

ACTA UNIVERSITATIS BRUNENSIS

IURIDICA

No 418

SPISY PRÁVNICKÉ FAKULTY

MASARYKOVY UNIVERZITY V Brně

řada teoretická

Svazek 418

ÚMLUVA OSN O SMLOUVÁCH O MEZINÁRODNÍ KOUPI ZBOŽÍ – ANO ČI NE?

**Naděžda Rozehnalová, Klára Drličková, Petra Bohůnová
Ivan Cisár, Filip Černý, Hana Funková, Slavomír Halla
Jan Havlíček, Miluše Hrnčířiková, Lucia Kováčová
Jaroslav Králíček, Tereza Kyselovská, Jan Mauric
Dušan Sulitka, Simona Trávníčková, Jiří Valdhans**

Masarykova univerzita
Brno, 2012

Autorský kolektiv

Prof. JUDr. Naděžda Rozehnalová, CSc.

JUDr. Klára Drličková, Ph.D.

JUDr. Petra Bohůnová, Ph.D., LL.M. Eur.

Mgr. Ivan Cisár

JUDr. Filip Černý

Mgr. Hana Funková

Mgr. Slavomír Halla

JUDr. Jan Havlíček

JUDr. Miluše Hrnčířiková, Ph.D.

Mgr. Lucia Kováčová

Mgr. Jaroslav Králíček

JUDr. Tereza Kyselovská

Mgr. Jan Mauric

Mgr. Dušan Sulitka

JUDr. Simona Trávníčková

JUDr. Jiří Valdhans, Ph.D.

Recenzenti

Prof. JUDr. Květoslav Růžička, CSc.

JUDr. PhDr. Miroslav Slašťan, Ph.D.

© 2012 Naděžda Rozehnalová, Klára Drličková, Petra Bohůnová, Ivan Cisár, Filip Černý, Hana Funková, Slavomír Halla, Jan Havlíček, Miluše Hrnčířiková, Lucia Kováčová, Jaroslav Králíček, Tereza Kyselovská, Jan Mauric, Dušan Sulitka, Simona Trávníčková, Jiří Valdhans

ISBN 978-80-210-5956-6

OBSAH

O AUTORECH.....	9
I. OD UNIFIKAČNÍHO NADŠENÍ V OBLASTI HMOTNÉHO PRÁVA PO KOLIZNÍ REALITU?	13
I.1 Na úvod.....	13
I.2 Cesty vedoucí k cíli.....	16
I.3 Závěr.....	36
II. PROBLÉMY PŘI INTERPRETACI VÍDEŇSKÉ ÚMLUVY	37
II.1 Pojem interpretace	38
II.2 Interpretace, jak ji chápe Vídeňská úmluva	38
II.3 Sporné otázky	42
III. JUDIKATURA ČESKÝCH SOUDŮ K VÍDEŇSKÉ ÚMLUVĚ	45
III.1 Úvod.....	45
III.2 Aplikace Vídeňské úmluvy – článek 1	46
III.3 Výše úroků z prodlení	51
III.4 Mezinárodní příslušnost soudů – místo plnění podle Vídeňské úmluvy a nařízení Brusel I.....	53
III.5 Další rozhodnutí	56
III.6 Závěr.....	59
IV. VYBRANÉ OTÁZKY APLIKACE VÝHRAD DLE ČLÁNKU 93	61
IV.1 Úvodem	61
IV.2 Historické souvislosti	63
IV.3 Podstata institutu výhrad k mezinárodním úmluvám dle mezinárodního práva veřejného	66
IV.4 Velké potíže s „malým“ Hong Kongem	70
IV.5 Analýza rozhodovací praxe národních soudů k výhradě dle čl. 93 CISG.....	72
IV.6 Závěrem.....	79

V. VYBRANÉ VYLOUČENÉ OTÁZKY (TZV. VNĚJŠÍ MEZERY) ÚMLUVY JAKO DŮVODY JEJÍHO ODMÍTÁNÍ PRAXÍ	82
V.1 Úvod	82
V.2 Obecně ke vztahu unifikovaných hmotných norem a rozhodného národního práva	83
V.3 Článek 4 Úmluvy	85
V.4 Platnost	87
V.5 Účinky smlouvy na vlastnické právo	103
V.6 Závěr	111
VI. VÍDEŇSKÁ ÚMLUVA O SMLOUVÁCH O MEZINÁRODNÍ KOUPI ZBOŽÍ A PLATNOST ROZHODČÍCH DOLOŽEK.....	114
VI.1 Úvod	114
VI.2 Rozhodčí doložky a bitva forem dle CISG	117
VI.3 Rozhodčí smlouva jako obchodní zvyklost	120
VI.4 Rozhodčí doložky a okamžik uzavření smlouvy	124
VI.5 Řádný odkaz na obchodní podmínky obsahující rozhodčí doložku	127
VI.6 Rozhodčí doložky a last shot rule vs. knock out rule	129
VI.7 Závěr.....	132
VII. POSTOUPENÍ A ZAPOČTENÍ POHLEDÁVEK V REŽIMU ÚMLUVY OSN O SMLOUVÁCH O MEZINÁRODNÍ KOUPI ZBOŽÍ	133
VII.1 Úvod	133
VII.2 Postoupení pohledávky	140
VII.3 Započtení pohledávek	151
VII.4 Závěr	155
VIII. KONKURENCIA ZMLUVNÝCH A MIMOZMLUVNÝCH NÁROKOV VYPLÝVAJÚCICH ZO ZODPOVEDNOSTI ZA VÝROBOK V MEDZINÁRODNOM OBCHODE	157
VIII.1 Úvod	157
VIII.2 Zodpovednosť za škodu v prípade ublíženia na zdraví a živote.....	159
VIII.3 Zodpovednosť za materiálnu škodu	162
VIII.4 Zhodnotenie	167

IX. PRÁVNÍ JISTOTA POUŽITÍ ÚMLUVY OSN O SMLOUVÁCH O MEZINÁRODNÍ KOUPI ZBOŽÍ NA ATYPICKÉ SMLOUVY, SMÍŠENÉ SMLOUVY A RŮZNÉ SMLUVNÍ TYPY DLE ČESKÉHO PRÁVNÍHO ŘÁDU..... 171

IX.1 Úvod.....	171
IX.2 Smlouva o koupi zboží dle Vídeňské úmluvy	172
IX.3 Smlouva o dílo.....	173
IX.4 Leasingová smlouva (finanční leasing) a smlouva o koupi najaté věci	174
IX.5 Smlouva o výhradním prodeji	175
IX.6 Rámcová smlouva a kupní smlouva s postupným dílčím plněním	176
IX.7 Franšizová smlouva	177
IX.8 Závěr.....	178

X. MÍSTO PLNĚNÍ JAKO PŘÍKLAD INTERAKCE VÍDEŇSKÉ ÚMLUVY A NAŘÍZENÍ BRUSEL I..... 179

X.1 Úvod	179
X.2 Pojem místo plnění podle Vídeňské úmluvy	181
X.3 Místo plnění podle Bruselské úmluvy	182
X.4 Místo plnění podle nařízení Brusel I.....	185
X.5 Od Rovereta k Lucemburku - přelom v chápání místa plnění	189
X.6 Judikatura českých soudů ohledně interakce pojmu místa plnění podle Vídeňské úmluvy a podle nařízení Brusel I	193
X.7 Závěr.....	194

XI. ČL. 42 ÚMLUVY OSN O SMLOUVÁCH O MEZINÁRODNÍ KOUPI ZBOŽÍ JAKO DŮVOD PRO VYLOUČENÍ JEJÍ APLIKACE 196

XI.1 Úvod.....	196
XI.2 Nedostatky článku 42 CISG a jejich příčiny	197
XI.3 Možnosti eliminace nedostatků článku 42 CISG.....	211
XI.4 Závěr.....	219

XII. PROBLEMATIKA NÁHRADY ŠKODY V CISG 221

XII.1 Obchodná realita vs. unifikované pravidlá	221
XII.2 K vymedzeniu právneho rámca náhrady škody v rámci CISG.....	222
XII.3 Náhrady škody, ale akej?.....	224
XII.4 K jednotlivým elementom nároku na náhradu škody	228
XII.5 Je možná limitácia náhrady?	237

XII.6 K vyplneniu medzier náhrady škody v režime CISG	240
XII.7 Zhrnutie záverom	242
XIII. ZÁVĚREM.....	244
XIV. SEZNAM ZDROJŮ.....	247
ABSTRAKT	267
ABSTRACT	268

O AUTORECH

Prof. JUDr. Naděžda Rozehnalová, CSc., působí jako profesor na Katedře mezinárodního a evropského práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity. V aktuální době je děkanem této fakulty. Vyučuje mezinárodní právo soukromé a procesní, mezinárodní právo obchodní a právo mezinárodního rozhodčího řízení. Ve své vědecké a publikační činnosti se věnuje všem těmto oblastem. Nicméně centrum jejího zájmu tvoří problematika mezinárodních závazků a jejich právního režimu a problematika řešení sporů v rámci mezinárodního rozhodčího řízení. Je autorkou řady učebnice, monografií a odborných statí.

JUDr. Klára Drličková, Ph.D., je absolventkou Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně (2006), kde od roku 2007 působí na Katedře mezinárodního a evropského práva. V roce 2011 ukončila doktorské studium v oboru mezinárodní právo soukromé. Vyučuje předměty z oblasti mezinárodního práva soukromého, práva mezinárodního obchodu a rozhodčího řízení. V rámci své vědecké a publikační činnosti se doposud věnovala zejména problematice mezinárodního rozhodčího řízení. V současnost se zaměřuje na vztah unifikovaného hmotného práva a práva kolizního. Problematice Vídeňské úmluvy se věnuje i v rámci mezinárodní soutěže Willem C. Vis International Commercial Arbitration Moot.

JUDr. Petra Bohúňová, Ph.D., LL.M. Eur., je absolventkou Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně (2006). V roce 2011 ukončila na stejné fakultě doktorské studium v oboru mezinárodní právo soukromé, v roce 2008 získala titul LL.M. Eur. v oboru evropské integrace na Technische Universität v Drážďanech. V rámci doktorského studia se věnovala především problematice mezinárodní pravomoci soudů. Od roku 2009 působí v advokátní kanceláři Havel, Holásek & Partners.

Mgr. Ivan Cisár je absolventem Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně (2009), kde v současnosti pokračuje v doktorském studijním programu v oboru mezinárodní a evropské právo. V rámci doktorského studia se zaměřuje zejména na mezinárodní rozhodčí řízení. Vídeňské

úmluvě se již několik let věnuje v rámci mezinárodní soutěže Willem C. Vis International Commercial Arbitration Moot.

JUDr. Filip Černý je absolventem Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně (2007). V současnosti je advokátním koncipientem v AK Bělohávek a externím doktorandem na katedře obchodního práva Právnické fakulty Univerzity Karlovy. Jeho akademické aktivity se zaměřují na problematiku mezinárodního práva veřejného a soukromého s důrazem na rozhodčí řízení, především pak investiční rozhodčí řízení.

Mgr. Hana Funková je absolventkou Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně (2011), kde v současnosti působí na Katedře mezinárodního a evropského práva jako studentka doktorského studijního programu v oboru mezinárodní právo soukromé. Ve své disertační práci se bude věnovat problematice pojistných smluv s mezinárodním prvkem.

Mgr. Slavomír Halla je absolventem Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně (2009), kde v současnosti pokračuje v doktorském studijním programu v oboru mezinárodní právo soukromé. V rámci doktorského studia se zaměřuje zejména na oblast mezinárodního rozhodčího řízení. Vídeňské úmluvě se již několik let věnuje v rámci mezinárodní soutěže Willem C. Vis International Commercial Arbitration Moot.

JUDr. Jan Havlíček je absolventem Právnické fakulty Masarykovy univerzity (2009), kde od téhož roku působí na Katedře mezinárodního a evropského práva jako student doktorského studijního programu v oboru mezinárodní právo soukromé. V rámci své vědecké a publikační činnosti se zabývá zejména problematikou rozhodčího řízení.

JUDr. Miluše Hrnčířiková, Ph.D., v roce 2003 absolvovala Právnickou fakultu Masarykovy univerzity v Brně, kde také v roce 2007 úspěšně ukončila doktorské studium v oboru mezinárodní právo soukromé. Od roku 2004 působí jako odborná asistentka na Katedře obchodního práva a mezinárodního práva soukromého na Právnické fakultě Univerzity Palackého v Olomouci, kde zajišťuje výuku předmětů z oblasti mezinárodního práva soukromého, mezinárodního rozhodčího řízení a zároveň je dlouholetým koučem v soutěži Willem C. Vis International Commer-

cial Arbitration Moot. Ve své odborné a publikační činnosti se zaměřuje především na mezinárodní rozhodčí řízení a mezinárodní právo procesní.

Mgr. Lucia Kováčová je absolventkou Právnické fakulty Masarykovy univerzity (2010), kde od téhož roku působí na Katedře mezinárodního a evropského práva jako studentka doktorského studijního programu v oboru mezinárodní právo soukromé. V rámci své vědecké a publikační činnosti se zaměřuje především na problematiku odpovědnosti za výrobek.

Mgr. Jaroslav Králíček je absolventem Právnické fakulty Masarykovy univerzity (2010), kde od téhož roku působí na Katedře mezinárodního a evropského práva jako student doktorského studijního programu v oboru mezinárodní právo soukromé. V rámci své vědecké a publikační činnosti se dříve zaměřoval zejména na přeshraniční spotřebitelské vztahy a od roku 2010 se věnuje především problematice práv k duševnímu vlastnictví z pohledu mezinárodního práva soukromého.

JUDr. Tereza Kyselovská je absolventkou Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně (2008), kde v současnosti působí na Katedře mezinárodního a evropského práva. Je rovněž studentkou posledního ročníku doktorského studia v oboru mezinárodní právo soukromé. Vyučuje předměty z oblasti mezinárodního práva soukromého, práva mezinárodního obchodu a rozhodčího řízení. V rámci své vědecké a publikační činnosti se věnuje zejména otázkám mezinárodního práva soukromého na internetu. Problematice Vídeňské úmluvy se věnuje v rámci mezinárodní soutěže Willem C. Vis International Commercial Arbitration Moot.

Mgr. Jan Mauric je absolventem Právnické fakulty Západočeské univerzity v Plzni (2004), přičemž od ukončení studia působí v advokacii. V rámci své praxe se zabývá zejména obchodním právem a mezinárodním právem soukromým. V roce 2011 zahájil na Právnické fakultě Masarykovy univerzity v Brně doktorské studium v oboru mezinárodní právo soukromé.

Mgr. Dušan Sulitka je absolventem Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně (2012) a v současné době působí v advokacii. Specializuje se zejména na právo Evropské unie, právo mezinárodního obchodu a veřejný sektor. V rámci těchto oblastí se zaměřuje zejména na problematiku veřejných zakázek a projektů partnerství veřejného a soukromého sektoru (tzv. PPP projektů). V předchozí praxi se zabýval především oblastí práva nemovitostí, vymáháním pohledávek a oblastí insolvenčního práva.

JUDr. Simona Trávníčková je absolventkou Právnické fakulty Masarykovy univerzity (2008), kde v současné době studuje doktorské studium v oboru mezinárodní právo soukromé. Na téže fakultě vyučuje předměty z oblasti mezinárodního práva soukromého a procesního a mezinárodního obchodu. V rámci své vědecké a publikační činnosti se doposud věnovala především problematice autonomie vůle stran v mezinárodním právu soukromém a procesním a rozhodčím řízení.

JUDr. Jiří Valdhans, Ph.D., je absolventem Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně (2002), kde od roku 2003 působí na Katedře mezinárodního a evropského práva. V roce 2006 ukončil doktorské studium v oboru mezinárodní právo soukromé. Vyučuje předměty z oblasti mezinárodního práva soukromého, práva mezinárodního obchodu a rozhodčího řízení. V rámci své vědecké a publikační činnosti se věnuje zejména problematice mimosmluvních závazků s mezinárodním prvkem.

I. OD UNIFIKAČNÍHO NADŠENÍ V OBLASTI HMOTNÉHO PRÁVA PO KOLIZNÍ REALITU?

Prof. JUDr. Naděžda Rozehnalová, CSc.

I.1 NA ÚVOD

Předložená publikace je věnována důvodům, které mohou působit či spolupůsobit na tom, že nejúspěšnější unifikace hmotného práva na úrovni unifikace státní – Úmluva OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží¹ (dále jen Vídeňská úmluva nebo Úmluva nebo CISG) – 30 let po svém vytvoření nepatří v obchodním světě k právním úpravám, jejichž pozice by byla jednoznačná a obchodníky preferována před národním právem. Takovéto pokusy o postižení důvodů již byly na národní či mezinárodní úrovni učiněny.² Nejde však jen o prosté nevyužívání úpravy obchodníky, kteří tendují k použití národního práva a vylučují Vídeňskou úmluvu. I na úrovni legislativní se zdá, že namísto prohlubování této unifikace, jejího doplnění, rozšíření atd. se hledají další a jiné cesty úprav smluv či konkrétních smluvních typů. Jako příklad lze uvést snahy různých orgánů či organizací (v po-

¹ Aktuální počet států vázaných Vídeňskou úmluvou je k datu realizace této publikace dle depozitáře (UNCITRAL) 78. Jen okrajově je třeba uvést, že ČSFR byla smluvní stranou této úmluvy. Úmluva byla publikována ve Sbírce zákonů pod č. 160/1991 Sb. Po zániku ČSFR uložila 30. ledna Česká republika jako nástupnický stát doklady o sukcesi do práv a závazků bývalé ČSFR s účinkem ke dni 1. ledna 1993. V rámci sukcese byly ponechány i výhrady, které uplatnila při ratifikaci ČSFR.

² FERRARI, F. *The CISG and Its Impact on National Legal Systems*. München: Sellier European Law Publishers, 2008; FERRARI, F. Homeward Trend: Why, What and Why not?. In: JANSSEN, A., MEYER, O. (eds.) *CISG Methodology*. München: Sellier European Law Publishers, 2009, s. 171–206; KROLL, S., MISTELIS, L., VISCASILLAS P.P. *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG). Commentary*. München: Verlag C. H. Beck, 2011. s. 13–16.

slední době zejména Evropské unie) o vytvoření regionálních právních úprav mezinárodní koupě zboží.³ Tento návrat k regionalismu v úpravě je nesporně zajímavý tam, kde mají státy blízké úpravy, nebo jejich právní řády se liší natolik od koncepcí zastávaných při vytváření jednotné úpravy na universální úrovni, že se rozhodnou pro vzájemný obchod přijmout úpravu jinou. Nebo také tam, kde existují ekonomické důvody jako je zlevnění realizace transakcí a sporů z nich.

V teoretické rovině si lze dovolit tvrzení, že nevyužívání Vídeňské úmluvy je paradoxem. Využití jednotného hmotného práva – byť mezerovitého, někdy spojeného s interpretačními problémy – je přesto oproti využití kolizní metody s navázáním na národní právní řády jednodušší a bližší úpravě vztahů mezi obchodníky. Nesporné je rovněž to, že aplikace sjednoceného práva je oproti aplikaci cizího práva povolaného kolizní normou bližší rozhodování před soudy obecnými i rozhodci. A to nehovoříme o dalších problémech, které globalizace či elektronizace přináší do samotného uchopení mezinárodního prvku. Tyto kvalifikační komplikace jednotné hmotné právo, pokud uchopí i vymezení mezinárodního prvku, nezná.

Důvodů nevyužívání je zjevně a na první pohled více – mimoprávních i právních. Mezi mimoprávní důvody patří nesporně neznalost mechanismu aplikace úmluvy či neznalost úmluvy samotné. Tam lze pro zjištění realizovat pouze dotazníkové šetření a zvýšení využívání zajistit osvětou. Či zařazením do výuky na právnických či ekonomických fakultách, tedy u budoucích uživatelů. Což se nesporně osvědčilo na Právnické fakultě Masarykovy univerzity.⁴ Do mimoprávních důvodů by bylo asi vhodné řadit i důvody politické a ekonomické, které „ženou“ státy do preferování přijetí regionálních unifikací.⁵ Ty zpravidla navazují přímo na ekonomické prefe-

³ Například Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on a Common European Sales Law, COM(2011) 635 final, 11. 10. 2011.

⁴ Výuka Úmluvy OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží spadá do povinné části studijního plánu v rámci předmětu Právo mezinárodního obchodu. Současně jsou její znalosti ověřovány tzv. klauzurní prací.

⁵ Vedle silného unifikačního úsilí v rámci EU je v aktuální době vhodné poukázat na tradiční samostatný trend vytvářející unifikace v rámci Latinské Ameriky (dnes zejména v rámci MERCOSUR) a v rámci africké organizace OHADA. K této otázce včetně otázky prolínání

rence a reflektují je.⁶ Důvody právní mohou být složitější. Mezery v úpravě, nutnost aplikace metody kolizní spolu s úmluvou, otevřená vazba na nestátní právo před soudy obecnými, neexistence obecné úpravy závazkového práva včetně neexistence úpravy institutů typu započtení, postup dluhu či postup pohledávky atd., to vše může ovlivnit užití úmluvy v konkrétním případě tam, kde se jedná o informovaného uživatele, který je schopen si obtíže vyhodnotit. A současně je schopen se pohybovat na úrovni kolizní metody natolik suverénně, že je schopen dosáhnout toho cíle při regulaci své smlouvy, který zamýšlí. Nebo, a na to se také zapomíná, je schopen pracovat na úrovni hmotněprávní s institutem smluvní svobody tak, že se mu podaří dosáhnout téměř smlouvy, u níž není nutné se „obracet“, pro vyřešení sporu, na národní právo. Tedy smlouvy, která je nazývána jako „self regulatory“.⁷ Samozřejmě, tento náhled závisí také na doktrinárních východiscích a následně uchopení institutu autonomie vůle stran.

Tato publikace se zaměřuje právě na výše uvedené otázky a snaží se je analyzovat. Z různých pohledů se potom snaží v jednotlivých kapitolách poukázat na slabší místa úmluvy, resp. na situace, které nejsou zcela dořešeny, a na vazby na jiné úpravy. Do jisté míry je to tak i úvaha nad tím, zda je dostačující a vhodná pro právní regulaci interakce norem kolizních a přímých. Nebo také je to trošku povzdechnutí nad tím, že unifikace hmotného práva se do jisté míry zastavila na počátku cesty a chybí mnohé, co by napomohlo k efektivnějšímu a jednoduššímu určení režimu smluv. Anebo, a i taková konstatování lze na závěr přijmout, je to nedostatečnost

metod, konkurenci zdrojů a nedostatku jednotící interpretační autority BASEDOW, J. *Worldwide Harmonisation of Private Law and Regional Economic Integration – General Report. Uniform Law Review*. roč. 8, č. 1–2, s. 31–52.

⁶ V podstatě lze nalézt odraz těchto úvah i v odůvodnění již uvedeného návrhu nařízení o společné úpravě prodeje zboží v rámci EU (viz předchozí poznámka).

⁷ „Self regulatory contract“, volně přeloženo „smlouva, která není regulována právem ve smyslu práva státního, ale k regulaci práv a povinností stran dostačuje sama. K teorii srovnéj například BOGGIANO, A. *International Standard Contract. Comparative Study*. Recueil des Course. Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1982. s. 52–55. Zajímavé odlišení v této souvislosti nabízí B. Zeller, který rozlišuje mezi smluvním právem a smluvní praxí. Tzv. autonomní smlouvu považuje za realitu. Viz ZELLER, B. *The Development of Uniform Laws – a Historical Perspectives. Pace International Law Review*. 2002, roč. 14, č. 1, s. 174–176.

v umu právníků využít všechny stávající prostředky k úpravě konkrétní smlouvy.

V současnosti existuje řada studií, které se snaží nalézt důvody „proč přes jednoznačné předpoklady úspěchu není vytvořené hmotné právo přijímáno státy či obchodníky“. Důvody jsou hledány napříč tak, jak jsme je načrtli výše – od právních po ekonomické.⁸ V České republice je tato publikace prvním počinem svého druhu. Jde však spíše o zkoumání teoretická či zkoumání judikatury, nikoli dotazníkové šetření či průzkum.

1.2 CESTY VEDOUcí K CíLI

Historie právní regulace vztahů s mezinárodním prvkem je fascinujícím obrazem prolínání se kolizního a jednotného hmotného práva na jedné straně, a práva nestátního na straně druhé.⁹ Tyto tři procesy, které působí v podstatě „vedle sebe“, svými vzájemnými vazbami umocněnými zejména neortodoxními přístupy některých rozhodčích soudů vzbuzují zájem a nadšení akademiků. Nicméně, a to je druhou stranou mince, toto akademicky elegantní řešení nemusí být stejně nadšeně přijímáno u „odběratelů“ těchto regulací – obchodníků či právníků – praktiků působících v dané oblasti. Preference, ať již vědomé či nevědomé (ve smyslu znalosti problematiky), nejsou vyhraněné. Měnily se i v čase.

Publikace je věnována problematice jednotného hmotného práva regulujícího vztah koupě – prodej, tj. mezinárodní kupní smlouvu. Tato oblast je typickým příkladem působení výše uvedených procesů a také tím, že některé teoretické či logické předpoklady nemusí mít až tak přesný odraz v oblasti praktické. Co tím máme na mysli? Konstatování, že jednotné

⁸ Existuje řada publikací zabývajících se ekonomickými dopady unifikace práva. Za všechny uvádíme poměrně inspirativní práci KOZUKA, S. *The Economic Implications of Uniformity in Law*. *Uniform Law Review*. 2007, č. 4, s. 683–696.

⁹ ROZEHNALOVÁ, N.: *Závazky ze smluv a jejich právní režim (se zvláštním zřetelem na evropskou kolizní úpravu)*. Brno: Masarykova univerzita, 2010. Tato myšlenka a její akcentace se prolíná celou uvedenou publikací.

hmotné právo je ekonomicky nejvýhodnějším způsobem regulace, je axiomem, který by nebylo nutné dokazovat. Od pozice obchodníka (resp. jeho právníka) přes pozici soudce či rozhodce až k pozici zákonodárce, jde o na první pohled příznivější, aplikačně přátelštější způsob právní regulace. Realita je však jiná. Jednak – a to je nutné si uvědomit – jednotné hmotné (soukromé) právo jako takové neexistuje. Existují jen jeho dílčí úpravy. U konstatování výhod unifikace tak jde o pouhý předpoklad, se kterým se stále pohybujeme spíše v rovině science fiction než v realitě. Po téměř devadesáti letech snah o vytvoření jednotného hmotného práva, kdy vlády a mezinárodní organizace vynaložily mimořádně prostředky na zkoumání dosažení tohoto cíle, existují jen dílčí úpravy, jejichž základním znakem je selektivnost a fragmentární povaha.¹⁰ A navíc, jak nám ukazuje návrh nařízení EU o prodeji zboží, stále složitější mechanismus aplikace a úpravy vztahů k jiným úpravám.¹¹

Realitou je potom vzájemné působení nestátního práva v různých podobách a s využitím principu autonomie vůle stran, kolizní národní či unifikované úpravy a jednotného hmotného práva. Komplikovanost metod je umocněna i komplikovaností vazeb jednotlivých zdrojů úpravy (národních, mezinárodních či regionálních). U naposledy uvedeného se vedle již tradiční úpravy pomocí mezinárodních smluv objevují snahy o přijetí speciální evropské úpravy. Je poměrně zajímavé, že přes existenci řady skupin a dokonce přes iniciativu Komise, zatím neúspěšnější a nejlépe přijaté byly PECL. Navíc měly jistou šanci stát se úpravou, která by v rovině nestátního práva mohla být přijata praxí v podobě standardizovaných podmínek *sui generis*.

Dříve, než přistoupíme k jednotlivým tématům tak, jak byly autorským kolektivem definovány, považujeme za vhodné nastínit krátce jednotlivé „proudy“ právní regulace, tj. regulaci pomocí jednotného hmotného práva, regulaci pomocí metody kolizní a regulaci nestátní. Toto alespoň krátké na-

¹⁰ KÖTZ, H. Rechtsvereinheitlichung – Nutzen, Kosten, Methoden, Ziele. *RabelsZ* 50, 1986, s. 1 a násl.

¹¹ Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on a Common European Sales Law, COM(2011) 635 final, 11. 10. 2011.

stínění nám pomůže tam, kde se v dalších kapitolách objevují odkazy či vymezení vztahu, bez dalšího uvedenou problematiku uchopit a pochopit. Tyto tři unifikační proudy rovněž odrážejí diskusi o tom co unifikovat, proč unifikovat, jak unifikovat, aby nezmizela a byla zachována národní specifiky, zda naopak je vůbec hodnotou to, že budou zachována národní specifiky právní úpravy, která odrážejí spíše potřeby národního obchodu a styku, než mezinárodního atd. Současně, a to je velmi cenné, ukazují, že cíle – jednotného a uchopitelného práva regulující mezinárodní kupní smlouvu – je možné dosáhnout vícero cestami. Ono poslední poznání – existence vícera cest – je velmi důležitým sdělením.

Ještě jednu poznámku je nutné učinit. Je to otázka aplikace Vídeňské úmluvy před rozhodci. Jde o otázku významnou. Jak ukazují již realizované analýzy, jen zlomek publikovaných rozhodčích nálezů představuje cca 25% vložených rozhodnutí.¹² Existují zde rozdíly týkající se aplikačního schématu? Do jisté míry ano. Nicméně toto konstatování může být v různých státech jiné. Shrňme si konstatování, které se objevilo ve dvou publikacích významného teoretika Mistelise.¹³ K české realitě se vrátíme v následující části. Mistelis uvádí, že odlišnosti jsou dány rozdílností dopadu prostředí na rozhodčí řízení. Současně k článku 1 Vídeňské úmluvy výslovně uvádí, že s ním nebude zacházeno stejně v rozhodčím řízení a v řízení před soudy. Důvodem je, že pro rozhodčí řízení jsou vypracovány různé kolizní normy (na úrovni legislativní činnosti státu, mezinárodních organizací či stálých rozhodčích soudů), které poté podmiňují rozdílné metody. A to jak metody akcentující mezinárodní právo soukromé (zde hovoří o *voie indirecte*), tak bez využití mezinárodního práva soukromého (*voie directe*). V souvislosti s právem rozhodným v řízení před rozhodci hovoří o třístupňové metodě. V rámci prvního stupně rozhodci zkoumají, zda existuje volba práva a současně, zda zvolené právo zasahuje daný spor, zda není v rozporu s kogentními normami či veřejným pořádkem a zda je například možné ře-

¹² Mimo níže zmíněné publikace Mistelise rovněž ve stejném duchu: SCHMIDT-AHRENDTS, N. CISG and Arbitration. *Belgrade Law Review*, 2011, roč. LIX, č. 3, s. 209–219.

¹³ MISTELIS, L. CISG and Arbitration. In JANSSEN, A., MEYER, O. (eds.) *CISG methodology*. München: Sellier European Law Publishers, 2009. s. 375–395.

šit spor jen na základě uzavřené smlouvy. V případě neexistence volby práva zkoumají, zda je možné určit rozhodné právo nebo „ne právní pravidla“ bez odkazu na kolizní právo a zda jsou současně tyto použitelné pro daný případ. Nakonec ve třetím stupni zkoumají, zda je nutné využít kolizní právo a které kolizní právo to bude. Tedy zda existují kolizní normy blízké danému sporu, zda je možné aplikovat kumulativně všechny relevantní kolizní systémy a zda je možné aplikovat obecně akceptované kolizní normy.

¹⁴ V tomto třístupňovém schématu je potom otázkou, jak je aplikována Vídeňská úmluva za situace, kdy na jiných místech svých publikací odhazuje, že existuje snad okolo pěti tisíc takovýchto rozhodčích nálezů.¹⁵ Mistelis uvádí, že existuje více cest, kterými je Vídeňská úmluva před rozhodčími soudy aplikována. Některé tribunály ji aplikují na základě článku 1, jiné na základě volby stranami či volby práva stranami, další zase na základě volby tribunálem nebo jako obecný princip práva.¹⁶ Z přehledu, který byl učiněn na základě existujících databází, a na základě kterého činí své závěry, ukazuje, že nejčastějším případem využití je užití tribunálem.¹⁷

Jeho názor silně akcentuje myšlenku o samostatném způsobu aplikace rozhodného práva rozhodci před rozhodci. Tento způsob nalézání práva v konkrétním případě více zohledňuje jednotlivé zvláštnosti a vůli stran, resp. snad i lépe vnímá i pro oblast určení rozhodného práva spravedlnost konkrétního případu. Na druhé straně případy, kdy jsou více akcentovány – podobně jako u soudů obecných – objektivní znaky situace, je pro strany již pro fázi kontraktační lépe zabezpečena předvídatelnost v rozhodování soudů. A je zřejmé, že těchto případů je celá řada.

¹⁴ V této zkratce čerpáno z: KROLL, S., MISTELIS, L., VISCASILLAS P. P. *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG). Commentary*. München: Verlag C. H. Beck, 2011. s. 25.

¹⁵ KROLL, S., MISTELIS, L., VISCASILLAS P. P. *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG). Commentary*. München: Verlag C. H. Beck, 2011. s. 26. Podobné také MISTELIS, L. *CISG and Arbitration*. In JANSSEN, A., MEYER, O. (eds.) *CISG methodology*. München: Sellier European Law Publishers, 2009. s. 375–395.

¹⁶ KROLL, S., MISTELIS, L., VISCASILLAS P. P. *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG). Commentary*. München: Verlag C. H. Beck, 2011. s. 26.

¹⁷ MISTELIS, L. *CISG and Arbitration*. In JANSSEN, A., MEYER, O. (eds.) *CISG methodology*. München: Sellier European Law Publishers, 2009. s. 388–389.

Existují i jiné názory? Ano. Poměrně přehledný výčet uvádí Schmidt-Arhends ve své publikaci. Pokusme se opět shrnout jeho názory. Do první skupiny řadí ty teoretiky, kteří u aplikace Vídeňské úmluvy hovoří o období aplikace před soudy obecnými. Vídeňská úmluva tedy tvoří ono *lex arbitri*, které rozhodci tam, kde jsou naplněny aplikační podmínky využijí.¹⁸ Jako druhou variantu uvádí či spíše vysvětlení k těmto uvádí případy, kdy rozhodci jednoduše bez dalšího využili Vídeňskou úmluvu, neboť obě smluvní strany mají místo podnikání na území smluvních států úmluvy. Pokud jde o jeho hodnocení aplikace, tyto uvedené případy odmítá. Podobně jako Mistelis uvádí, že bez ohledu na to, kde rozhodčí soud leží či rozhodci rozhodují, nejsou vázáni Vídeňskou úmluvou. Nejsou orgány státu, jsou vázáni rozhodčími zákony či řády rozhodčích soudů. Zjednodušeně řečeno, mají použít právo kolizní, o kterém zpravidla hovoří řády. A to s využitím autonomie vůle stran, nebo o něm rozhodnou rozhodci.¹⁹ Vídeňská úmluva dle jeho názoru netvoří ono *lex arbitri*, které reguluje meritum sporu v rozhodčím řízení. Odkazuje i na jiné vlivné autory, zejména potom na I. Schwenzer a P. Hachema.²⁰ Dle prvního možného scénáře se dostáváme do situace, kdy strany přímo vybraly Vídeňskou úmluvu (jako tzv. *non – state law* neboli soubor pravidel hmotného práva) nebo proto, že si vybraly právo smluvního státu Vídeňské úmluvy. Zde se ovšem dostává autor do problémů. Jak chápat tento odkaz: jako vyloučení úmluvy dle článku 6, nebo jinak? Paradoxně zde argumentuje judikaturou soudů obecných, který pouhý odkaz na právo státu nevnímají jako vyloučení Vídeňské úmluvy. Ve druhém scénáři modeluje potom aplikaci

¹⁸ SCHMIDT-AHRENDTS, N. CISG and Arbitration. *Belgrade Law Review*, 2011, roč. LIX, č. 3, s. 214. Zde odkazuje v poznámce 10 na následující autory a jejich díla: „Brunner, C., *UN-Kaufrecht – CISG*, Stämpfli Verlag AG, Bern 2004, Article 1, 1; Ferrari, F. „Article 1“, *Kommentar zum Einheitlichen UN-Kaufrecht* (ed. I. Schwenzer), C. H. Beck, Munich 2008, para. 2 and U. Magnus, *Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einfuhrungsgesetz und Nebengesetzen - Wiener UN-Kaufrecht*, Sellier European Law Publishers, Munich 2005, Article 1, para 120.“

¹⁹ SCHMIDT-AHRENDTS, N. CISG and Arbitration. *Belgrade Law Review*, 2011, roč. LIX, č. 3, s. 214.

²⁰ SCHWENZER, I., HACHEM, P. *Article 1. Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)* Ed. 1. Oxford: Oxford University Press, 2010.

cestami, které jsou dány tribunálu: *voia directe* nebo *voia indirecte* či jiné úvahové cesty, kterými disponuje rozhodčí řízení.

Osobně se nepřikláníme k těmto zdůvodněním a k aplikaci Vídeňské úmluvy cestou kolizní. Konkrétně s ohledem na právní regulaci rozhodčího řízení v České republice se k těmto otázkám vrátíme. Na druhé straně, a zde je nutné si někdy uvědomit rozdíly v metodice užívání i dokonce jednotného práva, to mohou být i rozdíly v národní doktríně, které v detailech mění nazírání na určitou problematiku. Namátkově nás v této souvislosti napadá i úvaha o jednostranných kolizních normách. I takto by bylo možné nahlížet přes článek 1 na úmluvu, jejíž normy tvoří součást národního právního řádu. Potom se prakticky dostáváme i v aplikaci článku 1.1.a) ke stejnému výsledku, byť nehovoříme – jak je obvyklé v české doktríně – o přednosti metody přímé před kolizní.²¹

I.2.1 Jednotné hmotné právo – fragmenty úpravy či vhodný základ pro použití jiných úprav

Samotná historie jednotné hmotné úpravy mezinárodní kupní smlouvy na universální úrovni začíná hluboce v minulém století. Seriozní začátky jsou spojovány s obdobím mezi dvěma světovými válkami a jsou propojeny se jménem Ernsta Rabela, Římským institutem pro srovnávání práva (UNIDROIT),²² krátce po druhé světové válce i s Haagskou konferencí mezinárodního práva soukromého,²³ a teprve následně hluboce po druhé

²¹ KUČERA, Z. *Mezinárodní právo soukromé. 6. Opravené a doplněné vydání*. Brno: Doplněk, 2004. s. 110–111 a 201–215.

²² *International Institute for the Unification of Private Law* [online]. Dostupné z: <www.unidroit.org>; v literatuře viz například WINSHIP, P. The Scope of the Vienna Convention on International Sales Contract. In Galston, N. M., Smit, H. (eds.) *International Sales: The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods* [online]. New York: Matthew Bender, 1984 [cit. 2012-05-01]. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/winship5.html>>.

²³ *Hague Conference on Private International Law* [online]. Dostupné z <www.hccht.net>.

světové válce s organizací UNCITRAL.²⁴ Obdobím, které upřednostňovalo unifikace hmotně právní před řešením kolizním, je nesporně období mezi dvěma světovými válkami a období do let sedmdesátých. Navíc unifikace vztahů obsahujících mezinárodní prvek. Obtížnost v uchopení kolizního práva, vysoká akademičnost této disciplíny, vhodnost souladu s procesním právem atd. nesporně více favorizovaly právě unifikaci hmotněprávní. A to, a na to není možné rovněž zapomenout, unifikaci práva regulujícího vztahy s mezinárodním prvkem. Slovy H. Kötze připomenutými v této souvislosti ve stati B. Zeller *„kolizní právo je jadernou fyzikou oblasti právní“*²⁵ lze nejlépe demonstrovat dlouhodobou problematičnost této universální metody regulace vztahů s přeshraničním prvkem. Problematičnost ve smyslu obtížného uchopení na všeobecné úrovni. Mezinárodní právo soukromé jako disciplína vzniklá akademicky, vyžaduje rovněž akademickou průpravu.

Prvý pokus v této souvislosti představuje výsledek společné činnosti UNIDROIT a Haagské konference – tzv. jednotné zákony týkající se smlouvy o mezinárodní koupi zboží.²⁶ Odmítnutí těchto úmluv tehdejšími socialistickými státy a současně i USA vyvolaly poměrně záhy značnou unifikační aktivitu na úrovni UNCITRAL. Jejím výsledkem byly dvě úmluvy unifikující aspekty kupní smlouvy – Úmluva OSN o mezinárodní koupi zboží a Úmluva OSN o promlčení při mezinárodní koupi zboží. Na tomto místě nebudeme hovořit o dílčích otázkách, zmíníme se o jedině – o způsobu aplikace obecně a ve vztahu k dalším skupinám norem.

Vídeňská úmluva se sebou přinesla moderní aplikační schéma, které umožňuje „těm co znají“ poměrně zajímavé kombinace s dalšími pro-

²⁴ *United Nations Commission on International Trade Law* [online]. Dostupné z www.uncitral.org.

²⁵ ZELLER, B. The Development of Uniform Laws – a Historical Perspectives. *Pace International Law Review*, 2002, roč. 14, č. 1, s. 166 s odkazem na KOTZ, H. *Allgemeine Rechtsgrundsätze als Ersatzrecht. Rabels Zeitschrift für Ausländisches und Internationales Privatrecht*, 1970, s. 663.

²⁶ Přijaté a známé pod názvy: ULIS – The 1964 Hague Convention on a Uniform Law on International Sale of Goods a ULF – The 1964 Hague Convention on a Uniform Law on the Formation of Contracts for the International Sale of Goods.

středky, případně umožňuje jak variantu užití, tak i variantu vyloučení této úmluvy.²⁷ Konkrétně:

a) Aplikace na základě článku 1.1.a). Základní aplikační schéma představuje pro soudy v České republice použití na základě článku 1.1.a) – tzv. přímá aplikace. Vídeňská úmluva se použije tehdy, kdy jsou naplněny aplikační podmínky, tj.:

- strany smlouvy o koupi zboží (viz články 30 a 53) mají místo podnikání (nebo bydliště tam, kde nemají místo podnikání) v různých smluvních státech této úmluvy;
- skutečnost existence místa podnikání v různých státech stranám byla známa před uzavřením smlouvy či při jejím uzavření;
- smlouva sama se netýká obchodů či problematiky vymezené v článku 2;
- úmluva nebyla stranami na základě článku 6 vyloučena; a současně
- jsou naplněny obecné podmínky pro aplikaci úmluvy dle článků 89–101, tedy ustanovení vymezujících některé další otázky působnosti úmluvy či dopadající spíše na stát, než na vztahy mezi obchodníky samými.²⁸

Tento způsob aplikace, nazývaný i „automatická aplikace Vídeňské úmluvy“,²⁹ akcentuje objektivní znaky situace.

²⁷ Přehledné schéma s odkazy na judikaturu uvádí FERRARI, F. Overview of Case Law on the CISG's International Sphere of Application and Its Applicability Requirements (Articles 1(1)(A) and (B)). *International Business Law Journal*, 2002, s. 961–975.

²⁸ Dle čl. 98 Vídeňské úmluvy je možné uplatnit pět výhrad, které mohou ovlivnit právní režim konkrétního závazku. Jedná se o:

- výhradu k použití části II nebo III Vídeňské úmluvy (čl. 92);
- výhradu týkající se teritoria (čl. 93);
- výhradu učiněnou z důvodu podobnosti úprav (čl. 94);
- výhradu týkající se typu aplikace (čl. 95);
- výhradu dopadající na formu smlouvy (čl. 96).

²⁹ KROLL, S., MISTELIS, L., VISCASILLAS P. P. *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG). Commentary*. München: Verlag C. H. Beck, 2011. s. 35. Zde se hovoří nejen o automatické, ale také o autonomní či přímé. Tzn. o aplikaci, která nejde cestou mezinárodního práva soukromého.

Kvalifikace kupní smlouvy podléhá základním znakům uvedeným ve zmíněných člancích 30 a 53. Nicméně interpretace těchto ustanovení je autonomní – viz článek 7. 1. Samozřejmě, vždy existují typy smluv, které jsou na pokraji možností daných základními znaky. Diskuse o vyloučení, či naopak aplikaci se týkala v minulosti především distributorských smluv. Závěr, který se rysuje – každý případ může být jiný, nicméně pokud se jedná o skutečnou distributorskou smlouvu, je její režim vyloučen z dosahu Vídeňské úmluvy. Nicméně kupní smlouvy, na základě ní realizované, se jí řídí. Není vyloučeno, že „průnik“ Vídeňské úmluvy by mohl jít i dále tam, kde existují v rámci distributorské smlouvy závazky týkající se koupě-prodeje. Zdá se, že tento názor podporující ad hoc hodnocení a současně štěpení statutu má podporu.³⁰ Osobně se k němu přikláníme. Problematicnost interpretační se zdá v tomto případě být vyrovnána jednotícím doktrinálním výkladem i stanovisky soudů. Rovněž transakce typu barter a quasi barter přinášejí diskuse.³¹ Další problémy se mohou týkat interpretace termínu „zboží“ a zejména jeho vazby na problematiku softwaru.³² Jsou vnímány rozdíly mezi prodejem softwaru na pevném médiu (disku apod.), prodejem softwaru společně s hardwarem či prodejem softwaru, který má být zhotoven či je zasílán on-line.³³ Rovněž v tomto případě jak doktrína, tak i praxe v zásadě nalezly dělicí čáru mezi situacemi, na které bude aplikována li-

³⁰ PEROVIC, J. Complexity of transnational sources – Serbia. In FERRERI, S. *Complexity of Transnational Sources, International Academy of Comparative Law*. Reports to the XVIIIth International Congress of Comparative Law. Washington D. C., 2010. s. 5–8.

³¹ Nový pohled a akcent na potřebu aplikace Vídeňské úmluvy na barter či quasi barter přináší HOROWITZ, A. J. Revisiting Barter under the CISG. *Journal of Law and Commerce*, 2010–2011, s. 99–116.

³² DIEDRICH, F. The CISG and Computer Software Revisited. *Vindobona Journal of International Commercial Law and Arbitration, Supplement*, 2002, s. 55–75. SONO, H. The Applicability and Non-Applicability of the CISG to Software Transactions. In Andersen, C. B., Schroeter, U. G. (eds.) *Sharing International Commercial Law Across National Boundaries: Festschrift for Albert H. Kritzer on the Occasion of his Eightieth Birthday* [online]. Wildy: Simmonds & Hill Publishing, 2008 [cit. 2012-05-08]. s. 512–526. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/sono6.html>>.

³³ COX, T. *Chaos Versus Uniformity: The Divergent Views of Software in the International Community* [online] [cit. 2012-02-05]. Dostupné z <http://www.jus.uio.no/pace/chaos-versus_uniformity_the_divergent_views_of_software_in_the_international_community.trevor_cox/_2.html>.

cenční smlouva, smlouva o dílo či inominátní smlouva, a situacemi, kde lze aplikovat kupní smlouvu.³⁴ Zřetelně nejvíce problémů se váže k situaci, kdy je software zasílán elektronicky, resp. stahován. Zde se nejčastěji objevuje otázka, zda jde o službu či koupi a zda právě onen nosič je rozhodující kritérium pro aplikaci či neaplikaci Vídeňské úmluvy.³⁵

b) Aplikace na základě článku 1.1.b). Pro Českou republiku, která využila výhradu uvedenou v článku 95,³⁶ nepřichází do úvahy před jejími soudy aplikace na základě článku 1.1.b), tj. využití (řečeno terminologií českého mezinárodního práva soukromého) jako normy věcného práva. Na druhé straně není možné nevidět problémy se samotnou výhradou danou článkem 95. Jednak jí tak, jak je uvedena, jsou vázány přímo soudy smluvního státu, který výhradu učinil. Dále neexistuje v databázi jediná formulace této výhrady. Formulací je více a již tato skutečnost ukazuje na možnosti problémů. Uvedená výhrada tak umožňuje více modelů aplikace.

Do jisté míry se zde objevuje také otázka, zda je nutné na této výhradě nadále trvat. Zejména za situace, kdy důvody výslovně uvedené (existence zvláštní normy pro úpravu vztahů – Zákoník mezinárodního obchodu), již téměř dvacet let neexistují. Jinou otázkou jsou spíše názory teoretické, které se v této souvislosti v československé literatuře objevily. To jsou účinky erga omnes takovéto úpravy a otázka určitého „vnucování“ této úpravy tam, kde státy nemají zájem na přístupu.³⁷ Na druhé straně je otázkou, nakolik je lepší aplikovat vnitrostátní právo namísto této úmluvy.

Jak již vyplynulo ze základního přehledu u článku 1.1.a), aplikaci ovlivňují i možnosti uplatnění dalších výhrad jak k úmluvě jako celku, či

³⁴ Viz například rozhodnutí Landgericht München, Německo ze dne 8. 2. 1995, sp. zn. 8 HKO 24667/93 [online] [cit. 2012-05-08]. Dostupné z <<http://www.unilex.info/case.cfm?pid=1&do=case&id=225&step=Abstract>>.

³⁵ Podobně viz také ZIEGEL, J. The Scope of the Convention: Reaching out to Article One and Beyond. *Journal of Law and Commerce* [online]. 2005, č. 6 [cit. 2012-05-08]. s. 61. Dostupné z <<http://www.uncitral.org/pdf/english/CISG25/Ziegel.pdf>>. Převzato dne 8. 5. 2012>.

³⁶ Tehdejší ČSSR spolu s NDR byly iniciátory možnosti vyloučení tohoto způsobu aplikace, následně umožněné zněním článku 95. Viz A/Conf. 97/C.1/SROV.

³⁷ V české literatuře viz například KANDA, A. Vídeňská úmluva o mezinárodní kupní smlouvě – obecná charakteristika. *Právník*, 1997, č. 1, s. 1 a násl.

k některé její části. Možnost využití sice na jedné straně rozšiřuje atraktivnost její aplikace, nicméně na druhé straně snižuje její unifikační hodnotu. Tento kompromis mezi idejí unifikace a realitou bližší právní úpravy mezi některými státy doprovází pravidelně mezinárodní smlouvy. Zde je spíše paradoxem, že při rozdělení ČSFR následně Česká a Slovenská republika nevyužily v minulosti výhrady dle článku 94. V té době byl Obchodní zákoník totožný a aplikace Vídeňské úmluvy spíše přinášela pro obchodní praxi problémy s pochopením důvodů, proč ne Obchodní zákoník. Dnes, s výhledem na nový Občanský zákoník v České republice je tato výhrada již nezajímavá.

Ze základního přehledu vyplynulo, že na základě článku 6 je možné úmluvu nebo některé její ustanovení vyloučit. Na druhé straně je také možné, v rámci principu autonomie vůle stran volba úmluvy i tam, kde by jinak dopadalo národní právo. Tedy aplikace jako standardních podmínek *sui generis*. Zde by již u pravidelných schémat aplikace podléhala tato varianta kolizní metodě a jednalo by o využití obdobné materiální volbě práva. Anebo – u některých rozhodčích soudů tam, kde to dovolují rozhodčí řády, resp., kde to i dovolují rozhodčí zákony, o využití cesty na úrovni kolizní, kdy i nestátní právo lze aplikovat rovnocenně s právem státním.

Pozastavme se nyní u již dříve avizované otázky způsobu aplikace Vídeňské úmluvy v rozhodčím řízení konaném na území České republiky. Byť by byla tato otázka dobře diskutovatelná u jiných kapitol, je možné se o ní bavit i zde.

České právo upravuje výslovně otázku práva rozhodného pro meritum sporu řešeného v rozhodčím řízení. Pro nalézací fázi platí dvě základní normy: zákon č. 216/1994 Sb., o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů (dále jen ZRŘ) a Evropská úmluva o obchodní arbitráži (vyhl. č. 176/1964 Sb.). Další normou, kterou lze využít pro naše úvahy, je Řád Rozhodčího soudu při HK ČR a AK ČR.³⁸ Důvodem je jak počet sporů ročně rozhodovaných, tak pro jeho pozici stálého rozhodčího soudu. Sou-

³⁸ Řád Rozhodčího soudu při Hospodářské komoře ČR a Agrární komoře ČR [online]. Praha: Rozhodčí soud při Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky [cit. 2012-05-08]. Dostupný z <<http://www.soud.cz/rady/rad-pro-mezinarodni-spory-2007>>.

časně je od 1. 1. 2014 účinný nový zákon o mezinárodním právu soukromém, který vyňal ustanovení o mezinárodním rozhodčím řízení a nadále je bude upravovat. Je nutné vyhodnotit i tuto normu.³⁹

Připomeňme si krátce obsah zmíněných ustanovení.

ZRŘ:

- § 37 (1): Jde-li v rozhodčím řízení o vztah s mezinárodním prvkem, rozhodci rozhodují spor podle práva, které strany zvolily. Zvoleným právem nebo právním řádem rozhodným na základě kolizních norem se rozumí, pokud z volby stran neplyne jinak, hmotné právo; nepřihlízí se přitom ke kolizně právním předpisům práva stranami zvoleného nebo jinak rozhodného. V případě sporů ze spotřebitelských smluv nesmí být volba práva spotřebiteli na újmu a nesmí znamenat snížení míry ochrany jeho práv podle tohoto zákona či jiných právních předpisů.
- (2) Nezvolí-li si strany hmotné právo podle odstavce 1, užijí rozhodci právo státu určené podle tuzemských kolizně právních předpisů.
- § 25 (3): Při rozhodování se rozhodci řídí hmotným právem pro spor rozhodným; mohou však spor rozhodnout podle zásad spravedlnosti, avšak jen tehdy, jestliže je k tomu strany výslovně pověřily. Ve sporech ze spotřebitelských smluv se rozhodci řídí vždy právními předpisy stanovenými na ochranu spotřebitele.
- § 47: Ustanovení tohoto zákona se použije, jen pokud nestanoví něco jiného mezinárodní smlouva, kterou je Česká republika vázána a která byla vyhlášena ve Sbírce zákonů.

Evropská úmluva:

- **Článek VII. Použitelné právo** 1. Strany mají na vůli určit právo, kterého mají rozhodci použít pro rozhodování ve věci samé. Neoznačí-li strany použitelné právo, rozhodci použijí práva určeného podle kolizního pravidla, které budou považovat za přiměřené v daném

³⁹ Zákon č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém.

případě. V obou případech budou rozhodci přihlížet k ustanovením smlouvy a k obchodním zvyklostem.

2. Rozhodci budou jednat jako zprostředkovatelé dohody mezi stranami, jestliže to odpovídá vůli stran a jestliže to dovoluje právo, podle něhož se řídí arbitráž.

Pokud zvážíme **ustanovení Řádu**, lze uvést:

- § 9: Použití hmotného práva.
- (1) Rozhodčí soud řeší spory podle hmotného práva, jímž se předmět sporu řídí, a v obchodních věcech též s přihlédnutím k obchodním zvyklostem. Ve sporech ze spotřebitelských smluv se rozhodci dále řídí právními předpisy stanovenými na ochranu spotřebitele (§ 25 odst. 3 zákona).
- (2) S výjimkou sporů ze spotřebitelských smluv může být spor rozhodnut podle zásad spravedlnosti, avšak jen tehdy, jestliže k tomu strany rozhodce výslovně pověřily.

Nový ZMPS uvádí následující:

- **§ 119: Určení rozhodného práva.** Právem rozhodným pro spor je právo zvolené stranami. Pokud strany toto právo nezvolily, určí je rozhodci na základě ustanovení tohoto zákona. Ke kolizním ustanovením rozhodného práva lze přihlédnout jen tehdy, jestliže to vyplývá z volby práva učiněné stranami. Jestliže strany k tomu rozhodce výslovně pověřily, mohou rozhodci rozhodnout spor podle zásad spravedlnosti; jde-li o spory ze spotřebitelských smluv, musí být také použita ustanovení jinak rozhodného práva na ochranu spotřebitelů. Také pro rozhodování v rozhodčím řízení platí ustanovení § 87 odst. 2.
- Zohlednit by bylo vhodné samozřejmě i tradiční normy o přednosti práva EU a přednosti mezinárodních smluv uvedené v § 2.

Otázka tedy zní, zda v případě rozhodčího řízení má přednost kolizní metoda před metodou přímou (viz § 37 ZRŘ či § 119 ZMPS, či další výše uvedená relevantní ustanovení). Tedy se neuplatní ona „automatická“ aplikace dle článku 1.1.a). Anebo postupem dle § 47 ZRŘ či § 2 nového

ZMPS, který nesporně dopadá i na oblast rozhodného práva, lze s odkazem na přednost Vídeňské úmluvy před ustanovením § 37 tuto takto aplikovat. Anebo naopak takto postupovat nelze, a teprve, když kolizní úvaha dospěje k právnímu řádu, který obsahuje úmluvu, ji aplikovat jako součást onoho právního řádu. Pokud postupujeme potom dále k Řádu rozhodčího soudu je otázkou, jak lze interpretovat výše uvedené ustanovení o základu řešení sporu. „Hmotné právo“ může být jak právo určené na základě kolizní úvahy, tak i při použití úvahy o přednosti metody přímé, která rychleji a efektivněji vede k cíli, které mezinárodní právo soukromé sleduje. Anebo toto ustanovení umožňuje i jiné cesty zvažování typu *voia directe* atd. Nesmí jít ovšem o mimoprávní řešení. To upravuje výslovně odst. 2 daného paragrafu. A tyto úvahy „vedou“ k rozhodování dle zásad spravedlnosti.

Do úvahy lze vzít dva zdroje – literární a publikovanou praxi Rozhodčího soudu při HK ČR a AK ČR.

Literární zdroje. Výslovně tato otázka není v české literatuře odůvodňována či zmiňována. Například prestižní Bělohlávkův komentář v žádném z dotčených ustanovení Vídeňskou úmluvu co do aplikace nezmiňuje.⁴⁰ Totéž platí o komentáři Mothejzíkova – Steiner.⁴¹ Podobné lze říci i o publikaci Rabana.⁴² Tento autor ve svých publikacích rovněž o aplikaci Vídeňské úmluvy – ač je mu to v tuto chvíli k podivu – nehovoří. Stejně tak například i Kučera.⁴³ Podobně také v analytickém článku týkajícím se aplikace Vídeňské úmluvy Kapitán.⁴⁴ Podobné lze říci i o práci Růžičky, který výslovně ve své práci nezvažuje konkurenci kolizních pravidel a norem pří-

⁴⁰ BĚLOHLÁVEK, A. *Zákon o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů. Komentář. 1. vydání.* Praha: C. H. Beck, 2004. Dále rovněž BĚLOHLÁVEK, A. *Právo použitelné na řízení před rozhodci. Právo a podnikání*, 2005, č. 11, s. 2–9.

⁴¹ MOTHEJZÍKOVÁ, J., STEINER, V. a kolektiv *Zákon o rozhodčím řízení. Komentář. 1. vydání.* Praha: C. H. Beck, Praha, 1996.

⁴² RABAN, P. *Alternativní řešení sporů, arbitráž a rozhodci v České a Slovenské republice a zahraničí. 1. vydání.* Praha: C. H. Beck, 2004.

⁴³ KUČERA, Z. *Mezinárodní právo soukromé, 7. vydání.* Brno – Plzeň: Doplněk a Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2009. s. 42.

⁴⁴ KAPITÁN, Z. *Podmínky aplikovatelnosti Úmluvy OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží. Právní fórum*, 2008, č. 7, s. 285 a násl.

mých.⁴⁵ Jiné zdroje se rovněž věnují spíše otázkám spojeným s rozhodným právem, výslovně nezmiňují Vídeňskou úmluvu.⁴⁶

Rozhodčí nálezy, které jsou známy a byly publikovány (nutno podotknout, že více jich zůstalo nepublikováno), nevyužívají pro aplikaci Vídeňské úmluvy jednotnou metodologii. V podstatě lze identifikovat tři skupiny:

- a) do první spadá aplikace automatická, kdy je zvažována aplikace Vídeňské úmluvy a teprve následně, například u vyloučených otázek se setkáme u aplikace norem mezinárodního práva soukromého. Tedy postup, který by byl obdobný postupu před soudy obecnými a který reflektuje i jinak známou hierarchii norem a metod využívaných zejména v kontinentálním právu jako metod úpravy mezinárodního práva soukromého. Konkrétně lze takto argumentovat v Rsp 61/96 (zde ovšem spíše pro negativní aplikační závěr), Rsp 112/92 (automatická aplikace při splnění podmínek), Rsp 238/92 a Rsp 43/01 (nesporná aplikace dle článku 1.1a. – výslovně odůvodněna).
- b) do druhé naopak spadá aplikace se zmínkou – přímou či nepřímou – využití norem mezinárodního práva soukromého a aplikace úmluvy teprve tehdy, kdy je součástí obou právních řádů. Nalezené případy vždy vycházejí z kolizních norem, nicméně následná odůvodnění se liší. Jde o Rsp. 25/96 (právo nezvoleno, rozhodci určili právo na základě české kolizní normy a současně konstatovali, že oba státy Rakousko i Německo jsou smluvní státy úmluvy, proto se použije) a Rsp 92/00 (velmi zajímavé rozhodnutí, kdy je využita aplikace kolizních norem, použití českého práva a následně konstatování článku 1.1.a) a aplikace dle něj).

⁴⁵ RŮŽIČKA, K. *Rozhodčí řízení před Rozhodčím soudem při Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky*. Dobrá Voda u Pelhřimova: Ales Čeněk, 2003; RŮŽIČKA, K. *Institucionální rozhodčí řízení v mezinárodním obchodním styku. Právní praxe v podnikání*, 1997, č. 9, s. 14 a násl.

⁴⁶ Dále také PAUKNEROVÁ, M.: *Rozhodčí řízení ve vztahu k zahraniční – otázky rozhodného práva. Právní rozhledy*, č. 12, 2003, s. 587–594. Některé aspekty i SVOBODOVÁ, K. *Místo konání rozhodčího řízení – rozhodujícím kritérium určení lex arbitri*. In *Dny práva – 2009 – Days of Law: the Conference Proceedings*, Brno: Masarykova Univerzita, 2009.

- c) třetí skupina je ta, která je i zmiňována v jiné literatuře – neodůvodnění. Z řady publikovaných částí rozhodčích nálezů tak vůbec nevyplynou důvody aplikace a není ani jinak zvláště řešena či zpochybňována. Prostě je konstatována aplikace Vídeňské úmluvy.

Jak vidno, vzhledem k tomu, že s výjimkou oblasti spotřebitelské⁴⁷ není daná oblast přímo v přezkumu soudů obecných (tímto pro ni nepledujeme), je i otázka aplikace Vídeňské úmluvy volnější. Samozřejmě, rozhodčí soudy či rozhodci nejsou orgány moci veřejné a nemají povinnost stejně jako soudy obecné aplikovat mezinárodní smlouvy. V řadě případů nerozhodují rovněž odborníci na mezinárodní právo soukromé a je otázka, nakolik je u neodůvodněných aplikací výsledek dán racionální úvahou a nakolik spíše náhodně. Na druhé straně jsou však rozhodci vázáni ZRŘ – tedy z jiné strany normami platnými na území ČR – a současně i Řádem. A je otázka, zda jako prvotní vyplývá z uvedených norem aplikace kolizních norem či díky přednosti mezinárodních smluv či dedukci o přednosti metod přímá aplikace Vídeňské úmluvy. Máme-li vyslovit svůj názor, přikláníme se k aplikaci Vídeňské úmluvy automatické, tedy obdobné jako je tomu u soudů obecných. Tím více vše platí dle nového ZMPS.

1.2.2 Kolizní právo a jeho regionalizace

Základní platformou pro uplatnění kolizního práva je platforma univerzální. Jen tam, kde existují jednotná pravidla pro nakládání s hmotným právem, je možné dosáhnout univerzální rozhodovací harmonie. Rovněž tento typ unifikace na úrovni univerzální spíše stagnuje.⁴⁸ To, co je realitou dneška, jsou pokusy regionální. Tedy situace, kdy skupina států přijímá takovouto úpravu. Zřejmě nejúspěšnějším příkladem je Evropská unie, kde

⁴⁷ Oblast spotřebitelských obchodů je nově od 1. 4. 2012 „pod kontrolou“ soudů obecných i pokud jde o meritum sporu a aplikované spotřebitelské právo. Viz novela ZRŘ č. 19/2012.

⁴⁸ Základní univerzální platformou pro oblast kolizního práva je a byla Haagská konference mezinárodního práva soukromého. Stávající aktivity viz Hague Conference on Private International Law:Home [online]. Dostupné z <http://www.hcch.net/index_en.php>.

Nařízení Řím I⁴⁹ a Nařízení Řím II⁵⁰ „obsadily“ prostor kolizní úpravy závazků. Další normy včetně směrnice práva nastolují dnes otázku, zda nadále jít jen cestou dílčích unifikačních, nebo již nastal čas pro pohyb směrem ke kodifikaci dané oblasti.⁵¹ Zejména, jestliže tyto normy mají universální zásah (tedy kolizní normy jsou aplikovány před soudy EU vždy, bez ohledu na státní příslušnost či domicil účastníků řízení) a vztahy k normám jiným, zejména potom smlouvám se třetími státy nejsou až tak jednoduché.

Nesporně lze s povděkem brát i tento případ, kdy dochází k unifikaci na vyšší úrovni než je jen národní úroveň. Byť na druhé straně se nelze ubránit myšlence, že tento přístup možná brání přijetí universální úpravy. Případně, pokud by i byla snad přijata, vytváří další složité aplikační schéma.

Zamyslet se je třeba nad dvěma momenty. Prvým je vztah k metodě přímé a normám, které jsou závazné pro ČR, druhým je povaha a okruh norem, které v aktuální době přicházejí do úvahy pro aplikaci před českými soudy a případně před rozhodčími soudy majícími fórum na území ČR. Stranou již ovšem ponecháme úvahy o aplikaci Vídeňské úmluvy před rozhodci tak, jak jsme o této otázce hovořili v předchozích kapitolách. Zde již budeme vycházet z názoru, který byl vysloven na závěr minulé kapitoly.

Prvá otázka, vztah kolizních norem (jako norem mezinárodního práva soukromého v České republice – pozn. aut.) a námi sledované úpravy ve Vídeňské úmluvě, je zdánlivě jednoduchý: normy kolizní se využijí všude tam, kde nedopadají normy obsažené ve Vídeňské úmluvě (včetně možností daných stranám pro úpravu ve smlouvě samé). Těchto situací je několik:

- tam, kde nedopadá Vídeňská úmluva, tzn. při tzv. vnějších mezích úpravy;
- tam, kde Vídeňská úmluva dopadá, nicméně výslovně vylučuje svou aplikaci;

⁴⁹ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008 ze dne 17. června 2008 o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy (Řím I).

⁵⁰ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 864/2007 ze dne 11. července 2007 o právu rozhodném pro mimosmluvní závazkové vztahy (Řím II).

⁵¹ CZEPELAK, M. Would We Like to Have a European Code of Private International Law. *European Review of Private Law*, 2010, č. 4, s. 705–728.

- tam, kde Vídeňská úmluva dopadá, nicméně otázka není upravena a vznikne zde tzv. vnitřní mezera úpravy;
- tam, kde jinak Vídeňská úmluva dopadá, nicméně ustanovení bylo vyloučeno bez náhrady.

Vnější meze úpravy. Stanovením své působnosti a precizací ve vztahu k některým jiným typům smluv se rozhraničuje sféra aplikace Vídeňské úmluvy a oblast, kam tato nedopadá a kde se uplatní jiné skupiny norem, resp. jiné metody. Velmi zjednodušeně lze říci, že za těmito hranicemi dopadají normy mezinárodního práva soukromého, v případě České republiky normy kolizní. Toto pravidlo nesporně plně platí pro soudy obecné. Jak jsme již učinili poznámku v předchozích částech, neváže toto pravidlo plně soudy rozhodčí.

Další z norem, která může ovlivnit je již na jiném místě zmíněná Evropská úmluva o mezinárodní obchodní arbitráži. Jde o normu, která je dle zkušeností autora v České republice využívána jen sporadicky. Spíše ji nalezneme v literárních zdrojích, než v rozhodčích nálezech.

Mezery právní úpravy dané vyloučením aplikace. Některé z otázek, na které by jinak dopadala Vídeňská úmluva, tato nedopadá a tyto otázky jsou výslovně vyloučeny z její aplikace. Na mysli tím máme články 4 a 5. Zatímco některé otázky zjevně nebudou činit problémy, u jiných tomu tak není. Konkrétně je to otázka platnosti smlouvy či některých jejích ustanovení tak, jak je vyloučena v článku 4. Ano, článek 4 má být vykládán autonomně. Nikoli pohledem národního práva. Dále již zde tuto otázku rozvádět nebudeme, je předmětem samostatné kapitoly.

Mezery právní úpravy vzniklé jinak. Oním vzniklé „jinak“ míníme situace, kdy ani nebylo zamýšleno otázku neupravit, a neupravena zůstala. Případně úmyslné situace, kdy byl upraven základní institut a k dalšímu „dopracování“ na úrovni smlouvy mezi stranami či jinak byla ponechána některá otázka. Nejlepším příkladem pro tento postup je článek 78. Tento typ mezer, resp. jejich vyplnění je upraveno v článku 7.2: „Otázky spadající do předmětu úpravy této Úmluvy, které v ní nejsou výslovně řešeny, se řeší podle obecných zásad, na nichž Úmluva spočívá, nebo, jestliže takové zásady chybějí, podle ustanovení právního řádu rozhodného podle ustanovení

mezinárodního práva soukromého“. Definování obecných zásad, na kterých úmluva spočítá, patří k těm, které rovněž mohou vzbudit diskusi. Rozhodování se tak v konkrétním případě může lišit „rychlostí“ úniku k mezinárodnímu právu soukromému a nalézání práva na této úrovni.

Mezera vzniklá vyloučením dopadu ustanovení bez náhrady dle článku 6. Nezapomenout je třeba ještě na situaci dle článku 6. V rámci rozsahu autonomie vůle stran mohou strany vyloučit úmluvu jako celek, vyloučit či změnit kterékoli ustanovení s výjimkou článku 12. Samozřejmě, lze vést diskusi o možnosti vyloučení ustanovení části I a části IV.

Pokud chceme zmínit ona pravidla mezinárodního práva soukromého, o kterých jsme hovořili výše, jsou to na území ČR pro postup před soudy obecnými následující normy:

- zákon č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním v platném znění, od 1. 1. 2014 nahrazen zákonem č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém;
- Úmluva o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy (Řím I), která nahradila v rámci své působnosti výše uvedený zákon. Použije se pro smlouvy uzavřené po 1. 7. 2006 včetně;
- Nařízení č. 593/2008 o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy (Řím I), které v rámci transformace nahradilo s výjimkou Dánska výše uvedenou úmluvu. Využije se na smlouvy uzavřené po 17. 12. 2009 včetně.

I.2.3 A co nestátní právo?

Nezanedbatelnou složku právní regulace závazků ze smluv představuje tzv. nestátní právo. Ať je již doktrinální názor na jeho povahu různý,⁵² je jeho existence realitou a bez tohoto typu pravidel si nelze představit racionální regulaci smlouvy. Racionální v onom smyslu dostatečné stability pravidel tam, kde se dotýkají i zájmů osob třetích či veřejného zájmu, a sou-

⁵² Na myslí máme především existenci teorie *lex mercatoria* či obdobných jiných teorií.

časné flexibility pravidel tam, kde jde převážně o vztahy inter partes. Unifikace touto cestou je jednou z velmi zajímavých cest. Z tohoto pohledu lze potom existující pravidla rozdělit na:

- **vzniklá v rámci mezinárodních organizací** či jiných podobných orgánů, nicméně nikoli jako produkt jejich legislativní činnosti. V tomto případě může jít o různé vzorové úpravy, které slouží jako určité předlohy pro národní úpravy. Může jít ovšem také o různé typy právních návodů, které „fixují“ znaky určité obchodní transakce. Některé, v závislosti na způsobu formulace, mohou mít také ambice „fungovat“ jako standardní obchodní podmínky. Zde lze nalézt řadu příkladů od podmínek dříve existujících pro obchod východ – západ (EHK OSN), přes PECL k Zásadám mezinárodních smluv UNIDROIT;
- **vzniklá** v rámci mezinárodní obchodní praxe jako mezinárodní obchodní zvyklosti;
- **vzniklá kombinovaně**. Tzn. jejich základ je zvyklostní, nicméně dopracování, již má umělou povahu. Typickým a nejlepším příkladem jsou INCOTERMS.⁵³

Takovéto normy se sice mohou v některých případech používat samy, nicméně nejčastější využití je kombinace s existující národní či mezinárodní normou. V tomto směru poskytuje Vídeňská úmluva příznivé prostředí. Minimálně je vhodné zmínit dva články:

- článek 6 a možnosti dané poměrně širokým záběrem autonomie vůle stran. Samozřejmě s limity naopak danými článkem 4 (limity v tomto směru rozumíme „ověření“ platnosti úkonu přes národní právo).
- článek 9 a opět jeho příznivý přístup k aplikaci mezinárodních obchodních zvyklostí.

⁵³ Blíže v dané otázce odkazujeme na naše jiné práce. Zejména ROZEHNALOVÁ, N. *Právo mezinárodního obchodu*, 3. vydání. Praha: Wolters Kluwer, ČR, a.s., 2010. s. 224–246.

I.3 ZÁVĚR

Realitou současné právní regulace je vzájemná interakce vícera metod a zdrojů právní úpravy. A to jak norem vzniklých v rámci legislativní činnosti států, tak i i mimo ni. K tomu přistupuje konkurence unifikace regionální a universální. Prostor, který jsou schopny existující normy či pravidla regulace vytvořit, včetně přihlédnutí ke zvláštnostem rozhodčího soudnictví, je komplikovaným prostorem. Zdánlivě jasná hierarchie norem se „bortí“ u rozhodčích soudů. Tedy v některých případech. Pružnost v rozhodování, zohlednění konkrétních specifik případu, aplikační um rozhodců atd. jsou vysokou hodnotou. Nikoli však pro toho, kdo akcentuje předvídatelnost v případě. Zohlednění zájmů stran je nesporné v oblasti hmotného práva. V oblasti aplikace práva ve smyslu hledání právních norem v mezinárodním prostoru, dle kterých se budou posuzovat právní vztahy, je dle našeho názoru vyšší hodnotou předvídatelnost řešení.

Samotná úmluva přináší některé otázky, na které neexistují zcela jednotné názory. Ať se již jedná o otázky interpretační či jiné, kdy se úmluva obrací na národní právní řády. Nicméně, a to je náš jistý optimismus do budoucna, je Vídeňská úmluva způsobilá vytvořit dobrý základ, na kterém při kombinaci dalších prostředků lze vytvořit smlouvu, která je ve svém následném „chování“ před soudy předvídatelným základem pro právní regulaci.

II. PROBLÉMY PŘI INTERPRETACI VÍDEŇSKÉ ÚMLUVY

Mgr. Hana Funková

Při hledání důvodů, proč strany mnohdy vylučují aplikaci Vídeňské úmluvy na svůj smluvní vztah, se jako první budeme zabývat otázkou interpretace Vídeňské úmluvy a úkonů stran. V této oblasti můžeme najít určité problémy, jejichž řešení není zcela jednoznačné, což může strany od použití Vídeňské úmluvy odradit.

Mezinárodní koupě zboží si již mnoho let uchovává zásadní význam v mezinárodních obchodních transakcích. Již dlouho se také projevují snahy o unifikaci její úpravy. Výsadní postavení v rámci unifikačních projektů náleží Vídeňské úmluvě. To potvrzuje nejen velké množství států, které k Vídeňské úmluvě přistoupily, ale také obrovský počet soudních a arbitrážních rozhodnutí, ve kterých je Vídeňská úmluva aplikována. Přesto můžeme pozorovat, že v mnoha případech se strany dohodnou, že Vídeňskou úmluvu aplikovat nebudou. Jedním z důvodů mohou být problémy při interpretaci Vídeňské úmluvy, které mohou nastat, přestože Vídeňská úmluva přímo obsahuje pravidlo pro výklad, a to v člancích 7 a 8. V této kapitole si blíže rozebereme konkrétní interpretační potíže, se kterými je možné se v praxi mezinárodní koupě zboží setkat.

Vídeňská úmluva má být nástrojem k unifikaci práva v oblasti mezinárodního obchodu, přesto respektuje autonomii vůle stran a ponechává dost prostoru pro její uplatnění. Smluvní strany od jednotné úpravy např. v podobě mezinárodní smlouvy očekávají především právní jistotu. To je také jedním z hlavních důvodů, proč si volí, aby se jejich smluvní vztah takovou mezinárodní smlouvou řídil. Je tedy rozumné očekávat, že volbou Vídeňské úmluvy pro svůj smluvní vztah, strany sledují jednotný výklad ustanovení smlouvy i interpretaci svého jednání, a to v případném řešení vzniklých sporů.

II.1 POJEM INTERPRETACE

„Interpretací obecně se rozumí duševní proces, v němž člověk jako subjekt interpretace postihuje skutečnost prostřednictvím něčeho, co o dané situaci vypovídá (objektu interpretace). Interpretace práva je jinak řečeno výklad práva. Výklad práva, laicky vnímáno, může podávat každý, kdo si umí vyhledat právní předpis a přečíst si ho. Nejstarší vědeckou definici interpretace práva podal již téměř před dvěma tisíci lety významný římský právník Celsus: „Scire leges non hoc est, verba eorum tenere, sed vim ac potestatem“ (poznat zákony, to neznámá pamatovat si jejich slova, ale poznat jejich sílu a moc, resp. působení). Převyprávěno v současné terminologii a chápání, interpretace práva je duševní činnost, která směřuje ke zjištění obsahu právních norem, vyjádřených v pramenech práva. Je to proces zahrnující volby mezi možnými přijatelnými významy s přihlédnutím ke struktuře právního systému.“⁵⁴

A právě při interpretaci může nastat celá řada problémů. Musíme rozlišovat interpretaci Vídeňské úmluvy od interpretace smlouvy a úkonů smluvních stran.⁵⁵

II.2 INTERPETACE, JAK JI CHÁPE VÍDEŇSKÁ ÚMLUVA

Sama Úmluva nám dává vodítko k interpretaci úkonů smluvních stran ve svém článku 8, který říká:

- (1) Pro účely této Úmluvy prohlášení nebo jiné chování strany se vykládají podle jejího úmyslu, jestliže druhé straně byl tento úmysl znám nebo jí nemohl být neznám.

⁵⁴ PUKL, R. *Interpretace práva a právní argumentace v soudní praxi* [online]. 2011 [cit. 2011-11-15]. 100 s. Rigorózní práce. Masarykova univerzita, Právnická fakulta. Dostupné z: https://is.muni.cz/auth/th/124340/pravf_r_a2/>.

⁵⁵ ROZEHNALOVÁ, N. *Právo mezinárodního obchodu*. 3. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Wolters Kluwer, ČR, a.s., 2010. 552 s. 275–279.

- (2) Nepoužije-li se ustanovení předchozího odstavce, vykládají se prohlášení nebo jiné chování strany podle významu, který by jim přikládala za týchž okolností rozumná osoba v tomtéž postavení jako druhá strana.
- (3) Při určování úmyslu strany nebo významu, který by prohlášení nebo chování přikládala rozumná osoba, vezme se náležitý zřetel na všechny rozhodné okolnosti případu, včetně jednání o smlouvě, praxe, kterou strany mezi sebou zavedly, zvyklostí a následného chování stran.

Dále ve Vídeňské úmluvě také najdeme návod, jak interpretovat samotnou Úmluvu, když říká:

- (1) Při výkladu této Úmluvy se přihlédne k její mezinárodní povaze a k potřebě podporovat jednotnost při jejím použití a dodržování dobré víry v mezinárodním obchodu.
- (2) Otázky spadající do předmětu úpravy této Úmluvy, které v ní nejsou výslovně řešeny, se řeší podle obecných zásad, na nichž Úmluva spočívá, nebo, jestliže takové zásady chybějí, podle ustanovení právního řádu rozhodného podle ustanovení mezinárodního práva soukromého.

Při interpretaci úkonů smluvních stran je nutno užívat nejen pravidla obsažená v článku 8, ale potřeba také přihlídnout k článku 7 a zohlednit tak při interpretaci fakt, že se jedná o mezinárodní úmluvu, což je hledisko velkého významu.

Požadavky, aby bylo při interpretaci Úmluvy přihlíženo k její mezinárodní povaze a aby byla interpretována jednotně, jsou uvedeny jako první. Jsou to požadavky v mezinárodních smlouvách pravidelně zakotvené, ale špatně realizovatelné. K jejich dodržení je totiž nutné, aby mezinárodní smlouva byla interpretována odlišně od úpravy vnitrostátní, aby užití metody interpretace nebyly podmíněny vnitrostátním právem rozhodujícího orgánu a aby sama interpretace pojmů nebyla ovlivněna oním národním právem a byl brán v úvahu požadavek jednotnosti výkladu.

„Při výkladu jednotlivých ustanovení se má přihlídnout k:

– mezinárodní povaze ustanovení. Mezinárodní povaha ustanovení je dána pramenem, ve kterém je obsaženo, v daném případě v mezinárodní smlouvě. I když jde o normu aplikovanou před soudy či rozhodčími soudy konkrétního státu teprve poté, až se stane součástí vnitrostátního práva, respektive vnitrostátně přímo závaznou (nejde-li samozřejmě o situaci aplikace v rámci *lex mercatoria*), její původ ovlivňuje i interpretaci norem v ní obsažených. Jevově jde sice o součást určitého národního práva. Jde však o součást, jejíž původ je v mezinárodní smlouvě. Současně jde o normu, která, která vytváří mezinárodně unifikované právo. Při jejím vytváření museli experti nalézt společný neutrální jazyk pro označení řady institutů. I když bylo např. následně pro institut použito označení známé z oblasti některého národního práva, nelze jejich význam automaticky interpretovat dle tohoto domácího práva. Interpretace těchto termínů je oproti národním právním řádům autonomní. Rovněž není tak jednoznačnou otázkou, nakolik se vzhledem k povaze Vídeňské úmluvy jako úpravy unifikující normy určené pro regulaci vztahů v oblasti civilního či obchodního práva využijí pravidla platná pro interpretaci mezinárodních smluv. Za nesporné je považováno využití článku 33 Úmluvy o smluvním právu (principy platné pro výklad vícejazyčných textů). V ostatních případech jsou buďto principy výkladu smluv nepřiměřené, anebo se překrývají s principy používanými v oblasti výkladu civilního práva;

– potřebě zabezpečit jednotné použití. Tato zásada je úzce propojena s prvou. Vždy v případě norem mezinárodní povahy interpretovaných národními soudy hrozí, že tyto budou používat jim známé, pro daný právní řád vlastní, interpretační metody. Jako typický příklad se uvádí inklinování soudců z anglosaské oblasti k jazykovému a gramatickému výkladu normy a soudců z oblasti kontinentální k výkladu historickému a přikládání velkého důrazu v případě norem mezinárodní povahy k přípravným materiálům;

– zásadě dobré víry. Zásada dobré víry je dalším pořadvkem pro interpretaci ustanovení úmluvy. Tato pozice je výslovně v úmluvě uvedena. V této podobě má zásada vliv na interpretaci obecných pojmů typu „přiměřeně“, „v době co nejkratší“ atd. Současně je dobrá víra dle řady názorů obecným principem, na kterém je sama úmluva postavena. Lze ji deduko-

vat z řady ustanovení úmluvy. Tyto dvě pozice je tak v rozhodvací praxi nutné odlišovat. Současně je nutné odlišit její „uchopení“ v rámci národního práva; v některých zemích „dobrá víra“ je principem limitovaným na plnění smlouvy (některé země anglosaské či např. Francie), v jiných zemích jde o princip vážící se také k interpretaci smlouvy či k utváření smlouvy. Tato „národní“ náchylnost se objevuje i v rozhodování soudů.⁵⁶

Je však otázkou, jak toto vše zajistit. Přestože jako nejúčinnější se jeví metoda užívaná pro právo EU, kdy existuje orgán s rozhodovací pravomocí, který má výsadní postavení při výkladu, pro mezinárodní smlouvu ho užít nelze, protože neexistuje orgán s takovou pravomocí, které by byly suverénní státy celého světa ochotny se podrobit. Existují však soukromé systémy, „které umožňují sledovat rozhodovací praxi soudů“. Z nejznámějších, které jsou veřejně přístupné, je možné uvést:

CLOUT – systém zajišťovaný přímo komisí UNCITRAL a nacházející se přímo na jejích [www stránkách](#). CLOUT obsahuje pouze zpracované abstrakty rozhodnutí. TO na jedné straně umožňuje rychlou orientaci, na druhé velmi závisí na kvalitě zpracování, jak se podaří vystihnout podstatu věci a řešené otázky.

CISGW3 – systém zajišťovaný Pace Institute of International Commercial Law v New Yorku patří k velmi dobrým zdrojům informací o Vídeňské úmluvě. Přehled rozhodnutí je dobře zpracován. Řada národních rozhodnutí je přeložena – mimo abstraktu, který je vždy v angličtině – do angličtiny. Tento systém obsahuje velké množství další hodnotné literatury a také napojení na další [www stránky](#) o Vídeňské úmluvě. Dnes je propojen i se systémem CLOUT.

UNILEX – systém zajišťovaný Centre of Comparative and Foreign Law v Římě je systémem existujícím jak v elektronické podobě, tak v podobě tištěné, které umožňují sledovat rozhodovací praxi soudů.⁵⁷

⁵⁶ ROZEHNALOVÁ, N. *Právo mezinárodního obchodu*. 3. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Wolters Kluwer, ČR, a.s., 2010. s. 275–279.

⁵⁷ ROZEHNALOVÁ, N. *Právo mezinárodního obchodu*. 3. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Wolters Kluwer, ČR, a.s., 2010. s. 275–279.

Je tedy zřejmé, že Vídeňskou úmluvu je potřeba interpretovat autonomně. Ačkoli je výraz užitý ve Vídeňské úmluvě zcela stejný jako v národním právu, nelze význam pojmu obecně odvozovat dle takového významu, protože pojmy užívané v mezinárodní smlouvě jsou vybírány neutrálně a nezávisle na národních právních řádech a takový národní přístup by vedl k nejednotnosti výkladu u soudů různých států, a tedy by mohlo vést k forum shopping.⁵⁸

II.3 SPORNÉ OTÁZKY

Při interpretaci Vídeňské úmluvy se můžeme setkat např. s následujícími problémy. Národní soudy v různých státech se neshodují kupříkladu v tom, zda lze software definovat jako zboží ve smyslu Vídeňské úmluvy, a pokud už lze software pod pojem zboží zařadit, otázkou zůstává v jakém rozsahu. Některé soudy zastávají stanovisko, že pouze standardní software spadá pod pojem zboží jak je vidět z rozhodnutí OLG Köln č. 19 U 282/93⁵⁹, avšak objevují se i názory soudů, že jakýkoli software vyrobený na míru lze pod tento pojem zařadit.⁶⁰

Dále se objevují rozdílná stanoviska soudů ohledně toho, která ze stran nese na základě Vídeňské úmluvy důkazní břemeno. V rozhodnutí italského soudu Tribunale di Vigevano č. 405⁶¹ se soud přiklání k řešení, že strana, k jejímuž prospěchu je prokázání daného faktu, nese ohledně něj důkazní břemeno. Toto stanovisko je založeno na znění článku 79. Názor

⁵⁸ FERRARI, F. *Specific Topics of the CISG in the Light of Judicial Application and Scholarly Writing* [online]. 1995 [cit. 2011-11-16]. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/2ferrari.html>>.

⁵⁹ Rozhodnutí OLG Köln, Německo, sp.zn. 19 U 282/93[online] [cit. 2011-11-16]. Dostupné z CISGW3: <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/940826g1.html>.

⁶⁰ BAZINAS, S. V. *Uniformity in the Interpretation and the Application of the CISG: The Role of CLOUT and the Digest* [online]. 2005 [cit. 2011-11-15]. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/bazinas.html>>.

⁶¹ Rozhodnutí Tribunale di Vigevano, Itálie, č. 405. [online] [cit. 2011-11-16]. Dostupné z <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/000712i3.html>>.

opačný, jak je uveden např. v rozhodnutí Court of Arbitration of the International Chamber of Commerce č. 6653 z roku 1993⁶², je některými soudy zastáván z toho důvodu, že otázka, kdo nese důkazní břemeno, je tak úzce spjata s národním procesním právem, že je potřeba její řešení podřídít právě národnímu právu státu, ve kterém je spor řešen.⁶³

Další otázkou, ve které se názory soudů v různých státech liší, je, zda se Vídeňská úmluva vypořádává s pravidlem estoppelu. A to protože estoppel není přímo v Úmluvě zmíněn, avšak je možné toto pravidlo odvodit ze základních zásad, na kterých Vídeňská úmluva stojí, konkrétně z principu dobré víry.⁶⁴ S touto otázkou se vypořádávají rozdílně rozhodnutí U.S. District Court for the Northern District of Illinois, Eastern Division č. 02 C 0540⁶⁵ a rozhodnutí Internationales Schiedsgericht der Bundeskammer der gewerblichen Wirtschaft č. SCH-4366.⁶⁶

Mezi sporné otázky také patří to, zda pokud volba práva smluvními stranami implicitně vede k vyloučení Vídeňské úmluvy. Některé soudy judikovaly, že volba práva smluvního státu Vídeňské úmluvy implicitně vede k vyloučení Vídeňské úmluvy, protože jinak by volba národního práva byla bez účinku. Na druhé straně se objevují i rozhodnutí, ve kterých se prezentuje názor opačný a zvolený právní řád se podle nich pak užívá pro mezery Úmluvy.

⁶² Rozhodnutí Court of Arbitration of the International Chamber of Commerce z roku 1993, č. 6653 [online] [cit. 2011-11-16]. Dostupné z <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/936653i1.html>>.

⁶³ BAZINAS, S. V. *Uniformity in the Interpretation and the Application of the CISG: The Role of CLOUT and the Digest* [online]. 2005 [cit. 2011-11-15]. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/bazinas.html>>.

⁶⁴ BAZINAS, S. V. *Uniformity in the Interpretation and the Application of the CISG: The Role of CLOUT and the Digest* [online]. 2005 [cit. 2011-11-15]. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/bazinas.html>>.

⁶⁵ Rozhodnutí U.S. District Court for the Northern District of Illinois, Eastern Division, USA, č. 02 C 0540 [online] [cit. 2011-11-16]. Dostupné z <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/020328u1.html>.

⁶⁶ Rozhodnutí Internationales Schiedsgericht der Bundeskammer der gewerblichen Wirtschaft, č. SCH-4366 [online] [cit. 2011-11-16]. Dostupné z <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/940615a3.html>>.

Obdobně existují různá stanoviska ohledně toho, zda by aplikace Vídeňské úmluvy měla být vyloučena v případě, kdy smluvní strany argumentují čistě na základě práva vnitrostátního, ačkoli jsou podmínky pro aplikaci Vídeňské úmluvy naplněny. Setkáváme se s názorem, že soud by měl přesto Vídeňskou úmluvu použít, ale i s názorem, že tak učinit nemá, a to zvláště tam, kde není uplatňován princip *iura novit curia*.

Úspěch Vídeňské úmluvy v praxi je závislý na správné interpretaci jejích ustanovení a jednotné aplikaci národními soudy a rozhodčími soudy. Je možné tedy konstatovat, že problémy při interpretaci Vídeňské úmluvy mohou vést smluvní strany k rozhodnutí nepoužívat Vídeňskou úmluvu při úpravě mezinárodní koupě zboží, protože hlavním důvodem, proč strany pro úpravu vzájemných vztahů vyplývajících z mezinárodní koupě zboží zvolí mezinárodní smlouvu, konkrétně Vídeňskou úmluvu, je právní jistota a předvídatelnost průběhu případného soudního sporu.

V další kapitole bude podrobněji rozebráno rozhodování českých soudů v otázce souvisejících s Vídeňskou úmluvou a budou uvedeny konkrétní judikáty, na kterých bude ukázáno, kde můžeme hledat další důvody k odmítání Vídeňské úmluvy v aplikační praxi.

III. JUDIKATURA ČESKÝCH SOUDŮ K VÍDEŇSKÉ ÚMLUVĚ

JUDr. Simona Trávníčková

III.1 ÚVOD

Tato kapitola komentuje některé otázky, které jsou řešeny judikaturou českých soudů v souvislosti s Vídeňskou úmluvou. Týkají se především aplikace samotné úmluvy, možnosti výkladu místa dodání podle Vídeňské úmluvy pro účely nařízení Brusel I a výše úroků z prodlení. Cílem předkládané analýzy je komentovat tyto vybrané problémy a zhodnotit, zda se judikatura českých soudů odklání od výkladu Úmluvy prováděného v teorii a judikatuře jiných evropských států či zda je s nimi v souladu. Tato kapitola tak navazuje na přechozí, která byla věnována problémům s interpretací Úmluvy obecně. Snaží se rovněž zhodnotit, zda interpretace Úmluvy a problémy s ní spojené mohou být jedním z důvodů, proč dochází k vylučování Vídeňské úmluvy.

Autorka si je vědoma limitujícího faktoru při zpracování tohoto tématu, jímž je překvapivě malé množství dostupné judikatury českých soudů k Vídeňské úmluvě. Ačkoli je Vídeňská úmluva tradičně označována za úspěšný počín na poli unifikace hmotného práva, je počet nalezených rozhodnutí českých soudů, v nichž je aplikována, poměrně skromný.⁶⁷ Při vyhledávání judikatury se autorce podařilo nalézt pouze 11 rozhodnutí Nejvyššího soudu, které určitým způsobem pracují s Vídeňskou úmluvou, a 27

⁶⁷ Rozhodnutí byla vyhledávána na webových stránkách Nejvyššího soudu, v systému Beck-online, v systému ASPI, v interních databázích Nejvyššího soudu České republiky pro práci s judikaturou (databáze rozhodnutí Nejvyššího soudu a databáze rozhodnutí Vrchních a Krajských soudů), v databázi rozhodnutí s cizím a evropským prvkem vytvořené Zahraničním oddělením Nejvyššího soudu.

rozhodnutí nižších soudů. V celosvětové databázi rozhodnutí k Vídeňské úmluvě jsou uvedena pouze dvě rozhodnutí českého Nejvyššího soudu, a to rozhodnutí ze dne 29. března 2006, sp. zn. 32 Odo 725/2004, a rozhodnutí ze dne 25. června 2008, sp. zn. 32 Odo 824/2007.⁶⁸ K nemožnosti nalézt dostatek relevantních rozhodnutí přispívá s jistotou především skutečnost, že neexistuje široká a jednoduše dostupná databáze rozhodnutí soudů nižších stupňů. Určujícím pro nedostatek judikatury může být i fakt, že Česká republika není sudištěm, které by bylo ve sporech z mezinárodního obchodu frekventovaným. Dalším důvodem může být samozřejmě i nedostatečné obeznámení českých soudů s Vídeňskou úmluvou a podmínkami její aplikace. Na to lze ovšem s obecnou platností (s ohledem na neexistenci databáze rozhodnutí nižších soudů, z níž by bylo možné čerpat) usuzovat jen stěží.

I přes nedostatečné množství judikatury k Vídeňské úmluvě je ale možné definovat několik problémových okruhů, kterých se judikatura dotýká a kterým se bude věnovat tato kapitola.

III.2 APLIKACE VÍDEŇSKÉ ÚMLUVY – ČLÁNEK 1

K otázce, jak je Vídeňskou úmluvu nutné aplikovat s ohledem na rozhodný právní řád určený na základě použitelných kolizních norem, se vyjádřil Vrchní soud v Praze v unesení ze dne 5. listopadu 2002, sp. zn. 8 Cmo 254/2002, publikovaném ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod číslem 63/2006 [R 63/2006 civ.]. V tomto usnesení bylo objasněno, jakým způsobem je nutné dospět k závěru o konkrétní právní úpravě, která dopadá na kupní smlouvu s mezinárodním prvkem. Publikovaná právní věta obsah rozhodnutí zjednodušuje a sumarizuje následovně: „*Pro vztah účastníků smlouvy o koupi zboží, kteří mají místo podnikání v různých státech, jež*

⁶⁸ Soupis dostupné (do angličtiny přeložené) judikatury k CISG podle států, zde konkrétně České republiky, je dostupný na Electronic Library on International Commercial Law and CISG:country Case Schedule [online]. Změněno 08. 05. 2012 [cit. 2012-05-10]. Dostupné z <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/caselit.html#czech>.

jsou smluvními stranami Úmluvy OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží, se před právem těchto států použijí ustanovení této Úmluvy, ledaže účastníci její použití dohodou vyloučili.“ V odůvodnění citovaného usnesení je obsažen detailnější rozbor podmínek aplikace Vídeňské úmluvy a práva jinak rozhodného konkrétně u kupní smlouvy uzavřené subjekty z České a Slovenské republiky. „Obecně je nutno uvést, že při zkoumání existence závazku na dodání a odběr zboží je nutno mít na paměti existenci Úmluvy OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží (tzv. Vídeňská úmluva) a v konkrétním případě i to, že jak Česká, tak Slovenská republika jsou jejími smluvními státy. Proto, jestliže účastníci tvrzené smlouvy nevyloučili podle čl. 6 Úmluvy její použití v daném vztahu, pak bylo třeba hodnotit existenci smlouvy podle úpravy Úmluvy. Byla-li pro daný případ úmluva vyloučena, pak existenci kupní smlouvy bylo třeba hodnotit z pohledu právní úpravy dané § 10 zákona č. 97/1963 Sb.“ Na toto rozhodnutí odkazuje např. rozhodnutí Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 30. dubna 2010, sp. zn. 38 Co 228/2009, v němž odvolací soud popsal princip uvažování nad aplikací Vídeňské úmluvy ještě podrobněji: „Při zkoumání existence závazku na dodání a odběr zboží mezi účastníky, z nichž jeden je zahraničním subjektem, je třeba vycházet ze zákona č. 97/1963 Sb. (spor s mezinárodním prvkem). Podle § 2 cit. zákona platí, že se ustanovení tohoto zákona použije jen tehdy, nestanoví-li mezinárodní smlouva, kterou je Česká republika vázána, něco jiného. Jak Italská, tak Česká republika jsou smluvními státy Úmluvy OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží ze dne 11. 4. 1980, která byla vyhlášena pod č. 160/1991 Sb. (tzv. Vídeňská úmluva). Jestliže účastníci předmětné kupní smlouvy nevyloučili ve smyslu čl. 6 Úmluvy její použití v daném vztahu, pak bylo třeba posoudit vztahy z kupní smlouvy mezi účastníky podle Vídeňské úmluvy, která se použije před právem těchto států včetně obchodního zákoníku České republiky (viz R 63/2006 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu ČR).“

Obdobně správně byla aplikace Vídeňské úmluvy dovozena kupř. v rozhodnutí Krajského soudu v Plzni ze dne 2. listopadu 2006, sp. zn. 46 Cm 57/2005, kde bylo řečeno: „Závazkový vztah mezi úpadcem a žalovaným se řídí ustanoveními Úmluvy OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží ze dne 11. 4. 1980 vyhlášeno ve Sbírce zákonů pod č. 160/1991 Sb.

(dále jen Úmluvy), jejímiž smluvními státy jsou Česká republika i Spolková republika Německo. Podle článku 1 odst. 1 písm. a) tato Úmluva upravuje smlouvy o koupi zboží mezi stranami, které mají místa podnikání v různých státech, jestliže tyto státy jsou smluvními státy. Tato Úmluva obsahuje hmotně-právní přímé normy a je přímo použitelná ve smyslu článku 10 Ústavy České republiky (1/1993 Sb.), podle kterého vyhlášené mezinárodní smlouvy, k jejichž ratifikaci dal Parlament souhlas a jimiž je Česká republika vázána, jsou součástí právního řádu; stanoví-li mezinárodní smlouva něco jiného než zákon, použije se mezinárodní smlouva.“

Na první pohled by se mohlo zdát, že uvádění těchto příkladů není nezbytné, stejně jako publikace výše uvedeného rozhodnutí v tzv. zelené sbírce,⁶⁹ jelikož popsané aplikační mechanismy Vídeňské úmluvy jsou elementární záležitostí. Jak ovšem vyplývá z následujících citací judikatury, není tomu tak vždy.

V rozsudku Vrchního soudu v Praze ze dne 21. února 2002, sp. zn. 8 Cmo 86/2001, se odvolací soud k právnímu režimu kupní smlouvy vyslovil následovně: „Dohoda o volbě hmotného práva pro tuto smlouvu kupní nebyla prokázána, a proto je třeba na ni aplikovat podle § 10 odst. 1, 2 písm. a) zákona č. 97/1963 Sb., ve znění pozdějších předpisů, právní řád německý a v jeho rámci Vídeňskou úmluvu.“ Shodně odůvodnil aplikaci Vídeňské úmluvy Vrchní soud v Praze v rozhodnutí ze dne 22. února 2002, sp. zn. 8 Cmo 8/2002, když dospěl k závěru, že na tvrzený smluvní vztah je třeba aplikovat podle § 10 zákona č. 97/1963 Sb. právní řád Slovenské republiky, v jeho rámci konkrétně Vídeňskou úmluvu, která je součástí slovenského právního řádu. Obdobné dovození aplikace Vídeňské úmluvy je obsaženo v rozsudku Vrchního soudu v Praze ze dne 16. listopadu 2001, sp. zn. 8 Cmo 201/2001, v němž odvolací soud uvedl, že předmětný právní vztah se řídí právním řádem Slovenské republiky (§ 10 a § 11 zákona č. 97/1963 Sb.), konkrétně Vídeňskou úmluvou OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží.

⁶⁹ „Zelená sbírka“ je označením pro Sbírku rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu.

Ve výše citovaných rozhodnutích aplikoval Vrchní soud v Praze ve výsledku správně Vídeňskou úmluvu, ale k jejímu použití dospěl nesprávným postupem.

Na základě čl. 10 Ústavy České republiky jsou vyhlášené mezinárodní smlouvy, k jejichž ratifikaci dal Parlament souhlas a jimiž je Česká republika vázána, součástí právního řádu; stanoví-li mezinárodní smlouva něco jiného než zákon, použije se mezinárodní smlouva. Podle § 2 zákona o mezinárodním právu soukromém a procesním se ustanovení tohoto zákona se použije, jen pokud nestanoví něco jiného mezinárodní smlouva, kterou je Československá socialistická republika, rozuměj Česká republika, vázána. Na základě těchto ustanovení lze dovodit, že ustanovení zákona o mezinárodním právu soukromém a procesním se nepoužije v situaci, kdy mezinárodní smlouvou jsou pro úpravu dané otázky stanoveny hmotněprávní přímé normy (v důsledku toho odpadá používání kolizních norem).⁷⁰

Vídeňská úmluva jako mezinárodní smlouva splňující podmínky čl. 10 Ústavy České republiky je tedy aplikovatelná přednostně před zákonem. Ve vztahu ke kolizním normám obsaženým v mezinárodních smlouvách je nutné připomenout, že v principu má přímá úprava přednost před metodou kolizní,⁷¹ a proto v případě kolize úpravy přímé a kolizní dochází k bezprostřední aplikaci přímých norem bez předchozího použití norem kolizních.

Při hledání rozhodného práva je proto nezbytné nejprve zjistit, zda pro konkrétní případ neexistuje přímá úprava v některé mezinárodní smlouvě. Podle článku 1 odstavce 1 Vídeňské úmluvy se tato Úmluva upravuje smlouvy o koupi zboží mezi stranami, které mají místa podnikání v různých státech:

- a) jestliže tyto státy jsou smluvními státy; nebo
- b) jestliže podle ustanovení mezinárodního práva soukromého se má použít právního řádu některého smluvního státu.

⁷⁰ KUČERA, Z. *Mezinárodní právo soukromé*. 7. oprav. a dopln. vydání. Brno – Plzeň: Doplněk a Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk s. r. o., 2009. s. 48.

⁷¹ KUČERA, Z. *Mezinárodní právo soukromé*. 7. oprav. a dopln. vydání. Brno – Plzeň: Doplněk a Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk s. r. o., 2009. s. 24.

Jak vyplývá z přílohy Vídeňské úmluvy, při ratifikaci Úmluvy vláda Spojených států amerických a České a Slovenské Federativní Republiky prohlásily, že se necítí vázány ustanovením čl. 1 odst. 1 písm. b) Vídeňské úmluvy. Česká republika tedy učinila výhradu proti článku 1 odst. 1 písm. b) Vídeňské úmluvy, který se při aplikaci úmluvy na území České republiky nepoužije. Pokud by výhrada k článku 1 odst. 1 písm. b) učiněna nebyla, bylo by možné založit aplikaci Vídeňské úmluvy i z toho důvodu, že podle zákona č. 97/1963 Sb. se má použít právo smluvního státu (jehož součástí je z toho důvodu Vídeňská úmluva). Před soudy České republiky lze ovšem založit aplikaci Vídeňské úmluvy jen pro mezinárodní kupní smlouvu (dle definice obsažené ve Vídeňské úmluvě), která byla uzavřena mezi subjekty s místem podnikání na území dvou různých smluvních států Vídeňské úmluvy.⁷² Z výše citovaných rozsudků však vyplývá, že Vrchní soud v Praze nejprve našel rozhodné právo na základě kolizních norem obsažených v zákoně č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním, a aplikaci Vídeňské úmluvy dovodil z toho, že Vídeňská úmluva je součástí rozhodného právního řádu. Soud tak jakoby postupoval podle vyloučeného čl. 1 odst. 1 písm. b) Vídeňské úmluvy.

V citovaných rozhodnutích dospěl Vrchní soud ke stejnému závěru o použití Vídeňské úmluvy, jako kdyby postupoval podle článku 1 odst. 1 písm. a). K odlišnému – nesprávnému – závěru by ovšem dospěl např. v následujících případech:

- *v právním vztahu subjektů, z nichž jeden nemá místo podnikání na území smluvního státu, by bylo zvoleno právo smluvního státu Vídeňské úmluvy bez vyloučení aplikace Vídeňské úmluvy. V takovém případě by soud shora uvedeným postupem nesprávně dovodil aplikaci Vídeňské úmluvy v rozporu s výhradou k článku 1 odst. 1 písm. b) Vídeňské úmluvy.*

⁷² Detailní rozbor aplikačního testu k článku 1 odst. 1 Vídeňské úmluvy viz například: UNCITRAL Digest of Case Law on the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. Digest of Article 1 Case Law [online]. 2008. [cit. 2011-11-06]. Dostupné z <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/digest-art-01.html>; ROZEHNALOVÁ, N. *Právo mezinárodního obchodu*. Praha:ASPI Wolters Kluwer, 2006. s. 283 a násl.

- *v právním vztahu subjektů, z nichž oba mají místo podnikání na území smluvních států, ale zvolili si rozhodné právo nesmluvního státu. V takovém případě by měl soud podle článku 1 odst. 1 písm. a) Vídeňské úmluvy dospět k závěru o její aplikaci, avšak výše nastíněným postupem soudu by dovedl, že Vídeňská úmluva není součástí zvoleného právního řádu, proto ji nelze aplikovat.*

Mírně odlišný náhled od výše citovaných rozhodnutí Vrchního soudu v Praze je obsažen v rozsudku Vrchního soudu v Praze ze dne 30. července 2001, sp. zn. 8 Cmo 558/2000. Odvolací soud jím zrušil rozhodnutí soudu prvního stupně pro nesprávné právní posouzení věci s tím, že v dalším řízení musí soud prvního stupně zkoumat existenci kupní smlouvy mezi žalobcem a žalovaným s přihlédnutím k § 2, 10 a 11 zákona č. 97/1963 Sb., přičemž je třeba zaujmout závěr, zda bude posuzovat existenci kupní smlouvy podle Vídeňské úmluvy či s ohledem na volbu práva účastníky podle právní úpravy jiné. Pokud by odvolací soud v tomto případě zamýšlel uložit soudu prvního stupně zkoumat, zda vůlí stran nebyla Vídeňská úmluva vyloučena, a pak ji aplikovat za splnění aplikačního testu, nelze takovému pokynu nic vytknout. Pokud ale odvolací soud tento pokyn zamýšlel tak, že pokud se bude na základě zákona č. 97/1963 Sb. aplikovat právo nesmluvního státu, pak se Vídeňská úmluva nepoužije, je takový postup nesprávný.

III.3 VÝŠE ÚROKŮ Z PRODLENÍ

Jednou z tradičních tzv. vnitřních mezer Vídeňské úmluvy (takové otázky, kterou spadají do rozsahu Vídeňské úmluvy, ale nejsou v ní výslovně upraveny) je právě otázka výše úroků z prodlení. Ty jsou i českou judikaturou řešeny standardně podle rozhodného práva pro tuto otázku určeného podle kolizních norem fora. V usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 22. června 2001, sp. zn. 8 Cmo 4/2000, v souladu s touto konstantní judikaturou jmenovaný soud dovedl, že *pokud strany neprovedly volbu práva, pak je podle § 10 odst. 2 písm. a) zákona č. 97/1963 Sb. rozhodným právo sídla prodávajícího a podle něj se i určuje výše úroků z prodlení. K tomu je*

nutno učinit následující z teorie kolizního uvažování vycházející poznámku: úrok z prodlení lze podle legis fori (v tomto případě českého práva) kvalifikovat jako následek porušení smlouvy. V takovém případě by kolizní úvaha soudu měla nejprve směřovat k § 11 zákona č. 97/1963 Sb., podle něhož právní řád určený podle § 9 nebo 10 platí také o změnách, zajištění a následcích porušení závazků tam uvedených, pokud z úmyslu účastníků nebo z povahy věci nevyplývá něco jiného. Soud by se tedy teprve po zjištění, že z povahy věci ani úmyslu účastníků nevyplývá nic jiného, měl soud zabývat zjišťováním rozhodného práva ve smyslu § 10 zákona č. 97/1963 Sb.

Podobnou situaci (právní režim úroků z prodlení u smlouvy, která se řídí primárně Vídeňskou úmluvou), avšak s jiným závěrem, řešil Krajský soud v Plzni v rozsudku ze dne 9. ledna 2003, sp. zn. 23 Cm 2455/1997. V něm uvedl, že pokud výše úroků není stanovena ve smlouvě, je třeba (jelikož ji Vídeňská úmluva neupravuje) ji posoudit v souladu s článkem 7 odst. 2 Vídeňské úmluvy podle obecných zásad, na nich je úmluva postavena, nebo podle pravidel mezinárodního práva soukromého a procesního. Dále uvedl: „*V daném případě považuje soud za rozumné uspořádání vztahů mezi účastníky použít právo místa sídla žalovaného, tedy kupujícího. Ten předložil objednávku zboží žalobkyni, znal kupní cenu a musel si být vědom toho, že v případě nesplnění platební povinnosti se dostane do prodlení a hrozí mu povinnost zaplatit úroky z prodlení ve výši nejméně takové, jako je tomu v České republice.*“ Ani v tomto případě soud při určování práva rozhodného pro výši úroků z prodlení nepostupoval přes § 11 zákona č. 97/1963 Sb. V tomto případě soud neurčil rozhodné právo ani podle speciální kolizní normy v § 10 odst. 2 písm. a) zákona č. 97/1963 Sb., ale podle odst. 1 téhož ustanovení. To stanoví, že nezvolí-li účastníci rozhodné právo, řídí se jejich vztahy právním řádem, jehož použití odpovídá rozumnému uspořádání daného vztahu. Systematika zákona o mezinárodním právu soukromém a procesním takový postup umožňuje. Ustanovení § 10 zákona o mezinárodním právu soukromém a procesním stanoví jako základní kolizní pravidlo „rozumné uspořádání vztahů“, v odstavci 2 jsou uvedeni náhradní hraniční určovatelé. Posouzení, která kolizní norma bude použita, spadá samozřejmě do úvahy soudce s ohledem na konkrétní situaci případu. Situace, kdy by rozhodné právo pro celou smlouvu bylo určeno

pravděpodobně v souladu s § 10 odst. 2 písm. a) zákona č. 97/1963 Sb. jako právo státu sídla prodávajícího, současně byla ovšem samostatná otázka, tj. výše úroků z prodlení, z *lex causae* odštěpena a posouzena podle *lex fori*, aniž by tomu nasvědčoval úmysl účastníků nebo zvláštní povaha posuzované věci, spíše ukazuje na snahu o aplikaci známého *lex fori* než snahu rozumně uspořádat vztah mezi účastníky.

III.4 MEZINÁRODNÍ PŘÍSLUŠNOST SOUDŮ – MÍSTO PLNĚNÍ PODLE VÍDEŇSKÉ ÚMLUVY A NAŘÍZENÍ BRUSEL I

Dalším okruhem, jehož se judikatura dotýká, je možnost aplikace Vídeňské úmluvy na posuzování místa plnění ve smyslu článku 5 odst. 1 písm. b) nařízení Brusel I.

V usnesení Nejvyššího soudu ze dne 21. března 2006, sp. zn. 29 Od 19/2006, se rozhodovalo o dovolání proti rozhodnutí o určení místní příslušnosti soudu. V řízení bylo zjištěno, že žalovaný s místem podnikání ve Slovenské republice a žalobce s místem podnikání v České republice uzavřeli mezi sebou ústně kupní smlouvu. Nesjednali si místo dodání, dohodli se pouze na předání prodávaného zboží prvnímu dopravci na území České republiky. Nejvyšší soud posuzoval místní příslušnost českých soudů podle Nařízení Rady (ES) č. 44/2001, o příslušnosti a vykonávání soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech (dále jen nařízení Brusel I), konkrétně dle čl. písm. b), podle něhož může být osoba, který má bydliště na území některého členského státu žalována v členském státě místa plnění. Pokud nebylo dohodnuto jinak, za místo plnění se považuje místo dodání zboží. Při posuzování místní příslušnosti dospěl Nejvyšší soud k závěru, že *pokud v daném případě neexistovala prorogační dohoda a místo plnění nebylo dohodnuto, pak je nutné je určit podle čl. 31 odst. 1 Vídeňské úmluvy jako místo, kde bylo zboží předáno prvnímu dopravci*. Věc z toho důvodu přikázal k rozhodnutí Krajskému soudu v Brně. Zcela shodnou argumentaci

použil Nejvyšší soud v usnesení ze dne 12. dubna 2006, sp. zn. 29 Od 5/2006, a v usnesení ze dne 21. března 2006, sp. zn. 32 Odo 272/2005.

K výkladu čl. 5 odst. 1 písm. b) nařízení Brusel I ve vztahu k Vídeňské úmluvě se Soudní dvůr Evropské unie vyjádřil již v usnesení ze dne 3. května 2007, C-386/05, ve věci Color Drack GmbH proti Lexx International Vertriebs GmbH. V něm Soudní dvůr uvedl: „*Co se týče čl. 5 bodu 1 písm. b) první odrážky nařízení č. 44/2001, který stanoví jak mezinárodní, tak místní příslušnost, toto ustanovení směřuje ke sjednocení pravidel o soudní příslušnosti, a tedy k přímému stanovení příslušného soudu, aniž by odkazoval na vnitrostátní pravidla členských států.*“ Stejně jako u jiných ustanovení evropského práva, jejichž cílem je unifikace norem napříč unijními státy, je tedy nutné vykládat takové ustanovení autonomně, tj. bez vazby na konkrétní hmotné právo. To platí nejen pro výklad podle čistě vnitrostátního práva, ale i pro výklad podle přímých norem, konkrétně Vídeňské úmluvy. Místo plnění ve smyslu článku 5 písm. b) nařízení Brusel I je tedy nutné vykládat autonomně ve smyslu nařízení, nikoli ve smyslu Vídeňské úmluvy. Z toho důvodu je nutné postup zvolený ve výše uvedených rozhodnutích českého Nejvyššího soudu považovat za nesprávný, jelikož v případě absence konkrétní dohody o místě plnění bylo místo plnění určeno podle hmotného práva, konkrétně pravidel obsažených ve Vídeňské úmluvě.

V usnesení ze dne 29. dubna 2010, sp. zn. 23 Cdo 2619/2008, rozhodoval Nejvyšší soud opět ohledně místní příslušnosti. V tomto řízení bylo zjištěno, že mezi subjekty s místem podnikání v České republice a Spolkové republice Německo byla uzavřena smlouva na dodání zboží s dodací podmínkou INCOTERMS 2000 (CPT) Wendlingen am Neckar. Otázkou k řešení bylo, zda lze za takové situace na základě nařízení Brusel I žalovat společnost se sídlem v Německu u soudu na území České republiky. Nejvyšší soud v tomto ohledu dospěl k závěru, že místní příslušnost podle čl. 5 nařízení Brusel I dána není. Ve světle judikatury Soudního dvora Evropské unie posuzoval výklad místa plnění autonomně a zkoumal, zda místo dodání vyplývá z ujednání stran. Z doložky INCOTERMS 2000 (CPT) Wendlingen am Neckar bez dalšího zkoumání dovodil, že se strany smluvně dohodly na místě dodání v Wendlingen am Neckar v Německu. Aplikaci Vídeňské úmluvy na určení místa dodání Nejvyšší soud odmítl

s odkazem na rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie o předběžné otázce ze dne 9. července 2008, C-381/08 ve věci *Car Trim* proti v. *KeySafety Systems SRL*. V něm Soudní dvůr Evropské unie dovodil, že v případě zásilkového prodeje musí být místo, kam podle smlouvy zboží bylo nebo mělo být dodáno, určeno na základě ustanovení této smlouvy. Pokud nelze místo dodání určit na tomto základě bez odkazu na hmotné právo použitelné na smlouvu, je tímto místem místo fyzického předání zboží, na základě něhož kupující nabyt nebo měl nabýt oprávnění skutečně s tímto zbožím nakládat v konečném místě určení prodeje.

Ani toto rozhodnutí ovšem nelze ve světle nejnovější judikatury Soudního dvora Evropské unie považovat za zcela správné. V rozhodnutí o předběžné otázce ze dne 9. června 2011, C-87/10, ve věci *Electrosteel Europe SA* proti *Edil Centro SpA*, se Soudní dvůr zabýval tím, zda lze na místo dodání ve smyslu čl. 5 usuzovat z doložek, které se běžně v mezinárodním obchodě vyskytují (konkrétně se jednalo o doložku *Resa: Franco nostra sede*). Soudní dvůr v této věci uvedl, že zvyklosti, zejména pokud jsou shromažďovány, upřesňovány a zveřejňovány uznávanými profesními organizacemi a v praxi široce uplatňovány hospodářskými subjekty, hrají významnou úlohu v nestátní úpravě mezinárodního obchodu. Proto v rámci přezkumu této smlouvy tak vnitrostátní soud, aby určil místo dodání ve smyslu čl. 5 bodu 1 písm. b) první odrážky nařízení, musí zohlednit všechny relevantní ujednání a doložky této smlouvy, případně včetně ujednání a doložek obecně známých a zakotvených zvyklostmi mezinárodního obchodu, jako jsou *Incoterms*, v rozsahu, v němž mohou jasně umožnit identifikovat toto místo. V každé jednotlivé věci je tedy třeba posuzovat, zda doložky použité ve smlouvě skutečně upravují kromě jiných smluvních podmínek i místo dodání.

Nejvyšší soud ve výše zmíněném rozhodnutí ze dne 29. dubna 2010, sp. zn. 23 Cdo 2619/2008, bez dalšího dovodil, že doložka *INCOTERMS 2000 (CPT) Wendlingen am Neckar* znamená, že si strany dojednaly místo dodání v Německu. Tím je založena mezinárodní pravomoc, resp. příslušnost německých soudů. Soud je ovšem ve světle rozhodnutí Soudního dvora Evropské Unie *Electrosteel* povinen zkoumat, zda sjednaná dodací podmínka skutečně obsahuje ujednání o místě dodání a jak je takové místo dodání v doložce sjednáno. Závazný výklad konkrétního obsahu doložek *INCO-*

TERMS podává jejich tvůrce, Mezinárodní obchodní komora v Paříži. Doložka CPT [Carriage paid to (...named place)] znamená, že prodávající je povinen dodat zboží prvnímu dopravci, s nímž je povinen uzavřít přepravní smlouvu, současně je povinen hradit přepravu až do místa určení (označeno v textu doložky). V okamžiku předání zboží prvnímu dopravci přechází nebezpečí ztráty nebo poškození zboží na kupujícího. Povinnosti prodávajícího při dodání zboží („delivery“) jsou u INCOTERMS konkrétně stanoveny v části A4: *„Prodávající je povinen dodat zboží do péče dopravce sjednaného podle bodu A3, nebo pokud jsou další dopravci, prvnímu dopravci pro přepravu do ujednaného místa určení k datu nebo ve stanovené lhůtě.“*⁷³ Z toho vyplývá, že místo dodání je ve smyslu doložky CPT INCOTERMS sjednáno jako místo předání zboží prvnímu dopravci. Místo, které je uvedeno v doložce, je pouze místem konečného určení, kam má být zboží přepraveno, přičemž přepravu až do tohoto místa určení hradí prodávající. Za místo dodání, které je relevantní pro účely článku 5 odst. 1 nařízení Brusel I je tudíž potřeba považovat místo předání zboží prvnímu dopravci. Citované rozhodnutí Nejvyššího soudu je správné v tom ohledu, že Vídeňskou úmluvu pro výklad článku 5 odst. 1 písm. b) nařízení Brusel I použít nelze, rozhodnutí ale již neobstojí s ohledem na výklad ujednání o místě plnění v doložce CPT Incoterms (2000).

III.5 DALŠÍ ROZHODNUTÍ

Závěrem bude pro úplnost přehledu řešených témat zmíněno několik dalších rozhodnutí, v nichž byla jednotlivě aplikována Vídeňská úmluva. V některých případech jsou uvedena rozhodnutí pouze pro doplnění výčtu oblastí, jichž se judikatura týká, jelikož v daných rozhodnutích k aplikaci Vídeňské úmluvy de facto nedošlo nebo v rozhodnutí nebyla Vídeňská úmluva vyložena.

⁷³ ŠUBERT, M. *Průvodce doložkami Incoterms 2000*. ICC Česká republika: 2003. s. 40.

III.5.1 Náhrada škody (příčinná souvislost)

Z dalších rozhodnutí Nejvyššího soudu lze vybrat zajímavý rozsudek ze dne 31. března 2011, sp. zn. 23 Cdo 4197/2009, v němž se Nejvyšší soud zabýval otázkou vzniku práva na náhradu škody v souvislosti s vadou plnění. V daném případě šlo o situaci, kdy si kupující objednal a u prodávajícího převzal 74 kusů jatečných býků. Zvířata byla naložena dne 6. 7. 2004 a měla být expedována přes francouzský přístav Sete konečnému příjemci v Libanonu. Celní deklarant v Sete (Francie) informoval kupující, že vývozní dokumenty nesplňují v plném rozsahu předpisy Evropské unie, jelikož u 19 býků byly ušní známky vyhotoveny ručně, napsáním příslušného kódu na ušním boltci zvířete, bez označení státu původu. Zvířata byla ustájena v přístavu v provizorních stájích, za což společnost, která provozuje poskytování péče dobytku, který jde přes přístav Sete do ciziny, fakturovala kupujícímu cenu za ustájení býků v přístavu. O ustájení býků informoval kupující ihned prodávajícího a to faxovou zprávou ze dne 30. 7. 2004. Posléze byly na část býků vystaveny nové doklady, zbylých 19 býků bylo převezeno z Francie zpět do České republiky, kde byli poraženi na jatkách ve Zbirohu. Kupující uplatňoval po prodávajícím náklady na expedici 19 býků zpět do České republiky.

Nejvyšší soud v tomto případě dospěl k závěru o přetržení příčinné souvislosti mezi vznikem škody (cena za přepravu býků zpět z Francie do České republiky) a porušením povinnosti prodávajícího označit býky řádně. V řízení bylo zjištěno, že dodávka v rozsahu 19 býků trpěla vadami spočívajícími v nesprávném označení těchto býků. Prodávající byl povinen dodat zboží bez vad, kupující byl však povinen při osobním převzetí býků u prodávajícího učinit řádnou prohlídku přejímané dodávky býků (čl. 38 odst. 1 Vídeňské úmluvy) a vady oznámit v přiměřené době poté, co je zjistil, prodávajícímu (čl. 39 odst. 1 Vídeňské úmluvy). V řízení ovšem nebylo prokázáno, že by vady dodávky kupující prodávajícímu při převzetí dodávky vytkl. Tím, že kupující neprovedl řádnou prohlídku býků při jejich převzetí a odložil jejich prohlídku až do okamžiku naložení ve francouzském přístavu, došlo k přetržení příčinné souvislosti mezi porušením právní povinnosti prodávajícího a vznikem škody za vynaložené náklady na přepravu. Dovolací soud k tomu podotknul, že zjištěná vada ušních známek,

tedy že u 19 kusů býků byly ušní známky v nečitelné podobě psané rukou na ušním boltci bez označení státu původu, je vadou zjevnou, pro jejíž zjištění nemusely být prováděny žádné zvláštní zkoušky či testy, kontrola mohla být, i namátkově, provedena ihned při nakládání býků.

V tomto rozhodnutí tedy Nejvyšší soud akcentoval zásadu, že je třeba dostát své povinnosti předcházet škodám, včas prohlížet zboží a uplatňovat nároky z vad zboží a plnit svou informační povinnost. Nelze tedy uplatňovat právo na náhradu škody, pokud byla porušena povinnost dodat zboží bez vad, avšak i přes to ze strany kupujícího došlo k porušení povinnosti zboží prohlédnout a oznámit vady ve lhůtách podle Vídeňské úmluvy.

Nedostatkem příčinné souvislosti se zabývá i rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 7. května 2001, sp. zn. 8 Cmo 536/2000.

V rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 25. června 2008, sp. zn. 32 Cdo 824/2007, v němž Nejvyšší soud řešil otázku vzniku smlouvy ve smyslu čl. 18 odst. 2 Vídeňské úmluvy. V rozhodnutí ze dne 19. května 2008, sp. zn. 32 Cdo 5172/2007, řešil Nejvyšší soud opět otázku vzniku smlouvy podle Vídeňské úmluvy, věcně se však výkladem ustanovení úmluvy nezaobýval, jelikož dovolatel napadal skutkové závěry, na nichž bylo založeno potvrzující rozhodnutí odvolacího soudu. Vznik smlouvy a nárok na úroky z prodlení podle Vídeňské úmluvy je předmětem sporu, o němž rozhodoval Nejvyšší soud rozsudkem ze dne 16. května 2001, sp. zn. 29 Cdo 1501/2000.

III.5.2 Důkazní břemeno

V dalším rozhodnutí (rozsudek ze dne 25. ledna 2005, sp. zn. 32 Odo 1206/2003) se Nejvyšší soud zabýval otázkou, koho stíhá důkazní břemeno, že zboží trpělo vadami v době přechodu nebezpečí na kupujícího, pokud kupující zjistí vady až poté, co se zbožím nakládal. Nejvyšší soud dospěl k závěru, že pokud jsou vady zboží zjištěny až poté, co kupující (popřípadě další osoby) se zbožím nakládal (v daném případě bylo prodávané zboží přečerpáno do nádrží), nelze obecně vyloučit možnost průkazu, že následně zjištěné vady zboží vzhledem k jejich povaze nebyly takovou manipulací způsobeny. S tímto závěrem Nejvyššího soudu nelze než sou-

hlasit. Kupující nemůže být zbaven povinnosti prokázat, že vady zboží (nesoulad se vzorkem) existovaly již v době přechodu nebezpečí na zboží. Pokud kupující prokáže, že zboží mělo vady, stíhá prodávajícího důkazní břemeno, že i přes tyto vady má zboží vlastnosti vzorku a že za takové vady ve smyslu čl. 35 Vídeňské úmluvy neodpovídá.

III.5.3 Neaplikace, resp. vyloučení Vídeňské úmluvy

V rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 5. září 2001, sp. zn. 6 Cmo 13/2001, odvolací soud dovodil, že rozhodnutí soudu prvního stupně, který aplikoval české právo, přičemž šlo o kupní smlouvu mezi prodávajícím se sídlem ve Slovenské republice a kupujícím se sídlem v České republice, je nesprávné, jelikož v dané věci měla být aplikována Vídeňská úmluva.

Námítka aplikace Vídeňské úmluvy ve sporu mezi žalobkyní se sídlem ve Spolkové republice Německo a žalovanou se sídlem v České republice Nejvyšší soud v rozhodnutí ze dne 30. října 2009, sp. zn. 23 Cdo 2601/2008, odmítl, jelikož byla uplatněna v doplnění dovolání podaném po lhůtě k podání dovolání.

V rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 20. dubna 2001, sp. zn. 8 Cmo 478/2000, dospěl soud k závěru, že pokud byla mezi účastníky uzavřena kupní smlouva na dodání zboží výslovně podle § 409 zák. č. 519/1991 Sb., obch. zák. (článek 20 použitých všeobecných obchodních podmínek), pak účastníci zvolili tuto právní normu a touto konkrétní volbou vyloučili dopad režimu Úmluvy OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží na předmětnou kupní smlouvu.

III.6 ZÁVĚR

Jak již bylo předestřeno v úvodu, rozhodnutí českých soudů, v nichž by byla aplikována Vídeňská úmluva, není dostatečné množství na to, aby z nich bylo možné udělat řádnou analýzu výkladu a aplikace, resp. neaplikace úmluvy v České republice. Přesto v několika oblastech, kterých se

česká judikatura dotýká, lze posoudit, zda české soudy aplikují či neaplikují Vídeňskou úmluvu v souladu s výkladem zastávaným teorií i evropskou judikaturou. V otázce použití Vídeňské úmluvy byla judikatura sjednocena publikovaným rozhodnutím Vrchního soudu v Praze (R 63/2006) v souladu s tradičním pojetím podmínek aplikace úmluvy ve smyslu jejího článku 1. Postup vyplnění mezer úmluvy ohledně otázky výše úroku z prodlení je ve většině případů taktéž zcela v souladu s postupem předvídaným úmluvou. Třetí oblast [aplikace Vídeňské úmluvy pro účely výkladu čl. 5 odst. 1 písm. b) nařízení Brusel I] je, co se týče vztahu k možnosti aplikace Vídeňské úmluvy, vyřešena v souladu s judikaturou Soudního dvora Evropské Unie.

V souvislosti se zvažováním důvodů pro nepoužívání Vídeňské úmluvy stojí za zmínku i to, že v žádném z nalezených rozhodnutí nebyla Vídeňská úmluva smluvně vyloučena vůlí stran, resp. soud s takovým skutkových zjištěním v odůvodnění rozhodnutí nepracoval, pouze v jednom rozhodnutí soud dovodil, že volbu obchodního zákoníku je nutné interpretovat jako vyloučení Vídeňské úmluvy. Otázkou položenou již v úvodu je, z jakého důvodu je dostupných tak malé množství rozhodnutí dotýkajících se Vídeňské úmluvy. Obecných vysvětlení lze nalézt několik: rozhodnutí na nižších stupních existují, ale pro neexistenci databáze rozhodnutí nižších stupňů jsou nedohledatelná, Česká republika není tradičním sudištěm mezinárodních sporů, Vídeňská úmluva není dostatečně známa ani stranám sporu, ani soudům, proto není její aplikace častá. K nalezení skutečných konkrétních příčin by bylo ovšem nutné udělat výzkum značně přesahující cíle a rozsah této kapitoly. Obecně lze ale shrnout, že jedním z důvodů nepoužívání Vídeňské úmluvy může být i obava z neznalosti Vídeňské úmluvy soudy a její nejednotná interpretace a aplikace.

IV. VYBRANÉ OTÁZKY APLIKACE VÝHRAD DLE ČLÁNKU 93

JUDr. Filip Černý, JUDr. Jan Havlíček

IV.1 ÚVODEM

Vídeňská úmluva je výjimečným pramenem mezinárodního práva veřejného, jejímž účelem je unifikace pravidel mezinárodního obchodu, specificky jak název napovídá, pak mezinárodního prodeje a koupě zboží. Autoři v první větě záměrně užívají odkaz na pramen mezinárodního práva veřejného, neboť tato kapitola se na rozdíl od většiny odborných statí zabývajících se tématem CISG zabývá primárně pohledem mezinárodního práva veřejného a to především pak otázkami výhrad, jež může smluvní stát při podpisu, ratifikaci, přijetí, schválení nebo přístupu k Úmluvě provést a tímto způsobem značně omezit rozsah aplikace CISG na svém území a takto fakticky taktéž omezit unifikační význam Úmluvy. Od otázky interpretace Úmluvy se tak dostáváme k dalšímu aspektu Úmluvy, který může být jedním z důvodů, proč bude použití Úmluvy stranami raději vyloučeno

Úmluva ve své části IV v člancích 92 až 96 katalogizuje specifické výhrady, jež mohou být smluvním státem provedeny při podpisu, ratifikaci, přijetí, schválení nebo přístupu k Úmluvě formou prohlášení, a to buď s ohledem na část II nebo III Úmluvy.⁷⁴ V případě, že smluvní stát Úmluvy, který má dvě nebo více územních jednotek, v nichž dle ústavy platí různé právní řády, ve věcech, které jsou regulovány CISG, může taktéž učinit výhradu v okamžiku podpisu, ratifikace, přijetí, schválení nebo přístupu

⁷⁴ Čl. 92 odst. 1 Úmluvy.

k Úmluvě ve formě prohlášení, že Úmluva se vztahuje pouze na některé z takovýchto územních jednotek.⁷⁵

Další kategorií výhrad jsou pak ty, jež směřují k omezení rozsahu aplikace Úmluvy v případech, kdy by měla být Úmluva aplikována mezi státy, jejichž právní řády jsou s ohledem na problematiku regulovanou CISG natolik aproximované (či až shodné), že by aplikace Úmluvy tuto podobnost zbytečně pokrývala. Pro tyto případy čl. 94 umožňuje členským státům učinit výhradu ve vztahu ke smlouvám o koupi a prodeji zboží či jejich uzavírání mezi subjekty, jež mají místo podnikání v takovýchto státech.

Třetím druhem výhrady, jež Úmluva výslovně zakotvuje, je možnost vyloučit aplikaci Úmluvy v případě kolizního stanovení rozhodného práva státu, jež je smluvní stranou Úmluvy tam, kde mají strany smlouvy místa podnikání v rozdílných státech.⁷⁶

Poslední z explicitně připuštěných výhrad je pak výhrada týkající se dodržení písemné formy smlouvy, jakož i všech úkonů souvisejících.⁷⁷

Je zřejmé, že tyto výhrady k rozsahu působnosti Úmluvy, ať se již jedná o omezení rozsahu působnosti povahy věcné či územní, omezují unifikační snahu plynoucí z Úmluvy. Je ovšem otázkou, jak významně mohou takovéto výhrady shrnuté do pěti článků v závěru Úmluvy ovlivnit účel této právní regulace. Pro názornou ilustraci dopadu významu těchto výhrad se autoři rozhodli zmapovat výhradu nabízenou Úmluvou v čl. 93, jež se týká územní platnosti Úmluvy ve státech členěných do více územních jednotek. Tato výhrada se totiž zdá být z výše uvedeného katalogu zcela nejjasnější a nejpřehlednější. Opak je ovšem pravdou, neboť právě ve vztahu ke státům, jejichž území je děleno na rozdílné územní jednotky, na jejich území se aplikují rozdílné právní systémy, činí v současnosti specificky v případě Hong Kongu nemalé potíže aplikační praxi.

Tento případ jsme zvolili zcela úmyslně, neboť na první pohled se může jevit problém výhrady dle čl. 93 CISG ve vztahu k Hong Kongu bezvýznamný. Není tomu tak, neboť dle statistiky ministerstva obchodu a průmy-

⁷⁵ Čl. 93 odst. 1 Úmluvy.

⁷⁶ Čl. 95 Úmluvy.

⁷⁷ Srovnej čl. 96 a 12 Úmluvy.

slu zvláštního správního regionu Hong Kong totiž v roce 2010 úroveň exportu dosáhla výše bezmála 1,6 miliardy USD, což jej řadí na jedenáctou pozici v žebříčku největších světových exportérů.⁷⁸ Z tohoto pohledu je pak Hong Kong významný taktéž z pohledu mezinárodního obchodu, což jistě činí otázku aplikace CISG v tomto zvláštním správním regionu o to palčivější.

IV.2 HISTORICKÉ SOUVISLOSTI

Generálním tajemníkem byly k jednání o článku 93 CISG připraveny dva návrhy znění tohoto článku.⁷⁹ Jednání za přítomnosti zástupců národ-

⁷⁸ Statistiky převzaty z: *Trade and Industry Department of the Government of the Hong Kong Special Administrative Region: Trade Statistics* (2010) [online] [cit. 2011-11-29]. Dostupné z <<http://www.tid.gov.hk/english/aboutus/publications/tradestat/wmt10exp.html>>.

⁷⁹ „Alternative I

„In the case of a federal or non-unitary State, the following provisions shall apply:

„(a) With respect to those articles of this Convention that come within the legislative jurisdiction of the federal legislative authority, the obligations of the federal government shall to this extent be the same as those of Parties which are not federal States;

„(b) With respect to those articles of this Convention that come within the legislative jurisdiction of constituent States, provinces or cantons which are not, under the constitutional system of the federation, bound to take legislative action, the federal government shall bring such articles with a favourable recommendation to the notice of the appropriate authorities of States, provinces or cantons at the earliest possible moment;

„(c) A federal State party to this Convention shall, at the request of any other Contracting Party transmitted through the depositary, supply a statement of the law and practice of the federation and its constituent units in regard to any particular provision of the Convention, showing the extent to which effect has been given to that provision by legislative or other action.

„Alternative II

„(1) If a Contracting State has two or more territorial units in which, according to its constitution, different systems of law are applicable in relation to the matters dealt with in this Convention, it may, at the time of signature, ratification or accession, declare that this Convention shall extend to all its territorial units or only to one or more of them, and may amend its declaration by submitting another declaration at any time.

„(2) These declarations shall be notified to the depositary and shall state expressly the territorial units to which the Convention applies.

ních států se uskutečnilo dne 17. března 1980. Jednání týkající se článku „B“ v programu jednání, který je nyní v CISG uveden pod čl. 93 byla zajímavá zejména pro státy s federativní či obdobným uspořádáním, a zejména tam, kde ústavy měly přímý vliv na případnou aplikaci CISG v jednotlivých členských státech, kantonech, provinciích apod. V rámci jednání byl velice silně slyšet hlas zástupce Austrálie pana Bennetta, který mj. prohlásil:

„V případě Austrálie existovala jednoznačná možnost, že podle ústavních pravomocí federální vlády nebude možné implementovat všechny články Úmluvy (v rámci jednotlivých států – pozn. autorů).“⁸⁰

Připomněl tedy, že problém týkající se aplikace CISG nebude vznikat ve státech, ve kterých má federální vláda ústavní pravomoc recipovat mezinárodní smlouvu bez asistence (souhlasu) vlád členských států federace. Naopak velký problém může nastat v situaci, kdy jednotlivé ústavní orgány členských států musejí s recepcí mezinárodní smlouvy vyslovit souhlas. Vzhledem k tomu, že druhá ústavní možnost se dotýká právě Austrálie, byla její delegace striktně pro implementaci tzv. „federálního ustanovení.“⁸¹ Jedná se o střet mezinárodního práva veřejného a vnitrostátního práva na úrovni ústavy, což souvisí také se subjektivitou v rámci mezinárodních vztahů. Obdobný problém byl zmíněn zástupcem Kanady Lowem, který dokonce hovoří o nutnosti zakotvení federální klauzule pro potenciální připojení Kanady k CISG. Naproti tomu však v rámci jednání existují názory

„(3) If a Contracting State described in paragraph (1) of this article makes no declaration at the time of signature, ratification, acceptance, approval or accession, the Convention shall have effect within all territorial units of that State.“

Viz *Report of the Second Committee. Document A/CONF.97/12* [online]. [cit. 2011-12-04]. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/2dcommittee/summaries93.html>>.

⁸⁰ „In the case of Australia, there was a distinct possibility that the constitutional powers of the federal Government would be inadequate to implement all the articles of the Convention.“ *Summary Records of Meetings of the Second Committee. 1st Meeting. 17 March 1980* [online]. [cit. 2011-11-29]. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/2dcommittee/articles/meeting1.html>>

⁸¹ „Federal clause“ nebo „federal state clause.“

federativních států, které deklarovaly, že jim aplikace CISG bez učinění výhrady k čl. 93 nečiní sebemenší obtíže.⁸²

Na návrh zástupce Kanady byla vytvořena pracovní skupina, jejímž cílem bylo právě připravit návrh, který by směřoval k dosažení širokého kompromisu prostřednictvím regulace v rámci čl. 93 CISG. Do pracovní skupiny byli předsedou jednání povoláni právě zástupci „navrhovatelů“ („Austrálie, Brazílie, Kanada a ze Svazu Sovětských socialistických republik potenciálně Bělorusko, Ukrajina“).⁸³ Bez zajímavosti není, že na dotaz předsedy jednání adresovaný Spolkové republice Německo, zda má její zástupce zájem o účast v této pracovní skupině, bylo ze strany tohoto zástupce předsedovi sděleno, že SRN nemá a nebude mít s aplikací CISG problém⁸⁴. Výsledek jednání v rámci této ad hoc pracovní skupiny,⁸⁵ sestavené nakonec ze zástupců Austrálie, Kanady a Norska, byl představen na jednání 20. března 1980.⁸⁶ Jedním z cílů, na které se skupiny zaměřila, bylo eliminovat rizika, že by na území jednoho federativního státu, mezi jednotlivými členskými státy, docházelo k aplikaci CISG. Dále bylo mj. snahou eliminovat riziko, aby jednotlivé jednotky státu nebyly považovány za subjekt z pohledu mezinárodního práva veřejného. Dne 1. dubna 1980 se uskutečnilo tzv. deváté setkání (z pohledu přijímání čl. 93 se však jednalo o jednání v pořadí třetí), kde bylo přijato znění čl. 93 tak jej známe z CISG, které federální klauzuli obsahuje.

⁸² Viz ještě i níže zmíněné stanovisko zástupce SRN. Viz *Summary Records of Meetings of the Second Committee. 1st Meeting. 17 March 1980* [online]. [cit. 2011-11-29]. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/2dcommittee/articles/meeting1.html>>.

⁸³ *Summary Records of Meetings of the Second Committee. 1st Meeting. 17 March 1980* [online]. [cit. 2011-11-29]. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/2dcommittee/articles/meeting1.html>>.

⁸⁴ „...because it would be able to apply the Convention without difficulty in view of the legislative powers enjoyed by the federal Government“. Viz. *Summary Records of Meetings of the Second Committee. 1st Meeting. 17 March 1980* [online]. [cit. 2011-11-29]. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/2dcommittee/articles/meeting1.html>>

⁸⁵ Ad hoc Working Group.

⁸⁶ Viz *Summary Records of Meetings of the Second Committee. 3rd Meeting. 20 March 1980* [online]. [cit. 2011-12-04]. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/2dcommittee/articles/meeting3.html>>.

Výhrada k mezinárodní úmluvě je sice zcela legitimním nástrojem využívaným v mezinárodním právu veřejném a existence výhrady k čl. 93 je odůvodněna výše uvedenou obavou zástupce Austrálie, kdy mohou k provedení takové výhrady existovat objektivní důvody uvnitř států vyplývající z jejich ústavy, ovšem vzniká zde situace, které se ne zcela ztotožňují s cílem unifikované právní úpravy. Zjednodušení pro laiky, tedy mezinárodní obchodníky jako subjekty aplikující unifikovanou úpravu dnes a denně, pak existencí výhrad není dosaženo zjednodušení regulace mezinárodního obchodu a právní úprava tohoto odvětví se o to více komplikuje v rozporu s úmyslem Vysokých smluvních stran Úmluvy. Níže bude analyzována stávající situace na příkladech několika rozhodnutí, která dokazují, že ani rozhodovací praxe orgánů, které „znají právo“, není jednoznačná a je bohužel často protichůdná. Právní jistota účastníků právních vztahů při mezinárodní koupi zboží je tak značně narušována a dochází k deformaci unifikované právní úpravy. Stojí za povšimnutí, že různé rozhodovací orgány vykládají výhradu, respektive její relevanci zcela odlišně. V praxi působící obchodník pak nenalézá právní jistotu v regulaci a to, co bylo předkládáno jako zjednodušení, se stává multiplikátorem komplikací spojených s mezinárodním obchodem. Z tohoto hlediska pak jistě může praxe, a to nejenom laická ale také právní, na základě těchto skutečností zcela relevantně odmítat aplikaci CISG jako celku. Otázkou je, zda kolizní normy a jimi pevně daný mechanismus zajišťující odkazy na národní právní řády, potažmo rozhodné právo, nepředstavují vyšší míru právní jistoty pramenící z předvídatelnosti pro účastníky mezinárodních obchodních transakcí oproti úpravě sice unifikované, umožňující však celou řadu výhrad, jejichž výklad v praxi je velice komplikovaný.

IV.3 PODSTATA INSTITUTU VÝHRAD K MEZINÁRODNÍM ÚMLUVÁM DLE MEZINÁRODNÍHO PRÁVA VEŘEJNÉHO

Než se však vrhneme k bližší analýze rozhodovací praxe národních soudů k otázce čl. 93 Úmluvy ve vztahu k Hong Kongu, zaměřme se na

okamžik podrobněji na problematiku institutu výhrad, které CISG zakotvuje. Tento institut vytváří velmi specifickou spojnicí prolínající sféru mezinárodního práva veřejného se sférou práva vnitrostátního. Pokud budeme vycházet z dualistického právního uspořádání většiny národních právních systémů, lze pohlížet na Úmluvu jako na nositele standardizovaných norem regulujících mezinárodní koupi a prodej zboží, jež se stává závaznou až okamžikem její recepce (promítnutí do národního právního řádu). Tohle více méně platí i v případě monistického zřízení, kde jsou však strany smlouvy, jež podléhá režimu CISG de facto vázány přímo Úmluvou samotnou, nikoliv předpisem provádějícím ji do národního právního řádu.⁸⁷

Významné ovšem je, a to nehledě na způsob recepce mezinárodního práva veřejného do národního práva v tom kterém státě, že závaznými se pro účastníky smluvního vztahu regulovaného Úmluvou stávají přímo aplikovatelné ustanovení dané Úmluvy, které stanovují jejich práva a povinnosti dle režimu CISG. Bez ohledu na způsob promítnutí Úmluvy do vnitrostátního práva, jakož i skutečnosti, že tento pramen mezinárodního práva⁸⁸ obsahuje přímo použitelné normy pro jednotlivce, jež nemusejí v praxi činit zvláštní výkladové potíže, je třeba s CISG nakládat jako s mezinárodní smlouvou se všemi důsledky z toho vyplývajícími.⁸⁹

⁸⁷ Srovnej MALENOVSKÝ, J. *Mezinárodní právo veřejné, jeho obecná část a poměr k vnitrostátnímu právu, zvláště k právu českému*. 4. Doplněné a opravené vydání. Brno: nakladatelství Doplněk, 1993. s 351 a násl.

⁸⁸ Tak jak tyto prameny katalogizuje čl. 38/1 Statutu Mezinárodního Soudního dvora:
Article 38

1. *The Court, whose function is to decide in accordance with international law such disputes as are submitted to it, shall apply:*

- a) *international conventions, whether general or particular, establishing rules expressly recognized by the contesting states;*
- b) *international custom, as evidence of a general practice accepted as law;*
- c) *the general principles of law recognized by civilized nations;*
- d) *subject to the provisions of Article 59, judicial decisions and the teachings of the most highly qualified publicists of the various nations, as subsidiary means for the determination of rules of law.*

⁸⁹ Autoři si dovoluují poukázat na skutečnost, že dle čl. 101 odst. 2 CISG jsou autentickými jazykovými verzemi verze arabské, anglické, čínské, francouzské, ruské a španělské znění, už jenom z čehož vyplývá, že pokud strany Úmluvy, jež budou z různých států (což je jed-

Takovýmto důsledkem je mimo jiné fakt, že jako pramen mezinárodního práva veřejného, podléhá režimu Vídeňské úmluvy o mezinárodním smluvním právu,⁹⁰ která nejenže specificky upravuje výkladová pravidla pro mezinárodní smlouvy,⁹¹ ale taktéž reguluje způsoby provedení, platnost a závaznost jakož i účinnost výhrad učiněných mezi smluvními stranami multilaterálních mezinárodních úmluv.

Článek 2 odstavec 1 písmeno d) VCLT definuje výhradu jako „jednostranné, jakkoliv formulované nebo označené prohlášení, učiněné státem při podpisu, ratifikaci, přijetí nebo schválení smlouvy nebo při přístupu k ní, jímž tento stát zamýšlí vyloučit nebo změnit právní účinek určitých ustanovení smlouvy při jejich použití vůči tomuto státu.“

Zastavme se nyní na okamžik u této definice, která je pro účely této kapitoly klíčová. S ohledem na námi zkoumanou problematiku výhrad je velmi významná první část definice a to především s ohledem na jakkoliv formulované nebo označené prohlášení. Z toho je tedy nutné vyvodit závěr, že není až tak významná forma, jako obsah prohlášení, které má směřovat k vyloučení nebo změně účinku určitých právních ustanovení příslušné úmluvy. Tím se však dostáváme k druhému významnému bodu s ohledem na námi zkoumanou problematiku, a totiž to, že výhrada musí směřovat k výše popsanému účinku vyloučení či omezení nebo změně účinku ustanovení příslušné smlouvy. Nemůže se tedy jednat o čisté prohlášení politického charakteru, jež nenaplnuje výše uvedené znaky.⁹² Výhrada jako jednostranný úkon však zavazuje stát pouze v případě, kdy je vyřčena jasně a s konkrétními podmínkami. V případě pochybností s ohledem na rozsah takové výhrady pak musejí být dané závazky vykládány restriktivně. V pří-

ním z předpokladů použitelnosti CISG), nebudou pracovat s těmito jazykovými verzemi, mohou se taktéž jednoduše dostat do rozporu s autentickým zněním.

⁹⁰ Vienna Convention on the Law of Treaties, done at Vienna on 23 May 1969. Entered into force on 27 January 1980. United Nations, Treaty Series, vol. 1155, p. 331, v ČSSR vyhlášena vyhláškou ministra zahraničních věcí č.15/1988Sb. o Vídeňské úmluvě o smluvním právu s účinností od 28. srpna 1987. Dále jen jako „VCLT.“

⁹¹ Srovnej čl. 30-31 VCLT.

⁹² Srovnej JENNINGS, R. WATTS, A. (eds) *Oppenheim's International Law. Peace. Vol. 1. Parts 2 to 4. 9th edition.* London:Longman, 1996. s. 1241.

padě výkladu výhrady musí být kladen zřetel především na text výhrady, společně se souvislostmi a okolnostmi, na základě kterých byla učiněna.⁹³

Institut výhrady je pak dále specificky rozveden v člancích 19 až 23 VCLT.

Článek 19 VCLT výslovně stanoví, že smluvní strana mezinárodní úmluvy může při podpisu, ratifikaci, přijetí, schválení či přístupu učinit výhradu, pokud daná úmluva neobsahuje ustanovení, že mohou být učiněny jen ty výhrady, jež úmluva výslovně stanoví.⁹⁴ Toto je případ i CISG, která v čl. 98 stanoví, že se připouští pouze ty výhrady, které samotná Úmluva připouští. Úmluva taktéž upravuje mechanismus nabývání účinnosti provedených výhrad, neboť tyto nemusejí být oproti VCLT, která pokrývá mechanismus provádění a přijímání výhrad učiněna a přijata dalšími smluvními stranami Úmluvy, neboť zde postačí, pokud je výhrada učiněna písemně a formálně sdělena (doručena) depozitáři CISG, kterým je generální tajemník OSN.⁹⁵ Implicitně taktéž z textace Úmluvy vyplývá, že není možné učinit námitku vůči výhradě toho kterého členského státu,⁹⁶ i když to Úmluva výslovně nevylučuje. Vyplývá to však z textace ustanovení čl. 97, který upravuje účinnost prohlášení provedených dle čl. 92–96 CISG, když váže účinnost výhrady pouze na splnění notifikační povinnosti.

Výsledkem této smluvní úpravy obecného mechanismu přijímání výhrad a de facto vyloučení námitek k výhradám je skutečnost, že účinně provedená (řádně notifikovaná) výhrada (prohlášení) dle CISG je účinná vůči všem smluvním státům Úmluvy od stejného okamžiku a ve stejném rozsahu. Toto lze jistě hodnotit velmi pozitivně, neboť na základě omezení obecné úpravy VCLT pro použitelnost výhrad se tvůrcům Úmluvy podařilo vytvořit celistvý smluvní rámec na úrovni pramene mezinárodního práva,

⁹³ Srovnej *ILC: Guiding Principles Applicable to Unilateral Declarations of States Capable of Creating Legal Obligations with Commentaries Thereto. Commision Report (58th session) (A/61/10)* [online]. United Nations, 2006 [cit. 2011-12-01]. s. 377. Dostupné z <http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_9_2006.pdf>.

⁹⁴ Srovnej VCLT článek 19, písm. b).

⁹⁵ Viz čl. 89 CISG.

⁹⁶ K institutu námitek vůči výhradám v mezinárodním smluvním právu srovnej čl. 20 VCLT a násl.

který nemůže být nadále drolen nad rámec existujících výhrad erga omnes ve smyslu všech smluvních stran Úmluvy.

Standardní mechanismus výhrad dle VCLT totiž vytváří specifický systém omezené aplikace jednotlivých ustanovení mezinárodní úmluvy, neboť jeho architektura je navržena tak, aby umožnila členským státům provést výhradu ve vztahu nejen jak k jednotlivým ustanovením mezinárodní úmluvy, ale současně i ve vztahu k jinému smluvnímu státu. Tímto způsobem tak mohou potenciálně vznikat v rámci multilaterálních úmluv nepřehledné skupiny de facto bilaterálních smluv zúžených mezi jednotlivým členskými státy formou výhrad v rámci smlouvy mnohostranné. Tohoto byla CISG až na výjimku výhrady k čl. 95, která je však ojedinělým případem se vztahem ke specifickým úzce provázaným regionům,⁹⁷ ušetřena.

I přesto, že tento specifický systém taxativně vymezených výhrad měl zaručit jednotnost, srozumitelnost a jednoduchost aplikace CISG, je otázkou, zda tento odklon formou taxativně vymezených výhrad od úplné unifikace nebyl přeci jen spíše zadními vrátky, skrze které mohou státy aktivněji prosazovat své vlastní zájmy, ovšem v neprospěch a k frustraci běžných uživatelů tohoto systému, kterými jsou obchodníci ze všech koutů světa. Na příkladu výhrad dle čl. 93 CISG se pokusíme prokázat, že by to tak i mohlo být.

IV.4 VELKÉ POTÍŽE S „MALÝM“ HONG KONGEM

Území současného Hong Kongu (dále též jako „HK“) připadlo Británii v roce 1860 podle Pekingské smlouvy po druhé opiové válce a to formou pronájmu od 1. července 1898 do 30. června 1997. Na základě tzv. Čínsko-britského společného prohlášení, které bylo podepsáno mezi Velkou Britá-

⁹⁷ KRÖLL, S. MISTELIS, L. VISCASILLAS, P. P. *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C. H. Beck, 2011. s. 1251 nebo LOOKOF-SKY, J. *Alive and Well in Scandinavia: CISG Part II. Journal of Law and Commerce* [online]. 1999, vol. 18 [cit. 2011-12-08]. s. 289 a násl. Dostupné z <<http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/biblio/lookofsky1.html>>.

níí a ČLR 19. července 1997, se Hong Kong stal k 1. červenci 1997 zvláštním administrativním regionem (zónou) ČLR. Na základě výše uvedeného prohlášení se pak ČLR zavázala, že po padesát let, až do roku 2047 nebude zasahovat do stávajícího kapitalistického systému fungujícího na území Hong Kongu a to na základě principu „jedna země, dva systémy.“⁹⁸

Toto územní přidružení Hong Kongu zpět k ČLR však vyvolalo i některé právní otázky, především s ohledem na kvazi autonomní povahu Hong Kongu jako správního regionu s vlastním právním systémem a aplikací práva ČLR na tomto území. Účelem bylo zachovat právní kontinuitu mezinárodních závazků Hong Kongu. Z důvodu aplikace principu „jedna země, dva systémy“ bylo třeba vytvořit model, jež by umožnil zachování platnosti a účinnosti mezinárodních úmluv, kterými byl Hong Kong vázán ať již už z důvodu, že se smluvní stranou takových úmluv stal sám, či tyto závazky pro něj vyplývaly z dřívějšího jakožto bývalé britské kolonie.

ČLR v tomto ohledu zvolila formu diplomatické nóty ze dne 20. června 1997 adresované generálnímu tajemníkovi OSN, oznamující, že od 1. července 1997 budou smlouvy, jež tvoří přílohu I. k příslušné nótě aplikovány taktéž na území HK.⁹⁹ Příloha I. obsahovala 127 úmluv, které se na území HK mělo aplikovat od daného data. Příloha II. pak obsahovala seznam 87 úmluv, které byly uzavřené dříve Hong Kongem a které zůstávaly v platnosti a účinnosti pouze pro toto nové území ČLR¹⁰⁰ (dále taktéž jen jako „diplomatická nóta“). Dlužno dodat, že v příloze I. CISG nebyla uvedena, i když se ČLR stala smluvním státem k 1. lednu 1998.¹⁰¹ Hong Kong, jakožto bývalá kolonie Velké Británie však sám nebyl smluvní stranou CISG.

⁹⁸ Hong Kong. Wikipedia [online]. [cit. 2011-12-01]. Dostupné z: <<http://cs.wikipedia.org/wiki/Hongkong>>.

⁹⁹ HURST, A. *Modern Treaty Law and Practice*, 2. vyd. Cambridge:Cambridge University Press, 2007. s. 388.

¹⁰⁰ HURST, A. *Modern Treaty Law and Practice*, 2. vyd. Cambridge:Cambridge University Press, 2007. s. 388.

¹⁰¹ Pouze okrajově poznamenáváme, že ČLR učinila výslovné výhrady k čl. 95 a čl. 96 Úmluvy. Viz *List of Contracting Parties: China (PCR)* [online] [cit. 2011-12-01]. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/countries/cntries-China.html>>.

IV.5 ANALÝZA ROZHODOVACÍ PRAXE NÁRODNÍCH SOUDŮ K VÝHRADĚ DLE ČL. 93 CISG

V této části naší kapitoly bychom rádi na několika vzorových veřejně dostupných případech a rozhodnutích poukázali na problematiku aplikace ustanovení čl. 93 CISG, které svojí dikcí skutečně, jak již bylo shora uvedeno, nevzbuzuje dojem, že by mohlo působit v praxi výkladové problémy. Přesto níže uvedené případy jdou zcela proti sobě. Jde tedy o další doklad problémové povahy výhrad pro aplikační praxi.

Případ CLOUT č. 1605 popisuje rozhodnutí Nejvyššího soudu Čínské lidové republiky ze dne 20. července 1999,¹⁰² tedy z doby, kdy byla již ČLR smluvní stranou CISG. Žalobcem byla společnost Zheng Hong Li Ltd. domicilovaná v Hong Kongu – žalovanou švýcarská společnost Jill Bert Ltd. Předmětem kupní smlouvy bylo dodání 10 tisíc tun za studena válcované oceli a 2 tisíce tun pásků z černé oceli. Analyzovaný případ je v rámci databáze CLOUT zařazen k článku 95 CISG, kterého se také týká. Velice úzce se však dotýká právě námi řešené problematiky výhrady podle čl. 93 CISG, a proto jej zařazujeme na úvod jednotlivých rozhodnutí.

Prodávajícím byla společnost ze Švýcarska, kupujícím pak společnost hongkongská, následný spor byl řešen před čínskými soudy. Strany právem rozhodným pro spor zvolily právo Čínské lidové republiky. Soud prvního stupně v rámci řízení na spor aplikoval CISG. Nejvyšší soud však toto rozhodnutí zcela otočil a judikoval, že bude aplikován předpis Čínské lidové republiky „O hospodářských smlouvách dotýkajících se zahraničních zájmů.“¹⁰³ CISG je součástí právního řádu Čínské lidové republiky. V době, kdy byl však kontrakt sjednán, byl Hong Kong ještě pod správou Velké Británie, která není smluvní stranou CISG. Čína učinila výhradu podle článku 95, tedy výhradu k čl. 1 odst. 1 písm. b). Za použití této výhrady pak

¹⁰² Rozhodnutí Nejvyššího soudu Čínské lidové republiky ze dne 20. 7. 1999, Zheng Hong Li Ltd. Hong Kong v. Jill Bert Ltd. Swiss [online] [cit. 2011-12-03]. Dostupné z <<http://www.globalsaleslaw.org/content/api/cisg/urteile/1605.pdf>>.

¹⁰³ V originále pak: The PRC Law on Economic Contracts Involving Foreign Interest.

Nejvyšší soud ČLR aplikoval národní právo, nikoli mezinárodní smlouvu. Soud tedy na vztah, kde právem rozhodným mělo být právo státu Hong Kong, CISG neaplikoval ze shora uvedených důvodů.

Prvním z případů „západních“ soudů, který se zabývá přímo čl. 93 CISG, je rozhodnutí Nejvyššího francouzského soudu, evidovaného jako CLOUT číslo 1030, ze dne 2. dubna 2008. Prodávajícím a žalovaným byla společnost z Hong Kongu, kupujícím a žalobcem pak obchodník z Francie. Předmětem dodávky byly telefonní produkty. Odvolací soud v Aix-en-Provence aplikoval na spor právo Hong Kongu. Kupující s rozhodnutím nesouhlasil, neboť soud neaplikoval CISG. Nejvyšší soud požádal v této věci o spolupráci francouzského ministra pro zahraniční a evropské vztahy. Ten poté zaslal nótu ČLR s dotazem týkajícím se aplikace CISG na území Hong Kongu. Z odpovědi vyplývalo, že ČLR uložila ke generálnímu tajemníkovi OSN, který v případě CISG figuruje jako depozitář úmluvy, diplomatickou nótu (viz výše), uvádějící přehled mezinárodních smluv závazných pro ČLR, které se stanou závaznými pro Hong Kong po připojení k Číně.¹⁰⁴ Na tomto seznamu však CISG uvedena nebyla, navíc ani před retrocesí z Velké Británie na Čínu nebyla na území Hong Kongu CISG aplikovatelná. Hong Kong byl tedy vzhledem k výše uvedené argumentaci soudem shledán za území, kde není CISG aplikovatelná.

3. září 2008 ovšem Federální obvodní soud v Illinois rozhodl ve věci CNA Int'l, Inc. v. Guangdong Kelon Electronical Holdings et al.¹⁰⁵ zcela jinak. Tento spor se dotýkal dodávek dílů pro ledničky a mrazničky od dodavatele inkorporovaného v Hong Kongu americkému výrobcí těchto zařízení, které žalobce kompletoval a dodával pro americký trh. Strany si zvolily CISG. Žalovaná z Hong Kongu namítala, že CISG se neaplikuje v případě, že stranou sporu je subjekt inkorporovaný v HK a tudíž CISG není právem rozhodným pro daný spor.

Soud se k tomuto případu postavil velice zajímavě, věcně a především analyticky. Prvně se soud zabýval postavením HK jakožto zvláštního

¹⁰⁴ Viz příloha č. I. k této diplomatické nótě z 20. června 1997.

¹⁰⁵ Rozhodnutí US District Court, Northern District of Illinois, USA ze dne 3. 9. 2008, sp. zn. 05 C 5734, *CNA International, Inc. v. Guangdong Kelon Electronical Holdings et al.* [online]. [cit. 2011-12-02]. Dostupné z <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/080903u1.html>>.

správního regionu a společným prohlášením obsaženým v diplomatické nótě týkající se závaznosti mezinárodních smluv pro zvláštní správní region HK.¹⁰⁶ Následně se soud zabýval analýzou samotného čl. 93, kde v úvodu tohoto rozboru dospěl k závěru, že pokud zde nejsou dány průkazné důkazy tvrdící opak, výklad ustanovení mezinárodní smlouvy musí vycházet ze samotné textace mezinárodní smlouvy. Tím de facto potvrdil primát gramatického výkladu mezinárodních smluv v souladu s VCLT, i když tak učinil s odkazem na vnitrostátní (federální) judikaturu.¹⁰⁷ Dále navázal výkladem k územním jednotkám, jak je rozvádí čl. 93 odst. 1 CISG, s konstatováním, že HK splňuje definici územní jednotky ve smyslu tohoto článku CISG.¹⁰⁸ Následně se zabýval významem „výhrady“ k čl. 93 CISG. A tuto část je třeba považovat za nejvýznamnější z celého rozhodnutí. Soud shrnul, že přeměnou HK ve zvláštní správní region nabyl čl. 93 CISG pro ČLR význam, neboť dříve její území nebylo členěno ve smyslu čl. 93 CISG. Logicky soud navázal požadavkem prohlášení ve smyslu čl. 93 odst. 1 CISG mající povahu výhrady vedoucí k vyloučení územních jednotek z aplikace CISG. ČLR danou výhradu nemohla provést v době, kdy se stala Vysokou smluvní stranou CISG, neboť v té době nebyla členěna na územní jednotky. I když CISG nastalou situaci výslovně nereflextuje (tj. situaci, kdy členský stát Úmluvy získá kontrolu nad samostatným územím po nabytí účinnosti CISG na svém vlastním území), Úmluva však umožňuje provést resp. upravit danou výhradu dle čl. 93 kdykoliv po nabytí účinnosti CISG pro své území.¹⁰⁹ Na tento závěr navazuje analýza povahy notifikační nóty adresované generálnímu tajemníkovi OSN ohledně závaznosti úmluv pro území HK. Soud zde s ohledem na výhradu ve smyslu

¹⁰⁶ Tamtéž, s. 2.

¹⁰⁷ Tamtéž citováno rozhodnutí *See Sale v. Haitian Ctrs. Council*, 509 U.S. 155, 194 (1993).

¹⁰⁸ Rozhodnutí US District Court, Northern District of Illinois, USA ze dne 3. 9. 2008, sp. zn. 05 C 5734, *CNA International, Inc. v. Guangdong Kelon Electronical Holdings et al.* [online]. část II písm. A [cit. 2011-12-02]. Dostupné z <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/080903u1.html>>.

¹⁰⁹ Rozhodnutí US District Court, Northern District of Illinois, USA ze dne 3. 9. 2008, sp. zn. 05 C 5734, *CNA International, Inc. v. Guangdong Kelon Electronical Holdings et al.* [online]. Část II pís. B [cit. 2011-12-02]. Dostupné z <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/080903u1.html>>.

územní závaznosti konstatuje, že čl. 93 odst. 2 CISG výslovně stanoví, že „taková prohlášení budou sdělena depozitáři Úmluvy a uvede se v nich výslovně, na které územní jednotky se tato Úmluva vztahuje.“ Soud se tedy dále zabývá argumentem žalované, že diplomatická nota adresovaná generálnímu tajemníkovi OSN, ve které CISG není uvedena ve výčtu smluv z přílohy I., jimiž má být HK vázán, slouží jako výhrada dle čl. 93 odst. 1 k CISG a tudíž vylučuje HK z územní působnosti CISG.¹¹⁰ S tímto tvrzením se však soud neztotožnil: konstatoval, že prohlášení ve smyslu čl. 93 odst. 2 musí splňovat dva požadavky. Zaprvé, musí být doručeno depozitáři Úmluvy, což v tomto případě bylo splněno, neboť diplomatická nota byla doručena generálnímu tajemníkovi OSN, který figuruje jako depozitář CISG, ovšem současně musí takové prohlášení výslovně identifikovat územní jednotky, na které se má CISG vztahovat. Tuto podmínku však diplomatická nota nesplňuje, neboť nejenže výslovně nehovoří o CISG, ale současně ani neuvádí výslovně příslušné územní jednotky. Z tohoto pohledu pak soud neshledává diplomatickou notu za prohlášení ve smyslu čl. 93 CISG.¹¹¹ Soud však šel ještě dále. Odmítl argument žalované, že diplomatická nota je prohlášením ve smyslu čl. 93, neboť z toho by bylo nutné dovodit, že tato nota obsahuje konečný a taxativní výčet mezinárodních úmluv, které ČLR aplikuje ve vztahu k HK. Dle soudu je toto však argumentem, který si protirečí se samotnou textací dané note, která totiž konstatuje, že vláda ČLR provede a vykoná veškeré formální náležitosti v souvislosti s jakoukoliv smlouvou, která tam není uvedena a kterou se rozhodne aplikovat na území HK.¹¹² Zde je totiž dále uvedeno, že zde neexistují žádné formality „ve vztahu ke smlouvám, které spadají do působnosti zahraničních věcí nebo obrany, nebo které s ohledem na povahu jejich ustanovení, se musejí aplikovat na celém území příslušného státu.“¹¹³ Dle soudu tyto skutečnosti jasně ukazují, že diplomatická nota neprokazuje úmysl ČLR vyloučit území HK z rozsahu CISG dle čl. 93.

¹¹⁰ Tamtéž, část II, pís. B, odst. 1.

¹¹¹ Tamtéž.

¹¹² Tamtéž, citujíc diplomatickou notu na str. 1676, § IV. (*Notification Letter*, 36 I. L. M).

¹¹³ Tamtéž: „*with respect to treaties which fall within the category of foreign affairs or defence or which, owing to their nature and provisions, must apply to the entire territory of a State.*“

Soud se pák dále krátce zabývá i dalšími případy, které tuto problematiku zkoumaly v souvislosti s HK. Výslovně pak polemizuje s francouzským rozhodnutím ve věci *Société L... v. C... M... Ltd*¹¹⁴ z 2. dubna 2008, jehož vydání předcházelo vydání tohoto rozsudku, přičemž v době vydání rozhodnutí v této věci bylo francouzské rozhodnutí *de facto* jediné, které se čl. 93 CISG výslovně a přímo zabývalo. Illinoiský soud však s francouzskou argumentací otevřeně polemizuje, když uvádí, že i přes to, že francouzský soud ztotožňuje diplomatickou nótu s prohlášením ve smyslu čl. 93 a tím *de facto* vylučuje použitelnost CISG pro území HK i když je Úmluva závazná pro území ČLR, francouzský soud ignoruje druhý požadavek čl. 93 odst. 2 CISG, který výslovně stanoví povinnost určit území, pro která má být Úmluva aplikovatelná, což diplomatická nota neobsahuje.¹¹⁵ Z tohoto důvodu, jakož i z důvodů obsažených v diplomatické nótě samotné (výslovně pak s ohledem na možnost, aby ČLR výslovně a následně určila úmluvy, které se budou na území HK aplikovat) odmítla v plném rozsahu argumentaci francouzského Nejvyššího soudu. Poté co se Illinoiský soud vypořádal jak s povahou diplomatické nóty, tak s francouzským rozhodnutím, které shledal z výše uvedených důvodů za nesprávné, analyzoval dále význam absence prohlášení dle č. 93 ve vztahu k území HK.¹¹⁶ Zde logicky dochází k závěru, že se CISG aplikuje pro celé území ČLR v souladu s čl. 93 odst. 4 CISG, zahrnující i samostatný správní region HK, neboť zde nebyla účinně provedena výhrada ve smyslu čl. 93 CISG. Soud tuto argumentaci uzavírá s tím, že text Úmluvy je zcela zřejmý, pokud je vykládán ve vzájemných souvislostech a dle výkladových pravidel platných pro mezinárodní smlouvy. V III. části rozhodnutí se pak soud vypořádal s výhradou žalované, že ministerstvo zahraničních věcí HK neuvádí CISG jako smlouvu, kterou by měl být HK vázán, což soud prvně považoval za rozhodující.¹¹⁷ Ovšem s ohledem na výše uvedené soud

¹¹⁴ Citováno výše jako CLOUT no. 1030 z 2. dubna 2008.

¹¹⁵ Rozhodnutí US District Court, Northern District of Illinois, USA ze dne 3. 9. 2008, sp. zn. 05 C 5734, *CNA International, Inc. v. Guangdong Kelon Electronical Holdings et al.* [online]. Část II, pís. B, odst. 1 [cit. 2011-12-02]. Dostupné z <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/080903u1.html>>.

¹¹⁶ Tamtéž, část II, pís. B, odst. 2.

¹¹⁷ Tamtéž, část III.

dospěl k názoru, že tato skutečnost není významná, neboť smluvní stranou CISG je v tomto případě ČLR, která je nadána rozhodovací pravomocí ohledně toho, které mezinárodní smlouvy, jimiž je vázána, se stanou závazné i pro HK. V poslední, čtvrté části odůvodnění, pak soud shledává jako velmi přesvědčivé argumenty žalobce zvažující otázky politické, vedoucí k závěrům odůvodňujícím aplikaci CISG ve vztahu k HK. Zde soud bere v úvahu záměry „otců“ Úmluvy, jejichž cílem bylo odstranění překážek mezinárodního obchodu, přičemž v této souvislosti zmiňuje význam HK jakožto exportní velmoci a v souvislosti s celou výše uvedenou argumentační maticí zohledňuje tuto skutečnost jakožto podpůrný argument pro aplikaci CISG ve vztahu k území HK. Závěrem tedy soud dospěl k závěru, že v tomto případě se na spor mezi stranami aplikuje CISG, když text ustanovení 93 je jasný a nedvojznačný a tudíž se vztahuje i na zvláštní samosprávný region HK, přičemž každá ze stran mají své místo podnikání v jiném členském státě Úmluvy.

Bohužel tato extenzivní, sofistikovaná a především mezinárodně konformní právní argumentace se v přímo navazující judikatuře neujala, neboť hned další rozhodnutí z prosince 2009 zvolilo argumentaci velice podrobnou té z CLOUTu 1030 francouzského nejvyššího soudu ze dne 2. dubna 2008, i když se jednalo v tomto případě o rozhodnutí soudu Spojených států amerických. Rozhodnutí ze 17. prosince 2009 vydané Federálním soudem prvního stupně v Arkansasu ve věci *Innotex Precision Limited v. Horei, Inc., et al.* se týkalo prodávajícího z Hong Kongu, který byl zároveň žalobcem, a kupujícího a žalovaného z USA. Předmětem kupní smlouvy byly cartridge do tiskáren. Spojené státy americké učinily výhradu k článku 1 odst. 1 písm. b), a proto bude CISG aplikována pouze pro vztahy, kdy subjekty budou ze smluvních států CISG, nikoli v případech, kdy na aplikaci CISG, resp. CISG je součástí právního řádu státu na který odkáže norma mezinárodního práva soukromého. Jádrem sporu, z našeho úhlu pohledu, tedy je, zda Hong Kong je smluvním státem CISG či nikoli. Argumentace opět připomněla specifickou historii Hong Kongu, tedy že do roku 1997 byl Hong Kong kolonií Britského království, poté speciálním administrativním regionem Číny (viz podrobnější výklad výše). Čína je smluvní stranou CISG. Výhradu podle článku 93 odst. 1 lze učinit a bezpochyby tak mohla učinit také Čína. K platnosti výhrady dle čl. 93 je

však nutné, aby byla učiněna písemně a deponována u generálního tajemníka OSN. Pokud není taková výhrada učiněna řádně, dle postupu uvedeného v předchozí větě, dopadá CISG na všechny územní jednotky v rámci teritoria daného státu. Čína formálně neučinila výhradu podle čl. 93, že CISG nebude aplikována v Hong Kongu. Čínská lidová republika v roce 1997 zaslala generálnímu tajemníkovi písemnou deklaraci 127 mezinárodních smluv, jejichž smluvní stranou je Čína a kterými bude Hong Kong po připojení k Číně vázán. CISG nebyla v tomto dokumentu však uvedena. V souladu s touto argumentací je také postoj Ministerstva spravedlnosti Hong Kongu, které uveřejňuje na svém webovém portále seznam aplikovatelných mezinárodních smluv, a CISG mezi nimi není. V tomto smyslu zvažování amerického soudu také zmiňuje soud francouzský, jehož rozhodnutí uvádíme výše, přičemž argumentace je rozdílná a výsledek stejný. Soud tedy, ač přes některé výhrady, vyslovil souhlas s tím, že CISG není aplikovatelná na vztahy se subjekty ze státu Hong Kong, tedy že Hong Kong není smluvní stranou CISG.

Pouze několik dnů po rozhodnutí vydaném v přecházejícím případě, dne 23. prosince 2009, bylo vyneseno rozhodnutí ve věci *Electrocraft Arkansas, Inc. v. Super Electric Motors, Ltd and Raymond O'Gara, individually and as partner and agent of Super Electric Motors, Ltd.*¹¹⁸ Tento spor se týkal motorů do chladniček, které nakupoval *Electrocraft Arkansas, Inc.*, zde jako žalobce, společnost inkorporovaná v USA, od žalovaného, *Super Electric Motors, LTD*, výrobce a společnosti inkorporované v HK, a dále je pak dodával společností jako *Whirlpool* a dalším. Právě tito zákazníci *Electrocraftu* si začali v roce 2008 stěžovat na klesající kvalitu produktů. Žalobce následně došel k závěru, že snížená kvalita je způsobena výrobní vadou na straně *Super Electric*, v důsledku které bylo koncovými zákazníky vráceno cca 30.000 kusů těchto motorů *Electrocraftu*. *Super Electric* potvrdil, že motory mají výrobní vady, ovšem požadoval úhradu za dodané kusy. Strany se obrátily na soud, který s ohledem na aplikaci CISG konstatoval, že ČLR ratifikovala CISG v roce 1986 a Hong Kong je smluvním státem

¹¹⁸ Rozhodnutí United States Federal District Court Arkansas, USA ze dne 23. 12. 2009, *Electrocraft Arkansas, Inc. v. Electric Motors, Ltd et al.* [online]. [cit. 2011-12-02]. Dostupné z <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/091223u1.html>>.

dle CISG, a to s odvoláním na výše analyzovaný případ CNA International, Inc. v. Guangdong Kelon Electronical Holdings et al.¹¹⁹ Soud dále konstatuje, že ani jeden ze smluvních států, jehož příslušníky strany sporu jsou, nevyloučil aplikaci CISG s ohledem k danému sporu a každá ze stran sporu má své místo podnikání v jiném členském státě CISG, tudíž soud shledal CISG jako použitelnou pro tento spor. Následně se však zabýval výhradou Electrocraftu ohledně použitelnosti CISG na daný spor. Soud žalobci částečně vyhověl. Spor se však v rámci odvolání dostal k Federálnímu obvodnímu soudu státu Arkansas,¹²⁰ který dne 2. dubna 2010 vydal příkaz, kterým přehodnotil použitelnost CISG pro daný případ. Jak soud konstatuje v tomto příkazu adresovanému stranám, v rámci příprav memoranda narážila soudkyně rozhodující daný spor na rozhodnutí ve věci Innotex Precision Limited v. Horei Image Products, Inc., (citováno výše), které je v přímém kontrastu s rozhodnutím ve věci CNA International v. Guangdong Kelon Electronical Holdings, et al., na kterém použitelnost CISG pro spor se stranou inkorporovanou v HK původně konstruovala. Z toho důvodu pak tedy soudkyně stranám sdělila, že přehodnotila použitelnost CISG na jejich případ a to s odkazem na skutečnost, že původní potvrzení použitelnosti CISG bylo mylné, ovšem bez žádného dalšího odůvodnění. Jelikož zde nejsou žádné další informace o tom, jak byl nakonec spor vyřešen, je možné, že strany nakonec uzavřely smír.

IV.6 ZÁVĚREM

Jak je patrné z výše uvedeného rozboru judikatury týkající se výkladu čl. 93 CISG, i když se textace tohoto článku jeví na první pohled zcela jasně, ve skutečnosti tomu tak není. V úvodu této kapitoly jsme si jako součást hypotézy stanovili otázku, zda výhrady k aplikaci CISG nemohou pů-

¹¹⁹ Tamtéž, bod B.1.

¹²⁰ Rozhodnutí United States Federal District Court Arkansas, USA ze dne 23. 12. 2009, Electrocraft Arkansas, Inc. v. Electric Motors, Ltd et al. [online]. [cit. 2011-12-02]. Dostupné z <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/091223u1.html>>.

sobit spíše opačně, než byl zamýšlený unifikační trend Úmluvy. Tato skutečnost pak velmi nepříjemně komplikuje život samotným uživatelům systému a to mezinárodním obchodníkům. I přes výše předloženou analýzu rozhodovací praxe zde však stále otázkou zůstává, proč tomu tak je. Je zcela zřejmé, že případ Hong Kongu je případem vcelku extrémním, ovšem je na něm velmi dobře demonstrovatelný příklad zmatku, který dokáže i vcelku gramaticky jasná výhrada vyvolat. Kde je však třeba hledat příčiny těchto nejasností? Jsou jimi vláda ČLR potažmo HK, která ani 10 let po účinnosti vzniku samostatného správního regionu Hong Kong nedokáže jednoznačně tuto otázku vyřešit, když by stačilo jednoznačné provedení výhrady v souladu s čl. 93 CISG? Nebo jsou na vině národní soudy, které zbytečně vytvářejí nejednotnost a zmatek ve výkladu diplomatické noty? Na tomto místě by autoři rádi poznamenali, že i když tímto tvrzením půjdou proti tendencím nastoleným ve výše citované judikatuře, oni sami se domnívají, že správná argumentace byla poskytnuta pouze v jednom jediném případě a to v případě řešeném Illinoiským soudem ve věci CNA International, Inc. v. Guangdong Kelon Electronical Holdings et al, ze kterého číší snaha soudkyně celou tuto otázku vyřešit důkladně a od základu. Její argumentace je správná a plně odpovídá mezinárodním principům a závazným pravidlům pro výklad mezinárodních úmluv stejně jako jednostranných aktů států, za kterou je diplomatickou nótou nutno považovat. Nejenže se drží striktního gramatického výkladu, ale přichází i se subsidiárními argumenty vycházejícími z preambule CISG (které byly však poněkud nadbytečné a částečně zavádějící s ohledem na politický význam věci) a takto vytváří celistvou argumentaci která je správná jak z pohledu mezinárodního práva veřejného, tak i práva vnitrostátního. Je však třeba konstatovat, že pro autory je vcelku nepochopitelné, proč se následující rozhodnutí vracely k rozhodnutí francouzského soudu, které je velmi povrchní a kusé. Není taktéž zcela jasné, proč se rozhodnutí ze 17. prosince 2009 vydané federálním soudem prvního stupně v Arkansasu ve věci Innotex Precision Limited v. Horei Image Products, Inc neztotožnilo s rozhodnutím soudu v Illinois. Lze předpokládat, že zde svůj význam sehrál i krátký časový úsek mezi jednotlivými rozhodnutími a tudíž Arkansaský soudce neměl možnost se seznámit s rozhodnutím ze září, a proto taktéž odkazuje na rozhodnutí francouzské. Naprosto nepochopitelný je pak přístup soudkyně

ve věci *Electrocraft Arkansas, Inc. v. Super Electric Motors, Ltd and Raymond O'Gara*, individually and as partner and agent of Super Electric Motors, Ltd, která bez jakéhokoli odůvodnění změnila argumentaci prvního stupně odkazem na rozhodnutí Arkansaského soudu, což ovšem zcela podmíná důvěryhodnost a argumentační hodnotu tohoto rozhodnutí. Snad zde opět mohl hrát významnou roli fakt, že se jednalo o rozhodnutí pozdější vydané ve stejném státě. Škoda jen, že toto předcházející rozhodnutí bylo zřejmě vydáno bez znalosti rozhodnutí Illinoiského soudu, neboť by tak mohlo být v celé věci poněkud jasněji. Je však zřejmé, že rozhodování o podobných otázkách musí být pro soudce palčivá otázka a raději se rozhodnutím podobného charakteru (který ve své podstatě zasahuje do svrchované rovnosti států jakožto subjektů mezinárodního práva veřejného) vyhýbají, což ovšem pouze prohlubuje unifikační propast mezi národními úpravami způsobenou poněkud ironicky samotným unifikačním instrumentem.

Hypotéza stanovená v úvodu této kapitoly, tedy zda výhrady k CISG mohou vést k jejímu odmítání v praxi nebo praxí, se jeví v jejím závěru jako potvrzená. Kapitola demonstruje na zcela konkrétních příkladech, že výhrady, které CISG umožňuje, sami o sobě představují určitou míru nejistoty pro strany, které se mají orientovat v mezinárodním obchodě. V důsledku změn v oblasti mezinárodního práva veřejného a výkladu rozhodovacích orgánů (rozhodčích či soudních) pak dochází nikoli k vyjasnění a výkladu úpravy, který bychom mohli považovat za jednoznačný, nýbrž ke zcela opěčnému jevu. Jsou-li publikovaná rozhodnutí v téže věci tak protichůdná, jak bylo výše prezentováno, skutečně to může vést strany k vylučování CISG ze svých závazků a tedy odmítání praxí.

V. VYBRANÉ VYLOUČENÉ OTÁZKY (TZV. VNĚJŠÍ MEZERY) ÚMLUVY JAKO DŮVODY JEJÍHO ODMÍTÁNÍ PRAXÍ

JUDr. Klára Drličková, Ph.D., JUDr. Tereza Kyselovská

V.1 ÚVOD

Jak již bylo uvedeno v úvodu, právní regulace kupní smlouvy s mezinárodním prvkem představuje prolínání jednotného hmotného práva a práva kolizního. Úmluva nepředstavuje komplexní úpravu kupní smlouvy s mezinárodním prvkem, použití národního práva určeného za pomoci kolizní metody je tak v řadě případů nevyhnutelné. S ohledem na právní jistotu a předvídatelnost stran je však nutné vymezit hranici mezi použitím unifikované úpravy obsažené v Úmluvě a národního práva. Článek 4 Úmluvy vymezuje právě tuto hranici, když stanoví rozsah použitelnosti Úmluvy pozitivním i negativním způsobem. Aplikace článku 4, a tím i limity použití Úmluvy, však není zcela bez problému.

Tato část se především zaměřuje na dvě otázky vyloučené z rozsahu použitelnosti Úmluvy, konkrétně na otázku platnosti smlouvy či jejího ustanovení a účinku smlouvy na vlastnické právo. Zejména otázka platnosti se v praxi může stát velmi problematickou. Příliš široká či až mechanická aplikace článku 4 může vést k širokému uplatnění národního práva namísto Úmluvy. Strany pak mohou raději Úmluvu zcela vyloučit a podrobit svůj vztah národnímu právu právě z důvodu nejasné hranice použití Úmluvy a v duchu představy, že národní právo se stejně ve velké míře použije.

Cílem této části je analyzovat klíčové pojmy článku 4, jejich interpretaci a problémy, které v praxi mohou působit. Chceme poukázat na to, že právě článek 4 může být jedním z hlavních právních důvodů, proč je Úmluva vylučována. Zároveň však chceme poukázat na to, že smyslem článku 4

nebylo a není v maximální možné míře limitovat použití Úmluvy. Právě naopak, článek 4 má soudy vést k použití národního práva pouze tam, kdy danou situaci nelze na základě Úmluvy vyřešit. Takové situace jsou však předvídatelné a strany se z tohoto důvodu nemusí použití Úmluvy obávat.

V.2 OBECNĚ KE VZTAHU UNIFIKOVANÝCH HMOTNÝCH NOREM A ROZHODNÉHO NÁRODNÍHO PRÁVA

Každý soubor mezinárodně sjednaných hmotných norem vymezuje svůj předmět úpravy, a stanovuje tak meze svojí úpravy navenek. Takovéto vymezení je obvykle výslovně obsaženo v textu dané úpravy nebo je možné ho alespoň z textu či smyslu úpravy dovodit. V mezích předmětu své úpravy nahrazují unifikované hmotné normy rozhodné národní právo určené na základě kolizních norem fóra.¹²¹

Předmět úpravy unifikovaných hmotných norem je vymezen jak po stránce věcné, tak po stránce mezinárodního prvku.¹²² To platí i pro Úmluvu. Mezinárodní prvek je vymezen v článku 1, kupní smlouva jako právní vztah, na který Úmluva dopadá, poté za pomoci článků 30, 53, 2 a 3. Kupní smlouvy odpovídající těmto ustanovením jsou regulovány Úmluvou a nikoli národním právem.¹²³ Národní právo se však i nadále použije na některé otázky související s kupní smlouvou v režimu Úmluvy. Klíčovými ustanoveními jsou v této souvislosti články 4 a 5.

Úmluva tak není zcela autonomním instrumentem. Použití národního práva je v určitých otázkách nevyhnutelné.¹²⁴ Úmluva neupravuje všechny

¹²¹ KUČERA, Z. *Mezinárodní právo soukromé. 7. opravené a doplněné vydání*. Brno – Plzeň: Doplněk a Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2009. s. 212.

¹²² Tamtéž, s. 212.

¹²³ Za předpokladu, že strany kupní smlouvy nevyloučily použití Úmluvy jako celku dle článku 6.

¹²⁴ HARTNELL, H. E. Rousing the Sleeping Dog: The Validity Exception to the Convention on Contract for the International Sale of Goods. *Yale Journal of International Law*

mezinárodní kupní smlouvy ani neupravuje všechny otázky související s mezinárodními kupními smlouvami spadajícími do její působnosti. V případě transakce koupě – prodej, která přesahuje hranice jednoho státu, nelze v žádném případě spoléhat pouze na pravidla obsažená v Úmluvě.¹²⁵

Na tuto transakci může dopadat řada dalších zdrojů právní úpravy, což připouští sama Úmluva. A to i v případě, kdy fórum leží ve smluvním státě Úmluvy, který má primárně povinnost Úmluvu aplikovat. Na tomto místě není možné detailně rozebírat všechna ustanovení Úmluvy, která ohraničují její skutečnou aplikaci a umožňují tak aplikaci jiných zdrojů úpravy. My se budeme zabývat pouze článkem 4 Úmluvy. Pro celkový přehled se však zmíníme i o ostatních. Článek 90 umožňuje za určitých okolností použít přednostně jinou mezinárodní smlouvu. Články 92–95 upravující možnost výhrad k Úmluvě připouští za tam uvedených okolností použití národního práva namísto Úmluvy nebo některé její části. Úmluva se nevztahuje na některé kategorie kupních smluv, které jsou vyloučeny z její působnosti článkem 2. Úmluva vymezuje svoji působnost stanovením mezinárodního prvku, který musí být dán jak objektivně, tak subjektivně (článek 1 odst. 1 a 2). I když kupní smlouva obsahuje mezinárodní prvek ve smyslu Úmluvy, Úmluva dále omezuje svoji působnost písm. a) a b) článku 1 odst. 1. Za hranicemi danými těmito ustanoveními je nutné aplikovat rozhodné národní právo. Dle článku 6 je Úmluva jako celek dispozitivní a dispozitivní jsou i její jednotlivá ustanovení. Je-li Úmluva vyloučena stranami jako celek, bude nutné určit právo rozhodné na základě kolizních norem fóra. Pokud strany vyloučí některé ustanovení Úmluvy či změni jeho účinky, je nutné primárně vyjít ze samotné smlouvy. Pokud strany vyloučí některé ustanovení Úmluvy, aniž by danou otázku samy upravily, bude nutné použít právo rozhodné. Za zmínku stojí i články 9 a 28 Úmluvy. Článek 9 umož-

[online]. 1993, č. 18 [cit. 2012-06-03]. s. 3. Dostupné z < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/hartnell.html>>.

¹²⁵ FERRARI, F. What Sources of Law for Contract for the International Sale of Goods? Why One Has to Look Beyond CISG. *International Review of Law and Economic* [online]. 2005, č. 25 [cit. 2012-06-03]. s. 315–316. Dostupné z < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/ferrari15.html>>; SCHLECHTRIEM, P., BUTLER, P. *UN Law on International Sales: the UN Convention on the International Sale of Goods*. Berlin – Heidelberg: Springer, 2008. s. 11.

ňuje použit jiné zdroje úpravy práv a povinností stran kupní smlouvy, konkrétně praxi a zvyklosti. Článek 28 pak umožňuje použít přednostně hmotné právo fóra.¹²⁶

Unifikace úpravy kupní smlouvy je důležitá především pro obchodníky, kteří si nemohou dovolit nést riziko a náklady vyplývající z obchodování dle cizího práva. Rozdíl mezi národními úpravami kupní smlouvy představuje překážku volného pohybu zboží. Funkcí Úmluvy je eliminovat nebo alespoň omezit potřebu použití kolizních norem. Cílem Úmluvy je poskytnout lepší úpravu mezinárodních kupních smluv a dosáhnout tak větší spravedlnosti v mezinárodním obchodě a zvýšit jeho předvídatelnost.¹²⁷ Na druhou stranou je Úmluva výsledkem kompromisu, nemůže tak pokrývat všechny otázky týkající se mezinárodních kupních smluv. Použití národního práva tak zůstává v některých případech nezbytné. Přesto je vždy nutné mít na paměti cíl Úmluvy a sáhnout k národnímu právu pouze tam, kde je to nezbytně nutné.

V.3 ČLÁNEK 4 ÚMLUVY

Článek 4 je klíčovým ustanovením pro vymezení rozsahu úpravy obsažené v Úmluvě. Použije se samozřejmě pouze tehdy, jsou-li splněny všechny aplikační předpoklady Úmluvy – předmětný vztah je kupní smlouvou ve smyslu článků 30, 53, 2 a 3, kupní smlouva splňuje podmínky článku 1, strany nevykloučily dle článku 6 použití Úmluvy jako takové, nepoužije se jiná mezinárodní smlouva dle článku 90, neexistuje výhrada vylučující použití Úmluvy a v neposlední řadě je splněna i časová působnost dle

¹²⁶ Podrobně viz FERRARI, F. What Sources of Law for Contract for the International Sale of Goods? Why One Has to Look Beyond CISG. *International Review of Law and Economic* [online]. 2005, č. 25 [cit. 2012-06-03]. s. 317–338. Dostupné z < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/ferrari15.html> >.

¹²⁷ HARTNELL, H. E. Rousing the Sleeping Dog: The Validity Exception to the Convention on Contract for the International Sale of Goods. *Yale Journal of International Law* [online]. 1993, č. 18 [cit. 2012-06-03]. s. 5–6. Dostupné z < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/hartnell.html> >.

článku 100. Pokud tedy v dalším textu hovoříme o kupní smlouvě, jedná se o takovou, na kterou dopadá Úmluva.

Článek 4 vymezuje dopad Úmluvy pozitivně a negativně. Pozitivní vymezení, které najdeme v první větě, zní: „*Tato Úmluva upravuje pouze uzavírání smlouvy o koupi a práva a povinnosti prodávajícího a kupujícího vznikající z takové smlouvy.*“ Úmluva upravuje pouze uzavírání smluv a práva a povinnosti prodávajícího a kupujícího. Pod tímto vymezením je třeba rozumět vše, co Úmluva upravuje v člancích 11–88.¹²⁸ *Cour de cassation* v rozhodnutí *Thermo King v Cigna Insurance*¹²⁹ uvádí, že Úmluva dopadá na mezinárodní kupní smlouvy a upravuje výlučně práva a povinnosti prodávajícího a kupujícího vyplývající z takové smlouvy.

Pojem uzavírání smlouvy zahrnuje pouze tzv. vnější konsenzus, tedy mechanismus, jakým se smlouva uzavírá.¹³⁰ *Zivilgericht Basel* v rozhodnutí *W. T. GmbH v P. AG*¹³¹ uvádí, že pokud jde o vznik smlouvy, Úmluva v zásadě upravuje pouze výslovný souhlas vyplývající z nabídky a přijetí.

Z pozitivního vymezení lze dovodit i to, co Úmluva neupravuje. Jedná se o otázky, které nelze podřadit ani pod uzavírání smlouvy ani pod práva a povinnosti stran.¹³² Druhá část článku 4 pak uvádí: *Pokud něco jiného*

¹²⁸ HUBER, P., MULLIS, A. *The CISG. A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier European Law Publishers, 2007. s. 20.

¹²⁹ Rozhodnutí *Cour de cassation*, Francie ze dne 5. 1. 1999, č. P 96-19.992, *Thermo King v Cigna Insurance Company of Europe SA-NV* [online]. Dostupné z < <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/990105f1.html> >.

¹³⁰ HUBER, P., MULLIS, A. *The CISG. A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier European Law Publishers, 2007. s. 21–22; HUBER, P. Standard Terms under the CISG. *Vindobona Journal of International Commercial Law and Arbitration* [online]. 2009, č. 1, [cit. 2012-06-03]. s. 124–125. Dostupné z < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/huber2.html> >; UNCITRAL Digest of Case Law on the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. Article 4 [online]. 2012. bod 3 [cit. 2012-06-03]. Dostupné z < http://www.uncitral.org/uncitral/en/case_law/digests.html >.

¹³¹ Rozhodnutí *Zivilgericht Basel*, Švýcarsko ze dne 21. 12. 1992, č. P4 1991/238, *W.T. GmbH v P. AG* [online]. Dostupné z < <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/921221s1.html> >.

¹³² HUBER, P. Some Introductory Remarks on the CISG. *Internationales Handelsrecht* [online]. 2006, č. 6 [cit. 2012-06-03]. s. 228. Dostupné z < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/huber-04.html> >; HUBER, P., MULLIS, A. *The CISG. A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier European Law Publishers, 2007. s. 20.

není výslovně stanoveno v této Úmluvě, nedotýká se zejména a) platnosti smlouvy nebo kteréhokoli jejího ustanovení nebo jakékoli zvyklosti; b) účinku, který může mít smlouva na vlastnické právo k prodávanému zboží. Obsahuje tedy demonstrativní výčet otázek, na které Úmluva nedopadá. Výslovně jsou uvedeny otázky platnosti a účinku smlouvy na vlastnické právo. Pojem *zejména* však naznačuje, že existují i další otázky, na které Úmluva nedopadá.¹³³ Z druhé části článku 4 rovněž vyplývá, že Úmluva na tyto otázky nedopadá, pokud v ní není výslovně stanoveno něco jiného.

Kromě otázek platnosti a účinku smlouvy na vlastnické právo byla soudy identifikována řada otázek, na které Úmluva nedopadá. Jedná se například o postoupení smlouvy, promlčecí lhůtu, pravomoc soudu a ostatní procesní otázky, uznání dluhu, účinek smlouvy na třetí osoby, otázku existence společné odpovědnosti, měna závazku či nároky založené na mimosmluvní odpovědnosti.¹³⁴

Otázky vyloučené z Úmluvy článkem 4 se řídí národním právním řádem, který je na základě kolizních norem fóra určen jako právní řád rozhodný pro danou otázku.¹³⁵ V této kapitole se budeme dále věnovat pouze otázkám výslovně uvedeným v článku 4.

V.4 PLATNOST

Článek 4 pís. a) patří mezi problematická ustanovení Úmluvy. *Drobnig* uvádí, že otázka materiální platnosti mezinárodní kupní smlouvy je nejcitlivější křížovatkou unifikovaného práva a národních právních řádů. Ustanovení Úmluvy předpokládají, že mezinárodní kupní smlouva v režimu

¹³³ HUBER, P., MULLIS, A. *The CISG. A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier European Law Publishers, 2007. s. 21.

¹³⁴ HUBER, P., MULLIS, A. *The CISG. A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier European Law Publishers, 2007. s. 25–33; SCHWENZER, I., FOUNTOU-LAKIS, CH. *International Sales Law*. Abingdon: Routledge – Cavendish, 2007. s. 49.

¹³⁵ UNCITRAL Digest of Case Law on the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. Article 4 [online]. 2012. bod 2 [cit. 2012-06-03]. Dostupné z <http://www.uncitral.org/uncitral/en/case_law/digests.html>.

Úmluvy je platná dle rozhodného práva. Pouze za této podmínky jsou práva a povinnosti stran upravena Úmluvou.¹³⁶

Článek 4 pís. a) pojem platnosti nedefinuje. Národní právní řády se v chápání tohoto pojmu liší. Vymezení tohoto pojmu je však klíčové, protože představuje hranici mezi použitím unifikované úpravy a národního práva. Je třeba tento pojem opravdu chápat ve smyslu národního práva nebo je třeba k němu přistupovat autonomně?

Nejdříve se podíváme na legislativní historii článku 4 písm. a), která by nám měla objasnit, proč byla otázka platnosti z Úmluvy vyloučena a co měli tvůrci Úmluvy tímto pojmem na mysli. Poté se zaměříme na výklad pojmu platnost. Nakonec se budeme věnovat jednotlivým otázkám, které spadají pod článek 4 pís. a), a jsou tak z Úmluvy vyloučeny.

V.4.1 Legislatvní historie

Vídeňská úmluva o smluvním právu z roku 1969¹³⁷ obsahuje pravidla pro výklad mezinárodních smluv. Článek 31 odst. 1 stanoví, že smlouva musí být vykládána v dobré víře, v souladu s obvyklým významem, který je dáván výrazům ve smlouvě v jejich celkové souvislosti, a rovněž s přihlédnutím k předmětu a účelu smlouvy. Článek 32 potom uvádí, že doplňkových prostředků výkladu, včetně přípravných materiálů na smlouvě a okolností, za nichž byla smlouva uzavřena, lze použít buď pro potvrzení významu, který vyplývá z použití článku 31, nebo pro určení významu, když výklad provedený podle článku 31: a) buď ponechá význam nejednoznačným nebo nejasným; nebo b) vede k výsledku, který je zřejmě protismyslný nebo nerozumný. Při výkladu článku 4 pís. a) Úmluvy tak lze

¹³⁶ DROBNIG, U. Substantive Validity. *Americal Journal of Comparative Law* [online]. 1992, č. 40 [cit. 2012-06-03]. s. 635–636. Dostupné z < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/drobnig2.html>>.

¹³⁷ V ČR publikována pod číslem 15/1988 Sb.

využít přípravné materiály, protože pojem platnosti lze označit za nejednoznačný či nejasný.¹³⁸

V rámci přípravných materiálů je nutné zkoumat nejen návrhy a zprávy Komise OSN pro mezinárodní obchodní právo (dále jen „UNCITRAL“) vztahující se k samotné Úmluvě, ale je třeba přihlédnout i k předchozím snahám o vytvoření unifikované úpravy, zejména k Jednotnému zákonu o mezinárodní koupi zboží (dále „ULIS“ z anglického Uniform Law on the International Sale of Goods)¹³⁹ z roku 1964.¹⁴⁰

Předchůdce článku 4 pís. a) se objevil v ULIS jako článek 8, který stanovil, že ULIS upravuje pouze závazky prodávajícího a kupujícího vyplývající z kupní smlouvy. Zákon nedopadá, pokud v něm není výslovně stanoveno jinak, zejména na uzavírání smlouvy, účinek, který smlouva může mít na vlastnické právo a na platnost smlouvy nebo jejího ustanovení či zvyklosti. Pro účely výkladu článku 4 pís. a) je nutné zmínit, že ULIS obsahoval rovněž články 4¹⁴¹ a 5 odst. 2,¹⁴² které se týkaly vztahu mezi ULIS a kogentními normami národního práva. Úmluva sama neobsahuje žádnou

¹³⁸ HARTNELL, H.E. Rousing the Sleeping Dog: The Validity Exception to the Convention on Contract for the International Sale of Goods. *Yale Journal of International Law* [online]. 1993, č. 18 [cit. 2012-06-03]. s. 22–23. Dostupné z < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/hartnell.html> >.

¹³⁹ ULIS byl výsledkem snahy Mezinárodního institutu pro unifikaci soukromého práva (UNIDROIT), která započala už v roce 1930. Výsledkem této snahy bylo v roce 1964 přijetí ULIS a Jednotného zákona o uzavírání smluv o mezinárodní koupi zboží („ULF“). Oba instrumenty se ukázaly jako nepřilíši úspěšné. Byly ratifikovány pouze 9 státy. Brzy nato byly proto zahájeny práce na nové unifikované úpravě. Texty ULIS i ULF jsou dostupné na <<http://www.unidroit.org/dynasite.cfm?dsid=84211>>, seznam smluvních států potom na <<http://www.unidroit.org/english/implement/i-main.htm>>.

¹⁴⁰ HARTNELL, H. E. Rousing the Sleeping Dog: The Validity Exception to the Convention on Contract for the International Sale of Goods. *Yale Journal of International Law* [online]. 1993, č. 18 [cit. 2012-06-03]. s. 24. Dostupné z < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/hartnell.html> >.

¹⁴¹ Podle článku 4 bylo možné zákon použít také tehdy, pokud si ho strany zvolily jako právo rozhodné pro svoji smlouvu, bez ohledu na to, zda měly strany místa podnikání či obvyklá bydliště v různých státech a zda tyto státy byly smluvními státy. Volba však byla možná pouze v rozsahu kogentních norem práva jinak rozhodného.

¹⁴² Článek 5 odst. 2 uváděl, že zákon nemá vliv na použití kogentních norem národního práva na ochranu strany smlouvy, která zavazuje tuto stranu ke koupi zboží na splátky.

zmínku o kogentních normách národního práva, nicméně tato otázka vystává právě v souvislosti s článkem 4 pís. a). Články 4 a 5 odst. 2 ULIS tak představují cestu, kterou tvůrci Úmluvy nezvolili, jsou proto velmi důležité pro chápání článku 4 pís. a) Úmluvy.¹⁴³

V roce 1969 vytvořila UNCITRAL Pracovní skupinu pro mezinárodní koupi zboží. Úkolem pracovní skupiny bylo vytvořit novou unifikovanou úpravu, která by byla přijatelná pro většinu zemí bez ohledu na jejich právní, sociální a ekonomický systém.¹⁴⁴ Základem pro přípravu nové úpravy se stal text ULIS a jeho postupná revize. Na svém druhém jednání v prosinci 1970 doporučila Pracovní skupina zachování textu článku 8 ULIS. Zabývala se i články 4 a 5 odst. 2. V případě článku 5 odst. 2 doporučila úplné vyloučení spotřebitelských smluv z působnosti nové úpravy. Podstatu článku 4 vtělila do nového článku 1 odst. 2, dle kterého měla být nová úprava aplikovatelná také tehdy, byla-li stranami zvolena jako rozhodná pro jejich smlouvu. Pokud jde o vztah mezi novou úpravou a kogentními normami rozhodného práva, dospěla Pracovní skupina k závěru, že bude řešena později formou obecného ustanovení.¹⁴⁵ Možnost volby stran byla z textu pozdější Úmluvy vypuštěna, upuštěno bylo rovněž od výslovné úpravy vztahu mezi Úmluvou a kogentními normami národního práva. Tvůrci Úmluvy zvolili cestu vyloučení určitých kupních smluv (článek 2), kde hrozilo největší riziko kolize mezi Úmluvou a kogentními normami národního práva.

Ve zprávě ze sedmého jednání z ledna 1976 Pracovní skupina uvádí, že ji UNCITRAL (Komise) požádala, aby v souvislosti s prací na jednotných

¹⁴³ HARTNELL, H. E. Rousing the Sleeping Dog: The Validity Exception to the Convention on Contract for the International Sale of Goods. *Yale Journal of International Law* [online]. 1993, č. 18 [cit. 2012-06-03]. s. 27–32. Dostupné z < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/hartnell.html> >.

¹⁴⁴ *Report of the Working Group on the International Sale of Goods, First Session* [online]. 5–16 January 1970. A/CN.9/35 [cit. 2012-06-03]. bod 1. Dostupné z < http://www.uncitral.org/uncitral/en/commission/working_groups/2Sale_of_Good.html >.

¹⁴⁵ *Working Group on the International Sale of Goods Report on the Work of the Second Session* [online]. 7–18 December 1970. A/CN.9/52 [cit. 2012-06-03]. body 47, 57, 70 a 71. Dostupné z < http://www.uncitral.org/uncitral/en/commission/working_groups/2Sale_of_Good.html >.

pravidlech o uzavírání smluv zvažila rovněž vytvoření jednotných pravidel upravujících platnost mezinárodní kupní smlouvy na základě Návrhu Zákona o sjednocení některých pravidel týkajících se platnosti smluv o mezinárodní koupi zboží vypracovaného institutem UNIDROIT (dále jen „Návrh UNIDROIT“).¹⁴⁶ Pracovní skupina se proto obrátila na Sekretariát s žádostí o zpracování studie obsahující analýzu ULF a Návrhu UNIDROIT a vyjadřující se k vhodnosti úpravy otázek uzavírání smluv a platnosti smluv v jednom instrumentu.¹⁴⁷

Sekretariát ve své zprávě doporučil pouze unifikovanou úpravu uzavírání smluv, nikoli platnosti na základě ustanovení Návrhu UNIDROIT.¹⁴⁸ Zpráva dále uvádí: „*Otázky uzavírání a platnosti smluv jsou hluboce zasazené v právní teorii o povaze smluvních závazků. Naštěstí není nutné upravit všechny aspekty těchto otázek v unifikovaně. (...) Mělo by proto být dostačující přijmout text, který nabízí řešení praktických problémů způsobených rozdíly v národních právních řádech.*“¹⁴⁹ Z tohoto důvodu zpráva navrhuje přijetí unifikované úpravy uzavírání smluv na základě ULF, která bude omezena pouze na otázky nabídky a přijetí. Ustanovení o platnosti na základě Návrhu UNIDROIT by zahrnuta být neměla. Problémy platnosti upravené v Návrhu totiž zřídka vznikají v mezinárodních kupních smlouvách. Unifikovat otázku platnosti by bylo neúspěšné, protože platnost je vágní pojem a vyžaduje extenzivní výklad. Úprava platnosti je navíc důležitým nástrojem prosazení politických, sociálních a ekonomických hodnot určitého státu.¹⁵⁰

¹⁴⁶ Tento Návrh schválil UNIDROIT v roce 1972. Jeho text nebyl nikdy přijat v podobě závazného instrumentu.

¹⁴⁷ *Report of the Working Group on the International Sale of Goods on the Work of its Seventh Session*, Ženeva [online]. 5–16 January 1976. A/CN.9/116 [cit. 2012-06-03]. body 12–14. Dostupné z < http://www.uncitral.org/uncitral/en/commission/working_groups/2Sale_of_Good.html>.

¹⁴⁸ *Report of the Secretary-General: Formation and Validity of Contract for the International Sale of Goods* [online]. A/CN.9/128, annex II [cit. 2012-06-03]. bod 15. Dostupné z < http://www.uncitral.org/uncitral/en/commission/working_groups/2Sale_of_Good.html>.

¹⁴⁹ *Report of the Secretary-General: Formation and Validity of Contract for the International Sale of Goods* [online]. A/CN.9/128, annex II [cit. 2012-06-03]. bod 16. Dostupné z < http://www.uncitral.org/uncitral/en/commission/working_groups/2Sale_of_Good.html>.

¹⁵⁰ Tamtéž, body 17–27.

Návrh Úmluvy o smlouvách o mezinárodní koupi zboží tak zahrnul pouze úpravu uzavírání smluv. Otázka platnosti zůstala vyloučena a článek 4 pís. a) v podstatě zachoval text článku 8 ULIS. Tvůrci Úmluvy však neposkytli žádný návod, jak definovat platnost, ani seznam otázek spadajících pod tento pojem. Legislativní historie Úmluvy ukazuje, že zájem tvůrců bylo zachovat v určitých případech použitelnost národního práva, tedy respektovat zájmy států. Na druhou stranu je rovněž patrné, že tvůrci Úmluvy neztotožňovali pojem platnost s pojmem kogentních norem národního práva. Obojí by mělo být při výkladu článku 4 pís. a) zohledněno.¹⁵¹

V.4.2 Výklad článku 4 pís. a)

Text Úmluvy pojem platnost nedefinuje. Jasné vymezení tohoto pojmu nevyplývá ani z legislativní historie Úmluvy. Platnost je nejednoznačný pojem, který se nedá přesně definovat, a to především v mezinárodním kontextu. Rovněž v národních právních řádech má různý význam.¹⁵²

Řádná interpretace tohoto pojmu je však klíčová. Vyloučení platnosti oslabuje dopad unifikované právní úpravy mezinárodní kupní smlouvy a tedy i jednotné rozhodovací činnosti soudů. Článek 4 pís. a) dává soudům možnost uvážení, kdy použít národní právo a ne Úmluvu. Otázka, jak soudy odlišují autonomní otázky v působnosti Úmluvy od otázek platnosti je pro úspěch Úmluvy zásadní.¹⁵³

K výkladu článku 4 pís. a) lze přistupovat různě. Za prvé lze uvažovat o tom, že jakákoli kogentní norma národního práva vyvolává otázku platnosti. Článek 4 pís. a) tak zavazuje soudy respektovat všechny kogentní

¹⁵¹ HARTNELL, H. E. Rousing the Sleeping Dog: The Validity Exception to the Convention on Contract for the International Sale of Goods. *Yale Journal of International Law* [online]. 1993, č. 18 [cit. 2012-06-03]. s. 44–45. Dostupné z < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/hartnell.html>>.

¹⁵² Tamtéž, s. 7.

¹⁵³ HARTNELL, H. E. Rousing the Sleeping Dog: The Validity Exception to the Convention on Contract for the International Sale of Goods. *Yale Journal of International Law* [online]. 1993, č. 18 [cit. 2012-06-03]. s. 7. Dostupné z < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/hartnell.html>>.

normy rozhodného práva. Dle druhého přístupu je nezbytné ponechat v dosahu Úmluvy co nejvíce otázek. Pojem platnost je tak třeba definovat jednotně. Třetí možnost pak vychází ze samotného textu článku 4, kdy platnost je vyloučena, pokud Úmluva výslovně nestanoví jinak.¹⁵⁴

Autonomní výklad článku 4 pís. a)

Článek 7 odst. 1 obsahuje pravidla pro výklad jednotlivých pojmů a ustanovení obsažených v Úmluvě. Článek 7 odst. 1 stanoví: „*Při výkladu této Úmluvy se přihlédne k její mezinárodní povaze a k potřebě podporovat jednotnost při jejím použití a dodržování dobré víry v mezinárodním obchodu.*“

Článek 7 odst. 1 obecně vyžaduje, aby ustanovení Úmluvy byla vykládána jednotně, tedy v kontextu Úmluvy a ne dle smyslu, který je jim tradičně přiznáván v národních právních řádech. Tento přístup by měl být použit i na článek 4 pís. a). Článek 7 odst. 1 přikazuje soudům, aby článek 4 pís. a) vykládaly co nejužší. Autonomní výklad článku 4 pís. a) předpokládá vytvoření jednotné definice pojmu platnost namísto definicí existujících v národních právních řádech. Dle tohoto přístupu budou sice nadále existovat národní hmotněprávní pravidla, ale definice toho, co je platnost, bude jednotná.¹⁵⁵

¹⁵⁴ HARTNELL, H. E. Rousing the Sleeping Dog: The Validity Exception to the Convention on Contract for the International Sale of Goods. *Yale Journal of International Law* [online]. 1993, č. 18 [cit. 2012-06-03]. s. 8. Dostupné z < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/hartnell.html> >.

¹⁵⁵ HARTNELL, H. E. Rousing the Sleeping Dog: The Validity Exception to the Convention on Contract for the International Sale of Goods. *Yale Journal of International Law* [online]. 1993, č. 18 [cit. 2012-06-03]. s. 45–46. Dostupné z < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/hartnell.html> >; HUBER, P. Standard Terms under the CISG. *Vindobona Journal of International Commercial Law and Arbitration* [online]. 2009, č. 1, [cit. 2012-06-03]. s. 124–125. Dostupné z < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/huber2.html> >; HUBER, P. Some Introductory Remarks on the CISG. *Internationales Handelsrecht* [online]. 2006, č. 6 [cit. 2012-06-03]. s. 229. Dostupné z < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/huber-04.html> >; FLECHTNER, H. M. Selected Issues Relating to the CISG's Scope of Application. *Vindobona Journal of International Commercial Law and Arbitration* [online]. 2009, roč. 13, č. 1 [cit. 2012-06-03]. s. 94. Dostupné z < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/flechtner9.html> >.

Autonomní výklad pojmu platnost bezpochyby podporuje internacionalistické cíle Úmluvy, ale není bez problému. Otázkou zůstává, zda bylo skutečně úmyslem tvůrců Úmluvy, aby článek 4 pís. a) dopadal pouze na otázky, které jsou chápány jako otázky platnosti ve všech nebo alespoň ve většině právních řádů. Autonomní interpretace tak není zcela v souladu s účelem článku 4 pís. a), kterým je určitý kompromis mezi unifikovaným právem a národním právními řády. Tvůrci Úmluvy respektovali zájmy jednotlivých států. Národní soudy by tak měly mít možnost kvalifikovat otázku platnosti dle národního práva a neměly by být omezeny pouze na její autonomní chápání.¹⁵⁶

Platnost je vyloučena, pokud Úmluva výslovně nestanoví něco jiného

Text článku 4 uvádí: „*Pokud něco jiného není výslovně stanoveno v této Úmluvě, nedotýká se zejména (...).*“ Dle tohoto přístupu, pokud je možné vyřešit spor na základě ustanovení Úmluvy, jsou nahrazena národní pravidla o platnosti, která by se jinak použila. Úmluva tak nahrazuje národní pravidla o platnosti, pokud obsahuje ustanovení, která dopadají na stejný skutkový stav.¹⁵⁷

Úmluva však kromě ustanovení článku 11 neobsahuje žádné ustanovení, které by výslovně upravovalo otázku platnosti. To však neřeší otázku, zda nemůže nahradit národní pravidla o platnosti implicitně. Tento přístup opět odpovídá internacionalistickému duchu Úmluvy. Výklad hmotněprávních ustanovení Úmluvy by omezil nutnost a možnost aplikace rozhodného práva.¹⁵⁸

Nelze však zapomínat, že článek 4 je obecným ustanovením, které ohraničuje působnost Úmluvy a ponechává otázku platnosti v dosahu národního práva. Argument, že článek 4 pís. a) se použije pouze na otázky neupravené v Úmluvě je tautologický a odporuje úmyslu tvůrců Úmluvy. Národní

¹⁵⁶ HARTNELL, H. E. Rousing the Sleeping Dog: The Validity Exception to the Convention on Contract for the International Sale of Goods. *Yale Journal of International Law* [online]. 1993, č. 18 [cit. 2012-06-03]. s. 49. Dostupné z < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/hartnell.html> >.

¹⁵⁷ Tamtéž, s. 50.

¹⁵⁸ Tamtéž, s. 52.

soudní by měly vykládat ustanovení hmotněprávní ustanovení Úmluvy široce, ale nemohou odepřít aplikaci národního práva na otázky platnosti.¹⁵⁹

Otázka platnosti jako otázka kogentních norem

Pojem platnosti obsažený v článku 4 pís. a) Úmluvy nelze ztotožňovat s pojmem kogentních norem. Tento přístup by znamenal široký výklad pojmu platnost a vyloučil by mnoho otázek z působnosti Úmluvy. Odpovídá sice ochraně zájmů jednotlivých států, ale je v rozporu s cílem vytvořit fungující unifikované normy.¹⁶⁰

Cílem tvůrců Úmluvy nebylo ztotožňovat otázku platnosti s otázkou kogentních norem. To dokládá úmyslné vypuštění článků 4 a 5 odst. 2 ULIS. Tento přístup podporuje i řada dalších argumentů. Ne každá kogentní norma vyvolává otázku platnosti. Kategorie kogentních norem je širší než kategorie platnosti. Ztotožnění platnosti s kogentními normami by znamenalo, že by se si soudy kladly pouze otázku, zda existuje nějaká kogentní norma dopadající na danou smlouvu. Pokud ano, musely by ji aplikovat. To však zcela jistě není cílem článku 4.¹⁶¹

Tento přístup není v souladu s cílem Úmluvy a představuje nebezpečí, že národní soudy budou klást příliš velký důraz na domácí veřejný pořádek. Kogentní normy národního práva se nepoužijí tam, kde se jedná o otázky upravené Úmluvou.¹⁶² Použití norem imperativních, tedy těch, které se na daný vztah použijí bez ohledu na právo rozhodné, není dotčeno.

Shrnutí

Z výše uvedeného vyplývá, že je nutné najít kompromis mezi zmíněnými přístupy, tedy vyrovnaný přístup k výkladu článku 4 pís. a). Vyrov-

¹⁵⁹ HARTNELL, H. E. Rousing the Sleeping Dog: The Validity Exception to the Convention on Contract for the International Sale of Goods. *Yale Journal of International Law* [online]. 1993, č. 18 [cit. 2012-06-03]. s. 51–53. Dostupné z < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/hartnell.html> >.

¹⁶⁰ Tamtéž, s. 8.

¹⁶¹ Tamtéž, s. 56–59.

¹⁶² Tamtéž, s. 59.

naný přístup by měl představovat kompromis mezi internacionalistickými cíli Úmluvy a prosazováním zájmů jednotlivých států. Soudy by se proto neměly snažit podřadit každou otázku pod pojem platnosti. Ačkoli by měly zvážit národní právo, měly by zároveň vzít v potaz cíle vymezené v článku 7 odst. 1. Pojem platnost by tak měl být vykládán způsobem, který podporuje jednotnost Úmluvy, ale zároveň respektuje politický kompromis učiněný při přijímání Úmluvy.¹⁶³

V této souvislosti se pak nabízí využití existujících unifikačních, ačkoliv právně nezávazných, dokumentů. A to konkrétně Principů mezinárodních obchodních smluv UNIDROIT (dále jen „Principy UNIDROIT“).¹⁶⁴ Ze samotné Preambule Principů UNIDROIT vyplývá, že mohou být použity k výkladu nebo doplnění mezinárodních unifikovaných úprav, tedy typicky Úmluvy. Vzhledem k tomu, že Principy UNIDROIT otázku platnosti upravují, jeví se jejich použití jako vhodné při hledání jednotné interpretace pojmu platnost obsaženého v článku 4 pís. a) Úmluvy.¹⁶⁵

V.4.3 Aplikace článku 4 pís. a)

Existují otázky, u kterých není sporu, že se jedná o otázky platnosti. Jde např. o způsobilost stran uzavřít smlouvu či nátlak. Tyto otázky však nejsou v mezinárodním obchodě časté.¹⁶⁶ Problém však nastává zejména

¹⁶³ HARTNELL, H. E. Rousing the Sleeping Dog: The Validity Exception to the Convention on Contract for the International Sale of Goods. *Yale Journal of International Law* [online]. 1993, č. 18 [cit. 2012-06-03]. s. 22. Dostupné z < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/hartnell.html> >.

¹⁶⁴ UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts 2010. Text dostupný z < <http://www.unidroit.org/english/principles/contracts/main.htm> >.

¹⁶⁵ International Institute for the Unification of Private Law (UNIDROIT) *UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts 2010* [online]. Rome: UNIDROIT [cit. 2012-06-03]. s. 5. Dostupné z < <http://www.unidroit.org/english/principles/contracts/main.htm> >; FLECHTNER, H. M., BRAND, R. A., WALTER, M. S. (eds.) *Drafting Contract Under the CISG*. Oxford: Oxford University Press, 2008. s. 98.

¹⁶⁶ HARTNELL, H. E. Rousing the Sleeping Dog: The Validity Exception to the Convention on Contract for the International Sale of Goods. *Yale Journal of International Law*

tam, kde důvody neplatnosti dle národního práva dopadají na situace, které dávají vzniknout také nárokům dle Úmluvy. Z tohoto pohledu je dle *Drobniga* možné rozlišit čtyři skupiny důvodů neplatnosti. Za první jde o důvody, které si konkurují s nároky z porušení povinnosti dle Úmluvy. Za druhé se jedná o důvody zakotvené v obecném smluvním právu, které si nekonkurují s nároky z porušení dle Úmluvy. Třetí skupinu tvoří důvody vyplývající z obecné části soukromého práva mimo smluvní právo a čtvrtou důvody vyplývající z oblasti veřejného pořádku či veřejného práva.¹⁶⁷

Huber pod pojem platnosti řadí otázky tzv. vnitřního konsenzu – např. způsobilost, podvod či omyl. Patří sem rovněž otázka platnosti vyplývající ze zákonných zákazů či veřejného pořádku.¹⁶⁸

Nyní si rozebereme jednotlivé otázky, které je možné podřadit pod článek 4 pís. a)

Způsobilost stran uzavřít smlouvu a zastoupení

Otázka způsobilosti osoby uzavřít smlouvu je jednoznačně vyloučena z působnosti Úmluvy.¹⁶⁹ *Tribunal cantonal Valais* ve svém rozhodnutí č. CI 06 95¹⁷⁰ výslovně uvádí, že zastoupení fyzických a právnických osob a jejich způsobilost uzavřít smlouvu jsou vyloučeny z působnosti Úmluvy.

[online]. 1993, č. 18 [cit. 2012-06-03]. s. 62. Dostupné z < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/hartnell.html>>.

¹⁶⁷ DROBNIG, U. Substantive Validity. *Americal Journal of Comparative Law* [online]. 1992, č. 40 [cit. 2012-06-03]. s. 637–638.

¹⁶⁸ HUBER, P. Some Introductory Remarks on the CISG. *Internationales Handelsrecht* [online]. 2006, č. 6 [cit. 2012-06-03]. s. 231. Dostupné z < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/huber-04.html>>.

¹⁶⁹ HUBER, P. Some Introductory Remarks on the CISG. *Internationales Handelsrecht* [online]. 2006, č. 6 [cit. 2012-06-03]. s. 231. Dostupné z < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/huber-04.html>>; HARTNELL, H. E. Rousing the Sleeping Dog: The Validity Exception to the Convention on Contract for the International Sale of Goods. *Yale Journal of International Law* [online]. 1993, č. 18 [cit. 2012-06-03]. s. 64. Dostupné z < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/hartnell.html>>; HONNOLD, J. O., FLECHTNER, H. M. *Uniform Law for Interantional Sales under 1980 United Nations Convention*. 4th edition. The Hague: Kluwer Law International, 2009. s. 81.

¹⁷⁰ Rozhodnutí Tribunal cantonal Valais, Švýcarsko ze dne 27. 4. 2007, č. CI 06 95 [online]. Dostupné z < <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/070427s1.html>>.

Z uvedeného rozhodnutí vyplývá, že vyloučena je rovněž otázka zastoupení fyzických a právnických osob.¹⁷¹ *Soud v Šanghaji*¹⁷² ve svém rozhodnutí uvádí, že otázka, zda osoba jednala jako zástupce společnosti a smlouvy zavazují přímo společnost je dle článku 4 vyloučena z působnosti Úmluvy a řídí se rozhodný právem určeným na základě norem mezinárodního práva soukromého. Rovněž *Oberlandesgericht Düsseldorf*¹⁷³ posuzoval otázku zastoupení dle rozhodného práva, ačkoli výslovně neodkazuje na článek 4 Úmluvy.

Způsobilst osob uzavřít smlouvu tak bude nutné posoudit dle rozhodného práva určeného na základě kolizních norem fora. U této otázky není sporu, že spadá pod pojem platnost uvedený v článku 4 pís. a) Úmluvy.

Podvod (úmyslné uvedení v omyl) a donucení

Jedná se důvody ohrožující či znemožňující existenci svobodné vůle jedné ze stran. Bez větších pochybností jsou řazeny pod pojem platnost ve smyslu článku 4 pís. a).¹⁷⁴ *Oberlandesgericht Köln*¹⁷⁵ dospěl k závěru, že

¹⁷¹ HARTNELL, H. E. Rousing the Sleeping Dog: The Validity Exception to the Convention on Contract for the International Sale of Goods. *Yale Journal of International Law* [online]. 1993, č. 18 [cit. 2012-06-03]. s. 64. Dostupné z < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/hartnell.html>>; HONNOLD, J. O., FLECHTNER, H. M. *Uniform Law for International Sales under 1980 United Nations Convention*. 4th edition. The Hague: Kluwer Law International, 2009, s. 81.

¹⁷² Rozhodnutí Okresního lidového soudu v Šanghaji, Čína ze dne 23. 3. 2004, Singapore Company v. Dongling Trade Company, Shanghai Xuyang Trade Company, Jingfang Xi & Yunli, Luo [online]. Dostupné z < <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/040323c1.html>>.

¹⁷³ Rozhodnutí Oberlandesgericht Düsseldorf, Německo ze dne 8. 1. 1993, č. 17 U 82/92 [online]. Dostupné z < <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/930108g1.html>>.

¹⁷⁴ HARTNELL, H. E. Rousing the Sleeping Dog: The Validity Exception to the Convention on Contract for the International Sale of Goods. *Yale Journal of International Law* [online]. 1993, č. 18 [cit. 2012-06-03]. s. 70. Dostupné z < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/hartnell.html>>; HUBER, P. Some Introductory Remarks on the CISG. *Internationales Handelsrecht* [online]. 2006, č. 6 [cit. 2012-06-03]. s. 231. Dostupné z < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/huber-04.html>>; HONNOLD, J. O., FLECHTNER, H. M. *Uniform Law for International Sales under 1980 United Nations Convention*. 4th edition. The Hague: Kluwer Law International, 2009, s. 78–81.

¹⁷⁵ Rozhodnutí Oberlandesgericht Köln, Německo ze dne 21. 5. 1996, č. 22 U 4/96 [online]. Dostupné z < <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/960521g1.html>>.

smluvní ustanovení vylučující odpovědnost je sice možné dle článku 6 Úmluvy, ale jeho obsah musí splňovat podmínky rozhodného národního práva. V tomto případě bylo právem rozhodným právo německé a soud konstatoval, že ustanovení o vyloučení odpovědnosti je neplatné, protože prodávající jednal podvodně. *U.S. District Court, Southern District of New York*¹⁷⁶ dospěl k závěru, že úmyslné uvedení v omyl ohledně podstatných skutečností, které způsobilo uzavření smlouvy, se řídí rozhodným právem, ne Úmluvou.¹⁷⁷

Zařazení podvodu i donucení pod pojem platnosti potvrzují i Zásady UNIDROIT, které uvádí podvod a donucení jako důvody neplatnosti v člancích 3.2.5 a 3.2.6.

Neúmyslné uvedení v omyl

Zařazení této otázky pod článek 4 pís. a) není tak jednoznačné jako v předchozím případě. Postavení národních pravidel upravujících neplatnost z důvodu omylu není tak jednoznačné jako v případě pravidel upravujících podvod (úmyslné uvedení v omyl). V oblasti mezinárodních kupních smluv v režimu Úmluvy se jedná o vysoce praktickou otázku v případě, kdy se omyl kupujícího týká kvality či vlastností zboží. Na tuto situaci totiž dopadají jak nároky z vadného plnění obsažené v Úmluvě, tak národní právo. Otázka zní, zda Úmluva v tomto případě nahrazuje národní úpravu či ne? Odpověď na tuto otázku je zajímavá zejména v případě, kdy kupující nedodrží reklamační proces dle Úmluvy. Existují dva názory.¹⁷⁸

¹⁷⁶ Rozhodnutí U.S. District Court, Southern District of New York, USA ze dne 12. 8. 2006, č. 00 Civ. 5189 (RCC), TeeVee Toons, Inc. (d/b/a TVT Records) & Steve Gottlieb, Inc. (d/b/a Biobox) v. Gerhard Schubert GmbH [online]. Dostupné z < <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/060823u1.html> >.

¹⁷⁷ Viz rovněž UNCITRAL Digest of Case Law on the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. Article 4 [online]. 2012. bod 3 [cit. 2012-06-03]. Dostupné z < http://www.uncitral.org/uncitral/en/case_law/digests.html >.

¹⁷⁸ HARTNELL, H. E. Rousing the Sleeping Dog: The Validity Exception to the Convention on Contract for the International Sale of Goods. *Yale Journal of International Law* [online]. 1993, č. 18 [cit. 2012-06-03]. s. 72–77. Dostupné z < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/hartnell.html> >; LOOKOFISKY, J. The 1980 United Nations Convention on Contract for the International Sale of Goods. In *International Encyclopaedia of Laws* –

Národní právní řády pravidelně umožňují kupujícímu dovolat se neplatnosti smlouvy, pokud ho k uzavření smlouvy přiměl omyl týkající se základních vlastností zboží. Na první pohled se zdá, že tato možnost spadá pod pojem platnosti ve smyslu článku 4 pís. a), protože se týká tzv. vnitřního konsenzu. Úprava obsažená v rozhodném právu by tak měla být nadále použitelná.¹⁷⁹

Opačný názor se opírá o dva důvody. Pokud by se kupující mohl dovolat neplatnosti dle národního práva, omezení daná Úmluvou v případě odstoupení od smlouvy mohou být snadno oslabena. Dojde tak k rozporu s jednotnou interpretací Úmluvy. Za druhé, pojem platnost nesmí být vykládán pouze dle rozhodného práva, ale je nutné zohlednit i autonomní výklad. Mezi otázky platnosti patří jen takové otázky, které nejsou upraveny Úmluvou, resp. nespádají pod uzavření smlouvy ani pod práva a povinnosti prodávajícího a kupujícího. Otázka, zda může kupující ukončit smlouvu z důvodu vadného plnění, je jednou ze základních otázek upravených Úmluvou.¹⁸⁰

Pokud lze danou otázku vyřešit pomocí ustanovení obsažených v Úmluvě, měla by tato být použita a nemělo by dojít k aplikaci rozhodného práva na základě článku 4 pís. a).¹⁸¹ Tento závěr potvrzují i Principy UNIDROIT. Článek 3.2.4 uvádí, že strana se nemůže dovolávat neplatnosti smlouvy z důvodu omylu, pokud lze okolnosti, kterých se strana dovolává, řešit pomocí nároků.¹⁸²

Contract [online]. The Hague:Kluwer Law International, 2000 [cit. 2012-06-03]. s. 42–43. Dostupné z < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/loo4.html>>.

¹⁷⁹ HUBER, P. Some Introductory Remarks on the CISG. *Internationales Handelsrecht* [online]. 2006, č. 6 [cit. 2012-06-03]. s. 231. Dostupné z < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/huber-04.html>>.

¹⁸⁰ Tamtéž, s. 231–232.

¹⁸¹ UNCITRAL Digest of Case Law on the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. Article 4 [online]. 2012. bod 3 [cit. 2012-06-03]. Dostupné z < http://www.uncitral.org/uncitral/en/case_law/digests.html>; SCHLECHTRIEM, P., BUTLER, P. *UN Law on International Sales: the UN Convention on the International Sale of Goods*. Berlin – Heidelberg;Springer, 2008. s. 35.

¹⁸² Viz také DROBNIG, U. Substantive Validity. *Americal Journal of Comparative Law* [online]. 1992, č. 40 [cit. 2012-06-03]. s. 641. Dostupné z < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/drobnig2.html>>.

Počáteční nemožnost plnění

Sporné je rovněž použití národních pravidel týkajících se neplatnosti smluv v případě počáteční nemožnosti plnění. Může se jednat například o situaci, kdy zboží, které je předmětem smlouvy, bylo už v okamžiku uzavření smlouvy zničeno.¹⁸³ Dle národních právních řádů řady zemí je existence předmětu smlouvy v okamžiku jejího uzavření podmínkou platnosti.¹⁸⁴ Zároveň jsou však použitelná ustanovení Úmluvy týkající se vadného plnění.¹⁸⁵

I tady bude nutné dát přednost aplikaci samotné Úmluvy. Otázka nemožnosti plnění není důvodem neplatnosti ve smyslu článku 4 pís. a), ale jedním z případů, který dává vzniknout nárokům dle Úmluvy.¹⁸⁶ Tento závěr potvrzují i Principy UNIDROIT, když článek 3.1.3 stanoví, že pouhá skutečnost, že v době uzavření smlouvy bylo plnění závazku nemožné, nemá vliv na platnost smlouvy.

Rozpor se zákonem a dobrými mravy

Národní právní řády rovněž uvádějí jako důvod neplatnosti právních úkonů rozpor se zákonem a/nebo s dobrými mravy. Na první pohled se může zdát, že v tomto případě není v zásadě sporu o použití článku 4 pís. a). Situace však není tak jednoduchá. Podle některých národních právních řádů jsou neplatné doložky zakotvující sankční náhradu škody či naopak její limitaci. Pokud bychom v těchto případech připustili automaticky

¹⁸³ HUBER, P., MULLIS, A. *The CISG. A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier European Law Publishers, 2007. s. 24.

¹⁸⁴ DROBNIG, U. Substantive Validity. *Americal Journal of Comparative Law* [online]. 1992, č. 40 [cit. 2012-06-03]. s. 641. Dostupné z < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/drobnig2.html>>.

¹⁸⁵ HUBER, P., MULLIS, A. *The CISG. A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier European Law Publishers, 2007. s. 24.

¹⁸⁶ HUBER, P., MULLIS, A. *The CISG. A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier European Law Publishers, 2007. s. 24; DROBNIG, U. Substantive Validity. *Americal Journal of Comparative Law* [online]. 1992, č. 40 [cit. 2012-06-03]. s. 641. Dostupné z < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/drobnig2.html>>.

aplikaci národního práva, jsou tyto doložky v kupní smlouvě, které se řídí Úmluvou, neplatné.

Na druhou stranu, Úmluva upravuje otázku náhrady škody v článku 74. Na základě článku 6 Úmluvy se mohou strany od této úpravy ve smlouvě odchýlit, a to i například tím, že výši náhrady škody předem limitují. Je potom potřeba v tomto případě dát přednost článku 6 Úmluvy nebo článku 4 pís. a), tedy národnímu právu? Odpověď na tuto otázku není bohužel jednoznačná. Ve prospěch přednosti článku 6 hovoří několik argumentů. Jednak si opět můžeme pomoci Principy UNIDROIT, které tyto otázky v části věnující se platnosti neřeší. Národní právo v takovýchto případech může stěží přímo hovořit o povinnostech vyplývajících z Úmluvy (například právě z článku 74).¹⁸⁷ Existuje však i názor opačný.¹⁸⁸

I na tomto místě je třeba zdůraznit autonomní interpretaci článku 4 pís. a) a to, že pokud je daná otázka v Úmluvě řešena, nemělo by docházet k automatické aplikaci národního práva. Pokud jde o doložky typu limitace náhrady škody, neměly by se národní soudy uchýlovat k použití národního práva dle článku 4 pís. a) pokaždé, kdy národní právo takové ustanovení považuje za neplatné. Národní právo však bude zřejmě nutné aplikovat, pokud je důvodem neplatnosti rozpor s dobrými mravy či veřejným pořádkem.

Národní právo se však použije tam, kde důvod neplatnosti smlouvy nebo jejího ustanovení vyplývá z veřejného práva. Jedná se především o otázky zákazu či omezení dovozu a vývozu, devizová omezení atd.¹⁸⁹ V tomto případě se bude jednat pravidelně o imperativní normy, které jsou

¹⁸⁷ FLECHTNER, H. M., BRAND, R.A., WALTER, M.S. (eds.) *Drafting Contract Under the CISG*. Oxford: Oxford University Press, 2008. s. 98.

¹⁸⁸ HARTNELL, H. E. Rousing the Sleeping Dog: The Validity Exception to the Convention on Contract for the International Sale of Goods. *Yale Journal of International Law* [online]. 1993, č. 18 [cit. 2012-06-03]. s. 3. Dostupné z < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/hartnell.html> >.

¹⁸⁹ HARTNELL, H. E. Rousing the Sleeping Dog: The Validity Exception to the Convention on Contract for the International Sale of Goods. *Yale Journal of International Law* [online]. 1993, č. 18 [cit. 2012-06-03]. s. 80. Dostupné z < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/hartnell.html> >.

soudy aplikovány bez ohledu na rozhodné právo, tedy v tomto případě i bez ohledu na Úmluvu.

V.5 ÚČINKY SMLOUVY NA VLASTNICKÉ PRÁVO

Jak bylo uvedeno výše, článek 4 je poměrně problematický. Z rozsahu věcné působnosti Vídeňské úmluvy jsou kromě platnosti vyloučeny také účinky smlouvy na vlastnické právo. Dle článku 4 pís. b) „*pokud něco jiného není výslovně stanoveno v této Úmluvě, nedotýká se zejména účinku, který může mít smlouva na vlastnické právo k prodávanému zboží.*“

Účinky smlouvy na vlastnické právo byly z dosahu Vídeňské úmluvy vyloučeny v důsledku velkých rozdílů v koncepci vlastnického práva mezi smluvními státy.¹⁹⁰ Ve většině komentářů k Úmluvě¹⁹¹ a legislativní historii¹⁹² jejího přijímání se setkáme pouze s konstatováním, že tyto otázky jsou z rozsahu Vídeňské úmluvy vyloučeny.

Na první pohled se jedná o poměrně jasné a bezproblémové ustanovení. Podle některých autorů se dokonce jedná o nadbytečnou úpravu, „*superfluous provision since it states the obvious*“.¹⁹³ K této otázce také existuje jen velmi malý počet rozhodnutí.¹⁹⁴

Vídeňská úmluva obsahuje pouze v rámci základních povinností prodávajícího dle článku 30 povinnost převést vlastnické právo a související

¹⁹⁰ ROZEHNALOVÁ, N., *Právo mezinárodního obchodu*. 3. vydání. Praha: Wolters Kluwer, ČR, a.s., 2010. s. 271.

¹⁹¹ Např. HUBER, P., MULLIS, A. *The CISG. A new textbook for students and practitioners*. Sellier European Law Publishers, 2007. s. 25. Schlechtriem, P. Butler, P. *UN Law on International Sales. The UN Convention on the International Sale of Goods*. Berlin, Heidelberg: Springer, 2009. s. 36.

¹⁹² Electronic Library on International Commercial Law and CISG: Annotated Text of CISG, Article 4 [online]. Změněno 17.03.2012 [cit. 2012-06-01]. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/e-text-04.html>>.

¹⁹³ FERRARI, F. *Assumption of Debts as a Subject Matter Excluded from the US Sales Convention* (Commentary on OGH, April 24, 1997) [online] [cit. 2012-05-21]. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/ferrar.html#>>.

¹⁹⁴ V databázi UNILEX lze najít přímo k článku 4 pís. b) pouze šest rozhodnutí.

otázky odpovědností, ne však obsah tohoto práva nebo účinky smlouvy na vlastnické právo. Je proto otázkou, nakolik toto omezení působnosti Vídeňské úmluvy ovlivňuje její aplikaci praxí a zda by bylo vhodné, aby tato otázka (případně jakým způsobem) byla upravena v rámci Úmluvy. Cílem této části je proto identifikovat možné problémy, které vyloučení působnosti Úmluvy na oblast věcných práv může mít na práva a povinnosti prodávajícího a kupujícího v rámci Vídeňské úmluvy.

V.5.1 Legislativní historie

Jak bylo uvedeno výše, předchůdce článku 4 pís. a) se objevil v ULIS jako článek 8, který stanovil, že ULIS upravuje pouze závazky prodávajícího a kupujícího vyplývající z kupní smlouvy. Zákon nedopadá, pokud v něm není výslovně stanoveno jinak, zejména na uzavírání smlouvy, účinek, který smlouva může mít na vlastnické právo a na platnost smlouvy nebo jejího ustanovení či zvyklosti. Současný text článku 4 pís. b) se také neliší od návrhu Vídeňské úmluvy u roku 1978.

V.5.2 Důvod vyloučení

Vídeňská úmluva se nevztahuje na účinky, které může mít smlouva na vlastnické právo k prodávanému zboží. Vídeňská úmluva však již neinterpretuje tento institut a jeho možný rozsah. Vlastnické právo, jeho obsah a způsob jeho převodu mezi prodávajícím a kupujícím může mít v různých právních řádech různý význam.¹⁹⁵ Např. dle německého práva je potřeba samostatné ujednání o převodu nebo pouhým uzavřením kupní smlouvy dle francouzského práva.¹⁹⁶

¹⁹⁵ THANG, T. Q. Passing of Property Under Contracts for the International Sale of Goods: Should the CISG Regulate the Transfer of Property? [online]. 2004 [cit. 2012-20-05]. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/thang.html>>.

¹⁹⁶ Např. HUBER, P., MULLIS, A. *The CISG. A new textbook for students and practitioners*. Sellier European Law Publishers, 2007, s. 25.

Pro vyloučení účinků vlastnického práva z rozsahu Vídeňské úmluvy lze nalézt několik argumentů. „*It was not regarded possible to unify the rule on this point nor was it regarded necessary to do so since rules are provided by this Convention for several questions linked, at least in certain legal systems, to the passing of property; the obligation of the seller to transfer the goods free from any right or claim of a third person; the obligation of the buyer to pay the price; the passing of the risk of loss or damage to the goods; the obligation to preserve the goods.*“¹⁹⁷

Dle komentáře k Úmluvě je důvodem k vyloučení především rozdílná úprava okamžiku přechodu vlastnického práva. Podle některých právních řádů přechází vlastnictví okamžikem uzavření smlouvy. Podle jiných právních úprav přechází vlastnické právo později, tento přechod může být navázán k okamžiku faktického dodání zboží prodávajícím kupujícímu.¹⁹⁸ Rozdíly jsou patrné při srovnání kontinentálního a anglosaského právního systému, zejména v otázce neoprávněného nakládání s věcí osobou, na které nepřешlo vlastnické právo. Goode vysvětluje vyloučení také tím, že by neúměrně zvětšil počet jejích článků. (Stručnost a abstraktnost Úmluvy je podle našeho názoru jednou z jejích předností). Navíc by rozdíly mezi právními řády vytvořily „*a chasm too large to bridge*“.¹⁹⁹

Dle judikatury k článku 4 pís. b) se Vídeňská úmluva nevztahuje také na otázku platnosti výhrady vlastnického práva²⁰⁰ a její účinky na věcná práva

¹⁹⁷ THANG, T. Q. Passing of Property Under Contracts for the International Sale of Goods: Should the CISG Regulate the Transfer of Property? [online]. 2004 [cit. 2012-20-05]. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/thang.html>>.

¹⁹⁸ Guide to CISG Article 4. In Secretariat Commentary (closest counterpart to an Official Commentary) [online] [citováno 21. 5. 2012]. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/secomm/secomm-04.html#1>>.

¹⁹⁹ GOODE, R. Reflections on the Harmonisation of Commercial Law. In *Guide to CISG Article 4*. In Secretariat Commentary (closest counterpart to an Official Commentary [online] [cit. 2012-05-21]. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/secomm/secomm-04.html#1>>.

²⁰⁰ Rozhodnutí Oberlandesgericht Koblenz, Německo ze dne 16. 1. 1992, sp. zn. 5 U 534/91. Citováno v Bonell, J. M., Liguori, F. *The U.N. Convention on the International Sale of Goods: A Critical Analysis of Current International Case Law – 1997 (Part 1)* [online]. Uniform Law Review, 1997 [cit. 2012-05-30]. s. 385–395. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/libo4.html>>

k převáděné věci²⁰¹. Právní režim těchto otázek musí být určen na základě norem mezinárodního práva soukromého. V případě výhrady vlastnického práva je nutné rozlišit dvě otázky.²⁰² Výhrada vlastnického práva modifikuje povinnosti prodávajícího dle článku 30. Prodávající není povinen okamžitě převést vlastnické právo, ale může tuto povinnost odložit až do okamžiku plného zaplacení kupní ceny kupujícím. Povinnosti provádajícího dle článku 30 mohou být změněny nebo vyloučeny na základě autonomie vůle smluvních stran, potvrzené v článku 6. Tyto změny ale mohou být předmětem omezení práva jinak rozhodného pro smlouvu (výhrada veřejného pořádku, nekalé obchodní podmínky apod.).²⁰³ Druhou otázkou je, v jakém okamžiku nabývá kupující nároky ke zboží (zda-li zaplacením kupní ceny nabývá kupující plné vlastnické právo ke zboží, nebo musí být splněny další podmínky).

Vyloučení účinků vlastnického práva z rozsahu Vídeňské úmluvy nepovažujeme za příliš šťastné, neboť může být jedním z důvodů odmítání Úmluvy praxí. Takové vyloučení může vést k narušení právní jistoty a předvídatelnosti v aplikaci Úmluvy.

V.5.3 Důsledky vyloučení účinků vlastnického práva na smlouvu

Vlastnické právo patří mezi práva věcná. Věcná práva se zařazují mezi práva absolutní. Účinkují vůči třetím osobám, které jsou povinny zdržet se

²⁰¹ Rozhodnutí Federal Court, South Australia District Adelaide, Austrálie ze dne 28. 4. 1995. Citováno v BONELL, J. M., LIGUORI, F. *The U.N. Convention on the International Sale of Goods: A Critical Analysis of Current International Case Law – 1997 (Part 1)* [online]. Uniform Law Review, 1997 [cit. 2012-05-30]. s. 385–395. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/libo4.html>>; Rozhodnutí U.S. District Court, Northern District of Illinois, USA ze dne 28. 3. 2002, CISG-Online No. 696 (Usinor Industeel v Leeco Steel Products). Citováno in HUBER, P., MULLIS, A. *The CISG. A new textbook for students and practitioners*. Sellier European Law Publishers, 2007, s. 25.

²⁰² SCHLECHTRIEM, P. BUTLER, P. *UN Law on International Sales. The UN Convention on the International Sale of Goods*. Berlin, Heidelberg:Springer, 2009. s. 36.

²⁰³ SCHLECHTRIEM, P. BUTLER, P. *UN Law on International Sales. The UN Convention on the International Sale of Goods*. Berlin, Heidelberg:Springer, 2009. s. 36.

zásahu do výkonu oprávnění vyplývajících z věcných práv k určité věci.²⁰⁴ Na mezinárodní ani regionální (unijní) úrovni neexistuje unifikovaná úprava kolizních nebo přímých norem pro určení věcného statutu. Tyto kolizní normy pro určení věcného statutu proto nalezneme v normách mezinárodního práva soukromého v jednotlivých právních řádech.

Vyloučení účinků vlastnického práva na prodávané zboží může způsobovat problémy v aplikační praxi Úmluvy. Tyto problémy je možné rozdělit do tří okruhů: 1. problémy spojené jednotným výkladem Úmluvy; 2. otázky spojené s přechodem nebezpečí a 3. účinky vyloučení na práva třetích osob.²⁰⁵

V.5.4 Jednotný výklad Vídeňské úmluvy

Text článku 4 pís. b) může způsobovat interpretační obtíže, a to jak svým textem, tak vztahem k jiným ustanovením Vídeňské úmluvy.

V oblasti věcných práv a vlastnického práva je nutné rozlišovat účinky ve vztahu mezi stranami smlouvy (*inter partes*) a vůči třetím osobám (*erga omnes*). Závazkověprávní účinky mezi stranami smlouvy se řídí právem rozhodným pro smlouvu. Tímto právem je při splnění aplikačních předpokladů Vídeňská úmluva jako přímá úprava. Věcněprávní účinky převodu vlastnického práva a jeho účinky na třetí osoby jsou z Vídeňské úmluvy vyloučeny.²⁰⁶ Z tohoto důvodu se otázka, zda je prodávající oprávněn převést vlastnické právo na kupujícího, jaké jsou náležitosti tohoto převodu, řídí právem určeným na základě kolizních norem mezinárodního práva soukromého.

²⁰⁴ FIALA, J. a kol. *Občanské právo hmotné*. 3. vydání. Brno: Masarykova univerzita – Doplněk, 2002. s. 104.

²⁰⁵ THANG, T. Q. *Passing of Property Under Contracts for the International Sale of Goods: Should the CISG Regulate the Transfer of Property?* [online]. 2004 [cit. 2012-05-20]. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/thang.html>>.

²⁰⁶ Vídeňská úmluva nicméně výslovně i implicitně upravuje některé otázky výslovně spojené s věcněprávními účinky – převod vlastnického práva prodávajícím na kupujícího dle článku 30, nezatíženost převáděného zboží nároky třetích osob dle článků 41 a 42.

V případě věcných práv hraničním určovatelem může být *lex rei sitae* (právo místa, kde se věc nachází) nebo *lex loci actus* (právo místa, kde došlo k převodu).²⁰⁷ Jak ale uvádí Ferrari, hranice mezi věcněprávními a závazkověprávními účinky v článku 4 pís. b) „není příliš jasná“. Toto tvrzení opírá o samotný text článku 4 pís. b) a zde užitou formulaci „*pokud něco jiného není výslovně stanoveno v této Úmluvě*“ a „*nedotýká se zejména*“. I v případě výslovně vyloučených otázek „*the Conventions applicability should not be excluded a priori – rather, one has to examine whether the CISG provides for a solution*“.²⁰⁸

Dle článku 30 Úmluvy je prodávající povinen dodat zboží, předat jakékoliv doklady, které se k němu vztahují, a vlastnické právo ke zboží, jak vyžaduje smlouva a tato Úmluva za podmínek stanovených smlouvou a touto Úmluvou. Jedná se o základní povinnosti prodávajícího. Vzhledem k tomu, že účinky vlastnického práva na smlouvy jsou vyloučeny, mohou vzniknout problémy související s tím, zda prodávající skutečně splnil tyto povinnosti. Jak bylo uvedeno výše, Vídeňská úmluva neobsahuje vymezení tohoto institutu, který se může v jednotlivých právních řádech lišit.

Dle článků 41 a 42 je prodávající povinen dodat zboží, které je nezátížené právem nebo nároky třetích osob. Tato ustanovení však nezajišťují, že se kupující stane neomezeným vlastníkem zboží. Jak uvádí Thang „*a true owner of the goods has a real right in the goods which he himself can assert against any third party's claim or right. However, by virtue of Article 41, the buyer can only have a personal right in the goods, ie he may assert his property right against a third party's claim or right only via the seller*“.²⁰⁹ Pokaždé (než uběhnou promlčecí doby), kdy třetí osoba vznese nárok k převáděnému zboží, nese prodávající důkazní břemeno, že takový ná-

²⁰⁷ Guide to CISG Article 4. In Secretariat Commentary (closest counterpart to an Official Commentary) [online] [cit. 2012-05-21]. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/secomm/secomm-04.html#1>>.

²⁰⁸ FERRARI, F. *Assumption of Debts as a Subject Matter Excluded from the US Sales Convention* (Commentary on OGH, April 24, 1997) [online] [cit. 2012-05-21]. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/ferrar.html>>.

²⁰⁹ THANG, T. Q. *Passing of Property Under Contracts for the International Sale of Goods: Should the CISG Regulate the Transfer of Property?* [online]. 2004 [cit. 2012-05-20]. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/thang.html>>.

rok je neplatný. Nebude-li nárok třetí osoby popřen, kupující může uplatnit nároky dle článku 45 a násl.²¹⁰ Dle Thanga se kupující nestane vlastníkem zboží v plné šíři ani po převzetí zboží. V případě, že jsou uplatněny nároky dle článku 41, musí kupující vyžadovat důkaz po popření těchto nároků po prodávajícím. „*The buyer's ownership depends on the seller's performance of his obligation under Article 41*“.²¹¹

Jak bylo uvedeno výše, neexistuje univerzální nebo regionální právní úprava kolizního režimu věcných práv (věcného statutu). Národní soudy proto postupují podle vlastních kolizních norem fora. V českém zákoně o mezinárodním právu soukromém a procesním se jedná o § 5–8. Jako hraničního určovatele pro věci movité i nemovité používá ZMPS právo místa, kde věc je (*lex rei sitae*). S výhradou, pokud není v ZMPS nebo ve zvláštních předpisech stanoveno něco jiného. Podle *lex rei sitae* se určuje, která věcná práva vůbec mohou k věci existovat, jaký je jejich obsah a jejich právní účinky, jak lze tato práva vykonávat, jak vznikají a zánikají.²¹²

V případě movitých věcí, které se přepravují, může dojít k tzv. mobilnímu konfliktu. Místo polohy věci je proměnlivá skutečnost. Může docházet k změně polohy movitých věcí jejich přemístěním z jednoho státu do druhého. Tím dochází i ke změně práva, kterým se věcná práva k těmto věcem řídí.²¹³ Tato změna vyvolává potíže zejména při rozhodování o otázce vzniku nebo zániku věcného práva k movité věci, jestliže k ní dojde ještě před tím, než se naplní všechny skutečnosti, které jsou podle místa dosavadní polohy věci podmínkou pro vznik nebo zánik věcného práva.²¹⁴

²¹⁰ SCHLECHTRIEM, P. *Uniform Sales Law – The UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods* [online]. Vienna:Manz, 1986 [cit. 2012-05-25]. Dostupné z <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/schlechtriem.html#a50>.

²¹¹ THANG, T. Q. *Passing of Property Under Contracts for the International Sale of Goods: Should the CISG Regulate the Transfer of Property?* [online]. 2004 [cit. 2012-05-20]. Dostupné z <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/thang.html>.

²¹² KUČERA, Z. *Mezinárodní právo soukromé*. 6. vyd. Brno: Doplněk, 2004. s. 275.

²¹³ KUČERA, Z. *Mezinárodní právo soukromé*. 6. vyd. Brno: Doplněk, 2004. s. 275.

²¹⁴ Tamtéž, s. 275.

V.5.5 Přechod nebezpečí

Vídeňská úmluva obsahuje pravidla pro přechod nebezpečí. Stejně jako u přechodu vlastnického práva neobsahuje přesnější vymezení. Přechod nebezpečí lze navázat na věcněprávní účinky smlouvy.

V.5.6 Práva třetích osob

Zřejmě nejzávažnější problémy způsobuje vyloučení účinků vlastnického práva na práva třetích osob. Podle některých názorů tento důsledek patří mezi nejvýznamnější argumenty pro to, aby Vídeňská úmluva obsahovala úpravu převodu vlastnického práva.²¹⁵

V této souvislosti lze položit několik otázek. Je prodávající oprávněn převést vlastnické právo na kupujícího? V případě, kdy prodávající prodá stejné zboží druhému kupujícímu, je takový převod platný? Prodá-li tento kupující (na kterého nepřešlo vlastnické právo) zboží dalšímu kupujícímu, nabývá tento (třetí) kupující vlastnické práva k prodanému zboží? Odpověď na tyto otázky je důležitá nejen pro prodávajícího a kupujícího, ale i třetí osoby.

Podobné otázky lze klást i v případě insolvence některé ze smluvních stran, kdy „*the friction between the CISG and the governing law would be very great if the CISG were to apply*“.²¹⁶ Thang uvádí příklad insolvence kupujícího, kdy věřitelé nebo insolvenční správce kupujícího vyžadují dodání zboží, u kterého již přešlo vlastnické právo. V tomto případě prodávající, který nedostal zaplacenou kupní smlouvu, nemůže uplatnit článek 30, ale podstatné porušení dle článku 25. Tato situace by se ale pravděpodobně řídila právem jinak rozhodným pro smlouvu. Podobná situace může nastat

²¹⁵ THANG, T. Q. *Passing of Property Under Contracts for the International Sale of Goods: Should the CISG Regulate the Transfer of Property?* [online]. 2004 [cit. 2012-05-20]. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/thang.html>>.

²¹⁶ THANG, T. Q. *Passing of Property Under Contracts for the International Sale of Goods: Should the CISG Regulate the Transfer of Property?* [online]. 2004 [cit. 2012-05-20]. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/thang.html>>.

i v případě, kdy se do insolvence dostane prodávající a jeho věřitelé nebo insolvenční správce požaduje vrácení zboží, u kterého ještě nedošlo k převodu vlastnického práva podle věcného statutu.²¹⁷

V.5.7 Shrnutí

V této části byly identifikovány některé problémy, které souvisí s vyloučením účinků smlouvy na vlastnické právo ve Vídeňské úmluvě. V současné době neexistuje jednotná kolizní nebo přímá úprava věcného statutu, je proto nutné postupovat dle národních kolizních norem. Jak je uvedeno výše, výsledek se může lišit. Tento závěr jistě narušuje právní jistotu a předvídatelnost smluvních stran při aplikaci Vídeňské úmluvy. Je otázkou, zda má tato situace možnost změny. V mezinárodním právu soukromém a jeho doktríně není všeobecný konsensus pro jednu úpravu kolizních pravidel pro určení věcného statutu. Je pak otázkou, nakolik je vhodné, aby Vídeňská úmluva obsahovala unifikovanou úpravu převodu vlastnického práva.

V.6 ZÁVĚR

Článek 4 Úmluvy bezpochyby patří k jejím nejdůležitějším a zároveň nejproblematičtějším ustanovením. Vymezuje totiž hranici mezi aplikací jednotné úpravy obsažené v Úmluvě a rozhodným právním řádem určeným na základě kolizních norem fora. Článek 4 vymezuje dopad Úmluvy pozitivně a negativně. Úmluva dopadá pouze na uzavírání kupních smluv a práva a povinnosti prodávajícího a kupujícího vyplývající z takovéto smlouvy. Pod tímto vymezením je nutné chápat vše, co Úmluva upravuje v článcích 11–88. Z pozitivního vymezení lze dovodit i vymezení nega-

²¹⁷ THANG, T. Q. *Passing of Property Under Contracts for the International Sale of Goods: Should the CISG Regulate the Transfer of Property?* [online]. 2004 [cit. 2012-05-20]. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/thang.html>>.

tivní. Úmluva neupravuje otázky, které nelze podřadit pod uzavírání smlouvy či práva a povinnosti. Článek 4 pak uvádí demonstrativní výčet těchto vyloučených otázek.

V této kapitole jsme se věnovali dvěma vyloučeným otázkám, které jsou výslovně uvedené v článku 4. První z nich byla otázka platnosti smlouvy nebo jejího ustanovení. Pro aplikaci Úmluvy je naprosto stěžejní otázka interpretace pojmu platnost. Ta může oscilovat mezi čistě autonomním výkladem v souladu s pravidly uvedenými v článku 7 odst. 1 Úmluvy a výkladem dle národního práva. V zájmu jednotné aplikace Úmluvy je nutné se přiklonit k vyvážené interpretaci tohoto pojmu. Je nutné vycházet z autonomní interpretace a co nejširšího použití Úmluvy, zároveň je však nutné mít na paměti, že tvůrci Úmluvy chtěli zachovat použití národního práva v určitých případech. Nelze zapomínat ani na samotný text článku 4 Úmluvy, z kterého vyplývá, že Úmluva nedopadá na otázku platnosti, pokud z ní samotné nevyplývá něco jiného.

Samotná aplikace článku 4 pís. a) však bohužel není jednoznačná. Jsou otázky, u kterých není sporu, že spadají pod pojem platnost a použije se na ně národní právo. Jedná se například o otázku způsobilosti stran či otázku podvodu. Problematické jsou ale otázky, kdy na stejný skutkový stav dopadá jak důvod neplatnosti vyplývající z národního práva, tak i ustanovení Úmluvy týkající se například vadného plnění. To je typicky příklad omylu v kvalitě zboží či počáteční nemožnosti plnění. V tomto případě se názory různí. Přikláníme se však k řešení, že pokud je možné danou otázku vyřešit na základě Úmluvy, měla by se tato použít namísto národního práva. Obdobně problematická je i situace, kdy národní právo činí neplatnými doložky, které limitují či rozšiřují nárok vyplývající z Úmluvy, typicky například limitace náhrady škody. Tady se článek 4 pís. a) dostává do konfliktu s článkem 6. I názory na tuto situaci různí.

Vyloučení účinků vlastnického práva na smlouvu může být dalším důvodem pro odmítání aplikace Vídeňské úmluvy praxí. A to především ve vztahu ke třetím osobám. Je otázkou, nakolik v současné realitě mezinárodního práva soukromého a obchodního existuje konsensus na jednotné úpravě pravidel pro určení věcného statutu.

V úvodu této kapitoly jsme uvedli, že článek 4 Úmluvy může být jedním z důvodů, proč strany použití Úmluvy raději vyloučí. Je skutečně prav-

dou, že interpretace a aplikace článku 4 není zcela jednoznačná a není zcela jednoznačná hranice mezi unifikovanou úpravou v Úmluvě a národním právem. Bude-li článek 4 vykládán široce, může dojít k poměrně rozsáhlé aplikaci národního práva vedle Úmluvy.

To však ještě nemusí být důvodem, proč Úmluvu vylučovat. Úmluva neupravuje všechny mezinárodní kupní smlouvy ani neupravuje všechny otázky týkající se kupních smluv v působnosti Úmluvy. I při použití Úmluvy je nutné počítat s použitím jiných zdrojů právní úpravy. Představa, že Úmluva upravuje všechny otázky související s kupní smlouvou, může být pro účastníky kupní smlouvy s mezinárodním prvkem nebezpečná. Pokud si ovšem účastníci takovéto smlouvy uvědomí, že Úmluva nepředstavuje úplný soubor pravidel a že jejich práva a povinnosti mohou být upraveny i jinými zdroji, typicky rozhodným právem, mohou si předem zjistit obsah těchto zdrojů. Svoji smlouvu tak mohou například doplnit o doložku o volbě práva, které se pak v mezerách Úmluvy použije. Zvýší se tak právní jistota i předvídatelnost.²¹⁸

²¹⁸ FERRARI, F. What Sources of Law for Contract for the International Sale of Goods? Why One Has to Look Beyond CISG. *International Review of Law and Economic* [online]. 2005, č. 25 [cit. 2012-06-03]. s. 339–341. Dostupné z < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/ferrari15.html>>.

VI. VÍDEŇSKÁ ÚMLUVA O SMLOUVÁCH O MEZINÁRODNÍ KOUPI ZBOŽÍ A PLATNOST ROZHODČÍCH DOLOŽEK

JUDr. Miluše Hrnčířiková, Ph.D.

VI.1 ÚVOD

Rozhodčí smlouva je dvoustranný právní úkon, jehož podstatou je utvoření smluvního konsensu. Vzhledem k tomu, že problematika smluvního konsensu není procesněprávními normami upravena a jedná se o primárně hmotněprávní institut, je nutné jeho úpravu hledat na základě analogie juris²¹⁹ v ustanoveních práva hmotného. Tato skutečnost představuje hlavní argument zastánců hmotněprávní povahy rozhodčí smlouvy a ani jejich oponenti nejsou schopni toto tvrzení vyvrátit. Je to i hlavní podstata teorie smíšené, jejíž základ představuje tzv. procesní smlouva.²²⁰

²¹⁹ Nauka civilního procesu připouští analogii s odůvodněním, že nemůže dojít k tomu, aby soud odepřel pokračování v řízení a vydání rozhodnutí s poukazem na to, že chybí právní úprava určité procesní situace. ELIÁŠ, K. Obdoba (Poznámky k analogii v právu). *Právník*, 2003, č. 2, s. 109.

²²⁰ K polemice povahy rozhodčí smlouvy viz např. BĚLOHLÁVEK, A. J. *Rozhodčí řízení, ordre public a trestní právo. Komentář I. Díl*. Praha: C. H. Beck, 2008. s. 79 a násl.; RABAN, P. *Alternativní řešení sporů, arbitráž a rozhodci v České a Slovenské republice a zahraničí*. Praha: C. H. Beck, 2004. s. 54; ELLER, O. *Mezinárodní právo procesní*. Brno: Univerzita J. E. Purkyně, 1987. s. 84. Či obecně k pojmu procesní smlouva LAVICKÝ, P. In DAVID, L., IŠTVÁNEK, F., JAVŮRKOVÁ, N., KASÍKOVÁ, M., LAVICKÝ, P. A KOL. *Občanský soudní řád. Komentář. I. Díl*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2009. s. 210 a násl.

Konsensus stran lze definovat jako jejich souhlasný projev vůle alespoň o podstatných náležitostech smlouvy,²²¹ tedy že spory budou řešeny v rozhodčím řízení. Konsensus stran představuje základní podmínku pro založení pravomoci rozhodců a pro rozhodnutí sporu v rozhodčím řízení. Není-li dosaženo konsensu stran, rozhodčí řízení probíhat nemůže, protože nedošlo ke vzniku rozhodčí smlouvy, která tak fakticky neexistuje. V tomto případě lze hovořit o non negotiu. Pakliže jsou rozhodci povinni zkoumat svoji pravomoc k rozhodnutí daného sporu, musí již při zahájení rozhodčího řízení posoudit, zda byla rozhodčí smlouva platně uzavřena.²²² Dojdou-li k opačnému závěru, jsou nuceni rozhodčí řízení zastavit. Pokud by totiž v rozhodčím řízení pokračovali, jimi vydaný rozhodčí nálezn by mohl být dle ustanovení § 31 písm. b) ZRR zrušen a mohl by mít za následek i nevykonatelnost vydaných rozhodčích nálezů ve smluvních státech NY úmluvy,²²³ kde je při uznání a výkonu rozhodčího nálezů nutné předkládat i rozhodčí smlouvu.²²⁴

Samotný proces utváření konsensu stran se v případě samostatné rozhodčí smlouvy neodlišuje od uzavírání hmotněprávních smluv. Z hlediska českého práva se předkonsensuální jednání bude řídit ustanoveními § 43 a násl. OZ. Speciální úprava uzavírání rozhodčí smlouvy se však objevuje v případě některých druhů sporů.²²⁵

²²¹ Dle Knappa představuje dokonce samotná smlouva konsens, tj. shodný dvoustranný, popř. vícestranný právní úkon, jímž smluvní strany mezi sebou zakládají právní vztah a tím i vzájemná práva a povinnosti. KNAPP, V. *Teorie práva*. Praha: C. H. Beck, 1995. s. 143.

²²² Dle ust. § 15 odst. 1 zákona č. 216/2994 Sb., o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů (dále jen ZRR) dospějí-li k závěru, že podle rozhodčí smlouvy, která jim byla předložena, jejich pravomoc k rozhodnutí není dána, rozhodnou o tom usnesením. Viz též BĚLOHLÁVEK, A. Vznik rozhodčí smlouvy a oprávnění rozhodců. *Právní zpravodaj*, 2005, č. 11, s. 12; RŮŽIČKA, K. Je rozhodčí smlouva základem rozhodčího řízení? *Bulletin Advokacie*, 2005, č. 10, s. 53.

²²³ Vyhláška ministra zahraničních věcí ze dne 6. listopadu 1959 o Úmluvě o uznání a výkonu cizích rozhodčích nálezů č. 74/1959 Sb. (dále jen NY úmluva).

²²⁴ Viz ustanovení čl. IV odst. 1 písm. b) NY úmluvy.

²²⁵ Např. zvláštní úprava rozhodčích doložek v případě pojistných smluv. Viz ust. § 42 odst. 5 zákona č. 37/2004 Sb., o pojistné smlouvě. Novela zákona č. 216/1994 Sb., o rozhodčím řízení a výkonu cizích rozhodčích nálezů, která byla provedena zákonem č. 19/2012 Sb. a stanovila zvláštní podmínky pro uzavírání rozhodčích smluv se spotřebitelem.

Pokud je však rozhodčí smlouva uzavírána v podobě rozhodčí doložky, i když je de facto součástí smlouvy hlavní, na základě teorie separace rozhodčí smlouvy představuje samostatné smluvní ujednání. V současné době je tato teorie inkorporována do vnitrostátního práva některých států i do rozhodčích řádů stálých rozhodčích soudů.²²⁶

Základem této teorie je předpoklad, že uzavřením rozhodčí doložky nejsou dotčena žádná práva a povinnosti vyplývající ze smlouvy hlavní, naopak jak vyplývá i z povahy rozhodčí smlouvy, jsou uzavřením rozhodčí smlouvy dotčena pouze práva procesní. Rozhodná je skutečnost, že rozhodčí doložka, i když je součástí smlouvy hlavní, představuje samostatnou smlouvu, která určuje, jakým způsobem budou řešeny spory ze smlouvy hlavní vyplývající.²²⁷ Ačkoliv je tato teorie všeobecně uznávána, její aplikace se liší především v situaci, kdy je smlouva hlavní považována za absolutně neplatnou, tedy např. pokud nebyla platně uzavřena. Některé právní řády sice výslovně uvádí, že neplatnost smlouvy hlavní neznamená neplatnost rozhodčí doložky,²²⁸ teorie separace však může být vykládána i tak, že přiznává rozhodčí doložce samostatný charakter až v okamžiku, kdy smlouva hlavní zaniká, např. v případě podstatného porušení smlouvy a následného odstoupení od smlouvy.²²⁹

Z teorie separace rozhodčí doložky a kupní smlouvy vychází i Vídeňská úmluva o smlouvách o mezinárodní koupi zboží, což dokládá především ust. čl. 81 odst. 1 CISG.²³⁰ Na druhou stranu při vzniku rozhodčích doložek

²²⁶ Viz např. ust. čl. 21 odst. 2 UNCITRAL Arbitration Rules, ust. čl. 16 odst. 1 UNCITRAL Model Law, ust. čl. 23 odst. 1 LCIA Rules, ust. čl. 6 ICC Rules či ust. čl. 178 odst. 3 Swiss Private International Law Act.

²²⁷ HUNTER, M., REDFERN, A., BLACKABY, N., PARTASIDES, C. *Law and Practice of International Commercial Arbitration*. 4. vydání. Londýn: Sweet and Maxwell, 2004. s. 193.

²²⁸ Např. ust. čl. 7 English Arbitration Act 1996.

²²⁹ HUNTER, M., REDFERN, A., BLACKABY, N., PARTASIDES, C. *Law and Practice of International Commercial Arbitration*. 4. vydání. Londýn: Sweet and Maxwell, 2004. s. 193.

²³⁰ Čl. 81 odst. 1 CISG zní: Odstoupení od smlouvy způsobuje zánik povinností stran podle smlouvy s výjimkou vzniklého nároku na náhradu škody. Odstoupení se nedotýká ustanovení smlouvy ohledně řešení sporů nebo jiných ustanovení smlouvy upravujících práva a povinnosti stran při odstoupení od smlouvy.

inkorporovaných do smluv o mezinárodní koupi zboží je kontraktační proces obou upraven jednotně. Pokud bychom vyšli z dikce ustanovení čl. 19 odst. 1 a ustanovení čl. 19 odst. 3 CISG, mohli bychom tak zjednodušeně dojít k závěru, že rozhodčí doložka může podmínit osud smlouvy hlavní. Ačkoliv propojenost rozhodčí doložky a kupní smlouvy není při uzavírání zpravidla akcentována, ve svém důsledku může vést k překvapivým závěrům, které neodpovídaly vůli stran při jejich uzavírání. Vzhledem k tomu, že rozhodčí doložky jsou často součástí obchodních podmínek, bude zvláštní zřetel kladen na uzavření rozhodčích doložek v obchodních podmínkách a tzv. bitvu forem, které ovlivňují vznik kupní smlouvy a jich samotných. Právě kontroverzní úprava a řešení těchto institutů může v praxi vést k nevoli podrobit jejich úpravu režimu CISG, protože ačkoliv rozhodčí smlouva je samostatný právní úkon, její uzavření nepředstavuje tzv. vnější mez CISG.

VI.2 ROZHODČÍ DOLOŽKY A BITVA FOREM DLE CISG

Jevem, pro který se vžilo označení „bitva forem“,²³¹ bývá označena situace, kdy při uzavírání smlouvy oba subjekty chtějí prosadit svoje obchodní podmínky, které uvedou jednak v ofertě a jednak v akceptaci. Následně pak může vzniknout otázka, které z obchodních podmínek představují součást smlouvy. Vzhledem k tomu, že rozhodčí doložka bývá pravidelně do těchto podmínek zahrnována, může být stanovisko ohledně obchodních podmínek zásadní i pro přijetí rozhodčí doložky, tedy vzniku konsensu stran o tom, aby jejich spor byl řešen prostřednictvím rozhodčího řízení u konkrétní rozhodovací instituce, stanoveným počtem rozhodců atd. Praxe přináší různé varianty těchto situací, např. obchodní podmínky uvedené v ofertě a akceptaci obsahují různé rozhodčí doložky, v ofertě se rozhodčí doložka nevyskytuje, ale tato se objeví až v obchodních podmínkách přiložených

²³¹ K výkladu termínu též ROZEHNALOVÁ, N. *Právo mezinárodního obchodu*. 3. Aktualizované a doplněné vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2010. s. 300; SCHWENZER, I. *Schlechtriem & Schwenzler Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*. 3. vydání. Oxford: Oxford University Press, 2010. s. 347.

k akceptaci, případně rozhodčí doložka není v rámcové smlouvě sjednána, ale k dílčím smlouvám jsou přiloženy obchodní podmínky obsahující rozhodčí doložku apod.²³²

Z hlediska českého práva je úprava přijetí návrhu na uzavření smlouvy ve všech relevantních právních normách upravena obdobně – jestliže přijetí návrhu obsahuje zásadní změny, jedná se o nový návrh na uzavření smlouvy, nikoliv o akceptaci.²³³ Pokud druhá strana na protinávrh již výslovně neodpoví, ale poskytne plnění, má se zpravidla za to, že protinávrh byl přijat konkludentně.²³⁴ Je-li součástí obchodních podmínek přiložených k protinávru i rozhodčí doložka, která by v původním návrhu vůbec nebyla či by byla od této doložky odlišná, je otázkou, zda by na uzavření rozhodčí smlouvy mohl být právě uvedený postup aplikován. Jako správnější se jeví využít možnosti, jež poskytuje ustanovení § 3 odst. 2 ZRŘ, a rozhodčí doložku nepovažovat za platnou, jelikož návrh nebyl přijat způsobem, z něhož je patrný souhlas s obsahem rozhodčí smlouvy.

Pokud však budeme problematiku zkoumat optikou CISG je nutné vyjít z obecné úpravy vzniku kupní smlouvy upravené v ustanoveních čl. 14 až 24 CISG, přičemž zvláštní pozornost musí být věnována ustanovení čl. 19 CISG.²³⁵ Ustanovení vychází z rozlišení mezi podstatnými a nepodstatnými

²³² MÖLL, L. B. Conflicting Arbitration Clauses and „the Battle of the Forms“. *Dispute Resolution Journal*, 2010, roč. 65, č. 4, s. 82.

²³³ Viz např. ust. § 44 odst. 2 OZ, které uvádí, že přijetí návrhu, které obsahuje dodatky, výhrady, omezení nebo jiné změny, je odmítnutím návrhu a považuje se za nový návrh.

²³⁴ Viz např. § 275 odst. 4 ObZ či ustanovení § 43c OZ. O uzavření smlouvy konkludentním jednáním též TOMSA, M. Uzavření kupní smlouvy v obchodních vztazích poskytnutím plnění. *Právní praxe v podnikání*, 2000, č. 5, s. 14–18.

²³⁵ Ustanovení čl. 19 CISG zní:

- (1) Odpověď na nabídku, která se jeví přijetím, avšak obsahuje dodatky, omezení nebo jiné změny, je odmítnutím nabídky a je protinabídkou.
- (2) Avšak odpověď na nabídku, která se jeví přijetím, ale obsahuje dodatky nebo odchylky, které podstatně nemění podmínky nabídky, je přijetím, ledaže navrhovatel bez zbytečného odkladu ústně vznese proti rozdílům námitky nebo za tímto účelem odešle oznámení. Jestliže tak neučiní, jsou součástí smlouvy podmínky uvedené v nabídce se změnami obsaženými v přijetí.

změnami návrhu v akceptaci, kdy za podstatnou změnu²³⁶ je mimo jiné považováno přidání či změna ustanovení o způsobu řešení sporu, tedy v našem případě přidání rozhodčí doložky a to ať už ve smlouvě samotné či v obchodních podmínkách. Aplikace ustanovení o utváření smluvního konsensu na rozhodčí doložky je odvozováno především z ustanovení čl. 19 odst. 3 CISG.

Úprava CISG vychází ze zrcadlového²³⁷ znění nabídky a akceptace, přičemž výjimku představuje pouze ustanovení čl. 19 odst. 2 CISG, které se týká nepodstatných změn obsažených v akceptaci. V tomto případě jsou součástí smlouvy i ustanovení týkající se nepodstatných změn, i když s nimi protistrana výslovně nevyslovila souhlas. Odpověď na nabídku obsahující tyto nepodstatné změny je tedy přijetím, ledaže navrhovatel bez zbytečného odkladu ústně vznesl proti rozdílům námitky nebo za tímto účelem odešle oznámení.

V případě rozhodčí doložky je tedy zásadní, zda přidáním rozhodčí doložky do odpovědi na nabídku je možné takový úkon označit za přijetí či za protinabídku. Zdánlivě jednoznačnou odpověď nám dává ustanovení čl. 19 odst. 3 CISG, které v rámci demonstrativního výčtu podstatných změn v návrhu uvádí i ustanovení týkající se řešení sporů, kam lze zařadit především rozhodčí či prorogační doložky. Nicméně praxe a judikatura ukazuje, že tomu tak nemusí být vždy. Jedním z případů je situace, kdy lze rozhodčí řízení považovat za obchodní zvyklost.

²³⁶ SCHWENZER, I. *Schlechtriem & Schwenger Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*. 3. vydání. Oxford: Oxford University Press, 2010. s. 337.

²³⁷ ROZEHNALOVÁ, N. *Právo mezinárodního obchodu*. 3. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2010. s. 297; SCHWENZER, I. *Schlechtriem & Schwenger Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*. 3. vydání. Oxford: Oxford University Press, 2010. s. 335 a násl.

VI.3 ROZHODČÍ SMLOUVA JAKO OBCHODNÍ ZVYKLOST

Mezinárodní obchod je do značné míry řízen *lex mercatoria*, tedy svěbytným systémem norem upravujícím právní vztahy vznikající mezi mezinárodními obchodníky, kam jsou zpravidla řazeny mezinárodní obchodní zvyklosti, právní principy, zásady, vykládací pravidla, vzorové smlouvy apod.²³⁸ To dává vznik i otázce, zda by do *lex mercatoria* mohlo být zařazeno i rozhodování určitých sporů v rozhodčím řízení. Při kladné odpovědi, tedy v případě, kdy by bylo řešení sporů z určitého obchodního odvětví označeno za obchodní zvyklost či pokud by z jednání stran vyplynulo, že se jedná o obchodní praktiku, jež mezi sebou zavedly, bylo by možné učinit závěr, že strany souhlasí s rozhodčím řízením, aniž by součástí konkrétní smlouvy byla rozhodčí doložka.

Vídeňská úmluva o smlouvách o mezinárodní koupi zboží má k *lex mercatoria* z důvodu ochrany obchodníků podnikajících v méně vyspělých oblastech²³⁹ velmi vstřícný přístup. Pro strany kupní smlouvy považuje za závazné i zvyklosti, které strany znaly nebo měly znát, a které jsou v mezinárodním obchodu v široké míře známy stranám smlouvy téhož druhu v příslušném obchodním odvětví a zpravidla jimi dodržovány,²⁴⁰ aniž by strany musely vyjádřit souhlas být jimi vázány. Jedná se tedy o zvyklosti, které jsou v široké míře známy v určitých obchodních kruzích, přičemž sem můžeme zařadit pouze ty zvyklosti, které budou aplikovány na smlouvu či na její uzavírání.²⁴¹ Naproti tomu z díkce ObZ vyplývá, že k obchodním zvyklostem se má pouze přihlížet jako k doplňku toho, co vyplývá ze

²³⁸ ROZEHNALOVÁ, N. *Právo mezinárodního obchodu. 3. aktualizované a doplněné vydání*. Praha: Wolters Kluwer, 2010. s. 201; ONDŘEJ, J. *Mezinárodní právo veřejné, soukromé, obchodní*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2004. s. 344.

²³⁹ Viz BERNSTEIN, H., LOOKOFSKY, J. *Understanding the CISG in Europe. 2. vydání*. The Hague: Kluwer Law International, 2003. s. 45.

²⁴⁰ Viz ustanovení čl. 9 odst. 2 CISG.

²⁴¹ Viz např. komentář ENDERLEIN, F., MASLOW, D. *International Sales Law*. New York: Oceana Publishers, 1992. s. 68.

smlouvy a z úpravy obchodního zákoníku, případně, pokud na ně strany ve smlouvě odkáží, mají být aplikovány namísto dispozitivních ustanovení.²⁴²

Ve srovnání s českým právním řádem se jako velmi progresivní jeví právní praxe německá. Dle ustanovení § 1027 odst. 2 ZPO je totiž přípustné, aby byla rozhodčí smlouva mezi obchodníky platně uzavřena, i když nebudou splněny formální požadavky uvedené v odst. 1.²⁴³ Německý nejvyšší soud následně judikoval, že v tomto případě může být rozhodčí smlouva uzavřena a stát se pro strany závaznou, jestliže je možné ji považovat za obchodní zvyklost, aniž by s ní strany musely výslovně souhlasit. Postačí, bude-li existence této obchodní zvyklosti prokázána.²⁴⁴ Je možné tedy uvést, že existuje-li v určité obchodní oblasti mezinárodní asociace sdružující obchodníky zabývající se obchodem s danou komoditou, jež vydává dokumenty, které je možné zahrnout do *lex mercatoria*, a při níž je zřízen stálý rozhodčí soud řešící spory z této oblasti, je zde velká pravděpodobnost, že uzavírání rozhodčích smluv může být považováno právě za obchodní zvyklost.

K obdobným závěrům dochází i americká judikatura. V roce 2007 ve věci *In re Cotton Yarn Antitrust Litigation* soud judikoval, že rozhodčí do-

²⁴² Viz ustanovení § 264 ObZ.

²⁴³ Ustanovení § 1027 odst. 2 ZPO stanoví: *The above provision does not apply, if the arbitration agreement is a business matter for the two parties and if neither of the two parties belongs to the trading professions set out in Section 4 of the Commercial Code.*

²⁴⁴ Podkladem pro toto rozhodnutí se stal spor mezi obchodníky, jejichž obchodní aktivity se týkaly koupě 3.000 tuctů ovčí kůže. V kupní smlouvě, kterou obě strany prostřednictvím zástupce prodávajícího uzavřely, rozhodčí doložka nebyla uvedena a teprve následně prodávající žádal doplnění smlouvy o odkaz na rozhodčí doložku uvedenou v *Hide and Skin Contract No. 2*. Německé soudy nižších stupňů rozhodly, že rozhodčí doložka je neplatná, jelikož kupující si při uzavírání kupní smlouvy její existence nemohl být vědom. Teprve Bundesgerichtshof tyto stanoviska zvrátil s tím, že rozhodčí doložka sice mezi stranami fakticky uzavřena nebyla, ale soudy opomenuly zkoumat, zda rozhodčí doložky v kupní smlouvě, jejíž předmětem jsou ovčí kůže, není možné považovat za obchodní zvyklost, když mimo jiné nezkoumaly odborná stanoviska *Hamburger Schiedsgericht für Häute und Felle* a *International Council of Hides, Skins & Leather Traders' Associations*, což prodávající navrhoval. VAN DEN BERG, A. J. *Yearbook Commercial Arbitration*. The Hague: Kluwer Law International, 1995. s. 666–670.

ložku nelze považovat za podstatnou změnu nabídky dle ustanovení 2-207 (2) Uniform Commercial Code, protože se jedná o obchodní zvyklost.²⁴⁵

Rovněž v této souvislosti je vhodné zmínit judikaturu ESD, která se sice týká prorogační doložky, nicméně vzhledem k povaze obou smluv je tato judikatura přinejmenším inspirativní. Dle stanoviska ESD k ustanovení čl. 17 Bruselské úmluvy²⁴⁶ je totiž konsensus stran s prorogační doložkou, pokud strany jednájí dle obchodní zvyklosti, kterou znají nebo musely znát, presumován.²⁴⁷ Z rozhodnutí ESD je tak patrný posun od původního odmítnutí uznání prorogačních doložek uvedených v obchodních podmínkách, které nebyly výslovně akceptovány druhou smluvní stranou.²⁴⁸ K novému přístupu se ESD přiklonit v případě Mainschiffahrts-Genossenschaft eG (MSG) and Les Gravières Rhénanes SARL,²⁴⁹ kdy uvedl, že pakliže jedna ze stran na návrh na uzavření smlouvy, jehož součástí je i prorogační doložka, výslovně neodpoví, nicméně na základě tohoto návrhu jedná, může být toto chování považováno za uzavření prorogační smlouvy ve formě, která odpovídá obchodním zvyklostem, které strany znaly nebo musely

²⁴⁵ V daném případě se jednalo o situaci, kdy byla telefonicky uzavřena smlouva, když se strany dohodly na ceně, kvalitě a termínu dodání zboží. Během hovoru však nebyl zmíněn způsob řešení sporů, a proto tato rozhodčí doložka nebyla součástí smlouvy. Při vzniku sporu žalovaný podal námitku týkající se pravomoci soudu a to z toho důvodu, že rozhodčí doložka je automaticky součástí smluv týkajících se textilního průmyslu, přičemž odkázal na Yarn Rules stanovící, že: parties are members of the textile industry, which has, for over 50 years, settled disputes by arbitration in accordance with the term and conditions of contract which have tended to become standard and in accordance with equity and good conscience and the customs and practices of the trade. 505 F.3d 274 (4th Cir. 2007) MÖLL, L. B. *Conflicting Arbitration Clauses and „the Battle of the Forms.“* *Dispute Resolution Journal*, 2010, roč. 65, č. 4, s. 80.

²⁴⁶ Úmluva o příslušnosti a uznání a výkonu soudních rozhodnutí ve věcech občanských a obchodních ze dne 27. září 1968 (dále jen Bruselská úmluva).

²⁴⁷ Viz rozhodnutí Soudního dvora ze dne 16. 3. 1999, C-159/97, *Trasporti Castelletti Spedizioni Internazionali SpA v Hugo Trumpy SpA*.

²⁴⁸ Rozhodnutí soudního dvora ze dne 14. 12. 1976, 14/76, *Estasis Salotti di Colzani Aimò et Gianmario Colzani v Rüwa Polstereimaschinen GmbH*. Též BOGDAN, M. *The Brussels Jurisdiction and Enforcement Convention – an EC Court Casebook*. The Hague: Kluwer Law International, 1996. s. 33 a násl.

²⁴⁹ Rozhodnutí Soudního dvora ze dne 20. 2. 1997, C-106/95 *Mainschiffahrts-Genossenschaft eG (MSG) v Les Gravières Rhénanes SARL*.

znát. Dle ustanovení čl. 17 je nutné takto uzavřenou prorogační smlouvu považovat za platnou. Je však nutné každý případ posuzovat zvlášť a z objektivního hlediska.²⁵⁰

Dojdeme-li tedy k závěru, že pro určité případy lze rozhodčí řízení považovat dle ustanovení čl. 9 odst. 2 CISG za zvyklost, kterou obě strany znaly nebo měly znát, která je v mezinárodním obchodu v široké míře známa stranám smlouvy téhož druhu v příslušném obchodním odvětví a která je jimi zpravidla dodržována,²⁵¹ nelze toto ustanovení považovat za podstatnou změnu nabídky. Naopak je nutné na takové ustanovení nazírat jako na ustanovení, které podstatně nemění obsah nabídky, a představuje tedy akceptaci.

Obdobný závěr by mohl být učiněn i ohledně obchodních praktik stran, které mezi sebou tyto zavedly. Tak by např. mohla být za platně uzavřenou považována rozhodčí doložka, jež byla obsažena ve všech smlouvách, které mezi sebou strany v určitém období uzavřely, a zároveň by se mohla vztahovat i na spory vznikající ze smlouvy, do níž tato doložka inkorporována nebyla. Obdobnou argumentaci použil francouzský odvolací soud²⁵², když uvedl, že dle Luganské úmluvy²⁵³ a ustanovení čl. 9 odst. 2 CISG byla platně sjednána prorogační doložka ve prospěch francouzských soudů, když tato doložka byla po dobu 7 let pravidelně uváděna na přední straně faktur vystavovaných prodávajícím, aniž by kupující proti této doložce někdy vnesl námitku. Objevuje se však i praxe opačná.²⁵⁴

²⁵⁰ Obdobně též VAN HOUTTE, V. Consent to Arbitration through Agreement to Printed Contracts: The Continental Experience. *Arbitration International*, 2000, č. 1, s. 1–18.

²⁵¹ Schlechtriem výslovně stanoví, že ust. čl. 9 jsou použitelná i na uzavření rozhodčích doložek s možností aplikace závěrů uvedených v judikatuře ESD k čl. 23 odst. 1 a 3 písm. b) a c) nařízení Brusel I. SCHWENZER, I. *Slechtriem & Schwenzler Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*. 3. vydání. Oxford: Oxford University Press, 2010. s. 184.

²⁵² Rozhodnutí Cour d'Appel Paris, Francie ze dne 15. října 1997, Societe Marcel Marie v Societe Henco [online]. [cit. 2011-11-10]. Dostupné z <<http://web2.westlaw.com>>.

²⁵³ Luganská úmluva o soudní příslušnosti a výkonu rozhodnutí v občanských a obchodních věcech, podepsaná v Luganu dne 16. září 1988 (dále jen Luganská úmluva).

²⁵⁴ Viz např. nález ICC z roku 1993, č. 7154, kdy rozhodčí soud neuznal svoji pravomoc na základě rozhodčí doložky, která byla zahrnuta do všech 3 smluv, již mezi sebou alžírská a francouzská společnost uzavřely, protože spor vyvstal ze smlouvy 4., kde tato rozhodčí

Vedle určení toho, zda je rozhodčí či prorogační doložka považována za podstatnou změnu návrhu na uzavření kupní smlouvy je nutné zkoumat i okamžik, kdy byla smlouva uzavřena.

VI.4 ROZHODČÍ DOLOŽKY A OKAMŽIK UZAVŘENÍ SMLOUVY

Úpravu okamžiku vzniku smlouvy nalezneme v ust. čl. 23 CISG, který je nutné chápat v kontextu ust. čl. 18 odst. 1 CISG. Relevantní se jeví především první věta, dle níž je smlouva uzavřena okamžikem doručení akceptace navrhovatelí.²⁵⁵

Od procesu kontraktace je totiž nutné odlišit situace, kdy smlouva již byla uzavřena a následně by mělo dojít ke včlenění dalších ustanovení, v našem případě by se mohlo jednat o rozhodčí doložku. Příkladem, který zároveň představuje základ judikatury USA týkající se bitvy forem je případ *Chateau des Charmes Wines Ltd. v. Sabate USA Inc.*²⁵⁶ I když se tento případ týká doložky prorogační, lze jej, protože ustanovení čl. 19 odst. 3 CISG se obecně vztahuje na ujednání o řešení sporu, vztáhnout i na doložky rozhodčí.

doložka uvedena nebyla. Rozhodčí doložka tak nebyla platně uzavřena ani podle mezinárodních předpisů ani podle ustanovení čl. 178 švýcarského zákona o mezinárodním právu soukromém. HANOTIAU, B. Problem Raised by Komplex Arbitrations Involving Multiple Noctracts – Parties-Issues-An Analysis. *Journal of International Arbitration*, 2001, č. 3, s. 323.

²⁵⁵ Ustanovení čl. 18 odst. 1 CISG zní:

Přijetí nabídky se stává účinným v okamžiku, kdy vyjádření souhlasu dojde navrhovateli.

Ustanovení čl. 23 CISG zní:

Smlouva je uzavřena okamžikem, kdy přijetí nabídky se stane účinným podle ustanovení této Úmluvy.

²⁵⁶ Rozhodnutí U.S. District Court of Appeals (9th Circuit), USA ze dne 5. 5. 2003, *Chateau des Charmes Wines Ltd. v. Sabate USA Inc.* [online] [cit. 2011-11-10]. Dostupné z <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/030505u1.html>>.

Případ se týkal situace, kdy kanadská společnost vyrábějící víno prostřednictvím amerického distributora telefonicky uzavřela kupní smlouvu na několik dodávek korkových zátek. Dodávka měla být doručena přímo od výrobce z Francie lodí do Kanady. Poté co bylo několik dodávek bez výhrad přijato, prodávající se na výrobce distributora obrátil s reklamací, dle níž bylo víno v lahvích uzavřených těmito zátkami kontaminováno nepříjemnou korkovou chutí. Spor byl předložen americkému soudu, který byl nucen se primárně zabývat otázkou své pravomoci, protože bylo zjištěno, že na všech fakturách vystavených při jednotlivých dodávkách, je prorogační doložka ve prospěch francouzských soudů. Jestliže všechny faktury byly zaplacený, mohlo by se zdát sporné, zda byla prorogační doložka platně sjednána.

Nejprve bylo nutné vyjít ze samotné kupní smlouvy, která byla uzavřena telefonicky, protože tato obsahovala všechna essentialia negotii uvedená v ust. čl. 14 odst. 1 CISG.²⁵⁷ Aplikací dalších ustanovení, kdy především není nutné, aby smlouva měla písemnou podobu, je zřejmé, že kupní smlouva byla telefonicky platně sjednána. Ustanovení týkající se prorogace uvedené na jednotlivých fakturách je nutné považovat za návrh na změnu smlouvy a učinit závěr, že pouhé zaplacení faktury nelze vykládat jako akceptaci.²⁵⁸ Toto pravidlo bývá označováno jako tzv. surplus-out rule, kdy od okamžiku uzavření smlouvy nejsou žádná další ustanovení považována za součást smlouvy, ale za nový návrh, který musí být řádně akceptován.²⁵⁹

Obdobným případem se zabývaly i francouzské soudy. Jednalo se o spor, který vnikl mezi francouzskou společností, která si objednala u italské společnosti obaly na oplátky, přičemž na zadní straně objednávky

²⁵⁷ Čl. 14 odst. 1 CISG zní:

Návrh na uzavření smlouvy určený jedné nebo několika určitým osobám je nabídkou, jestliže je dostatečně určitý a projevuje vůli navrhovatele, aby byl zavázán v případě přijetí. Návrh je dostatečně určitý, je-li v něm označeno zboží, a jestliže výslovně nebo nepřímou stanoví množství a kupní cenu zboží nebo obsahuje ustanovení umožňující jejich určení.

²⁵⁸ Obdobné stanovisko bylo přijato i v rozhodnutí Oberster Gerichtshof, Rakousko ze dne 14. 12. 2004, č. 10b94/04m [online]. Dostupné z <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/041214a3.html>>.

²⁵⁹ NANDA, V. P., PANSIUS, D. K. *Litigation of International Disputes in U.S. Courts* [online]. [cit. 2011-11-10]. Dostupné z <http://web2.westlaw.com>>.

byla uvedena prorogační doložka ve prospěch francouzských soudů. Italská společnost obratem zaslala podepsanou objednávku zpět, nicméně za deset dnů poslala ještě tzv. potvrzení objednávky, které obsahovalo prorogační doložku ve prospěch italských soudů.²⁶⁰

Při posuzování jurisdikce francouzské soudy došly k závěru, že kupní smlouva byla uzavřena okamžikem, kdy francouzská společnost obdržela podepsanou objednávku. Nicméně ani jedna prorogační doložka není platná, protože ve francouzské objednávce nebyl výslovně uveden odkaz na obchodní podmínky uvedené na zadní straně a italské potvrzení objednávky je nutné kvalifikovat jako protinabídku, která nebyla akceptována. Nakonec francouzské soudy určily svoji pravomoc dle místa plnění závazku.

Nicméně lze shrnout, že pakliže by v předchozím případě prorogační doložka byla řádně vložena, znamenalo by to, že byla řádně uzavřena. Paralelu můžeme najít v dalším případě, kdy předmětem sporu byla kupní cena. Mezi prodávajícím a kupujícím byla uzavřena kupní smlouva, následně však prodávající zjistil, že náklady na výrobu budou vyšší, a proto odeslal kupujícímu modifikaci akceptace. Kupující na to nijak nereagoval a zaplatil původně dohodnutou kupní cenu. Soud konstatoval, že pakliže byla smlouva řádně uzavřena, následné chování prodávajícího lze kvalifikovat pouze jako novou nabídku, která nebyla akceptována a to ani konkludentně.²⁶¹

Než se budeme dále zabývat uzavřením rozhodčí doložky obsažené v obchodních podmínkách, je nutné se alespoň krátce pozastavit i nad způsobem, jak mají být tyto podmínky mezi stranami komunikovány.

²⁶⁰ Rozhodnutí Cour d'Appel Paris, Francie ze dne 13. 12. 1995, ISEA Industrie SpA v SA LU [online]. [cit. 2011-11-08]. Dostupné z <<http://web2.westlaw.com>>.

²⁶¹ Rozhodnutí Handelsgericht Zürich, Švýcarsko ze dne 10. 7. 1996, č. HG940514 [online]. Dostupné z <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/960710s1.html#cabc>.

VI.5 ŘÁDNÝ ODKAZ NA OBCHODNÍ PODMÍNKY OBSAHUJÍCÍ ROZHODČÍ DOLOŽKU

CISG nemá zvláštní ustanovení zabývající se přijímáním všeobecných obchodních podmínek, a proto je nutné vyjít z ustanovení čl. 7 odst. 2 a primárně postupovat dle obecných zásad, na nichž Úmluva spočívá. Tyto zásady můžeme nalézt jak v Pravidlech UNIDROIT²⁶², tak v Principech evropského smluvního práva.²⁶³

Pro uzavření rozhodčí doložky obsažené v obchodních podmínkách je nutné upozornit především na dvě důležité otázky. Za prvé, kdy mají být strany se všeobecnými obchodními podmínkami seznámeny. Dle Pravidel UNIDROIT a PECL je nutné všeobecné obchodní podmínky komunikovat při uzavření smlouvy, přičemž je nutné na ně řádně odkázat. Pokud jsou všeobecné obchodní podmínky komunikovány až po uzavření smlouvy, nejsou součástí této smlouvy.²⁶⁴

Další spornou otázkou je, zda má být na ustanovení o způsobu řešení sporu, které je uvedeno ve všeobecných obchodních podmínkách zvlášť upozorněno. Ani obecné zásady,²⁶⁵ ani judikatura nevedou k jednoznačným závěrům a bude záležet především na okolnostech jednotlivých případů. Příkladem je již letité rozhodnutí ve věci Agroengennering (Rus. Fed)

²⁶² Ust. čl. 2.1.19 až 22 Principů mezinárodních obchodních smluv UNIDROIT. Text dostupný z <http://www.unidroit.org/english/principles/contracts/principles2010/blackletter2010-english.pdf>.

²⁶³ Přístupné např. na http://frontpage.cbs.dk/law/commission_on_european_contract_law/PECL%20engelsk/engelsk_partI_og_II.htm.

²⁶⁴ Pravidlo je potvrzováno i judikaturou. Jako příklad může posloužit případ, kdy kupující objednal a spolu s dodávkou obdržel pouze kopii faktury, avšak pouze její první stranu. Za 14 dní obdržel originál faktury, kdy na druhé straně byly obchodní podmínky. Tyto však nejsou součástí smlouvy, protože nebyly mezi stranami komunikovány při uzavření smlouvy, kdy kupující obdržel pouze kopii faktury. Rozhodnutí Hof 's-Hertogenbosch, Nizozemí ze dne 16. 10. 2002 [online]. Dostupné z <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/021016n1.html>.

²⁶⁵ Srov. např. ust. čl. 2.1.20 Principů UNIDROIT.

vs. American Custom Service, Inc. (US),²⁶⁶ kdy se americká společnost domáhala odmítnutí uznání rozhodčího nálezu vydaného Komisí mezinárodní obchodní arbitráže při Sovětské komoře průmyslu a obchodu v Moskvě. Dle jejího názoru totiž nebyla platně uzavřena rozhodčí doložka, která byla uvedena na druhé straně kupní smlouvy, přičemž podpisy zástupců obou stran byly pouze na straně první. Americké soudy návrhu nevyhověly s tím, že pokud se obchodní podmínky sovětské společnosti nachází na druhé straně smlouvy, avšak na první straně je odkaz na tyto podmínky, jsou tyto včetně rozhodčí smlouvy inkorporovány do smlouvy samotné. Proto i když americká společnost s obchodními podmínkami zvláště souhlas nevyjádřila, je jimi vázána, tzn. rozhodčí doložka byla platně uzavřena.

K opačnému závěru však dochází judikatura italská, která zastává stanovisko, že jestliže existují pochybnosti o konsensu stran o uzavření rozhodčí smlouvy, tato má být považována za neplatnou.²⁶⁷ Francouzské soudy již v případě Bomar Oil²⁶⁸ uvedly, že rozhodčí doložka v obchodních podmínkách může být platná pouze tehdy, pokud spolu obchodní subjekty obchodují delší dobu, a tudíž je zde předpoklad, že jsou seznámeny s jejím obsahem. Ke stejnému názoru se přiklání i teorie a praxe švýcarská, dle níž je rozhodčí smlouva platná pouze za předpokladu, že druhá strana si je vědoma nebo si nemůže být nevědoma její existence.²⁶⁹

Obdobné ustanovení obsahuje i Vzorový zákon UNCITRALu o mezinárodní obchodní arbitráži, jenž umožňuje platné sjednání rozhodčí smlouvy,

²⁶⁶ VAN DEN BERG, A. J. *Yearbook Commercial Arbitration*. The Hague: Kluwer Law International, 1997. s. 990–992.

²⁶⁷ Viz např. rozhodnutí Krauss Maffei Verfahrenstechnik GmbH et al. Vs. Bristol Myers Squibb. Citováno podle VAN DEN BERG, A. J. *Yearbook Commercial Arbitration*. The Hague: Kluwer Law International, 2001. s. 816–822.

²⁶⁸ Rozhodnutí Bomar Oil NV (Neth. Antilles) v. ETAP – l'Entreprise Tunisienne d'Activités Pétrolières (Tunisia). Citováno podle VAN DEN BERG, A. J. *Yearbook Commercial Arbitration*, The Hague: Kluwer Law International, 1995. s. 660–662.

²⁶⁹ Rozhodnutí Tradex Hellas S. A. v. Republic of Albanka. Rozhodnutí bylo publikováno pod č. ARB/94/2 v ICSID Review-Foreign Investment Law Journal, 1999, č. 1. Také dostupné z <http://www.worldbank.org/icsid/cases/tradex_decision.pdf>. Taktéž VAN DEN BERG, A. J. *Yearbook Commercial Arbitration*. The Hague: Kluwer Law International, 1986. s. 536.

je-li v hlavní smlouvě odkázáno na listinu, zpravidla obsahující obchodní podmínky, která obsahuje rozhodčí doložku.²⁷⁰

VI.6 ROZHODČÍ DOLOŽKY A LAST SHOT RULE VS. KNOCK OUT RULE

Odhlédneme-li od předchozího výkladu, tedy od případů, kdy je rozhodčí doložka považována za obchodní zvyklost, rozhodčí doložka byla do procesu kontraktace zařazena po uzavření smlouvy a nebyla v tomto procesu mezi stranami řádně komunikována, je nutné zabývat se tím, zda skutečně rozhodčí doložka v obchodních podmínkách připojených k akceptaci může mít vliv na vznik kupní smlouvy.

V literatuře jsou tradičně rozeznávány tři přístupy k řešení bitvy forem podle CISG.²⁷¹

Dle první teorie se jedná o problematiku v CISG neupravenou, která představuje tzv. vnější mez CISG, a tudíž musí být na základě ustanovení čl. 4 CISG řešení hledáno v národním právním řádu.

Dle dalšího přístupu se jedná o problematiku do CISG zahrnutou, která zde však není řešena, a proto dle ustanovení čl. 7 odst. 2 je nutné postupovat podle obecných zásad, na nichž CISG spočívá, nebo, jestliže takové zásady chybějí, podle ustanovení právního řádu rozhodného podle ustanovení mezinárodního práva soukromého. Tento přístup je preferován především státy, které ve vnitrostátním právu při kontraktaci uznávají tzv. knock out rule, jedná se např. o USA²⁷² a Francii.²⁷³ Dle tohoto pravidla jsou strany

²⁷⁰ Ustanovení čl. VII Vzorového zákona UNCITRALu o mezinárodní obchodní arbitráži ve znění dodatků z roku 2006.

²⁷¹ SCHWENZER, I. *Schlechtriem & Schwenger Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*. 3. vydání., Oxford: Oxford University Press, 2010. s. 348 a násl.

²⁷² New Uniform Commercial Code, Sections 2-204, 2-207.

v případě bitvy forem vázány pouze těmi ustanoveními, která jsou v obou obchodních podmínkách stejná či obdobná. Rozhodčí doložka by tedy byla platně uzavřena pouze tehdy, pokud by v obou obchodních podmínkách měla stejné znění či by vyvolávala stejné důsledky. Jedním z prvních případů, kdy se francouzské soudy přiklonily k tomuto novému přístupu, je případ, kdy v nabídce byla prorogační doložka ve prospěch francouzských soudů a v akceptaci ve prospěch německých soudů. Došlo k plnění, ale vznikl spor o kvalitu zboží, která byla nejprve předložena francouzským soudům. Francouzské soudy nakonec svoji pravomoc odmítly, protože nebyla platně uzavřena prorogační doložka a pravomoc soudu musela být nakonec určena na základě Bruselské smlouvy dle místa plnění.²⁷⁴

V německé judikatuře můžeme mimo jiné nalézt i rozhodnutí, kdy konsensu bylo dosaženo i tehdy, pokud sice rozhodčí doložky znějí odlišně (v obchodních podmínkách jedné z nich byl chybně uveden název stálého rozhodčího soudu), avšak z vůle stran a okolností případu vyplývá, že strany zamýšlely řešit spory vznikající z dotčené smlouvy u stejné rozhodovací instituce.²⁷⁵

Odůvodněnost aplikace knock out rule je alternativně dovozována i z ustanovení čl. 6 CISG, kdy strany konkludentně vyloučí aplikaci čl. 19 CISG. Takový přístup je možné najít např. v rozhodnutí německých soudů, kdy bylo judikováno, že pakliže v akceptaci se objevily podmínky obsahující odlišnou doložku o řešení sporů, ale přesto došlo k plnění, je nutné toto jejich chování vykládat jako vyloučení aplikace čl. 19 CISG na základě

²⁷³ Rozhodnutí Cour de cassation, Francie ze dne 16. 7. 1998, č. J 96-11.984, Société Les Verreries de Saint Gobain, SA v. Martinswerk GmbH [online]. Dostupné z <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/980716f1.html>>.

²⁷⁴ Rozhodnutí Cour de cassation, Francie ze dne 16. 7. 1998, č. J 96-11.984, Société Les Verreries de Saint Gobain, SA v. Martinswerk GmbH [online]. Dostupné z <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/980716f1.html>>; rozhodnutí Cour de cassation, Francie ze dne 2. 12. 1997, č. 95-20.809, Société Mode jeune diffusion v. SNC Maglificio il Falco die Tiziana Goti e Fabio Goti et al [online]. Dostupné z <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/971202f1.html>>.

²⁷⁵ Rozhodnutí Landgericht Berlin, Německo z roku 1999, č. Sch 17/99. Dostupné rovněž v databázi na <www.dis-arb.de>.

ustanovení čl. 6 CISG.²⁷⁶ Strany se totiž shodly na essentialia negotii týkající se kupní smlouvy, která jsou vymezena v ustanovení čl. 14 CISG.

Na druhou stranu, pokud bychom vyšli pouze z dikce ustanovení čl. 19 CISG, je možné konstatovat, že toto ustanovení stojí zcela zjevně na doktríně last shot rule.²⁷⁷ Ačkoliv toto pravidlo odpovídá požadavkům praxe na rychlé obchodní jednání, ve svém důsledku nemusí odpovídat vůli subjektů. Pravidlo může být aplikováno příliš mechanicky, a proto bývá často kritizováno.

I tradiční zastánci, podle nichž je nutné na základě CISG aplikovat last shot rule, si všímají zvláštního postavení ustanovení týkajících se řešení sporů.²⁷⁸ Pokud se totiž strany kupní smlouvy shodnou na podstatných náležitostech kupní smlouvy, je zřejmě v rozporu s jejich vůlí, spojovat platnost této hmotněprávní smlouvy se smlouvou procesní, jak by to vyplývalo z ustanovení čl. 19 CISG. Zároveň je možné odkázat i na teorii sepa-
race rozhodčí doložky.

Pro úplnost je však nutné poznamenat, že bude záležet na uvážení rozhodce či soudu, jaký přístup k ustanovením o způsobu řešení sporů zvolí. I když v současnosti převládá spíše preference pravidla knock out rule, stále se objevuje i judikatura obhajující opačné závěry.²⁷⁹

²⁷⁶ Rozhodnutí Amtsgericht Kehl, Německo ze dne 6. 10. 1995, č. 3 – C 925/93 [online]. Dostupné z <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/951006g1.html>.

²⁷⁷ SCHLECHTRIEM, P. *Uniform Sales Law – The Experience with Uniform Sales Laws in the Federal Republic of Germany* [online]. [cit. 2011-11-10] s. 20. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/schlech2.html>>.

²⁷⁸ Viz del Pilar Perales Viscasillas, M. Battle of the Forms and the Burden of Proof: An Analysis of BGH 9 January 2002. *Vindobona Journal of International Commercial Law and Arbitration* [online]. 2002, č. 2 [cit. 2011-11-10]. s. 217–228. Dostupné z <<http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/biblio/perales2.html>>.

²⁷⁹ Rozhodnutí U.S. District Court, Southern District of New York, USA ze dne 14. 4. 1992, č. 92 Civ. 3253 (CLB), Filanto S.p.A. v. Chilewich International Corp. [online]. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cases/920414u1.html>>; rozhodnutí U.S. District Court, Northern District of Illinois, Eastern Division, USA ze dne 7. 12. 1999, č. 99 C 5153, Magellan International Corporation v. Salzgitter Handel GmbH [online]. Dostupné z <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/991207u1.html>>; Sukurs, Ch. Harmonizing the Battle of the Forms: A Comparison of the United States, Canada, and the United Nations Convention on Contract for the International Sale of Goods. *Vanderbilt Journal of Transnational Law*

VI.7 ZÁVĚR

Úvaha o separaci rozhodčí doložky a kupní smlouvy byla na počátku našeho zkoumání platnosti uzavření kupní smlouvy, jejíž součástí jsou obchodní podmínky obsahující rozhodčí doložku. V závěru této kapitoly je možné konstatovat, že je to právě tato teorie, která by měla být hlavním determinantem určujícím řešení vztahu platností těchto smluv. Domníváme se tedy, že úprava ustanovení čl. 19 CISG se jeví jako zbytečně ambiciozní a přináší do kontraktačního procesu kupní smlouvy s cizím prvkem nejistotu a stejně jako společné propojení vzniku kupní smlouvy a rozhodčí doložky působí kontradiktorně. Bude-li totiž odlišné znění rozhodčích doložek zahrnutých do oferty a do akceptace podmiňovat platnost uzavření kupní smlouvy samotné, může mít právě toto za následek jeden z důvodů, proč by aplikace CISG nemusela odrážet vůli stran. Tento závěr je též umocněn nejednotným přístupem k řešení tzv. bitvy forem dle CISG.

VII. POSTOUPENÍ A ZAPOČTENÍ POHLEDÁVEK V REŽIMU ÚMLUVY OSN O SMLOUVÁCH O MEZINÁRODNÍ KOUPI ZBOŽÍ

JUDr. Jiří Valdhans, Ph.D.

VII.1 ÚVOD

Vídeňská úmluva by se základnou téměř 80 smluvních států měla patrně představovat mocný globální nástroj práva mezinárodního obchodu a jeden z nejúspěšnějších počínů svého druhu. Postavení Vídeňské úmluvy při regulaci podnikatelských kupních smluv s mezinárodním prvkem však není jednoznačné. Jak bylo naznačeno na jiných místech této publikace, dochází k jejímu vylučování stranami mezinárodních kupních smluv. Také z pozice států jako tvůrců právních regulací jsou hledány jiné cesty hmotněprávní unifikační na regionální úrovni. Jednotlivé části této monografie nabízejí vysvětlení těchto postojů. Tato kapitola se k nim pokusí připojit další.

Vídeňská úmluva dopadá na kupní smlouvy s mezinárodním prvkem, jejichž předmětem je zboží, tedy hmotné, movité věci. V souladu s čl. 4 Úmluva *upravuje pouze uzavírání smlouvy o koupi a práva a povinnosti prodávajícího a kupujícího vznikající z takové smlouvy. Pokud není stanoveno výslovně jinak, nedotýká se zejména platnosti smlouvy nebo kteréhokoliv jejího ustanovení nebo jakékoliv zvyklosti a dále účinku, který může smlouva mít na vlastnické právo k prodávanému zboží.* Jak někteří autoři uvádí, tento stav je zřejmý a ustanovení čl. 4 je proto nadbytečné.²⁸⁰ Avšak spíše opak je pravdou. Použité pojmy, jako „zejména“ a „není-li výslovně

²⁸⁰ FERRARI, F. Assumption of Debts as a Subject Matter Excluded from the UN Sales Convention (Commentary on OGH, April 24, 1997), [online]. 1997. [cit. 2012-16-5]. Dostupné z <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/ferrar.html>.

stanoveno“ způsobují, že hranice mezi oblastmi, které Úmluva reguluje, a které již stojí mimo její dosah, není zcela zřetelná.²⁸¹

Právní regulace vztahu mezi kupujícím a prodávajícím ve Vídeňské úmluvě je mezerovitá. Existuje řada právních otázek, které sice nejsou výslovně vyloučeny, nicméně nespádají do rozsahu otázek Úmluvou regulovaných²⁸² (mezery vnější). Vedle toho ještě existují otázky, jejichž regulace je Úmluvou nastíněna, ovšem nikoliv komplexně a tudíž v regulaci dané otázky Úmluva opět vykazuje mezeru (mezery vnitřní).²⁸³ Mezi otázky, které Úmluva výslovně neupravuje, resp. na ně nedopadá, jsou mimo jiné řazeny postoupení pohledávky a započtení. Úmyslně nebyly tyto otázky definovány výhradně jako otázky, na něž Úmluva nedopadá, tedy jako mezery úpravy. Názory na tuto problematiku se totiž různí. Postoupení je považováno za vnější mezeru, přičemž se v tomto ohledu neobjevují odlišné názory, pevnou oporu pro tento závěr lze nalézt i v judikatuře.²⁸⁴ Oproti

²⁸¹ MASTELLONE, C. H. Sales-Related Issues Not Covered by the CISG: Assignment, Set-off, Statute of Limitations, etc., under Italian Law, [online]. 2001. [cit. 2012-16-5]. Dostupné z <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/mastellone.html>.

²⁸² FERRARI, F. Assumption of Debts as a Subject Matter Excluded from the UN Sales Convention (Commentary on OGH, April 24, 1997), [online]. 1997. [cit. 2012-16-5]. Dostupné z <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/ferrar.html>.

²⁸³ Podrobněji k rozlišení vnitřních a vnějších mezer viz ROZEHNALOVÁ, N. *Právo mezinárodního obchodu*. Praha: Aspi Wolters Kluwer, 2010. s. 265–272.

²⁸⁴ – Rozhodnutí Oberlandesgericht Hamm, Německo ze dne 8. 2. 1995, č. 11 U 206/93 [online]. Dostupné z <http://www.unilex.info/case.cfm?id=133>. Spor vznikl mezi italským prodávajícím a německým kupujícím. Proávající postoupil bance pohledávku na zaplacení kupní ceny a kupujícímu zaslal oznámení o postoupení v angličtině a francouzštině. Kupující bance neuhradil kupní cenu a banka vůči němu zahájila řízení. Soud označil otázku platnosti postoupení za otázku vyloučenou z dosahu Vídeňské úmluvy dle čl. 4 s tím, že má být posouzena podle práva rozhodného pro danou otázku.

– Rozhodnutí Bundesgerichtshof, Německo ze dne 12. 2. 1998, č. I ZR 5/96 [online]. Dostupné z <http://www.unilex.info/case.cfm?id=298>. Ve sporu mezi německým prodávajícím a švýcarským kupujícím soud judikoval, že VÚ nebude aplikována na otázky obecného závazkového práva, které nejsou přímo úzce spojeny s transakcí koupě – prodej. Zařadil sem postoupení smluvní i zákonné. Judikoval, že tyto otázky v režimu čl. 4 VÚ budou proto řešeny kolizně.

– Rozhodnutí Oberster Gerichtshof, Rakousko ze dne 25. 6. 1998, č. 8 Ob 364/97 f [online]. Dostupné z <http://www.unilex.info/case.cfm?id=347>. Německý prodávající dodal náhrobní kameny rakouskému kupujícímu. Ten část dodávky nezaplatil. Proávající ještě před

tomu u započtení je situace pestřejší. Někteří autoři považují započtení také za vnější mezeru,²⁸⁵ oporu má tato kvalifikace i v části judikatury.²⁸⁶

dobáním postoupil svoje pohledávky (i budoucí) z dodávek zboží bance. Namítal ale, že tuto konkrétní pohledávku mu banka postoupila zpět. Kupující namítal vady zboží. Soud aplikoval VÚ na základě čl. 1. odst. 1 písm. a) a všechny otázky spojené s postoupením pohledávek a také promlčením označil za otázky vyloučené z dosahu Úmluvy. Právní režim vyloučených otázek řešil kolizně ve prospěch německého práva.

– Rozhodnutí Rb. Arnhem, Nizozemí, ze dne 8. 4. 1999, č. 1997/1851 [online]. Dostupné z <<http://www.unilex.info/case.cfm?id=392>>. Francouzský prodávající postoupil svoji pohledávku za nizozemským kupujícím belgické bance. Banka žádala splnění pohledávky, ovšem kupující plnění odmítl. Soud konstatoval, že Vídeňská úmluva bude obecně aplikována dle čl. 1 odst. 1 písm. a), ale problematika postoupení představuje otázku vyloučenou z dosahu Úmluvy a proto bude řešena dle kolizně určeného rozhodného práva (v tomto případě francouzského).

– Rozhodnutí Bezirksgericht Arbon, Švýcarsko ze dne 9. 12. 1994, č. BG 9341/94 [online]. Dostupné z <<http://www.unilex.info/case.cfm?id=172>>. Rakouský prodávající postoupil pohledávku za švýcarským kupujícím. Postupitel nárokoval splnění, což kupující odmítl. Postupitel proto vůči němu zahájil soudní řízení. Soud konstatoval, že platnost postoupení představuje otázku vyloučenou z dosahu Vídeňské úmluvy a následně že postoupení je platné dle kolizně určeného rakouského práva.

²⁸⁵ Bez dalšího vysvětlování řadí jak postoupení, tak započtení mezi vnější mezery řadí Ferrari, přičemž odkazuje také na další autory. Ke stejnému závěru lze dospět podle Mastelloneho.

²⁸⁶ – Rozhodnutí Oberster Gerichtshof, Rakousko ze dne 22. 10. 2001, č. Ob 77/01g [online]. Dostupné z <<http://www.unilex.info/case.cfm?id=764>>. Maďarský prodávající a rakouský kupující uzavřeli kupní smlouvu na dodávky ropy a plynu. Smlouva obsahovala doložku o volbě rakouského práva. Na rakouského kupujícího byla třetím maďarským subjektem postoupena pohledávka vůči maďarskému prodávajícímu. Rakouský kupující uplatnil započtení, nicméně maďarský kupující započtení namítl a požadoval zaplacení plné kupní ceny za dodané zboží. Soud konstatoval, že otázka platnosti započtení je dle čl. 4 Vídeňské úmluvy otázkou mimo režim Úmluvy a měla by být řešena dle kolizně určeného práva rozhodného. Soud aplikoval zvolené rakouské právo, podle něhož konstatoval nepřipustnost započtení.

– Rozhodnutí Arrondissementsrechtbank Arnhem, Nizozemí ze dne 25. 2. 1993, č. 1992/182 [online]. Dostupné z <<http://www.unilex.info/case.cfm?id=95>>. Italský prodávající a nizozemský kupující uzavřeli smlouvu o distribuci textilních výrobků prodávajícího. Kupující na kupní cenu započel nároky z pozdní a vadné dodávky zboží. Soud aplikoval Vídeňskou úmluvu dle čl. 1. odst. 1 písm. b), neboť nizozemské kolizní normy odkázaly na právo smluvního státu (italské). Dále soud uvedl, že Vídeňské úmluva neposkytuje odpověď na otázku, zda kupující může uplatnit započtení nároku z vadné dodávky vůči nároku prodává-

Naopak část zejména německé judikatury sice uznává skutečnost, že započtení stojí mimo režim Vídeňské úmluvy, nicméně řeší právní režim započtení pomocí čl. 7 odst. 2, z čehož lze dovodit kvalifikaci započtení jako vnitřní mezery Úmluvy.²⁸⁷ Objevují se však také řešení mající základ

jícího na zaplacení kupní ceny. Aplikoval proto italské právo jako právo rozhodné, podle něhož započtení odmítl.

– Rozhodnutí Handelsgericht Zürich, Švýcarsko ze dne 22. 12. 2005, č. HG 04 0374/U/ei [online]. Dostupné z <<http://www.unilex.info/case.cfm?id=1139>>. Německý prodávající a švýcarský kupující uzavřeli smlouvu na dodávku textilního zboží. Prodávající nárokoval zaplacení 4 faktur. Kupující zpochybnil dvě z nich z různých důvodů. Soud odmítl právo kupujícího na započtení. Započtení řešil dle rozhodného německého národního práva s odůvodněním, že se jedná o otázku vyloučenou z dosahu Vídeňské úmluvy dle jejího čl. 4.

– Rozhodnutí Oberlandesgericht Köln, Německo ze dne 19. 5. 2008, č. 16 U 62/07 [online]. Dostupné z <<http://www.unilex.info/case.cfm?id=1351>>. Spor o možnost započtení vzájemných pohledávek byl soudem řešen dle italského národního práva jako práva rozhodného poté, co soud označil započtení za otázkou vyloučenou z dosahu Vídeňské úmluvy dle jejího čl. 4.

²⁸⁷ – Rozhodnutí Arrondissementsrechtbank Middelburg, Nizozemí ze dne 25. 1. 1995, č. 300/94 [online]. Dostupné z <<http://www.unilex.info/case.cfm?id=153>>. Nizozemský prodávající dodal hovězí maso belgickému kupujícímu a následně postoupil svoji pohledávku třetí osobě. Ta nárokovala zaplacení kupní ceny. Kupující proti tomu uplatnil započtení. Soud konstatoval, že Vídeňská úmluva neobsahuje ustanovení pro započtení a aplikoval proto na základě čl. 7 Úmluvy nizozemské národní právo, podle něhož započtení odmítl.

– Rozhodnutí Landgericht Mönchengladbach, Německo ze dne 15. 7. 2003, č. 7 O 221/02 [online]. Dostupné z <<http://www.unilex.info/case.cfm?id=967>>. Německý kupující odmítl zaplatit kupní cenu italskému prodávajícímu a uplatnil vůči nároku na zaplacení kupní ceny nárok vyplývající z vad zboží. Soud konstatoval, že nárok na zaplacení kupní ceny není vyloučen snahou kupujícího o započtení tohoto nároku, a to ze dvou důvodů. Prvním je, že v daném případě je dle soudu započtení v rozporu s principem dobré víry zakotveným v čl. 7 odst. 1 Úmluvy, neboť kupující požádal původně o placení ve splátkách a nabídl postupné splácení, aniž by avizoval možnost započtení. Navíc, i kdyby jednání kupujícího nebylo shledáno za narušující princip dobré víry, byl by výsledek sporu stejný. Soud totiž označil započtení za otázku stojící mimo Vídeňskou úmluvu v souladu s čl. 7 odst. 2. Je proto nutné určit rozhodné národní právo – v tomto případě italské. Podle italského práva podmínky započtení nebyly naplněny.

– Rozhoduňt Amtsgericht Duisburg, Německo ze dne 13. 4. 2000, č. 49 C 502/00 [online]. Dostupné z <<http://www.unilex.info/case.cfm?id=715>>. Smlouva vznikla mezi italským prodávajícím a kupujícím italské národnosti s místem podnikání v Německu. Předmětem smlouvy byly kartonové krabice na pizzu. Kupující platil kupní cenu zálohově. Po dodání vadné dodávky kupující následně uplatnil započtení nároku na slevu z kupní ceny vůči nároku na zaplacení kupní ceny za další, již bezvadnou, dodávku. Soud označil započtení za

mimo oblast státního práva – dle zásad, na nichž spočívá Vídeňská úmluva dle jejího čl. 7 odst. 2 či v souladu s *lex mercatoria*.^{288, 289}

Lze se nicméně pozastavit i nad samotnou kvalifikací obou institutů, tj. postoupení a započtení, jako mezer Vídeňské úmluvy. U započtení tento závěr nepůsobí problematicky – započtení lze kvalifikovat jako jednu z variant zániku (případně částečného) vzájemných pohledávek mezi

otázku neřešenou Vídeňskou úmluvou výslovně. Poukázal na to, že započtení nároků vyplývajících z téže smlouvy je řešitelné v režimu Vídeňské úmluvy. V daném případě však nároky vyplývaly z různých smluv. Soud proto uvedl, že započtení takových nároků již stojí mimo režim Úmluvy a nemůže být proto řešena pomocí interpretace ustanovení Úmluvy. Je proto nutné určit rozhodné právo v souladu s čl. 7 odst. 2 Úmluvy, v tomto případě italské právo.

²⁸⁸ – Rozhodnutí Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg, Německo ze dne 26. 11. 1999, č. 1 U 31/99 [online]. Dostupné z <<http://www.unilex.info/case.cfm?id=450>>. Brazílský prodávající uzavřel kupní smlouvu na dodávku džinsů s německým kupujícím. Kupující zboží zkontroloval ihned po dodání a po týdnu zaslal prodávajícímu první informaci o vadách zboží. Druhá, detailnější informace byla učiněna po dalších čtyřech měsících. Kupující vyzval prodávajícího k odebrání vadné dodávky. Když prodávající nereagoval, kupující zboží prodal za nižší cenu. Proávající nárokoval zaplacení, proti čemuž kupující uplatnil započtení nároku na náhradu škody. Soud neposoudil, zda právo na započtení vyplývá přímo z Vídeňské úmluvy nebo z rozhodného národního práva. Vyslovil totiž názor, že v případě nároků vznikajících v režimu Vídeňské úmluvy má být jejich započtení posouzeno dle obecných zásad, na nichž spočívá Úmluva v souladu s čl. 7 odst. 2.

– Rozhodnutí Oberlandesgericht Hamburg, Německo ze dne 4. 7. 1997, č. 1 U 143/95 and 410 O 21/25 [online]. Dostupné z <<http://www.unilex.info/case.cfm?id=438>>. Francouzský prodávající uzavřel s německým kupujícím smlouvu na dodávku 20 nákladních cisteren naplněných tomatovým koncentrátem. Dodána byla pouze jedna cisterna. Kupující od smlouvy odstoupil. Byl zažalován prodávajícím na zaplacení ceny za zbývajících část dodávky, proti čemuž uplatnil nárok vyplývající z porušení smlouvy prodávajícím. Po posouzení ostatních okolností případu soud akceptoval právo kupujícímu na započtení dle rozhodného francouzského práva. Navíc konstatoval, že započtení nároků stejné povahy mezi stejnými stranami je obecným principem *lex mercatoria* společného všem civilizovaným obchodujícím národům.

²⁸⁹ K teorii *lex mercatoria* a použití v rozhodovací praxi viz ROZEHNALOVÁ, N. *Právo mezinárodního obchodu*. Praha: Aspi Wolters Kluwer, 2010. s. 197–214 a 220–239, dále ROZEHNALOVÁ, N. Nestátní právo před českými soudy. In *Dny práva 2008*. Brno: Masarykova univerzita, 2008, s. 731–738; ROZEHNALOVÁ, N. STŘELEČEK, K. Zásady mezinárodních smluv UNIDROIT, *lex mercatoria* a odvaha k aplikaci. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2004, č. 1, s. 48–55; ROZEHNALOVÁ, N. *Lex mercatoria a jeho užití v řízení před mezinárodními rozhodci. Právní praxe v podnikání*, 1999, č. 11, s. 29–37.

prodávajícím a kupujícím. Jako taková spadá tato otázka do rámce transakce koupě – prodej. Oproti tomu u postoupení lze o povaze jako mezery Úmluvy pochybovat. Má-li být nějaká otázka mezerou určité právní regulace, musí být zřejmé, že měla být v rámci dané právní regulace upravena, nicméně z nějakého důvodu upravena není,²⁹⁰ přičemž tento důvod je pro povahu otázky jako mezery irelevantní. Postoupení pohledávky představuje situaci, kdy jedna ze stran kupní smlouvy postupuje svoji pohledávku vyplývající z transakce koupě – prodej na subjekt, který se původní transakce koupě – prodej nijak neúčastnil. Samotné postoupení pohledávky se odehrává mezi jednou ze stran kupní smlouvy a subjektem třetím. Považuji proto za poněkud problematické postoupení pohledávky označovat za mezeru Vídeňské úmluvy, neboť postoupení jako takové do právního rámce transakce koupě – prodej nespadá. Zajímavěji se jeví otázka podřazení postoupení pod rozsah Úmluvy. Pokud budeme vnímat pohledávku jako nehmotnou věc, která představuje finanční hodnotu, tedy možný zdroj prostředků,²⁹¹ a je tak převoditelná stejně, jako věc (majetek) hmotný,²⁹² tj. i za úplaty, mohli bychom „prodej pohledávky“ podřadit pod rozsah Vídeňské úmluvy? Odpověď musí být v tomto případě negativní. Úmluva jak dle svého textu, tak svým charakterem dopadá na zboží jako takové v podobě věcí movitých hmotných, dle některých názorů i nehmotných.²⁹³

²⁹⁰ Viz také ROZEHNALOVÁ, N. *Právo mezinárodního obchodu* Praha: Aspi Wolters Kluwer, 2010. s. 267.

²⁹¹ GARCIMARTÍN ALFERÉZ, F. Assignment of Claims in the Rome I Regulation: Article 14. In *Rome I Regulation. The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*. Munich: Sellier, 2009. s. 217.

²⁹² HARTLEY, T. C. Choice of Law Regarding the Voluntary Assignment of Contractual Obligations Under the Rome I Regulation. *International and Comparative Law Quarterly*, 2011, č. 1, s. 29; dále viz také FIALA, J. a kol. *Občanské právo hmotné*. Brno: Masarykova univerzita, 1993. s. 96 nebo FIALA, J., KINDL, J. *Občanské právo hmotné*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009. S. 175176.

²⁹³ ROZEHNALOVÁ, N. *Právo mezinárodního obchodu*. Praha: ASPI, 2006, s. 259–260; ZIEGEL, J. *The Scope of the Convention: Reaching Out to Article One and Beyond*. *Journal of Law and Commerce*, 2005, č. 6, s. 61–62; LOOKOFSKY, J. *In Dubio Pro Conventione? Some thoughts about opt-outs, computer programs and preemption under the 1980 Vienna Sales Convention (CISG)*. *Duke Journal of Comparative & International Law*, 2003, č. 13,

Debata, zda postoupení pohledávky představuje vnější mezeru Úmluvy či nikoliv, může být akademicky zajímavá, ovšem pro reálnou praxi nemá zásadní význam. Důvodem pro vyslovení tohoto na první pohled zjednodušujícího konstatování je shodný mechanismus řešení otázek stojících mimo Úmluvu, respektive vnějších mezer Úmluvy. Podobně u vnitřních mezer praxe tenduje ke zjednodušující aplikaci kolizních norem a jimi určeného národního práva, než k jejich řešení dle zásad, na nichž spočívá Vídeňská úmluva.²⁹⁴ Existují dvě základní metody řešení soukromoprávních otázek s mezinárodním prvkem. Speciální metodu představuje metoda přímá, tj. metoda využívající hmotněprávní unifikaci dané otázky, typicky v podobě mezinárodní úmluvy. Jestliže nelze metodu přímou uplatnit, protože buď pro danou otázku neexistuje vůbec, nebo daná otázka nespadá do rozsahu její působnosti, bude využita metoda obecná, tj. kolizní. Daná otázka tedy bude vyřešena podle práva rozhodného, které bude určeno v souladu s kolizními normami fóra.²⁹⁵ Shodně bude postupováno i z pohledu vnějších mezer přímých úprav, v tomto případě Vídeňské úmluvy. Vzhledem k tomu, že vnější mezery představují otázky, které daná přímá úprava neupravuje, resp. tvůrci dané přímé úpravy neměli v úmyslu upravit (a v lepším případě je výslovně z dosahu přímé úpravy vyloučili), není nutné před využitím kolizních norem fóra pro určení práva rozhodného zkoumat, zda je předmětná otázka řešitelná či nikoliv prostřednictvím zásad, o něž se přímá norma opírá (viz řešení vnitřních mezer Úmluvy nastíněné v čl. 7 odst. 2).

Nyní by bylo patrně možné toto pojednání ukončit. Byl prezentován obecně přijímaný názor, že postoupení pohledávky a započtení nespádají pod rozsah Vídeňské úmluvy a je nutné jejich řešení hledat v rozhodném právu určeném kolizní normou. Oba dva zmíněné právní instituty jsou však zcela nedílnou součástí právních vztahů v prostředí mezinárodního ob-

s. 263–289.; GIANUZZI, K. B. *Convention on Contracts for the International Sale of Goods: Temporarily out of „service“?* [online]. 1997, [cit. 2012-5-14]. Dostupné z <<http://business.highbeam.com/61320/article-1G1-20787518/convention-contracts-international-sale-goods-temporarily>>.

²⁹⁴ Srovnej počet rozhodnutí uvedených výše v pozn. 7 a 8.

²⁹⁵ Viz např. KUČERA, Z. *Mezinárodní právo soukromé*. 7. vydání. Brno: Doplněk, 2009. s. 157.

chodu. Započtení v situaci existujících vzájemných pohledávek mezi prodávajícím a kupujícím v rámci transakce koupě – prodej, postupování pohledávek při poskytování zajišťování jiných transakcí (např. půjček), či jako součást finančních transakcí typu faktoring nebo forfaiting, případně samostatně. Význam těchto institutů stále roste a nelze je proto opomíjet ani ve vztahu k transakcím koupě – prodej. Neexistence jejich regulace ve Vídeňské úmluvě a tudíž následná nejednotnost právního řešení může být dalším, byť patrně spíše okrajovým důvodem nevyužívání tohoto významného unifikovaného právního nástroje. Následující text by měl čtenáři zprostředkovat základní představu řešení těchto právních institutů z pohledu suďistě nacházejícího se na území Evropské unie.

VII.2 POSTOUPENÍ POHLEDÁVKY

Jak již bylo naznačeno, právo rozhodné pro postoupení pohledávky bude určováno v souladu s kolizními normami *lex fori*. Pojem *lex fori* nelze z pohledu členských států EU slučovat pouze s kolizními normami tvořenými národním zákonodárcem, případně obsaženými v mezinárodních úmluvách, ale v potaz je nutné brát také unifikované unijní kolizní normy. Vzhledem k tomu, že postoupení pohledávky předpokládá souhlasný projev vůle postupitele a postupníka, bude v tomto případě relevantní kolizní úprava smluvních závazků, tj. ZMPS pro postoupení učiněná do 30. 6. 2006, Římská úmluva o právu rozhodném pro závazky ze smluv z roku 1980 (dále jen Římská úmluva) pro postoupení od 1. 7. 2006 – 16. 12. 2009 a nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008 ze dne 17. června 2008 o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy (Řím I) pro postoupení učiněná od 17. 12. 2009 včetně. Následující text bude věnován rozboru pouze nařízení Řím I a tam, kde je to relevantní, Římské úmluvy.

Ještě než přikročíme k rozboru kolizní úpravy, je nutné zmínit další relevantní právní nástroje. Přednost metody přímé před metodou kolizní byl naznačen výše. Opomenuty nemohou zůstat další mezinárodní úmluvy

obsahující přímé normy mezinárodního práva soukromého.²⁹⁶ Touto úmluvou je Ottawská úmluva o mezinárodním faktoringu přijatá na půdě UNIDROIT v roce 1988. Její dopad je však mizivý, neboť v platnost vstoupila v roce 1994 a v současné době je jí vázáno pouze pět smluvních států.²⁹⁷ Úmluva má být použita, je-li postupována pohledávka vyplývající z transakce koupě – prodej mezi dodavatelem a odběratelem s místy podnikání v různých smluvních státech Ottawské úmluvy, nebo pokud se kupní smlouva a faktoringová smlouva řídí právním řádem smluvního státu Ottawské úmluvy.²⁹⁸ V případě splnění první podmínky je tedy irelevantní, kterým právem se řídí primární kupní smlouva. Zajímavým nástrojem, který však zatím nevstoupil v platnost, je Úmluva OSN o smlouvě o postoupení pohledávek v mezinárodním obchodě přijatá v roce 2001. Neobjevují se náznaky o vstupu v platnost v dohledné době, a proto tato úprava nebude podrobena dalšímu rozboru.

Postoupení pohledávky představuje vztah o třech stranách – postupitel, postupník a dlužník. Vzájemné vztahy mezi těmito subjekty navíc mají účinky i vůči třetím stranám. Kolizní úprava v nařízení Řím I si toto vymezení bere za základ a z hlediska platnosti postoupení a jeho účinků rozlišuje mezi třemi kategoriemi osob:²⁹⁹

- Platnost a účinky mezi postupitelem a postupníkem;
- Platnost a účinky postoupení vůči dlužníkovi;
- Účinky postoupení vůči třetím osobám.

²⁹⁶ Vztah nařízení Řím I k mezinárodním úmluvám je navíc výslovně upraven v čl. 25, podle něhož není nařízením dotčeno použití mezinárodních úmluv stanovících kolizní normy pro smluvní závazkové vztahy. I přesto, že zmíněny jsou pouze úmluvy stanovící kolizní normy, přednost úmluv stanovících normy přímé vyplývá právě z povahy a charakteru obou mechanismů právní regulace.

²⁹⁷ Francie, Litva, Maďarsko, Německo a Nigérie.

²⁹⁸ Čl. 2 odst. 1 Ottawské úmluvy, viz např.:

<<http://www.unidroit.org/english/conventions/1988factoring/1988factoring-e.htm>>

²⁹⁹ GARCIMARTÍN ALFERÉZ, F. Assignment of Claims in the Rome I Regulation: Article 14. In *Rome I Regulation. The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*. Munich: Sellier, 2009. s. 218.

První dvě oblasti nevyvolávají přílišné kontroverze s výjimkou věcně-právních účinků postoupení mezi postupitelem a postupníkem. Oproti tomu právní režim účinků postoupení vůči třetím osobám se zdá být značně kontroverzní otázkou s různými názory na její řešení. Na tyto rozdíly bude dále upozorněno.

Právní úprava změn závazku v subjektu věřitele je v nařízení Řím I obsažena v čl. 14³⁰⁰ a 15. Článek 14 dopadá na změny realizované smluvně, zatímco čl. 15 na změny ze zákona. Nařízení tak pokračuje v rozdělení, které využívala Římská úmluva, pouze formulačně upřesňuje označení jednotlivých ustanovení.³⁰¹ Článek 14 dopadá jak na postoupení pohledávky, tak na smluvní subrogaci. Postoupením je rozuměn převod jednotlivé pohledávky v rámci daného závazkového vztahu, na rozdíl od subrogace, kdy nový věřitel nastupuje zcela a úplně do pozice původního věřitele. Rozdíl od novace spočívá v tom, že na rozdíl od novace není u smluvní subrogace nutný souhlas dlužníka.³⁰² Jako příklad subrogace lze uvést ručení nebo pojištění, kdy v případě, že ručitel zaplatí za dlužníka, nastupuje do pozice věřitele, nebo vstup pojišťovny do práv pojištěného vůči škůdci. Postupovaná pohledávka může mít rozličný charakter – může se jednat o pohledávku smluvní, mimosmluvní, případně vzniklou na základě

³⁰⁰ Článek 14. Postoupení pohledávky a smluvní subrogace

1. Vztah mezi postupitelem a postupníkem při postoupení pohledávky vůči jiné osobě („dlužník“), se řídí podle práva, které se na základě tohoto nařízení použije na smlouvu mezi postupitelem a postupníkem.
2. Právo, jímž se řídí postoupená pohledávka, určuje převoditelnost pohledávky, vztah mezi postupníkem a dlužníkem, podmínky, za kterých může být postoupení uplatněno vůči dlužníkovi, a zprošťující účinek dlužníkovy plnění.
3. Pojem postoupení v tomto článku zahrnuje přímé převody pohledávek, převody pohledávek při zajištění závazku a zastavení pohledávek nebo jiné způsoby zajištění pohledávek.

³⁰¹ Původní nadpis čl. 13 v Římské úmluvě „Subrogace“ nyní upřesněn v čl. 15 nařízení Řím I na „Zákonná subrogace“.

³⁰² HARTLEY, T. C. Choice of Law Regarding the Voluntary Assignment of Contractual Obligations Under the Rome I Regulation, *International and Comparative Law Quarterly*, 2011, č. 1, s. 33.

jiné právní skutečnosti.³⁰³ Z pohledu postupu pohledávek v souvislosti s transakcí koupě – prodej v režimu Vídeňské úmluvy však jsou relevantní pouze pohledávky smluvního charakteru.

Článek 14 má tři odstavce, přičemž pouze první dva obsahují kolizní normy. Třetí odstavec obsahuje definici postoupení, které zahrnuje jak přímé převody pohledávek, tak převody při zajištění závazku, dále zastavení pohledávek a jiné způsoby zajištění pohledávek.³⁰⁴ Objevují se však i úvahy o tom, že čl. 14 nařízení Řím I neobsahuje kolizní normy vůbec, že neurčuje rozhodné právo, ale jedná se o normu snažící se vyjasnit hmotněprávní rozsah aplikace práva rozhodného pro vztah mezi postupitelem a postupníkem a práva pro postoupenou pohledávku, pokud se tyto dva právní řády liší. Vytvářel by tak pouze určitou hranici mezi dvěma právními řády, resp. otázkami, na které tyto právní řády dopadají.³⁰⁵ S tímto závěrem se neztotožňuji, neboť jak v prvním, tak druhém odstavci čl. 14 lze definovat rozsah (vztah mezi postupitelem a postupníkem při postoupení pohledávky vůči jiné osobě; převoditelnost pohledávky, vztah mezi postupníkem a dlužníkem, podmínky, za kterých může být postoupení uplatněno vůči dlužníkovi, zprošťující účinek dlužníkovy plnění) a navázání (právo, které se podle tohoto nařízení použije na smlouvu mezi postupitelem a postupníkem; právo, jímž se řídí pohledávka). Nic na tom nemění skutečnost, že se jedná o kolizní normy nesamostatné, které k určení rozhodného práva využívají hraniční určovatel v jiné kolizní normě.³⁰⁶

³⁰³ Viz HARTLEY, T. C. Choice of Law Regarding the Voluntary Assignment of Contractual Obligations Under the Rome I Regulation, *International and Comparative Law Quarterly*, 2011, č. 1, s. 32; GARCIMARTÍN ALFERÉZ, F. Assignment of Claims in the Rome I Regulation: Article 14. In *Rome I Regulation. The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*. Munich: Sellier, 2009. s. 222.

³⁰⁴ Shodně viz VERHAGEN, H. VAN DONGEN, S. Cross-border Assignment Under Rome I. *Journal of Private International Law*, 2010, č. 1, s. 4.

³⁰⁵ GARCIMARTÍN ALFERÉZ, F. Assignment of Claims in the Rome I Regulation: Article 14. In *Rome I Regulation. The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*. Munich: Sellier, 2009. s. 218, který to označuje za řešení kvalifikačního problému.

³⁰⁶ Kučera, Z. *Mezinárodní právo soukromé. 7. vydání*. Brno: Doplněk, 2009. s. 115.

VII.2.1 Vztah mezi postupitelem a postupníkem

V souladu s čl. 14 odst. 1 bude vztah mezi postupitelem a postupníkem řešen dle práva rozhodného pro smlouvu o postoupení pohledávky. Toto právo bude nutné určit dle obecných ustanovení nařízení pro určení práva rozhodného pro smlouvy, tj. čl. 3 umožňujícího volbu práva, nebo v případě jejího nevyužití dle náhradních hraničních určovatелů v čl. 4–8.³⁰⁷ Zatímco volba práva nevyvolává z hlediska určení rozhodného práva pochybnosti, jinak je tomu již v případě náhradních hraničních určovatелů. Jestliže bude postoupení pohledávky součástí rozsáhlejší např. faktoringové transakce, při níž faktor poskytuje služby postupiteli, lze využít čl. 4 odst. 1 písm. b) a tedy právo obvyklého bydliště poskytovatele služby, tj. faktora.³⁰⁸ V případě samostatných postupů by bylo nutné postupovat v souladu s čl. 4 odst. 2 a právem rozhodným by tak bylo právo bydliště poskytovatele plnění charakteristického pro smlouvu.³⁰⁹ Podle Hartleyho však v případech, kdy postupitel nedodává postupníkovi služby spojené s postoupením, není zřejmé, která ze stran charakteristické plnění poskytuje. Přechází proto k využití práva, s nímž je smlouva nejúžeji spojena, přičemž neposkytuje další vodítka.³¹⁰ Dle mého mínění však v případě samostatných postupů je plněním charakteristickým pro smlouvu o postoupení pohledávky samotná pohledávka. Stranou, která jí poskytuje, je postupitel, a využito by proto v souladu s čl. 4 odst. 2 mělo být právo jeho obvyklého bydliště.

³⁰⁷ Shodně viz VERHAGEN, H. VAN DONGEN, S. Cross-border Assignment Under Rome I. *Journal of Private International Law*, 2010, č. 1, s. 17; Hartley, T. C. Choice of Law Regarding the Voluntary Assignment of Contractual Obligations Under the Rome I Regulation. *International and Comparative Law Quarterly*, 2011, č. 1, s. 39.

³⁰⁸ HARTLEY, T. C. Choice of Law Regarding the Voluntary Assignment of Contractual Obligations Under the Rome I Regulation. *International and Comparative Law Quarterly*, 2011, č. 1, s. 39.

³⁰⁹ Podrobně k volbě práva i náhradním hraničním určovatелům viz ROZEHNALOVÁ, N. *Závazky ze smluv a jejich právní režim (se zvláštním zřetelem na evropskou kolizní úpravu)*. Brno: Masarykova univerzita, 2010. s. 76–142.

³¹⁰ Tamtéž, s. 39.

Zásadní otázku představuje dosah práva rozhodného pro smlouvu o postoupení pohledávky, tj. které aspekty vzájemného vztahu mezi postoupitelem a postupníkem toto právo upravuje. Podle Hartleyho se jedná o:³¹¹

- platnost smlouvy s výjimkou postupitelnosti.³¹² S tvrzením o dosahu práva rozhodného pro smlouvu o postoupení na platnost této smlouvy lze souhlasit, nicméně je nutné brát v potaz skutečnost, že otázka platnosti smlouvy představuje jednu z mezí obligačního statutu. Nařízení Řím I problematiku mezí neřeší zcela komplexně. Podmínkou platnosti smlouvy spočívá v naplnění jejích náležitostí jakožto dvoustranného právního úkonu. Nařízení Řím I však kolizně nereguluje veškeré náležitosti právních úkonů:
 - Forma bude řešena v souladu s čl. 11 nařízení Řím I,³¹³
 - další (materiální) náležitosti právních úkonů budou řešeny v souladu s čl. 10 nařízení Řím I, s výjimkou
 - způsobilosti stran k uzavření smlouvy o postoupení pohledávky, která bude jako otázka vyloučená z dosahů nařízení řešena dle národních kolizních norem fóra (v případě ČR dle § 3 ZMPS).

Je proto možné s určitými výhradami konstatovat, že platnost smlouvy bude řešena dle *lex causae* smlouvy o postoupení pohledávky, neboť jako čl. 11,³¹⁴ tak čl. 10 primárně využívají jako hraniční určovatel právě *lex causae* smlouvy.

- obligační účinky smlouvy. Mezi obligační účinky lze řadit např. otázky, která ze stran postoupení nese povinnost informovat o této skutečnosti dlužníka, které ze stran náleží příslušenství postupované

³¹¹ Tamtéž, s. 40.

³¹² Právní režim postupitelnosti pohledávky bude analyzován níže.

³¹³ Shodně viz GARCIMARTÍN ALFERÉZ, F. *Assignment of Claims in the Rome I Regulation: Article 14. In Rome I Regulation. The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*. Munich: Sellier, 2009. s. 225; HARTLEY, T. C. *Choice of Law Regarding the Voluntary Assignment of Contractual Obligations Under the Rome I Regulation. International and Comparative Law Quarterly*, 2011, č. 1, s. 39.

³¹⁴ V případě formy smlouvy je však právo *lex causae* alternativně doplněno dalšími hraničními určovateli.

pohledávky nebo důsledky situace, kdy by postupník nebyl oprávněn vymáhat postoupenou pohledávku po dlužníkovi.³¹⁵

- věcněprávní účinky *inter partes*.

Jsou to právě věcněprávní účinky mezi stranami smlouvy o postoupení pohledávky, které představují jednu z nejživěji diskutovaných otázek v souvislosti s úpravou postoupení v nařízení Řím I. Pohledávky³¹⁶ jsou některými právními řády (zejména z oblasti *common law*³¹⁷) vnímány jako prostředek pro získání financí, jako zdroj hotovosti. Obdobně jako u věcí movitých proto u nich bývá při postoupení rozlišován aspekt obligační a věcněprávní. Jsou tedy odlišeny povinnosti vyplývající ze smlouvy o postoupení pohledávky, včetně povinnosti převést postupovanou pohledávku na postupníka, od samotného aktu převedení pohledávky na postupníka. Dopad práva rozhodného pro postoupení pohledávky na věcněprávní účinky postoupení mezi stranami smlouvy představoval problematický bod již v souvislosti s Římskou úmluvou. Důvod pochyb spočíval v textu čl. 12, podle něhož právo rozhodné pro smlouvu o postoupení dopadalo na vzájemné závazkové vztahy postupitele a postupníka. Text čl. 14 nařízení Řím I byl proto upraven do současné podoby, podle níž dané právo dopadá na vztah mezi postupitelem a postupníkem. Další zpřesnění přináší bod 38 Preambule, kdy použitý pojem vztah vyjadřuje dopad čl. 14 také na věcněprávní dopady postoupení mezi postupitelem a postupníkem v těch právních řádech, ve kterých úprava těchto otázek nespadá do závazkového práva. V současnosti tak již o dopadu čl. 14 odst. 1 na věcněprávní účinky mezi stranami smlouvy o postoupení pohledávky nepanují neshody.³¹⁸

³¹⁵ Podrobněji viz Shodně viz GARCIMARTÍN ALFERÉZ, F. *Assignment of Claims in the Rome I Regulation: Article 14*. In *Rome I Regulation. The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*. Munich: Sellier, 2009. s. 225.

³¹⁶ Nařízení Řím I neobsahuje definici pohledávky.

³¹⁷ BĚLOHLÁVEK, A. J. *Římská úmluva a Nařízení Řím I. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2009. s. 1539.

³¹⁸ FENTIMAN, R. *Assignment and Rome I: Towards a Principled Solution*. *Law and Financial Market Reviews*, 2010, č. 4, s. 407; VERHAGEN, H. VAN DONGEN, S. *Cross-border Assignment Under Rome I*. *Journal of Private International Law*, 2010, č. 1, s. 5; HARTLEY, T. C. *Choice of Law Regarding the Voluntary Assignment of Contractual Obligations Under the Rome I Regulation*. *International and Comparative Law Quarterly*, 2011,

VII.2.2 Vztah mezi dlužníkem a postupníkem

Pro vztah mezi postupníkem, tj. novým věřitelem, a dlužníkem, jsou zásadní otázky, zda je postoupení možné a zda je možné postoupení uplatnit z pozice postupníka vůči dlužníkovi,³¹⁹ včetně možné obrany dlužníka ve smyslu možného započtení dlužnickových pohledávek či podmínek plnění pohledávky novému věřiteli.³²⁰ Právem rozhodným pro tyto otázky je dle čl. 14 odst. 2 *lex causae* původní pohledávky. Vzhledem k tomu, že postupovat lze pohledávky ze vztahů smluvních i mimosmluvních, bude právo rozhodné pro postupovanou pohledávku určováno v souladu s jejím charakterem podle nařízení Řím I, Řím II. V úvahu připadá také použití kolizních norem obsažených v mezinárodních úmluvách nebo národním právu, a to dle pravidel pro řešení konfliktu pramenů. Účelem tohoto ustanovení je ochrana dlužníka,³²¹ neboť tyto otázky tak nejsou dotčeny právem rozhodným ve vztahu mezi postupitelem a postupníkem. Důvod poskytnutí ochrany je zřejmý. Pohledávka vzniká v kontextu určitého práva, které stanoví její atributy, přičemž následný postup pohledávky by na některé z nich neměl mít dopad. Mohlo by tím dojít k narušení oprávněného očekávání dlužníka. Jak výstižně podává Alférez – mění se dlužník, ale nemění se pohledávka.³²² Mezi nezměnitelné otázky náleží právě převoditelnost pohledávky,³²³ podmínky, za kterých může být postoupení uplatněno,³²⁴ a zprošťující účinek dlužníkovy plnění.

č. 1, s. 34; GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F. J. The Rome I Regulation: Much ado about nothing? *The European Legal Forum*, 2008, č. 2, s. I–78.

³¹⁹ BĚLOHLÁVEK, A. J. *Římská úmluva a Nařízení Řím I*. Komentář. Praha: C. H. Beck, 2009. s. 1541.

³²⁰ Shodně viz GARCIMARTÍN ALFERÉZ, F. *Assignment of Claims in the Rome I Regulation: Article 14*. In *Rome I Regulation. The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*. Munich: Sellier, 2009. s. 231.

³²¹ GARCIMARTÍN ALFERÉZ, F. *Assignment of Claims in the Rome I Regulation: Article 14*. In *Rome I Regulation. The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*. Munich: Sellier, 2009. s. 228.

³²² Tamtéž, s. 228.

³²³ Jedná se o to, zda se postupník stane novým věřitelem, zda může očekávat plnění od dlužníka.

³²⁴ Zejména náležitosti oznámení, jeho jazyk, forma či místo.

Pro dlužníka představuje převoditelnost pohledávky významnější bod, než platnost, resp. účinnost smlouvy o postoupení. Ta je relevantní ve vztahu mezi postupitelem a postupníkem, zatímco pro dlužníka je nezajímavá. Neplatná smlouva o postoupení pohledávky nemůže postoupení vyvolat, avšak ani platná smlouva o postoupení pohledávky nemusí účinky vůči dlužníkovi způsobit.³²⁵ Jednalo by se např. o nepřevoditelné pohledávky, ať již ze zákona, tak na základě doložky o nepřevoditelnosti.

Hartley považuje za spravedlivé, aby právo postupované pohledávky bylo použito i tehdy, kdy by se nepřevoditelnosti pohledávky dovolával postupník vůči postoupiteli jako vady postoupené pohledávky,³²⁶ a to jak v případě nepřevoditelnosti v důsledku zákona i porušení doložky o nepřevoditelnosti. Alférez oproti tomu pro případy porušení doložky nepřevoditelnosti pleduje pro dopad na vztah mezi postupitelem a postupníkem ve prospěch aplikace čl. 14 odst. 1.³²⁷ Domnívám se, že posouzení, zda je pohledávka nepřevoditelná z pohledu dlužníka, představuje ve vztahu ke sporu mezi postupitelem a postupníkem předběžnou otázku, kterou lze vzhledem k její samostatné povaze také navázat samostatně.³²⁸ Nicméně následky nepřevoditelnosti, tj. ve své podstatě porušení smlouvy o postoupení pohledávky, by měly být řešeny již dle *lex causae* smlouvy o postoupení.

³²⁵ FENTIMAN, R. Assignment and Rome I: Towards a Principled Solution. *Law and Financial Market Reviews*. 2010, č. 4, s. 407

³²⁶ HARTLEY, T. C. Choice of Law Regarding the Voluntary Assignment of Contractual Obligations Under the Rome I Regulation. *International and Comparative Law Quarterly*, 2011, č. 1, s. 37–38.

³²⁷ GARCIMARTÍN ALFERÉZ, F. Assignment of Claims in the Rome I Regulation: Article 14. In *Rome I Regulation. The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*. Munich: Sellier, 2009. s. 230.

³²⁸ Viz také KUČERA, Z. *Mezinárodní právo soukromé*. 7. vydání. Brno: Doplněk, 2009. s. 167–168.

VII.2.3. Účinky postoupení pohledávky vůči třetím osobám

Pro praxi jsou v tomto ohledu relevantní zejména vztah postupníků vůči insolventním správcům a otázka přednosti postoupené pohledávky před právem jiných osob. Římská úmluva tuto problematiku výslovně nijak nezmiňovala a objevovalo se několik možných návrhů řešení:³²⁹

- použití práva rozhodného pro vztah mezi postupitelem a postupníkem (čl. 12 odst. 1 ŘÚ, nyní čl. 14 odst. 1 ŘI),
- použití práva rozhodného pro vztah mezi postupníkem a dlužníkem (čl. 12 odst. 2 ŘÚ, nyní čl. 14 odst. 2 nařízení ŘI),
- řešení mimo dosah Římské úmluvy, resp. nařízení Řím I, tj. dle kolizních norem fóra.

Odborná literatura v této souvislosti často zmiňuje rozhodnutí nizozemského Hoge Raad ve věci *Brandsma qq v Hansa Chemie AG* ze dne 16. května 1997. Německá společnost Hansa prodala chemikálie nizozemské společnosti Bechem. Nizozemská společnost měla v úmyslu chemikálie dále prodat odběratelům v Nizozemí. Bechem poskytla jako zajištění své platby společnosti Hansa své budoucí pohledávky za nizozemskými odběrateli. Následně však byla na společnost Bechem prohlášena insolvence. Pohledávky po nizozemských odběratelích Bechemu požadovala jak společnost Hansa, tak insolvenční správce Bechemu. Pohledávky byly uhrazeny do soudní úschovy a soud měl posoudit, komu pohledávky náleží, tj. zda spadají či nikoliv do insolvenční podstaty. Smlouva o postoupení pohledávky byla podrobena německému právu (podle něhož bylo postoupení platné), zatímco postupované pohledávky právu dánskému (podle něhož bylo jejich postoupení neplatné). Hoge Raad konstatoval, že čl. 12 odst. 1 Římské úmluvy dopadá jak na obligační, tak věcněprávní účinky smlouvy o postoupení pohledávky, a to včetně věcněprávních účinků vůči třetím osobám. Pohledávky proto v souladu s německým právem nebyly zahrnuty do insolvenční podstaty, neboť pohledávky v okamžiku prohlášení insol-

³²⁹ GARCIMARTÍN ALFERÉZ, F. Assignment of Claims in the Rome I Regulation: Article 14. In *Rome I Regulation. The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*. Munich: Sellier, 2009. s. 233.

vence nenáležely do majetku společnosti Bechem.³³⁰ Hartley však navíc dovozuje, že insolvenční správce, pokud požaduje plnění v nijak nezměněné podobě, nemá být považován za třetí osobu, neboť vstupuje plně do pozice postupníka.

Nastíněný stav vyvolávající pochybnosti měl být vyřešen nařízením Řím I. V průběhu legislativního procesu se objevilo několik návrhů explicitně upravujících účinky postoupení vůči třetím osobám.³³¹ Žádný z nich však nebyl přijat a nařízení obsahuje pouze kompromisní ustanovení čl. 27 odst. 2. Komise měla podle něj předložit zprávu k otázce účinnosti postoupení pohledávky vůči třetím stranám a přednosti postoupení pohledávky před právem jiné osoby. V případě potřeby měla ke zprávě předložit návrh na změnu nařízení. Ze znění čl. 27 odst. 2 někteří autoři dovozují, že čl. 14 odst. 1 nařízení Řím I nedopadá na věcněprávní účinky vůči třetím osobám.³³²

Hartley také nabízí řešení situace více konkurujících si postoupení téže pohledávky, tj. situace, kdy postupitel postupně převede tutéž pohledávku na dva či více postupníků. Podmínkou této konkurence je platnost obou postoupení, což bude nutné posoudit v souladu s právem určeným zvlášť pro každé postoupení dle čl. 14 odst. 1. Bylo by možné vznést námitku, že jedno z těchto postoupení bylo učiněno v čase dříve, tudíž následně nikdo

³³⁰ Převzato z HARTLEY, T. C. Choice of Law Regarding the Voluntary Assignment of Contractual Obligations Under the Rome I Regulation. *International and Comparative Law Quarterly*, 2011, č. 1, s. 43–44.

³³¹ Podrobněji viz BĚLOHLÁVEK, A. J. *Římská úmluva a Nařízení Řím I*. Komentář. Praha: C. H. Beck, 2009. s. 1542.

³³² GARCIMARTÍN ALFERÉZ, F. Assignment of Claims in the Rome I Regulation: Article 14. In Rome I Regulation. The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe. Munich: Sellier, 2009. s. 235, přičemž navrhuje několik možností dalšího řešení: právo smlouvy o postoupení, právo obvyklého bydliště postupitele, právo postupované pohledávky, obvyklé bydliště postupníka. Vyloučení věcněprávních účinků vůči třetím osobám dovozuje také HARTLEY, T. C. Choice of Law Regarding the Voluntary Assignment of Contractual Obligations Under the Rome I Regulation. *International and Comparative Law Quarterly*, 2011, č. 1, s. 46. Jako varianty řešení navrhuje: lex concursus, právo místa, kde se nachází centrum majetkových zájmů úpadce (což často bude lex concursus), obvyklé bydliště úpadce (opět v řadě případů shodné s lex concursus), dále právo postupované pohledávky, právo smlouvy o postoupení pohledávky. Ani on však neuvádí svoje preference.

nemůže převést více práv, než sám má.³³³ Tento věcný argument však není relevantní z pohledu mezinárodního práva soukromého, neboť podle některých právních řádů (např. anglického) má prioritu ten věřitel, který jako první oznámí dlužníkovi postoupení pohledávky ve svůj prospěch, jestliže si zároveň nebyl vědom dřívějšího postoupení.³³⁴ Hartley navrhuje, aby pro zodpovězení otázky, který z postupitelů má právo žádat plnění od dlužníka, bylo použito právo pohledávky, tj. určení v souladu s čl. 14 odst. 2 nařízení. Pro nárok neúspěšného postupitele vůči postupníkovi potom logicky navrhuje použití čl. 14 odst. 1. Zmiňuje také judikát německého Bundesgerichtshof ze dne 20. června 1990,³³⁵ kdy soud otázku konkurence dvou postupů posoudil podle práva postupované pohledávky. Rozhodnutí předcházelo vstupu Římské úmluvy v platnost, soud nicméně avizoval stejný postup i dle této normy.³³⁶

VII.3 ZAPOČTENÍ POHLEDÁVEK

Teorie rozlišuje mezi dvěma typy započtení – započtení na základě jednostranného právního úkonu, iniciované jedním ze dvou subjektů majících vzájemné pohledávky, a započtení na základě dohody stran. K otázkám, které ve spojení se započtením mají zvláštní význam, náleží zejména podmínky započitatelnosti, tj. kdy a za jakých podmínek je dlužník oprávněn

³³³ VERHAGEN, H. VAN DONGEN, S. Cross-border Assignment Under Rome I. *Journal of Private International Law*, 2010, č. 1, s. 18.

³³⁴ HARTLEY, T. C. Choice of Law Regarding the Voluntary Assignment of Contractual Obligations Under the Rome I Regulation. *International and Comparative Law Quarterly*, 2011, č. 1, s. 50.

³³⁵ Rozhodnutí Bundesgerichtshof, Německo ze dne 20. 6. 1990, č. VIII ZR 158/89 [online]. Dostupné z <<https://www.jurion.de/de/document/show/0:64014,0>>.

³³⁶ HARTLEY, T. C. Choice of Law Regarding the Voluntary Assignment of Contractual Obligations Under the Rome I Regulation. *International and Comparative Law Quarterly*, 2011, č. 1, s. 51.

využít svoji pohledávku vůči pohledávce svého věřitele. Důsledkem takového postupu je splnění závazku prostřednictvím kompenzace.³³⁷

Pro účely tohoto pojednání je primárně relevantní započtení vzájemných pohledávek stran kupní smlouvy v režimu Úmluvy OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží. Vídeňská úmluva však žádné výslovné ustanovení k započtení pohledávek neobsahuje. V úvodní části tohoto pojednání byly zmíněny různé pohledy na povahu započtení ve vztahu k Vídeňské úmluvě. Byly prezentovány judikaturou podpořené závěry, že se může jednat o:

- vnější mezeru Vídeňské úmluvy s řešením v národním právu určeném pomocí kolizních norem;
- vnitřní mezeru Vídeňské úmluvy s řešením v národním právu určeném pomocí kolizních norem;
- vnitřní mezeru Vídeňské úmluvy s řešením pomocí zásad, na nichž Vídeňská úmluva spočívá.³³⁸ Autoři, kteří zmiňují takový mechanismus řešení, nevztahují tento závěr na veškeré možné pohledávky existující mezi prodávajícím a kupujícím, ale pouze pohledávky existující v rámci téže transakce koupě – prodeje.³³⁹ Bělohlávek v této souvislosti hovoří o tzv. „skryté započitatelnosti.“³⁴⁰ Právně vychází z konstrukce vzájemně vznikajících nároků, kdy splnění jednoho je podmíněno splněním druhého. Zároveň však uvádí, že tento závěr není zcela nepochybný, včetně uvedení argumentu, že pokud by tvůrci Vídeňské úmluvy mínili tuto konstrukci podpořit, mohli toto výslovně v úmluvě učinit.³⁴¹

³³⁷ Bělohlávek, A. J. *Římská úmluva a Nařízení Řím I. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 1576.

³³⁸ V teorii viz např. MAGNUS, U. *Das UN-Kaufrecht: Fragen und Probleme seiner praktischen Bewährung*. *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht*, 1997, č. 3, s. 823 - 832

³³⁹ Představit si lze např. pohledávku prodávajícího na zaplacení kupní ceny a pohledávku kupujícího z titulu slevy z kupní ceny v důsledku existujících vad dodaného zboží.

³⁴⁰ BĚLOHLÁVEK, A. J. *Římská úmluva a Nařízení Řím I. Komentář*. Praha: C.H.Beck, 2009, s. 1627

³⁴¹ Tamtéž, s. 1628.

- institut vyplývající z obecných principů společných civilizovaným obchodujícím národům jako součásti *lex mercatoria*.

Před další analýzou je však vhodné upozornit také na řešení mimo oblast hmotného práva, tj. v rovině práva procesního, které je známé zejména anglo-saským právním řádům³⁴². Rozdílné systematické uspořádání případných dotčených právních řádů je také považováno za jeden z důvodů vzniku kvalifikačního problému.³⁴³

Pro účel následujícího rozboru přijmeme kvalifikaci započtení jako mezery Vídeňské úmluvy s řešením v národním právu určeném pomocí kolizních norem, přičemž se nebudeme zabývat otázkou, zda se jedná o mezeru vnitřní nebo vnější. Lze proto přikročit k úvahám kolizním.

Římská úmluva neobsahovala výslovnou úpravu ani jednoho z uvedených dvou typů započtení. U započtení dohodou lze využít obecných ustanovení Římské úmluvy, tj. čl. 3 a v případě nevyužití volby práva čl. 4³⁴⁴ a případně navazující ustanovení pro speciální situace. Volba práva představuje patrně nejvhodnější řešení. Jestliže by nebyla stranami realizována, bylo by nutné určit právo, s nímž by dohoda o započtení pohledávek nejužší souvisela (čl. 4 odst. 1). Určení takového práva je však přinejmenším problematické, neboť základním mechanismem pro určení nejužšího spojení je využití práva strany poskytující pro smlouvu charakteristické plnění. Vzhledem k tomu, že u obou stran by plnění spočívalo v pohledávce, mohlo by být obtížné určit, která z nich je charakteristická. Možných řešení se nabízí celá řada:³⁴⁵

³⁴² Tamtéž, s. 1579.

³⁴³ Podrobněji včetně možností řešení kvalifikačního problému viz KUČERA, Z. *Mezinárodní právo soukromé*. 7 vydání. Brno:Doplněk, 2009. s. 141 - 156

³⁴⁴ Viz také HELLNER, M. Set-off. In *Rome I Regulation. The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*. Munich:Sellier, 2009, s. 252 nebo GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F. J. The Rome I Regulation: Much ado about nothing? *The European Legal Forum*, 2008, č. 2, s. I-79

³⁴⁵ HELLNER, M. Set-off. In *Rome I Regulation. The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*. Munich:Sellier, 2009, s. 253 – 257.

- právo pohledávky, která započtením zanikne zcela. To však neřeší situace, kdy by dohodou bylo vzájemně započítáváno větší množství pohledávek.
- *lex fori*. Jedná se o jednoduché, rychlé a levné řešení, které však nevykazuje žádné spojení s pohledávkami a tudíž může působit nespravedlivě. Vedlo by také k využívání *forum shopping* s následným problémem spočívajícím v překážkách litispence a *res iudicata*.
- započtení je možné pouze tehdy, jestliže jej umožňují právní řády obou pohledávek. Řešení problematické, neboť dotčené právní řády mohou určit např. jiné datum zániku pohledávek, jinak řešit výpočet příslušenství pohledávek, případně možnost započtení *ex tunc* či *ex nunc*. Toto řešení se v době účinnosti Římské úmluvy objevovalo v románských právních řádech.
- právo pasivní pohledávky, tj. pohledávky, vůči níž je započtení uplatňováno. Toto řešení chrání postavení strany čelící započtení a uplatňovalo se v době účinnosti Římské úmluvy v Německu³⁴⁶ či skandinávských státech.³⁴⁷
- právo starší či mladší pohledávky;
- právo obvyklého bydliště strany uplatňující započtení.

Vodítkem pro interpretaci Římské úmluvy mohlo být rozhodnutí SDEU C-87/01 Commission of the European Communities v Council of European Municipalities and Regions (CEMR). Soudní dvůr v bodu 61 rozsudku judikoval, že při souběžném započtení pohledávek podřízených dvěma odlišným právním řádům může být započtení přiznán účinek pouze tehdy, jestliže započtení naplňuje podmínky obou dotčených právních řádů. Soud navíc zdůraznil, že je nezbytně nutné zajistit, aby byly dodrženy podmínky započtení pro každou pohledávku dle právního řádu, jemuž je podřízena.

Neexistence výslovné úpravy pro započtení iniciované jedním ze subjektů majících vůči sobě vzájemné pohledávky, tj. jednostranným právním

³⁴⁶ BĚLOHLÁVEK, A. J. *Římská úmluva a Nařízení Řím I. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2009. s. 1579.

³⁴⁷ HELLNER, M. Set-off. In *Rome I Regulation. The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*. Munich: Sellier, 2009. s. 256.

úkonem byla v dosahu Římské úmluvy řešena podřazením pod rozsah čl. 10 odst. 1 písm. d)³⁴⁸ – různé způsoby zániku závazku, včetně promlčení a zániku práv v důsledku uplynutí doby – tj. *lex cauase*. Využití tohoto ustanovení však vyvolává aplikační problémy v okamžiku, kdy jsou vzájemně započítávané pohledávky rozdílného právního režimu.

Nařízení Řím I pro započtení dohodou nepřináší žádné změny. Neupravuje takové započtení výslovně, využita však budou obecná ustanovení o volbě práva a náhradních řešeních v případě neexistence volby práva. S cílem vyřešit aplikační problémy v oblasti jednostranného započtení zakotvuje nařízení Řím I v čl. 17 výslovnou úpravu „započtení, na němž se strany nedohodly“. Právním rozhodným pro takové započtení je právo rozhodné pro pohledávku, vůči níž je započtení uplatňováno. Nařízení se tedy zcela odchýlilo od řešení využitého Soudním dvorem. Pro aplikační praxi se jedná o řešení snadněji uplatnitelné a i přesto řešení dostatečně chránící postavení věřitele pasivní pohledávky.³⁴⁹

VII.4 ZÁVĚR

Jak je patrné z rozboru podaného ve výše uvedených částech, s instituty postoupení pohledávky a započtení je spojena řada kontroverzí. Oba instituty jsou z pohledu různých jurisdikcí a různými autory kvalifikovány různě. Stejně tak se různí i varianty řešení právního režimu těchto institutů. I v případě, kdy bude přijata myšlenka, že se jedná o mezery Vídeňské úmluvy, které je vhodné řešit v intencích rozhodného práva určeného kolizní normou, neshodnou se autoři ani přes existenci unifikované unijní

³⁴⁸ GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F. J. The Rome I Regulation: Much ado about nothing? *The European Legal Forum*, 2008, č. 2, s. 1–79; HELLNER, M. Set-off. In *Rome I Regulation. The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*. Munich: Sellier, 2009. s. 251; BĚLOHLÁVEK, A. J. *Římská úmluva a Nařízení Řím I. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2009. s. 1580.

³⁴⁹ Dle Alféreze jsou tato řešení využitelná i pro pohledávky z mimosmluvních závazků. Viz Garcimartín Alférez, F. J. The Rome I Regulation: Much ado about nothing? *The European Legal Forum*, 2008, s. 1–79.

úpravy na jednotném řešení. Nařízení Řím I, byť představuje posun oproti Římské úmluvě, neupravuje všechny otázky, které zmíněné právní instituty v praxi vyvolávají. Nabízí se proto řada variant jejich řešení. Je zřejmé, že výsledný stav nepřispívá jistotě subjektů usilujících ať již o postup pohledávky, či o započtení. Není však možné opomíjet fakt, že stav, kdy právní otázka s mezinárodním prvkem může být potencionálně řešena dle více právních řádů a záleží pouze na nastavení hraničního určovatele v kolizní normě, který z dotčených právních řádů to bude, je pro mezinárodní právo soukromé typický.

Podaný pohled na možné unifikované (byť nikoliv úplně) řešení je pohledem pouze unijních jurisdikcí. Dopad Vídeňské úmluvy je však výrazně širší a zasahuje všechny z obchodního hlediska relevantní kontinenty. Výše nastíněné problémy jsou proto z tohoto pohledu reálně neřešitelné. Do budoucna by mohla určité ulehčení přinést zmíněná Úmluva OSN o smlouvě o postoupení pohledávek v mezinárodním obchodě, ovšem náznaky jejího vstupu v platnost se neobjevují.

VIII. KONKURENCIA ZMLUVNÝCH A MIMOZMLUVNÝCH NÁROKOV VYPLÝVAJÚCICH ZO ZODPOVEDNOSTI ZA VÝROBOK V MEDZINÁRODNOM OBCHODE

Mgr. Lucia Kováčová

VIII.1 ÚVOD

Viedenský dohovor bol vytvorený s cieľom zabezpečiť moderný a predovšetkým jednotný a spravodlivý režim pre zmluvy vznikajúce v rámci medzinárodného obchodu.³⁵⁰ Reaguje tak na nevhodnosť aplikácie jednotlivých autonómnych národných úprav pre potreby obchodovania na medzinárodnej úrovni, s cieľom odstrániť právne prekážky medzinárodného obchodu.³⁵¹ Nielenže tento dohovor ovplyvňuje veľkú časť medzinárodného obchodu, ale jeho text a princípy sa premietli aj do znenia mnohých národných úprav, takže de facto čiastočne ovláda aj národný obchod. Čo sa metódy úpravy týka, dohovor predstavuje hmotneprávnú unifikáciu. To znamená, že priamo upravuje práva a povinnosti strán medzinárodnej kúpnej zmluvy. Napriek výhodám, ktoré dohovor prináša a jeho rozšírenosti majú strany možnosť vylúčiť aplikáciu dohovoru ako celku, či niektorých jeho ustanovení.³⁵²

³⁵⁰ Hlavné ciele sú uvedené na internetových stránkach UNCITRAL. [cit. 06.11.2011]. Dostupné z <http://www.uncitral.org/uncitral/uncitral_texts/sale_goods/1980CISG.html>.

³⁵¹ Odstránenie právnych prekážok, ako jeden z cieľov je uvedené aj v samotnej preambule Viedenského dohovoru o zmluvách o kúpe tovaru.

³⁵² Článok 6 CISG.

Dispozitívnosť úpravy tak býva aj v praxi stranami využívaná, a to na základe rôznych dôvodov. Niekedy je to neznalosť úpravy, či iné subjektívne dôvody. Inokedy príčinou pre neaplikovanie Viedenského dohovoru môžu byť zdanlivo jasné a nekomplikované ustanovenia samotného dohovoru, ktoré v praxi vyvolávajú mnohé zaujímavé otázky. Medzi ne môžu patriť otázky dohovorom výslovne vylúčené z rozsahu jeho aplikácie. Ide napríklad o otázky týkajúce sa platnosti zmluvy, či ktoréhokoľvek jej ustanovenia, alebo platnosti zvyklostí, alebo podobne účinkov, ktoré môže mať zmluva na vlastnícke právo.³⁵³ (Vid' kapitola V.).

Jeden z dôvodov pre neaplikovanie Viedenského dohovoru môže súvisieť s ďalšou výslovne vylúčenou otázkou zakotvenou v článku 5. Ide o zodpovednosť predávajúceho za smrť alebo ublíženie na zdraví spôsobené tovarom, a to akejkôľvek osobe. Riešenie tejto problematiky tak nespočíva v aplikácii ustanovení dohovoru, ale na základe noriem medzinárodného práva súkromného bude aplikované niektoré národné právo.

V súvislosti s týmto článkom sa objavuje niekoľko zaujímavých otázok. Niekedy býva ustanovenie v článku 5 označované obecne za vylúčenie zodpovednosti za škodu spôsobenú vadou výrobku³⁵⁴ z rozsahu aplikácie dohovoru, inak v zahraničí známe ako *product liability*. Toto označovanie však nemôže byť považované za správne a úplné, nakoľko obecne inštitút zodpovednosti za výrobok zahŕňa nielen nároky vyplývajúce zo zásahu do fyzickej integrity človeka, čiže nárokov z ublíženia na zdraví či dokonca smrti, ale spadajú sem aj nároky na náhradu materiálnej škody spôsobené výrobkom. Vzhľadom k tomu, že otázka materiálnej škody z aplikácie dohovoru vylúčená nie je, nemôžeme obecne hovoriť o vylúčení zodpovednosti za výrobok z rozsahu dohovoru.

Na článku 5 je zaujímavé nielen riešenie samotnej vylúčenej otázky, ale taktiež postavenie nárokov na náhradu spomínanej materiálnej škody. Ako už bolo uvedené tieto nároky z dohovoru vylúčené nie sú, a preto môže vzniknúť nasledovná zaujímavá situácia. Materiálna škoda, ktorá vznikla v dôsledku chybného tovaru, môže byť nárokováná v rámci náhrady škody

³⁵³ Článok 4 CISG.

³⁵⁴ Často skrátené označované ako zodpovednosť za vady výrobku, alebo len zodpovednosť za výrobok.

spadajúcej pod dohovor ako zmluvná zodpovednosť, ale taktiež môže založiť nárok vyplývajúci zo zodpovednosti za výrobok spadajúci pod autonómne národné právne poriadky. Ide o situácie, keď národné právo je možné aplikovať na základe veľmi podobných faktov, ktoré zakladajú aj vznik nároku v rámci dohovoru. Reč je teda o nárokoch, ktoré vznáša kupujúci voči predávajúcemu, čiže nárokoch, ktoré spadajú pod zmluvu, a v niektorých prípadoch môžu mať zároveň aj charakter mimozmluvného nároku.

Práve za mimozmluvný býva často v právnych poriadkoch označovaný nárok na náhradu škody spôsobenej vadným výrobkom, čiže nárok vyplývajúci zo zodpovednosti za vady výrobku. Otázne teda je, či si kupujúci v takýchto prípadoch môže okrem nárokov, ktoré mu vyplývajú z dohovoru uplatniť aj mimozmluvné nároky podľa národného práva.

Cieľom tejto kapitoly je zaoberať sa obecné článkom 5, a ďalej predovšetkým možnosťami a riešeniami konkurencie zmluvných nárokov spadajúcich pod dohovor a nárokov mimozmluvných, ktoré zakladá existencia škody ako dôsledok defektného tovaru.

Keďže z prvého pohľadu riešenie nie je jednoznačné, je možné zaradiť túto otázku medzi príčiny neaplikovania dohovoru. Základným predpokladom tejto kapitoly pritom je, že existencia uniformovanej úpravy medzinárodnej kúpnej zmluvy a riešenia nárokov na náhradu škody v rámci dohovoru bráni v prípadoch materiálnej škody spôsobenej tovarom uplatneniu nárokov na náhradu škody prostredníctvom národného práva.

VIII.2 ZODPOVEDNOSŤ ZA ŠKODU V PRÍPADE UBLÍŽENIA NA ZDRAVÍ A ŽIVOTE

Keď hovoríme o možnej konkurencii zmluvných a mimozmluvných nárokov, faktom ostáva, že takáto konkurencia nárokov podľa CISG a mimozmluvných podľa národného práva môže nastať len v situáciách, ktoré spadajú pod rozsah pôsobnosti dohovoru. Preto v prípade zodpovednosti za smrť a ublíženie na zdraví o takejto konkurencii hovoriť nemôžeme, vzhľadom k jej vylúčeniu z aplikácie. Ako Zwinge uvádza, „*článok 5 tak*

vytvára výnimku k použitiu článku 74 pre náhradu škody“.³⁵⁵ Hlavným dôvodom pre vylúčenie zodpovednosti v prípadoch smrti a ublíženia na zdraví bola snaha predísť prípadnému konfliktu Viedenského dohovoru s pravidlami o zodpovednosti za výrobok, ktorú upravujú jednotlivé štáty v národnom práve.³⁵⁶

K vylúčeniu zodpovednosti za materiálnu škodu vyplývajúcu zo zodpovednosti za výrobok počas prijímania dohovoru nedošlo, a to z dôvodu nemožnosti dosiahnuť konsenzus ohľadom samotnej definície a rozsahu zodpovednosti za výrobok.³⁵⁷

Keďže zodpovednosť za smrť a ublíženie na zdraví predstavuje otázku vylúčenú z dohovoru, a teda z medzinárodnej úpravy ktorá poskytuje priamu metódu úpravy, riešenie ponúkajú kolízne normy medzinárodného práva súkromného. Tie nás dovedú k vybranému národnému autonómnemu právu. V európskom prostredí riešenie ponúka nariadenie Rím II³⁵⁸. Toto nariadenie predstavuje právny inštrument Európskej únie, ktorý zjednocuje výber rozhodného práva pre mimozmluvné záväzkové vzťahy. Konkrétne pre prípady zodpovednosti za výrobok určuje rozhodné právo v článku 5, v ktorom je zakotvená kaskáda kolíznych noriem.³⁵⁹

³⁵⁵ ZWINGE, T. The United Nations Sale Convention: Delimitation, Influences, and Concurrent Application of Domestic Law. *Richmond Journal of Global Law and Business*. 2010-2011. vol. 10, s. 254.

³⁵⁶ LABÍKOVÁ, R. *Odpovědnost za škodu způsobenou vadou výrobku, odpovědnost za výrobek*. Vyd. 1. Brno: Masarykova univerzita, 1999. s. 31.

³⁵⁷ SCHLECHTRIEM, P., SCHWENZER, I. H. *Commentary on the UN convention on the international sale of goods (CISG)*. 3rd ed. Oxford:Oxford University Press, 2010. s. 76.

³⁵⁸ Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 864/2007 z 11. júla 2007 o rozhodnom práve pre mimozmluvné záväzky.

³⁵⁹ Postupné fungovanie článku 5 nariadenia Rím II:

1. Článok 14 ods. 1 – možnosť voľby práva pre mimozmluvný záväzkový vzťah; 2. Článok 4 ods. 2 – právo krajiny spoločného bydliska strán; 3. Článok 5 ods. 1 písm. a – právo krajiny, kde má poškodený bydlisko v okamžiku vzniku škody, ak bol výrobok v tejto krajine uvedený na trh; 4. Článok 5 ods. 1 písm. b – právo krajiny, v ktorej bol výrobok získaný, ak bol výrobok v tejto krajine uvedený na trh; 5. Článok 5 ods. 1 písm. c – právo krajiny, kde došlo ku vzniku škody ak bol výrobok v tejto krajine uvedený na trh; 6. Článok 5 ods.1 – tzv. klauzula predvídateľnosti – právo krajiny, kde má bydlisko osoba, voči ktorej je uplatňovaný nárok, v prípade, že táto osoba nemohla rozumne predvídať uvedenie výrobku na trh v krajine určenej na základe písmen a, b, c článku 5 ods. 1; 7. Článok 5 ods. 2 – tzv. úniková

Zo znenia článku 5 dohovoru vyplývajú dve podstatné informácie. Jednak, že musí ísť o škodu spôsobenú tovarom a taktiež škodu spôsobenú ktorejkoľvek osobe. Prvé obmedzenie znamená, že vylúčená je len zodpovednosť za smrť a ublíženie na zdraví spôsobená tovarom. Z toho vyplýva, že dôvodom pre vznik zodpovednosti musí byť samotný tovar, ktorý túto škodu spôsobil. Aby podľa domáceho práva následne vznikol nárok na náhradu škody v rámci zodpovednosti za výrobok, väčšinou musí byť splnená podmienka, že ide o chybný tovar (alebo konkrétny výrobok). Je ním tovar, ktorý neposkytuje takú bezpečnosť, ktorú jednotlivец od výrobku, s ohľadom na všetky okolnosti, právom očakáva.³⁶⁰ V opačnom prípade, ak by síce došlo k smrti alebo ublíženiu na zdraví, avšak na základe iných okolností, takáto zodpovednosť z dohovoru vylúčená nie je. Ide napríklad o prípad, ktorý uvádza Schlechtriem, keď zranenie alebo dokonca smrť nemá pôvod v samotnom tovare, ale v správaní predajcu pri dodávaní tovaru. Zodpovednosť predajcu by v tomto prípade spadala pod dohovor.³⁶¹

Z druhej informácie vyplýva, že je taktiež vylúčená možnosť regresu u týchto škôd³⁶² a ako ďalej Labíková uvádza, je to z dôvodu umožnenia plynulého vedenia nárokov na náhradu škody reťazcom distribútorov až späť k výrobcovi.³⁶³

Otázka vylúčenia zodpovednosti za smrť či ublíženie na zdraví je vcelku jednoznačná a neprináša mnoho otáznikov. Pomerne zaujímavejšou problematikou sa javí otázka materiálnej škody a konkurencia týchto nárokov vyplývajúcich zo zmluvného záväzku (dohovoru) a mimozmluvného zá-

doložka, doložka užšieho spojenia – rozhodným právom na základe tejto doložky môže byť právo akejkoľvek krajiny, ak z okolností prípadu vyplýva, že civilný delikt je užšie spojený s touto krajinou.

³⁶⁰ V súlade so smernicou 85/374/EHS (Smernica Rady 85/374/EHS o aproximácii zákonov, iných právnych predpisov a správnych opatrení členských štátov týkajúcich sa zodpovednosti za chybné výrobky), ktorá bola transponovaná do národných právnych poriadkov všetkých členských štátov EÚ.

³⁶¹ SCHLECHTRIEM, P., SCHWENZER, I. H. *Commentary on the UN convention on the international sale of goods (CISG)*. 3rd ed. Oxford: Oxford University Press, 2010. s. 77.

³⁶² LABÍKOVÁ, R. *Odpovědnost za škodu způsobenou vadou výrobku, odpovědnost za výrobek*. Vyd. 1. Brno: Masarykova univerzita, 1999. s. 32.

³⁶³ Tamtiež, s. 32.

vázku (národného práva). Stručne by bolo možné nazvať tento problém ako problém exkluzivity Viedenského dohovoru v otázkach náhrady materiálnej škody.

VIII.3 ZODPOVEDNOSŤ ZA MATERIÁLNU ŠKODU

Materiálna škoda predstavuje okrem škody na zdraví a živote ďalšiu možnú časť zodpovednosti za výrobok. Ako už bolo uvedené, pri materiálnych škodách pripadá do úvahy uplatnenie nárokov jednak ako zmluvných podľa dohovoru a jednak mimozmluvných podľa národného práva, vyplývajúcich zo zodpovednosti za výrobok. Pri vymedzovaní problému je potrebné si ujasniť podmienky vzniku nárokov, a to jednak zmluvných i mimozmluvných, pri ktorých konkurencia môže nastať.

Na základe článku 30 dohovoru má predávajúci povinnosť dodať tovar, pričom v článku 35 je bližšie špecifikované, že má ísť o tovar bez väd, teda tovar v množstve, akosti a vyhotovení aké určuje zmluva. Následne na to sa viaže povinnosť kupujúceho vyplývajúca mu z článku 38, a to v čo najkratšej dobe tovar prehliadnuť, alebo vykonanie prehliadky nariadiť. Cieľom tejto povinnosti je odhaliť vady na dodanom tovare, resp. nesúlad so zmluvou. Významnejšou povinnosťou ako prehliadka tovaru je však oznamovacia povinnosť vyplývajúca z článku 39. Na základe toho má kupujúci povinnosť oznámiť predávajúcemu povahu zistených väd, a to v primeranej dobe potom čo ich zistil, alebo mal zistiť, najneskôr však do dvoch rokov. V opačnom prípade nároky kupujúceho z väd zanikajú. Takže uplatnenie nárokov, resp. ich uznanie je viazané na oznámenie väd v dodanom tovare a nie na splnenie povinnosti prehliadnuť tovar po dodaní. Táto nadväznosť je logická, pretože k odhaleniu väd môže dôjsť aj iným spôsobom ako prehliadkou tovaru, napríklad v dokumentoch apod. V prípade, že v dôsledku vady na tovare vznikne kupujúcemu materiálna škoda, je možné nárokovat' si jej náhradu podľa článku 74.

Na druhej strane, ak však dôjde ku vzniku materiálnej škody v dôsledku vady výrobku, zakladá to taktiež zodpovednosť za škodu spôsobenú vadou výrobku. Vo väčšine právnych poriadkov spadá tento inštitút pod mimo-

zmluvnú zodpovednosť a vracia nás to do autonómneho národného práva. Tam obecné nie je stanovená žiadna oznamovacia povinnosť, a preto nárok na náhradu škody nezaniká ani po uplynutí dvojročnej lehoty stanovenej v dohovore.

V tom v podstate spočíva kritický bod. Môže sa totiž kupujúci rozhodnúť uplatniť nárok podľa priaznivejšieho národného práva v podobe deliktu a obísť tak obmedzenia stanovené v dohovore pre zmluvnú zodpovednosť, alebo má, resp. mal by mať dohovor v takejto situácii prednosť? Má vôbec kupujúci na výber? Je možné hneď v základe namietnať, že ak je stranou zmluvy, ku ktorej pristúpil na základe prejavu svojej vôle, pristúpil aj k podmienkam zmluvy, a teda uplatní sa zodpovednosť tak, ako je nastavená v zmluvnom režime. Z čoho však vyplýva automatická nemožnosť uplatnenia mimozmluvných nárokov? Môže totiž nastať situácia, kde obecné kupujúci nebude mať na výber, pretože pre uplatnenie zmluvného nároku nenastanú podmienky, resp. dôjde k ich zániku. A to buď v prípade, keď vadu nebude možné odhaliť v priebehu dvoch rokov, alebo v prípade, keď došlo k oznámeniu v požadovanej dvojročnej lehote, ale strana porušujúca zmluvu takúto škodu v dobe uzatvorenia zmluvy nepredvídala a ani nemohla predvídať.³⁶⁴ V takomto prípade nebude mať kupujúci žiadnu možnosť náhrady škody vyplývajúcu zo zmluvného záväzku. Jediné riešenie je obrátiť sa na národné právo. Stále však vyvstáva otázka, či je takýto postup vôbec možný. Odpoveď nie je jednoznačná, a to ani prostredníctvom výkladu dohovoru, ale ani na základe názorov v akademických kruhoch. Tie sú značne nejednotné a ponúkajú rôzne riešenia.

Predtým ako ponúkneme argumenty pre jednotlivé prístupy je vhodné pozrieť sa na dohovor samotný, či neponúka určitú nápo ved'. Situácia by bola iná, keby samotný dohovor výslovne prípad konkurencie riešil. Zakotvenie takéhoto pravidla by nebolo výnimočné, vzhľadom k tomu, že podobné pravidlo sa už objavilo v inej medzinárodnej zmluve týkajúcej sa medzinárodnej kúpy tovaru a to v *Dohovore týkajúcom sa jednotného zákona o medzinárodnej kúpe tovaru (Convention relating to a Uniform Law*

³⁶⁴ V súlade so znením druhej časti článku 74 Dohovoru – podmienkou predvídateľnosti.

*on the International Sales of Goods(ULIS))*³⁶⁵. Tento dohovor vo svojom článku 34³⁶⁶ vylučuje v prípade nesúladu tovaru so zmluvou všetky iné nápravné prostriedky, ako tie, ktoré sú umožnené dohovorom. Týmto krokom ULIS jednoznačne vylúčil možnosť kupujúceho obrátiť sa na domáce právo a v prípade vzniku škody v dôsledku chybného tovaru si nárokovať náhradu škody na inom ako zmluvnom základe.

Do Viedenského dohovoru sa takéto pravidlo nedostalo. Nedá sa však podľa môjho názoru argumentovať a *contrario* a dôjsť tak záveru, že nezaradením vylúčenia možnosti obrátiť sa na národné právo, je táto možnosť automaticky povolená. Z textu dohovoru to nijak nevyplýva, a preto sa musíme uspokojiť s tým, že existujú rôzne prístupy a o ich prípustnosti v konečnom dôsledku rozhodne postoj toho ktorého štátu, resp. súdu.

Obecne môžeme povedať, že existujú dve základné možnosti riešenia konkurencie, ku ktorým sa pridávajú rôzne ďalšie, avšak v podstate vždy vychádzajúce z jednej zo základných možností. Tieto možnosti obecné vyjadrujú vzťah, či hranicu medzi zmluvou a deliktom.

Prvý prístup hovorí o prednosti zmluvy a zmluvných nárokov pred mimozmluvnými a je preferovaný predovšetkým vo Francúzsku. Pravidlo známe ako *non-cumul rule* v podstate vylučuje možnosť uznania nároku z deliktu v situácii, keď medzi stranami existuje zmluvný vzťah.³⁶⁷ Ako ďalej Schlechtriem uvádza: „*konflikt (medzi zmluvným a mimozmluvným nárokom) je tak riešený sudcovským pravidlom, ktoré dáva absolútnu právnu prioritu zmluvnej zodpovednosti pred konkurujúcim mimozmluvným zodpovednostným systémom.*“³⁶⁸

Nemecké právo, resp. súdy naopak prinášajú iné riešenie. Tie umožňujú navrhovateľovi založiť svoj nárok na zmluve alebo delikte so všetkými

³⁶⁵ Dohovor bol medzi zmluvnými stranami uzavretý spolu s Dohovorom týkajúcim sa jednotného zákona o uzavieraní zmlúv o medzinárodnej kúpe tovaru dňa 1. 7. 1964 v Haagu. Neboli však v širšej miere prijaté.

³⁶⁶ Article 34 „In the cases to which Article 33 relates, the rights conferred on the buyer by the present Law exclude all other remedies based on lack of conformity of the goods.“

³⁶⁷ SCHLECHTRIEM, P. The Borderland of Tort and Contract-Opening a New Frontier? *Cornell International Law Journal*. 1988. vol. 21. s. 468.

³⁶⁸ Tamtiež, s. 468.

výhodami a nevýhodami, ktoré tento výber prináša. Táto možnosť označovaná ako „*Anspruchkonkurrenz*“ pripúšťa konkurenciu, či dokonca súťaženie nárokov.³⁶⁹

Uvedené pravidlá tak predstavujú základné možnosti riešenia vzťahu zmluvy a deliktu, a to s ohľadom na národné právo. Je však pravdepodobné, že rovnaký postoj by bol aplikovaný aj na prípady, kde by sa objavila medzinárodná kúpna zmluva. V nasledujúcej časti bude uvedených a analyzovaných niekoľko argumentov podporujúcich jeden, alebo druhý prístup.

Pre vylúčenie možnosti konkurencie a teda exkluzivite zmluvných nárokov hovoria predovšetkým samotné ciele, na ktorých je dohovor postavený.

Prvý a osobne za najdôležitejší argument považujem hlavný cieľ dohovoru, a to zabezpečenie uniformity v rámci medzinárodnej kupnej zmluvy. Obecne je ťažké zabezpečiť jednotnosť v používaní, ak je v určitých momentoch pripustená možnosť obísť ustanovenia dohovoru a využiť priaznivejšie domáce právo, ktoré nevyžaduje splnenie prísnejších podmienok (ako napríklad dodržiavanie dvojročnej lehoty a pod.).

Jedným z ďalších, už spomínaných cieľov, je zabezpečiť spravodlivý režim pre zmluvy v rámci medzinárodného obchodu. Ponúka sa však otázka, do akej miery je tento režim spravodlivý. Ak by sme totiž pripustili možnosť obrátiť sa na domáce právo, tak ako už bolo načrtnuté, nie každý štát vo svojom vnútroštátnom práve pripúšťa konkurenciu nárokov a výslovne stanoví prednosť tých zmluvných.³⁷⁰ Ťažko je teda hovoriť o spravodlivosti ak v obdobných situáciách, ktorých súčasťou je medzinárodná kúpna zmluva, by teda nebola pripustená možnosť pre všetky strany obrátiť sa pri uplatňovaní nárokov na domáce deliktné právo. Dôvodom tejto nemožnosti je pritom nerovnaký prístup štátov k riešeniu konkurencie. Faktom však ostáva, že spravodlivosť je zabezpečená na úrovni možností. Konkrétny výsledok už závisí na postoji toho ktorého štátu.

Aj v českej literatúre nájdeme v otázke možnosti konkurencie nárokov zástancov tohto negatívneho postoja. Labíková uvádza: „*Závazkový vzťah*

³⁶⁹ Tamtiež, s. 468.

³⁷⁰ HONNOLD, J.; FLECHTNER, H. M. *Uniform law for international sales under the 1980 United Nations Convention*. 4th ed. Austin: Wolters Kluwer, 2009. s. 101.

založený kúpnuou zmluvou medzi výrobcom (predávajúcim) a poškodeným (kupujúcim), priamy vzťah bez zásahu distribučného reťazca, podlieha plne pod Viedenský dohovor. V tomto prípade je úplne vylúčená možnosť uplatnenia deliktneho nároku zo zodpovednosti za výrobok v oblasti vecných škôd.³⁷¹ Ďalej vysvetľuje, že v prípade existencie záväzkového vzťahu sa pri uplatňovaní nárokov na náhradu škody objaví dvojitý právny režim. O nároku na škody na zdraví, či živote rozhodne národné právo vybrané na základe noriem medzinárodného práva súkromného a o škodách vecných rozhodne výlučne Viedenský dohovor, s tým, že pre ich uplatnenie musí byť dodržaná lehota dvoch rokov.³⁷²

Takýto striktný názor nie je obecné prijímaný a mnohí autori vidia skôr riešenie v ponechaní možnosti konkurencie nárokov.

Konkurenciu nárokov výslovne pripúšťa Schlechtriem. Ten však zdôrazňuje, že nie je zástancom ani jednej hraničnej teórie, z dôvodu ich nedostatkov. Kým francúzska teória absolútne uprednostňuje zmluvné nároky, a tým nahrádza deliktne právo aj v prípadoch, v ktorých dohovor mlčí, nemecká teória možnosti voľného výberu zmluvných a mimozmluvných nárokov otvára priestor pre zneužívanie.³⁷³ Schlechtriem vymedzuje dva okruhy. Jeden kde konkurencia vzniknúť nemôže – tzv. *immune core of contract*, teda jadro zmluvy, ktoré je imúnne voči nárokom z deliktu, a tzv. zvyšnú časť, kde vznik konkurencie s deliktými nárokmi pripúšťa.³⁷⁴ Za výhradne zmluvné nároky považuje Schlechtriem tie, ktoré vyplývajú zo zmluvy a ide v nich čisto o ekonomické záujmy: „*povinnosť predávajúceho dodať tovar v súlade so zmluvou, v lehote, ktorá je v súlade so záujmami kupujúceho v rámci použitia tovaru, skonzumovania, alebo ďalšieho predaja, a oproti tomu teda právo kupujúceho dostať tovar v lehote a v súlade so zmluvou.*“³⁷⁵ Na druhej strane potom stoja mimozmluvné ná-

³⁷¹ LABÍKOVÁ, R. *Odpovědnost za škodu způsobenou vadou výrobku, odpovědnost za výrobek*. Vyd. 1. Brno: Masarykova univerzita, 1999. s. 32.

³⁷² Tamtiež, s. 33.

³⁷³ SCHLECHTRIEM, P. *The Borderland of Tort and Contract-Opening a New Frontier?* *Cornell International Law Journal*. 1988. vol. 21. s. 470.

³⁷⁴ Tamtiež, s. 470.

³⁷⁵ Tamtiež, s. 473.

roky vyplývajúce z povinnosti dodávať tovar prostý väd, a tým chrániť predovšetkým zdravie, život, ale taktiež i majetok. V tejto oblasti je podľa Schlechtriema konkurencia možná.

Objavili sa aj názory, že najvhodnejším spôsobom, ako sa rozhodnúť pre nárok zo zmluvy, alebo z deliktu je vytvoriť nový nárok a to *tzv. contort*. Išlo by o spojenie zmluvy a deliktu a *contort* by tak nedával právnú ani faktickú prednosť jednému pred druhým.³⁷⁶ Schlechtriem tejto metóde vyčíta, že zlúčením dvoch zodpovednostných systémov sa opomínajú niektoré predpoklady pre ich vznik a dochádza k potláčaniu niektorých dôležitých znakov. V súlade s CISG tak môže dôjsť k narušeniu povinností jednotlivých strán a z toho vyplývajúcej zodpovednosti.³⁷⁷ S týmto názorom vyjadrujem súhlas, pretože modifikácia podmienok pre vznik zodpovednosti (bez dohody strán) podľa CISG nie je podľa môjho názoru možná ani za cenu predchádzaniu vzniku konkurencie nárokov.

VIII.4 ZHODNOTENIE

Pri hodnotení možností riešenia nastolenej situácie a stanovenia vlastného záveru nezostáva, než vážiť jednotlivé ponúknuté argumenty. Ako bolo ukázané, nielen že neexistuje jednoznačné riešenie, neexistuje ani prevládajúci názor, ktorý by mal natoľko silné argumenty, aby v prípadoch, keď do hry vstupuje aplikácia dohovoru dokázal dať riešenie.

Osobne sa prikláňam k pozitívnemu prístupu, a teda pripusteniu možnosti konkurencie. Na druhej strane však nie je ťažké porozumieť argumentom, ktoré ponúka negatívny postoj a zastáva tak prednostnú a exkluzívnu aplikáciu ustanovení dohovoru. Ide tu totiž o vyššie ciele, predovšetkým uniformitu a spravodlivý režim, ktoré sa sám dohovor snaží dosiahnuť.

Je samozrejme pravdou, že pripustenie možnosti konkurencie je narušaním uniformity, avšak je nutné pozrieť sa aj na zmysel jednotlivých inšti-

³⁷⁶ Tamtiež, s. 469.

³⁷⁷ SCHLECHTRIEM, P. The Borderland of Tort and Contract-Opening a New Frontier? *Cornell International Law Journal*. 1988. vol. 21. s. 469.

tútov. Zmluvná zodpovednosť na strane jednej, ale taktiež mimozmluvná na strane druhej v podobe zodpovednosti za výrobok, sledujú napĺňanie určitých cieľov. Je otázkou ako sa postaviť k ich vyvažovaniu a či je možné odprieť ochranu, ktorú tieto inštitúty poskytujú, prehlásením exkluzivity aplikácie dohovoru. Musím sa prikloniť k názorom, ktoré túto možnosť zamietajú.

Cieľom zmluvnej zodpovednosti v rámci dohovoru je v prípade nesplnenia vyžadovaných povinností nahradiť škodu, ktorá takýmto konaním vznikla. Hlavnou povinnosťou je dodať zmluvne-konformný tovar a v prípade nesplnenia tejto povinnosti má kupujúci klasické nároky súvisiace so splnením tejto povinnosti, resp. odstránením nedostatkov plnenia.³⁷⁸ Ak však plnenie, ktoré malo určité nedostatky (nebolo v súlade so zmluvou), spôsobí ďalšiu, tzv. nepriamu škodu, jej náhradu je možné si nárokovať podľa článku 74. Primárnym cieľom týchto možností je teda vyrovnať ekonomickú stratu a v podstate poskytnúť strane takú náhradu aby sa dostala do pozície, v ktorej by bola v prípade, keby k takejto škode nedošlo.

Zodpovednosť za výrobok ukladá výrobcom³⁷⁹, ktorí uvádzajú do obehu chybné výrobky spôsobilé zapríčiniť škodu, prípadnú škodu nahradiť. Tento inštitút tak vytvára tlak na výrobcov, aby vyrábali a do obehu uvádzali bezpečné výrobky. To znamená výrobky, ktoré neohrozujú osoby, ktoré si tieto výrobky zakúpia. Primárnym cieľom je tak chrániť osoby využívajúce tovar pred nebezpečnými výrobkami, teda takými, ktoré neposkytujú bezpečnosť a ohrozujú zdravie, život a majetok.³⁸⁰ Nejde o žiadnu zmluvnú záruku, ale o určitú zodpovednosť za nedodržanie právnych predpisov, ktoré stanovujú podmienky pre jednotlivé výrobky. Ide o objektívnu zodpovednosť, pretože neskúmame mieru zavinenia, avšak s prípustnými liberačnými dôvodmi. Ak by sme pripustili exkluzivitu dohovoru aj v týchto nárokoch, zbavili by sme kupujúcich možnosti dožadovať sa tejto objektívnej zodpovednosti. Ochrana, ktorá má byť po-

³⁷⁸ Články 46 až 52 Viedenského dohovoru.

³⁷⁹ Pod pojmom výrobca sa však nutne nechápe len výrobca samotný, ale aj osoby podieľajúce sa na distribúcii výrobkov. (V súlade so smernicou 85/374/EHS.)

³⁸⁰ LABÍKOVÁ, R. *Odpovědnost za škodu způsobenou vadou výrobku, odpovědnost za výrobek*. Vyd. 1. Brno: Masarykova univerzita, 1999. s. 10.

skytovaná prostredníctvom inštitútu zodpovednosti za výrobok, by nemohla byť naplnená.

V prípade ak predávajúci dodá tovar, ktorý nie je v súlade so zmluvou, avšak nemá vady, ktoré zakladajú zodpovednosť za výrobok, je logické, že sa na nároky bude uplatňovať dohovor. Ak však je takýto tovar nie len nekonformný so zmluvou, ale aj vadný, čiže nespĺňa požiadavky na tento typ tovaru a spôsobí ďalšie škody, nevidím dôvod prečo by sa mala možnosť domáhať sa náhrady škody obmedziť na dva roky.³⁸¹

Lookofsky uvádza, že „*štáty prístupom k CISG dali najavo ochotu nahradit' domáce právo upravujúce kúpne zmluvy, ale nie je možné vidieť v tom aj snahu nahradit' domáce právo v oblasti deliktov*“.³⁸² A keďže zámer štátov nie je možné ani dovodiť, bolo by podľa môjho názoru nevhodné zasahovať do prostriedkov domáceho deliktného práva cestou trvania na exkluzívnej aplikácii dohovoru v týchto prípadoch. Je ťažké považovať dvojročnú lehotu na odhalenie väd tovaru ako dostatočnú, keďže niektoré výrobné vady môžu byť až do okamžiku spôsobenia škody neodhaliateľné. Niektoré vady sa objavia s odstupom času a nie sú viditeľné pri prehliadke ani pri vynaložení sebväčšej snahy. Aj voči takýmto vadám, resp. škodám z nich plynúcich však smeruje ochrana v zmysle zodpovednosti za výrobok, avšak nie tá zmluvná v zmysle dohovoru. Ak by sme pripustili, že strany nebudú mať možnosť obrátiť sa v prípade takejto škody na domáce deliktné právo, postavili by sme ich de facto do horšej situácie ako strany, ktoré by nevyužili úpravu dohovoru, ktorá obmedzuje lehotu na dva roky.

Táto otázka nemá jasný záver a jednoznačný prístup. Je tak ťažké jednoznačne konštatovať, že riešenie je dôvodom pre odmietanie strán aplikovať dohovor, alebo príčinou pre vylúčenie niektorých ustanovení. Avšak je otázne, či príčinou nie je práve táto neistota v riešení, ktorá môže spôsobiť neochotu strán uzavrieť medzinárodnú kúpnu zmluvu podľa

³⁸¹ V súlade s 2 ročnou lehotou na oznámenie nedostatkov dodaného tovaru podľa článku 39 Dohovoru.

³⁸² LOOKOFSKY, J. In *Dubio Pro Conventione? Some Thoughts about Opt-Outs, Computer Programs and Preemption under the 1980 Vienna Sales Convention (CISG)*. *Duke Journal of Comparative and International Law*. 2003. vol. 13. s. 288.

dohovoru. Aj táto problematika s nevyjasneným riešením totiž môže prispieť ku váhavému až odmietavému postoju ku Viedenskému dohovoru.

Cieľom tejto kapitoly bolo poukázať na nejednoznačnosť riešenia otázky náhrady materiálnej škody a v závere si dovoľím vyvrátiť svoj úvodný predpoklad. Pri sledovaní cieľov a zmyslu zmluvnej zodpovednosti a zodpovednosti za výrobok, čiže zodpovednosti deliktnej si teda nemyslím, že existencia uniformovanej úpravy medzinárodnej kúpnej zmluvy a riešenia nárokov na náhradu škody v rámci dohovoru bráni v prípadoch materiálnej škody spôsobenej tovarom uplatneniu nárokov na náhradu škody prostredníctvom národného práva. Aj keď je v praxi možné očakávať určitý prevládajúci prístup súdov toho ktorého štátu, v konkrétnej veci je nutné počkať si vždy na konkrétne riešenie.

IX. PRÁVNÍ JISTOTA POUŽITÍ ÚMLUVY OSN O SMLOUVÁCH O MEZINÁRODNÍ KOUPI ZBOŽÍ NA ATYPICKÉ SMLOUVY, SMÍŠENÉ SMLOUVY A RŮZNÉ SMLUVNÍ TYPY DLE ČESKÉHO PRÁVNÍHO ŘÁDU

Mgr. Jan Mauric

IX.1 ÚVOD

Tato kapitola si klade za cíl přiblížit jeden z problémů aplikace Vídeňské úmluvy v praxi, a tím je problematika atypických smluv, smíšených a různých smluvních typů dle českého právního řádu, které nejsou výslovně kupními smlouvami resp. smlouvami o koupi zboží a u kterých tudíž není jednoznačné, zda se na ně má aplikovat Vídeňská úmluva. Tento problém je tak často praxí řešen tím, že je z důvodu právní jistoty smluvních stran aplikace Vídeňské úmluvy dle jejího čl. 6 vylučována. Zaměříme se dále v této kapitole především na smlouvu o dílo, smlouvu o koupi najaté věci, leasingovou smlouvu, smlouvu o výhradním prodeji, rámcovou smlouvu, kupní smlouvu s postupným dílčím plněním a franšízovou smlouvu.

Za účelem dalšího podrobnějšího zkoumání budeme předpokládat, že smluvní strany mají místa podnikání v různých státech, že rozhodným právem u zkoumaných smluv dle mezinárodního práva soukromého je na základě volby práva český právní řád, a že nejsou naplněny negativně vymezené podmínky dle čl. 2 Vídeňské úmluvy.

IX.2 SMLOUVA O KOUPI ZBOŽÍ DLE VÍDEŇSKÉ ÚMLUVY

Aby bylo možné stanovit, zda jednotlivé atypické nebo smíšené smlouvy nebo smluvní typy je možné podřadit pod smlouvu o koupi zboží dle Vídeňské úmluvy, je zapotřebí blíže definovat i samotný pojem smlouvy o koupi zboží. Přestože Vídeňská úmluva nedefinuje, co je smlouva o koupi zboží, lze toto dovodit zejména z čl. 30, který stanoví, že prodávající je povinen dodat zboží, předat jakékoliv doklady, které se k němu vztahují, a vlastnické právo ke zboží, a z čl. 53, který stanoví, že kupující je povinen zaplatit za zboží kupní cenu a převzít dodávku v souladu se smlouvou.

Problematická je však i samotná definice pojmu zboží, která taktéž není ve Vídeňské úmluvě výslovně uvedená, a to zcela záměrně za účelem možného širšího výkladu tohoto pojmu v rámci mezinárodního obchodu. Z hlediska judikatury smluvních států je tak pojem zboží sice jednotně definován jako movitá hmotná věc v okamžiku dodání zboží, nicméně v praxi nastávají často problémy z hlediska právní úpravy dle národních právních řádů.

Výklad pojmu zboží tak v různých národních řádech může vést k různým výsledkům, neboť např. v některých smluvních státech není zvíře věcí, software dodávaný na médiu je věcí bez ohledu na autorská práva nebo neexistuje úprava zániku vlastnického práva zabudováním věci do věci hlavní.³⁸³

U smlouvy o koupi zboží dle Vídeňské úmluvy se tedy jedná o nejméně dvoustranný právní úkon, při kterém spočívá plnění jedné smluvní strany v dodání hmotných movitých věcí, předání dokladů a převedení vlastnického práva k těmto věcem a protiplnění druhé smluvní strany v převzetí těchto věcí a v zaplacení kupní ceny za tyto věci.

³⁸³ SCHLECHTRIEM P. *Internationales UN-Kaufrecht*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2007. s. 27–29.

IX.3 SMLOUVA O DÍLO

Ustanovení čl. 3 odst. 1 Vídeňské úmluvy upravuje shodně s § 410 odst. 1 zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník (dále jen „obchodní zákoník“), že smlouvy o dodávce zboží, které má být vyrobeno nebo vyhotoveno, se považují za smlouvy o koupi zboží, ledaže strana, která zboží objednává, se zavazuje dodat podstatnou část věcí nutných pro jejich výrobu nebo zhotovení.

Obecně pak ustanovení čl. 3 odst. 2 Vídeňské úmluvy stanoví, že Vídeňská úmluva se nepoužije na smlouvy, v nichž převažující část závazků strany, která dodává zboží, spočívá ve vykonání prací nebo poskytování služeb.³⁸⁴ Jedná se tedy o smlouvy, které nejsou dle § 410 odst. 2 obchodního zákoníku považovány za kupní smlouvu, avšak s jednou výjimkou týkající se montáže zboží bez ohledu na převažující část závazku. Na základě výše uvedeného je tudíž možné, že smlouva, která není dle obchodního zákoníku kupní smlouvou, protože zahrnuje i montáž dodaného zboží, bude dle Vídeňské úmluvy smlouvou o koupi zboží, neboť montáž zboží není převažující částí závazků strany, která dodává zboží.

V praxi pak rozlišení mezi smlouvou o koupi zboží resp. kupní smlouvou a smlouvou o dílo přináší nemalé problémy, zejména v případech, kdy není jednoznačně stanovena kupní cena za zboží a cena za vykonání činnosti resp. montáž, a nelze tudíž s jistotou určit, co je převážná část závazku strany, která má zboží dodat (např. smlouvy o dodání software a hardware se současnou implementací software a montáží hardware).

³⁸⁴ KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ M., RŮŽIČKA, K. a ZUNT, V. *Úvod do práva mezinárodního obchodu*. Dobrá Voda u Pelhřimova: Aleš Čeněk, 2003. s. 204.

IX.4 LEASINGOVÁ SMLOUVA (FINANČNÍ LEASING)

A SMLOUVA O KOUPI NAJATÉ VĚCI

Leasingová smlouva je nepojmenovanou smlouvou dle § 269 odst. 2 obchodního zákoníku a je zejména kombinací smlouvy nájemní, kupní a úvěrové. Jedná se o smlouvu smíšenou, jejíž dílčí vztahy je nezbytné posuzovat v každém jednotlivém případě samostatně. Hlavním cílem finančního leasingu není dle současné rozhodovací praxe českých soudů samotné užívání předmětu leasingu, ale jeho pořízení, financování a následný převod vlastnictví k předmětu leasingu na leasingového nájemce.³⁸⁵ Z tohoto důvodu se na leasingového nájemce převádějí nejen veškerá užívací práva k předmětu leasingu, ale i povinnosti spojené s péčí o předmět leasingu a rizika s užíváním věci v rozsahu stanoveném smlouvou.³⁸⁶

Zda samotná leasingová smlouva bude posuzována jako smlouva o koupi zboží dle Vídeňské úmluvy, záleží především na úpravě leasingové smlouvy, jakým způsobem upravuje převod vlastnického práva po ukončení leasingu. Pokud je kupní smlouva na předmět leasingu nebo návrh na uzavření kupní smlouvy na předmět leasingu ze strany poskytovatele leasingu již obsažen v samotné leasingové smlouvě a leasing plní tedy zcela funkci pořizovací a financování kupní ceny, bude se leasingová smlouva řídit Vídeňskou úmluvou, avšak až po akceptaci návrhu na uzavření kupní smlouvy na předmět leasingu ze strany leasingového nájemce.

Pokud však leasingová smlouva obsahuje pouze opci leasingového nájemce na koupi předmětu leasingu, to znamená, že po ukončení leasingu je leasingový nájemce pouze oprávněn učinit návrh na uzavření kupní smlouvy na předmět leasingu za dohodnutou kupní cenu (většinou se jedná o zůstatkovou hodnotu předmětu leasingu), bude se Vídeňskou úmluvou ří-

³⁸⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 27. 7. 2011, sp. zn. 32 Cdo 319/2010.

³⁸⁶ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 13. 1. 2010, sp. zn. 31 Cdo 4356/2008.

dit pouze případná samostatně uzavřená kupní smlouva na předmět leasingu, nikoliv však leasingová smlouva.³⁸⁷

Oproti tomu je smlouva o koupi najaté věci dle § 489 a násl. zvláštním druhem kupní smlouvy, jejíž podstatou je, aby nájemce určitou pronajatou věc získal do svého vlastnictví. Smlouvou o koupi najaté věci si strany ujednají v nájemní smlouvě nebo po jejím uzavření, že nájemce je oprávněn koupit najatou věc nebo najatý soubor věcí během platnosti nájemní smlouvy nebo po jejím zániku za dohodnutou kupní cenu. Samotná kupní smlouva vzniká doručením oznámení oprávněné strany, že uplatňuje právo koupit předmět nájmu. Na smlouvu o koupi najaté věci tak bezpochyby bude nutné aplikovat Vídeňskou úmluvu bez ohledu na skutečnost, zda byla sjednána v nájemní smlouvě (v takovém případě se však bude jednat o uzavření dvou smluv na jedné listině) nebo samostatně. Nicméně na samotnou nájemní smlouvu nebude úprava Vídeňské úmluvy dopadat, i když bude smlouva o koupi najaté věci a nájemní smlouva uzavřena na jedné listině.

IX.5 SMLOUVA O VÝHRADNÍM PRODEJI

Smlouvou o výhradním prodeji dle § 745 a násl. obchodního zákoníku se zavazuje dodavatel, že zboží určené ve smlouvě nebude v určité oblasti dodávat jiné osobě než odběrateli. Odběratel si tak zabezpečuje výlučnost dodávek určitého zboží na vymezeném území. Jednotlivé prodeje v rámci smlouvy o výhradním prodeji se uskutečňují na základě samostatných kupních smluv, přičemž část obsahu těchto smluv může být dohodnuta již ve smlouvě o výhradním prodeji. Základní povinností dodavatele vyplývající ze smlouvy o výhradním prodeji je závazek dodavatele dodávat zboží určené ve smlouvě v určené územní oblasti jen určité osobě, přičemž samotná smlouva o výhradním prodeji není kupní smlouvou, i když může obsahovat některá práva a povinnosti ohledně kupní smlouvy nebo může být v kupní

³⁸⁷ HONSELL H. *Kommentar zum UN-Kaufrecht*. Heidelberg: Springer Verlag, 2010. s. 24–25.

smlouvě obsažená (v takovém případě se bude jednat o uzavření dvou smluv na jedné listině). Smlouvu o výhradním prodeji tudíž nelze podřadit pod smlouvu o koupi zboží a nelze na ni aplikovat Vídeňskou úmluvu.

IX.6 RÁMCOVÁ SMLOUVA A KUPNÍ SMLOUVA S POSTUPNÝM DÍLČÍM PLNĚNÍM

Rámcové smlouvy, přestože jsou v rámci mezinárodního obchodního styku hojně užívány, nejsou českým právním řádem doposud ani v obecné podobě upraveny, a tudíž se jedná o smlouvy nepojmenované ve smyslu § 269 odst. 2 obchodního zákoníku. Dle současné rozhodovací praxe českých soudů nezakládá rámcová smlouva závazkový vztah a pohledávky a závazky smluvních stran z ní tudíž nevznikají. Význam této nepojmenované smlouvy, jež je mezi podnikateli v obchodním styku běžně uzavírána, spočívá v tom, že strany tam, kde předpokládají dlouhodobější obchodní vztah, stanoví jejím prostřednictvím základní pravidla, jimž budou podléhat všechny konkrétní (tzv. realizační) smlouvy na jejich základě v budoucnosti uzavřené, nebude-li v té či oné realizační smlouvě ujednáno jinak.

Takto smluvená základní pravidla pak nejsou ničím jiným než jinými obchodními podmínkami, na něž pamatuje ustanovení § 273 odst. 1 obchodního zákoníku. Teprve až okamžikem vzniku kupní smlouvy uzavřené na základě rámcové smlouvy se tedy tam, kde smluvní strany neujednaly jinak, stávají tyto obchodní podmínky součástí smluvního ujednání a tvoří obsah samotné kupní smlouvy.³⁸⁸

Na základě výše uvedeného lze dovodit, že rámcová smlouva se až do okamžiku uzavření samotné kupní smlouvy nemůže řídit Vídeňskou úmluvou, neboť sama o sobě není smlouvou o koupi zboží, i když může upravovat jiné vymahatelné závazky smluvních stran. Teprve až v okamžiku uzavření samotné kupní smlouvy se rámcová smlouva stává součástí

³⁸⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 28. 6. 2011, sp. zn. 32 Cdo 24/2010.

kupní smlouvy a může být posuzována zároveň s kupní smlouvou jako smlouva o koupi zboží dle Vídeňské úmluvy.

Rámcovou smlouvu však nelze zaměňovat s kupní smlouvou s postupným dílčím plněním, která je kupní smlouvou ve smyslu § 409 a násl. obchodního zákoníku. Závazek smluvních stran je v takovém případě dle dohod stran rozdělen na několik relativně samostatných, zřetelně oddělených plnění, která jsou samostatně, většinou postupně, plněna. Přestože se může u kupní smlouvy s postupným dílčím plněním jednat o relativně dlouhodobý vztah, obsahuje tato smlouva již všechny podstatné náležitosti kupní smlouvy a musí být posuzována jako smlouva o koupi zboží dle Vídeňské úmluvy.

IX.7 FRANŠÍZOVÁ SMLOUVA

Franšízová smlouva je nepojmenovanou smlouvou ve smyslu § 269 odst. 2 obchodního zákoníku, která kombinuje licenční a kupní smlouvu nebo i smlouvu o obchodním zastoupení. Franšíza je systém prodeje zboží, služeb nebo technologií, který se týká úzké a trvalé spolupráce mezi nezávislými subjekty, kterými jsou poskytovatel franšízy a uživatel franšízy. Podstatou franšízy je, že poskytovatel franšízy poskytuje uživateli franšízy právo a zároveň je zavazuje k povinnosti provozování činnosti v souladu s jeho obchodní koncepcí, zejména zavazuje a zároveň opravňuje uživatele franšízy dlouhodobě využívat ve vlastní podnikatelské činnosti ochranné známky, know-how, metody provozování hospodářské činnosti, technické znalosti, systém postupu a jiná práva duševního nebo průmyslového vlastnictví, designu výrobků a služeb oproti bezprostřední nebo zprostředkované finanční odměně ze strany uživatele franšízy.

Vzhledem k mnoha možnostem úpravy franšízové smlouvy je nutné každou franšízovou smlouvu individuálně přezkoumat, zda obsahuje náležitosti kupní smlouvy (nikoliv jen obchodní zastoupení), tedy zda v rámci franšízové smlouvy je zároveň i dodáváno zboží a převáděno vlastnické právo k němu za dohodnutou kupní cenu, neboť v takovém případě je nutné na franšízovou smlouvu aplikovat Vídeňskou úmluvu. Nežádá se však

kupní smlouva v rámci franšízového vztahu uzavírána samostatně a samotná franšízová smlouva tak v okamžiku uzavření kupní smlouvy plní roli zejména jiných obchodních podmínek ve smyslu § 273 odst. 1 obchodního zákoníku.

IX.8 ZÁVĚR

Unifikace mezinárodního obchodu dle Vídeňské úmluvy bezpochyby přináší v mnoha ohledech v případě kupních smluv resp. smluv o koupi zboží, u kterých je nepochybné, že se jedná o smlouvy o koupi zboží, jednoznačné určení práv a povinností a tím Vídeňská úmluva nepochybně pomáhá rozvoji mezinárodního obchodu. Avšak v případě nepojmenovaných smluv nebo jiných smluvních typů dle českého právního řádu, u kterých nelze s jistotou určit, zda má být na smlouvu použita Vídeňská úmluva, se v praxi jeví jako velmi nepraktické vystavit smluvní strany nejistotě ohledně případně aplikace Vídeňské úmluvy, zejména s ohledem na nejednotnou praxi českých soudů.

Z důvodu právní jistoty smluvních stran je tak nutné dospět k závěru, že je u nepojmenovaných smluv a smluvních typů dle českého právního řádu v mnoha případech praktičtější vyloučit aplikaci Vídeňské úmluvy, pokud její použití přichází v úvahu.

X. MÍSTO PLNĚNÍ JAKO PŘÍKLAD INTERAKCE VÍDEŇSKÉ ÚMLUVY A NAŘÍZENÍ BRUSEL I

JUDr. Petra Bohůnová, Ph.D., LL.M. Eur., Mgr. Dušan Sulitka

X.1 ÚVOD

Přestože Vídeňská úmluva představuje soubor unifikovaných norem dopadajících na kupní smlouvy s mezinárodním prvkem, v praxi její použití na své obchodní vztahy strany často vylučují. Mezi důvody odmítání Vídeňské úmluvy patří podle našeho názoru jednak skutečnost, že smluvní strany, resp. jejich právní zástupci, dostatečně neznají právní úpravu obsaženou ve Vídeňské úmluvě, jednak paradoxně nejednotnost právní úpravy, kterou s sebou jinak unifikované přímé normy mezinárodního práva soukromého obsažené ve Vídeňské úmluvě nesou. Zmíněná nejednotnost je důsledkem několika faktorů, k nimž patří zejména: výhrady přijaté jednotlivými smluvními státy, problémy s jednotnou interpretací textu úmluvy a v neposlední řadě mezery právní úpravy, které s sebou nesou nutnost použití Vídeňské úmluvy spolu s dalšími prameny práva a tedy mj. vyžadují znalost vzájemného vztahu pramenů. Aplikace Vídeňské úmluvy na smlouvu tak v konkrétním případě může být komplikovaná a vést k právní nejistotě.

S ohledem na uvedené příčiny vylučování aplikace Vídeňské úmluvy právní praxí je tato kapitola zaměřena na interakci Vídeňské úmluvy s dalšími prameny práva, a to na příkladu článku 31, resp. 57 Vídeňské úmluvy a článku 5 odst. 1 nařízení Rady (ES) č. 44/2001 ze dne 22. 12. 2000 o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchod-

ních věcech („nařízení Brusel I“).³⁸⁹ Uvedená ustanovení Vídeňské úmluvy obsahují normy pro určení místa plnění^{390, 391} závazků z kupních smluv s mezinárodním prvkem, článek 5 odst. 1 nařízení Brusel I pak pojmu místo plnění využívá k určení mezinárodní pravomoci soudů.³⁹² Interakce uvedených článků Vídeňské úmluvy ve spojení s článkem 5 odst. 1 Úmluvy o soudní příslušnosti a výkonu rozhodnutí v občanských a obchodních věcech („Bruselská úmluva“) v minulosti vedla (jak ukážeme níže) k nežádoucím výsledkům, proto byla při přijímání nařízení Brusel I do článku 5 odst. 1 vložena autonomní definice místa plnění.

Cílem této kapitoly je proto potvrdit nebo vyvrátit hypotézu: „*Přestože byl článek 5 odst. 1 nařízení Brusel I proti Bruselské úmluvě doplněn o definici místa plnění, nepodařilo se evropskému zákonodárci eliminovat*

³⁸⁹ Vzhledem k tomu, že určování místa plnění v případech, na které se aplikuje Vídeňská úmluva, se ukazuje jako problematické zejména v judikatuře soudů ve státech Evropské unie („EU“), je tato kapitola zaměřena na interakci Vídeňské úmluvy a nařízení Brusel I. Americké normy pro určování mezinárodní pravomoci soudů totiž formálně nenavazují na místo plnění a mezinárodní pravomoc určovaná na základě pravidla „doing business“ (tj. na základě obchodních aktivit žalovaného v daném státě) formálně nevyužívá kritérií smluvního práva. RAUSCHER, T. *Zuständigkeitsfragen zwischen CISG und Brüssel I*. In Lorenz, S. *Festschrift für Andreas Heldrig zum 70. Geburtstag*, München: C. H. Beck, 2003, s. 934. Podrobněji BRAND, R. A. CISG Article 31: When Substantive Law Rules Affect Jurisdictional Results. *Journal of Law and Commerce* [online], 2005, č. 25 [cit. 2011-12-31], s. 191–200. Dostupné z <<http://www.uncitral.org/pdf/english/CISG25/Brand.pdf>>.

³⁹⁰ Místo plnění může být stanoveno přímo ve smlouvě, odkazem na zvyklosti, resp. obchodní termíny typu INCOTERMS nebo odkazem na článek 9 odst. 2 Vídeňské úmluvy. ROZEHNALOVÁ, N. *Právo mezinárodního obchodu*. 2. vydání. Praha: ASPI, a.s., 2006, s. 308.

³⁹¹ Pojem „místo plnění“ je nutné odlišovat od pojmu místa dodání, tj. místa, kde má prodávající zboží připravit pro převzetí kupujícím, resp. jeho pověřenou osobou, nebo kam má zboží dopravit. Vedle toho existuje „pojem místo určení“, tj. místo konečného určení zboží. Viz ROZEHNALOVÁ, N. *Právo mezinárodního obchodu*. 2. vydání. Praha: ASPI, a.s., 2006, s. 308.

³⁹² Články 31 (místo plnění prodávajícího) a 57 (místo plnění kupujícího) Vídeňské úmluvy sice představují hmotněprávní normy, v řadě případů se však primárně aplikují za účelem určení mezinárodní pravomoci soudů. BRAND, R. A. CISG Article 31: When Substantive Law Rules Affect Jurisdictional Results. *Journal of Law and Commerce* [online], 2005, č. 25 [cit. 2011-12-31], s. 181 Dostupné z <<http://www.uncitral.org/pdf/english/CISG25/Brand.pdf>>.

dopad právní úpravy místa plnění ve Vídeňské úmluvě na nařízení Brusel I.“

Nejprve bude analyzována právní úprava místa plnění ve Vídeňské úmluvě a v nařízení Brusel I. Poté jsou identifikovány dopady článků 31 a 57 Vídeňské úmluvy na určení mezinárodní pravomoci soudů podle nařízení Brusel I, a to ve světle relevantní judikatury. V závěru je potvrzena stanovená hypotéza.

X.2 POJEM MÍSTO PLNĚNÍ PODLE VÍDEŇSKÉ ÚMLUVY

Článek 31 Vídeňské úmluvy³⁹³ obsahuje čtyři zvláštní normy pro určení místa plnění prodávajícího, tj. místa dodání zboží. Snaží se tak definovat místo plnění podle konkrétních okolností případu. Použití té které normy přitom záleží na rozhodnutí smluvní strany a na typu dotčeného smluvního vztahu (např. zda smlouva zahrnuje přepravu, zda má být zboží vyrobeno a dáno k dispozici v určitém skladu atd.). V některých případech může být místo plnění pouze právní fikce, jejímž účelem je aplikace jiných právních norem.

³⁹³ Článek 31:

„Není-li prodávající povinen dodat zboží v určitém jiném místě, jeho povinnost dodat zboží spočívá

- a) v předání zboží prvnímu dopravci k přepravě pro kupujícího, jestliže smlouva o koupi zahrnuje přepravu zboží;
- b) u zboží, jež je ve smlouvě určeno jednotlivě, nebo sice podle druhu, avšak má být dodáno z určitého skladu nebo vyrobeno nebo zhotoveno a strany věděly v době uzavření smlouvy, že zboží se nachází nebo má být vyrobeno nebo zhotoveno v určitém místě, v umožnění kupujícímu nakládat zboží v tomto místě, jestliže se na ně nevztahuje ustanovení písm. a);
- c) v ostatních případech v umožnění kupujícímu nakládat zbožím v místě, kde má prodávající své místo podnikání v době uzavření smlouvy.“

Podrobně k článku 31 Vídeňské úmluvy viz UNCITRAL Digest of case law on the United Nations Conventions on the International Sale of Goods [online]. 2008 [cit. 2011-12-31]. Dostupné z <http://www.uncitral.org/pdf/english/clout/08-51939_Ebook.pdf>.

Pokud strany nevyužijí smluvní volnost, tj. místo plnění výslovně neurčí ve smlouvě, definuje článek 31 místo plnění jako:

- 1) místo, kde je zboží předáno prvnímu dopravci k přepravě pro kupujícího, jestliže smlouva o koupi zahrnuje přepravu zboží,
- 2) místo, kde je kupujícímu umožněno nakládat se zbožím, pokud se neuplatní předešlá věta, nebo
- 3) místo, kde má prodávající své místo podnikání v době uzavření smlouvy a kde je kupujícímu umožněno nakládat se zbožím.

Článek 57³⁹⁴ naproti tomu stanoví pravidla pro určení místa, kde má kupující zaplatit kupní cenu:

- 1) místo určené ve smlouvě,
- 2) místo podnikání prodávajícího,
- 3) místo předání zboží nebo dokladů, má-li při něm být placena kupní cena,
- 4) místo předání, má-li být kupní cena placena při předání.

X.3 MÍSTO PLNĚNÍ PODLE BRUSELSKÉ ÚMLUVY

Podle Bruselské úmluvy stejně jako podle nařízení Brusel I se mezinárodní pravomoc určuje primárně podle **domicilu žalovaného** (článek 2, tzv. obecná pravomoc). Alternativně k obecné mezinárodní pravomoci lze využít tzv. zvláštní mezinárodní pravomoci, které jsou obsaženy v člancích 5

³⁹⁴ Článek 57:

„(1) Jestliže kupující nepřevzal povinnost zaplatit kupní cenu v určitém jiném místě, je povinen ji prodávajícímu zaplatit

- a) v místě podnikání prodávajícího; nebo
- b) jestliže má být cena placena při předání zboží nebo dokladů, v místě tohoto předání.

(2) Proávající nese jakékoli zvýšení výloh spojených s placením, jsou-li způsobeny změnou jeho místa podnikání po uzavření smlouvy.“

Podrobně k článku 57 Vídeňské úmluvy viz UNCITRAL Digest of case law on the United Nations Conventions on the International Sale of Goods. [online]. 2008 [cit. 2011-12-31]. Dostupné z <http://www.uncitral.org/pdf/english/clout/08-51939_Ebook.pdf>.

a 6 Bruselské úmluvy. Článek 5 odst. 1 přitom umožňuje určit mezinárodní pravomoc na základě **místa plnění závazku**. Žalující má tak určitou možnost fora shopping a této úpravy může mj. využít k podání žaloby u soudu ve státě, kde má domicil.

Článek 5 odst. 1 Bruselské úmluvy stanovil, že „*Osoba, která má bydliště na území smluvního státu, může být v jiném smluvním státě žalována: 1. v případě sporů souvisejících se smlouvou, u soudu místa, kde závazek, o nějž se jedná, měl být splněn. [...]*“³⁹⁵ Toto kritérium je odůvodněno užším vztahem místa plnění ke vzniklému sporu.

V odborné literatuře nicméně v minulosti nepanovala shoda ohledně výkladu pojmu „místo, kde závazek, o nějž se jedná, měl být splněn“ („**místo plnění**“). Klíčové pro výklad článku 5 odst. 1 Bruselské úmluvy bylo zejména rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie („**Soudní dvůr**“) *Tessili v. Dunlop*.³⁹⁶ Soudní dvůr v tomto rozhodnutí odmítl názor, že pojem místo plnění ve smyslu článku 5 odst. 1 Bruselské úmluvy je nutné vykládat pouze autonomně v souladu s jeho účelem a s ohledem na právo ES. Tento pojem má být naopak vykládán v souladu s právem, jímž se řídí smluvní povinnost, ohledně které bylo soudní řízení zahájeno. Pokud se tedy sporný závazek řídil Vídeňskou úmluvou (a pokud se strany nedohodly jinak), nacházelo se ve většině případů místo řešení sporu (ohledně zaplacení nebo dodání zboží) v místě domicilu prodávajícího (k tomu srov. znění článků 31 a 57 Vídeňské úmluvy³⁹⁷).

³⁹⁵ Stejně ustanovení obsahovala původní Luganská úmluva v čl. 5 odst. 1: „*Osoba, která má bydliště na území smluvního státu, může být v jiném smluvním státě žalována: 1. v případě sporů souvisejících se smlouvou, u soudu místa, kde závazek, o nějž se jedná, měl být splněn. [...]*“

³⁹⁶ Rozhodnutí Soudního dvora ze dne 6. 10. 1976, 12/76 *Industrie Tessili Italiana Como v. Dunlop AG*. Dále srov. rozhodnutí Soudního dvora ze dne 6. 10. 1976, 14/76 *A. De Bloos, SPRL v. Société en commandite par actions Bouyer*.

³⁹⁷ K judikatuře ve věcech, kdy byly články 31 a 57 Vídeňské úmluvy aplikovány za účelem určení mezinárodní pravomoci soudů viz BRAND, R. A. CISG Article 31: When Substantive Law Rules Affect Jurisdictional Results. *Journal of Law and Commerce* [online]. 2005, č. 25 [cit. 2011-12-31]. s. 186, pozn. 18. Dostupné z: <<http://www.uncitral.org/pdf/english/CISG25/Brand.pdf>>.

Rozhodnutí Tessili bylo odbornou veřejností kritizováno z následujících důvodů:

- 1) v případě smluv obsahujících více druhů závazků mohlo docházet ke štěpení mezinárodní pravomoci soudů;
- 2) místo plnění se složitě určovalo na základě práva rozhodného pro smlouvu. Proto bylo – a podle článku 5 odst. 1 písm. c) dosud je – nutné nejprve určit právo rozhodné (vlastní nebo cizí) pro sporný závazek ještě předtím, než byla určena mezinárodní pravomoc daného soudu;
- 3) pokud byla mezinárodní pravomoc soudu podle článku 5 odst. 1 Bruselské úmluvy ve spojení s článkem 57 odst. 1 písm. a) Vídeňské úmluvy, byla obvykle založena mezinárodní pravomoc soudů v místě domicilu žalujícího a nikoli žalovaného, což je v rozporu se základní zásadou pro určování mezinárodní pravomoci soudů „actor sequitur forum rei.“^{398, 399}

Důsledky rozhodnutí Tessili jsou patrné na rozhodnutí Soudního dvora ve věci **Leathertex**.⁴⁰⁰ Předběžná otázka vyvstala ve sporu mezi belgickou společností Bodeltex BVBA („**Bodeltex**“) a italskou společností Leathertex Divisione Sintetici SpA („**Leathertex**“). Společnost Bodeltex, která působila jako obchodní zástupce společnosti Leathertex, ji žalovala v Belgii o úhradu nedoplatků na provizi a náhrady škody v důsledku výpovědi smlouvy z důvodu porušení. Podle belgických pravidel pro určování mezinárodní pravomoci měl být závazek zaplatit odstupné splněn v Belgii, zatímco závazek zaplatit provizi měl být splněn v Itálii. Soudní dvůr rozhodl, že v souladu s rozhodnutím Tessili má belgický soud mezinárodní pravo-

³⁹⁸ K tomu blíže viz BOHŮNOVÁ, P. *Koncepce mezinárodní pravomoci národních soudů*. 2011, 187 s. Disertační práce, Masarykova univerzita, Právnická fakulta. Vedoucí práce: Naděžda Rozehnalová, s. 49 a násl.

³⁹⁹ HESS, B., PFEIFFER, T., SCHLOSSER, P. *Report on the Application of Regulation Brussels I in the Member States* [online]. Heidelberg: Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg, 2007 [cit. 2011-12-31]. s. 91–92. Dostupné z <http://ec.europa.eu/civiljustice/news/docs/study_application_brussels_1_en.pdf>.

⁴⁰⁰ Rozhodnutí Soudního dvora ze dne 5. 10. 1999, C-420/97 *Leathertex Divisione Sintetici SpA v. Bodeltex BVBA*.

moc pouze k rozhodování o žalobě na náhradu škody, zatímco mezinárodní pravomoc pro rozhodnutí o druhém nároku mají italské soudy. Důsledkem tohoto rozhodnutí tak bylo v rozporu se zásadou procesní ekonomie rozštěpení mezinárodní pravomoci soudů.

V následujících letech se Soudní dvůr snažil omezit negativní dopady shora uvedené judikatury. Podle rozhodnutí *Shenavai*⁴⁰¹ mohl soud ve sporu, který se týkal více závazků vyplývajících z téže smlouvy, za účelem určení své mezinárodní pravomoci aplikovat zásadu, podle které příslušenství sleduje věc hlavní. Pokud však byly dotčené závazky považovány za rovnocenné, existovalo nadále riziko, že na základě místa plnění bude určena mezinárodní pravomoc více soudů.

X.4 MÍSTO PLNĚNÍ PODLE NAŘÍZENÍ BRUSEL I

S cílem zamezit v budoucnu interpretaci pojmu místo plnění na základě legis causae navrhla Evropská komise změnu článku 5 odst. 1 Bruselské úmluvy, která byla včleněna do nově přijatého nařízení Brusel I a vstoupila v platnost v roce 2002:

„Osoba, která má bydliště na území některého členského státu, může být v jiném členském státě žalována,

1. a) pokud předmět sporu tvoří smlouva nebo nároky ze smlouvy, u soudu místa, kde závazek, o němž se jedná, byl nebo měl být splněn;

b) pro účely tohoto ustanovení, a pokud nebylo dohodnuto jinak, je místem plnění zmíněného závazku:

- v případě prodeje zboží místo na území členského státu, kam podle smlouvy zboží bylo nebo mělo být dodáno,*
- v případě poskytování služeb místo na území členského státu, kde služby podle smlouvy byly nebo měly být poskytnuty,*

c) nepoužije-li se písmeno b), použije se písmeno a).“

⁴⁰¹ Rozhodnutí Soudního dvora ze dne 15. 1. 1987, 266/85 *H. Shenavai v. K. Kreischer*.

Nařízení Brusel I tak obsahuje v článku 5 odst. 1 písm. b) vlastní definici pojmu místa plnění, kterým (pokud nebylo dohodnuto jinak) je v případě prodeje zboží místo na území členského státu, kam podle smlouvy zboží bylo nebo mělo být dodáno. Pro založení zvláštní mezinárodní pravomoci je takto určené místo plnění rozhodující i v případech, kdy je soudní řízení vedeno o zaplacení kupní ceny. Článek 57 Vídeňské úmluvy tak pro určování místa plnění za účelem určení mezinárodní pravomoci soudů prakticky ztratil relevanci, přestože na základě článku 5 odst. 1 Bruselské úmluvy byl aplikován v řadě případů.⁴⁰²

Na významu naopak neztratil článek 31 Vídeňské úmluvy. Není-li místo plnění výslovně určeno ve smlouvě a Vídeňská úmluva představuje právo rozhodné pro smlouvu, určuje se místo plnění podle článku 31 písm. a), b) a c), i když je žaloba založena na povinnosti kupujícího platit.

Pokud stanoví strany místo plnění ve smlouvě, může být na základě tohoto místa plnění založena mezinárodní pravomoc soudů pouze za předpokladu, že takovou dohodu o místě plnění umožňuje lex causae, tj. zejména Vídeňská úmluva. Autonomie vůle stran připuštěná článkem 31 Vídeňské úmluvy si tak zachovala svůj význam. Bude-li zboží dodáno na jiné místo, než strany ujednaly, lze podle tohoto místa určit mezinárodní pravomoc soudu pouze v případě, že kupující v tomto místě zboží převezeme.⁴⁰³

Lze říci, že nařízení Brusel I se přijatou změnou posunulo o krok blíže k autonomnímu výkladu místa plnění. Činí tak však jednostranným zaměřením na povinnost prodávajícího dodat zboží a tím zůstává zachována nutnost aplikace článku 31, když na danou smlouvu dopadá Vídeňská úmluva.⁴⁰⁴

⁴⁰² BRAND, R. A. CISG Article 31: When Substantive Law Rules Affect Jurisdictional Results. *Journal of Law and Commerce* [online]. 2005, č. 25 [cit. 2011-12-31]. s. 187–188. Dostupné z: <<http://www.uncitral.org/pdf/english/CISG25/Brand.pdf>>.

⁴⁰³ RAUSCHER, T. Zuständigkeitsfragen zwischen CISG und Brüssel I. In Lorenz, S. *Festschrift für Andreas Heldrig zum 70. Geburtstag*. München: C. H. Beck, 2003, s. 944, 946–947.

⁴⁰⁴ BRAND, R. A. CISG Article 31: When Substantive Law Rules Affect Jurisdictional Results. *Journal of Law and Commerce* [online]. 2005, č. 25 [cit. 2011-12-31]. s. 188. Dostupné z <<http://www.uncitral.org/pdf/english/CISG25/Brand.pdf>>.

Působnost článku 5 odst. 1 písm. b) nařízení Brusel I je nicméně omezenější, než se na první pohled může zdát:

- 1) ustanovení se aplikuje pouze, když se místo dodání zboží nachází na území členského státu EU;⁴⁰⁵
- 2) ustanovení se vztahuje na místo, kam má nebo mělo být zboží dodáno „podle smlouvy“;^{406, 407}
- 3) oprávnění smluvních stran k ujednání o místě plnění závazku zůstává nedotčeno („a pokud nebylo dohodnuto jinak“).⁴⁰⁸

Stanovení místa plnění je problematické rovněž v případě tzv. smíšených smluv, jsou-li regulovány Vídeňskou úmluvou. Podle čl. 3 odst. 1 Vídeňské úmluvy se smlouvy o dodávce zboží, které má být vyrobeno nebo vyhotoveno, považují za smlouvy o koupi zboží, ledaže strana, která zboží objednává, se zavazuje dodat podstatnou část věcí nutných pro jejich vý-

⁴⁰⁵ Např. pokud bude uzavřena kupní smlouva mezi francouzským prodávajícím a rakouským kupujícím, jejímž předmětem bude dodávka zboží do Švýcarska, článek 5 odst. 1 písm. b) nařízení Brusel I se neaplikuje. SCHROETER U. G. *Vienna Sales Convention: Applicability to „Mixed Contracts“ and Interaction with the 1968 Brussels Convention* [online]. [cit. 2011-12-31]. s. 84. Dostupné z <http://papers.ssrn.com/sol3/Delivery.cfm/SSRN_ID969818_code764159.pdf?abstractid=969818&mirid=3>.

⁴⁰⁶ Podle menšinového názoru by slovní spojení „podle smlouvy“ mělo být interpretováno doslovně, tj. smlouva musí obsahovat výslovné ustanovení o místě dodání zboží. Tento přístup však považujeme za příliš formalistický. Podle převažujícího mínění postačí, pokud místo dodání zboží implicitně vyplývá z ujednání stran (např. formulace „cena kalkulovaná ex works Rimini“). Blíže viz SCHROETER U. G. *Vienna Sales Convention: Applicability to „Mixed Contracts“ and Interaction with the 1968 Brussels Convention* [online]. [cit. 2011-12-31]. s. 84–85. Dostupné z <http://papers.ssrn.com/sol3/Delivery.cfm/SSRN_ID969818_code764159.pdf?abstractid=969818&mirid=3>.

⁴⁰⁷ Viz rozhodnutí Rechtbank van Koophandel Hasselt, Belgie ze dne 25. 2. 2004 [online] ve sporu z kupní smlouvy uzavřené mezi belgickým prodávajícím a holandským kupujícím: „Není pravda, že se strany nedohodly na místě dodání zboží, protože kupující převzal zboží v Belgii. To implikuje, že se smluvní strany dohodly na dodání zboží v místě sídla prodávajícího. Belgické soudy tak mají pravomoc k projednání sporu o zaplacení kupní ceny za zboží.“ [cit. 2011-12-31]. Dostupné z <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/040225b1.html>>.

⁴⁰⁸ Blíže viz SCHROETER U. G. *Vienna Sales Convention: Applicability to „Mixed Contracts“ and Interaction with the 1968 Brussels Convention* [online]. [cit. 2011-12-31]. s. 84. Dostupné z <http://papers.ssrn.com/sol3/Delivery.cfm/SSRN_ID969818_code764159.pdf?abstractid=969818&mirid=3>.

robu nebo zhotovení. Čl. 5 odst. 1 písm. b) nařízení Brusel I naproti tomu jednoznačně rozlišuje mezi kupní smlouvou a smlouvou, jejímž předmětem je poskytování služeb.

To může vést ke štěpení mezinárodní pravomoci soudů v závislosti na tom, zda bude smíšená smlouva podle nařízení Brusel I posouzena jako kupní smlouva nebo jako smlouva na poskytování služeb.⁴⁰⁹

V případech, kdy úmysl smluvních stran ohledně místa plnění není možné objektivně zjistit, lze uvažovat o aplikaci obecného pravidla vyjádřeného v článku 5 odst. 1 písm. a) ve spojení s písm. c) nařízení Brusel I, tj. mezinárodní pravomoc se určuje podle místa, kde závazek, o nějž se jedná, byl nebo měl být splněn. To však může opětovně vést k použití článku 57 Vídeňské úmluvy a k negativním dopadům uvedeným v kapitole 3 výše. Převažují proto názory,⁴¹⁰ že se i v tomto případě aplikuje článek 5 odst. 1 písm. b) nařízení Brusel I, a to i přes absenci výslovné či konkludentní dohody stran o místě plnění závazku. Názory se ale rozcházejí, pokud jde o způsob určení tohoto místa. Podle jednoho⁴¹¹ by mělo být místo dodání zboží určeno na základě autonomního výkladu⁴¹² článku 5 odst. 1 písm. b) nařízení Brusel I v souladu se zásadami smluvního práva EU, případně podle pravidel UNIDROIT. Jiný názor⁴¹³ (který sdílíme) poukazuje na aplikaci legis causae, což může být právě Vídeňská úmluva a její

⁴⁰⁹ Blíže viz SCHROETER U. G. *Vienna Sales Convention: Applicability to „Mixed Contracts“ and Interaction with the 1968 Brussels Convention* [online]. [cit. 2011-12-31]. s. 85–86. Dostupné z <http://papers.ssrn.com/sol3/Delivery.cfm/SSRN_ID969818_code764159.pdf?abstractid=969818&mirid=3>.

⁴¹⁰ WITZ, C. The Place of Performance of the Obligations to Pay the Price Art. 57 CISG. *Journal of Law and Commerce* [online]. 2005, č. 25 [cit. 2011-12-31]. s. 331. Dostupné z <www.uncitral.org/pdf/english/CISG25/Witz.pdf>.

⁴¹¹ KROPHOLLER, J. *Europäisches Zivilprozeßrecht*. Verlag recht und wirtschaft, 2002, č. 41. s. 141.

⁴¹² Autonomní výklad znamená, že pojmy obsažené v právních normách evropského práva jsou interpretovány nezávisle na právních řádech členských států, i když v nich též existují. K tomu viz blíže TICHÝ, L., ARNOLD, R., ZEMÁNEK, J. et al. *Evropské právo*. 4. vydání. Praha: C. H. Beck, 2011. s. 235–237.

⁴¹³ WITZ, C. The Place of Performance of the Obligations to Pay the Price Art. 57 CISG. *Journal of Law and Commerce* [online]. 2005, č. 25 [cit. 2011-12-31]. s. 331–332. Dostupné z <www.uncitral.org/pdf/english/CISG25/Witz.pdf>.

článek 31. Někteří autoři⁴¹⁴ uvádí, že toto řešení respektuje legitimní očekávání smluvních stran, že se Vídeňská úmluva použije v případě absence výslovného nebo konkludentního ujednání ohledně místa dodání zboží.

X.5 OD ROVERETA K LUCEMBURKU - PŘELOM V CHÁPÁNÍ MÍSTA PLNĚNÍ

X.5.1 Rozhodnutí *Aquafili v. Updeals Ltd.*⁴¹⁵

Společnost *Aquafili Textile Yarns s.p.a.* („**Aquafili**“) se sídlem v Itálii uzavřela se společností *Updeals Ltd.* („**Updeals**“) se sídlem ve Velké Británii smlouvu o koupi zboží, kterou se zavázala dodat společnosti *Updeals* v průběhu roku 1999 textilní výrobky. V roce 2002 společnost *Updeals* odmítla uhradit společnosti *Aquafili* kupní cenu s tvrzením, že od ní nikdy žádné výrobky neobdržela. Společnost *Updeals* proto podala žalobu k italskému soudu v Roveretu o zaplacení kupní ceny.

Italský soud rozhodl, že výraz „místo plnění“ ve smyslu čl. 5 odst. 1 písm. b) nařízení Brusel I musí být interpretován autonomně,⁴¹⁶ ve smyslu zásad, na kterých je nařízení postaveno. Soud zastával názor, že

- 1) hmotněprávní úmluva nemůže být použita k interpretaci úmluvy procesněprávní,
- 2) neexistuje hmotněprávní definice pojmu „místo plnění kupní smlouvy,“ a že

⁴¹⁴ WITZ, C. The Place of Performance of the Obligations to Pay the Price Art. 57 CISG. *Journal of Law and Commerce* [online]. 2005, č. 25 [cit. 2011-12-31. s. 332. Dostupné z <www.uncitral.org/pdf/english/CISG25/Witz.pdf>.

⁴¹⁵ Rozhodnutí Tribunale di Rovereto, Itálie ze dne 28. 8. 2004 [online] [cit. 2011-12-31]. Dostupné z <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/040828i3.html>>.

⁴¹⁶ Viz poznámka 343.

- 3) bod 11 preambule nařízení Brusel I výslovně uvádí, že „sídlo právnické osoby musí být v nařízení samostatně vymezeno tak, aby společná pravidla byla přehlednější a zamezilo se sporům o příslušnost.“

Proto soud rozhodl, že v případech, kdy smlouva neobsahuje výslovnou zmínku o místě dodání zboží, není nutné s ohledem na znění článku 5 odst. 1 písm. b) nařízení Brusel I aplikovat článek 31 Vídeňské úmluvy. Podle soudu není pro účely interpretace nařízení Brusel I Vídeňská úmluva relevantní, protože není součástí práva EU. S ohledem na skutečnost, že právo EU neobsahuje definici místa plnění použitelnou pro účely systematického výkladu⁴¹⁷, dospěl italský soud na základě teleologické interpretace⁴¹⁸ článku 5 odst. 1 písm. b) nařízení Brusel I k závěru, že místem plnění smluvní povinnosti by mělo být místo, kde je zboží přímo dostupné kupujícímu. V tomto případě se podle předložených důkazů takové místo nacházelo ve Velké Británii.

Rozhodnutí Aquafili se stalo předmětem kritiky jednak pro nerespektování dikce článku 5 odst. 1 písm. b) nařízení Brusel I, jednak pro jeho přímý rozpor se všemi rozhodnutími, v nichž byly články 31 a 57 Vídeňské úmluvy použity k určení místa plnění závazku za účelem stanovení místa řešení sporu.⁴¹⁹

⁴¹⁷ Systematický výklad spočívá v jednotné interpretaci celého práva EU. Pojmy práva EU jsou vykládány ve všech souvislostech stejným způsobem a v důsledku autonomního výkladu se mnohdy odlišují od obsahu stejně znějících pojmů národních právních řádů. K tomu viz TICHÝ, L., ARNOLD, R., ZEMÁNEK, J. et al. *Evropské právo*. 4. vydání. Praha: C. H. Beck, 2011. s. 237.

⁴¹⁸ Teleologický výklad vychází z daného pramene práva jako celku a akcentuje jeho cíle a smysl. Takový postup je nutný zejména tehdy, jestliže jednotlivá slova, slovní spojení nebo části textu právní normy vykazují rozdíly či protiklady. TICHÝ, L., ARNOLD, R., ZEMÁNEK, J. et al. *Evropské právo*. 4. vydání. Praha: C. H. Beck, 2011. s. 239–240.

⁴¹⁹ Srov. BRAND, R. A. CISG Article 31: When Substantive Law Rules Affect Jurisdictional Results. *Journal of Law and Commerce* [online]. 2005, č. 25 [cit. 2011-12-31]. s. 189. Dostupné z: <<http://www.uncitral.org/pdf/english/CISG25/Brand.pdf>>.

X.5.2 Car Trim GmbH v. KeySafety Systems Srl⁴²⁰

Příležitost přehodnotit svou dosavadní judikaturu ohledně interakce článků 31 a 57 Vídeňské úmluvy a článku 5 odst. 1 nařízení Brusel I měl Soudní dvůr v roce 2010. Předběžná otázka byla předložena ve sporu mezi společnostmi KeySafety Systems Srl se sídlem v Itálii („**KeySafety**“) a společností Car Trim GmbH („**Car Trim**“) se sídlem v Německu. Společnost Car Trim se ve smlouvě o dodávkách zavázala dodat zboží společnosti KeySafety. Společnost KeySafety se za zboží zavázala zaplatit kupní cenu, avšak smlouvu předčasně – z pohledu společnosti Car Trim v rozporu se smlouvou – vypověděla. Společnost Car Trim proto podala v místě výroby komponentů u soudu Landesgericht Chemnitz žalobu na náhradu škody. Landesgericht Chemnitz se prohlásil za nepříslušný pro rozhodování o žalobě z důvodu nedostatku mezinárodní pravomoci německých soudů. Vrchní zemský soud odvolání podané žalobkyní zamítl. Spolkový soudní dvůr, u kterého podala Car Trim kasační opravný prostředek, položil v této souvislosti Soudnímu dvoru tuto předběžnou otázku:

Pokud jde o zásilkový prodej zboží, musí být místo, na něž bylo nebo mělo být zboží podle smlouvy dodáno, určeno podle místa fyzického předání kupujícímu nebo podle místa, na němž je zboží předáno prvnímu dopravci za účelem zaslání kupujícímu?

Podle Soudního dvora vylučuje autonomie hraničních určovatелů použití pravidel mezinárodního práva soukromého členského státu daného soudu, jakož i hmotného práva, které by bylo určeno na jejich základě. V případech, kdy smlouva neobsahuje žádné ustanovení o určení místa dodání zboží, jež by bez odkazu na použitelné hmotné právo odráželo vůli stran, je třeba vzhledem k autonomní povaze článku 5 bodě 1 písm. b) nařízení Brusel I toto místo určit v závislosti na jiném kritériu. Konečné místo určení, kde zboží bylo nebo mělo být fyzicky předáno kupujícímu v konečném místě jeho určení, odpovídá nejlépe jako „místo dodání“ ve smyslu čl. 5 bodu 1 písm. b) první odrážky nařízení genezi, cílům a syste-

⁴²⁰ Rozhodnutí Soudního dvora ze dne 25. 2. 2010, C-381/08 *Car Trim GmbH v. KeySafety Systems Srl*.

matice nařízení. Tento určovatel vykazuje vysoký stupeň předvídatelnosti a rovněž zajišťuje existenci úzkého vztahu mezi smlouvou a soudem, který má o sporu rozhodnout. Navíc základním cílem smlouvy o prodeji zboží je jeho předání prodávajícím kupujícímu, přičemž tato operace je zcela ukončena až v okamžiku, kdy uvedené zboží dorazí do konečného místa svého určení.⁴²¹

Rozhodnutí představuje zásadní změnu přístupu Soudního dvora k výkladu článku 5 bodu 1 písm. b) nařízení Brusel I. I když se „výrok“⁴²² rozhodnutí o předběžné otázce vztahuje k výkladu článku 5 bodu 1 písm. b) nařízení Brusel I pro účely „zásilkového prodeje“, je podle našeho názoru nutné uvedené závěry vztáhnout na kupní smlouvu obecně. S tímto názorem koresponduje i stanovisko generálního advokáta Jana Mazáka přednesené dne 24. 9. 2009: „Je třeba upozornit na skutečnost, že pojem „zásilkový prodej“ pochází z vnitrostátního práva a může mít odlišný obsah v právních řádech různých členských států. Máme tudíž za to, že by bylo nevhodné, aby Soudní dvůr vykládal slovní spojení „místo na území členského státu, kam podle smlouvy zboží bylo nebo mělo být dodáno“ specificky ve vztahu k zásilkovým prodejům. Soudní dvůr může poskytnout výklad uvedeného slovního spojení pouze ve vztahu ke kupní smlouvě obecně.“⁴²³

V souvislosti s právě uvedeným je nutné upozornit, že je nesprávné číst (pouze) tučně vysázenou část rozhodnutí Soudního dvora o předběžné otázce s tím, že se jedná o „výrok“ a zbytek je právně nezávazné „odůvodnění“ ve smyslu české právní kultury. V řízení o předběžné otázce Soudní dvůr nerozhoduje spor, ale podává odpověď na jednu či více právních

⁴²¹ Rozhodnutí Soudního dvora ze dne 25. 2. 2010, C-381/08 *Car Trim GmbH v. KeySafety Systems Srl*, bod 61.

⁴²² „Článek 5 bod 1 písm. b) první odrážka nařízení Rady (ES) č. 44/2001 musí být vykládán v tom smyslu, že v případě zásilkového prodeje musí být místo, kam podle smlouvy zboží bylo nebo mělo být dodáno, určeno na základě ustanovení této smlouvy. Pokud nelze místo dodání určit na tomto základě bez odkazu na hmotné právo použitelné na smlouvu, je tímto místem místo fyzického předání zboží, na základě něhož kupující nabyl nebo měl nabyt oprávnění skutečně s tímto zbožím nakládat v konečném místě určení prodeje.“

⁴²³ Srov. stanovisko Generálního advokáta Jána Mazáka ze dne 24. 9. 2009 ve věci C-381/08 *Car Trim GmbH proti KeySafety Systems Srl*.

otázek. Nelze tedy klást rovnítko mezi takovou odpověď a výrok rozhodnutí Soudního dvora. Jedno se prolíná s druhým a právní názor Soudního dvora bez jeho odůvodnění je nepředstavitelný. Rozhodnutí Soudního dvora je proto třeba vnímat a interpretovat jako celek a nesnažit se do práce s judikaturou Soudního dvora promítnout národní zvyklosti.⁴²⁴

X.6 JUDIKATURA ČESKÝCH SOUDŮ OHLEDNĚ INTERAKCE POJMU MÍSTA PLNĚNÍ PODLE VÍDEŇSKÉ ÚMLUVY A PODLE NAŘÍZENÍ BRUSEL I

Výše uvedené závěry Soudního dvora respektují i české soudy. O tom svědčí zejména rozhodnutí Nejvyššího soudu České republiky („**Nejvyšší soud**“) ve věci sp. zn. 23 Cdo 2619/2008.

Prodávající, společnost se sídlem v ČR, dodala v letech 2004 a 2005 na základě několika objednávek kupujícímu se sídlem v SRN součástky do osobních automobilů. Protože kupující za předmět kupní smlouvy neuhradil kupní cenu v celkové výši 85.937,42 EUR, rozhodla se prodávající domáhat zaplacení dlužné částky soudní cestou. V průběhu řízení žalovaná namítala existenci ujednání o mezinárodní pravomoci německých soudů a aplikaci práva SRN pro vzájemné řešení sporů a ujednání o vyloučení aplikace Vídeňské úmluvy, tato tvrzení se ji však nepodařilo prokázat. Spor se nakonec dostal až před Nejvyšší soud, který musel rozhodnout o mezinárodní pravomoci českých soudů k rozhodování ve věci.

Nejvyšší soud s odkazem na rozhodnutí Soudního dvora *Car Trim GmbH v. KeySafety Systems SRL* rozhodl, že v projednávaném případě není mezinárodní pravomoc českých soudů dána. Autonomie hraničních určovateli stanovených v čl. 5 bodu 1 písm. b) nařízení Brusel I totiž v souladu s výkladem Soudního dvora vylučuje použití pravidel mezinárodního práva soukromého členského státu daného soudu, jakož i hmotného

⁴²⁴ KÜHN, Z., BOBEK, M., POLČÁK, R. et al. *Judikatura a právní argumentace: Teoretické a praktické aspekty práce s judikaturou*. Praha: Auditorium, 2006. s. 67–68.

práva, které by bylo na jeho základě použitelné. Nejvyšší soud tak v tomto rozhodnutí akceptoval názor Soudního dvora a jako místo plnění závazku, kam zboží bylo nebo mělo být dodáno, označil místo, kde zboží bylo nebo mělo být fyzicky předáno kupujícímu v konečném místě jeho určení, tj. v SRN.

X.7 ZÁVĚR

Jeden z důvodů odmítání Vídeňské úmluvy spatřujeme v nutnosti její aplikace společně s dalším prameny práva, což se neobejde bez aplikačních problémů. Ty jsme demonstrovali na příkladu interakce článků 31 a 57 Vídeňské úmluvy s článkem 5 odst. 1 nařízení Brusel I, tj. při určování mezinárodní pravomoci soudů.

Vzhledem k tomu, že interakce uvedených ustanovení Vídeňské úmluvy s článkem 5 odst. 1 Bruselské úmluvy vedla k nežádoucím výsledkům (zejména kvůli komplikovanému určování místa plnění a proto, že místo řešení sporu se obvykle nacházelo v místě domicilu prodávajícího), byl článek 5 odst. 1 přijatý v nařízení Brusel I podstatně změněn. Díky této změně bylo eliminováno určování místa plnění na základě článku 57 Vídeňské úmluvy. Naopak s ohledem na skutečnost, že řešení v článku 5 odst. 1 nařízení Brusel I je pouze částečně autonomní, bylo i nadále nutné postupovat při určování „místa, kde závazek měl být splněn“ podle legis causae. Význam článku 31 Vídeňské úmluvy tak zůstal zachován.

Posun nastal až rozhodnutím Soudního dvora Car Trim, podle kterého je v případě, že smlouva neobsahuje žádné ustanovení o určení místa dodání zboží, jež by bez odkazu na použitelné hmotné právo odráželo vůli stran, třeba vzhledem k autonomní povaze článku 5 bodě 1 písm. b) nařízení Brusel I toto místo určit v závislosti na jiném kritériu, které respektuje genezi, cíle a systematiku nařízení, tj. autonomně.

Přesto, že rozhodnutí Car Trim představuje zásadní změnu v interpretaci místa plnění, dopadá podle našeho názoru lex causae, resp. článek 31 Vídeňské úmluvy nadále na ujednání o místě plnění. Je rovněž otázka, jakým způsobem se k rozhodnutí Car Trim postaví vnitrostátní soudy členských

států EU.⁴²⁵ Lze proto konstatovat, že dopad právní úpravy místa plnění ve Vídeňské úmluvě zatím nebyl zcela eliminován a hypotéza: „*Přestože byl článek 5 odst. 1 nařízení Brusel I proti Bruselské úmluvě doplněn o definici místa plnění, nepodařilo se evropskému zákonodárci eliminovat dopad právní úpravy místa plnění ve Vídeňské úmluvě na nařízení Brusel I.*“ byla potvrzena.

⁴²⁵ Soudy by však měly mít na paměti, že národní soudy jsou povinny respektovat rozhodnutí Soudního dvora o výkladu či aplikaci pravidel práva EU (ať už přijaté v daném konkrétním případě v řízení o předběžné otázce nebo v minulosti v jiných případech). Právním titulem k závaznosti existující výkladové judikatury Soudního dvora pro národní soudy není její normativní charakter, který neexistuje, ale povinnost aplikovat právo EU správně, tj. tak, jak určil Soudní dvůr. Jsou-li pochybnosti o relevanci takového v minulosti podaného výkladu, je třeba požádat o výklad nový v řízení o předběžné otázce. K tomu blíže viz TÝČ, V. Výzkumný projekt RM 01/14/05: Význam judikatury Soudního dvora ES v právním řádu ČR a role vládního zmocněnce pro zastupování ČR před Soudním dvorem ES a Soudem prvního stupně. Resumé (shrnutí nejdůležitějších zjištění a závěrů). Ministerstvo zahraničních věcí České republiky [online]. [cit. 2011-12-31]. Dostupné z <http://www.mzv.cz/file/16762/cele_judikatura_RESUME.rtf>.

XI. ČL. 42 ÚMLUVY OSN O SMLOUVÁCH O MEZINÁRODNÍ KOUPI ZBOŽÍ JAKO DŮVOD PRO VYLOUČENÍ JEJÍ APLIKACE

Mgr. Jaroslav Králíček

XI.1 ÚVOD

Za jednu z hlavních příčin častého vylučování dopadu Úmluvy OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží (dále jen CISG) na konkrétní kupní smlouvu bývá uváděna neznalost této úmluvy některou ze smluvních stran.⁴²⁶ Nicméně jednou z méně častých příčin může být naopak dobrá znalost případných negativních dopadů CISG na konkrétní kupní smlouvu, i když je pravdou, že v takovém případě dochází k vyloučení celé CISG převážně pouze proto, že strany nevědí, jak problematická ustanovení jednoduše nahradit vlastním vhodnějším zněním.

Za jednu z takových méně častých příčin pro vyloučení aplikace CISG bývá označován i článek 42 CISG. Nabízí se tak otázka, co je důvodem pro takové označení tohoto článku? Skutečně je tak nevhodně formulován, že není možné eliminovat jeho nedostatky prostým soudním výkladem? A pokud ano, není možné pro odstranění takových nedostatků pouze nahradit článek 42 CISG vlastním ustanovením namísto vyloučení aplikace celé CISG?

V následující, stěžejní, části této kapitoly, budou nejprve rozebrány důvody pro označení článku 42 za jednu z méně častých příčin pro vyloučení aplikace CISG a dílčím cílem této části bude i ověření těchto důvodů jako skutečně relevantních. Krom analýzy nedostatků článku 42 tak bude kladen

⁴²⁶ Ve vztahu k některým oblastem viz ostatní kapitoly.

důraz i na odhalení jejich příčin. Dá se předpokládat, že případné nedostatky článku 42 jsou způsobené nikoliv pouhou špatnou formulací, ale (jak poukazují i někteří autoři) spíše nekonceptností, kdy je v podstatě nemožné zařadit tradičně teritoriálně omezená práva k duševnímu vlastnictví⁴²⁷ do unifikovaného předpisu s širokou působností. Pozornost bude věnována pouze nedostatkům vyplývajícím přímo z článku 42 CISG. Nebudou tak podrobně rozebírány nedostatky spočívající například v neurčité lhůtě obsažené v čl. 43 CISG či nedostatky vyplývající ze vztahů k dalším článkům, zejména k článkům 35 a 41 CISG. Následující třetí část této kapitoly se bude zabývat možnostmi eliminace zjištěných nedostatků a jejím hlavním cílem bude nalezení nejvhodnějšího možného řešení vedoucího k odstranění nedostatků článku 42 CISG se současným zachováním její aplikace. Přičemž se dá předpokládat, že takové řešení bude spočívat ve výslovném vyloučení aplikace článku 42 CISG a jeho nahrazení vhodnějším ustanovením lépe chránícím obě smluvní strany.

Následování uvedených kroků by v závěru mělo přinést odpovědi na všechny výše položené otázky a ověřit předpoklad, že s ohledem na specifčnost práv k duševnímu vlastnictví je zapotřebí vyhnout se aplikaci stávajícího ustanovení z tohoto unifikovaného předpisu s širokou působností a nahradit článek 42 CISG pro každý jednotlivý případ vlastním zněním, a do budoucna, pokud nebude možné najít konsensus k vytvoření univerzálního pravidla pro nakládání s duševním vlastnictvím, zahrnout do CISG pouze obecné znění článku 42 CISG vyžadující buď doplnění mezinárodním právem soukromým či vlastní formulací zahrnutou smluvními stranami do obsahu kupní smlouvy.

XI.2 NEDOSTATKY ČLÁNKU 42 CISG A JEJICH PŘÍČINY

Již samotný název „právo duševního vlastnictví“ představuje jistý nedostatek, který může zkomplikovat uchopení jakékoliv právní úpravy, CISG

⁴²⁷ Srovnej KUNZ, Otto. *Společné právní zásady mezinárodních smluv o nehmotných statcích*. Praha: Academia, 1969. 88 s.

nevyjímaje. Ačkoliv se dle názvu jedná o vlastnictví, není možné jej zaměňovat s klasickým pojetím „vlastnictví“,⁴²⁸ jak ho známe a používáme například u zboží. Duševní vlastnictví vykazuje řadu specifických vlastností – ať už se jedná, v některých případech, o jeho „teritoriální působnost“, nebo naopak o jeho „nehmotnou podstatu“, která umožňuje volné šíření bez ohledu na státní hranice. Ačkoliv to není vyloučeno,⁴²⁹ duševní vlastnictví tak zásadně nebude hlavním předmětem kupní smlouvy. V působnosti CISG tak duševní vlastnictví bude relevantní zásadně pouze v souvislosti se zásahem třetí osoby do práv kupujícího, tj. ve smyslu čl. 42 CISG.

XI.2.1 Základní pravidlo

Základní pravidlo v čl. 42 CISG zní:

„Prodávající musí dodat zboží, které není omezeno žádným právem nebo nárokem třetí osoby založeném na průmyslovém nebo jiném duševním vlastnictví, o němž v době uzavření smlouvy věděl nebo nemohl nevědět.“

Průmyslové nebo jiné duševní vlastnictví

Pojem „*průmyslové nebo jiné duševní vlastnictví*“ je v podstatě totožný s v současné době používaným pojmem „*duševní vlastnictví*“. Příčiny to-

⁴²⁸ Srovnej FAWCETT, J; TORREMANS, P. *Intellectual property and private international law*. 2nd ed. Oxford:Oxford University Press, 2011. s. 696. V poznámce 6 uvádí tento odkaz: „For an excellent in-depth analysis on this point see E Bouchet-Le Mappian, *Propriété intellectuelle et droit de propriété en droits anglais, allemande et français*, doctoral thesis University of Nantes, Faculté de Droit et de science Politique, nyp.“

⁴²⁹ Viz např. MALÝ, J. *Obchod nehmotnými statky:patenty, vynálezy, know-how, ochranné známky*. Vyd. 1. Praha: C. H. Beck, 2002. s 95. Zde uvádí, že smlouva o převodu absolutního práva k nehmotnému statku má spíše blíže ke kupní smlouvě než k cessi. I v minulosti již byl například „design“ akceptován soudem jako „věc“ a tudíž i zboží (Rozhodnutí Cour d'appel de Chambéry, Francie ze dne 25. 05. 1993, č. P 93-648, Société A.M.D. Electronique v. Rosenberger SIAM S.p.A. [online] [cit. 2011-11-16]. Dostupné z <<http://www.unilex.info/case.cfm?pid=1&do=case&id=29&step=FullText>>). Nic na tom nemění ani pozdější značná kritika tohoto rozhodnutí.

hoto rozšířeného termínu vycházejí ze snahy při schvalování znění CISG do budoucna zamezit jakýmkoliv pokusům o vyloučení působnosti čl. 42 CISG právě na práva třetích osob vyplývající z průmyslového vlastnictví. Pojem „*průmyslové nebo jiné duševní vlastnictví*“ byl do návrhu CISG za-
členěn z podnětu Světové organizace duševního vlastnictví.⁴³⁰ Tento rozší-
řený termín by tak měl být vykládán v souladu s definicí duševního vlast-
nictví zakotvenou v článku 2 (viii) Úmluvy o zřízení Světové organizace
duševního vlastnictví.⁴³¹ Nicméně v takovém případě se čl. 42 CISG apli-
kuje obecně na všechna práva vztahující se k duševní činnosti v oblasti
průmyslové, vědecké, literární a umělecké, tj. včetně např. práv na ochranu
proti nekalé soutěži či práv k obchodním jménům. Zatímco u registrova-
ných průmyslových práv (patenty, registrované ochranné známky apod.) je
ochrana daná čl. 42 CISG očekávatelná, v případě ochrany například proti
nekalé soutěži se to v této obecné rovině (tj. prozatím bez ustanovení
vyklučujících odpovědnost prodávajícího) tak černobíle nejeví.⁴³² Pokud by
soud shledal, že uplatněné právo nebo nárok třetí osoby nespadá pod pojem

⁴³⁰ Srovnej *Secretariat Commentary on article 40 of the 1978 Draft of the CISG* [online]. Aktualizováno 30. 8. 2006 [cit. 2011-11-17]. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/secomm/secomm-42.html>>.

Srovnej též SHINN, A. M. Jr. Liabilities Under Article 42 of the U.N. Convention on the International Sale of Goods. *Minnesota Journal of Global Trade* [online]. 1993, svazek 2 [cit. 2011-10-18]. s. 115–142. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/shinn.html>.

⁴³¹ Podepsaná ve Stockholmu dne 14. 7. 1967, změněná dne 2. 10. 1979 (Vyhláška č. 69/1975 Sb., o Úmluvě o zřízení Světové organizace duševního vlastnictví, ve znění vyhlášky č. 80/1985 Sb.). V českém jazyce dostupná např. z: <http://www.upv.cz/dms/pdf_dokumenty/mez_smlouvy/wipo/WIPO.PDF>, v původním znění např. z: <http://www.wipo.int/treaties/en/convention/trtdocs_wo029.html#P50_1504>.

⁴³² Typicky může zboží např. naplňovat v zemi určené skutkovou podstatu deliktu klamavého označení či vyvolání nebezpečí záměny. Zatímco kupující může takové případy považovat za vyloučené (neboť v jeho zemi tato oblast nespadá pod pojem duševního vlastnictví), tj. že je odpovědností prodávajícího takovým případům předejít, prodávající může očekávat pravý opak (neboť v jeho zemi tato oblast pod pojem duševního vlastnictví spadá). Takové případy se jeví pravděpodobnější za situace, kdy země kupujícího a země určené budou ve stejném regionu a země prodávajícího (a zásadně země, kde bude kupující prodávajícího žalovat) z regionu zcela odlišného.

vymezený v čl. 42, použil by na dané právo čl. 41 CISG, který je oproti čl. 42 pro prodávajícího mnohem přísnější.⁴³³

Nárok třetí osoby založený na duševním vlastnictví

Základní pravidlo v čl. 42 CISG stanoví, že zboží dodané prodávajícím nesmí být omezeno nejen žádným právem, ale ani *nárokem*.

V prvé řadě je problematické, že CISG nestanoví, že by takový nárok měl být *oprávněný*, respektive že by měl být alespoň *zřejmě oprávněný* (je-li to přičitatelné prodávajícímu). U oprávněného nároku (tj. takového, který je jako oprávněný uznán soudem nebo prodávajícím a kupujícím) je ochrana kupujícího zcela namístě, neboť prodávající prokazatelně nesplnil svou povinnost dodat zboží „bez vad“. U nároku zřejmě oprávněného, kdy je kupující omezen probíhajícím soudním sporem, přičemž je objektivně pravděpodobné, že třetí osoba svůj nárok obhájí, i když nakonec soud nárok třetí osoby nepotvrdí, je ochrana kupujícího taktéž namístě. To platí beze sporu, je-li taková *objektivní pravděpodobnost* přičitatelná prodávajícímu. Neboť je-li u takového nároku *objektivně pravděpodobné*, že by třetí osoba mohla uspět a o těchto okolnostech prodávající věděl, respektive měl vědět,⁴³⁴ pak dodal kupujícímu zboží, o kterém věděl (respektive měl vědět),⁴³⁵ že nemusí být bez vad.

V druhé řadě je problematické, že je jak v komentářích, tak v judikatuře běžné, že oprávněnost nároku (ale ani zřejmá oprávněnost) nehraje pro posouzení odpovědnosti prodávajícího zásadně žádnou roli.⁴³⁶ Tj. i když

⁴³³ Z důvodu požadovaného souhlasu kupujícího s převzetím zboží s takovým omezením nebo nárokem – viz níže výklad k výrazu „věděl nebo nemohl nevědět“. Dle názoru některých autorů není vyloučena ani aplikace jiných ustanovení, jako například čl. 35 CISG.

⁴³⁴ Nebo nemohl nevědět atd. – přesná kategorie *vědomosti* zde není podstatná. Pro podrobnější rozbor viz níže.

⁴³⁵ Viz předchozí poznámka.

⁴³⁶ Viz ENDERLEIN, F., MASKOW, D. *International Sales Law – United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods – Convention on the Limitation Period in the International Sale of Goods – Commentary* [online]. New York: Oceana Publications, 1992 [cit. 2011-10-17]. 480 s. Částečně dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/enderlein-art42.html>>, respektive <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/enderlein-art41.html>>, případně SCHLECHTRIEM, P. *Uniform Sales Law – The UN-Convention*

prodávající dodá zboží objektivně bez vad a třetí osoba uplatní u kupujícího nárok, který se vůbec nezakládá na pravdě a je zcela smyšlený, pak může být (a také bývá) shledáno, že prodávající nesplnil svou povinnost dodat kupujícímu zboží, které není omezeno žádným právem nebo nárokem třetí osoby.

Tento druhý případ pochopitelně vyvolává neochotu prodávajícího uzavřít kupní smlouvu v režimu CISG, neboť takovýto výklad nebere žádný zřetel na dobrou víru prodávajícího,⁴³⁷ a naopak jej činí odpovědným i za situace, kterým není možné objektivně předejít, a které mohou být dokonce uměle vyvolané. Podstatné ovšem je, že již samotná *nejednoznačnost*, zda se jedná o odpovědnost objektivní či subjektivní⁴³⁸ a zda prodávající odpovídá i v případě, kdy je nárok shledán neoprávněným, vyvolává právní nejistotu smluvních stran a znatelně snižuje právní předvídatelnost.

Časové ukotvení vědomosti prodávajícího

Předposledním podstatným bodem základního pravidla obsaženého v článku 42 CISG, je *časové ukotvení* jednoho z “liberačních důvodů” prodávajícího (konkrétně, že prodávající nevěděl a nemohl vědět o existenci práva nebo nároku třetí osoby).⁴³⁹ Tímto časovým ukotvením je „*v době uzavření smlouvy*“. I když se na první pohled toto časové ukotvení může jevit v pořádku, neboť se jím jednoznačně zvyšuje předvídatelnost a právní

on *Contracts for the International Sale of Goods* [online]. Vienna: Manz, 1986 [cit. 2011-10-17]. s. 72. Dostupné z Pace database on the CISG and International Commercial Law: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/schlechtriem.html>>.

Jistý, nicméně stále nepodstatný rozdíl vidí Joseph Lookofsky v LOOKOFISKY, J. The 1980 United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. In *International Encyclopedia of Laws – Contracts* [online]. The Hague: Kluwer Law International, 2000 [cit. 2011-10-18]. s. 1–192. Částečně dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/loo42.html>>.

⁴³⁷ Viz čl. 7 odst. 1 CISG, který výslovně hovoří o přihlížení k potřebě dodržování dobré víry v mezinárodním obchodu při výkladu CISG. Zavržení uvedeného druhého přístupu, kdy má prodávající odpovídat i za situace, kterým není možné objektivně předejít navíc podporují i zásady, na kterých CISG stojí (viz čl. 7 odst. 2 CISG).

⁴³⁸ S výhradou přesnosti takového označení.

⁴³⁹ Viz níže.

jistota smluvních stran, v mnoha případech nebude odpovídat tomu, co by strany očekávaly.⁴⁴⁰ Jedná se o klasický konflikt dvou zcela protichůdných aspektů práva (právní jistoty a spravedlnosti v konkrétním případě), na jejichž střet poukázal již např. v roce 1963 Paul H. Neuhaus,⁴⁴¹ přičemž zde se jeví vhodnější více posílit právě stranu spravedlnosti v konkrétním případě. Lze si představit situaci, kdy se prodávající den po uzavření smlouvy, ale stále mnoho dní před nákupem materiálu a strojů a započítím produkce objednaného zboží dozví o možném právu nebo nároku třetí osoby založeném např. na vyvolání nebezpečí záměny, přičemž je ekonomicky nenáročné a fakticky jednoduché učinit nezbytná opatření (např. změnit barvu zatím nenakoupené svrchní fólie či tvar zatím nepořízeného lisu).⁴⁴²

Vědomost prodávajícího

Posledním z podstatných bodů základního pravidla obsaženého v článku 42 CISG je jeden z „liberačních důvodů“ prodávajícího. Pro uplatnění odpovědnosti prodávajícího z důvodu, že nedodal zboží, které by nebylo omezeno žádným právem nebo nárokem třetí strany založeným na duševním vlastnictví je nutné, aby prodávající o takovém právu nebo nároku *věděl nebo nemohl nevědět*. Jedná se o stejnou konstrukci, jaká je obsažena v člancích 35 i 40 CISG (článek 41 však takovou úlevu pro prodávajícího nezná). Jedná se však o konstrukci odlišnou např. od té obsažené v článku 38 CISG, dle které prodávající *věděl nebo měl vědět*. U obou termínů je tak

⁴⁴⁰ K obdobnému časovému ukotvení ve vztahu k předvídatelnosti náhrady škody srovnej výklad v následující kapitole – CISÁR, I., HALLA, S. *Problematika náhrady škody v CISG*.

⁴⁴¹ NEUHAUS, P. H. Legal Certainty versus equity in the conflict of laws. *Law and Contemporary Problems*, 1963, č. 28, s. 795–807.

⁴⁴² Stejný případ může nastat i u klasických registrovaných práv – např. bude uveřejněna patentová přihláška (samozřejmě s právem přednosti) den následující po uzavření kupní smlouvy a pro prodávajícího by nemuselo představovat znatelné ekonomické (ani faktické) překážky, aby se s takovým patentem vypořádal. Podstatnou roli zde samozřejmě bude hrát i případná nutnost změny smlouvy.

Paradoxně zde tak znění CISG odporuje požadavku dodržování zásady dobré víry v mezinárodním obchodu. Výklad, který by zajistil dodržování dobré víry s ohledem na toto časové ukotvení by musel vést k opaku stávajícího znění této části čl. 42 CISG, což by s ohledem na právní jistotu a zásady právního státu obecně nemělo být možné.

jednou částí „liberačního důvodu“ skutečnost, že prodávající *nevěděl*. V článku 38 je však druhou z nich⁴⁴³ skutečnost, že prodávající *neměl vědět*, kdežto v článku 42, že prodávající *mohl nevědět*. Na první pohled se jedná o synonyma, neboť pojem *neměl vědět* je možné vyložit tak, že *neměl povinnost vědět*, tj. že prodávající *mohl nevědět*. Nicméně synonyma by se v právních předpisech používat neměla. Navíc se nejedná o jedinou odchylku a v celé CISG je v používání jednotlivých variant možné spatřit jistý systém a důsledné rozlišování je tudíž obhajitelné.

Při důkladném rozboru těchto dvou pojmů je možné nalézt jejich podstatnou odlišnost. Pojem „*nemohl nevědět*“ vyjadřuje, že se o tom prodávající musel doslechnout, tj. že zde existují takové objektivní okolnosti, které nutně musely vést k tomu, že se o tom prodávající dozvěděl. Opakem, tj. že „*mohl nevědět*“ se dává najevo, že mohla nastat situace, kdy se o tom prodávající nedozvěděl (např. právě z doslechu). Není tak předpokládána žádná aktivní činnost prodávajícího, aby si danou skutečnost sám zjistil, resp. se jí alespoň pokusil zjistit. Na druhou stranu „*měl vědět*“ znamená, že si danou skutečnost prodávající měl zjistit, pokud se o ní nedoslechl, tj. že prodávající měl aktivně učinit kroky vedoucí k tomu, aby se o tom dozvěděl. Opakem, tj. že „*neměl vědět*“ se rozumí, že prodávající neměl povinnost si danou skutečnost sám zjišťovat, ale nevylučuje to, že se o ní mohl (popřípadě i objektivně měl) doslechnout. U tohoto druhého termínu je tak předpokládána *aktivní činnost prodávajícího*, aby si danou skutečnost sám zjistil. S tímto závěrem souhlasí například i profesor Honnold.⁴⁴⁴

Jelikož čl. 42 CISG uvádí první termín, tj. že prodávající *věděl nebo nemohl nevědět*, pak tato povinnost nepředpokládá *aktivní činnost prodávajícího*. Otázkou ovšem je, zda by prodávající skutečně neměl zjišťovat, tj. aktivně vyhledávat, případná práva či nároky třetích osob. I kdyby se

⁴⁴³ Tyto dvě části pro „liberaci“ musejí být splněny kumulativně.

⁴⁴⁴ HONNOLD, J. O. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention* [online]. 3. vyd. The Hague: Kluwer Law International, 1999 [cit. 2011-10-18]. s. 292–297. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/ho42.html>>.

Proti SCHLECHTRIEM, P. *Uniform Sales Law – The UN-Convention on Contracts for the International Sale of Goods* [online]. Vienna: Manz, 1986. s 73 [cit. 2011-10-17]. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/schlechtriem.html>>.

mělo jednat pouze o nahlédnutí do veřejných rejstříků, tj. i kdyby se nemělo jednat o důkladné vyhledávání.⁴⁴⁵

Nicméně je možné, že soud se i s termínem *nemohl nevědět* vypořádá ve smyslu, že si prodávající měl ověřit informace alespoň v elektronicky dostupných veřejných rejstřících, ne-li že měl plnou povinnost vyvíjet *aktivní činnost* k nalezení všech případných práv či nároků třetích osob, tj. že je tento termín synonymem k termínu *věděl nebo měl vědět*. Možnost takových různých výkladů však opět ohrožuje předvídatelnost a právní jistotu smluvních stran a tudíž podporuje vyloučení působnosti CISG.

Problematická je též skutečnost, že je to kupující, kdo musí míru „vědění“ prodávajícího v určitý časový okamžik, tj. v době uzavření smlouvy, u soudu prokázat,⁴⁴⁶ což souvisí s liberačním důvodem v čl. 42 odst. 2 CISG.⁴⁴⁷

Za jistý nedostatek lze považovat i skutečnost, že nejsou rozlišovány případy, kdy je místem použití třetí stát a případy, kdy je místem použití stát místa podnikání prodávajícího.⁴⁴⁸ Pokud má být zboží použito v místě podnikání prodávajícího, kupující bude zřejmě očekávat (a takové jeho očekávání je oprávněné), že prodávající bude odpovídat za jakékoliv právo nebo nárok třetí osoby založené na průmyslovém nebo jiném duševním vlastnictví, tj. v takovém případě by prodávající měl mít povinnost vyvíjet *plně aktivní činnost* k vyhledání všech případných práv a nároků třetích osob.

⁴⁴⁵ K tomuto závěru dochází např. *Secretariat Commentary on article 40 of the 1978 Draft of the CISG* [online]. Aktualizováno 30. 8. 2006 [cit. 2011-11-17]. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/secomm/secomm-42.html>>. Pokud by byl tento názor respektován, pak pod pojem duševní vlastnictví nebudou patřit neregistrovaná práva, neboť ta se nepublikují. Jelikož zde však neexistuje sjednocující výklad CISG, není možné na takový „rozsah“ pojmu duševního vlastnictví spoléhat.

⁴⁴⁶ Zejména dle rozhodování francouzských soudů – viz např. Rozhodnutí Cour de Cassation, Francie ze dne 19. 03. 2002, č. P 526 FP, Unknown parties [online] [cit. 2011-10-17]. Dostupné z <<http://www.unilex.info/case.cfm?pid=1&do=case&id=758&step=FullText>>, respektive Rozhodnutí Tribunal de Grande Instance de Versailles, Francie ze dne 23. 11. 2004, č. P unknown, unknown parties [online] [cit. 2011-10-17]. Dostupné z <<http://www.unilex.info/case.cfm?pid=1&do=case&id=998&step=FullText>>.

⁴⁴⁷ Viz níže.

⁴⁴⁸ Viz teritoriální omezení níže.

XI.2.2 Teritoriální omezení základního pravidla

Základní pravidlo v čl. 42 CISG je doplněné teritoriálním omezením, konkrétně:

„..., jestliže takové právo nebo nárok se zakládá na průmyslovém nebo jiném duševním vlastnictví:

podle práva státu, kde zboží bude znovu prodáno nebo jinak použito v případě, že strany v době uzavření smlouvy zamýšlely takový další prodej nebo jiné takové použití v tomto státě, nebo

podle práva státu, kde má kupující místo podnikání, v ostatních případech.“

Pokud odhlédneme od možných výtek k formulaci českého překladu, existují zde dva případy teritoriálního omezení odpovědnosti prodávajícího.

Zamýšlen další prodej

V prvním případě jde o situaci, kdy strany v době uzavření smlouvy (časové ukotvení tohoto teritoriálního omezení) zamýšlely další prodej zboží nebo jeho jiné takové použití v některém státě.

Jelikož je použit termín „zamýšlely“ („contemplated“), je zřejmé, že se nemusí jednat o výslovné zakotvení ve smlouvě,⁴⁴⁹ což je podpořeno i komentářem profesora Fritze Enderleina k čl. 42 CISG.⁴⁵⁰ Výjimečně však

⁴⁴⁹ I když např. prof. Schlechtriem (SCHLECHTRIEM, P. *Uniform Sales Law – The UN-Convention on Contracts for the International Sale of Goods* [online]. Vienna: Manz, 1986 [cit. 2011-10-17]. s 74. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/slechchtriem.html>>.) na smlouvu neustále odkazuje, což je však v rozporu s čl. 8 odst. 3 CISG, dle kterého se úmysl stran prokazuje se zřetelem „na všechny rozhodné okolnosti případu, včetně jednání o smlouvě, praxe, kterou strany mezi sebou zavedly, zvyklostí i následného chování stran“.

⁴⁵⁰ ENDERLEIN, F., MASKOW, D. *International Sales Law – United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods – Convention on the Limitation Period in the International Sale of Goods – Commentary* [online]. New York: Oceana Publications, 1992 [cit. 2011-10-17]. 480 s. Částečně dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/enderlein-art42.html>>.

může dojít k situaci, kdy právo státu důkazy vyplývající nikoliv přímo ze smlouvy (písemného projevu) nemusí připouštět.⁴⁵¹

Nejen český překlad, ale i oficiální anglické znění CISG v čl. 42 hovoří o jednom státě, i když ve zbytku úmluvy, kde je to vhodné, používá množné číslo. Opět je tak otázkou, jak toto ustanovení vyloží ten který konkrétní soud (nebo dokonce rozhodce). Bylo-li by trváno na jednotném čísle „stát“, pak to znamená, že pokud se strany dohodnou, že nějaké zboží (v určitém množství) bude použito (dodáno) do vícera států než jednoho a přitom nebude určeno, jaké konkrétní množství do kterého státu, pak zde v případě uplatnění práva či nároku třetí osobou v některém z těchto států vznikne nemalá právní nejistota. Kupující v takovém případě může tvrdit, že do této země mělo být dodáno (nejlépe) téměř veškeré zboží, neboť je mu to ku prospěchu. Další problém představuje jednotné číslo „stát“ v případě, kdy bude prodávajícím zjištěna ochrana spočívající například v komunitární ochranné známce. Proávající, zejména bude-li pocházet z Evropské unie, bude v takovém případě alespoň „tušit“ pravděpodobnost této ochrany i v ostatních členských státech. Stejný problém může vzniknout též v případě určení místem dodání právě například Evropskou unií jako celek – zde by opět mohlo dojít k nejasnostem, jaké zboží bylo určeno do které země a pro jakou zemi byl prodávající povinen zjišťovat případnou existenci práv či nároků třetích osob založených na průmyslovém či jiném duševním vlastnictví.⁴⁵²

Co se týče časového ukotvení tohoto teritoriálního omezení (časovým ukotvením je zde opět v *době uzavření smlouvy*, jak tomu bylo i výše u základního pravidla), zvyšuje nejen předvídatelnost a právní jistotu smluvních stran, ale zároveň bude zásadně odpovídat i tomu, co by strany

⁴⁵¹ O problémech v USA dle Parol Evidence Rule viz např. (od poznámky 47) BELINE, T. M. Legal Defect Protected by Article 42 of the CISG: A Wolf in Sheep's Clothing. *University of Pittsburgh Journal of Technology Law & Policy* [online]. 2007, svazek 7 [cit. 2011-10-17]. s. 6. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/beline.html>>.

⁴⁵² K dalším možným důsledkům vyplývajícím z použití jednotného čísla „stát“ viz BELINE, T. M. Legal Defect Protected by Article 42 of the CISG: A Wolf in Sheep's Clothing. *University of Pittsburgh Journal of Technology Law & Policy* [online]. 2007, svazek 7 [cit. 2011-10-18]. s. 6. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/beline.html>>.

očekávaly. Prodávající akceptuje smlouvu právě i s ohledem na předpokládané místo použití, které je pro něj podstatné i kvůli případnému porušení práv či nároků třetích osob založených na průmyslovém či jiném duševním vlastnictví. I tak je ale nutné mít na paměti, že i když prodávající po uzavření smlouvy obdrží informaci kupujícího o změně místa použití, neznamená to, že pro něj jednoznačně bude toto místo relevantní při „vyhledávání“⁴⁵³ práv či nároků třetích osob založených na průmyslovém či jiném duševním vlastnictví (nebo naopak). Taková informace kupujícího a následná činnost prodávajícího by mohla být posouzena jako změna smlouvy, což by výrazně mohlo ovlivnit určení *doby uzavření smlouvy*. Roli zde samozřejmě bude hrát i čl. 7 odst. 1 a 2 CISG a dodržování dobré víry v mezinárodním obchodu.

Ostatní případy

Ve druhém případě jde o situaci, kdy strany v době uzavření smlouvy nezamýšlely další prodej nebo jiné takové použití v některém státě. Pod písmenem b) tak vždy bude relevantní pouze jeden jediný stát, a to stát, ve kterém má kupující místo podnikání.⁴⁵⁴ Je však nutné podotknout, že pokud strany v době uzavření smlouvy nezamýšlely další prodej zboží nebo jiné takové použití v některém státě, pak je odpovědnost prodávajícího *de facto* vyloučena. Podle čl. 42 odst. 1 prodávající odpovídá kupujícímu pouze tehdy, pokud o duševním vlastnictví třetí osoby v *době uzavření smlouvy věděl nebo nemohl nevědět*. Podle čl. 42 odst. 2 CISG se však povinnost prodávajícího (tedy ani jeho odpovědnost) dle čl. 42 odst. 1 CISG nevztahuje na případy, kdy v *době uzavření smlouvy kupující věděl nebo nemohl nevědět* o právu nebo nároku třetí osoby založeném na duševním vlastnictví. Jejich „míry potřebné vědomosti“ jsou tak zcela stejné – je tedy bezpředmětné, zda soud rozhodne, že „nemohl nevědět“ v sobě zahrnuje *aktivní vyhledávání informací* alespoň v dálkově dostupných veřejných

⁴⁵³ Nikoliv nutně v aktivní formě, kterou tento pojem naznačuje. Viz výše.

⁴⁵⁴ Místo podnikání se i v tomto případě určuje dle čl. 10 CISG. Srovnej *Secretariat Commentary on article 40 of the 1978 Draft of the CISG* [online]. Aktualizováno 30. 8. 2006 [cit. 2011-11-17]. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/secomm/secomm-42.html#3>>.

rejstřících, neboť v místě podnikání kupujícího má mít mnohem širší povědomí právě kupující.⁴⁵⁵

XI.2.3. Vyloučení odpovědnosti prodávajícího

Druhý odstavec čl. 42 zní:

„Povinnost prodávajícího podle předchozího odstavce se nevztahuje na případy, kdy

- a) v době uzavření smlouvy kupující věděl nebo nemohl nevědět o takovém právu nebo nároku, nebo*
- b) právo nebo nárok vyplývá z toho, že prodávající postupoval podle technických výkresů, návrhů, vzorců nebo jiných podkladů, které mu opatřil kupující.“*

Kupující věděl nebo nemohl nevědět

Problematika prvního případu je z větší části rozebrána výše (ať již jde o pojem „*věděl nebo nemohl nevědět*“, časové ukotvení tohoto „liberačního“ důvodu termínem „*v době uzavření smlouvy*“, konkretizace (oprávněnost, zjevná oprávněnost či neoprávněnost) „*nároku*“ či vztah k čl. 42 odst. 1 písm. b)).

Dosud nezmiňným problémem je však vztah mezi čl. 42 odst. 1 písm. a) a čl. 42 odst. 2 písm. a), tj. která ze stran má mít ve vztahu k zemi určení, je-li jí třetí země, povinnost „*vyhledat*“⁴⁵⁶ možná práva či nároky třetích osob založených na průmyslovém či jiném duševním vlastnictví. Nicméně tento problém nevznikne, pokud přistoupíme na výše popsanou

⁴⁵⁵ Viz pozn. č. 446 výše a rozhodování francouzských soudů. Lze si samozřejmě představit případy, kdy bude toto ustanovení prospěšné – například když se prodávající o právu či nároku dozví „čistě náhodou“ při své jiné obchodní činnosti a k jeho uveřejnění dosud nedošlo. Důkazní břemeno však v takovém případě bude pro kupujícího v podstatě neúnosné (obdobně jako v případě subjektivního testu u předvídatelnosti náhrady škody – viz následující kapitola – CÍŠAR, I., HALLA, S. *Problematika náhrady škody v CISG*).

⁴⁵⁶ Opět nikoliv nutně v aktivním významu – viz výše.

argumentaci *a contrario* a dovodíme, že slovy „nemohl nevědět“ se na rozdíl od spojení „měl vědět“ rozumí, že daný subjekt nemá povinnost *aktivně vyhledávat* práva nebo nároky třetích osob. Pokud bychom však přistoupili na závěr, že i tento termín znamená povinnost *aktivně vyhledávat* (i kdyby pouze v dálkově přístupných veřejných rejstřících), pak není možné dovozovat, že tuto povinnost má spíše prodávající,⁴⁵⁷ neboť povinnost obou stran je v CISG formulována zcela totožně. A jelikož povinnost prokázat míru „vědění“ prodávajícího v určitý časový okamžik, v *době uzavření smlouvy*, leží primárně na kupujícím, bude v praxi velmi výjimečné, když se bude nutné na tento „liberační“ důvod zaměřovat. Jedná se tak *de facto* o promítnutí obecné zásady dodržování dobré víry v mezinárodním obchodu do znění ustanovení čl. 42 CISG, kdy však prokázání *skutečné vědomosti* bude v praxi velice výjimečné (zejména též vzhledem k výjimečnosti samotného použití čl. 42) a k prokázání, že prodávající *nemohl nevědět*, bude často docházet v případech, kdy díky tomu ani kupující *nemohl nevědět*, a prodávající proto odpovědný zásadně nebude.

Celý tento liberační důvod tak velice úspěšně přenáší odpovědnost z prodávajícího na kupujícího, a odpovědnost prodávajícího tak bude existovat spíše toliko v případech, kdy bude místem použití stát, ve kterém má prodávající své místo podnikání.⁴⁵⁸

Pro uplatnění tohoto liberačního důvodu by zároveň mělo být podmínkou, že kupující o takovém právu či nároku třetí osoby neinformoval prodávajícího. Pokud jej informoval a prodávající i přesto smlouvu uzavřel a přitom se s tímto právem či nárokem ve smlouvě nevypořádal (tj. například si nevymínil potvrzení, že kupující souhlasí s dodáním takto „vadného“ zboží), pak by měl nést odpovědnost za (ne)učinění vhodných opat-

⁴⁵⁷ Pro opačné názory viz ENDERLEIN, F., MASKOW, D. *International Sales Law – United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods – Convention on the Limitation Period in the International Sale of Goods – Commentary* [online]. New York: Oceana Publications, 1992 [cit. 2011-10-18]. 480 s. Částečně dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/enderlein-art42.html>>.

⁴⁵⁸ I to může být důvodem velice malého množství judikatury v této oblasti, neboť si kupující ve většině případů často rozmyslí, zda prodávajícího vůbec zažalovat, jestliže CISG umožňuje vícero výkladů. To podporuje právě i skutečnost, že neexistuje sjednocující výklad CISG.

ření. Závěry soudů se však mohou případ od případu lišit, neboť zde vždy půjde o výklad projevu vůle kupujícího spočívajícím v informování prodávajícího.

Prodávající postupoval dle pokynů kupujícího

Druhý případ je důsledkem myšlenky, že pokud kupující prodávajícímu sdělí požadovaný vzhled, tvar atd. výrobku, neměl by prodávající za případný rozpor s právem či nárokem třetí osoby spočívajícím v duševním vlastnictví nést odpovědnost. Je však nutné souhlasit s názorem prof. Enderleina a prof. Maskowa,⁴⁵⁹ že v souladu s článkem 7 odst. 1 CISG je zapotřebí, aby prodávající v případě, kdy o právu či nároku třetí osoby ví, toto kupujícímu sdělil (s ohledem na zásadu dodržování dobré víry v mezinárodním obchodu).⁴⁶⁰ I v takovém případě však soud může dojít k závěru, že prodávající musí kupujícího odškodnit.⁴⁶¹ Opět tak dochází k rozporu s předvídatelností a právní jistotou stran, neboť prodávající ani kupující nemohou nikdy dopředu vědět, jak se soud postaví k odpovědnosti prodávajícího, a to právě například v případě (ale nikoliv výlučně v tomto případě), kdy prodávající bude postupovat podle technických výkresů, návrhů, vzorců nebo jiných podkladů, které mu opatřil kupující, dozví se o rozporu s právem nebo nárokem třetí osoby zakládajícím se na průmyslovém nebo jiném duševním vlastnictví a neuvědomí o něm kupujícího (nebo dokonce uvědomí a se souhlasem kupujícího mu takové „vadné“ zboží dodá).

⁴⁵⁹ ENDERLEIN, F., MASKOW, D. *International Sales Law – United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods – Convention on the Limitation Period in the International Sale of Goods – Commentary* [online]. New York: Oceana Publications, 1992 [cit. 2011-10-17]. 480 s. Částečně dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/enderlein-art42.html>>.

⁴⁶⁰ Nejen té – je nicméně otázkou, podle jakého ustanovení by toto neoznámení soud posuzoval.

⁴⁶¹ Viz např. rozhodnutí Nejvyššího soudu Izraele ze dne 22. srpna 1993, CA 3912/90, Eximin SA, a Belgian corporation v. Itel Style Ferarri Textiles and Shoes Ltd [online] [cit. 2011-10-18]. Dostupné z <http://elyon1.court.gov.il/files_eng/90/120/039/Z01/90039120.z01.pdf>.

XI.3 MOŽNOSTI ELIMINACE NEDOSTATKŮ

ČLÁNKU 42 CISG

Z výše uvedeného vyplývá, že článek 42 CISG je formulován takovým způsobem, který umožňuje vícero různých výkladů. Tato formulace je pochopitelná, neboť CISG je unifikovaným předpisem s velmi širokou působností a při vytváření znění čl. 42 CISG tak bylo zapotřebí nalézt vhodný kompromis. Navíc s ohledem na definice jednotlivých pojmů obsažených v národních úpravách se v případě jejich interpretace před soudy jednotlivých států dá předpokládat, že tato nebude činit větší potíže.⁴⁶² Problematické ovšem je, že jelikož je většina práv k duševnímu vlastnictví teritoriálně omezená, bude se jejich porušení řešit zásadně též v závislosti na státě, v němž je to které konkrétní právo chráněno. Každý stát má přitom svá jistá specifika, týkající se ať již samotného výkladu pojmů, tak uplatňování odpovědnosti při porušení práv k duševnímu vlastnictví chráněných na jejich území. A jelikož neexistuje sjednocující výklad CISG, je „hrozba“ rozdílné interpretace vedoucí k opačnému výsledku ve dvou různých státech o to větší.

Soudní výklad tedy umožňuje eliminovat nedostatky „nevhodné“ formulace čl. 42 CISG. Ale právě rozdílné pojetí duševního vlastnictví v jednotlivých státech a teritoriální omezenost některých práv k duševnímu vlastnictví vedou ke snížení předvídatelnosti a právní jistoty smluvních stran. V ostatních případech, kde je předvídatelnost a právní jistota smluvních stran relativně vysoká, zase zvolené řešení obsažené v článku 42 CISG neodpovídá tomu, co by si smluvní strany představovaly (respektive co očekávají jako standard).

⁴⁶² Právě v oblasti práv k duševnímu vlastnictví přitom není příliš dodržován požadavek autonomní interpretace, a to zejména ve vztahu k samotnému vymezení pojmu *duševní vlastnictví*. Přitom právě autonomní interpretace by měla být základem pro výklad CISG – srovnej např. CISÁR, I., HALLA, S. *Problematika náhrady škody v CISG* (následující kapitola) či DRLÍČKOVÁ, K., KYSELOVSKÁ, T. *Vybrané vyloučené otázky* (tzv. vnější meze-ry) *Úmluvy jako důvody jejího odmítnutí praxi* (viz kapitola V).

Jelikož pro smluvní strany není myslitelné provést změnu CISG či ovlivnit rozdílné rozhodování soudů jednotlivých států (tj. zajistit sjednocující výklad), jedinými možnými řešeními je tak buď vyloučit aplikaci celé CISG či, pokud je to možné, nahradit znění čl. 42 CISG vlastním vhodněji formulovaným ustanovením, které by lépe chránilo zájmy obou stran (nejlépe při výslovném vyloučení čl. 42).⁴⁶³

XI.3.1 Základní (mandatorní) otázky

Definice pojmu duševního vlastnictví

První otázkou, se kterou je zapotřebí se vypořádat, je definice pojmu *duševního vlastnictví*. Není nutné automaticky použít pojem *průmyslové nebo jiné duševní vlastnictví* obsažený v čl. 42 CISG. Podstatné však je, aby byl obsah pojmu *duševní vlastnictví* dostatečně specifikován, tj. buď ve vlastním ustanovení uvést vyčerpávající výčet oblastí (či demonstrativní s výslovným vyloučením nežádoucích oblastí), popřípadě pro definici odkázat na jiný pramen (například na článek 2 (viii) Úmluvy o zřízení Světové organizace duševního vlastnictví).⁴⁶⁴ Takovou úpravu je možné doporučit jak prodávajícímu, tak kupujícímu, neboť v obou případech je jim pouze ku prospěchu.

⁴⁶³ I když je pravdou, že v takovém případě bude opět záležet na rozhodnutí konkrétního soudu, zda posoudí výslovné vyloučení čl. 42 jako vyloučení aplikace CISG na tuto otázku a nové ustanovení bude posuzovat z hlediska souladu s národními normami (určenými dle pravidel mezinárodního práva soukromého), nebo zda bude takové ustanovení posuzovat jako součást CISG, tj. bude jej aplikovat před použitím pravidel mezinárodního práva soukromého.

⁴⁶⁴ Podepsaná ve Stockholmu dne 14. 7. 1967, změněná dne 2. 10. 1979 (Vyhláška č. 69/1975 Sb., o Úmluvě o zřízení Světové organizace duševního vlastnictví, ve znění vyhlášky č. 80/1985 Sb.). V českém jazyce dostupná např. z: <http://www.upv.cz/dms/pdf_dokumenty/mez_smlouvy/wipo/WIPO.PDF>, v původním znění např. z: <http://www.wipo.int/treaties/en/convention/trtdocs_wo029.html#P50_1504>.

Konkretizace⁴⁶⁵ nároku třetí osoby založeného na duševním vlastnictví

Druhou a velmi podstatnou otázkou je úprava příčiny vzniku odpovědnosti prodávajícího, tj. zda je zapotřebí, aby se vyskytlo *právo* třetí osoby založené na duševním vlastnictví, či zda postačí toliko tvrzený *nárok*. Úprava by měla též obsahovat, zda takový nárok musí být uplatněn u soudu a zda musí být úspěšně obhájeno, či zda postačí pouhá *objektivní oprávněnost* takového nároku (bez ohledu na uplatnění u soudu či neúspěch při uplatnění u soudu), nebo zda postačí dokonce pouhé tvrzení nároku třetí osoby založeného na duševním vlastnictví, i kdyby se jednalo o nárok zcela neoprávněný. Takovou úpravu je opět možné doporučit jak prodávajícímu, tak kupujícímu, ačkoliv každá konkrétní varianta je vhodná pro každého z nich v jiné míře. Při volbě použité varianty by měl být brán ohled i na stát, do kterého má být zboží dodáno (respektive za který prodávající nese odpovědnost). Pokud tímto státem bude stát místa podnikání prodávajícího, je ospravedlnitelné klást na něj vyšší nároky, než v případě, kdy by tímto státem byl stát místa podnikání kupujícího, kde by bylo naopak ospravedlnitelné, aby prodávající odpovídal toliko (jestli vůbec) za uplatněné *právo* třetí osoby založené na duševním vlastnictví.

Neutrálním řešením se přitom jeví odpovědnost prodávajícího za uplatněné *právo* či alespoň *objektivně oprávněný nárok* (bez ohledu na jeho uplatnění u soudu či neúspěch při uplatnění u soudu) – přičemž by však měl mít prodávající možnost prokázat, že nárok je zřejmě (či dokonce zjevně) neoprávněný.

Časové ukotvení vědomosti prodávajícího

Třetí podstatnou otázkou, která by měla být upravena, je časové ukotvení okamžiku, ve kterém prodávající *věděl nebo nemohl nevědět*⁴⁶⁶ o existenci práva nebo nároku⁴⁶⁷ třetí osoby. Vhodné se jeví, z hlediska za-

⁴⁶⁵ Nedostatečná konkretizace (komplexnost) je sama o sobě často důvodem k vyloučení aplikace CISG – viz např. CISÁR, I., HALLA, S. *Problematika náhrady škody v CISG* (následující kapitola).

⁴⁶⁶ K vhodné kategorii vědomosti viz níže.

⁴⁶⁷ Nikoliv nutně i nárok, viz předchozí oddíl.

chování co nejvyšší předvídatelnosti a právní jistoty, ponechat časové ukotvení ke konkrétnímu okamžiku doplněné neurčitou kategorií zajišťující spravedlnost v každém jednotlivém případě (avšak na úkor právní jistoty). Vhodné je tak ponechat ukotvení tohoto časového okamžiku v *době uzavření smlouvy*, avšak toto pravidlo doplnit ustanovením zakotvujícím i „dozvědění se“ až po uzavření smlouvy, jestliže by měl prodávající možnost (zároveň se tedy nesmí jednat o změnu smlouvy) bez větších nákladů či obtíží učinit vhodná opatření. Proávající by měl mít taktéž povinnost v případě, kdy by vhodná opatření pro něj představovala větší náklady či obtíže (nebo pokud by byla vyžadována změna smlouvy), uvědomit o existujícím právu či nároku kupujícího a umožnit mu zavázat se nahradit prodávajícímu vzniklé náklady a poskytnout přiměřenou odměnu za učinění vhodných opatření (respektive uzavřít dodatek ke smlouvě).⁴⁶⁸

Ponechání pouze původního časového okamžiku, tj. v *době uzavření smlouvy*, je ku prospěchu prodávajícího, ale v neprospěch kupujícího. Výše uvedené opatření je opatřením neutrálním. Pouze pro kupujícího by bylo vhodné ustanovení, které by činilo prodávajícího odpovědným i v případě, kdy by se o právu či nároku třetí osoby dozvěděl těsně před dodáním zboží.⁴⁶⁹

Stupeň vědomosti prodávajícího (specifikace povinností prodávajícího)

Za čtvrté je zapotřebí v pravidlu zakotvit úroveň *vědomosti* prodávajícího. Zde by mělo být zakotveno druhé pravidlo používané v CISG, a to že prodávající *věděl nebo měl vědět*.⁴⁷⁰ Skutečná vědomost nevyvolává žádné otázky. Druhá kategorie, tj. že prodávající *měl vědět*, by však byla opět

⁴⁶⁸ Což je v souladu se zásadou dodržování dobré víry v mezinárodním obchodě. Pro kupujícího i vyšší náklady vedoucí k učinění vhodných opatření mohou představovat menší ztrátu než dodání v dané zemi nepoužitelného zboží.

⁴⁶⁹ Toto ustanovení se nejeví tak nereálné, jak na první pohled může vypadat. Pokud by bylo spojené s prodloužením lhůty k dodání a pokud by za začlenění tohoto znění byla prodávajícímu poskytnuta dostatečná odměna, mohlo by se jednat *de facto* o jistou formu pojištění, která by se z dlouhodobého hlediska, při opakujícím se plnění, mohla vyplatit i prodávajícímu.

⁴⁷⁰ Jelikož jde o určení konkrétních povinností (viz níže), nikoliv o obecné pravidlo jako v případě čl. 42 CISG.

problematická, pokud by ustanovení neobsahovalo určení, ve kterých případech má prodávající vědět. Ustanovení by tak mělo obsahovat specifikaci povinností prodávajícího, tj. konkrétně stanovit, za co odpovídá. To je nutné upravit s přihlédnutím k odpovědnosti kupujícího i teritoriálnímu omezení (viz níže). Mělo by být tedy výslovně stanoveno, a to vyčerpávajícím výčtem, co musí prodávající prověřit (zda pouze veřejné rejstříky či i například oslovit společnosti působící na daném území ve stejném oboru) a pro jaké území. Též je možné stanovit, že prodávající odpovídá pro dané území objektivně, tj. bez ohledu na to, zda o takovém právu věděl nebo měl vědět, nebo naopak, že neodpovídá vůbec za výskyt práva či nároku třetí osoby na daném území.

Úprava této otázky je opět vhodná jak pro prodávajícího, tak kupujícího, neboť je tím posílena předvídatelnost a právní jistota obou stran. Volba konkrétní varianty opět závisí na poskytnutém protiplnění, přičemž je vhodné, aby bylo přihlíženo též k tomu, zda je místem použití stát místa podnikání prodávajícího (zde je možné použít objektivní odpovědnost, tj. neuvádět specifikaci, že prodávající musel o takovém právu či nároku třetí osoby vědět či o něm skutečně věděl)⁴⁷¹, místa podnikání kupujícího (zde je možné upravit, že prodávající za případné právo či nárok třetí osoby na tomto území neodpovídá)⁴⁷² nebo třetí stát (zde je nejvíce vhodné co nejpresněji rozdělit povinnosti smluvních stran).

⁴⁷¹ Pak je samozřejmě zbytečné uvádět časové ukotvení této „vědomosti“ prodávajícího. Objektivní odpovědnost je vhodná i z toho hlediska, že kupujícímu odpadne obtížné realizovatelná povinnost prokázat, že prodávající o takovém právu či nároku třetí osoby věděl (resp. měl vědět).

⁴⁷² Pak se celé ustanovení výrazně zkrátí, neboť bude podstatné pouze vymezit pojem „duševní vlastnictví“ a stanovit, že odpovědnost nese pouze kupující. Ve spojení s rozhodnutím Nejvyššího soudu Izraele ze dne 22. srpna 1993, CA 3912/90, Eximin SA, a Belgian corporation v. ITEL Style Ferarri Textiles and Shoes Ltd [online] [cit. 2011-10-17], dostupné z <http://elyon1.court.gov.il/files_eng/90/120/039/Z01/90039120.z01.pdf>, však bude vhodné též vyloučit povinnost ke zmenšování škody ve smyslu čl. 77 CISG (viz níže).

I tato varianta povede k odpadnutí obtížné realizovatelné povinnosti kupujícího prokazovat, že prodávající o případném právu či nároku třetí osoby věděl (resp. měl vědět).

Teritoriální omezení

Pátou otázkou, která úzce souvisí s otázkou předchozí, je teritoriální omezení. Právě s ohledem na konkrétní povinnost prodávajícího (ale i kupujícího) je vhodné zároveň výslovně vymezit, na jaké území (stát) se tato povinnost vztahuje. Též je vhodné ve smlouvě zakázat reexport⁴⁷³ do další země, aby soud nemohl případně dospět k závěru, že takový reexport strany při uzavírání smlouvy *zamýšlely*.

Pokud by zboží směřovalo do vícera zemí, je zároveň vhodné specifikovat, jaké množství je určené do které z nich (pokud by se nejednalo o stejný druh, pak též specifikovat, jaký druh je určen pro jakou zemi).

XI.3.2 Fakultativní otázka – vyloučení odpovědnosti prodávajícího

Časové ukotvení vyloučení odpovědnosti prodávajícího

Šestou otázkou je úprava časového ukotvení „liberačního“ důvodu pro prodávajícího, který spočívá v tom, že *kupující věděl nebo nemohl nevědět*⁴⁷⁴ o právu nebo nároku⁴⁷⁵ třetí osoby založeném na duševním vlastnictví. Vhodné se opět jeví, z hlediska zachování co nejvyšší míry předvídatelnosti a právní jistoty, ponechat časové ukotvení ke konkrétnímu okamžiku doplněné neurčitou kategorií, která by zajistila spravedlnost v každém jednotlivém případě (opět však na úkor právní jistoty). Konkrétním okamžikem by stejně jako v případě časového ukotvení vědomosti prodávajícího měla být *doba (okamžik) uzavření smlouvy*. Podmínkou uplatnění liberačního důvodu by však mělo být, že o tomto právu (či nároku) kupující v době uzavření smlouvy *neinformoval* prodávajícího. Pokud by tak učinil

⁴⁷³ Srovnej ENDERLEIN, F., MASKOW, D. *International Sales Law – United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods – Convention on the Limitation Period in the International Sale of Goods – Commentary* [online]. New York: Oceana Publications [cit. 2011-10-17]. 1992. 480 s. Částečně dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/enderlein-art42.html>>.

⁴⁷⁴ K vhodné kategorii vědomosti viz níže.

⁴⁷⁵ Nikoliv nutně i nárok, viz výše.

a prodávající i přes tuto skutečnost smlouvu uzavřel, není uplatnění „liberačního“ důvodu namístě.⁴⁷⁶

Tento základní časový okamžik by měl být doplněn o kritérium „dozvěděni se“ až po uzavření smlouvy. Na rozdíl od „dozvěděni se“ u prodávajícího zde však nehraje roli, zda se o tomto právu či nároku třetí osoby dozvěděl ve fázi, kdy ještě měl prodávající možnost bez větších nákladů či obtíží učinit vhodná opatření či až ve fázi následující. Tento „liberační“ důvod je opět použitelný pouze tehdy, jestliže kupující o takovém právu prodávajícího bez zbytečného odkladu *neinformoval*.

Výše uvedená varianta je variantou neutrální, tj. vhodnou jak pro prodávajícího, tak kupujícího. Pokud by ustanovení obsahovalo pouze původní časový okamžik, tj. v *době uzavření smlouvy*, pak by toto ustanovení bylo ku prospěchu kupujícího – nerespektovalo by však obecné zásady, na nichž CISG stojí.⁴⁷⁷ Poslední variantou, výhodnou výlučně pro prodávajícího, je vyloučení podmínky neinformování prodávajícího – tj. že by stačilo, že se o případném právu či nároku třetí osoby založeném na duševním vlastnictví kupující dozvěděl (či měl dozvědět – viz níže).

Vědomost kupujícího nutná k vyloučení odpovědnosti prodávajícího

Předposlední, sedmou otázku, představuje míra *vědomosti* kupujícího. Jelikož by ustanovení, jak je popsáno výše, mělo obsahovat specifikaci povinností prodávajícího, tj. konkrétně stanovit, za co prodávající odpovídá, je jako „liberační“ důvod relevantní pouze *skutečná vědomost* kupujícího. Jedná se o konkretizaci obecných zásad, na kterých CISG stojí. Nesmí být ku prospěchu kupujícího zamlčování existence práv či nároků třetích osob založených na duševním vlastnictví. Na druhou stranu, pokud povinnost zjistit případnou existenci práva či nároku třetí osoby nese prodávající (tj. prodávající *měl vědět*), pak *a contrario* platí, že kupující *neměl vědět*. Tato „povinnostní“ kategorie tak u *vědomosti* kupujícího není namístě.

⁴⁷⁶ Viz výše.

⁴⁷⁷ I tak by však soud mohl takové zásady použít při rozhodování, zejména s opřením o ustanovení právního řádu rozhodného podle ustanovení mezinárodního práva soukromého. Opět by tak ale došlo ke snížení předvídatelnosti a právní jistoty smluvních stran.

Míra vědomosti kupujícího je tak dána pouze tvrzením, že kupující *vě-
děl* o právu či nároku třetí osoby.

Úprava tohoto „liberačního“ důvodu je zejména ku prospěchu prodávajícího, ačkoliv se jedná o variantu neutrální. Jak již bylo uvedeno výše, je samozřejmě možné tuto otázku do vlastního ustanovení nezačlenit a ponechat tak objektivní odpovědnost prodávajícího – pak se jedná o variantu nejvhodnější pro kupujícího. Naopak je též možné stanovit, že povinnosti *aktivního vyhledávání* případného práva či nároku třetí osoby odpovídá stejná povinnost kupujícího – pak by liberačním důvodem bylo, kdyby kupující *věděl či měl vědět*. Nicméně taková úprava by již byla výlučně ve prospěch prodávajícího.

Vyloučení odpovědnosti prodávajícího v případě postupování podle pokynů kupujícího

Poslední, osmou otázku, představuje opět fakultativní úprava, a to vyloučení odpovědnosti v případě, kdy právo nebo nárok třetí osoby vyplývá z toho, že prodávající postupoval podle technických výkresů, návrhů, vzorců nebo jiných podkladů, které mu opatřil kupující. Toto ustanovení má své opodstatnění, neboť i když se strany dohodnou na objektivní odpovědnosti prodávajícího, měla by tato platit pouze pro otázky, které kupující nemůže nijak ovlivnit. Tj. tento „liberační“ důvod by se vztahoval pouze na ty nároky, které jsou důsledkem pokynů kupujícího. Kupující nicméně může požadovat, aby prodávající, jako odborník ve svém oboru, prověřil pokyny kupujícího a v případě, že zjistí možná práva či nároky třetí osoby, o tom kupujícího uvědomil. Tento „liberační“ důvod by měl tudíž obsahovat jako podmínku, že prodávající v případě, že o takovém právu či nároku třetí osoby *věděl nebo měl vědět*,⁴⁷⁸ kupujícího informoval a umožnil mu jeho pokyny změnit.

Strany by však s ohledem na dostupnou judikaturu měly výslovně vyloučit povinnost prodávajícího a kupujícího činit opatření v této oblasti vedoucí ke zmenšování ztráty ve smyslu čl. 77 CISG.

⁴⁷⁸ Viz výše.

XI.3.3 Shrnutí

Z výše uvedeného vyplývá, že je možné výslovně vyloučit aplikaci článku 42 CISG a nahradit jej vhodnějším ustanovením lépe chránícím obě smluvní strany. Není tedy nutné vyloučit aplikaci celé CISG, aby byla ochráněna předvídatelnost a právní jistota smluvních stran s dostatečným přihlédnutím k jejich očekávání.⁴⁷⁹

XI.4 ZÁVĚR

Rozborem ustanovení článku 42 CISG v této kapitole bylo zjištěno, že jeho stávající znění nejenže umožňuje vícero různých výkladů (což ve svém důsledku vede ke snížení předvídatelnosti a právní jistoty stran), ale navíc není možné tento nedostatek eliminovat prostým soudním výkladem. Tak je tomu především z důvodu, že neexistuje sjednocující výklad CISG a soudy jednotlivých států, s ohledem na jejich kulturu a historii, vykládají jednotlivé části tohoto ustanovení různě.

Možnost této široké interpretace, spolu s nepříliš bohatou judikaturou, dostupnými rozhodnutími, která jdou proti oprávněnému očekávání smluvních stran a málo rozšířenou znalostí CISG strany oprávněně vede ke snaze vyloučit působnost tohoto ustanovení na jejich kupní smlouvu. Toho je nicméně možné dosáhnout nejen vyloučením aplikace CISG jako celku, ale

⁴⁷⁹ I když je pravdou, že v takovém případě bude opět záležet na rozhodnutí konkrétního soudu, zda posoudí výslovné vyloučení čl. 42 jako vyloučení aplikace CISG na tuto otázku a nové ustanovení bude posuzovat z hlediska souladu s národními normami (určenými dle pravidel mezinárodního práva soukromého), nebo zda bude takové ustanovení posuzovat jako součást CISG, tj. bude jej aplikovat před použitím mezinárodního práva soukromého. Toto tak může být skutečným důvodem pro vyloučení aplikace celé CISG. Vhodnější se tak může jevit spíše změna účinků ustanovení čl. 42 ve smyslu čl. 6 CISG, kdy však ani v tomto případě nelze mít jistotu, že tato změna účinků nebude posouzena jako vyloučení aplikace CISG na problematiku práv k duševnímu vlastnictví. V podrobnostech viz předchozí kapitoly – zejména DRLÍČKOVÁ, K., KYSELOVSKÁ, T. *Vybrané vyloučené otázky (tzv. vnější mezery) Úmluvy jako důvody jejího odmítání praxí* (kapitola V).

těž výslovným vyloučením článku 42 CISG a jeho nahrazením vlastním, stranám více vyhovujícím zněním začleněným do konkrétní kupní smlouvy. Zde bude ovšem existovat menší nejistota v otázce, jak soud posoudí takové výslovné vyloučení čl. 42 CISG.

Z třetí části této kapitoly vyplývá, že není možné vytvořit univerzální alternativní pravidlo, neboť je zapotřebí klást důraz jak na konkrétní země, v nichž má být zboží použito (zejména na jejich právní definice), tak na zájmy a představy smluvních stran a též na druh práva k duševnímu vlastnictví, který přichází u daného zboží v úvahu. Obecně je však možné konstatovat, že by ustanovení mělo upravovat 8 základních otázek, a to především definici pojmu „*duševního vlastnictví*“, konkretizaci, zda prodávající odpovídá pouze za právo třetí osoby založené na duševním vlastnictví, nebo i za nárok (a to oprávněný, zřejmě oprávněný nebo i neoprávněný), specifikaci, jaké má prodávající povinnosti (a k jakému časovému okamžiku), teritoriální omezení, tj. na které státy se tyto povinnosti vztahují (přičemž lze doporučit vyloučení reexportu a v případě doručení zboží do více zemí konkrétní rozdělení zboží dle určení do jednotlivých zemí) a v poslední (ale nikoliv nejméně významné) řadě uvedení, zda budou připuštěny důvody k „*liberaci*“ prodávajícího, a pokud ano, tak do jaké míry (a k jakému časovému okamžiku).

Z výše uvedeného lze učinit závěr, že ačkoliv je možné článek 42 CISG považovat za špatně formulovaný, a to především (ale nikoliv výlučně) kvůli snaze o zakomponování zásadně tradičně teritoriálně omezených práv k duševnímu vlastnictví do unifikovaného předpisu s širokou působností, a ačkoliv jeho nedostatky není možné eliminovat prostým soudním výkladem, není to důvod k vyloučení aplikace CISG jako celku. Jako vhodnější řešení, a to s ohledem na specifičnost práv k duševnímu vlastnictví, se jeví výslovné vyloučení působnosti článku 42 CISG (případně i spolu s článkem 43) a zakomponování vlastního ustanovení do kupní smlouvy, které by lépe odráželo představy a zájmy smluvních stran. Pokud by do budoucna mělo dojít k revizi CISG, pak se jako nejvhodnější řešení jeví vytvoření obecného znění vyžadujícího buď doplnění mezinárodním právem soukromým, nebo vlastní formulací zahrnutou smluvními stranami do obsahu kupní smlouvy.

XII. PROBLEMATIKA NÁHRADY ŠKODY V CISG

Mgr. Ivan Cisár, Mgr. Slavomír Halla

XII.1 OBCHODNÁ REALITA VS. UNIFIKOVANÉ PRAVIDLÁ

Je nepochybné, že škoda resp. náhrada škody, je pojmom, ktorý medzinárodní obchodníci skloňujú skutočne často. Či už je to vo fáze zmluvných rokovaní, kde odhadujú možné riziká práve vyjednávanej transakcie a jej možné nepriaznivé následky, alebo v priebehu jej realizácie, kde sa často ocitnú v pozícií strany poškodenej, alebo tej, ktorá škodu spôsobila.

Je preto prirodzené, že z právneho pohľadu bude inštitút škody a jej náhrady, limitácie alebo podmienok vylúčenia, pravidelne a často analyzovaným ustanovením rozhodného právneho rámca a zmluvnej dokumentácie.

Hoci je CISG jedným z najúspešnejších medzinárodných dohovorov,⁴⁸⁰ z kontraktachnej praxe však často prichádzajú signály opačného charakteru. Spoločnosti domicilované v Spojených štátoch, Spojenom kráľovstve ale aj v Nemecku nie zriedkavo preferujú použitie vlastného národného poriadku a často trvajú na vylúčení účinnosti dohovoru s odôvodnením, že ich národný právny poriadok detailnejšie popisuje jednotlivé aspekty kúpno predajnej transakcie a prípadných škodlivých následkov.

Bohužiaľ, CISG neobsahuje dostatok ustanovení, ktoré by regulovali problematiku náhrady škody vo svojej komplexnosti. Gotanda si možno aj preto kladie otázku, či práve nedostatočná komplexnosť úpravy náhrady škody nie je tou primárnou príčinou, prečo strany ustupujú od použitia

⁴⁸⁰ K dátumu 24. 2. 2012 figuruje na zozname zmluvných štátov 78 krajín. Údaj z internetových stránok UNCITRAL. [cit. 2011-12-25]. Dostupné z <http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/sale_goods/1980CISG_status.html>.

dohovoru a radšej volia národné právo,⁴⁸¹ pretože ako poukazuje Eiselen, právo požadovať náhradu škody pri porušení zmluvy, je jedným z najpodstatnejších práv zmluvnej strany.⁴⁸² A spravidla to bude jedna z hlavných otázok, o ktorú sa každá zmluvná strana multimiliónového obchodu bude zaujímať od samého začiatku.

Cieľom tejto časti bude podať čitateľovi základný prehľad o úprave zodpovednosti za škodu v režime CISG.

V zmysle vyššie uvedeného je zároveň vytýčená nasledujúca hypotéza tejto časti – režim náhrady škody uvedený v dohovore je príliš obecný na to, aby poskytol účastníkom vzťahu dostatočnú právnu istotu pri realizácii obchodných zámerov. V rámci toho sa ďalej pokúsime poukázať na niektoré z problémových miest dohovoru a prípadné odlišné postoje národných úprav rozdielných právnych kultúr.

XII.2 K VYMEDZENIU PRÁVNEHO RÁMCA NÁHRADY ŠKODY V RÁMCI CISG

V prípade, ak strany nevylúčia aplikovateľnosť dohovoru, ten ponúka skutočne len rámcové vymedzenie inštitútu škody a jej náhrady.

Ak chceme pristúpiť k náhrade vzniknutej škody, odkazujeme sa najčastejšie a primárne iba na ustanovenia čl. 74 až 77 dohovoru. Tie však na prvý pohľad vymedzujú len rozsah a spôsob výpočtu výšky náhrady škody.

⁴⁸¹ GOTANDA, J. A. Using the UNIDROIT Principles to Fill Gaps in the CISG., In SAIDOV, D. CUNNINGHAM, R. *Contract Damages: Domestic and International Perspectives*. Oxford:Hart Publishing, 2008. s 107.

⁴⁸² EISELEN, Sieg. *Remarks on the Manner in which the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts May Be Used to Interpret or Supplement Article 74 of the CISG*. [online]. [cit. 2011-12-25]. Dostupné z: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/principles/uni74.html>>.

Ako poukazuje Lookofsky⁴⁸³ k vytvoreniu komplexného obrazu je nutné zahrnúť do analýzy aj príslušné ustanovenia v kapitolách II. a III. časti III. dohovoru. Jedná sa najmä o čl. 45 ods. 1 písm. b) a čl. 61 ods. 1 písm. b) dohovoru, ktoré priznávajú kupujúcemu resp. predávajúcemu právo požadovať náhradu škody, pre prípad, ak protistrana nesplní povinnosť vyplývajúcu pre ňu z kúpnej zmluvy alebo samého dohovoru. Tieto ustanovenia sú preto základom pre určenie povinnosti k náhrade škody a existencie prípadného nároku. Až následne je možné siahnuť k čl. 74 až 77 dohovoru a vymedziť samotný rozsah prípadnej náhrady.

Poškodená strana má v zmysle čl. 74 dohovoru právo na to, aby jej bola nahradená škoda zahrňajúca sumu zodpovedajúcu strate, včítane ušlého zisku, ktorú utrpela táto strana v dôsledku porušenia zmluvy.⁴⁸⁴ Druhá veta uvedeného článku potom obsahuje korektív resp. limitáciu takto vymedzenej škody do výšky, ktorá mohla byť porušujúcou stranou predvídateľná. Čl. 77 dohovoru potom prikazuje poškodenej strane, aby vyvíjala činnosť k zníženiu vzniknutej škody.

Zodpovednosť v režime CISG je možné pokladať za zodpovednosť objektívnu – tj. jedná sa o zodpovednosť za výsledok. Zmluvné strany sú povinné dosiahnuť výsledky, ktoré vyplývajú z nimi dohodnutých zmluvných podmienok. Poškodená strana preto nemusí pri nárokovaní náhrady škody preukazovať zavinenie protistrany, plne postačuje preukázať existenciu a porušenie zmluvného ustanovenia, alebo príslušného článku dohovoru.⁴⁸⁵

⁴⁸³ LOOKOFSKY, J. Article 74. Damages for Breach. In *International Encyclopaedia of Laws – Contracts* [online]. The Hague:Kluwer Law International, 2000. [cit. 2011-12-26]. Dostupné z: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/loo74.html>>. Obdobne HUBER, P., MULLIS, A. *The CISG. A New Textbook for Students and Practitioners*. München:Sellier European Law Publishers, 2007. s. 256. Ďalej KNAPP, V. Commentary on Article 74. In BIANCA, C. M., BONELL, M. J. *Commentary on the International Sales Law: The 1980 Vienna Sales Convention* [online]. Milan:Giuffrè, 1987 [cit. 2011-12-05]. s. 538. Dostupné z: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/knapp-bb74.html>>.

⁴⁸⁴ Hoci samotný text čl. 74 obsahuje spojenie „náhrada škody pri porušení zmluvy“, s odkazom na znenia čl. 45 a 61 je zjavné, že toto pravidlo sa rovnako uplatňuje aj pri náhrade škody spôsobenej porušením povinností obsiahnutých v dohovore.

⁴⁸⁵ CHENGWEI, L. *Remedies for Non-performance: Perspectives from CISG, UNIDROIT Principles & PECL*. [online]. [cit. 2011-12-27]. Dostupné z: <<http://www.cisg.law.pace.edu/>

Zároveň, ako uvádza Knapp,⁴⁸⁶ dohovor prostredníctvom znenia čl. 74 neumožňuje, aby bolo namiesto finančnej kompenzácie priznané právo na návrat do pôvodného stavu (*restitution in integrum*). Škoda sa tak vždy kompenzuje, ak nedôjde k inej dohode strán,⁴⁸⁷ v peniazoch.

XII.3 NÁHRADY ŠKODY, ALE AKEJ?

V predchádzajúcej časti bol citovaný čl. 74 dohovoru. Ten je skutočným základom pre prvé zodpovedanie otázky aká škoda je kompenzovateľná v režime CISG.

Pre právnika kontinentálnej právnej výchovy je situácia pomerne jasná. Čl. 74 stanoví, že sa hradí „strata, vrátane ušlého zisku“. Toto pojmoslovie tak odzrkadľuje tradičné delenie známe od dôb rímskeho práva. Hradí sa skutočná škoda (*damnum emergens*) a ušlý zisk (*lucrum cessans*).

Na strane druhej, anglosaská právna proveniencia pristupuje ku klasifikácii škody oveľa kauzálnejšie. Blackov právnický slovník obsahuje pri termíne „damages“ viac ako 20 ďalších pododkazov,⁴⁸⁸ definujúc tak jednotlivé druhy škody, existujúce na základe zákonného ustanovenia, zvyklosti alebo súdneho rozhodnutia. Mnohé z týchto druhov by však bolo možné podradiť pod niektorú „klasickú“ – kontinentálnu – kategóriu. V zásade by

cisg/biblio/chengwei-74.html>. KNAPP, V. Commentary on Article 74. In BIANCA, C. M., BONELL, M. J. *Commentary on the International Sales Law: The 1980 Vienna Sales Convention* [online]. Milan: Giuffrè, 1987 [cit. 2011-12-05]. s. 539. Dostupné z: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/knapp-bb74.html>>.

⁴⁸⁶ KNAPP, V. Commentary on Article 74. In BIANCA, C. M., BONELL, M. J. *Commentary on the International Sales Law: The 1980 Vienna Sales Convention* [online]. Milan: Giuffrè, 1987 [cit. 2011-12-05]. s. 539. Dostupné z: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/knapp-bb74.html>>.

⁴⁸⁷ Viď čl. 6 dohovoru, ktorý umožňuje zmluvným stranám v zásade vylúčiť alebo zmeniť použitie akéhokoľvek článku dohovoru, alebo dohovoru samého.

⁴⁸⁸ GARNER, B. A. *Black's Law Dictionary*. 9. vydanie. St. Paul: West Publishing, 2009. s. 445–449.

preto ani anglossaská zmluvná strana nemala prepadnúť panike z „redukcie možností“.⁴⁸⁹

Ako však zároveň upozorňuje Saidov situácia je ďalej komplikovaná aj tým, že existujú právne poriadky – napr. Jordánsko, Spojené arabské emiráty,⁴⁹⁰ ktoré nepriznávajú niektorý z nárokov, ktoré dohovor poskytuje poškodenej strane. Tu samozrejme môže nastať problém s (nesprávnym)⁴⁹¹ reštriktívnym výkladom ustanovení dohovoru prostredníctvom optiky národného práva. Na tomto mieste je možné len zopakovať, že hoci dohovor môže používať slovné obraty nachádzajúce sa aj v jednotlivých domácich právnych poriadkoch, jedná sa o pojmy autonómne, ktoré nemôžu byť pripodobňované obdobným domácim inštitútom.

Hoci dohovor sám neponúka vymedzenie pojmov škoda a ušlý zisk – vychádza sa z tradičného vnímania v kontinentálnom ponímaní.⁴⁹² Ak teda hovoríme o skutočnej škode, chápeme tým reálne vyjadriteľný úbytok, ktorý nastal alebo len nastane na existujúcom majetkovom substráte poškodenej strany. Oproti tomu pod ušlým ziskom rozumieme pozitívny

⁴⁸⁹ Na strane druhej, niektoré druhy by v niektorých právnych poriadkoch kontinentálneho právneho systému spôsobovali značné systematické problémy – výborným príkladom môžu byť inštitút tzv. „punitive damages“ – pojem známy od cca. 2 polovice 19. storočia – jedná sa o „trestnú“ náhradu škody, tj. náhrada škody priznaná súdom, ako prejav súkromnoprávneho trestu s deternčným účinkom. Tento druh náhrady škody tak nemá kompenzačnú, ale trestajúcu funkciu.

⁴⁹⁰ SAIDOV, D. *The Law of Damages in International Sales: The CISG and other International Instruments*. Oxford: Hart Publishing, 2008. s. 40. Porovnaj najmä poznámku č. 8 citujúcu JY GOTANDU ohľadne nárokov na náhradu ušlého zisku.

⁴⁹¹ Zrovnať so znením čl. 7 ods. 1 CISG.

⁴⁹² CHENGWEI, L. *Remedies for Non-performance: Perspectives from CISG, UNIDROIT Principles & PECL*. [online]. [cit. 2011-12-27]. Dostupné z: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/chengwei-74.html>>; obdobne aj KNAPP, V. *Commentary on Article 74*. In BIANCA, C. M., BONELL, M. J. *Commentary on the International Sales Law: The 1980 Vienna Sales Convention* [online]. Milan: Giuffrè, 1987 [cit. 2011-12-05]. s. 542. Dostupné z: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/knapp-bb74.html>>; LOOKOFISKY, J. *Article 74. Damages for Breach*. In *International Encyclopaedia of Laws – Contracts* [online]. The Hague: Kluwer Law International, 2000. [cit. 2011-12-26]. Dostupné z: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/loo74.html>>.

stav, v ktorom by sa poškodená strana nachádzala (tj. o koľko by zhodnotila svoj majetok) v prípade, že by nedošlo ku škodnej udalosti.⁴⁹³

Konečné priznanie nároku náhrady škody je potom podmienené jedine tým, či sú naplnené už spomínané predpoklady, tj. existencia porušenia zmluvy alebo dohovoru, kauzálny nexus porušenia a vzniku škodu a predvídateľnosť vzniku škody ako následku porušenia v okamihu uzatvorenia zmluvy.⁴⁹⁴

Jedným zo sporných bodov v tejto súvislosti je otázka princípu plnej kompenzácie vzniknutých škôd. Ten sa všeobecne považuje za jeden z princípov na ktorom je dohovor založený. V zásade má byť poškodená strana kompenzovaná tak, aby jej stav zodpovedal stavu, ktorý by tu bol, ak keby bola zmluva splnená.⁴⁹⁵

Ako poukazuje Schwenzer a Hachem, tento princíp sa často interpretuje ako náhrada ekonomických prospechov. Znamená to, že škoda, ktorá sa priamo neodrazí v ekonomických výkazoch poškodeného, sa nepovažuje za peňažnú, a ako taká nie je kompenzovateľná.⁴⁹⁶ V zásade je tak možné nahradzovať len finančne vyjadriteľnú škodu, ktorá vznikne z nesplnenia povinností protistranou. Ako však poukazujú na viacerých hypotetických prípadoch, skutočná škoda môže vzniknúť aj bez jej jasného ekonomického ohodnotenia a uvádzajú, že pri hodnotení by sa malo rovnako vychádzať z toho ako daná strana hodnotí plnenie, ktoré obdržať mala, ale neobdržala.

⁴⁹³ Zrovnaj aj obdobnú definíciu v Black's Law Dictionary pre pojmy *damnum emergens* a *lucrum cessans*. GARNER, B. A. *Black's Law Dictionary*. 9. vydanie. St. Paul: West Publishing. 2009. s. 449 a 1033.

⁴⁹⁴ V podrobnostiach analyzované v ďalšej podkapitole.

⁴⁹⁵ Vid' *Secretariat Commentary on article 40 of the 1978 Draft of the CISG* [online] [cit. 2011-11-17]. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/secomm/secomm-70.html>>; KNAPP, V. *Commentary on Article 74*. In BIANCA, C. M., BONELL, M. J. *Commentary on the International Sales Law: The 1980 Vienna Sales Convention* [online]. Milan: Giuffrè, 1987 [cit. 2011-12-05]. s. 542. Dostupné z: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/knapp-bb74.html>>; HONNOLD, J. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*. 3. vyd. Hague: Kluwer Law International, 1999. s. 445.

⁴⁹⁶ SCHWENZER, I., HACHEM, P. *The Scope of the CISG Provisions on Damages*. In SAIDOV, D., CUNNINGHAM, R. *Contract Damages: Domestic and International Perspectives*. Oxford: Hart Publishing, 2008. s. 93.

Knapp vyjadruje v zásade obdobné presvedčenie, keď konštatuje, že tým, že dohovor neumožňuje plniť navrátením do pôvodného stavu, nemusí byť finančná kompenzácia dostatočná, aby navrátila poškodenú stranu do jej pôvodného ekonomického postavenia, resp. postavenia, ktoré by mala mať po plnení zmluvy.⁴⁹⁷

Na tomto mieste je nutné v krátkosti demonštrovať aj niektoré existujúce negatívne vymedzenia, tj. aké nároky nespádajú do rozsahu vyššie uvedených ustanovení.

Pomerne jednoznačné pravidlo určuje čl. 5, ktorý stanoví nepoužiteľnosť dohovoru na riešenie zodpovednosti predávajúceho za smrť alebo škodu na zdraví spôsobenú tovarom akejkolvek osobe. Daným ustanovením sa v podstate vylučuje z dohovoru problematika zodpovednosti výrobcu za výrobok (*product liability*) s personálnym dopadom. Ako však poukazuje Schlechtriem⁴⁹⁸, počas prípravy dohovoru sa delegácie nedokázali zhodnúť na širšom znení, a tak je v zásade možné, aby predávajúci stále zodpovedal za škodu na majetku kupujúceho, ktorý môže spôsobiť závažný výrobok.⁴⁹⁹

Spornou sa s ohľadom na čl. 5 javí aj náhrada imateriálnej osobnej škody – napr. poškodenie dobrého mena alebo strata obchodnej reputácie. Komentár sekretariátu UNCITRAL neponúka k tejto problematike žiadny názor. Saidov uvádza,⁵⁰⁰ že argumenty proti včleneniu takéhoto nároku do režimu dohovoru mieria predovšetkým na praktické problémy. Avšak ako dokazuje, neexistuje žiadne pravidlo dohovoru, ktoré by priamo takúto

⁴⁹⁷ KNAPP, V. Commentary on Article 74. In BIANCA, C. M., BONELL, M. J. *Commentary on the International Sales Law: The 1980 Vienna Sales Convention* [online]. Milan: Giuffrè, 1987 [cit. 2011-12-05]. s. 542. Dostupné z: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/knapp-bb74.html>>.

⁴⁹⁸ SCHLECHTRIEM, P. *Uniform Sales Law – The UN-Convention on Contracts for the International Sale of Goods* [online]. Vienna: Manz, 1986 [cit. 2011-12-25]. s. 72. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/slechtriem-74.html>>.

⁴⁹⁹ K tomu viď aj analýzu od ZELLER, B. *CISG and the Unification of International Trade Law*. Oxon: Routledge-Cavendish, 2007. s. 64-68. Všeobecne k problematike čl. 5 viď bližšie kapitolu L. Kováčovej: *Konkurencie zmluvných a mimozmluvných nárokov vyplývajúcich zo zodpovednosti za výrobok v medzinárodnom obchode*.

⁵⁰⁰ SAIDOV, D. *The Law of Damages in International Sales: The CISG and other International Instruments*. Oxford: Hart Publishing, 2008. s. 58–64.

imateriálnu škodu vylučovalo a preto s ohľadom na princíp plnej kompenzácie je nutné tento typ náhrady škody pod dohovor zahrnúť. Obdobne sa k problematike stavia CISG Advisory Council, ktorú vo svojom Stanovisku č. 6 vyslovene uvádza, že poškodená strana má právo na náhradu škody spôsobenej poškodením jej dobrého mena, ku ktorému došlo v dôsledku porušenia zmluvy. Ako však ďalej dodáva, kompenzovať je v súlade s čl. 74 v zásade možné len takú škodu, ktorá je jasne peňažne určiteľná.⁵⁰¹

XII.4 K JEDNOTLIVÝM ELEMENTOM NÁROKU NA NÁHRADU ŠKODY

Škodu môže strana kúpnej zmluvy (kupujúci či predávajúci) utrpieť za rôznych okolností. Aby však mohla byť poškodenej strane priznaná náhrada vzniknutej škody a zároveň určená povinnosť druhej strany zmluvy (škodcovi), musia byť splnené minimálne štyri predpoklady stanovené v čl. 74 CISG. Škoda musela vzniknúť na základe porušenia zmluvného záväzkového vzťahu – kúpnopredajného záväzkového vzťahu. Na základe škodnej udalosti musela vzniknúť škoda. A medzi škodnou udalosťou a vzniknutou škodou musí existovať vzťah príčinnej súvislosti. V konečnom dôsledku škoda musela byť predvídateľná.

XII.4.1 Škodná udalosť

Aby mohla byť náhrada škody priznaná podľa dohovoru, musela vzniknúť na základe porušenia kúpnej zmluvy⁵⁰² či inej povinnosti stanovenej

⁵⁰¹ CISG Advisory Council, Opinion No. 6 – v slovenskej verzii dostupné z <[http://cisg.sk/sk/uploaded_files/CISG%20AC%20Stanovisko%206\(1\).pdf](http://cisg.sk/sk/uploaded_files/CISG%20AC%20Stanovisko%206(1).pdf)>.

⁵⁰² Vid' čl. 45 ods. 1 a čl. 61 ods. 1 CISG.

v CISG.⁵⁰³ Avšak ani takáto limitácia rozsahu škodných udalostí nemení nič na fakte, že i samotné porušenie zmluvného vzťahu môže nastať v skoro nekonečnom množstve variácií.⁵⁰⁴

XII.4.2 Príčinná súvislosť

Predpoklad príčinnej súvislosti vyjadruje skutočnosť, že strana, ktorá porušila svoju povinnosť z kúpnej zmluvy, nemôže zodpovedať za škodu, ktorú toto porušenie nespôsobilo. V tejto svojej podobe je kauzálny nexus zároveň nevyhnutným predpokladom náhrady škody a taktiež aj jedným z prvkov limitácie celkovej náhrady škody.⁵⁰⁵

Hoci by sa mohlo zdať, že príčinná súvislosť je jednoducho určiteľný predpoklad priznania náhrady škody, nie je to mu tak. V rámci národných právnych poriadkov existuje niekoľko koncepcií príčinnej súvislosti.⁵⁰⁶ Za základné delenie môžeme považovať rozlišovanie faktickej príčinnej súvislosti a právnej príčinnej súvislosti.⁵⁰⁷

Faktická príčinná súvislosť sa zameriava na faktickú postupnosť – reťazenie udalostí vedúcich k škodnej udalosti či k samotnej škode. Snahou

⁵⁰³ Napr. čl. 81 ods. 2 CISG. Vid' SCHWENZER, Ingeborg. Article 74. In SCHLECHTRIEM, P., SCHWENZER, I. H. *Commentary on the UN convention on the international sale of goods (CISG)*. 3. vydanie. Oxford: Oxford University Press, 2010. s. 1003.

⁵⁰⁴ HONNOLD, J.; FLECHTNER, H. M. *Uniform law for international sales under the 1980 United Nations Convention*. 4. vydanie. Austin: Wolters Kluwer, 2009. s. 571. KNAPP, V. Commentary on Article 74. In BIANCA, C. M., BONELL, M. J. *Commentary on the International Sales Law: The 1980 Vienna Sales Convention* [online]. Milan: Giuffrè, 1987 [cit. 2011-12-05]. § 8.9. Dostupné z: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/knapp-bb74.html>>.

⁵⁰⁵ SAIDOV, D. *The Law of Damages in International Sales: The CISG and other International Instruments*. Oxford: Hart Publishing, 2008. s. 79.

⁵⁰⁶ CHENGWEI, L. *Remedies for Non-performance: Perspectives from CISG, UNIDROIT Principles & PECL*. [online]. [cit. 2011-12-27]. Dostupné z: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/chengwei-74.html>>.

⁵⁰⁷ SAIDOV, D. *The Law of Damages in International Sales: The CISG and other International Instruments*. Oxford: Hart Publishing, 2008. s. 80.

je určit', či samotná škoda je dôsledkom škodnej udalosti vďaka tomu, že škodná udalosť je súčasťou reťazenia udalostí vedúcich k škode.⁵⁰⁸

Právna príčinná súvislosť neposudzuje faktický sled udalostí, ale pýta sa, či k porušeniu zmluvy prislúcha nejaký právny následok. Posudzuje sa, či je škoda právnym následkom škodnej udalosti. Ide teda o interpretáciu hodnôt a princípov, ktoré sú obsiahnuté v právnom predpise.⁵⁰⁹

Tieto rozličné koncepcie príčinnej súvislosti však nie je možné uplatniť pri interpretácii CISG. Účelom dohovoru je unifikácia hmotného práva, preto aj úprava kauzálnej súvislosti v dohovore musí byť jednotná.⁵¹⁰

Z textu dohovoru (čl. 74) vyplýva skôr faktická príčinná súvislosť než právna.⁵¹¹ Autori sa zhodujú, že v súvislosti s príčinnou súvislosťou postačuje, aby bolo porušenie zmluvného záväzkového vzťahu podmienkou vzniku škody – podmienkou, bez ktorej by škoda nevznikla (*conditio sine qua non*).⁵¹²

Porušenie zmluvných povinností je teda podmienka, bez ktorej by škoda nenastala. Vo výsledku je irelevantné, či bola škoda spôsobená priamo porušením zmluvnej povinnosti alebo nepriamo.⁵¹³ Vďaka tomuto textu je však možné eliminovať udalosti, ktoré však nemali na celkový sled udalostí

⁵⁰⁸ Tamtiež, s. 80.

⁵⁰⁹ Tamtiež, s. 80.

⁵¹⁰ ROZEHNALOVÁ, N. *Právo mezinárodního obchodu*. 2. vydanie. Praha: ASPI, 2006. s. 360.

⁵¹¹ Zrovnaj znenie: „v dôsledku porušenia zmluvy“, „as a consequence of the breach“. Takto vidí príčinnú súvislosť aj rozhodnutie Najvyššieho súdu Českej republiky ze dne 31. března 2011, sp. zn. 23 Cdo 4197/2009 opísané v kapitole S. Trávníčkovej: „*Judikatura českých soudů k Vídeňské úmluvě*.“

⁵¹² SAIDOV, D. *The Law of Damages in International Sales: The CISG and other International Instruments*. Oxford: Hart Publishing, 2008. s. 80. Podobne HUBER, P., MULLIS, A. *The CISG. A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier European Law Publishers, 2007. s. 270.

⁵¹³ SAIDOV, D. *The Law of Damages in International Sales: The CISG and other International Instruments*. Oxford: Hart Publishing, 2008. s. 81. SCHWENZER, I., HACHEM, P. The Scope of the CISG Provisions on Damages. In SAIDOV, D., CUNNINGHAM, R. *Contract Damages: Domestic and International Perspectives*. Oxford: Hart Publishing, 2008. s. 1015.

(na ich vývoj) žiadny vplyv.⁵¹⁴ Na druhej strane však takto upravená príčinná súvislosť neumožňuje eliminovať náhradu za škodu, ktorá by prípadne bola príliš vzdialená alebo príliš nepravdepodobná⁵¹⁵, keďže toto sú otázky právneho posúdenia, nie faktického sledu udalostí.

Čo sa týka určenia právnych dôsledkov porušenia zmluvy v oblasti náhrady škody, tie sú determinované nie prostredníctvom príčinnej súvislosti, ale prostredníctvom predvídateľnosti.⁵¹⁶

XII.4.3 Predvídateľnosť

Základným limitujúcim inštitútom v rámci náhrady škody v CISG je práve predvídateľnosť.⁵¹⁷ Jej účelom je obmedziť inak objektívnu zodpovednosť zakotvenú v dohovore.⁵¹⁸ Týmto dopĺňa predvídateľnosť kauzálny nexus, s ktorým často vykazuje obdobné znaky.⁵¹⁹

⁵¹⁴ SAIDOV, D. *The Law of Damages in International Sales: The CISG and other International Instruments*. Oxford: Hart Publishing, 2008. s. 81.

⁵¹⁵ SCHWENZER, I., HACHEM, P. The Scope of the CISG Provisions on Damages. In SAIDOV, D., CUNNINGHAM, R. *Contract Damages: Domestic and International Perspectives*. Oxford: Hart Publishing, 2008. s. 1015.

⁵¹⁶ CHENGWEI, L. *Remedies for Non-performance: Perspectives from CISG, UNIDROIT Principles & PECL*. [online]. [cit. 2011-12-27]. Dostupné z: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/chengwei-74.html>>. HUBER, P., MULLIS, A. *The CISG. A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier European Law Publishers, 2007. s. 280. SCHWENZER, I., HACHEM, P. The Scope of the CISG Provisions on Damages. In SAIDOV, D., CUNNINGHAM, R. *Contract Damages: Domestic and International Perspectives*. Oxford: Hart Publishing, 2008. s. 1015.

⁵¹⁷ LOOKOFSKY, Joseph M. *Understanding the CISG: a compact guide to the 1980 United Nations convention on contracts for the international sale of goods*. 3. vydanie. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2008. s. 129. Ďalej *Text of Secretariat Commentary on article 70 of the 1978 Draft* [online]. [cit. 2011-12-05]. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/secomm/secomm-74.html>>.

⁵¹⁸ HUBER, P., MULLIS, A. *The CISG. A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier European Law Publishers, 2007. s. 271.

⁵¹⁹ KNAPP, V. Commentary on Article 74. In BIANCA, C. M., BONELL, M. J. *Commentary on the International Sales Law: The 1980 Vienna Sales Convention* [online]. Milan:

Pri určovaní konkrétneho rozsahu je nevyhnutné zamerať sa na tri oblasti: okamih, v ktorom by mala byť prípadná škoda predvídaná; osoba, ktorá by mala prípadnú škodu predvídať a otázka, čo všetko v rámci škody by malo byť predvídané.

CISG jednoznačne určuje v akom okamihu mala byť prípadná škoda predvídateľná. V prípade náhrady škody je rozhodným okamihom okamih uzatvorenia zmluvy⁵²⁰, ktorý je definovaný v čl. 23 dohovoru. Takto presne určený časový okamih je vhodný z pohľadu právnej istoty, keďže obe zmluvné strany sú vo väčšine prípadov (okrem prípadov konkludentného uzatvorenia zmluvy prostredníctvom plnenia) schopné jednoznačne určiť tento okamih a v súlade s prípadnou „predvídateľnosťou“ upraviť svoje zmluvné vzťahy tak, aby do nich zakomponovali aj možnosť prípadnej škody.

Na druhej strane však takto jednoznačne upravený okamih môže zamedziť operatívnejšiemu konaniu zmluvných strán v prípadoch, kedy sa po uzatvorení zmluvy objaví skutočnosť, ktorá môže mať vplyv na prípadné porušenie zmluvy či na reálnosť vzniku škodnej udalosti.⁵²¹ Určenie rozhodného okamihu k uzatvoreniu zmluvy však stále zostáva najvhodnejším časovým určením, ktoré umožňuje aj jednotlivým zmluvným stranám chrániť svoje záujmy od začiatku prípravy kúpnej zmluvy.⁵²² V rámci dohovoru teda vo výsledku nebudú mať žiadne okolnosti, ktoré sa

Giuffrè, 1987 [cit. 2011-12-05]. § 2.8. Dostupné z: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/knapp-bb74.html>>.

⁵²⁰ Rovnako je nastavený okamih predvídateľnosti i v čl. 7.4.4 Princípov UNIDROIT.

⁵²¹ Na obdobný prípad v inom kontexte CISG (čl. 42 a s ním spojené časové ukotvenie povinnosti predávajúceho s ohľadom duševného vlastníctva viažuceho sa na tovar) upozorňuje aj J. Králíček v kapitole „Čl. 42 Úmluvy OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží jako důvod pro vyloučení její aplikace.“

⁵²² SAIDOV, D. *The Law of Damages in International Sales: The CISG and other International Instruments*. Oxford: Hart Publishing, 2008. s. 119. SCHWENZER, Ingeborg. Article 74. In SCHLECHTRIEM, P., SCHWENZER, I. H. *Commentary on the UN convention on the international sale of goods (CISG)*. 3. vydanie. Oxford: Oxford University Press, 2010. s. 1001.

vyskytli po uzatvorení zmluvy, právne dôsledky pre určenie náhrady škody, aj keby neskôr sa vyskytnuté skutočnosti umožňovali predvídať škodu.⁵²³

Takto presne určená časová okolnosť náhrady škody je zaujímavá vo vzťahu k iným ustanoveniam dohovoru predpokladajúcim predvídateľnosť. Ide najmä o veľmi dôležité ustanovenie čl. 25 o podstatnom porušení zmluvy, v ktorom nie je určený okamih, v ktorom má strana prípadne porušujúca zmluvu predvídať, či porušenie zmluvy bude mať podstatné dopady na druhú zmluvnú stranu.⁵²⁴

Ďalším dôležitým aspektom je určenie osoby, ktorá by mala v okamihu uzatvorenia zmluvy „predvídať“ aké budú následky porušenia zmluvy. Táto povinnosť sa môže týkať či už strany, ktorá svoj záväzok porušila (predávajúci alebo kupujúci) alebo oboch zmluvných strán súčasne.⁵²⁵

CISG v tomto smere určuje jasne, že predvídateľnosť sa týka len zmluvnej strany, ktorá porušila svoju povinnosť. Takže určenie osoby, ktorej sa týka predvídateľnosť, je odložené až do okamihu, kedy je určené, či skôr pre účely požadovania náhrady škody argumentované,⁵²⁶ ktorá zmluvná

⁵²³ KNAPP, V. Commentary on Article 74. In BIANCA, C. M., BONELL, M. J. *Commentary on the International Sales Law: The 1980 Vienna Sales Convention* [online]. Milan:Giuffrè, 1987 [cit. 2011-12-05]. § 2.13. Dostupné z: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/knapp-bb74.html>>. SCHWENZER, Ingeborg. Article 74. In SCHLECHTRIEM, P., SCHWENZER, I. H. *Commentary on the UN convention on the international sale of goods (CISG)*. 3. vydanie. Oxford:Oxford University Press, 2010. s. 1019.

⁵²⁴ ZIEGEL, Jacob. The Remedial Provisions in the Vienna Sales Convention: Some Common Law Perspectives. In *Parker School of Foreign & Comparative Law (Galston & Smit, eds.), International Sales: The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods* [online]. Matthew-Bender:New York, 1984. [cit. 2011-12-05] Dostupné z: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/ziegel6.html>>.

⁵²⁵ Úvahy obidvoch zmluvných strán sú relevantné napr. v anglo-americkom práve. SCHWENZER, Ingeborg. Article 74. In SCHLECHTRIEM, P., SCHWENZER, I. H. *Commentary on the UN convention on the international sale of goods (CISG)*. 3. vydanie. Oxford: Oxford University Press, 2010. s. 1019. LOOKOFSKY, J. Article 74. Damages for Breach. In *International Encyclopaedia of Laws – Contracts* [online]. The Hague: Kluwer Law International, 2000. [cit. 2011-12-26]. Dostupné z: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/loo74.html>>.

⁵²⁶ Tento retrospektívny prístup sa netýka len určovania strany, ktorá mala niečo predvídať, ale všetkých aspektov predvídateľnosti. Otázka predvídateľnosti bude vo väčšine prípadov skúmaná až po udalosti vedúcej k vzniku škody, prípadne až po materializácii škody. Viď

strana svoju zmluvnú povinnosť porušila. Teda limitácia prostredníctvom predvídateľnosti sa týka iba žalovaného.⁵²⁷ Zároveň však z predvídateľnosti vyplýva povinnosť pre obidve zmluvné strany, aby ešte v čase zjednávanía kúpnej zmluvy odhadli prípadné riziká a prípadné zodpovednosti a zahrnuli ich do vznikajúcej zmluvy⁵²⁸, ktorá tak bude vo svojich ustanoveniach čiastočne reflektovať aj predvídania strán.⁵²⁹

Tretím okruhom otázok pri určovaní, či je možné priznať náhradu škody v rámci predvídateľnosti tejto škody vystupujú v prvom rade otázky, na základe čoho bude možné predvídateľnosť posudzovaná.⁵³⁰ Základom sú znalosti a fakty, ktoré mal škodca v okamihu uzatvorenia zmluvy (skutočná znalosť⁵³¹). Ide o subjektívne znalosti konkrétneho obchodníka⁵³² – teda aplikuje sa subjektívny test. Ten je však doplnený ešte aj objektívnym testom, podľa ktorého postačuje, ak bola strana, ktorá porušila svoj záväzok v postavení, že mohla a mala poznať nejaké fakty a mohla a mala mať

KNAPP, V. Commentary on Article 74. In BIANCA, C. M., BONELL, M. J. *Commentary on the International Sales Law: The 1980 Vienna Sales Convention* [online]. Milan: Giuffrè, 1987 [cit. 2011-12-05]. § 2.14. Dostupné z: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/knapp-bb74.html>>.

⁵²⁷ LOOKOFSKY, J. Article 74. Damages for Breach. In *International Encyclopedia of Laws – Contracts* [online]. The Hague: Kluwer Law International, 2000. [cit. 2011-12-26]. Dostupné z: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/loo74.html>>.

⁵²⁸ SAIDOV, D. *The Law of Damages in International Sales: The CISG and other International Instruments*. Oxford: Hart Publishing, 2008. s. 102.

⁵²⁹ SCHLECHTRIEM, P. *Uniform Sales Law – The UN-Convention on Contracts for the International Sale of Goods* [online]. Vienna: Manz, 1986 [cit. 2011-12-25]. s. 72. Dostupné z Pace database on the CISG and International Commercial Law: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/schlechtriem-74.html>>. CHENGWEI, L. *Remedies for Non-performance: Perspectives from CISG, UNIDROIT Principles & PECL*. [online]. [cit. 2011-12-27]. Dostupné z: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/chengwei-74.html>>.

⁵³⁰ Táto skutočnosť súvisí s predchádzajúcou pasážou poukazujúcou na možnosť a priam povinnosť zmluvných strán pri uzatváraní zmluvy reagovať na prípadné riziká vyplývajúce z ich vzájomného vzťahu.

⁵³¹ SAIDOV, D. *The Law of Damages in International Sales: The CISG and other International Instruments*. Oxford: Hart Publishing, 2008. s. 105.

⁵³² KNAPP, V. Commentary on Article 74. In BIANCA, C. M., BONELL, M. J. *Commentary on the International Sales Law: The 1980 Vienna Sales Convention* [online]. Milan: Giuffrè, 1987 [cit. 2011-12-05]. § 2.11. Dostupné z: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/knapp-bb74.html>>.

nejaké znalosti (predpokladaná znalosť⁵³³). Ide o objektívne dostupné znalosti. Do testu predvídateľnosti tak vlastne vstupuje tretia hypotetická osoba – tretia rozumná osoba, ktorá by za daných okolností mohla či nemohla predvídať nárokovanú škodu.⁵³⁴ Zahrnutie objektívneho testu do celého ustanovenia je dôsledok skutočnosti, že subjektívny test sa v praxi dá aplikovať len veľmi zriedka. Dokázať, že práve škodca naozaj predvídal škodu, môže byť veľmi náročné.⁵³⁵

Znalosť faktov vedúcich k možnej škodnej udalosti si môže druhá zmluvná strana poistiť napríklad výslovným varovaním druhej zmluvnej strany pred zjednaním kúpnej zmluvy.⁵³⁶ Týmto spôsobom sa môže poistiť aj druhá zmluvná strana, ktorá už dopredu bude vedieť, že prípadné porušenie zmluvy by mohlo mať za následok výrazne vyššiu škodu či škodu nezvyklého charakteru. Vďaka výslovnému upozorneniu bude nakoniec aj takáto škoda nahradená.⁵³⁷ Ďalšiu možnosť poskytujú obchodné zvyklosti, na ktorých sa zmluvné strany dohodli alebo prax, ktorú medzi sebou ustanovili.⁵³⁸ Takto utvorená subjektívna znalosť má vlastne aj kvalitu objektívnej znalosti, keďže v prípade obchodných zvyklostí či praxe medzi stranami je

⁵³³ SAIDOV, D. *The Law of Damages in International Sales: The CISG and other International Instruments*. Oxford: Hart Publishing, 2008. s. 105.

⁵³⁴ Vid' SCHWENZER, Ingeborg. Article 74. In SCHLECHTRIEM, P., SCHWENZER, I. H. *Commentary on the UN convention on the international sale of goods (CISG)*. 3. vydanie. Oxford: Oxford University Press, 2010. s. 1019.

⁵³⁵ HUBER, P., MULLIS, A. *The CISG. A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier European Law Publishers, 2007. s. 271.

⁵³⁶ HUBER, P., MULLIS, A. *The CISG. A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier European Law Publishers, 2007. s. 271. Vid' SCHWENZER, Ingeborg. Article 74. In SCHLECHTRIEM, P., SCHWENZER, I. H. *Commentary on the UN convention on the international sale of goods (CISG)*. 3. vydanie. Oxford: Oxford University Press, 2010. s. 1020.

⁵³⁷ KNAPP, V. Commentary on Article 74. In BIANCA, C. M., BONELL, M. J. *Commentary on the International Sales Law: The 1980 Vienna Sales Convention* [online]. Milan: Giuffrè, 1987 [cit. 2011-12-05]. § 2.12. Dostupné z: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/knapp-bb74.html>>.

⁵³⁸ Porovnaj čl. 9 CISG. CHENGWEI, L. *Remedies for Non-performance: Perspectives from CISG, UNIDROIT Principles & PECL*. [online]. [cit. 2011-12-27]. Dostupné z: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/chengwei-74.html>>.

možné dovodiť, že škodca bol v takej situácii, že mohol predpokladať nejakú škodu aj v prípade, ak ju reálne nepredvídal.⁵³⁹

S prípadnými znalosťami škodcu súvisí aj otázka, čo všetko by malo byť predvídané. Škoda je charakteristická povahou porušenia zmluvy, povahou samotnej škody i jej výškou.⁵⁴⁰

Ako už bolo uvedené vyššie, záväzkový vzťah môže byť porušený v skoro nekonečnom množstve variácií.⁵⁴¹ Z toho vyplýva otázka, či je nutné predvídať konkrétne porušenie, z ktorého má vyplynúť škoda, aby bolo možné priznať jej náhradu. I samotná škoda môže mať rôznu povahu. Najdôležitejšou otázkou je, či musí byť predvídaná aj výška vzniknutej škody.

Vodítko na zodpovedanie týchto otázok je uvedené priamo v texte čl. 74. Dohovor vyžaduje predvídanie len 'možného' dôsledku porušenia zmluvy. Autori sa zhodujú, že tento štandard je pomerne široký a liberálny.⁵⁴²

Z toho je možné vyvodiť, že nie je nutné predvídať samotné porušenie, ale len jeho prípadnú možnosť.⁵⁴³

⁵³⁹ Tamtiež.

⁵⁴⁰ Tamtiež.

⁵⁴¹ HONNOLD, J.; FLECHTNER, H. M. *Uniform law for international sales under the 1980 United Nations Convention*. 4. vydanie. Austin:Wolters Kluwer, 2009. s. 571. KNAPP, V. Commentary on Article 74. In BIANCA, C. M., BONELL, M. J. *Commentary on the International Sales Law: The 1980 Vienna Sales Convention* [online]. Milan:Giuffrè, 1987 [cit. 2011-12-05]. § 8.9. Dostupné z: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/knapp-bb74.html>>.

⁵⁴² Vyššiu konkretizáciu prípadnej škody vyžadujú napr. čl. 7.4.4 Princípy UNIDROIT či čl. 9:503 PECL, ktoré požadujú predvídanie pravdepodobnej škody. Porovnaj EISELEN, Sieg. *Remarks on the Manner in which the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts May Be Used to Interpret or Supplement Article 74 of the CISG*. [online]. [cit. 2011-12-25]. Dostupné z: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/principles/uni74.html>>; ZIEGEL, Jacob. The Remedial Provisions in the Vienna Sales Convention: Some Common Law Perspectives. In *Parker School of Foreign & Comparative Law (Galston & Smit, eds.), International Sales: The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods* [online]. Matthew-Bender: New York, 1984. [cit. 2011-12-05] Dostupné z: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/ziegel6.html>>; BLASE, F. HÖTTLER, P. *Remarks on the Damages Provisions in the CISG, Principles of European Contract Law (PECL) and UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts (UPICC)* [online]. [cit. 2011-12-05]. Dostupné z: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/text/peclcomp74.html>>.

Čo sa týka výšky prípadnej škody, text ustanovenia čl. 74 dohovoru, vyvstáva otázka interpretácie spojenia „suma zodpovedajúca strate“. Toto spojenie by mohlo indikovať, že predvídateľná musela byť konkrétna výška, prípadne ako rozsah možnej škody. Praktickejšie a realistickejšie, ale aj v súlade so zmyslom právnej úpravy (*ratione legis*) je nevyžadovať predvídanie konkrétnej výšky škody⁵⁴⁴, ale stačí predvídať aspoň hornú hranicu prípadnej škody.⁵⁴⁵

Takže nie je nutné predvídať celkovú škodu obzvlášť konkrétne. Stačí dokázať, že škoda bola predvídateľná aspoň v hrubých rysoch.

XII.5 JE MOŽNÁ LIMITÁCIA NÁHRADY?

Základnou otázkou náhrady škody pre poškodenú stranu je objem finančnej kompenzácie,⁵⁴⁶ ktorý dostane ako náhradu za utrpenú škodu a pre škodcu otázka obdobná, teda koľko bude musieť poškodenej strane

⁵⁴³ HUBER, P., MULLIS, A. *The CISG. A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier European Law Publishers, 2007. s. 272. SCHWENZER, Ingeborg. Article 74. In SCHLECHTRIEM, P., SCHWENZER, I. H. *Commentary on the UN convention on the international sale of goods (CISG)*. 3. vydanie. Oxford: Oxford University Press, 2010. s. 1020. Ďalej UNCITRAL Digest of Case Law on the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. Digest of Article 74 Case Law [online]. 2008. [cit. 2011-12-05]. §32. Dostupné z: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/digest-art-74.html>>.

⁵⁴⁴ CHENGWEI, L. *Remedies for Non-performance: Perspectives from CISG, UNIDROIT Principles & PECL*. [online]. [cit. 2011-12-27]. Dostupné z: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/chengwei-74.html>>. Ďalej UNCITRAL Digest of Case Law on the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. Digest of Article 74 Case Law [online]. 2008. [cit. 2011-12-05]. §32. Dostupné z: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/digest-art-74.html>>.

⁵⁴⁵ KNAPP, V. Commentary on Article 74. In BIANCA, C. M., BONELL, M. J. *Commentary on the International Sales Law: The 1980 Vienna Sales Convention* [online]. Milan: Giuffrè, 1987 [cit. 2011-12-05]. § 2.9. Dostupné z: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/knapp-bb74.html>>.

⁵⁴⁶ Náhrada škody sa vždy hradí v peniazoch. Vid' napr. SCHWENZER, Ingeborg. Article 74. In SCHLECHTRIEM, P., SCHWENZER, I. H. *Commentary on the UN convention on the international sale of goods (CISG)*. 3. vydanie. Oxford: Oxford University Press, 2010. s. 1005.

uhradiť za škodu, ktorú spôsobil. A samozrejme záujmom poškodeného je obdržať čo najviac a záujmom škodcu platiť čo najmenej, prípadne nič. V takomto protichodnom postavení zmluvných strán sa vyskytuje úprava limitácia náhrady škody. Potreba limitácia nie je nijak obzvlášť rozporovaná v právnej literatúre a považuje sa za potrebnú pre dobré fungovanie obchodných vzťahov.⁵⁴⁷

Ako nástroje uvedené priamo v definícii náhrady škody umožňujúce určiť rozsah náhrady škody prichádzajú do úvahy príčinná súvislosť a predvídateľnosť. Z vyššie uvedeného je možné dovodiť, že príčinná súvislosť podľa CISG neslúži k extenzívnejšej limitácii náhrady škody. Ďalším, nádejnejším, inštitútom je predvídateľnosť.

Formulácia ustanovenia o náhrade škody priam nabáda strany kúpnej zmluvy, aby si prípadnú náhradu škody ošetrili zmluvne. Môžu tak urobiť nepriamo, prostredníctvom úpravy vzájomných rizík a zodpovedností, ktoré na seba kúpnu zmluvou prebrali.⁵⁴⁸ Druhou možnosťou je v zmluve výslovne upraviť výšku prípadnej náhrady škody a tým eliminovať hradenie vyšších súm.

Dohovor je postavený na princípe dispozitívnosti svojich ustanovení. Takže zmluvné strany môžu v zmluve upraviť svoje vzájomné vzťahy odchylné od základnej úpravy stanovenej v dohovore.⁵⁴⁹ To by znamenalo, že ani úprava v čl. 74 stanovujúca aká veľká má byť náhrada škody, nemusí byť jediným spôsobom, ako upraviť vzťahy vyplývajúce z porušenia zá-

⁵⁴⁷ SAIDOV, D. *The Law of Damages in International Sales: The CISG and other International Instruments*. Oxford: Hart Publishing, 2008. s. 36. KOMAROV, A. The Limitation of Contract Damages in Domestic Legal Systems and International Instruments. In SAIDOV, D. CUNNINGHAM, R. *Contract Damages: Domestic and International Perspectives*. Oxford: Hart Publishing, 2008. s. 247.

⁵⁴⁸ HUBER, P., MULLIS, A. *The CISG. A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier European Law Publishers, 2007. s. 271. SCHWENZER, Ingeborg. Article 74. In SCHLECHTRIEM, P., SCHWENZER, I. H. *Commentary on the UN convention on the international sale of goods (CISG)*. 3. vydanie. Oxford: Oxford University Press, 2010. s. 1020.

⁵⁴⁹ Vid' čl. 6 CISG.

vázku a strany sa môžu odchýliť od úpravy v tomto článku.⁵⁵⁰ Na druhej strane však vystupuje platnosť takéhoto ustanovenia. A platnosť je otázka, ktorá je vylúčená z úpravy CISG⁵⁵¹ a je regulovaná národným právnym poriadkom.

Otázkou však je, čo všetko je možné zahrnúť do otázky platnosti tohto ustanovenia – je to aj otázka rozporu tohto predmetného ustanovenia s rozhodným práva alebo platnosť smeruje len k otázke, či strany mali dostatočnú spôsobilosť, aby mohli dané ustanovenie prijať?

Ustanovenia o náhrade škody vo CISG sú však výlučnými ustanoveniami a vylučujú použitie národného právneho poriadku pri určovaní náhrady škody.⁵⁵² Takže z toho vyplýva, že rozhodným právom, ktoré bude rozhodné pri posudzovaní dovolenosti zmluvného ustanovenia o limitácii náhrady škody, je len a len dohovor. A keďže úprava CISG je dispozitívna, tak aj ustanovenia o náhrade škody umožňujú stranám upraviť si svoje vzťahy v oblasti náhrady škody podľa svojho uváženia, tak je dovoľaná aj zmluvná limitácia náhrady škody.⁵⁵³ Tento prístup k tejto problematike zároveň umožňuje dať prednosť záväzku z medzinárodnej zmluvy pred národným právom.⁵⁵⁴

⁵⁵⁰ UNCITRAL Digest of Case Law on the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. Digest of Article 74 Case Law [online]. 2008. [cit. 2011-12-05]. § 4, 6. Dostupné z: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/digest-art-74.html>>.

⁵⁵¹ Porovnaj čl. 4 písm. a) CISG a k tomu komentár SAIDOV, D. *The Law of Damages in International Sales: The CISG and other International Instruments*. Oxford: Hart Publishing, 2008. s. 49. CISG však reguluje formálne náležitosti zmluvy a jej jednotlivých ustanovení a tým aj otázky formálnej platnosti – viď čl. 14–24 CISG.

⁵⁵² UNCITRAL Digest of Case Law on the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. Digest of Article 74 Case Law [online]. 2008. [cit. 2011-12-05]. § 4. Dostupné z: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/digest-art-74.html>>.

⁵⁵³ SAIDOV, D. *The Law of Damages in International Sales: The CISG and other International Instruments*. Oxford: Hart Publishing, 2008. s. 49>50.

⁵⁵⁴ Tamtiež, s. 50.

XII.6 K VYPLNENIU MEDZIER NÁHRADY ŠKODY V REŽIME CISG

Ako je z vyššie uvedených výkladov zřejmé, úprava náhrady škody v dohovore obsahuje mnohé medzery.

Na jednej strane sa to môže javiť ako výhodné, pretože rozhodujúcemu orgánu je ponechaná pomerne široká diskreícia v rozhodovaní, na strane druhej, pri zohľadnení čl. 7 ods. 2 dohovoru sa nutne dostávame k problematike vyplňania medzier⁵⁵⁵, ktorá môže vždy znamenať odklon od jednotného riešenia spornej situácie.

Bolo by možné namietat', že v odbornej literatúre, ako aj v súdnych a rozhodcovských rozhodnutiach boli identifikované vedúce princípy, medzi nimi najmä princíp plnej kompenzácie škôd, ktoré by mali byť dostatočnými vodítkami k zabezpečeniu jednotnej aplikácie dohovoru.

Príkladom možno uviesť najmä nasledujúce: princíp dobrej viery, určenie miesta plnenia peňažitého záväzku a meny plnenia peňažitého záväzku, plná kompenzácia škody, povinnosť k znižovaniu vzniklej škody a princíp dôkazného bremena.⁵⁵⁶ Tieto sú podľa judikatúry rôznych národných súdov princípy, na ktorých je dohovor postavený a z nich vyplývajúce otázky by nemali byť riešené prostredníctvom národného práva inak rozhodného.

Zdá sa však, že tieto princípy len ťažko riešia otázky ako napr. presný okamih, ku ktorému sa má určiť výška náhrady škody; problematiku náhrady škody, ktorá ešte len vznikne; prípadne otázky limitácie náhrady škody a pohľadu na platnosť ustanovení o zmluvnej pokute.^{557, 558}

⁵⁵⁵ V zmysle citovaného článku primárne prostredníctvom zásad, na ktorých dohovor spočíva, inak v zmysle práva rozhodného.

⁵⁵⁶ UNCITRAL Digest of Case Law on the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. Digest of Article 7 Case Law [online]. 2008. [cit. 2011-12-27]. s. 28. Dostupné z: <<http://www.uncitral.org/pdf/english/clout/digest2008/article007.pdf>>.

⁵⁵⁷ K ďalším „medzerám“ viď napr. SAIDOV, D. *Damages: The Need for Uniformity*. [online]. [cit. 2011-12-26]. Dostupné z: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/saidov4.html>>. EISELEN, S. *Unresolved damages issues of the CISG: a comparative analysis*. [on-

Ak by sme namietali, že k interpretácií nám môžu poslúžiť súčasné pokusy o súkromnoprávne kodifikácie zmluvného práva, napr. v rámci Európy PECL⁵⁵⁹ alebo DCRF⁵⁶⁰, je nutné poukázať na regionálny charakter takýchto „kodifikácií“, ktorý síce môže čiastočne odzrkadľovať nadnárodné tendencie, avšak určite ich nekopíruje.

Takáto výhrada by samozrejme nebola uplatniteľná u kodifikácie akou je napr. UPICC⁵⁶¹. Tu sa v zásade jedná o skutočne globálne uznateľný a uznávaný soft law dokument. UPICC pritom sám vo svojej preambule naznačuje možné použitie ako pomôcky pre interpretáciu alebo doplnenie medzinárodných unifikujúcich inštrumentov, akým dohovor nepochybne je. Gotanda však vo svojej analýze dokazuje⁵⁶², že použitie UPICC určite nemôže byť tak priamočiare ako by sa mohlo zdať.

Po prvé tvrdí, že UPICC je nástroj založený na princípe „najlepšieho riešenia“, avšak CISG je, ako medzinárodná zmluva, založená na princípe „spoločného kompromisu“. Samozrejme, že vo výsledku je možné, aby došlo k čiastočnému prekrytiu, avšak mnohé riešenia, ktoré ponúka UPICC by nikdy neboli prijateľné pre tvorcov dohovoru. Následne Gotanda vylučuje aj použitie UPICC prostredníctvom čl. 9 CISG. Hoci opätovne preambule UPICC pripúšťa jeho použitie v prípade, že si strany zvolili právne princípy alebo lex mercatoria za rozhodné normy, UPICC samostatne nie je možné chápať ako súhrn zvyklostí platných v medzinárodnom obchode.

line]. [cit. 2011-12-26]. Dostupné z: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/eiselen5.html>>.

⁵⁵⁸ Ustanovenia o zmluvných pokutách sú jedným z klasických stretov právnych poriadkov common law a kontinentálneho právneho myslenia. Kým prvý vníma takéto ustanovenia ako neplatné – resp. je odmietaný možný súkromnoprávny trestajúci charakter pokuty, v druhom sú typickou súčasťou zmlúv a často stoja ako samostatný nárok, bez vylúčenia náhrady škody z rovnakého porušenia.

⁵⁵⁹ Principles of European Contract Law.

⁵⁶⁰ Draft Common Frame of Reference.

⁵⁶¹ UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts.

⁵⁶² GOTANDA, J. A. Using the UNIDROIT Principles to Fill Gaps in the CISG,. In SAIDOV, D. CUNNINGHAM, R. *Contract Damages: Domestic and International Perspectives*. Oxford: Hart Publishing, 2008. s. 107.

Ak teda strany sami neprejavili záväznosť UPICC, rozhodujúci orgán nimi opätovne nemusí byť viazaný, a je voľný vo svojich interpretačných úvahách.

XII.7 ZHRNUTIE ZÁVEROM

Je zjavné, že všeobecné znenie niektorých dôležitých inštitútov v dohovore, ktoré umožnilo široký konsenzus rozličných zmluvných štátov, bolo predpokladom ohromného úspechu dohovoru, ale zároveň aj skrytou hrozbou jeho možného zániku. Nepochybne je takýmto „osudom“ poznamenaný aj inštitút náhrady škody.

Hoci je úprava náhrady škody vo CISG upravená ako komplexná, teda vylučujúca použitie národného práva, samotná úprava je obsiahnutá len v niekoľkých článkoch. A tieto sú schopné vyjadriť len základné myšlienky, na ktorých by mohla náhrada škody stáť. Avšak podrobnejšie vyjadrenie ich obsahu je však už nutné dovodzovať prostredníctvom implikácií vyplývajúcich z týchto princípov, ktoré však sú často v kolízii. Ide najmä o konflikt medzi princípom plnej náhrady škody na jednej strane a predvídateľnosťou škody na strane druhej.

Ako bolo uvedené vyššie, predvídateľnosť je najdôležitejší inštitútom, ktorý limituje rozsah náhrady škody. Predvídateľnosť sama o sebe je však hodne široký pojem. Zároveň samotný tento inštitút v sebe skrýva niekoľko otázok, ktoré sú následne riešené až v právnej literatúre či individuálnych rozhodnutiach.

Ďalším potencionálnym inštitútom obmedzujúcim hradenie akejkoľvek škody je samozrejme dohoda strán. Tu však vystupuje do popredia otázka, či je vôbec v rámci CISG dovolené dohodnúť sa v zmluve na limitácii náhrady škody bez toho, aby strany museli ešte skúmať ustanovenia prípadného rozhodného práva.

Tieto i ďalšie neurčitosti, ktoré sú výsledkom kompromisného zjednávania dohovoru, ako medzinárodnej zmluvy môžu byť jedným z dôvodov, prečo sa medzinárodní obchodníci radšej vyhýbajú CISG, a radšej zverujú

svoje medzinárodné obchodné transakcie regulácii národných právnych poriadkov.

Na druhej strane je však nutné povedať, že úprava náhrady škody v CISG poskytuje relatívne jednoznačný postup na určenie náhrady škody. Tým poskytuje dostatočnú záchytnú sieť, v ktorej sa môže ocitnúť právny vzťah, ktorý nebol podrobený podrobnejšej zmluvnej úprave. A tu nastupuje výrazná dispozitívnosť úpravy CISG. Zmluvné strany môžu vďaka CISG podrobne upraviť svoje vzťahy, teda aj prípadnú náhradu škody. Z tohto pohľadu by práve CISG mala byť dobrou voľbou pri určovaní rozhodného práva, keďže stranám dáva veľkú flexibilitu. Takže to, čo môže byť považované za nevýhodu CISG – jej stručnosť a z toho vyplývajúca všeobecnosť, je kompenzovaná dispozitívnosťou.

Na záver je preto ťažké zaujať absolútne stanovisko, či práve táto všeobecnosť je dôvodom nepoužívania CISG, keďže je sprevádzaná práve výraznou možnosťou strán upraviť si svoje vzájomné vzťahy podľa vlastných potrieb a nezaťažuje ich podobnejšou kogentnou úpravou.

XIII. ZÁVĚREM

Tato publikace se v předchozích kapitolách věnovala důvodům, které mohou být příčinou vedoucí k nevyužívání Vídeňské úmluvy praxí. Vídeňská úmluva patří k neúspěšnějším mezinárodním smlouvám a je zcela jistě neúspěšnější právně závaznou unifikací hmotného práva. To dokládá především počet jejích smluvních států, který se v současné době blíží osmdesáti. Jak však již bylo naznačeno v úvodu, i tato nej neznamenají, že by Vídeňská úmluva po třiceti letech své existence měla ve světě mezinárodního obchodu jasné postavení a byla obchodníky jedozančně preferována před národním právem. Toto se projevuje tím, že obchodníci použití Vídeňské úmluvy vylučují a tendují raději k použití národního práva. Zdá se, že i rovina legislativní směřuje spíše k vytvoření nových regionálních úprav mezinárodní kupní smlouvy než k prohlubování stávající unifikované úpravy v podobě Vídeňské úmluvy.

V úvodu byly uvedeny možné příčiny tohoto stavu jak z oblasti právní, tak i mimoprávní. Jednotlivé kapitoly této publikace se potom soustředily na možné příčiny vyplývající zejména ze samotného textu Úmluvy. I když se jednotlivé kapitoly věnovaly dílčím problémům, je možné identifikovat několik skupin slabých míst Úmluvy, které mohou být příčinou, proč obchodníci Úmluvu raději vyloučí a uchýlí se k národnímu právu.

Prvním problémem je zcela jistě otázka jednotné interpretace a potažmo aplikace Úmluvy, která je zároveň společným jmenovatelem všech ostatních nastíněných problémů. Skutečný úspěch unifikované úpravy nezávisí pouze na jednotném textu, ale především na jeho jednotné interpretaci a aplikaci. I přesto, že samotná Úmluva obsahuje pravidlo pro svou interpretaci a existují cesty napomáhající její jednotné interpretaci, interpretační potíže nadále přetrvávají. To oslabuje právní jistotu stran, které se pak raději spolehnou na národní právo. Rozdíly v interpretaci a aplikaci Úmluvy tak mohou být jednou z příčin, proč strany použití Úmluvy vyloučí.

Druhým problémem, na který tato publikace poukazuje, je existence výhrad k Vídeňské úmluvě. Možnost výhrad představuje další omezení úplné unifikace právní úpravy mezinárodní kupní smlouvy. Už samotná existence výhrad představuje pro obchodníky určitou míru nejistoty, protože namísto

aplikace unifikovaného hmotného práva nakonec dojde k použití práva národního. K tomu se navíc přidává i rozdílná aplikace některých výhrad, což právní jistotu stran ještě více oslabuje a ty pak opět použití Úmluvy raději vylučují.

Třetím problémem, kterému se věnovaly hned čtyři kapitoly, je oblast tzv. vnějších mezer Vídeňské úmluvy, tedy otázek, na které Úmluva nedopadá. Vídeňská úmluva není a ani být nemůže naprosto komplexní úpravou mezinárodní kupní smlouvy. Řada otázek úzce související s mezinárodní kupní smlouvou je z jejího dopadu vyloučena a nadále podléhá národnímu právu. To by ještě samo o sobě nemuselo být problémem, protože ani sami obchodníci pravděpodobně nečekají, že by Vídeňská úmluva upravovala úplně vše, co s mezinárodní koupí souvisí. Problémem je však to, že není zcela jasná hranice mezi použitím Úmluvy a národního práva. To je způsobeno především rozdílnou interpretací a aplikací článků 4 a 5 Úmluvy. Jejich mechanická a široká aplikace vede k výraznému oslabení unifikace nastolené Úmluvou. Zároveň může vést strany k vyloučení Úmluvy v duchu představy, že národní právo se stejně v řadě otázek použije.

Zbývající kapitoly potom poukazují na další problémy, které mohou strany vést k vyloučení Úmluvy. Je to zejména problém nejdnoznačně či nevhodně formulovaného ustanovení Úmluvy, jehož nedostatky není možné překonat ani interpretací, či nedostatečná úprava konkrétního institutu. I tyto dílčí otázky vedou strany k vyloučení Úmluvy a použití národního práva, kde je daná otázka upravena jinak, respektive komplexně.

Tato publikace poukázala na místa v Úmluvě, jejichž aplikace je problematická a může strany dovést k vyloučení Úmluvy jako celku. Společným jmenovatelem všech těchto otázek je zcela jistě otázka správné interpretace a aplikace ustanovení Úmluvy a právní jistota stran mezinárodní kupní smlouvy. I když je Úmluva nejúspěšnější unifikací hmotného práva, její interpretace a aplikace stále přináší řadu nevyřešených otázek, které mohou oslabit právní jistotu stran. Je však skutečně toto důvodem, aby strany mezinárodní kupní smlouvy použití Úmluvy jako celku vylučovaly a volily raději použití národního právního řádu? Je toto důvodem, proč i legislativní praxe raději tenduje k vytváření nových regionálních úprav?

V úvodu této publikace zazněl názor, že z teoretického hlediska je nevyužívání Vídeňské úmluvy paradoxem. Využití unifikovaného hmotného

práva vytvořeného speciálně k regulaci vztahu s mezinárodním prvkem je jednodušší a obchodníkům bližší než používání národního práva povolaného kolizní normou. A to i přesto, že unifikovaná úprava může být mezerovitá a spojená s interpretačními problémy. Existuje však vůbec právní předpis (i národního původu), který je zcela prost interpretačních a aplikačních problémů?

Je pravdou, že Vídeňská úmluva neupravuje všechny mezinárodní kupní smlouvy. Je pravdou, že Vídeňská úmluva neupravuje všechny otázky spojené s mezinárodní kupní smlouvou. A v neposlední řadě je pravdou, že úprava otázek spadajících do působnosti Úmluvy je poměrně obecná. To vše jsou však rysy typické pro unifikovanou úpravu a výsledek kompromisu nezbytného k tomu, že Úmluva vůbec mohla vzniknout a má v současné době tak širokou smluvní základnu. Naznačené problémy Vídeňské úmluvy není pravděpodobně možné zcela odstranit, je však možné je alespoň částečně překlenout, a to zejména pokud jde o interpretaci a aplikaci jednotlivých ustanovení obsažených v Úmluvě.

Za prvé je možné apelovat na národní soudy, aby respektovaly pravidla obsažená v článku 7 odst. 1 Úmluvy a využívaly cesty napomáhající jednotné interpretaci a aplikaci Úmluvy. Namísto vytváření regionálních úprav by tak bylo lepší prohlubovat a podporovat již existující unifikaci.

Za druhé je však možné velké řadě problémů předejít ze strany samotných obchodníků. Vídeňská úmluva totiž v maximální možné míře popopruje jednu ze základních zásad závazkového práva, a to je autonomie vůle stran. Umožňuje stranám, aby si otázky související s konkrétní kupní smlouvou upravily individuálně, a Úmluvu tak využily jako právní rámec zastrešující jejich mezinárodní kupní smlouvu. V tom lze jistě spatřovat velkou výhodu Úmluvy. Problematičtější se z tohoto pohledu jeví otázky z působnosti Úmluvy vyloučené, jejichž regulace podléhá národnímu právu povolanému kolizní normou. Proč však hned vylučovat Úmluvu jako celek a vzdát se tak výhod, které Úmluva poskytuje? Právní jistota stran bude zajištěna i v případě, kdy strany použití Úmluvy doplní volbou rozhodného národního práva, kterému pak budou podléhat pouze otázky z Úmluvy vyloučené.

XIV. SEZNAM ZDROJŮ

1. Monografie

- BĚLOHLÁVEK, A. J. *Rozhodčí řízení, ordre public a trestní právo. Komentář. 1. Díl.* Praha: C. H. Beck, 2008.
- BĚLOHLÁVEK, A. J. *Římská úmluva a Nařízení Řím I. Komentář. I. díl.* Praha: C. H. Beck, 2009.
- BĚLOHLÁVEK, A. J. *Římská úmluva a Nařízení Řím I. Komentář. II. díl.* Praha: C. H. Beck, 2009.
- BĚLOHLÁVEK, A. *Zákon o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů. Komentář. 1. vydání.* Praha: C. H. Beck, 2004.
- BERNSTEIN, H., LOOKOFSKY, J. *Understanding the CISG in Europe.* 2. vydání. The Hague: Kluwer Law International, 2003.
- BOGDAN, M. *The Brussels Jurisdiction and Enforcement Convention: An Ec Court Casebook.* Gronigen: Europa Law Publishing, 1996.
- BOGGIANO, A. *International Standard Contract. Comparative Study. Recueil des Course.* Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1982.
- BOHŮNOVÁ, P. *Koncepce mezinárodní pravomoci národních soudů.* 2011, 187 s. Disertační práce. Masarykova univerzita, Právnická fakulta. Vedoucí práce: Naděžda Rozehnalová.
- DAVID, L., IŠTVÁNEK, F., JAVŮRKOVÁ, N., KASÍKOVÁ, M., LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský soudní řád. Komentář. I. Díl.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2009.
- ENDERLEIN, F., MASKOW, D. *International Sales Law – United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods – Convention on the Limitation Period in the International Sale of Goods – Commentary.* New York: Oceana Publications, 1992.
- FAWCETT, J., TORREMANS, Paul. *Intellectual property and private international law.* 2. vydání. Oxford: Oxford University Press, 2011.
- FERRARI, F. *The CISG and Its Impact on National Legal Systems.* München Sellier European Law Publishers, 2008.

- FERRARI, F., LEIBLE, S. (eds.) *Rome I Regulation. The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*. Munich: Sellier, 2009.
- FIALA, J. a kol. *Občanské právo hmotné*. 3. vydání. Brno: Masarykova univerzita - Doplněk, 2002.
- FIALA, J., KINDL, J. *Občanské právo hmotné*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009.
- FLECHTNER, H. M., BRAND, R. A., WALTER, M. S. (eds.) *Drafting Contract Under the CISG*. Oxford: Oxford University Press, 2008.
- GARNER, B. A. (ed.). *Black's Law Dictionary*. 9. vydání. St. Paul: West Publishing, 2009.
- HONNOLD, J. O. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*. 3. vydání. The Hague: Kluwer Law International, 1999.
- HONNOLD, J., FLECHTNER, H. M. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*. 4. vydání. Austin: Wolters Kluwer, 2009.
- HONSELL H. *Kommentar zum UN-Kaufrecht*. 2. vydání. Heidelberg: Springer Verlag, 2010.
- HUBER, P., MULLIS, A. *The CISG. A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier European Law Publishers, 2007.
- HUNTER, M., REDFERN, A., BLACKABY, N., PARTASIDES, C. *Law and Practice of International Commercial Arbitration*. 4. vydání. Londýn: Sweet and Maxwell, 2004.
- HURST, A. *Modern Treaty Law and Practice*. 2. vydání. Cambridge: Cambridge University Press, 2007.
- JENNINGS, R. WATTS, A. (eds.) *Oppenheim's International Law. Volume I Peace*. 9. vydání. London: Longman, 1996.
- KNAPP, V. *Teorie práva*. Praha: C. H. Beck, 1995.
- KROPHOLLER, J. *Europäisches Zivilprozeßrecht: Kommentar zu Eu-GVO, Lugano-Übereinkommen und Europäischem Vollstreckungstitel*. 8. vydání. Frankfurt am Main: Verlag Recht und Wirtschaft, 2005.
- KUČERA, Z. *Mezinárodní právo soukromé*. 7. opravené a doplněné vydání. Brno – Plzeň: Doplněk a Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2009.

- KÜHN, Z., BOBEK, M., POLČÁK, R. et al. *Judikatura a právní argumentace: Teoretické a praktické aspekty práce s judikaturou*. Praha: Auditorium, 2006.
- KUNZ, O. *Společné právní zásady mezinárodních smluv o nehmotných statcích*. Praha: Academia, 1969.
- LABÍKOVÁ, R. *Odpovědnost za škodu způsobenou vadou výrobku, odpovědnost za výrobek*. Brno: Masarykova univerzita, 1999.
- LOOKOFSKY, J. M. *Understanding the CISG : a compact guide to the 1980 United Nations convention on contracts for the international sale of goods*. 3. vydání. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2008.
- MALENOVSKÝ, J. *Mezinárodní právo veřejné, jeho obecná část a poměr k vnitrostátnímu právu, zvláště k právu českému*. 4. doplněné a opravené vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2004.
- MALÝ, J. *Obchod nehmotnými statky: patenty, vynálezy, know-how, ochranné známky*. Praha: C. H. Beck, 2002.
- MOTHEJZÍKOVÁ, J., STEINER, V. a kol. *Zákon o rozhodčím řízení. Komentář*. Praha: C. H. Beck, Praha, 1996.
- NANDA, V. P., PANSIUS, D. K. *Litigation of International Disputes in U.S. Courts*. 2. vydání. New York: Thomson/West, 2005.
- ONDŘEJ, J. *Mezinárodní právo veřejné, soukromé, obchodní*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2004.
- PUKL, R. *Interpretace práva a právní argumentace v soudní praxi*. 2011, 100 s. Rigorózní práce. Masarykova univerzita, Právnická fakulta.
- RABAN, P. *Alternativní řešení sporů, arbitráž a rozhodci v České a Slovenské republice a zahraničí*. Praha: C. H. Beck, 2004.
- ROZEHNALOVÁ, N. *Právo mezinárodního obchodu*. 2. vydání. Praha: ASPI, 2006.
- ROZEHNALOVÁ, N. *Právo mezinárodního obchodu*. 3. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Wolters Kluwer, ČR, a.s., 2010.
- ROZEHNALOVÁ, N. *Závazky ze smluv a jejich právní režim (se zvláštním zřetelem na evropskou kolizní úpravu)*. Brno: Masarykova univerzita, 2010.

- RŮŽIČKA, K. *Rozhodčí řízení před Rozhodčím soudem při Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky*. Dobrá Voda u Pelhřimova: Ales Čeněk, 2003.
- SAIDOV, D., CUNNINGHAM, R. (eds.) *Contract Damages: Domestic and International Perspectives*. Oxford: Hart Publishing, 2008.
- SCHLECHTRIEM P. *Internationales UN-Kaufrecht*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2007.
- SCHLECHTRIEM, P. *Uniform Sales Law – The UN-Convention on Contracts for the International Sale of Goods*. Vienna: Manz, 1986.
- SCHLECHTRIEM, P., BUTLER, P. *UN Law on International Sales: the UN Convention on the International Sale of Goods*. Berlin – Heidelberg: Springer, 2008.
- SCHLECHTRIEM, P., SCHWENZER, I. H. *Commentary on the UN convention on the international sale of goods (CISG)*. 3. vydání. Oxford: Oxford University Press, 2010.
- SCHWENZER, I., FOUNTOULAKIS, CH. *International Sales Law*. Abingdon: Routledge – Cavendish, 2007.
- TICHÝ, L., ARNOLD, R., ZEMÁNEK, J. et al. *Evropské právo*. 4. vydání. Praha: C. H. Beck, 2011.
- VAN DEN BERG, A. J. *Yearbook Commercial Arbitration*. The Hague: Kluwer Law International, 1986.
- VAN DEN BERG, A. J. *Yearbook Commercial Arbitration*. The Hague: Kluwer Law International, 1995.
- ZELLER, B. *CISG and the Unification of International Trade Law*. Oxon : Routledge-Cavendish, 2007.

2. Odborné články

- BASEDOW, J. Worldwide Harmonisation of Private Law and Regional Economic Integration – General Report. *Uniform Law Review*. 2003, č. 1–2, s. 32–52.
- BAZINAS, S. V. Uniformity in the Interpretation and the Application of the CISG: The Role of CLOUT and the Digest. In *Celebrating Success: 25 Years United Nations Convention on Contracts for the International*

- Sale of Goods (Collation of Papers at UNCITRAL – SIAC Conference 22–23 September 2005, Singapore)*. 2005, s. 18–27.
- BELINE, T. M. Legal Defect Protected by Article 42 of the CISG: A Wolf in Sheep's Clothing. *University of Pittsburgh Journal of Technology Law & Policy*. 2007, svazek 7, s. 6 a násl.
- BĚLOHLÁVEK, A. Právo použitelné na řízení před rozhodci. *Právo a podnikání*, 2005, č. 11, s. 2–9.
- BĚLOHLÁVEK, A. Vznik rozhodčí smlouvy a oprávnění rozhodců. *Právní zpravodaj*, 2005, č. 11, s. 12 a násl.
- BRAND, R. A. CISG Article 31: When Substantive Law Rules Affect Jurisdictional Results. *Journal of Law and Commerce*. 2005, svazek 25, s. 181–202.
- CZEPELAK, M. Would We Like to Have a European Code of Private International Law. *European Review of Private Law*. 2010, č. 4, s. 705–728.
- DIEDRICH, F. The CISG and Computer Software Revisited. *Vindobona Journal of International Commercial Law and Arbitration, Supplement*. 2002, s. 55–75.
- DROBNIG, U. Substantive Validity. *America Journal of Comparative Law*. 1992, č. 40, s. 635–644.
- ELIÁŠ, K. Obdoba (Poznámky k analogii v právu). *Právník*, 2003, č. 2, s. 109 a násl.
- FENTIMAN, R. Assignment and Rome I: Towards a Principled Solution. *Law and Financial Market Reviews*, 2010, č. 4, s. 405–412.
- FERRARI, F. Overview of Case Law on the CISG's International Sphere of Application and Its Applicability Requirements (Articles 1(1)(A) and (B)). *International Business Law Journal*. 2002, s. 961–975.
- FERRARI, F. Homeward Trend: Why, What and Why not? In JANSSEN, A., MEYER, O. (eds.) *CISG Methodology*. München: Sellier European Law Publishers, 2009, s. 171–206.
- FERRARI, F. What Sources of Law for Contract for the International Sale of Goods? Why One Has to Look Beyond CISG. *International Review of Law and Economic*. 2005, č. 25, s. 314–341.

- FLECHTNER, H. M. Selected Issues Relating to the CISG's Scope of Application. *Vindobona Journal of International Commercial Law and Arbitration*. 2009, roč. 13, č. 1, s. 91–108.
- GARCIMARTÍN ALFERÉZ, F. Assignment of Claims in the Rome I Regulation: Article 14. In Ferrari, F., Leible, S. (eds.) *Rome I Regulation. The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*. Munich: Sellier, 2009, s. 217–249.
- GARCIMARTÍN ALFERÉZ, F. The Rome I Regulation: Much Ado About Nothing? *The European Legal Forum*, 2008, č. 2, s. 61–79.
- HANOTIAU, B. Problem Raised by Komplex Arbitrations Involving Multiple Contracts – Parties-Issues-An Analysis. *Journal of International Arbitration*, č. 3, 2001, s. 251–360.
- HARTLEY, T. C. Choice of Law Regarding the Voluntary Assignment of Contractual Obligations Under the Rome I Regulation. *International and Comparative Law Quarterly*, 2011, č. 1, s. 29–56.
- HARTNELL, H. E. Rousing the Sleeping Dog: The Validity Exception to the Convention on Contract for the International Sale of Goods. *Yale Journal of International Law*. 1993, č. 18, s. 1–93.
- HELLNER, M. Set-off. In Ferrari, F., Leible, S. (eds.) *Rome I Regulation. The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*. Munich: Sellier, 2009, s. 251–268.
- HOROWITZ, A. J. Revisiting Barter under the CISG. *Journal of Law and Commerce*. 2010, č. 1, s. 99–115.
- HUBER, P. Some Introductory Remarks on the CISG. *Internationales Handelsrecht*. 2006, č. 6, s. 228–238.
- HUBER, P. Standard Terms under the CISG. *Vindobona Journal of International Commercial Law and Arbitration*. 2009, č. 1, s. 123–134.
- KANDA, A. Vídeňská úmluva o mezinárodní kupní smlouvě – obecná charakteristika. *Právník*. 1997, č. 1, s. 1 a násl.
- KAPITÁN, Z. Podmínky aplikovatelnosti Úmluvy OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží. *Právní fórum*, 2008, č. 7, s. 285 a násl.
- KNAPP, V. Commentary on Article 74. In BIANCA, C. M., BONELL, M. J. *Commentary on the International Sales Law: The 1980 Vienna Sales Convention*. Milan: Giuffrè, 1987, s. 538–548.

- KÖTZ, H. Rechtsvereinheitlichung – Nutzen, Kosten, Methoden, Ziele. *RabelsZ.* 1986, s. 1 a násl.
- KOZUKA, S. The Economic Implications of Uniformity in Law. *Uniform Law Review.* 2007, č. 4, s. 683–696.
- LOOKOFSKY, J. The 1980 United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. Article 74. Damages for Breach. In HERBOTS, J., BLANPAIN, R. (eds.) *International Encyclopaedia of Laws – Contracts*. The Hague: Kluwer Law International, 2000, s. 151–154.
- LOOKOFSKY, J. In Dubio Pro Conventione? Some Thoughts about Opt-Outs, Computer Programs and Preemption under the 1980 Vienna Sales Convention (CISG). *Duke Journal of Comparative and International Law.* 2003, svazek 13, s. 263–289.
- LOOKOFSKY, J. The 1980 United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. Article 42. In HERBOTS, J., BLANPAIN, R. (eds.) *International Encyclopaedia of Laws – Contracts*. The Hague: Kluwer Law International, 2000, s. 111–112.
- DEL PILAR PERALES VISCASILLAS, M. Battle of the Forms and the Burden of Proof: An Analysis of BGH 9 January 2002. *Vindobona Journal of International Commercial Law and Arbitration.* 2002, č. 2, s. 217–228.
- MAGNUS, U. Das UN-Kaufrecht: Fragen und Probleme seiner praktischen Bewährung. *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht*, 1997, č. 3, s. 823–832.
- MISTELIS, L. CISG and Arbitration. In JANSSEN, A., MEYER, O. (eds.) *CISG methodology*. München : Sellier European Law Publishers, 2009, s. 375–395.
- MÖLL, L. B. Conflicting Arbitration Clauses and „the Battle of the Forms“. *Dispute Resolution Journal*, č. 4, 2010, s. 8.
- NEUHAUS, P. H. Legal Certainty versus Equity in the Conflict of Laws. *Law and Contemporary Problems.* 1963, č. 28, s. 795–807.
- PAUKNEROVÁ, M.: Rozhodčí řízení ve vztahu k zahraniční – otázky rozhodného práva. *Právní rozhledy.* 2003, č. 12, s. 587–594.

- PEROVIC, J. Complexity of Transnational Sources – Serbia. In Ferrari, S. *Complexity of Transnational Sources, International Academy of Comparative Law. Reports to the XVIIIth International Congress of Comparative Law. Washington D.C.* 2010, s. 5–8.
- RAUSCHER, T. Zuständigkeitsfragen zwischen CISG und Brüssel I. In Lorenz, S. *Festschrift für Andreas Heldrig zum 70. Geburtstag.* München: C. H. Beck, 2003.
- ROZEHNALOVÁ, N. Lex mercatoria a jeho užití v řízení před mezinárodními rozhodci. *Právní praxe v podnikání.* 1999, č. 11, s. 29–37.
- ROZEHNALOVÁ, N. Nestátní právo před českými soudy. In *Dny práva 2008.* Brno: Masarykova univerzita, 2008, s. 731–738.
- ROZEHNALOVÁ, N. STŘELEČ, K. Zásady mezinárodních smluv UNIDROIT, lex mercatoria a odvaha k aplikaci. *Časopis pro právní vědu a praxi,* 2004, č. 1, s. 48–55
- RŮŽIČKA, K. Institucionální rozhodčí řízení v mezinárodním obchodním styku. *Právní praxe v podnikání.* 1997, č. 9, s. 14 a násl.
- RŮŽIČKA, K. Je rozhodčí smlouva základem rozhodčího řízení? *Bulletin Advokacie.* 2005, č. 10, s. 53.
- SHINN, A. M. Jr. Liabilities Under Article 42 of the U.N. Convention on the International Sale of Goods. *Minnesota Journal of Global Trade.* 1993, svazek 2, s. 115–142.
- SCHLECHTRIEM, P. The Borderland of Tort and Contract-Opening a New Frontier? *Cornell International Law Journal.* 1988, svazek 21, s. 467–476.
- SCHLECHTRIEM, P. Uniform Sales Law – The Experience with Uniform Sales Laws in the Federal Republic of Germany. *Juridisk Tidskrift.* 1991/92, s. 1–28.
- SCHMIDT-AHRENDTS, N. CISG and Arbitration. *Belgrade Law Review,* 2011, č. 3, s. 209–219.
- SCHROETER U. G. Global Uniform Sales Law – With A European Twist? CISG Interaction With EU Law. *Vindobona Journal of International Commercial Law and Arbitration.* 2009, s. 179–196.
- SCHROETER U. G. Vienna Sales Convention: Applicability to „Mixed Contracts“ and Interaction with the 1968 Brussels Convention. *The*

- Vindobona Journal of International Commercial Law and Arbitration*. 2001, svazek 5, s. 74–86.
- SONO, H. The Applicability and Non-Applicability of the CISG to Software Transactions. In Andersen, C. B., Schroeter, U. G. (eds.) *Sharing International Commercial Law Across National Boundaries: Festschrift for Albert H. Kritzer on the Occasion of his Eightieth Birthday*. Wildy: Simmonds & Hill Publishing, 2008, s. 512–526.
- SUKURS, Ch. Harmonizing the Battle of the Forms: A Comparison of the United States, Canada, and the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. *Vanderbilt Journal of Transnational Law*. 2001, s. 1481–1515.
- SVOBODOVÁ, K. Místo konání rozhodčího řízení – rozhodujícím kritérium určení lex arbitri. In *Dny práva – 2009 – Days of Law: the Conference Proceedings*. Brno: Masarykova Univerzita, 2009.
- TOMSA, M. Uzavření kupní smlouvy v obchodních vztazích poskytnutím plnění. *Právní praxe v podnikání*. 2000, č. 5, s. 14–18.
- VAN HOUTTE, V. Consent to Arbitration through Agreement to Printed Contracts: The Continental Experience. *Arbitration International*. 2000, č. 1, s. 1–18.
- VERHAGEN, H., VAN DONGEN, S. Cross-border Assignment Under Rome I. *Journal of Private International Law*, 2010, č. 1, s. 1–21.
- WINSHIP, P. The Scope of the Vienna Convention on International Sales Contract. In Galston, N. M., Smit, H. (eds.) *International Sales: The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods*. New York: Matthew Bender, 1984, s. 1–1 – 1–53.
- WITZ, C. The Place of Performance of the Obligations to Pay the Price Art. 57 CISG. *Journal of Law and Commerce*. 2005, svazek 25, s. 325–333.
- ZELLER, B. The Development of Uniform Laws – a Historical Perspectives. *Pace International Law Review*. 2002, č. 1, s. 174–176.
- ZIEGEL, J. The Scope for the Convention: Reaching out to Article One and Beyond. *Journal of Law and Commerce*. 2005, č. 6, s. 59–73.
- ZIEGEL, J. The Remedial Provisions in the Vienna Sales Convention: Some Common Law Perspectives. In Galston, N. M., Smit, H. (eds.)

International Sales: The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. New York: Matthew Bender, 1984, s. 9–1 – 9–43.

ZWINGE, T. The United Nations Sale Convention: Delimitation, Influences, and Concurrent Application of Domestic Law. *Richmond Journal of Global Law and Business*. 2010–2011, svazek 10, s. 227–258.

3. Judikatura

Česká republika

Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 20. 4. 2001, sp. zn. 8 Cmo 478/2000,

Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 7. 5. 2001, sp. zn. 8 Cmo 536/2000.

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 16. 5. 2001, sp. zn. 29 Cdo 1501/2000.

Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 22. 6. 2001, sp. zn. 8 Cmo 4/2000,

Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 30. 7. 2001, sp. zn. 8 Cmo 558/2000.

Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 5. 9. 2001, sp. zn. 6 Cmo 13/2001.

Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 16. 11. 2001, sp. zn. 8 Cmo 201/2001.

Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 21. 2. 2002, sp. zn. 8 Cmo 86/2001.

Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 22. 2. 2002, sp. zn. 8 Cmo 8/2002.

Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 5. 11. 2002, sp. zn. 8 Cmo 254/2002.

Rozsudek Krajského soudu v Plzni ze dne 9. 1. 2003, sp. zn. 23 Cm 2455/1997.

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25. 1. 2005, sp. zn. 32 Odo 1206/2003.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 21. 3. 2006, sp. zn. 29 Od 19/2006.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 21. 3. 2006, sp. zn. 32 Odo 272/2005.
Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 3. 2006, sp. zn. 32 Odo 725/2004.
Rozsudek Krajského soudu v Plzni ze dne 2. 11. 2006, sp. zn. 46 Cm 57/2005.
Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 19. 5. 2008, sp. zn. 32 Cdo 5172/2007.
Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. 6. 2008, sp. zn. 32 Cdo 824/2007.
Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. 10. 2009, sp. zn. 23 Cdo 2601/2008.
Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 13. 1. 2010, sp. zn. 31 Cdo 4356/2008.
Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 29. 4. 2010, sp. zn. 23 Cdo 2619/2008.
Usnesení Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 30. 4. 2010, sp. zn. 38 Co 228/2009.
Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 31. 3. 2011, sp. zn. 23 Cdo 4197/2009.
Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 28. 6. 2011, sp. zn. 32 Cdo 24/2010.
Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 27. 7. 2011, sp. zn. 32 Cdo 319/2010.

Čína

Rozhodnutí Nejvyššího soudu Čínské lidové republiky ze dne 20. 7. 1999, Zheng Hong Li Ltd. Hong Kong v. Jill Bert Ltd. Swiss.
Rozhodnutí Okresního lidového soudu v Šanghaji, Čína ze dne 23. 3. 2004, Singapore Company v. Dongling Trade Company, Shanghai Xuyang Trade Company, Jingfang Xi & Yunli, Luo.

Francie

Rozhodnutí Cour d'appel de Chambéry, Francie ze dne 25. 05. 1993, č. P 93-648, Société A.M.D. Electronique v. Rosenberger SIAM S.p.A.

Rozhodnutí Cour d'appel Paris, Francie ze dne 13. 12. 1995, č. 95-018179
Sté ISEA Industrie S.p.A./Compagnie d'Assurances Generali v. Lu
S.A./ et al.

Rozhodnutí Cour d'appel, Francie ze dne 15. 10. 1997, Société Marcel Ma-
rie v Société Henco.

Rozhodnutí Cour de cassation, Francie ze dne 2. 12. 1997, č. 95-20.809,
Société Mode jeune diffusion v. SNC Maglificio il Falco die Tiziana
Goti e Fabio Goti et al.

Rozhodnutí Cour de cassation, Francie ze dne 16. 7. 1998, č. J 96-11.984,
Société Les Verreries de Saint Gobain, SA v. Martinswerk GmbH.

Rozhodnutí Cour de cassation, Francie ze dne 5. 1. 1999, č. P 96-19.992,
Thermo King v Cigna Insurance Company of Europe SA-NV.

Rozhodnutí Cour de cassation, Francie ze dne 19. března 2002, č. P 526
FP.

Rozhodnutí Tribunal de Grande Instance de Versailles, Francie ze dne
23. listopadu 2004.

Itálie

Rozhodnutí Tribunale di Vigevano, Itálie ze dne 12. 7. 2000, č. 405,
Rheinland Versicherungen v. S.r.l. Atlarex and Allianz Subalpina
S.p.A.

Rozhodnutí Tribunale di Rovereto, Itálie ze dne 28. 8. 2004, sp. zn.
1224/03.

Izrael

Rozhodnutí Nejvyššího soudu Izraele ze dne 22. srpna 1993, CA 3912/90,
Eximin SA, a Belgian corporation v. Itel Style Ferarri Textiles and
Shoes Ltd.

Německo

Rozhodnutí Bundesgerichtshof, Německo ze dne 20. 6. 1990, č. VIII ZR
158/89

Rozhodnutí Oberlandesgericht Koblenz, Německo ze dne 16. 1. 1992, č. 5 U 534/91.

Rozhodnutí Oberlandesgericht Düsseldorf, Německo ze dne 8. 1. 1993, č. 17 U 82/92.

Rozhodnutí OLG Köln, Německo ze dne 26. 8. 1994, č. 19 U 282/93.

Rozhodnutí Landgericht München, Německo ze dne 8. 2. 1995, sp. zn. 8 HKO 24667/93.

Rozhodnutí Oberlandesgericht Hamm, Německo ze dne 8. 2. 1995, č. 11 U 206/93.

Rozhodnutí Amtsgericht, Německo ze dne 6. 10. 1995, č. 3 C 925/93.

Rozhodnutí Oberlandesgericht Köln, Německo ze dne 21. 5. 1996, č. 22 U 4/96

Rozhodnutí Bundesgerichtshof, Německo ze dne 12. 2. 1998, č. I ZR 5/96.

Rozhodnutí Kammergericht, Německo ze dne 15. 10. 1999, č. 28 Sch 17/99

Rozhodnutí Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg, Německo ze dne 26. 11. 1999, č. 1 U 31/99.

Rozhodnutí Amtsgericht Duisburg, Německo ze dne 13. 4. 2000, č. 49 C 502/00.

Rozhodnutí Landgericht Mönchengladbach, Německo ze dne 15. 7. 2003, č. 7 O 221/02.

Rozhodnutí Oberlandesgericht Köln, Německo ze dne 19. 5. 2008, č. 16 U 62/07.

Nizozemí

Rozhodnutí Arrondissementsrechtbank Arnhem, Nizozemí ze dne 25. 2. 1993, č. 1992/182.

Rozhodnutí Arrondissementsrechtbank Middelburg, Nizozemí ze dne 25. 1. 1995, č. 300/94.

Rozhodnutí Rechtbank Arnhem, Nizozemí ze dne 8. 4. 1999, č. 1997/1851.

Rozhodnutí Hof 's-Hertogenbosch, Nizozemí ze dne 16. 10. 2002.

Rozhodnutí Rechtbank van Koophandel Hasselt, Nizozemí ze dne 25. 2. 2004, sp. zn. AR. 04/79.

Rakousko

Rozhodnutí Internationales Schiedsgericht der Bundeskammer der gewerblichen Wirtschaft, Rakousko, č. SCH-4366.

Rozhodnutí Oberster Gerichtshof, Rakousko ze dne 25. 6. 1998, č. 8 Ob 364/97f.

Rozhodnutí Oberster Gerichtshof, Rakousko ze dne 22. 10. 2001, č. Ob 77/01g.

Rozhodnutí Oberster Gerichtshof, Rakousko ze dne 14. 12. 2004, č. 1 Ob 94/04m.

Spojené státy americké

Rozhodnutí U.S. District Court Southern District of New York, USA ze dne 14. 4. 1992, Filanto S.p.A. v. Chilewich International Corp.

Rozhodnutí U.S. District Court Northern District of Illinois, Eastern Division, USA ze dne 7. 12. 1999, č. 99 C 5153, Magellan International Corporation v. Salzgitter Handel GmbH.

Rozhodnutí U.S. District Court for the Northern District of Illinois, Eastern Division, USA ze dne 28. 3. 2002, č. 02 C 0540, Usinor Industeel v. Leeco Steel Products, Inc.

Rozhodnutí Court of Appeals for the Ninth Circuit, USA ze dne 5. 5. 2003, č. 02-15727 Chateau des Charmes Wines Ltd. v. Sabate USA Inc., Sabate S.A.

Rozhodnutí U.S. District Court, Southern District of New York, USA ze dne 12. 8. 2006, č. 00 Civ. 5189 (RCC), TeeVee Toons, Inc. (d/b/a TVT Records) & Steve Gottlieb, Inc. (d/b/a Biobox) v. Gerhard Schubert GmbH.

Rozhodnutí U.S. District Court, Northern District of Illinois, USA ze dne 3. 9. 2008, č. 05 C 5734, CNA International, Inc. v. Guangdong Kelon Electronical Holdings et al.

Rozhodnutí U.S. Federal District Court Arkansas, USA ze dne 23. 12. 2009, č. 4:09 CV 00318 SWW, Electrocraft Arkansas, Inc. v. Electric Motors, Ltd et al.

Švýcarsko

Rozhodnutí Zivilgericht Basel, Švýcarsko ze dne 21. 12. 1992, č. P4 1991/238, W.T. GmbH v P. AG.

Rozhodnutí Bezirksgericht Arbon, Švýcarsko ze dne 9. 12. 1994, č. BG 9341/94

Rozhodnutí Handelsgericht Zürich, Švýcarsko ze dne 10. 7. 1996, č. HG 940513.

Rozhodnutí Handelsgericht Zürich, Švýcarsko ze dne 22. 12. 2005, č. HG 04 0374/U/ei.

Rozhodnutí Tribunal cantonal Valais, Švýcarsko ze dne 27. 4. 2007.

Mezinárodní rozhodčí soud při Mezinárodní obchodní komoře

Rozhodnutí Court of Arbitration of the International Chamber of Commerce ze dne 26. 3. 1993, č. 6653, Maaden v. Thyssen.

Mezinárodní středisko pro řešení sporů z investic (ICSID)

Rozhodnutí ICSID, č. ARB/94/2, Tradex Hellas S. A. v. Republic of Albania.

Soudní dvůr EU

Rozhodnutí Soudního dvora ze dne 6. 10. 1976, 12/76 Industrie Tessili Italiana Como v. Dunlop AG.

Rozhodnutí Soudního dvora ze dne 6. 10. 1976, 14/76 A. De Bloos, SPRL v. Société en commandite par actions Bouyer.

Rozhodnutí Soudního dvora ze dne 17. 1. 1980, 56/79 Siegfried Zelger v Sebastian Salinitri.

Rozhodnutí Soudního dvora ze dne 15. 1. 1987, 266/85 Hassan Shenavai v. Klaus Kreischer.

Rozhodnutí Soudního dvora ze dne 20. 2. 1997, C-106/95 Mainschiffahrts-Genossenschaft eG (MSG) v Les Gravières Rhénanes SARL.

Rozhodnutí Soudního dvora ze dne 5. 10. 1999, C-420/97 Leathertex Divisione Sintetici SpA v. Bodetex BVBA.

Rozhodnutí Soudního dvora ze dne 3. 5. 2007, C-386/05 Color Drack GmbH v. Lexx International Vertriebs GmbH.

Rozhodnutí Soudního dvora ze dne 25. 2. 2010, C-381/08 Car Trim GmbH v. KeySafety Systems Srl.

Rozhodnutí Soudního dvora ze dne 9. 6. 2011, C-87/10 Electrosteel Europe SA proti Edil Centro SpA.

4. Právní předpisy

Úmluva OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží

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

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

Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on a Common European Sales Law, COM(2011) 635 final, 11. 10. 2011.

Řád Rozhodčího soudu při Hospodářské komoře ČR a Agrární komoře ČR.

Úmluva o mezinárodním faktoringu ze dne 28. 5. 1988.

Úmluva o zřízení Světové organizace duševního vlastnictví.

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

5. Elektronické zdroje

BLASE, F., HÖTTLER, P. *Remarks on the Damages Provisions in the CISG, Principles of European Contract Law (PECL) and UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts (UPICC)* [online]. Dostupné z <<http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/text/peclcomp74.html>>.

CISG ADVISORY COUNCIL *Opinion No. 6 – v slovenskej verzii*. [online]. Dostupné z [http://cisg.sk/sk/uploaded_files/CISG%20AC%20Stanovisko%206\(1\).pdf](http://cisg.sk/sk/uploaded_files/CISG%20AC%20Stanovisko%206(1).pdf)>.

CISG Database [online databáze]. Pace Database on the CISG and International Commercial Law. Dostupná z: <<http://www.cisg.law.pace.edu/>>.

COX, T. *Chaos Versus Uniformity: The Divergent Views of Software in the International Community* [online]. Dostupné z http://www.jus.uio.no/pace/chaos_versus_uniformity_the_divergent_views_of_software_in_the_international_community.trevor_cox/_2.html>.

EISELEN, S. *Remarks on the Manner in which the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts May Be Used to Interpret or Supplement Article 74 of the CISG*. [online]. Dostupné z: <http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/principles/uni74.html>>.

EISELEN, S. *Unresolved Damages Issues of the CISG: A Comparative Analysis*. [online]. Dostupné z: <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/eiselen5.html>>.

FERRARI, F. *Assumption of Debts as a Subject Matter Excluded from the US Sales Convention. Commentary on OGH* [online]. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/ferrar.html>>.

FERRARI, F. *Specific Topics of the CISG in the Light of Judicial Application and Scholarly Writing*. [online]. 1995. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/2ferrari.html>>.

GIANUZZI, K. B. *Convention on Contracts for the International Sale of Goods: Temporarily out of „service“?* [online]. 1997. Dostupné z <<http://business.highbeam.com/61320/article-1G1-20787518/convention-contracts-international-sale-goods-temporarily>>.

Guide to CISG Article 4. Secretariat Commentary [online]. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/secomm/secomm-04.html#1>>.

Guide to CISG Article 42. Secretariat Commentary [online]. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/secomm/secomm-42.html>>.

Guide to CISG Article 74. Secretariat Commentary [online]. Dostupné z: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/secomm/secomm-74.html>>.

Hague Conference on Private International Law [online]. Dostupné z <www.hccht.net>.

HESS, B., PFEIFFER, T., SCHLOSSER, P. *Report on the Application of Regulation Brussels I in the Member States*. Heidelberg: Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg, 2007. [online]. Dostupné z: http://ec.europa.eu/civiljustice/news/docs/study_application_brussels_1_en.pdf>.

Hong Kong. *Wikipedia* [online]. Dostupné z: <http://cs.wikipedia.org/wiki/Hongkong>>.

CHENGWEI, L. *Remedies for Non-performance: Perspectives from CISG, UNIDROIT Principles PECL*. [online]. Dostupné z <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/chengwei-74.html>>.

ILC *Guiding Principles Applicable to Unilateral Declarations of States Capable of Creating Legal Obligations with Commentaries Thereto. Commision Report* (58th session) (A/61/10) [online]. United Nations, 2006. Dostupné z: <http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_9_2006.pdf>.

International Institute for the Unification of Private Law [online]. Dostupné z www.unidroit.org>.

MASTELLONE, C. H. *Sales-Related Issues Not Covered by the CISG: Assignment, Set-off, Statute of Limitations, etc., under Italian Law*. [online], 2001. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/mastellone.html>>.

Report of the Working Group on the International Sale of Goods, First Session [online]. 5 – 16 January 1970. A/CN.9/35. Dostupné z <http://www.uncitral.org/uncitral/en/commission/working_groups/2Sale_of_Good.html>.

Report of the Working Group on the International Sale of Goods on the Work of its Seventh Session, Ženeva [online]. 5–16 January 1976. A/CN.9/116. Dostupné z <http://www.uncitral.org/uncitral/en/commission/working_groups/2Sale_of_Good.html>.

Report of the Secretary-General: Formation and Validity of Contract for the International Sale of Goods [online]. A/CN.9/128, annex II. Dostupné z <http://www.uncitral.org/uncitral/en/commission/working_groups/2Sale_of_Good.html>.

- SAIDOV, D. *Damages: The Need for Uniformity*. [online]. Dostupné z: <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/saidov4.html>>.
- SCHLECHTRIEM, P. *Uniform Sales Law – The UN-Convention on Contracts for the International Sale of Goods*. [online]. 1986. Dostupné z: <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/schlechtriem.html>>.
- Summary Records of Meetings of the Second Committee. 1st Meeting. 17 March 1980* [online]. Dostupné z: <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/2dcommittee/articles/meeting1.html>>.
- Summary Records of Meetings of the Second Committee. 3rd Meeting. 20 March 1980* [online]. Dostupné z: <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/2dcommittee/articles/meeting3.html>>.
- THANG, T. Q. *Passing of Property Under Contracts for the International Sale of Goods: Should the CISG Regulate the Transfer of Property?* [online]. 2004. Dostupné z <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/thang.html>>.
- Trade and Industry Department of the Government of the Hong Kong Special Administrative Region: Trade Statistics (2010)* [online]. Dostupné z: <<http://www.tid.gov.hk/english/aboutus/publications/tradestat/wmt10exp.html>>.
- TÝČ, V. Výzkumný projekt RM 01/14/05: *Význam judikatury Soudního dvora ES v právním řádu ČR a role vládního zmocněnce pro zastupování ČR před Soudním dvorem ES a Soudem prvního stupně. Resumé (shrnutí nejdůležitějších zjištění a závěrů)*. Ministerstvo zahraničních věcí České republiky [online]. 2005. Dostupné z: http://www.mzv.cz/file/16762/cele_judikatura_RESUME.rtf>.
- UNCITRAL *Digest of Case Law on the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. Article 4* [online]. 2012. Dostupné z < http://www.uncitral.org/uncitral/en/case_law/digests.html>.
- UNCITRAL *Digest of Case Law on the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. Article 74* [online]. 2012. Dostupné z < http://www.uncitral.org/uncitral/en/case_law/digests.html>.

UNCITRAL *Digest of Case Law on the United Nations Convention on the International Sale of Goods. Article 7* [online]. Dostupné z: <http://www.uncitral.org/pdf/english/clout/digest2008/article007.pdf>>.

UNIDROIT *Principles of International Commercial Contracts 2010* [online]. Dostupné z < <http://www.unidroit.org/english/principles/contracts/principles2010/integralversionprinciples2010-e.pdf>>.

UNILEX [online databáze]. Database of international case law and bibliography on the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts and on the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG). Dostupná z: <<http://unilex.info/>>.

United Nations Commission on International Trade Law [online]. Dostupné z <www.uncitral.org>.

Úřad průmyslového vlastnictví [online]. Dostupná z: <<http://www.upv.cz/>>.

Working Group on the International Sale of Goods Report on the Work of the Second Session [online]. 7 – 18 December 1970. A/CN.9/52. Dostupné z < http://www.uncitral.org/uncitral/en/commission/working_groups/2Sale_of_Good.html>.

World Intellectual Property Organization [online]. Dostupné z: <<http://www.wipo.int/>>.

ABSTRAKT

Tato publikace se věnuje důvodům, které mohou být příčinou vedoucí k nevyužívání Úmluvy OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží praxí. Úmluva patří k nejúspěšnějším mezinárodním smlouvám a je zcela jistě nejúspěšnější právně závaznou unifikací hmotného práva. To dokládá především počet jejích smluvních států, který se v současné době blíží osmdesáti. Nicméně ani tato nej neznamenají, že by Úmluva po třiceti letech své existence měla ve světě mezinárodního obchodu jasné postavení a byla obchodníky jednoznačně preferována před národním právem. Toto se projevuje tím, že obchodníci použití Úmluvy vylučují a tendují raději k použití národního práva.

Důvodů nevyužívání Úmluvy je více – mimoprávních i právních. Mezi mimoprávní důvody patří nesporně neznalost mechanismu aplikace Úmluvy či neznalost Úmluvy samotné. Do mimoprávních důvodů lze zařadit i důvody politické a ekonomické. Důvody právní mohou být složitější. Mezery v úpravě, nutnost aplikace metody kolizní spolu s Úmluvou, otevřená vazba na nestátní právo před soudy obecnými, neexistence obecné úpravy závazkového práva včetně neexistence úpravy institutů typu započtení, postupu dluhu či postupu pohledávky atd. To vše může ovlivnit užití Úmluvy v konkrétním případě tam, kde se jedná o informovaného uživatele, který je schopen si tyto obtíže vyhodnotit.

Tato publikace se zaměřuje právě na výše uvedené právní otázky a snaží se je analyzovat. Z různých pohledů se potom snaží v jednotlivých kapitolách poukázat na slabší místa Úmluvy, resp. na situace, které nejsou zcela dořešeny, a na vazby na jiné úpravy.

ABSTRACT

This publication is devoted to the reasons which can cause that the UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG) is not used by the legal practice. CISG ranks among the most successful international conventions and is the most successful legally binding unification of substantive law. This is confirmed especially by the number of Contracting States which is now almost eighty. However, even these achievements do not mean that CISG after thirty years of its existence has clear position in the world of international business and is preferred by businessmen to national law. On the contrary, the businessmen exclude the application of CISG and tend to application of national law.

There are more reasons why CISG is excluded. They are legal as well as non-legal. The non-legal reasons include ignorance of the conditions of application of CISG or of CISG itself. Also political and economic reasons can be considered as relevant non-legal ones. Legal reasons are more complicated. Loopholes in the regulation, the necessity to apply the conflict rules together with CISG, open relation to non-state rules before national courts, the non-existence of regulation of general part of obligation law, the non-existence of legal regulation of assignment or set-off. All of these questions can influence the application of CISG from the point of view of informed user.

This publication deals with the above mentioned legal questions and tries to analyze them. The particular chapters show the weak places of CISG, the questions which are not completely resolved and also the relations to other regulations.

Vědecká redakce MU:

Prof. PhDr. Ladislav Rabušic, CSc., Mgr. Iva Zlatušková,
Prof. RNDr. Zuzana Došlá, DSc., Ing. Radmila Droběnová, Ph.D.,
Mgr. Michaela Hanousková, Doc. PhDr. Jana Chamonikolasová, Ph.D.,
Doc. JUDr. Josef Kotásek, Ph.D., Mgr. et Mgr. Oldřich Krpec, Ph.D.,
Doc. PhDr. Růžena Lukášová, CSc., Prof. PhDr. Petr Macek, CSc.,
Mgr. Petra Polčáková, Doc. RNDr. Lubomír Popelínský, Ph.D.,
Mgr. Kateřina Sedláčková, Ph.D., Prof. MUDr. Anna Vašků, CSc.,
Prof. PhDr. Marie Vítková, CSc., Doc. Mgr. Martin Zvonař, Ph.D.,
PhDr. Alena Mizerová

ÚMLUVA OSN O SMLOUVÁCH O MEZINÁRODNÍ KOUPI ZBOŽÍ – ANO ČI NE?

**Prof. JUDr. Naděžda Rozehnalová, CSc.,
JUDr. Klára Drličková, Ph.D., JUDr. Petra Bohůnová, Ph.D.,
Mgr. Ivan Cisár, JUDr. Filip Černý, Mgr. Hana Haladová,
Mgr. Slavomír Halla, JUDr. Jan Havlíček,
JUDr. Miluše Hrnčířiková, Ph.D., Mgr. Lucia Kováčová,
Mgr. Jaroslav Králíček, JUDr. Tereza Kyselovská,
Mgr. Jan Mauric, Mgr. Dušan Sulitka,
JUDr. Simona Trávníčková, JUDr. Jiří Valdhans, Ph.D.**

Vydala Masarykova univerzita roku 2012
Spisy Právnické fakulty MU č. 418 (řada teoretická)

Ediční rada: J. Kotásek (předseda), J. Bejček, V. Kratochvíl,
N. Rozehnalová, P. Mrkývka, J. Hurdík, R. Polčák, J. Šabata

Tisk: Tribun EU s.r.o., Cejl 32, 602 00 Brno

1. vydání, 2012

ISBN 978-80-210-5956-6