po úvodním vymezení tohoto druhu zboží je představen mezinárodní rámec, ve kterém se kontrola exportu položek dvojího užití odehrává. Pozornost je věnována především mezinárodním kontrolním režimům. Následuje analýza systému regulace vývozu na úrovni Evropské unie, jejímž základem je především nařízení Rady č. 428/2009. Nastíněn je i vývoj unijní úpravy od 90. let. Součástí kapitoly o provedení evropských předpisů v českém právním řádu jsou i otázky trestněprávní odpovědnosti za porušení předpisů o vývozu zboží a technologií dvojího užití. Problematiku imperativních norem a regulace vývozu zboží dvojího užití v sobě spojují hospodářské sankce, jejichž uplatňování ze strany Evropské unie vůči Rusku je na závěr rovněž věnován prostor.

Klíčová slova: imperativní normy, zboží dvojího užití, mezinárodní kontrolní režimy, vývozní povolení

Abstract

Peremptory rules in international business transactions

The topic of this diploma thesis covers the issue of peremptory or rather overriding mandatory rules in international business transactions. Overriding mandatory rules are rules which shall apply despite the choice of law made by the parties of the contract. These rules, which are usually of a public nature, serve to implement some crucial public interests and may have important impacts on business relationships. The objective of this thesis is to, firstly, characterize overriding mandatory rules and secondly, to analyze the system of regulation of foreign trade with certain specific kinds of goods, where these rules are typically to be found.

This thesis is divided into 12 chapters and also includes a general introduction and a final conclusion. The first chapters aim to provide a complex definition of overriding mandatory rules including one on what distinguishes these rules from public policy. The process of application of these rules based on their origin is examined in detail. The closest attention is given to the process of applying these rules when they are part of the law of a third country. The following chapters then focus on an area of law of which the use of overriding mandatory rules is characteristic, i.e. the regulation of international trade of dual-use goods. Dual-use goods are items that can be used for both civilian and military purposes.

The initial characterization of these goods is followed by a presentation of the international framework in which the export controls take place. Particular attention is paid to the international control regimes. This is followed by an analysis of the export control regime of the European Union which is based primarily on Council Regulation no. 428/2009. The various stages of the process of harmonisation are mentioned as well. The chapter on the Czech export control regime which mainly implements European Union law includes the issue of criminal liability concerning the breach of export control rules. The European Union embargo on the export of certain dual-use items into Russia is also mentioned.

Key words: overriding mandatory rules, dual-use goods, international control regimes, export authorization