

SUMMARY

The first part of the article mentions the important position of generally binding communal ordinances issued in autonomous competence of communities. The second part characterises generally binding communal ordinances issued in autonomous competence of communities which are classified by the author as legal rules of primary character of substatory status. The third part points to the principle „everything is allowed what is not forbidden“. The fourth part is concerned with the analysis of some findings of the Constitutional Court and the fifth part describes some different legal opinions of some representatives of czech law science with reference to the communal ordinances. The final part is a short summarisation and repetition of authors opinion of generally binding communal ordinances issued in autonomous competence of communities.

NELEGISLATIVNÍ UNIFIKAČNÍ PROSTŘEDKY V OBLASTI SMLUVNÍHO PRÁVA MEZINÁRODNÍHO OBCHODU

VERONIKA SMRŽOVÁ

Cílem tohoto příspěvku je upozornit na současné trendy v unifikačním procesu smluvního práva mezinárodního obchodu. V našem „zmenšujícím se světě“ je globální unifikace mezinárodního obchodu obrovskou výhodou pro komunitu obchodníků. K překlenutí rozdílů v národních právních řádech se úspěšně prosazují také nedávno vytvořená unifikační pravidla, která budou předmětem následujícího rozboru.

Za prvé se budeme zabývat Zásadami mezinárodních obchodních smluv, které vzešly z iniciativy UNIDROIT,¹ jejichž úkolem je určovat principy a řešení,

¹ Již v roce 1971 se usnesla řídící rada UNIDROIT na přijetí projektu do pracovního programu institutu, který byl v originálním francouzské podobě usnesení označován jako: „*essai d'unification portant sur la partie générale des contrats (en vue d'une Codification progressive du droit des obligations >ex contractu<*“). Kvůli tehdejší závazkům institutu neměl však tento záměr, který nesl zpočátku zavádějící označení „Progresivní kodifikace mezinárodního práva obchodního“ a teprve později byl přejmenován jako „Vypracování zásad pro mezinárodní obchodní smlouvy“, ještě žádnou prioritu. Byl zřízen užší výbor složený z profesora R. Davida, C.M. Schmitthoffa a T. Popescu, kteří reprezentovali právní systém kontinentálního, angloamerického a „socialistického“ práva, s pověřením předběžně prozkoumat míru uskutečnitelnosti projektu. Teprve v roce 1980 byla nasazena jedna pracovní skupina pro vypracování návrhů pro jednotlivé kapitoly „Zásad“. Členové skupiny, která obsahovala zástupce všech významnějších právních řádů a ekonomicko-společenských systémů, tvořili přední odborníci v oblastech srovnávání práva a mezinárodního práva obchodního. Zpravodajové pro jednotlivé kapitoly byli jmenováni z řad členů skupiny. Jejich úkolem bylo vypracovat nejprve první návrhy a komentáře k nim. Tyto návrhy byly posléze diskutovány v celé skupině, předloženy širokému okruhu odborníků, včetně rozsáhlé sítě dopisovatelů, a v závěru byly s připomínkami předány zpravodajům k přepracování. Nevyhnutná redakční příprava byla svěřena edičnímu výboru, kterému pomáhal Sekretariát UNIDROIT. Následně byl předložen úplný návrh „Zásad“ řídící radě UNIDROIT na 73. zasedání v roce 1994 ke konečnému přijetí.

kteřá jsou buď společná pro stávající právní řády nebo představují nejlepší řešení pro specifika mezinárodních obchodních smluv. Vylepšují tak mezinárodní znění všeobecných smluvních zásad.

Zásady čerpají z národní a mezinárodní legislativy, stejně jako z nelegislativních principů.² Obsahují zdokonalená řešení problémů, která přináší mezinárodně obchodní praxe a dnes existující rozdílné ekonomické a politické podmínky. Jejich cílem je vytvořit vyvážený soubor pravidel použitelných na celém světě bez ohledu na to, jaké jsou právní tradice, ekonomické či politické podmínky státu, v kterém se mají uplatnit. Tento cíl se projevuje jednak v jejich formální úpravě, jednak ve všeobecném zaměření.

Pokud jde o formu vyjádření, autoři se vědomě vyhýbali terminologii vlastní jednomu právnímu systému. Mezinárodní povaha je vyjádřena i v tom, že při objasňování původu jednotlivých článků záměrně nejsou použity odkazy na národní právo. Jako pramen se objevuje pouze odkaz na Vídeňskou úmluvu. V podstatných otázkách jsou Zásady dostatečně pružné tak, aby mohly být aplikovány v měnící se mezinárodní obchodní praxi. Zároveň však s cílem zaručit poctivost a slušnost v mezinárodních obchodních vztazích výslovně určují všeobecnou povinnost stran jednat v dobré víře a čestně.

Zásady obsahují 120 článků, včetně preambule, které jsou rozděleny do 7 kapitol.³ Jednotlivé články odpovídají obecně spíše stylu, který je bližší evropským kontinentálním kodifikacím než o mnoho podrobnějšímu stylu typickému pro zákony států *common law*. Vysvětlivky připojené ke každému článku jsou samy o sobě

² Se zřetelem na zvláštní charakter Zásad nemohl mít při jejich vypracovávání každý právní řád stejně silný vliv. Z vnitrostátních kodifikací a sbírek zákonů byl brán přirozeně ohled pouze na nejnovější z nich, jako např. severoamerický *Uniform Commercial Code a Restatement 2nd of the Law of Contracts*, Nový občanský zákoník Nizozemí, Zákon Lidové republiky Číny z roku 1985 o hospodářských smlouvách se zahraničím nebo návrh nového Civilního zákoníku Quebecu. Nezbytným orientačním bodem byla samozřejmě pro mezinárodní legislativu důležitá a mnoha stranami světa ratifikovaná Úmluva OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží z roku 1980. Jelikož je ale věcná působnost jiná, bylo v některých případech nutné volit odlišná řešení. Bez dalšího se tam, kde to bylo účelné, zohlednila ta mezinárodní obchodní pravidla, která byla vypracována profesními a odbornými svazy a byla jimi v mezinárodním obchodu ve světovém měřítku rozšiřována, jako např. *Incoterms, Uniform Rules and Practices for Documentary Credits, ECE General Conditions for the Supply (and Erection) of Plant and Machinery, FIDIC Conditions of Contract for Works of Civil Engineering* atd.

³ Obsah Zásad tvoří Preambule (*Preamble – Purpose of the Principles*), Úvodní ustanovení (*General Provisions*), Uzavírání (*Formation*), Platnost (*Validity*), Výklad (*Interpretation*), Obsah (*Content*), Plnění (*Performance*) a Nesplnění (*Non-performance*). Přitom poslední dvě kapitoly jsou členěny do oddílů. U „Plnění“ jde o oddíly „Všeobecné splnění“ a „Okolnosti způsobující těžkosti plnění smlouvy“ (*Hardship*). Kapitola 7. se pak dělí na oddíl „Všeobecné nesplnění“, „Právo na splnění“, „Odstoupení od smlouvy“, „Náhrada škody“.

integrální součástí Zásad a jejich úkolem je objasňovat jak cíl regulace, tak i různé praktické použití. Za komentářem ke každému ustanovení pak v některých případech následují i příklady. Předmět úpravy Zásad se omezuje na mezinárodní obchodní smlouvy.⁴

Do jaké míry obsahují Zásady originální řešení, které by přesahovalo existující právo, lze nyní určit jen těžko.⁵ V Zásadách se však nacházejí také řešení, která představují jednoznačně samostatné výtvoř, alespoň ve srovnání s většinou existujících právních řádů. Důvodem je jednak přání vyjít vstříc požadavkům mezinárodní ekonomické praxe, dále pak nutnost brát ohled na změněné ekonomické a politické podmínky dnešního světa.

Především je nutné zmínit se o ustanoveních, která jasně vycházejí z požadavků mezinárodní ekonomické praxe. K nim patří veškerá ustanovení, která zamýšlejí, pokud možno zachovat smlouvu tím, že úzce vymezí případy, ve kterých se její platnost může stát spornou nebo ve kterých může být smlouva ukončena před uplynutím doby, na kterou je uzavřena.⁶ Další ustanovení, která byla rovněž navržena s ohledem na zvláštnosti mezinárodních obchodních smluv, se zabývají ručením za nepoctivé jednání vedoucí ke zrušení smlouvy⁷ nebo ukládají povinnost jedné straně nepoužít po dobu jednání získané důvěrné informace nebo je pro své účely nezneužít.⁸ Dále k tomu patří ustanovení o protikladech mezi dvěma nebo

⁴ Přesto, že jsou Zásady formulované pro smlouvy v oblasti mezinárodního obchodu, strany se na jejich použití mohou dohodnout i v případě neexistence cizího prvku v jejich smluvním vztahu. Každá taková dohoda bude podléhat kogentním ustanovením národního práva, kterému smlouva podléhá.

⁵ Částečně lze podat podobnou odpověď, jaká byla formulována v souvislosti s posledním zněním severoamerického *Restatement of Contract*, totiž že „sometimes innovation does not take the form of new substantive rule but rather of a new perspective on the problem, reflected in the substitution of new terminology or analysis for a traditional one... Even where substantive rules are concerned, it is no easy task to assess the extent of innovation... often a paucity of cases or a confusion in the court's analyses makes it impossibly starkly to contrast innovation with tradition“. Zde citováno dle *Farnsworth A., Ingredients in the Redaction of the Restatement 2nd of Contracts, Colum. Law Review, 1981*

⁶ Viz např. článek 2.11. Zásad – *Modified acceptance*, který se týká přijetí návrhu s dodatky či pozměňujícími návrhy s tím, že se taková odpověď pokládá za protinávrh, a to tehdy, když obsahuje podstatné změny návrhu. Pokud změny nebo doplňky podstatně nemění návrh, má se za to, že jde o přijetí, ledaže by navrhovatel proti nim vnesl bez zbytečného odkladu námitky. Pokud navrhovatel nevznesl námitky, součástí smlouvy jsou podmínky uvedené v původním návrhu spolu se změnami obsaženými v přijetí návrhu.

Nebo srov. čl. 2.12. Zásad – *Writings in confirmation* – Písemné potvrzení smlouvy.

⁷ Viz text článku 2.15. Zásad – *Negotiation in bad faith*, který stanoví v odst. 2. odpovědnost za škodu, pokud účastník smluvního jednání jedná nečestně nebo zmaří jednání.

⁸ Viz ustanovení článku 2.16. Zásad – *Duty of confidentiality* o povinnosti zachovávat mlčenlivost.

více autentickými zněními smluvního textu, napsaného různými jazyky,⁹ o platbě šekem nebo jinými cennými papíry, stejně jako o platbě prostřednictvím převodu na účet.¹⁰ Výchozím bodem některých jiných ustanovení byly naproti tomu politické úvahy v širším smyslu. Tím je míněno především zohlednění specifických podmínek, jimž podléhají hospodářské vztahy mezi Východem a Západem stejně jako mezi Severem a Jihem. K tomu se počítají ustanovení o značné disparitě plnění a protiplnění, o určení měny platby v případě, že tato měna má být jinou než je měna místa platby, nebo ustanovení o státním povolení v případech, kdy jeho absence může ovlivnit platnost smlouvy nebo zabránit jejímu splnění.¹¹

Přesto, že Zásady UNIDROIT nevyžadují schválení vlád a nejsou závazným dokumentem, v praxi mohou mít významnou roli. Mohou být využity smluvními stranami, soudci a zvláště rozhodci, v neposlední řadě i zákonodárci.

1. VZOR PRO VNITROSTÁTNÍ A MEZINÁRODNÍ LEGISLATIVU

Z hlediska své samostatné hodnoty slouží Zásady v první řadě jako vzor jak pro vnitrostátní,¹² tak i pro mezinárodní legislativu v oblasti obecného smluvního práva nebo speciálních typů smluv. Také terminologie Zásad by mohla být povýšena na určitý druh jednotného mezinárodního glosáře, čímž by se zabránilo nesrovnalostem v označování právních institutů. S tím je totiž spojené riziko nedorozumění a chybné interpretace.¹³

⁹ Viz článek 4.7. Zásad – *Linguistic discrepancies*, kde se uvádí, že v případě rozporu mezi cizojazyčnými vyhotoveními smlouvy, které mají stejnou právní sílu, se dává přednost výkladu toho znění, ve kterém byla smlouva původně sepsaná.

¹⁰ Viz články 6.1.7. a 6.1.8. Zásad.

¹¹ Viz kapitola 6. Zásad.

¹² Na vnitrostátní úrovni by mohly být Zásady užitečné zvláště těm zemím, které do té doby neměly žádná dostatečně vyvinutá pravidla pro obecné smluvní právo a nyní mají v úmyslu přijmout v této oblasti rozsáhlou kodifikaci, aby své právo přinejmenším kvůli mezinárodním ekonomickým vztahům přizpůsobily mezinárodnímu standardu.

¹³ Tak např. srovnání dvou novějších úmluv, totiž Vídeňské úmluvy, dále jen CISG a UNIDROIT o mezinárodním finančním leasingu, poskytuje následující odchylky: To, co první z nich nazývá *failure to perform (inexécution)*, je pro druhou z nich *default (défaillance)*, z pojmu „*fundamental breach of contract (contravention essentielle)*“ u první z úmluv se stává u druhé *substantial default (défaillance substantielle)*, právo zrušit smlouvu v případě jejího neplnění se v CISG označuje jako *avoidance (résolution)*, zatímco v leasingové úmluvě je řeč o *termination (résiliation)*, konečně pak ustanovení o *additional period of time of reasonable length for performance* v CISG odpovídá

2. POMOCNÝ PROSTŘEDEK PRO VÝKLAD A DOPLNĚNÍ EXISTUJÍCÍCH MEZINÁRODNÍCH DOHOD

Další funkce Zásad by mohla spočívat ve výkladu a doplňování již schválených mezinárodních dohod. Zásady by mohly také posloužit soudcům a rozhodcům, kteří dnes stále více opouštějí posuzování jednotlivých případů tak, že by srovnávali řešení různých vnitrostátních právních řádů navzájem. Dnes na místo metod národních nebo kolizně právních vykládají a doplňují mezinárodní dohody na základě autonomních a mezinárodně unifikovaných pravidel.¹⁴

3. PŘÍRUČKA ČI NÁVOD PRO SEPSÁNÍ SMLOUVY

Zásady by mohly sloužit také jako příručka pro úpravu mezinárodních obchodních smluv. Vodítkem pro právní praxi by mohly být již v první fázi procesu uzavírání smluv, tj. při jednáních o obsahu, a dále také jako model při vypracovávání konkrétního obsahu smlouvy. Smluvní strany jsou přirozeně z různých zemí a mnohdy narážejí na potíže, jestliže používají při svých jednáních pojmy, které jsou obecně přijímány v rámci určitého vnitrostátního právního systému, a je možné, že si jejich dosah zpočátku neuvědomují. Použitím pojmů a formulací Zásad by se mohly smluvní strany sjednotit při svém jednání a sestavování smluvního textu na neutrální terminologii s vlastními jednotnými pojmy, tedy na určitém druhu mezinárodní *Lingua franca*.

Ještě významnější by mohl být druh odkazovací funkce Zásad, která by spočívala v tom, že pomůže jednak smluvním stranám rozpoznat nejdůležitější právní problémy příslušných typů smluv a jednak poukáže na různé možnosti řešení, mezi kterými mohou strany v jednotlivých případech volit.

Bez dalšího by si měly strany osvojit obecně známé definice, které Zásady obsahují, především ustanovení o tzv. *hardship* (těžkosti při plnění smlouvy způsobené

zřízení *reasonable opportunity of remedying the default so far as the same may be remedied* v leasingové úmluvě.

¹⁴ Tak např. by mohla kritéria pro podstatné porušení smlouvy přispět k lepšímu porozumění ne zcela jasné definice tohoto právního pojmu v článku 25 Vídeňské úmluvy. Ustanovení Zásad o platbě šekem a převodem na účet by mohla zodpovědět otázky, které nejsou výslovně upraveny ve výše jmenované úmluvě, a sice zda a za jakých předpokladů je kupující oprávněn platit šekem nebo podobným cenným papírem a kdy se platba prostřednictvím převodu na účet stane účinnou. Článek 78 Úmluvy by mohl být doplněn předpisem obsaženým v Zásadách o výši úroků z prodlení atd.

bené podstatnou změnou okolností) a *force majeure* (vyšší moc). To se doporučuje zvláště při rozsáhlých a komplikovaných obchodech a sice proto, že právní následky v prvním či druhém případě jsou zásadně rozdílné.¹⁵

¹⁵ Doložka *hardship* (německy *Änderung der Geschäftsgrundlage*) je upravena v oddílu druhém 6. kapitoly Zásad. Článek 6.2.2. vymezuje pojem jako situaci, při níž se vyskytnou okolnosti podstatně měnící rovnováhu vzájemných plnění za určitých podmínek, takto:

Těžkostmi při plnění smlouvy, které jsou způsobeny podstatnou změnou okolností, se rozumí vznik skutečností, které podstatně mění rovnováhu, a to proto, že se změnily náklady plnění některé strany nebo se snížila hodnota přijímaného plnění a

- tyto skutečnosti se vyskytnou nebo se staly známé znevýhodněné straně až po uzavření smlouvy,
- znevýhodněná strana nemohla tyto skutečnosti při uzavření smlouvy rozumně předvídat,
- znevýhodněná strana nemohla tyto skutečnosti ovlivnit a
- znevýhodněná strana na sebe nevzala riziko vzniku těchto skutečností.

Účinky jsou upraveny v článku 6.2.3. následovně:

- V případě těžkostí je znevýhodněná strana oprávněná navrhnout opětovné jednání. Návrh je třeba předložit bez zbytečného odkladu a musí být odůvodněný.
- Návrh na opětovné jednání neopravňuje znevýhodněnou stranu odložit plnění.
- Pokud se strany v přiměřené době nedohodnou, každá z nich se může obrátit na soud.
- V případě že soud zjistí existenci těžkostí, může, pokud je to rozumné,
 - zrušit smlouvu od okamžiku a za podmínek, které určí, anebo
 - upravit smlouvu tak, aby došlo k obnovení její rovnováhy.

Na rozdíl od uvedeného vyšší moc je upravena v článku 7.1.7. Zásad takto:

- Neplnění některé ze stran je přípustné, pokud tato strana prokáže, že neplnění bylo způsobené překážkou, jejíž vznik nemohla ovlivnit, a že se od ní nemohlo rozumně očekávat, aby ji při uzavření smlouvy předvíдалa nebo aby překážku nebo její následky odvrátila či překonala.
- Pokud je taková překážka jen přechodná, neplnění je přípustné jen tehdy, pokud její účinek na splnění smlouvy trvá.
- Strana, která nesplnila, je povinná oznámit druhé straně překážku a její účinky. Pokud druhá strana nedostala oznámení v přiměřené době po tom, co se strana, která neplnila, o překážce dozvěděla nebo měla dozvědět, za škodu způsobenou v důsledku tohoto neoznámení odpovídá strana, která neplnila.
- Ustanovení tohoto článku nebrání stranám uplatnit právo na odstoupení od smlouvy nebo svoje plnění odložit nebo požadovat úroky ze splatných peněžitých pohledávek.

V komentáři k tomuto ustanovení se praví, že takto koncipované ustanovení vyšší mocí pokrývá doktrínu angloamerického práva – *frustration and impossibility of performance* – zmaření účelu smlouvy a nemožnost plnění – i doktrínu kontinentálního práva *force majeure* nebo německy *Unmöglichkeit* atd., nicméně není totožné ani s jednou z nich. Termín *force majeure* se zvolil proto, že je v praxi mezinárodního obchodu všeobecně známý.

4. ZÁSADY JAKO APLIKOVATELNÉ PRÁVNÍ NORMY PRO UZAVŘENÍ SMLOUVY

Smluvní strany nemusí vždy dosáhnout dohody při jednáních o volbě práva. Volba vlastního práva jedné strany může být vzhledem k neznalosti obsahu tohoto právního řádu nevýhodná pro stranu druhou. Ukázkovým příkladem problémů spojených s ujednáním o rozhodném právu může být Canterburská smlouva z roku 1986 uzavřená v souvislosti s projektem vybudování tunelu mezi Anglií a Francií. Smlouva obsahuje neurčitě formulovanou doložku o volbě práva, která je výsledkem kompromisu mezi dvěma naprosto rozdílnými právními kulturami.¹⁶ Často dochází k volbě „neutrálního“ práva, tj. práva třetího státu. Jiné řešení by představovala volba Zásad, jejichž ustanovení jsou neutrální, výstižná, srozumitelná, doplněna příklady z praxe, navíc vytvořena předními světovými právními odborníky.

V druhé polovině roku 1995 se objevilo rozhodnutí rozhodce ICC, které má pro mezinárodní rozhodčí řízení velký význam. Skutkový stav věci byl následující. Jeden neevropský stát a anglický podnikatel udržovali dlouhodobé smluvní vztahy, v jejichž rámci byla uzavřena řada smluv. V těchto smlouvách chyběla výslovná volba práva. Místo toho obsahovaly mnohé smlouvy ujednání, které podřizovalo urovnání sporů „*natural justice*“. V daném případě prozkoumal rozhodce záměry stran a došel k závěru, že jde o „negativní volbu práva“, kterou strany chtěly vyloučit právo každého státu a tímto způsobem spor „denacionalizovat“. Přijetí negativní volby bylo odůvodněno tím, že jedna ze smluvních stran byl stát. Rozhodčí soud neváhal na všechny smlouvy aplikovat Zásady UNIDROIT, přestože smlouvy byly uzavřeny téměř 15 let před vznikem Zásad. Rozhodnutí bylo odůvodněno čtyřmi argumenty:

- Zásady jsou považovány za formu *Restatement*, který byl vypracován uznávanými neutrálními odborníky.
- Ustanovení byly z velké části inspirovány Vídeňskou úmluvou.
- Zásady byly vypracovány především pro tyto případy.

¹⁶ Doložka byla anglicky formulována takto:

„*The construction, validity and performance shall in all respects be governed by and interpreted in accordance with the principles common to both English law and French law, and in the absence of such common principles by such general principles of international trade law as have been applied by national and international tribunals. Subject in all cases, with respects to the works to be respectively performed in the French and in the English part of the site, to the respective French or English public policy (ordre public) provisions.*“

Ve věci *Channel Tunnel Group Ltd. vs. Balfour Beatty Construction Ltd.* z roku 1993 rozhodla Sněmovna lordů, že strany zvolily *indeterminate law* a že se uplatní belgické právo jako *lex arbitri*.

4. Zásady nemají vágní a nejasný charakter, který je často vytýkán všeobecným právním zásadám.¹⁷

Zásady by tedy mohly být chápány i jako druh moderního *ius commune* nebo jako autentické vyjádření toho, co je nazýváno obecně *lex mercatoria*. Smluvní strany by mohly samy takové zásady použít nebo v případě sporu by se k nim obraceli rozhodci jako k právnímu řádu rozhodnému pro smlouvu. Stranám, které Zásady chtějí přijmout jako normy regulující jejich smlouvu, je však nutné doporučit, aby si v souvislosti s volbou práva odkazem na Zásady sjednaly taky rozhodčí doložku. Budoucnost Zásad totiž přímo závisí na zvolené formě rozhodování sporu. V mezinárodním rozhodčí řízení existují různé možnosti uplatnění Zásad. Na rozdíl soudců státních soudů není rozhodce vázán národním právem, zvláště ne kolizními normami, které jsou platné v místě rozhodčího řízení. Odhlédneme-li od skutečnosti, že strany mohou rozhodce pověřit, aby rozhodoval jako *amiable compositeur* nebo v souladu se zásadou *ex aequo et bono*, může rozhodce na základě modernějších mezinárodních rozhodčích pravidel nebo národních rozhodčích řádů¹⁸ rozhodnout v souladu se Zásadami.

Tvůrci Zásad jsou zdrženliví k otázce, jak kvalifikovat odkaz na Zásady, totiž zda jde o volbu kolizní či materiální. Jsou uváděny obě alternativy. Je ale rozhodně reálnější počítat s tím, že spíše rozhodce než státní soudce bude ochoten považovat odkaz stran na Zásady jako volbu kolizní.¹⁹

Účastníci mezinárodních obchodních smluv mohou také odkázat na všeobecné nebo mezinárodní právní principy, zvyklosti a obyčejy mezinárodního obchodu podle zásady *lex mercatoria*. Tato tendence, která zabraňuje striktní „lokalizaci“ všech mezinárodních obchodních smluv v rámci jednotlivých vnitrostátních právních řádů použitím zásad a pravidel supranacionálního a transnacionálního charakteru, je vystavena kritice. Kritizováno je mimo jiné, že takové řešení by vedlo k právní nejistotě. Bezpochyby by tato nejistota mohla být značně zmenšena tím, že by smluvní strany anebo rozhodčí soudy využívaly Zásady jako alternativní pramen pro úpravu dané mezinárodní smlouvy.

¹⁷ Blíže Boele-Woelki K., Die Anwendung der UNIDROIT-Principles auf internationale Handelsverträge, Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts, Heft 3, Gieseking Verlag, 1997, str. 161–171

¹⁸ V této souvislosti bývá často uváděn francouzský, švýcarský a holandský zákon o rozhodčím řízení.

¹⁹ Citováno dle Boele-Woelki K., Die Anwendung der UNIDROIT-Principles auf internationale Handelsverträge, Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts, Heft 3, Gieseking Verlag, 1997, str. 167

5. ZÁSADY JAKO NÁHRADA ZA JINAK POUŽITELNÉ NÁRODNÍ PRÁVO

Zásady mohou mít svůj význam i tehdy, řídí-li se smlouva určitým právním řádem. Je to v případě, kdy určení rozhodujícího ustanovení daného národního práva se vzhledem ke smlouvě jeví jako problematické, či dokonce nemožné, a přitom řešení je možno nalézt v Zásadách. Důvody takových problémů všeobecně spočívají ve zvláštním charakteru pramenů práva nebo ve finančních nákladech spojených s jejich vyhledáváním.

Použití Zásad na místo jinak aplikovatelného práva je však třeba pokládat za poslední možnost. Mohlo by být opodstatněné nejen v případě úplné nemožnosti určit rozhodné ustanovení, ale i tehdy, pokud by jeho vyhledání vyžadovalo neúměrné úsilí nebo nepřiměřené náklady. V současnosti se v takových případech uplatňuje *lex fori*. Použití Zásad by mohlo být výhodné i z toho důvodu, že důkladněji je s národním právním řádem seznámena pouze jedna ze smluvních stran.

Závěrem lze shrnout výše uvedené do následujících řádků. Zásadám vytvořených UNIDROIT nelze upřít autonomní charakter. Nejsou určeny jen k tomu, aby sloužily jako model pro národní a mezinárodně právní úpravu, ale mají rovněž vytvářet prostředky výkladové a doplnit již existující mezinárodní instrumenty. Měly by fungovat jako vodítko pro vytváření mezinárodní obchodní smlouvy. Konečně mohou být považovány za všestranný systém principů smluvního práva, na které mohou odkázat samy smluvní strany nebo být v případě sporu využity rozhodci. Přesto mohou splnit svůj účel jen, umožní-li tradiční přístup „lokalizování“ všech mezinárodních kontraktů v rámci národních právních řádů, aby se rozvinul přístup poněkud flexibilnější. Zásady by měly vstoupit ve větší známost a praxe by měla být dostatečně informována o rozmanitých možnostech jejich použití. V současné době lze rozvíjet obchodně právní vztahy na základě Zásad UNIDROIT s 56 členskými státy UNIDROIT.²⁰

²⁰ Aktuální stav členských států UNIDROIT je 56. Jsou to:

Argentina, Austrálie, Belgie, Bolívie, Brazílie, Bulharsko, Česká republika, Čína, Dánsko, Egypt, Finsko, Francie, Holandsko, Chile, Indie, Irák, Írán, Irsko, Itálie, Izrael, Japonsko, JAR, státy bývalé Jugoslávie, Jižní Korea, Kanada, Kolumbie, Kuba, Lucembursko, Maďarsko, Malta, Mexiko, Německo, Nikaragua, Nigérie, Norsko, Pákistán, Paraguay, Polsko, Portugalsko, Rakousko, Rumunsko, Rusko, Řecko, San Marino, Senegal, Slovensko, Španělsko, Švýcarsko, Švédsko, Tunisko, Turecko, Uruguay, USA, Vatikán, Velká Británie, Venezuela.

CÍL EVROPSKÉHO SMLUVNÍHO PRÁVA

Pro srovnání bude uvedena unifikovaná právní úprava evropského závazkového práva. Dlouho převažoval názor, že Evropa není dost zralá na jednotnou právní úpravu. Přesto nebylo pochyb, že základní principy smluvního práva je třeba unifikovat a jednotné evropské závazkové právo zvýší a posílí obchod a související vztahy ve Společenství. Obchodníci ani právnícká veřejnost nebyli nijak nadšeni myšlenkou nového práva, které by zřejmě narušilo jejich zvyky. Chyběl ještě pocit sounáležitosti se „Společenstvím“, pro který by byli ochotni přinášet oběti. Nicméně v roce 1980 byla zformována Komise pro evropské smluvní právo (*Commission of European Contract Law*) za účelem vytvoření návrhu *Principles of European Contract Law* pro země ES. (Pro odlišení od *The UNIDROIT Principles of Intrenational Commercial Contracts* budou uváděny jako Principy evropského smluvního práva.)

Od roku 1980 se události daly do pohybu a roku 1992 byl vytvořen jednotný trh a posílena ekonomická integrace ES. Maastrichtská dohoda o Evropské unii byla přijata v prosinci 1991. Současně s tímto děním Evropský parlament schválil rezoluci o vytvoření Evropského zákoníku soukromého práva.²¹ V její preambuli se uvádí, že pro vývoj jednotného trhu je velmi důležitá unifikace právě smluvního práva.²²

KOMISE EVROPSKÉHO SMLUVNÍHO PRÁVA

Komise Evropského smluvního práva (dále jen Komise) je nevládní orgán složený z právníků členských zemí. Členové komise nejsou vybíráni nebo jmenováni svými vládami. Nedostávají instrukce ani od svých vlád ani od evropských struktur. Mnozí členové jsou buď akademičtí pracovníci nebo právníci působící v praxi, někteří ve své osobě spojují obé. Od roku 1980, kdy Komise zahájila svou činnost, byla podporována Komisí ES. Další finanční podporu obdržela od odborných institutů, univerzit a svazů členských států. Tyto finanční příspěvky byly použity pouze na

²¹ Rezoluce EC 1989 C 158/400 – *Resolution on Action to Bring Into Line the Private Law of the Member States*.

²² Citace dle rezoluce (viz pozn. č. 52): „unification can be carried out in branches of private law which are highly important for the development of the single market, such as contract law...“

hotové výdaje spojené s cestovním, členové – odborní pracovníci za svoji činnost v Komisi nebyli nijak honorováni.

Členové Komise neměli lehkou úlohu, neboť každý z nich se musel vyrovnat s návrhy, které pozměňovaly jeho koncepce a představy o smluvním právu. Avšak prokázali ochotu překonat své předsudky a přijmout cizí myšlenky. V tom jim pomohla Vídeňská úmluva z roku 1980. Obsahovala totiž ustanovení, která byla nebo měla být zavedena do jejich vlastních právních řádů a která přinášela nové koncepce. Nicméně každý člen komise musel brát také v úvahu, jak budou zákonná ustanovení přijata v jeho vlastní zemi. Ustanovení, která by se setkala s příliš velkým odporem, by bránila rozšíření Principů. Došlo ke střetům mezi francouzskými právníky, kteří si stěžovali na to, že Principy jsou ovlivněny anglosaským právem, a britskými právníky, kteří naopak tvrdili, že kontinentálním. Přesto členové ze země *common law* akceptovali ustanovení o právu strany na vypořádání specifického plnění a sepsání smlouvy ve prospěch třetí osoby. Francouzští právníci akceptovali ustanovení běžně odmítané francouzskými soudy – doložku *hardship*, která může vést k modifikaci nebo ukončení smlouvy. Přestože vytváření unifikovaného práva vyvolalo mnoho námitek, jako např. že neexistuje žádná tradice, která by evropské právo spojovala, či námitka ohrožení národních právních řádů, snaha unifikovat principy evropského smluvního práva je beze sporu užitečná.

Hlavním cílem Principů evropského smluvního práva je vytvořit základnu pro Evropský zákoník smluv (*European Code of Contract*). Dále mají sloužit k podobným cílům jako Zásady UNIDROIT. Jde především o výkladový prostředek. Evropské principy mají sloužit jako pojistka k jednotnému výkladu. Aby byla interpretace prováděna jednotně, musí být vytvořeno stejné právní prostředí. Přesto při výkladu jednotného práva autority namítají, že takové prostředí chybí a že nemají jednotná výkladová pravidla. Problémy, které při interpretaci vznikají, jsou často řešeny způsobem vlastním pro národní právo, což narušuje jednotnost, kterou chce unifikované právo přinést. Z tohoto důvodu byly vytvořeny unifikované principy jako základ pro jednotné právní prostředí, aby zaplnily možné mezery při výkladu.

Principy evropského smluvního práva jsou užitečné i z jiných důvodů. V těch oblastech, kde Společenství nemá právní úpravu, mohou sloužit jako vodítko či právní návod pro legislativu v oblasti smluvního práva v členských zemích. K tomuto účelu mohou rovněž posloužit v evropských zemích mimo Unii, a to především tam, kde probíhá revize závazkového práva v souvislosti s přípravou nových občanských zákoníků.²³

Dále mohou být užitečné při řešení mezinárodních obchodních sporů pro roz-

²³ Blíže Lando O., *Principles of European Contract Law, An Alternative or a Precursor of*

hodce. Za situace, kdy relevantní právní systém vede ke koliznímu řešení, dávají rozhodci před aplikací jednoho právního řádu často přednost pravidlům, která v sobě obsahují obecné právní zásady. Vyhledávají totiž pravidla, která by byla obecně použitelná a přijatelná pro smluvní strany mezinárodních obchodních transakcí. Mnozí autoři, z nichž někteří jsou sami rozhodci, je podporují ve vytváření takové *lex mercatoria*. Pokud si smluvní strany vyberou *lex mercatoria* vyloučí použití nepřijatelných speciálních ustanovení národního práva, která by pro ně mohla být neznámá a pro mezinárodní smlouvy nevhodná. Další argument, který je uváděn pro použití této metody, je, že účastníci sporu i rozhodci mají stejnou výchozí pozici, nikdo z nich nemá výhodu, že by mohl věc zažalovat a rozhodnout podle vlastního práva, a ani nevýhodu, že se právní případ posuzuje podle cizího práva. Přesto je dnes *lex mercatoria* okrajovým „právem“. Sestává ze zásad, na kterých stojí mezinárodní úmluvy a jednotné zákony, mezinárodních obyčejů a zvyklostí, obecných právních zásad. Důležitým elementem jsou taky rozhodčí nálezy, ve kterých bylo rozhodnuto aplikováním *lex mercatoria*. Přesto obecné právní zásady evropských právních systémů je často těžké zjistit, protože dostupné informace jsou nedostatečné a rozhodnutí nejsou často publikována. Z tohoto důvodu jsou Evropské principy smluvního práva velmi žádoucí příspěvek k evropské *lex mercatorii*. Tyto mohou být také přijaty smluvními stranami, které se nemohou dohodnout o právu rozhodném na jejich závazkový vztah.

PŘEDMĚT ÚPRAVY

Co se předmětu úpravy týče, vyvstal na prvním místě z hlediska ekonomické a právní důležitosti požadavek upravit práva a povinnosti smluvních stran při plnění jejich závazků a následky jejich nesplnění. Dále pak uzavírání, výklad a platnost smlouvy. Nabízí se zde srovnání Principů s americkou unifikovanou právní úpravou, tedy *Restatement of the Law of Contract*. Přesto však oba předpisy plní jinou roli. *Restatement* hodlá vytvořit základnu pro obecné smluvní právo, které se aplikuje téměř ve všech státech v USA. Ve společenství, kde jsou odlišné právní systémy členských zemí, došlo k vytvoření Principů radikálnější přístupem. Komise se zabývala každým právním řádem členského státu, i když nebyly jediným zdrojem pro vytvoření. Projevil se zde vliv i mimoevropských úprav (již zmiňovaný *Restatement*) a existujících mezinárodních úmluv.

European Legislation, *Rebels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, svazek 56, 1992, str. 261–273.

Stejně jako úvodní ustanovení každý princip nebo pravidlo je vtěleno do jednotlivého článku, který je doprovázen komentářem (*comment*) objasňujícím „filozofii“ a odůvodnění toho kterého ustanovení a jeho návaznost k jiným. Poznámka (*note*) pak přináší ucelený obraz o tom, jak je určitý problém řešen v rozličných právních systémech i literatuře a odkazuje na hlavní prameny. S ohledem na „uživatele“, obchodníky a právníky byly Principy koncipovány jako krátké základní pravidlo, snadno pochopitelné. Komise usilovala, aby Principy pokryly právní problémy, které vznikají v mezinárodním obchodě. Přesto se neuplatňují výhradně jen při mezinárodních obchodních transakcích. Ačkoli Principy nemohou poskytnout přiměřené řešení každého problému vznikajícího u toho kterého typu obchodní smlouvy, Komise shledává, že jsou aplikovatelné na většinu z nich.

Principy evropského smluvního práva jsou sestaveny do dvou dílů, z nichž první byl uveřejněn v roce 1995 a tvořilo jej 59 článků.

Vytvoření výše uvedených unifikačních pravidel dokazuje, že proces unifikace je jev přetrvávající, a to přes pochyby akademiků i praktických právníků, jejich kritiku a skepticismus. Vzdávající pragmatismus vedl k hledání nových forem unifikace. Vývoj jasně ukazuje, že se postupně mění přístup k unifikaci smluvního práva v mezinárodním obchodě.

SUMMARY

Non-legislative means of the unification of contract law in international trade

The UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts as well as the Principles of European Contract Law provide non-binding, uniform rules. The Principles draw inspiration from national and international legislation as well as from non-legislative instruments. They contain innovative solutions to problems arising from the needs of international trade practice. The Principles are destined not only to serve as a model for national and international legislators, but also to constitute a means of interpreting and supplementing existing international instruments. Moreover, they may function as a guide for the drafting of international

commercial contracts. Finally, the Principles could be considered a comprehensive system rules of contract law to which the parties themselves, or, in case of dispute, arbitrators may refer as the rules of law governing the contract. However, the Principles may fulfill the latter purpose only if the traditional approach of „localizing“ all international contracts within the framework of a single national legal system gives way to a more flexible approach.

PRAMENY:

1. Boele-Woelki K., Die Anwendung der UNIDROIT-Principles auf internationale Handelsverträge, Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts, Heft 3, Gieseking Verlag, 1997, s. 161–171
2. Bonell M. J., Das UNIDROIT – Projekt für die Ausarbeitung von Regeln für internationale Handelsverträge, Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht, vol. 56, 1992, s. 274–289
3. Bonell M. J., Zásady UNIDROIT a Viedenský dohovor – alternativne alebo dopňujúce sa nástroje medzinárodného obchodu?, Právny obzor, ročník 79, 1996, s. 271–286
4. Lando O., Principles of European Contract Law, An Alternative or Precursor of European Legislation, Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht, vol. 56, 1992, s. 261–273
5. Zásady medzinárodných obchodných zmlúv, IURA EDITION, Bratislava, 1996

INFORMACE

SOCIÁLNÍ PATOLOGIE 1998

MILOŠ VEČEŘA

Masarykova česká sociologická společnost, sekce sociální patologie uspořádala ve dnech 13.–15. května 1998 v Kašperských Horách na Šumavě odborný seminář na téma „Sociální patologie 1998“.

Široké téma problematiky bylo zajímavé jak pro pracovníky zabývající se touto tematikou teoreticky a pedagogicky na několika univerzitních fakultách v Praze a Brně a v Institutu pro kriminologii a sociální prevenci v Praze, tak i pro praktiky, kteří tuto problematiku odborně řeší v různých oblastech a na různých úrovních zejména státní správy, Ministerstvem vnitra, práce a sociálních věcí a školství počínaje až po magistrátní pracoviště sociální prevence. Takto pestré složení účastníků semináře, v jehož průběhu se střídala vystoupení na obecné teoretické úrovni s příspěvky z oblasti bezprostřední odborné praxe, např. z dětských výchovných ústavů nebo kurátorské činnosti, bylo velmi podnětné pro posílení multidimenzionálního chápání sociálních deviací, včetně oblasti kriminality.

Jednání semináře bylo rozděleno do celkem pěti tematických okruhů, kdy po přednesení jednotlivých příspěvků následovala neformální diskuse. K tématu **prevence** vystoupila Mgr. Z. Bednářová z Ministerstva práce a sociálních věcí a zabývala se problematikou sociální prevence organizovanou ministerstvem, zvláště změnami v činnosti kurátorů pro pachatele a pro mládež a novou funkcí sociálních asistentů působících často přímo v terénu (streetworkers). Dr. J. Pilař z MŠMT rozebral některé aktuální otázky práce v zařízeních pro výkon ústavní a ochranné výchovy, zejména pokud jde o kvalitu výchovných pracovníků. Pracovník brněnského centra pro prevenci kriminality magistrátu se zabýval postavením managerů prevence kriminality, zejména komu by měli být podřízeni a odpovědní za svoji