



MASARYKOVA UNIVERZITA PRÁVNICKÁ FAKULTA

Jan Hurdík, Markéta Selucká,
Pavel Koukal a kolektiv

EVROPSKÉ SOUKROMÉ PRÁVO V ČASE A PROSTORU

I. díl:
Část teoretická,
metodologická a systémová

ACTA UNIVERSITATIS BRUNENSIS

IURIDICA
Editio Scientia

vol. 594

SPISY PRÁVNICKÉ FAKULTY
MASARYKOVY UNIVERZITY

řada teoretická, Edice Scientia
svazek č. 594

EVROPSKÉ SOUKROMÉ PRÁVO V ČASE A PROSTORU

I. díl: Část teoretická, metodologická a systémová

Jan Hurdík, Markéta Selucká,
Pavel Koukal a kolektiv

Masarykova univerzita
Brno 2017

Vzor citace

HURDÍK, Jan ; SELUCKÁ, Markéta ; KOUKAL, Pavel a kol. *Evropské soukromé právo v čase a prostoru, I. díl Část teoretická, metodologická a systémová*. 1. vyd. Brno : Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2017. 205 s. Spisy Právnické fakulty MU, řada teoretická, edice Scientia, sv. č. 594. ISBN 978-80-210-8648-7 (brož.), 978-80-210-8649-4 (online).

CIP - Katalogizace v knize

Hurdík, Jan

Evropské soukromé právo v čase a prostoru. I. díl, Část teoretická, metodologická a systémová / Jan Hurdík, Markéta Selucká, Pavel Koukal a kolektiv. --1. vydání. -- Brno: Masarykova univerzita, 2017. 205 stran. -- Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity, řada teoretická, Edice Scientia, svazek č. 594. ISBN 978-80-210-8648-7 (brož.), 978-80-210-8649-4 (online)

347* 341.171(4)* (048.8)*

- soukromé právo
- evropské právo
- monografie

347 – Soukromé právo [16]

Autorský kolektiv:

prof. JUDr. Jan Hurdík, DrSc.	předmluva, kap. 1.1
doc. JUDr. Markéta Selucká, Ph.D.	kap. 2.1
JUDr. Pavel Koukal, Ph.D.	spoluautorství kap. 3
prof. JUDr. Zdeňka Gregorová, CSc.	spoluautorství kap. 6.2
JUDr. Jaromír Kožiak, Ph.D.	kap. 4
doc. JUDr. Zdeňka Králíčková, Ph.D.	kap. 6.1
JUDr. Marek Maslák, PhD.	kap. 1.2 a 5
JUDr. Matěj Myška, Ph.D.	spoluautorství kap. 3
JUDr. David Sehnálek, Ph.D.	kap. 2.2
JUDr. Jaroslav Stránský, Ph.D.	spoluautorství kap. 6.2

Recenzenti: doc. JUDr. Monika Jurčová, Ph.D.
Mgr. Michal Králík, Ph.D.

© 2017 Masarykova univerzita

ISBN 978-80-210-8648-7

ISBN 978-80-210-8649-4 (online : pdf)

OBSAH

Předmluva	9
1 IDENTITA EVROPY – ZÁKLADY A VÝCHODISKA	13
1.1 Historické, politicko-ekonomické, sociální a kulturní determinanty. „Jednota v různosti“ – konstanty a proměnné evropské jednoty a diverzity. Evropské paradigma a evropská kultura a jejich promítnutí do (evropského) soukromého práva	13
1.1.1 Ekonomické determinanty	17
1.1.2 Sociální determinanty	21
1.1.3 Kulturní determinanty	27
1.1.4 Politické determinanty a faktory a politická řešení	32
1.1.5 Promítnutí ekonomických, sociálních, kulturních a politických determinant do reality soukromého práva	33
1.2 Európske hodnotové základy a hodnotové základy (práva) EU	37
2 PRAMENY EVROPSKÉHO SOUKROMÉHO PRÁVA	53
2.1 Prameny evropského soukromého práva – pohled dynamický	53
2.1.1 Struktura „evropského soukromého práva“	54
2.1.2 Ochrana spotřebitele	55
2.1.3 Dílčí závěr kapitoly	56
2.2 Prameny unijního soukromého práva - pohled strukturální, proces konstitucionalizace	57
2.2.1 Východiska v primárním právu Evropské unie	57
2.2.2 Východiska v sekundárním právu Evropské unie	60
2.2.3 Důsledky pro vnitrostátní právo a právo unijní	63
2.2.4 Dílčí závěr kapitoly	66
3 METODOLOGICKÉ OTÁZKY TVORBY EVROPSKÉHO SOUKROMÉHO PRÁVA	69
3.1 Obecné metodologické přístupy ke tvorbě evropského soukromého práva	71
3.1.1 Metody západního práva a evropské soukromé právo	72
3.1.1.1 <i>Individualismus</i>	73
3.1.1.2 <i>Racionalismus</i>	74
3.1.1.3 <i>Sekularismus</i>	75

3.2	Obecné metody srovnávací právní vědy (komparativního práva) a evropské soukromé právo.....	76
3.2.1	Metoda komplexních právních institutů (legal formants).....	77
3.2.2	Metoda funkčních ekvivalentů.....	78
3.2.3	Metoda objektivního přístupu k hledání srovnávacího základu (tertium comparationis).....	78
3.3	Obecné metody kolizního práva a evropské mezinárodní soukromé právo.....	80
3.3.1	Privátní autonomie (volba práva).....	80
3.3.2	Univerzálnost použití nařízení.....	81
3.3.3	Ochrana sociálních hodnot.....	81
3.3.4	Ochrana veřejného pořádku.....	82
3.3.5	Souladnost s unifikovanými pravidly kolizního práva procesního.....	82
3.4	Metodologie vybraných akademických projektů v oblasti evropského soukromého práva.....	83
3.4.1	Metodologie projektu Principles of European Contract Law.....	84
3.4.2	Metodologie projektu Common Core.....	86
3.4.3	Metodologie projektu Draft Common Frame of Reference.....	88
3.4.4	Metodologie projektu Acquis Group.....	92
3.5	Common Frame of Reference a jeho projevy v sekundárním právu EU.....	95
3.6	Dílčí závěr kapitoly.....	105
4	ZÁSADY A PRINCIPY EVROPSKÉHO SOUKROMÉHO PRÁVA.....	107
4.1	Právní zásady a principy obecně.....	107
4.2	Systémové zásady evropského práva.....	109
4.2.1	Princip jednotnosti práva a princip autonomie evropského práva.....	110
4.2.2	Princip přednosti evropského práva.....	111
4.2.3	Princip přímého účinku.....	113
4.2.3.1	<i>Přímý účinek a primární právo.....</i>	<i>114</i>
4.2.3.2	<i>Přímý účinek a sekundární právní předpisy.....</i>	<i>115</i>
4.2.4	Princip eurokonformního výkladu (nepřímý účinek práva EU).....	117
4.2.5	Princip svěřených pravomocí.....	119
4.2.6	Princip implicitních pravomocí.....	120
4.2.7	Princip proporcionality.....	121
4.2.8	Princip subsidiarity.....	122
4.2.9	Princip univerzality vs. princip partikularity práva EU.....	123
4.3	Cíle práva EU jako právní zásady.....	124
4.4	Princip ochrany základních lidských práv a svobod.....	125
4.5	Obecné zásady právní v evropském rozměru.....	126

4.5.1	Základní principy právního státu a pravidla fungování systému práva	127
4.5.1.1	<i>Princip priority, speciality a superiority</i>	128
4.5.1.2	<i>Princip právní jistoty, zákaz retroaktivity a jejich další projevy</i>	129
4.5.1.3	<i>Překážka věci rozsouzené a princip non bis in idem</i>	130
4.5.1.4	<i>Vázanost orgánů veřejné moci právem a zásada legální licence</i>	131
4.5.1.5	<i>Princip rovnosti</i>	131
4.5.2	Zásady závazkového práva	132
4.5.2.1	<i>Principy Unidroit</i>	132
4.5.2.2	<i>Principy evropského smluvního práva (PECL)</i>	132
4.5.2.3	<i>Návrh společného referenčního rámce</i>	133
4.5.2.4	<i>Návrh Evropského smluvního kodexu</i>	134
4.5.3	Princip ochrany spotřebitele	135
4.5.4	Principy korporátního práva	136
4.5.5	Principy pracovního práva	139
4.5.6	Principy rodinného práva	141
4.5.7	Principy dědického práva	142
5	SYSTÉMOVÉ OTÁZKY EVROPSKÉHO SOUKROMÉHO PRÁVA	143
5.1	Úvod	143
5.2	Pojem a obsah evropského súkromného práva	144
5.3	Dokumenty politického charakteru vo vzťahu k európskemu súkromnému (najmä zmluvnému) právu a stav z toho vyplývajúci ...	145
5.4	Výsledky vedeckej činnosti v podobe evropského soft law	151
5.5	Výsledky činnosti evropského normotvorcu v podobe hard law ...	153
5.6	Sociálna funkcia evropského súkromného práva	156
5.7	Konštitucionalizácia evropského súkromného práva	158
5.8	Čiastkový záver kapitoly	161
6	UTVÁŘENÍ EVROPSKÉHO SOUKROMÉHO PRÁVA Z POHLEDU VYBRANÝCH ČÁSTÍ SYSTÉMU SOUKROMÉHO PRÁVA	163
6.1	„Europeizace“ rodinného práva	163
6.1.1	Hodnoty v evropském rodinném právu	163
6.1.2	Principy evropského rodinného práva	169
6.1.2.1	<i>Obecné úvahy</i>	169
6.1.2.2	<i>Principy evropského rodinného práva ve věci rozvodu a vyživovací povinnosti mezi rozvedenými manželi</i>	171
6.1.2.3	<i>Principy evropského rodinného práva ve věci rodičovské odpovědnosti</i>	172
6.1.2.4	<i>Principy evropského rodinného práva ve věci manželského majetkového práva</i>	174
6.1.2.5	<i>Dílčí závěr kapitoly</i>	176

6.2 Sociální politika EU a regulace pracovněprávních vztahů	178
6.2.1 Význam sociální politiky EU pro sociální rozměr evropské integrace.....	179
6.2.2 Vliv sociální politiky EU na národní úpravy pracovněprávních vztahů.....	181
Resümee	187
Literatura a další použité zdroje	189

PŘEDMLUVA

Předkládaná monografie je zpracována v rámci projektu Právnické fakulty Masarykovy univerzity na roky 2015–2017¹, do něhož jsou zapojeni akademici z kateder soukromoprávních disciplín Právnické fakulty MU a další kolegové z partnerských pracovišť. Jedním z důvodů projektu se ukázala být potřeba pokračovat ve výzkumu a navázat na výzkumný záměr fakulty z let 2005–2011, orientovaný na pozici právních disciplín vyplývající z našeho členství v EU. Pohled projektu, ergo monografie je primárně evropský, ale současně je umístěn v blízkosti průniku evropského a národního soukromého práva.

Pojetí a obsahové zaměření monografie bylo předmětem workshopu, konaného na Právnické fakultě Masarykovy univerzity dne 22. 6. 2016 a následně konference, konané rovněž na PrF MU dne 15. 9. 2016. Obě setkání byla příležitostí k prezentaci, oponentuře a korekci východisek, obsahu a rozsahu a cílů, s nimiž jednotliví spoluautoři monografie přistupovali k jejímu zpracování.

Koncept monografie vychází z konstatování, že právo soukromé „*in action*“ v evropských podmínkách vstupuje do fáze, kdy dualita (resp. pluralita) pramenů se stává relativně přirozeným stylem vývoje a změn v soukromém právu a (na jednu stranu paradoxně, na druhou přirozeným vývojem) jeví se náznaky tendence, že přestáváme dostatečně jasně a ostře vnímat původ, povahu a – což je vážnější – i relevanci vlivů, které působí v současném procesu změn evropského soukromého práva, jakož i obecné i konkrétní dopady těchto vlivů na dotvářející se podobu evropského soukromého práva.

Evropské rozměry (soukromého) práva jsou založené na souboru hodnot. Jejich vývoj v časových a prostorových dimenzích má tendence ke stále vyššímu stupni intenzity a extenzivnosti prosazování společných hodnot; neprobíhá však vždy paralelně s cílem dosahování stále vyššího stupně koherence právních systémů.

Zvláštní význam mají vlivy různých zdrojů evropského soukromého práva: v této právní oblasti se prosazuje vliv *common law*, což se projevuje

¹ Projekt Právnické fakulty MU Evropské soukromé právo v čase a prostoru 2015–2017.

mj. (a) v silné roli personálního vlivu *common law* zejména v unijní judikatuře, a dále (b) v autoritativní pozici, kterou si vydobývá judikatura Evropského soudního dvora/Soudního dvora Evropské unie (dále též ESD/SD EU). Právě zde se odehrávají některé procesy, které jsou způsobily paradigmaticky měnit pohled na soukromé právo (viz dále).

Evropské soukromé právo (dále též ESP) je primárním nositelem sociálních hodnot v rámci EU². Evropské dimenze (soukromého) práva jsou dimenze založené na souboru hodnot. Jejich vývoj v časových a prostorových dimenzích má tendence ke stále vyššímu stupni intenzity a extenzivnosti prosazování společných hodnot; neprobíhá však vždy paralelně s cílem dosahování stále vyššího stupně koherence právních systémů. Důvodem je mj. paradox vývoje evropského práva³: Tak jako by se dalo u tvorby koncepčního regulatorního systému, vycházejícího převážně z tradic kontinentální právní kultury očekávat, bude formulován nejprve soubor hodnot a teprve následně, na jejich základě soubor konkrétních pravidel. Realita je však opačná: nejprve se tvoří pravidla, následně se z nich vyvíjejí maximy. Ovšem pro kontinentální právo je tradiční vázanost principů na text předpisů.

Evropský vývoj a jeho dopady dále komplikují vzájemné vazby ve vývoji jednotlivých právních systémů a obsahově a metodicky odlišné vlivy zde uplatňované (srov. reformy závazkového práva národních kodexů soukromého práva jako německý BGB, francouzský Code civil, ale i komplexní rekodifikace soukromého práva jako český občanský zákoník 2012, na druhé straně prosazované národní zájmy a specifika ve vývoji ESP)⁴.

Uvedené procesy vedou k interakci mezi evropskými a národními ústavními soudy, částí reprezentantů doktríny a dalšími aktéry diskusí, které obracejí pozornost k elementárním otázkám. Tato situace může být na jedné straně vnímána jako komplikace, na druhou stranu však orientuje výzkum na citlivé otázky dalšího vývoje práva EU a skýtá prostor pro důkladnější sebereflexi.

² Alpa, G. *Competition of Legal Systems and Harmonization of European Private Law. New Paths in a Comparative Perspective*. Munich: Sellier european publishers GmbH, 2013, s. V.

³ Alpa, G., op. cit. (2013), s. 36–37.

⁴ K tomu srov. blíže mj. Lavický, P., Hurdík, J. a kol. *Private Law Reform*. 1. vyd. Brno: Masaryk University, Faculty of Law, 2014, 329 s.

Z uvedených východisek se autoři monografie pokusili formulovat **hlavní cíle** svého výzkumu:

1. Za dané situace je jeví významným doplňkem studia národního i evropského práva doplnit segment jeho poznání o soubornou studii, věnovanou evropskému soukromému právu.
2. To by samo o sobě neodůvodňovalo potřebu vlastního fakultního výzkumu: Jsou k dispozici dosud vydané publikace obdobného zaměření⁵. Každá z nich má však svou orientaci a akcenty: některé jsou zachycením stavu evropského soukromého práva a deskripce jeho nejdůležitějších vybraných segmentů, jiná je zaměřena na kořeny evropské identity a její promítnutí do povahy evropské integrace na poli soukromého práva a výsledkem je strukturálně analytické dílo.
3. Projekt má v porovnání s publikacemi, které jsou na evropském knižním trhu, skromné, nicméně zřetelné ambice posunuté do přístupů a pohledů, které se jeví na jednu stranu způsobilé zachytit nikoli stav, ale procesy a tendence skryté v právně politických deklaracích i každodenní praxi Unie, tedy evropské soukromé právo v čase a současně zachytit prostor ve kterém se evropské soukromé právo dotváří a jeho proměny, tedy evropské soukromé právo v prostoru, resp. časoprostoru.
4. Projekt by však ztrácel aktuálnost, kdyby jeho cílem bylo zachytit okamžitou situaci, případně krátkodobé tendence vývoje ESP. Proto si klade za cíl mj. zdůraznění faktoru času v evropském soukromém právu, vyjádření evropského soukromého práva jako neustále probíhajícího procesu. Vzhledem k dynamice vývoje a změn situace, ve které se EU nachází, i vzhledem k dynamice změn v ESP samotném má projekt význam, pokud je jeho cílem zachytit vývoj v dlouhodobější perspektivě, jak minulé, tak budoucí, a současně tendence, které jsou v tomto procesu skryté.
5. Naplnit tyto ambice znamená: (a) identifikovat kořeny evropského soukromého práva, věrnost jejich odrazu v politických záměrech i praxi Evropské unie, dále (b) reálnost vnímání dosaženého stavu

⁵ Např. Jančo, M., Jurčová, M., Novotná M. a kol. *Európske súkromné právo*. Bratislava: Euroiuris, 2012; Alpa, G., Andenas, M. a kol. *Grundlagen des Europäischen Privatrechts*. Deutsche Ausgabe von Maren Heidemann unter Mitarbeit von Martin Ochs. Berlin: Springer Verlag Berlin-Heidelberg, 2012 a další.

evropského soukromého práva, dále (c) zachycení tendencí vývoje ESP, vedle toho (d) sumarizaci proklamovaných cílů dalšího vývoje ESP a reálných možností a limitů jejich dosažení, a konečně (e) zachycení vlivu vývoje ESP na relevantní vývoj v evropském národním prostředí jednotlivých členských států.

Vedle hlavních cílů projekt sleduje i **dílčí cíle, otázky, tendence**. K nim se řadí:

1. Zachycení míry prostorové integrace a dezintegrace evropského soukromého práva a národních právních řádů, vyjádření systémového působení a role evropského soukromého práva v evropském prostoru.
2. Zachycení metod, které jsou v rámci cesty evropského soukromého práva vpřed užívány, a jejich relevanci. Posouzení, do jaké míry je v procesu europeizace vyvážen prvek politického tlaku k centralizaci ze strany orgánů EU a do jaké míry je v kontextu spontánního vývoje v národních členských státech.
3. Identifikování klíčových dílčích faktorů ovlivňujících vývoj ESP, jejich zdrojů a jejich dopadů. Významné z nich jsou:
 - a) Proces horizontalizace základních práv a její míra
 - b) Tendence k (totální) konstitucionalizaci soukromého práva
 - c) Signály zániku dichotomie soukromého a veřejného práva

Na předkládanou monografii, která je označena jako svazek I a je systémově koncepčního a metodologického zaměření, bude navazovat svazek II, představující analytický pohled na dílčí subsystemy evropského soukromého práva a jejich specifické otázky. Vydání svazku II se předpokládá ve druhé polovině roku 2017.

Autoři s radostí plní svůj kolegiální dluh a vyslovují dík všem kolegům z akademické sféry i z praxe, kteří svými kritickými připomínkami a podněty přispěli k zpracování této monografie v její konečné podobě.

1 IDENTITA EVROPY – ZÁKLADY A VÝCHODISKA

1.1 Historické, politicko-ekonomické, sociální a kulturní determinanty. „Jednota v různosti“ – konstanty a proměnné evropské jednoty a diverzity. Evropské paradigma a evropská kultura a jejich promítnutí do (evropského) soukromého práva

První z otázek, které je namístě v souvislosti s hledáním zdrojů a determinantů vzniku a vývoje evropského soukromého práva řešit, zní, zda je vůbec třeba se jeho zdroji zabývat. To není zcestná úvaha: Jak konstatoval Valentin Urfus v souvislosti s hledáním společenských zdrojů recepce římského práva, tedy procesu vykazujícího řadu paralel s evropským soukromým právem, „jejím cílem (recepce římského práva – JH) nebylo poznání společenské podstaty práva... její rozmach se ubíral jiným směrem - tím, že římské právo tu pomáhalo vytvářet nové právně teoretické a právně technické pojmy“⁶. Tento závěr by mohl naznačovat obsolentnost hledání mimoprávních zdrojů evropského soukromého práva.⁷ Přes řadu paralel mezi recepcí římského práva a vývojem evropského soukromého práva však nutno mezi oběma konstatovat zásadní rozdíly: recepce římského práva byla převzetím a rozvíjením existujícího a v té době již koherentního souboru norem a poznatků klasického římského práva, které směřovalo k vnitřní koherenci a vybudování systému v novodobém smyslu. Naproti tomu tvorba evropského

⁶ Urfus, V. *Recepce římského práva a římskoprávní kultura za feudalismu a v počátcích kapitalismu. Vybrané otázky*. Praha: Orbis, 1984, s. 5.

⁷ Fakt, že recepce římského práva se primárně zaměřila především na právní otázky, je možným zdrojem odtržení recipovaného římského práva od historicky se vyvíjející společenské reality, které dalo vzniknout paradigmatickým diskrepancím mezi právními systémy, založenými na recepci římského práva a reálně se vytvořivšími společenskými systémy. Vnímat římské právo jako nadčasový normativní systém se může ukázat jako jedna z klíčových historických chyb právního vývoje. K této otázce srov. např. Hurdík, J. Náhrada škody způsobená při výkonu práva aneb „qui iure suo utitur“. In Jurčová, M., Novotná, M. (eds.). *Náhrada škody ako prostriedok nápravy v súkromnom práve*. Praha: Leges Praha, 2016, s. 30–45; Hurdík, J., Příspěvek k podstatě a funkci institutu zákazu zneužití subjektivních občanských práv. In: *Zákaž zneužitia práva: VI. Lubyho právnické dni: medzinárodná vedecká konferencia, Omšenie, 20. a 21. september 2000 organizovaná Nadáciou Štefana Lubyho v spolupráci s Právnickou fakultou Trnavskej univerzity v Trnave, Ministerstvom spravodlivosti...* 1. vyd. Bratislava: Iura Edition, 2001, s. 127–133.

soukromého práva se uskutečňuje v historicky odlišných podmínkách, z pohledu práva samotného jak vnějších, tak vnitřních, přičemž obě skupiny jsou považovány pro tvorbu ESP za zásadní. Vnější podmínky jsou spojeny s hledáním společenské podstaty, nebo alespoň společenských determinant této tvorby. Zvláště výrazně tento rys akcentuje sociologický přístup, jak jej zformuloval E. Ehrlich: „Těžiště rozvoje práva v naší době, jakož i v jiných dobách není v zákonodárství, ani v jurisprudenci, ani v soudní praxi, nýbrž v samotné společnosti“⁸.

Po kladné odpovědi na první otázku o determinantách evropského soukromého práva navazuje otázka, jaká je jejich hloubka a šíře a jaké jsou oblasti, z nichž pocházejí.

Hledáme-li historické důvody vzniku evropské integrace, lze s určitým rizikem zjednodušení říci, že myšlenka evropské integrace – ačkoli politické deklarace a právní dokumenty se tomuto závěru spíše vyhýbají – nevznikla ze své vlastní potřeby. Byla zrozena v procesu ekonomické globalizace, její skutečné důvody byly a jsou ambice evropské ekonomiky posílit svou pozici v globální ekonomické soutěži. To vše se děje v prostředí a za situace konstatované objektivní nezbytnosti ústupu od modelu sociálního státu, jak se vyvinul v evropském prostředí 2. poloviny 20. století. Liberálně ekonomické cíle a sociální či kulturní cíle evropské integrace, jak jsou deklarovány na politické a právní úrovni Unii, je nutno vnímat v intencích jejich primární a sekundární pozice, jejich skutečné a hlavní, potažmo jejich komplementární role v globálním světě.

Hledání zdrojů a determinant a určujících sil cest evropské integrace tedy směřuje nepochybně do oblasti ekonomiky. Jejich průchodnost je však otázkou politickou, která do hry zapojuje celý soubor determinant dalších: antiglobalizační síly, síly bránící dosažené evropské sociální standardy, zachování kulturní a politické diverzity členských států EU. Současnost nám ukazuje⁹, že kolo dosavadního relativně plynulého dějinného vývoje evropské integrace začíná skřípat a hrozí dokonce zpětný chod.

⁸ Ehrlich, E. *Grundlegung der Soziologie des Rechts*. München: Verlag von Duncker & Humblot, 1913.

⁹ Viz celá řada signálů či významných faktorů, jako dopady finanční, resp. ekonomické krize na země Eurozóny, brexit či aktuální osud smlouvy TTIP či obdobné smlouvy CETA mezi EU a Kanadou.

To se projevuje i ve faktorech a proudech vývoje evropské integrace, z nichž některé byly otevřeně deklarovány, jiné zčásti spíše implicitně sledovány. Zdá se, že dosavadní exoterický a esoterický evropský vývoj, které do jisté míry běžely paralelně, začínají narážet na prozření části evropské populace, zájmových, politických, kulturních aj. skupin, které nejen vidí, ale začínají se nahlas ozývat, že „král je nahý“.

To vše ukazuje, že zabývat se jednotlivými aspekty stavu a vývoje EU, tedy i právem EU, ergo i tím, co nazýváme soukromým právem EU, začíná stále naléhavěji vyžadovat prizma a záběr, který se neomezí na pozitivistický rozbor právních dokumentů, přijatých v legislativním procesu EU, resp. judikatury SD EU, případně na studium dalších právních pramenů evropského soukromého práva. Ukazuje se, že profese, jako právnická, které se dokázaly po dlouhou dobu uzavírat pouze v právně pozitivistických aspektech své profese, nemohou nevnímat preprávní a mimoprávní otázky, které jsou před zadání jejich profese kladeny a nutí je svá zadání k řešení konceptualizovat mnohem komplexněji než tomu bylo dosud. I perimetr pohledu právníka na právo EU, potažmo evropské soukromé právo je třeba výrazně rozšířit a překonat formální horizont práva, i časový rozměr je třeba rozšířit do minulého i budoucího vývoje. Spolu s tím je diskutována i podstatně širěji koncipovaná odpovědnost právníků za výkon jejich profese v oblasti práva EU, než tomu bylo dosud.¹⁰

Limity vymezení prostoru a času pro faktory působící na evropské soukromé právo a jeho vývoj jsou vždy spojeny s relativizací a ztrátou komplexity pohledu. Přesto za ně, vycházejíce z prací posledních let autorů, kteří tento širší pohled s úspěchem dokázali zaujmout¹¹, můžeme považovat z časového hlediska celou historii evropské kultury v širším smyslu, zahrnující prostoro-rově determinanty ekonomické, sociální, kulturní v užším smyslu a politické, a obecně vzato, hodnoty, které jsou z těchto determinant formulovány. Nic nedbejme, že tyto hodnoty jsou často protikladné, přesněji řečeno dialektické: taková je realita evropského vývoje.

¹⁰ Alpa, G., op. cit. (2013), s. V, s. 189n.

¹¹ Srov. H. Collins, G. Alpa, H.-W. Micklitz, M. Hesselink, N. Reich, O. Cherednichenko a další.

Hledáme-li tedy kořeny a zdroje evropské integrace v segmentu evropského soukromého práva, nutno vzít v potaz, že, podobně jako u vývoje vnitrostátních soukromých práv, vedle **faktorů vnějších**, kterými se budeme zabývat nadále, významnou roli ve vývoji evropského soukromého práva hrají **faktory vnitřní**, tj. vlastní rozvojový potenciál, dynamika a aktivismus unijních či dalších evropských institucí, jak politických, tak soudních. Jejich vliv na posilování intenzivního i extenzivního vývoje k dotváření evropského soukromého práva je doložen celou řadou konkrétních kroků, je předmětem intenzivní diskuse a jeho prezentace by přesáhla formální rámec, ale konců i vlastní cíle této kapitoly.¹²

Přes tuto restrikcí však je nutno odlišit smysl a cíle působení vnějších a vnitřních determinant a faktorů rozvoje evropského soukromého práva: zatímco vnější determinanty jsou nositeli tendence ke stále vyšší intenzitě a extenzitě prosazování společných (evropských) hodnot, avšak současně signalizují jejich limity, vnitřní, imanentně právní faktory směřují ke stále vyšší koherenci evropských právních systémů. Mezi první a druhou tendencí nemusí být nutně vždy přímá úměra: koherence právních systémů může mít formální podobu, založenou na systémově strukturální pozici právních institutů a právních technik a nemusí být nutně vždy odrazem koherence společenských hodnot. V recentním období se naopak zdá, že, zejména při tvorbě souborů základních práv a svobod, jsou faktory vnitřní, tj. existující právní pravidla, zdrojem hledání a identifikace společných mravních a dalších hodnot a zdrojem jejich generalizace na úrovni nadnárodních principů a právních pravidel.¹³

¹² Srov. kroky politických orgánů EU, směřující k integraci soukromého práva, zřejmě zatím v nejvýznamnější podobě Návrhu společného referenčního rámce (DCFR): www.sgecc.com; též Alpa, G. *Competition of Legal Systems and Harmonization of European Private Law. New Paths in a Comparative Perspective*. Munich: Sellier european publishers GmbH, 2013, s. 96–110; též Collins, H. *The European Civil Code. The Way Forward*. Cambridge: Cambridge University Press, 2008, s. 63–90. Srov. dále široce a často ostře kritizovaný aktivismus Soudního dvora EU, který přes trvalou kritiku pokračuje v úsilí, směřujícím k demokratickému deficitu a ztrátě rovnováhy v přístupu k respektování integrity práva EU a základních ústavních principů. Srov. Puchalska, B. Democracy in constitutional politics of european courts. An overview of Selected Issues In: Kuźelewska, E., Kloza, D., Kraśnicka, I., Strzyczkowski, F. (eds.). *European Juridical Systems as a Challenge for Democracy*. Cambridge-Antwerp-Portland: Intersentia Ltd, 2015, s. 23.

¹³ Srov. též Alpa, G., op. cit. (2013), s. V.

S určitým rizikem vyvolání kritiky lze říci, že typové vnější determinanty podoby a vývoje soukromého evropského práva mohou být strukturovány následně:¹⁴

- a) Determinanty ekonomické
- b) Determinanty sociální
- c) Determinanty kulturní
- d) Politické faktory a politická řešení

1.1.1 Ekonomické determinanty

Bez ohledu na nejrůznější deklarace a úhybné manévry v argumentaci o nezbytnosti prohlubování a zintenzivňování procesu europeizace, skutečný důvod tlaku na tento proces byl, je a do budoucna zřetelně bude ekonomické povahy a rovněž hlavní proud vývoje integrace EU byl, je a zřejmě bude nesen ekonomickými zájmy.¹⁵ Logicky, mezi politikami EU prakticky převažují ekonomické cíle nad respektováním sociálních hledisek.¹⁶ Díky aktuální vyhocené situaci v EU a ruku v ruce s tím, jak se vývoj v ekonomické,

¹⁴ Viz strukturální přístup H.-W. Micklitz, dle něhož vědecký pohled na genezi společnosti byl dlouhou dobu strukturován na historii sociální, kulturní a ekonomickou. Micklitz, H.-W. (ed.). *The Many Concepts of Social Justice in European Private Law*. Cheltenham-Northampton: Edward Elgar Publishing, 2011, s. 7. Pro naše účely je pouze změněno pořadí jednotlivých oblastí determinant, vycházející z významu jednotlivých skupin zdrojů v cílech a politikách EU. K tomu Micklitz dodává jako další oblasti zdrojů historii vědomí a mentality, odvolává se na německé historiky posledních desíletí. Micklitz, H.-W., op. cit. (2011), s. 7–8. Tato oblast je nepochybně významná i pro naše úvahy, ale velmi obtížně zachytitelná a s malým potenciálem zachycení dopadů do vývoje konceptu evropského soukromého práva. K našemu přehledu zdrojů naopak, s argumentací vycházející ze vzájemně propojené pozice vnitřních a vnějších impulsů vývoje Evropského soukromého práva, připojujeme faktory politické, které reprezentují svorník mezi zdroji vnějšími a vnitřními.

¹⁵ „Mais en dehors même de cette dimension politique, l'enjeu au niveau international d'une telle réforme... est économique: les rapports « Doing business » publiés par la Banque mondiale, mettant régulièrement en valeur les systèmes juridiques de Common law, ont notamment contribué à développer l'image d'un droit français complexe, imprévisible, et peu attractif.“ Zdroj: Rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations NOR: JUSC1522466P ELI:https://www.legifrance.gouv.fr/eli/rapport/2016/2/11/JUSC1522466P/jo/texte

¹⁶ Srov. např. Lenaerts, K. *The Principle of Democracy in the Case Law of European Court of Justice*. JCLQ, roč. 2013, sv. 62, duben 2013, s. 274.

především finanční oblasti vymyká kontrole i těch skupin, které dosud světovou ekonomiku ovládaly, jsou jeho zdroje již dnes čím dál zřetelnější.^{17, 18}

Priorita ekonomických cílů jako tahounů evropské integrace vyvolala již v 90. letech tendence, směřující k jejich modifikaci a vyváženosti s cíli sociálními. Evropská legislativa směřovala, v intencích dělby kompetencí mezi národní a nadnárodní instituce v Evropě k přijetí opatření na dosažení dvou základních cílů: První z nich směřoval k deregulaci, resp. k antiprotekcionismu, k odstranění překážek přeshraničního trhu za účelem posílení čtyř základních svobod dle Smlouvy. Druhý cíl byl zaměřen na regulaci, vzájemnost a transnacionální kontrolu nad trhy. Tyto cíle byly následně označeny jako European Economic Constitution (Evropské ekonomické uspořádání).¹⁹ European Economic Constitution (dále též EEC) však nebyla nijak komplexněji či explicitně vyjádřena ve Smlouvě o fungování EU a Smlouvě o EU ani v *acquis communautaire*. Navíc, EEC jasně nevyjadřovala vazbu na evropský sociální model, což vedlo k jejímu jednostrannému vnímání spíše jako souboru pravidel vypracovaných v orgánech multinacionálního podniku, požadujícího neomezený přístup ke kapitálu, práci, surovinám, výrobkům a službám a tržnímu nakládání s nimi.²⁰ To se následně projevilo na agendě ESD/SD EU, který byl nucen řešit množství žalob podnikatelů, napadajících národní regulace z důvodu omezení jejich ekonomické svobody.²¹

17 Zřetelné na zprávě médií, podle které od roku 1988 dosáhl růst majetku Rotschildovy investiční skupiny o 2000 %. Srov.: <http://deutsche-wirtschafts-nachrichten.de/2016/08/19/rothschild-zur-geldpolitik-wir-erleben-das-groesste-experiment-der-geschichte/>. Podle ekonomických komentářů je na tom vidět, jak dobré zhodnocení přinesla investice do financování a podpory výuky neoliberální doktríny a Washingtonského konsensu. <http://euportal.parlamentnilisty.cz/Articles/15912-boure-ktera-stoji-pred-vyspelymi-zapadnimi-ekonomikami-a-o-ktere-jiz-mluvi-dokonce-i-lord-rothschild-se-nam-nevyhne-a-smete-nas-spolu-s-nim-a-pohadky-ceske-televize.aspx>

18 Srov. lapidární vyjádření situace mezi finančními světovými špičkami: „Na Titaniku se přestalo zpívat.“ <http://euportal.parlamentnilisty.cz/Articles/15912-boure-ktera-stoji-pred-vyspelymi-zapadnimi-ekonomikami-a-o-ktere-jiz-mluvi-dokonce-i-lord-rothschild-se-nam-nevyhne-a-smete-nas-spolu-s-nim-a-pohadky-ceske-televize.aspx>

19 Maduro, M. P. *We the Court: The European Court of Justice and the European Economic Constitution*. Oxford: Hart, 1998; též Collins, H. *The European Civil Code. The Way Forward*. Cambridge: Cambridge University Press, 2008, s. 91 n.

20 Collins, H. *The European Civil Code. The Way Forward*. Cambridge: Cambridge University Press, 2008, s. 92.

21 Maduro, M. P. Striking the Elusive Balance Between Economic Freedom and Social Rights in the EU. In: Alston, P. (ed.). *The EU and Human Rights*. Oxford: Oxford University Press, 1999, s. 449.

Jako systematický a funkcionální problém se ještě v nedávné době jevila možnost promítnout do evropského práva koncept Evropského ekonomického uspořádání prostřednictvím soukromého práva. EEC začala být vnímána v průběhu jejího vývoje jako součást evropského sociálního modelu, ovšem s akcentem na ekonomické zájmy: jak ukázala diskuse, vedoucí koneckonců k přijetí Lisabonské smlouvy, zatímco na jedné straně základní tržní svobody a principy byly jasně formulovány a deklarovány, na druhé straně sociální kontrola a sociální aspekty obecně byly artikulovány spíše nespécificky, jako právně obtížně uchopitelná politická deklarace.²²

A zde se ukázala rovněž problematičnost implementace EEC do podoby práva: pokud by k tomuto cíli mělo být využito soukromé právo, tento postup naráží na dvě skupiny problémů:

- a) Takový krok musí být připraven nejen v podobě politického konsensu, nýbrž rovněž v odpovídajících sítích občanské společnosti, ochotných a „předpřipravených“ akceptovat jak EEC, tak evropský sociální model jako celek. To by však předpokládalo jasnější vymezení jeho obrysů a způsobu fungování, než bylo dosaženo prostřednictvím agendy Evropské komise a politických elit.²³ Soukromé právo je svou podstatou právo ve značné míře apolitické a předpokládající široký konsensus subjektů, na něž má dopadat jeho regulativní působení. Politické nástroje jako cesta k jeho etablování a dalšímu vývoji trpí deficitem možnosti přijetí takového práva jako práva všech osob a jejich každodenního života.
- b) Další systémový a funkcionální problém tkví v povaze a metodách soukromého práva a povaze cílů právní regulace EEC: Jak ukazuje již řadu let probíhající diskuse²⁴, role soukromého práva ve svém klasickém konceptu, určujícím jeho obsah a rozsah a fungování, je způsobilá absorbovat pouze část cílů EEC: na jedné straně tu vznikl deficit vůči politické povaze EEC, jejíž cíle spadají spíše do oblasti ústavního práva; vedle toho se soukromé právo svou podstatou založenou

²² Maduro, M. P. *European Constitutionalism and Three Models of Social Europe*. In: Hesselink, M. W. (ed.). *The Politics of a European Civil Code*. The Hague: Kluwer Law International, 2006, s. 125.

²³ Tato slova, do značné míry anticipující budoucí vývoj, byla formulována již v roce 2008. Blíže Collins, H., op. cit. (2008), s. 101.

²⁴ Hesselink, M. J. *The New European Private Law*. The Hague: Kluwer Law International, 2002, s. 184 n.; Collins, H., op. cit. (2008), s. 101–102.

na apriorní svobodě „vzpírá“ inkorporovat regulaci typově představující – často masívní - omezení a kontrolu nad tržním pořádkem. Soukromé právo je tedy pouze zčásti způsobilé být systémovým soubohem nástrojů prosazujících v unijním prostředí jak EEC, tak v širším smyslu evropský sociální model. Tento základní koncepční problém dosud nebyl uspokojivě vyřešen: Cesty označované jako konstitucionalizace soukromého práva či horizontalizace ústavních práv a principů, jak je razí ESD/SD EU, resp. jak se projevují v literatuře a dalších zdrojích, z nichž se vyvíjí evropský právní systém, do jisté míry spíše přilévají olej do ohně vnitřního pnutí unijního konceptu, než aby ukazovaly reálnou a obecně akceptovatelnou cestu vpřed.²⁵

Pokusíme-li se shrnout projekt Evropského ekonomického uspořádání, lze formulovat následující rysy:

- a) Jde o projekt dlouhodobý, jehož prosazení předpokládá mnohem více trpělivosti, než jsou ochotny nést orgány EU.
- b) Jde o projekt, usilující využívat politické a právní nástroje nekonsistentní s existujícími koncepty a standardy, teoretickými a praktickými, soukromého práva, dlouhodobě zakořeněného v zemích EU.
- c) Jde o projekt, do značné míry modifikující i ekonomické standardy dosažené v zemích EU.
- d) Jde o projekt, který není osamocený: je součástí evropského sociálního modelu a v jeho kontextu může být funkční (viz dále).²⁶
- e) Evropské soukromé právo je tedy pouze dílčím nástrojem (navíc nástrojem podrobeným mnoha těžkým zkouškám) realizace evropského ekonomického uspořádání. Samo o sobě není způsobilé dosáhnout cíle, tj. prosazení vyváženého EEC. V tomto smyslu je třeba vnímat zdroje ESP komplexně, jako součásti evropského sociálního modelu, a současně komplexně z hlediska nástrojů jejich realizace, tedy jako přesahující možnosti soukromého práva. Tyto dílčí závěry nás logicky přivádějí k dalšímu zdroji evropského soukromého práva: determinantám sociálním.

²⁵ Hurdík, J. Two-Way Influencing of the Categories of Fundamental (Constitutional) Rights and Private Law Principles as the Result of Constitutionalization of Private Law. *Journal of Civil & Legal Sciences*, 731 Gull Ave, Foster City, USA: OMICS International, 2015, roč. 4, č. 2, s. nestránkováno.

²⁶ Cíle EU, vyjádřené v čl. 3 odst. 1 SEU, jsou vedle odstranění překážek volného trhu též zaměřeny do sociální oblasti.

1.1.2 Sociální determinanty

Evropská integrace se postupně od devadesátých let vyvíjí, od ekonomického rámce do širších obrysů Evropského sociálního, ekonomického a politického modelu, který je formulován v primárních pramenech práva EU zřetelně od Amsterodamské smlouvy.²⁷

Významným krokem k právnímu etablování (byť nikoli na úrovni soukromého práva) ekonomického a sociálního uspořádání EU byla nepochybně Charta základních práv Evropské unie²⁸, přijatá na mezivládním summitu EU v Nice v roce 2000. Z pohledu našeho tématu je její povaha ambivalentní: Na jedné straně Charta soustřeďuje ve svém textu dosud dosažený standard občanských a politických svobod, ekonomických, sociálních a kulturních práv. Na druhé straně však tato práva svým zakotvením a povahou nejsou přímo uplatnitelná pro občany EU/členských států EU; jejich zaměření směřuje vůči institucím EU.²⁹

Podobný dopad je spatřován u Lisabonské smlouvy (2007), která způsobem promítnutí základních prvků sociálního modelu do evropského primárního práva spíše potvrdila, než korigovala reálný deficit konsistentního ekonomického a sociálního modelu EU: Na jedné straně jsou základní ekonomické svobody přímo uplatnitelné, na druhé straně si sociální práva ponechávají stále povahu spíše aspirací a obecných principů.³⁰ Zřetelný je tedy nerovnoměrný proces prosazování jednotlivých segmentů evropského sociálního modelu do reálného fungování evropského a národních práv.

Nehledíc na výše uvedené, lze přijmout za premisu, že evropské soukromé právo je primárním nositelem sociálních hodnot v rámci EU³¹. Evropské dimenze (soukromého) práva jsou založené na souboru hodnot. Jejich vývoj v časových a prostorových dimenzích má tendence ke stále vyššímu stupni intenzity a extenzivnosti prosazování společných hodnot; neprobíhá však vždy paralelně s cílem dosahování stále vyššího stupně koherence právních systémů. Důvodem je mj. již výše zmíněný paradox vývoje evropského práva, u něhož by bylo očekáváno nejprve vytvoření souboru hodnot

²⁷ Srov. bývalý čl. 2 SEU, nyní čl. 3 SEU.

²⁸ 2000 OJ C364/1.

²⁹ Srov. čl. 51 a 52 Charty.

³⁰ Srov. Maduro, M. P., op. cit. (2006), s. 125.

³¹ Alpa, G., op. cit. (2013), s. V.

a na jejich základě pak pravidel. V realitě se však nejprve tvoří pravidla a teprve následně se z nich vyvíjejí principy. Ovšem pro kontinentální právo je tradiční vázanost principů na text předpisů³².

Tato vzájemnost či dokonce reciprocita se projevuje i jinde: v oblasti vzájemného ovlivňování vývoje evropského soukromého práva a reálného sociálního modelu uplatňovaného v členských státech Unie. To předpokládá vývojový i stimulační potenciál obou sfér: sociálního modelu i jeho právní podoby³³ a současně schopnost jejich vzájemné reflexe.

Cesta k formování Evropského sociálního modelu a jeho výrazu v možném budoucím kodexu soukromého práva se stala předmětem soustředěného zájmu Study Group on Social Justice in European Private Law³⁴, jakož i obsahem prakticky všech projektů směřujících k právnímu výrazu Evropského sociálního modelu v soukromém právu, od Lando-principů k současným dílčím právním nástrojům zejména z oblasti závazkového práva.

Není divu, že sociální projekty na úrovni Evropské unie patří k nejdiskutovatelnějším, protože se odchyľují od globálních liberálních standardů. To se týká i dokumentu pod názvem Evropský pilíř sociálních práv, který si klade za cíl harmonizaci sociálních standardů mezi jednotlivými osobami i státy a směřuje k trvale udržitelnému zvyšování blahobytu ve směru vzestupné sociální konvergence.³⁵

Chápeme-li sociální zdroje a cíle práva Evropské unie v užším smyslu, tedy jako vybudování spravedlivých poměrů pro co největší počet jejích občanů, pak tyto nebyly a nejsou prvním cílem Evropské unie.³⁶ Evropský právní řád ve svém vývoji akceptoval sociální rozměr sekundárně a postupně. První signály o sociálním rozměru byly spojeny s pracovním právem a právem

³² Alpa, G., op. cit. (2015), s. 36–37.

³³ U právního rámce nejde přitom pouze o limity dané rozsahem evropských pravomocí dle primárního práva EU; ostatně tyto hranice již delší dobu atakuje ESD/SD EU svým aktivismem.

³⁴ Viz Social Justice in European Contract Law: A Manifesto. *European Law Journal*, roč. 2004, č. 10, s. 653.

³⁵ European Pillar of social Rights.

³⁶ Srov. Bamberger, H. G. Eine neue Justiz. In: Knops, K.-O., Bamberger, H. G., Hölzle, G. (Hrsg.). *Zivilrecht im Wandel. Festschrift für Peter Derleder zum 75. Geburtstag*. Berlin-Heidelberg: Springer-Verlag, 2015, s. 7.

sociálního zabezpečení části evropských států již po cca pět desíletí. Po něm následovala ochrana spotřebitele, která byla převzata evropskými institucemi zhruba před 25 léty. Majíce charakter práva výjimek, obě skupiny hledaly systémové propojení, které našly v oslím můstku antidiskriminační regulace.³⁷ Tím se ocitly dříve odlišné oblasti smluvního práva na stejné systémové úrovni, jejímž společným rysem je antidiskriminační ochrana. Ta bývá označována za identifikační znak Evropské unie.³⁸

Takto se začal formovat, ze střípků obecných principů a jejich partikulárního reálného uplatnění v právních vztazích, evropský sociální model (spravedlnosti). Současně tím lze demonstrovat osud obecných principů soukromého práva, byť deklarovaných v primárních pramenech práva EU: prosazování antidiskriminace limituje nejen autonomii vůle, nýbrž i obecný princip rovnosti, který v konfrontaci s antidiskriminací s jejím potenciálem pozitivní diskriminace eroduje obecný princip rovnosti, neboť vektory působení obou se míjejí.

Evropský sociální prvek se v evropské realitě (zejména justiční) prosazuje jako vedlejší produkt praktických dopadů primárních cílů EU; díky aktivismu ESD/SD EU však získává nový prostor v uznání antidiskriminace (v jednotlivých specifických podobách) jako obecného principu evropského práva³⁹, posilování významu Charty základních práv EU a jejich jednotlivých ustanovení⁴⁰, v procesu horizontalizace základních práv⁴¹.

Z dlíhého přehledu vývoje evropských sociálních konceptů se ukazuje, že cesta směrem k utváření Evropského sociálního modelu na základě priorit, postupy a ve strukturálně systémové podobě, jak ji můžeme sledovat v současnosti, vnáší do existujícího konceptu a systému soukromého práva požadavky změn, které nejsou parametrické, nýbrž paradigmatické povahy: (a) specifická pozice subjektů vztahů, založená na pozitivní diskriminaci spotřebitele, malého a středního podnikatele, zaměstnance aj. vůči

³⁷ Srov. Micklitz, H.-W., op. cit. (2011), s. 24.

³⁸ Münch, R. *Die Konstruktion der europäischen Gesellschaft: zur Dialektik von transnationaler Integration und nationaler Desintegration*. Frankfurt a. M.: Campus Verlag, 2008; tuto myšlenku užil též Micklitz, H.-W., op. cit. (2011), s. 24.

³⁹ *Mangold*; ECJ C-144/04 ECR 2005 I-9981(21) a další.

⁴⁰ *Mangold*; ECJ C-144/04 ECR 2005 I-9981(22).

⁴¹ *Küçükdeviç* ECJ C-555/07.

protistraně definované skrze povahu právního vztahu zpochybňuje rovnost jako obecný princip soukromého práva; (b) požadavek ochrany a kontroly fungování trhu prostřednictvím *regulatory rules* zpochybňuje základní dichotomii soukromého a veřejného práva; (c) nejistota, jak požadavek kontroly a ochrany znevýhodněných skupin tržních vztahů vyjádřit prostředky právní regulace vede k pochybám o metodologické způsobilosti právní regulace těmito požadavkům dostát, ergo k pochybám o podstatě právní metodologie; (d) volba nástrojů ústavního práva (souboru základních práv) k prosazení sociálního modelu do evropské i národní právní regulace vede k podobnému důsledku, jako bylo zmíněno sub (b), tj. k zpochybňování hranic mezi soukromým a veřejným právem, označovanému jako konstitucionalizace soukromého práva, resp. horizontalizace efektu základních práv, což ve svém důsledku může znamenat cestu k zániku základní tradiční struktury evropských právních systémů.

Značně nestandardní je algoritmus, kterým sociální prvky (sociální model) prochází na své cestě za etablováním v evropském právu: (a) za fázi proniknutí prvků antidiskriminace do pracovního a spotřebitelského práva (b) následovala fáze společného systémového zastřešení obou oblastí dílčím principem antidiskriminace, aby (c) byla vybavena (jako původně konstituční základní právo) horizontálním efektem a následně byla kvalifikována jako obecný princip, avšak (sic!) s omezeným rozsahem uplatnění (pohlaví, věk, spotřebitel aj.⁴²). Tento proces směřuje podle názoru některých autorů k specifickému pojetí evropského sociálního modelu, zaměřeného na svobodu, resp. spravedlnost přístupu (*Access Justice*), která je označována za vrchol současného vývoje sociálního rozměru evropského soukromého práva.⁴³

Dynamika popsaných a vzájemně se prolínajících procesů europeizačních změn soukromého práva je vnímána jako pouhá fáze dalšího rozvoje: dosažené výstupy těchto procesů jsou považovány za „základní krok směrem k budování evropského ekonomického uspořádání“⁴⁴.

⁴² Viz *Mangold* (par. 75).

⁴³ Micklitz, H.-W., op. cit. (2011), s. 29.

⁴⁴ Collins, H., op. cit. (2008), s. 101.

Z hlediska možných limitů je evropský sociálně ekonomický model vymezen na jedné straně přístupy a nástroji libertariánského konceptu s jeho komutativním typem spravedlnosti a na straně druhé sociálními přístupy a odpovídajícími nástroji směřujícími k distributivní spravedlnosti.⁴⁵ Do tohoto prostoru je evropský sociálně ekonomický model uzavřen a v něm hledá své „balancované“ místo. Z hlediska sociálního přístupu tedy nejde o střet o zásadní východiska, nýbrž o parametrické zásahy do prejudikovaného ekonomického modelu. Paradigmatická, zásadní východiska pro tento model jsou dána: jsou jimi cíle v oblasti globální ekonomiky, ovládané tržní svobodou a deregulací a cíle zaměřené na posílení ekonomické pozice EU a členských států v tomto globálním rámci. Z pohledu příčin a následků, primárních a sekundárních zdrojů evropského sociálně ekonomického modelu může jít dokonce u dominujícího normativního konstruktů, jak se obává H.-W. Micklitz, o normativně instrumentalizovanou karikaturu reálného života, skutečný výsledek „integrace skrze regulační právo“⁴⁶. V tomto smyslu je pojetí současné podoby sociálního modelu EU vzdáleno od původních politických představ představitelů politického a ideologického vedení ES ze 70. let 20. století, ale i od modelů států sociálního blahobytu členských států. Co je horší, tento systémově, apriorními externalitami podmíněný způsob uplatnění sociálních hledisek v právu EU vráží klín do standardní, staletí budované podoby systému soukromého práva (viz též na dalších místech v tomto textu). Ve skutečnosti jsou nástroje, svou přirozeně budovanou funkcionalitou určené přímo sloužit ochraně sociálních zájmů a dosažení sociální spravedlnosti členů dané společnosti, použity k plnění primárních liberálně ekonomických cílů EU. Z hlediska dopadu užitých nástrojů v této podobě je třeba registrovat vedlejší efekty na obecné, zejména systémově axiologické úrovni, tj. např. na svobodu/autonomii. Obecný koncept svobody je omezován jak svými vlastními unijními tržními svobodami, tak limitovanými zásahy ve jménu dominantních, avšak přesto důležitých, oblastí sociální regulace⁴⁷ (antidiskriminace, přístup k pracovnímu

⁴⁵ Micklitz, H.-W., op. cit. (2011), s. 34.

⁴⁶ Micklitz, H.-W., op. cit. (2011), s. 35.

⁴⁷ Basedow, J. Freedom of Contract in the European Union. *European Review of Private Law*, ročník 2008, 16, 901-23.

trhu a ochrana zaměstnanců, ochrana spotřebitele). Označovat tento systém za regulovanou autonomii, dokonce za jeho paradigma regulovanou autonomii, ba vůbec za systém, je – zdá se - eufemismus.

Povaha a intenzita uplatnění evropského unijního modelu spravedlnosti má daleko k ideálům sociální spravedlnosti 2. poloviny 19. a první poloviny 20. století, nelze ji srovnat ani s čistým libertariánským konceptem. To, k čemu dospěla EU na cestě tvorby sociálně ekonomického modelu unijního soukromého práva, jak z pohledu politik a právně politických deklamací (včetně principů unijních politik a Charty základních práv EU)⁴⁸, tak z pohledu reálného vývoje unijního práva včetně role ESD/SD EU, jsou výstupy koncentrované nikoli na prosazení komutativní či distributivní spravedlnosti, nýbrž jejich metoda prosazení je metoda přístupu (*access*), která se skládá z práva přístupu (*access right*) a antidiskriminačního práva (nebo spíše souboru antidiskriminačních práv⁴⁹). Výsledkem budování unijního sociálního modelu tedy je systémově, reálným dopadem, limitovaný koncept přístupu. Ten je poněkud eufemisticky interpretován jako materializovaná doktrína ekvity (jak ji prosazoval Max Weber) v podobě blížící se modelu *common law*⁵⁰. Zatímco ovšem v systému *common law* dokázalo *equity law* po staletích vývoje vytvořit skutečnou systémovou, axiologickou i institucionální protiváhu proti výchozímu libertariánskému modelu, v právu EU je tato role zatím spíše v zárodcích, které mohou, ale nemusí být v dalším vývoji skutečně systémově prosazeny.

Shrnuto, členské státy EU se odlišují koncepty svých sociálních modelů fungování společnosti. Evropská unie naproti tomu volí zřetelně odlišný, vlastní přístup. Jeho systémovým rysem je, že koncept sociálního modelu EU není konstituován ani reálně prosazován plošně, systémově, nýbrž s akcentem na požadavky sociální povahy, určené sice primárně systémovými, ve svých dopadech však parciálními, systémově roztržštěnými zájmy, danými výchozím cílem dobudování koherentního vnitřního unijního trhu.

⁴⁸ Srov. výzvy v čl. 2 Lisabonské smlouvy a jejich vyznění, jsou-li vykládány v kontextu Charty základních práv (niceské smlouvy), principů DCFR, sekundárního práva EU aj.

⁴⁹ Srov. *Mangold*; ECJ C-144/04 ECR 2005 I-9981(21).

⁵⁰ Micklitz, H.-W., op. cit. (2011), s. 36–37.

Ukazuje se, že překážky konstituování Evropského sociálního modelu v právu EU spočívají jednak ve vnějších vlivech, bránícím vytvoření koherentního evropského sociálního modelu, ale současně v povaze právních systémů, které jsou povolány tento model právně regulovat, avšak které jsou v rozporu s povahou požadavků, kladených na právní regulaci. Přesto se tato cesta vývoje evropského ekonomického uspořádání a evropského sociálního modelu za využití soukromého práva tvrdošijně, přes nedostatek unijních kompetencí, přes kritiku, odpor a dílčí neúspěchy, stále prosazuje.

1.1.3 Kulturní determinanty

Evropské paradigma a evropská kultura: Jednota a rozdílnosti, konstanty a proměnné.

Cesta k vyšším stupňům evropské koherence a její průchodnost je limitována kulturní kontinuitou. Současně však i na úrovni politik a práva EU je vnímána evropská kultura v její rozmanitosti. Tento rozpor je vyjádřen i v primárních dokumentech EU:

- a) Evropské právo a EU se odvolává na evropské hodnoty a evropskou kulturu (Preambule Smlouvy o EU, čl. 3 odst. 3 Smlouvy o EU, Preambule LZPEU)
- b) Současně jsou ve stejných dokumentech respektovány odlišnosti národních kultur-právních kultur (tamtéž, dále čl. 22 LZPEU)
- c) U uvedeného se odvíjí otázka, zda evropská kultura je synergicky či odstředivě působícím faktorem a otázka navazující: Co je a jakými faktory je utvářena evropská kultura?

Zdroje evropské kultury jsou standardně strukturovány a popsány⁵¹:

1. **Základy evropské kultury** jsou nalézány v jejich **antických kořenech**.
 - Jednotlivé **aspekty** antické kultury pak tvoří především
 - antická filozofie, jíž je připisována klíčová role. Ta následně utvářela v rozhodné míře
 - jednotný kulturní prostor.

⁵¹ Srov. blíže ke kulturním zdrojům evropského soukromého práva např. z českých pramenů Lehmannová a kol. *Paradigma kultury*. Plzeň: Nakl. Aleš Čeněk, 2010, s. 53n. Z tohoto zdroje je rovněž čerpáno základní schéma uvedené dále.

- **Oblasti** antické kultury pak obvykle tvoří:
 - římský model vzdělanosti, v němž progresivní roli sehrávaly křesťanské školy;
 - antické poznatky o přírodě; jejich suma a gros byla čerpána z dalších zdrojů a přenesení antických poznatků do prostředí středověku bylo často zprostředkováno, mj. nositeli islámské a židovské kultury,
 - římské právo,
 - antická politická teorie a praxe,
 - antické umění.
- **Duchovní základ** Evropy je vedle antických zdrojů spatřován v křesťanství.
- **Filozofické paradigma antické společnosti** lze koncentrovat do následujících tezí:
 - Vůdčí role patří těm, kteří věnují individuální schopnosti blahu celku
 - Základní hodnoty: rozum a dobro
 - Z předchozích východisek vyplývá syntéza, jíž je akcent na rozumného a dobrého jedince
 - Odraz v právu: Jádrem římského chápání lidskosti (humanity) je respektování člověka jako právní osoby. Tím filozofická individualita nabývá trvale právního rozměru. Pojem osoby jako právní kategorie je jedním z nejvýznamnějších paradigmat, které ovšem svého plného rozvinutí dosáhlo až v 19. a 20. století.
- 2. **Středověk** vložil do evropského kulturního dědictví především křesťanské hodnoty, k nimž náleží:
 - Princip svobody, založený ovšem – vzhledem k stratifikaci společnosti založené na feudální hierarchii osobních statusů lidí - na osobním duchovním rozvoji, který určuje člověku niterný rozměr svobody
 - Princip rovnosti, rovněž založený nikoli na reálném společenském postavení, nýbrž na rovnosti před Bohem
 - Člověk má dvojí status: vnější, reálný je určen jeho místem ve feudální společenské hierarchii, a vnitřní, jehož prostřednictvím je člověk vnímán jako člen vyššího duchovního společenství.

3. **Novověk** je založen na paradigmatu univerzální vědy, vycházející z mechaniky a matematiky; to vedlo k důsledkům ve vnímání člověka a jeho postavení vůči vnějšmu světu:
- To vedlo k ústupu od duchovních hodnot a akcentu na reálné postavení jedince ve společnosti, které bylo vnímáno stále výrazněji jako postavení materiální, jehož prostřednictvím byl člověk společensky determinován.
 - Novověk je tedy charakterizován exkluzivitou individuálního postavení člověka, charakterizovaného prostřednictvím jeho materiálního statusu.⁵²
 - Teprve s odstupem byl individualismus revidován vazbami na univerzum či celek, jak nalézáme např. v Hegelově pojetí svobody v sebezdokonalení prostřednictvím socializace, tedy v emancipaci.⁵³
4. **Modernita** (pol. 19. – 20. stol.) a její vyústění je charakterizována prolonační tendencí novověku:
- Modernita pokračovala v akcentu na lidskou individualitu jako základní hodnotu evropské kultury.
 - Modernita však současně prožívá krizi svých vlastních hodnot, neboť v jejím průběhu se hovoří o selhání evropského paradigmatu a krizi evropské kultury (viz též na jiných místech v této kapitole).
 - S řešením krize evropského paradigmatu jsou spojeny mimo jiné i pokusy o překonání dualismu subjekt-objekt⁵⁴.

Současnost nevnáší do evropského paradigmatu nová řešení, její hodnotový systém se úzkostně přidržuje základních východisek modernity. Jistá parametrická dílčí řešení se nicméně objevují tváří v tvář globální krizi modernity.

⁵² Srov. Locke, J. *Dvě pojednání o vládě*. Praha: NČSAV, 1965, s. 139 a násl.

⁵³ Srov. Hegel, G. W. F. *Grundlinien der Philosophie des Rechtes*, č. 45, cit. dle *Principles of European Law*. Study Group on a European Civil Code. Acquisition and Loss of Ownership of Goods (PEL Acq- Own.) prepared by Lurger, B., Faber, W. a kol. Oxford: Oxford University Press, 2011, Chapter I, Article VIII.-1:202, Notes, I, 14, s. 261.

⁵⁴ „Žádnou entitu nelze abstrahovat od univerza a žádná entita nemůže být zřavena vlastní individuality.“ Whitehead, 1970, s. 33.

Pod tímto zorným úhlem jsou maximy evropského civilizačního prostředí v současnosti formulovány jako:

- globální zodpovědnost lidstva, jejímž předpokladem však stále zůstává
- svobodná individualita.

Jejich formulace je však zpravidla – i pokud jsou akceptovány – relativně vágní a nepředestírá ucelený koncept.

Při shrnutí poznatků k evropské kultuře jako faktoru procesu europeizace se nám naskýtá dílčí obraz:

Evropská kultura je – jak je i zřejmé z primárního unijního práva – označována za soubor hodnot, tvořících základ evropské identity, ergo identity evropské civilizace⁵⁵. O to více je pozoruhodné, jak lehce dokážeme evropské kulturní dědictví relativizovat, pragmaticky je aplikovat na potřeby doby, případně je zcela odhodit. O to více by nás mělo zajímat, zda evropská kultura a její dědictví má být pevným základem evropského soukromého práva.

Jak je zřejmé z jednotlivých dílčích zdrojů evropské kultury, to, co hledáme pod evropským paradigmatem, není jednotný, ucelený a synergicky působící soubor hodnot a kulturních vzorů: evropská civilizace se vyvíjela v diverzitě historické, prostorově byla utvářena jak ze svých vlastních zdrojů, tak ze zdrojů externích, které vytvořily z Evropy prostor s vlastním kulturním základem, avšak otevřený novým vlivům a výzvám. Hledat křesťanský základ evropské civilizace jako paradigmatické východisko pak má zřetelně omezené působení: křesťanství může působit jako mravní základ evropské civilizace, avšak především jako základ duchovní svobody a duchovního řádu člověka; např. v oblasti ekonomické, ale i do značné míry politické, jako regulativní systém nemělo ambice působit (srov. „Dejte císaři, co je císařovo a Bohu co je boží.“) Přesto však lze mravní učení křesťanské církve považovat za jedno z klíčových paradigmat evropského hledání společného

⁵⁵ Srov. zejména druhý odstavec Preambule Smlouvy o Evropské unii: „inspirující se evropským kulturním, náboženským a humanistickým odkazem, ze kterého vzešly všeobecné hodnoty nedotknutelných a nezadatelných práv lidských bytostí, demokracie, rovnosti, svobody a právního státu,“ Srov. též čl. I a násl. Smlouvy o Evropské unii, zejm. čl. 3 odst. 3: „Unie. respektuje svou bohatou kulturní a jazykovou rozmanitost a dbá na zachování a rozvoj evropského kulturního dědictví.“

modelu vztahu člověka ke společnosti a ke světu; jeho dosud nevyčerpaný potenciál naznačují mj. aktivity představitelů katolické církve posledních desetiletí.⁵⁶

Významnou roli sehrává vnímání základů křesťanské kultury z hlediska její mravní, ale koneckonců i právní normativity: Zatímco v období modernity (byť s mnohem staršími počátky v *Magně chartě libertatum* z roku 1215) jsme si zvykli pracovat s nejrůznějšími listinami (subjektivních) práv, základem křesťanské kultury v normativním pohledu je Desatero: z normativního pohledu soubor povinností, přesněji příkazujících a zakazujících norem, většinou absolutní povahy. Jak přitom ukazuje dvoutisíciletá historická zkušenost křesťanství, normy Desatera jsou uplatnitelné v (nejen) evropském kulturním prostředí v jeho jednotě, ale i v jeho diverzitě, v jejich morální, náboženské, ale i právní podobě. Tím je nám naznačováno, že modalita (subjektivního) práva, dominující právní úpravě moderní evropské společnosti, nemusí být přesným výrazem nadprávní, potažmo právní normativity a dokonce může být chybným krokem, zavádějícím celý novodobý vývoj práva.

I v souvislosti se zdroji vlivů na evropskou společnost, jak jsou předmětem evropských politik, se ukazuje, že její hlavní determinanty a hybatelé nejsou ryze evropské provenience. Ekonomická globalizace, její ideologický základ – často označovaný jako neoliberalismus⁵⁷ – jak je vyjádřen v čl. 3(3) smlouvy o EU, pocházejí sice z euroatlantické oblasti, ale v současnosti je evropský prostor fakticky vůči nim v pasívní pozici. Podobně na druhé straně – mimo koncepty převzaté do jádra unijních politik – takové modely vztahu člověka a světa jako koncept trvale udržitelné společnosti nejsou vyvolány a živeny primárně z evropských zdrojů, nýbrž situacemi odehrávajícími se v globálním prostředí, nejzřetelněji v zemích tzv. třetího světa.

Toto je zřejmě jedna z otázek, které budou stále více předmětem diskuse, resp. lépe v podmínkách současného tříbení názorů na jedné straně *plaidoyer* a na druhé straně kritiky či implicitního odmítání. Jak ukazuje politická praxe,

⁵⁶ Srov. zejména sociální, ekonomické a mravní koncepty papeže Františka (z poslední doby encyklika *Laudato si'*).

⁵⁷ Blíže Puchalska, B. Democracy in constitutional politics of european courts. An overview of Selected Issues. In: Kuźelewska, E., Kloza, D., Kraśnicka, I., Strzyczkowski, F. (eds.). *European Juridical Systems as a Challenge for Democracy*. Cambridge-Antwerp-Portland: Intersentia Ltd, 2015, s. 17.

„evropští politici už půl století mluví o západní společnosti jako o humánní otevřené společnosti bez hranic. Uctívají lidstvo, nikoli národy a tradici“.⁵⁸

1.1.4 Politické determinanty a faktory a politická řešení

Zdroje, z nichž je deklarováno čerpání materiálu pro budování evropského soukromého práva, jsou prosazovány na politické úrovni a následně zakotveny v unijních právních dokumentech. Soubor unijních politik byl již představen především v rámci prezentace determinant ekonomických a sociálních (viz výše).

Samostatnou otázkou tvoří existence dvojí politické vůle, směřující k rozvoji evropského soukromého práva: na jedné straně vůle, která našla formální vyústění v primárním právu EU, Listině základních práv EU aj., na druhé straně politická vůle, jak se projevuje v reálné politické praxi EU.

Spojenci mezi zdroji mimoprávními a právními výstupy v oblasti ESP tvoří aspekt, který je nazýván politickou identitou.⁵⁹ Politická identita v intencích utváření ESP je vektor; je to faktor v neustálém pohybu s ne vždy jasně určitelnými dílčími výsledky. Jejím základním hybatelem je identita národních soukromých práv, která je východiskem a která je podrobována výzvám směřujícím k tvorbě identity Evropského soukromého práva.

Podoba přenosu národních identit soukromého práva na identitu evropskou, tedy na Evropské soukromé právo je předmětem procesu hledání, diskuse o podobách tohoto procesu a jejich průmětu do konkrétních dílčích výsledků.⁶⁰ Velmi obecně lze shrnout, že politickým cílem tohoto hledání je vytvořit projekt ESP, kterému by se podařilo vyhnout se právnímu federalismu, „federální uniformitě“⁶¹, avšak dosáhl by posílení vzájemné solidarity evropské populace. Národní suverenity v oblasti soukromého práva jsou hodny respektování a mohou být sdíleny na evropské úrovni pouze jako rámec, v němž bude dosaženo evropské identity principů a současně respektovány národní tradice.

⁵⁸ Tomsky A. Dostupné z: <http://www.parlamentnilisty.cz/arena/rozhovory/Letos-zacal-markantni-upadek-Evropy-Naprosty-marasmus-vsichni-zklamali-Uznavany-publicista-Tomsky-odhaluje-neradostnou-budoucnost-414459> (26. 12. 2015).

⁵⁹ Srov. Collins, H., op. cit. (2008), s. 136–137.

⁶⁰ Draft of Common Frame of Reference (DCFR). Dostupné na www.sgecc.com

⁶¹ Collins, H., op. cit. (2008), s. 137.

Otázkou je, zda tento záměr odpovídá zvoleným metodám a prostředkům: proklamovaná cesta skrze „*Code of Principles*“ a odmítnutí unifikace detailních pravidel se ukazuje jako ne vždy v praxi respektovaná, což ukazují projekty PECL, DCFR, PETL a další, které se na své cestě vývoje nedokázaly vždy vyhnout konkrétním pravidlům: „*Code of Principles*“ se ukázal do značné míry jako do důsledku nerealizovatelná fikce.

Shrnuto, politické faktory rozvoje evropského soukromého práva jsou nesporně jedním z nejvýznamnějších činitelů celého europeizačního procesu: jejich cílem je zachytit a politicky podporovat a využít tendence k formování nadnárodní, evropské občanské společnosti založené na sdílených hodnotách a solidaritě (a možná, jak ukazuje aktuální současnost, i na společné obraně sdílených národních, ergo evropských hodnot).

1.1.5 Promítnutí ekonomických, sociálních, kulturních a politických determinant do reality soukromého práva

Východiska tradičního konceptu soukromého práva jsou závislá na daném historickém typu společnosti, z něhož se do typové variety soukromého práva promítají základní typové znaky společnosti. K elementárním typovým znakům, určujícím podobu soukromého práva podle typu společnosti patří zejména:

- Postavení jednotlivce ve společnosti
- Koncept výchozího majetkového vztahu /výchozí podoba vlastnictví
- Výchozí typ odpovědnosti
- Cíle právní regulace/pojetí spravedlnosti

Při tvorbě, dotváření či měnách určitého typu soukromého práva je namíste tyto určující znaky vnímat a respektovat jejich promítnutí do podstaty a systému relevantního soukromého práva.

Důsledné uplatnění tohoto modelu je však v podmínkách evropského soukromého práva výrazně zúženo na několik segmentů, které tvoří obsah sdílených evropských a národních kompetencí, jak vyplývá s primárního práva EU. Na pohled je zřejmé, že tyto sdílené segmenty soukromého práva neimplikují v plném rozsahu prakticky žádný z výše uvedených určujících typových rysů soukromého práva. Praktický aktivismus politický i právní orgánů EU však tyto limity neustále podrobuje atakům, v jejichž důsledku

se jako politicky únosné ukazuje hovořit o unifikovaném komplexním projektu evropského soukromého práva. Přechodná doba, v níž se pozice evropského soukromého práva nachází, vyžaduje vnímat limity a tendence expanze ESP v jejich aktuálním období střetů, a ač je to velmi obtížné, pokusit se v dané situaci nalézt skryté hybné síly a tendence a možný budoucí vývoj. Při konfrontaci hodnotových, metodologických a institucionálních základů, na nichž je budováno standardně soukromé právo, se zdroji, z nichž se utvářelo evropské kulturní/civilizační prostředí v širokém smyslu, a s regulačním prostorem, který formálně či fakticky zaujímá evropské soukromé právo, se naskýtá obraz o dvou výrazných rysech:

- a) Evropské soukromé právo formálně zaujímá pouze segment plochy standardních národních soukromých práv (fakticky ale jej stále více pokrývá, včetně vlastnických vztahů a základního postavení jednotlivce⁶²). Evropské soukromé právo se tedy tvoří, avšak oficiálně mimo převažující část hlavních rysů, které by měly určit jeho základní podobu a relevanci danému typu společenského uspořádání. Má-li být postavení subjektu soukromého práva vymezeno plíživým procesem horizontalizace základních ústavních práv cestou judikatury SD EU, má-li být základní podoba vlastnických vztahů do evropského soukromého práva prosazena jako vedlejší produkt ochrany zaměstnanců a ochrany spotřebitele, pak se jedná o základy, o jejichž legitimitu, systémovost a obecně relevanci (to už pomíjíme zcela jejich paradigmatický význam) máme nikoli právo, nýbrž povinnost pochybovat.
- b) Vzhledem k časové, resp. historické diverzitě evropské kultury v širším smyslu, resp. základu evropské civilizace a vzhledem k podobě jejího procesně genetického formování v čase nelze považovat evropskou kulturu za kompaktní, synergicky působící soubor paradigmát, hodnot a nástrojů jejich dosažení, která má svůj jediný či společný zdroj, své jasně narýsované historické tendence a své zřetelné budoucí směřování. Stejně tak nelze považovat evropskou kulturu, resp.

⁶² Týká se mj. privatizace jako priority politik EU, resp. jako součásti evropských politik. Blíže Puchalska, B. Democracy in constitutional politics of european courts. An overview of Selected Issues. In: Kuźelewska, E., Kloza, D., Kraśnicka, I., Strzyczkowski, F. (eds.). *European Juridical Systems as a Challenge for Democracy*. Cambridge-Antwerp-Portland: Intersentia Ltd, 2015, s. 17.

evropskou civilizaci za vymezenou evropským prostorem: Evropa byla vždy civilizačně otevřená a oboustranně prostupná. Její historicky i prostorově se utvořivší civilizační koncept nemůže mít tudíž jinou než relativní povahu, měnící se v čase a prostoru. To na druhé straně neznamená, že evropské prostředí nepředstavuje mimořádný odkaz minulosti a vklad do budoucnosti. Jeho užití však nemůže být paušální a mechanické s jednoduchým argumentem: tak přece velí odkaz či maximy evropské kultury. Evropská kultura/civilizace je obrovská masa zdrojů a výzev, jejichž (a) poznání, (b) aplikace do oblasti evropského soukromého práva předpokládá sledovat její podstatu: ať se jednalo o antickou či pozdější filozofii, křesťanské učení, politické koncepty předantické, antické či pozdější, vždy jejich základem bylo řešení postavení člověka a společnosti, tedy faktor, představující jádro základního konceptu soukromého práva (viz úvod této pasáže). Ptáme-li se tedy po hybných silách evropského soukromého práva a po možnosti jejich přenosu do podoby uceleného právního konceptu, máme před sebou na jedné straně zdánlivě jednoduchý výchozí model a současně na druhé straně v současnosti zřejmě neřešitelnou otázku, vypůjčenou z Hrubínova překladu *Pohádek tisíce a jedné noci*: „Kdo rozsoudí tu jednoduchou věc?“, se stejnou nadějí na nalezení odpovědi.

Další otázkou, která má klíčový význam systémové povahy, je mechanismus promítnutí evropských paradigmat do systému soukromého práva. V tomto smyslu opět – historicky vzato – nelze vstoupit do téže řeky a čerpat např. z antických zdrojů paradigmata pro současnost. Jestliže vnímáme jako základ evropského civilizačního poslání postavení člověka vůči světu, resp. společnosti, je namístě vzít na zřetel, že tento základ se v historii Evropy naprosto zásadně změnil, aniž by se však tato změna důsledně promítla do odvozených konceptů, včetně podstaty soukromého práva: paradigmatem evropské společnosti před velkými revolucemi novověku byla nsvoboda člověka, paradigmatem evropské společnosti modernity se stala výchozí lidská svoboda. Čerpat tedy z odvozených konceptů soukromého práva předmoderního období nese s sebou riziko pochybení paradigmatické povahy, ergo nedozírného dosahu. Že se tohoto pochybení v soukromém

právu dopouštíme opakovaně, o tom existuje dostatek důkazů. Problém je však, že se z tohoto pochybení věda soukromého práva nepoučila a svými praktickými kroky je stále prohlubuje.⁶³

Formulace odpovídajícího paradigmatu podstaty soukromého práva pak má návaznost ve druhé ze základních otázek: Je-li první otázkou, z jakého paradigmatu vycházet při hledání místa člověka ve společnosti, druhou otázkou bude vyvážení a zakomponování společenských a individuálních priorit do systému, založeného příslušným paradigmatem.⁶⁴

Hledání společenských zdrojů tvorby a dobudování Evropského soukromého práva si – jak se ukazuje – těžko může dělat naděje na nalezení v této oblasti klidného přístavu k nerušeným, bezproblémovým a lineárním krokům na cestě dosahování vizí další europeizace cestou využití soukromého práva a jeho mnohostranné europeizace.

Předložená studie ukazuje, že vnitřně rozporné a částečně ne vždy zcela otevřeně prezentované cíle EU, promítnuté do práva EU, které by se měly dotýkat soukromého práva a jeho prostřednictvím být řešeny: (a) ne vždy respektují požadavky evropské identity a evropských zájmů; (b) jsou řešeny způsobem, který podstatu a charakter determinant, tendencí, cílů a prostředků komplikuje, zčásti zatemňuje, zčásti skutečně řeší a zčásti pouze deklaruje. (c) Navíc, požadovaná, deklarovaná a faktická řešení nejsou vždy ve vzájemném souladu a ne vždy působí synergicky. Europeizaci je namísto vnímat jako dialekticky zauzlený soubor systémově rozpojených rozporů a jejich řešení je tudíž možné cestou metodické aplikace dialektických zákonů, způsobilých identifikovat podstatu a jev, vzájemné rozpory v jejich protikladnosti a hledání řešení v nové kvalitě evropského života, kterého chceme dosáhnout, za respektování procesně genetických zákonitostí evropské historie, současnosti a budoucnosti.

⁶³ Srov. koncept subjektivního práva, který je typický pro výchozí paradigma nerovnosti, nikoli svobody, a jeho prohlubování v podobě boomu základních práv a jejich horizontalizace.

⁶⁴ Je-li paradigmatem svoboda člověka, pak hledání cílového postavení člověka ve společnosti se bude dít za užití restrikcí svobody, tedy v soukromém právu modalitou právní povinnosti.

1.2 Európske hodnotové základy a hodnotové základy (práva) EÚ

Vymedzenie hodnôt, z ktorých vychádza ten-ktorý poriadok, je vždy neľahkou úlohou, ba čo viac, možno pochybovať, či ide o úlohu zvládnuteľnú a či na otázky s ňou spojené možno nájsť vyčerpávajúce a uzavreté odpovede. Právo však nemožno chápať izolovane od vonkajšieho sveta, sú to mimoprávne kategórie ako politika či morálka, ktoré ho ovplyvňujú.⁶⁵ Pokiaľ by sme právo chápali izolovane, dostaneme sa k právnemu formalizmu, ktorý nehľadá na človeka, ale vníma právo samo o sebe ako prostriedok, a zároveň aj ako cieľ. Ak právo nevychádza z hodnôt, ktoré sú vlastné spoločnosti, spoločnosť ho nebude kladne prijímať.⁶⁶ Na druhej strane tiež platí, že právo je vhodným nástrojom na presadzovanie hodnôt. Každý právny poriadok demokratickej spoločnosti vznikol na „pilieroch“, ktoré boli danej spoločnosti vlastné. Tieto „pilieri“, alebo inak povedané, „základy“, „podklad“ či „duša“ spoločnosti, tvoria východiská tvorby, ako aj aplikácie a interpretácie práva. V demokratickej spoločnosti je táto postupnosť tvorby právneho poriadku „zdola nahor“ nevyhnutnosťou. Ako však uvádza Adar a Sirena, práve v moderných demokratických štátoch je často ťažké nájsť základné hodnoty spoločnosti vzhľadom na značnú pluralitu názorov a životného postoja jej členov.⁶⁷

Pri hľadaní európskych hodnôt nemôžeme opomenúť čl. 2 Zmluvy o Európskej únii (v tejto subkapitole Európska únia ďalej aj ako „EÚ“ alebo „Únia“), ktorý v ďalšom texte rozoberieme. Podľa predmetného článku: *„Únia je založená na hodnotách úcty k ľudskej dôstojnosti, slobody, demokracie, rovnosti, právneho štátu a rešpektovania ľudských práv vrátane práv osôb patriacich k menšinám. Tieto hodnoty sú spoločné členským štátom v spoločnosti, v ktorej prevláda pluralizmus,*

⁶⁵ To, že právo je ovplyvnené nielen morálkou, ale aj politikou, obhajuje Nino. Nino, C. *Derecho, moral y política. Una revisión de la teoría general del Derecho*. Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, 2014, 200 s.

⁶⁶ Podľa Prusáka: *„aby spoločnosť kladne hodnotila právo, musí byť presvedčená, že vyjadruje hodnoty, ktoré sú jej vlastné.“* Prusák, J. *Vybrané kapitoly z modernej teórie štátu a práva*. Bratislava: Polygrafické stredisko UK, 1990, s. 88.

⁶⁷ Adar, Y., Sirena, P. Principles and Rules in the Emerging European Contract Law: From the PECL to the Cesi, and Beyond. *European Review of Contract Law*. 2013, roč. 9, č. 1, s. 20. Dostupné z: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2372367 (8. 10. 2016).

nediskriminácia, tolerancia, spravodlivosť, solidarita a rovnosť medzi ženami a mužmi.“ V zmysle citovaného článku, ktorý je súčasťou primárneho práva EÚ, sú hodnotami EÚ (celkovo 12):

- Ľudská dôstojnosť,
- sloboda,
- demokracia,
- rovnosť,
- právny štát,
- rešpektovanie ľudských práv vrátane práv osôb patriacich k menšinám,
- pluralizmus,
- nediskriminácia,
- tolerancia,
- spravodlivosť,
- solidarita,
- rovnosť medzi ženami a mužmi.

Článok 3 ods. 1 Zmluvy o EÚ uvádza, že cieľom EÚ je presadzovať svoje hodnoty, pričom sa tam tiež uvádza presadzovanie mieru a blaha svojich národov. Rovnako je v čl. 3 ods. 5 Zmluvy o EÚ vyjadrené, že Európska únia potvrdzuje a podporuje svoje hodnoty aj vo vzťahoch so zvyškom sveta. Dokonca čl. 7 tohto primárneho prameňa upravuje postup v prípade jasného rizika vážneho porušenia hodnôt EÚ uvedených vo vyššie citovanom článku 2 niektorým z členských štátov, pričom tento postup vedie až k pozastaveniu určitých práv vyplývajúcich z uplatňovania zmlúv pre príslušný členský štát vrátane hlasovacieho práva na zasadnutiach Rady EÚ. Z hľadiska našej témy je významný aj čl. 21 Zmluvy o EÚ, ktorý uvádza, že činnosť EÚ sa na medzinárodnej scéne spravuje zásadami, resp. princípmi⁶⁸ /tento článok už používa výraz zásada (princíp), nie hodnota/ charakteristickými pre jej vznik a rozširovanie, a to:

- demokraciou,
- právnym štátom,
- univerzálnosťou a nedeliteľnosťou ľudských práv a základných slobôd,
- zachovávaním ľudskej dôstojnosti,

⁶⁸ V anglickej verzii zmluvy je použitý výraz principle. V slovenskej verzii je používaný výraz zásada.

- rovnosťou a solidaritou a dodržiavaním zásad Charty Organizácie spojených národov⁶⁹ a medzinárodného práva.

V preambule Zmluvy o EÚ sa o. i. hovorí o „kultúrnom, náboženskom a humanistickom dedičstve Európy“, „historickom význame skončovania s rozdelením európskeho kontinentu“ a „hodnotách nezrušiteľných a nescudziteľných práv ľudskej bytosti, slobody, demokracie, rovnosti a právneho štátu“, do budúcnosti si želajúc „prehĺbiť solidaritu medzi národmi pri rešpektovaní národnej histórie, kultúry a tradícií“, tiež tam nájdeme zmienku o posilňovaní demokracie a o zblížovaní ekonomík. Požiadavku zachovania a posilnenia mieru a slobody neopomína ani Preambula Zmluvy o fungovaní EÚ. To, že vymedzenie hodnôt Európskej únie nie je len teoretickou otázkou bez praktického dopadu, svedčí aj to, že v zmysle čl. 49 Zmluvy o EÚ môže o členstvo v Únii požiadať len taký európsky štát, ktorý rešpektuje hodnoty uvedené v čl. 2 Zmluvy o EÚ.

Ako však ďalej vysvetlíme, vymedzenie hodnôt vo vyššie citovanom čl. 2 Zmluvy o EÚ nie je celkom exaktné (resp. tiež nie je správne vymedziť totožný pojem raz ako hodnotu a inokedy ako princíp, resp. zásadu). No ešte predtým, ovplyvňuje problematika spoločných základov Európskej únie a jej hodnôt aj súkromné právo (či už európske súkromné právo, alebo aj súkromné právo členských štátov)?

Hesselink odpovedá na túto otázku kladne, keďže podľa neho hodnoty uvedené v čl. 2 Zmluvy o EÚ majú dopad aj na súkromné právo, ovplyvňujú interpretáciu a ďalší rozvoj súkromnoprávných noriem,⁷⁰ pričom nie je dôvod, prečo by európske súkromné právo nemalo byť inšpirované týmito hodnotami.⁷¹ S týmto názorom sa možno plne stotožniť, keďže aj súkromné právo je súčasťou právneho poriadku, pričom spomínané hodnoty sa neobmedzujú len na určité právne odvetvia, ale na celý právny poriadok,

⁶⁹ Čl. 2 Charty Organizácie spojených národov.

⁷⁰ Hesselink, M. W. Common Frame of Reference & Social Justice. *European Review of Contract Law*. 2008, roč. 4, č. 3, s. 258. Dostupné z: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1152222 (7. 10. 2016).

⁷¹ Hesselink, M. W. 2009. If You Don't Like our Principles We Have Others. On Core Values and Underlying Principles in European Private Law: A Critical Discussion of the New Principles Section in the Draft CFR. In: Brownsword, R., Micklitz, H. W., Niglia, L., Weatherill, S. (eds.). *The foundations of European Private Law*. Oxford: Hart Publishing, 2011, s. 65.

nevynímajúc občianske, pracovné či obchodné právo. Ved' napokon ešte v roku 1958 nemecký ústavný súd v prípade Lüth⁷² judikoval, že ústavné práva (v danom prípade išlo o slobodu prejavu) musia byť vzaté do úvahy aj v prípade sporov majúcich občianskoprávnu povahu alebo aj pri rozhodovaní sporov, ktoré majú svoj základ v iných právnych odvetviach, alebo inak povedané, základné práva chránia v prvom rade občanov voči štátu, ale zároveň ide tiež o hodnoty, ktoré sa aplikujú v celom právnom systéme.

Hodnoty sú tak všeobecného rázu, že ich nemožno klasifikovať podľa právnych odvetví. Špecifickosťou k jednotlivými právnymi odvetviami (to však neznamená, že nemôžu byť použiteľné pre viaceré právne odvetvia) sa vyznačujú právne princípy, ktoré sú konkrétnejším vyjadrením hodnôt. Aj právne princípy možno charakterizovať všeobecnosťou, no nie až takou vysokou, aká je v prípade hodnôt, avšak na druhej strane vyššou, aká je v prípade právnych noriem.⁷³ Právne princípy sú teda odvodené z hodnôt, resp. vyjadrujú hodnoty.⁷⁴ Práve hodnoty a z nich vychádzajúce právne princípy môžu byť riešením roztrieštenosti európskeho súkromného práva, keďže z nich (najmä čo sa týka hodnôt) musí vychádzať tvorba právnych noriem, a tiež sú (najmä princípy) využívané pri aplikácii a interpretácii práva a vyplňaní „medzier“.

Podľa Hesselinka hodnoty patria k niečomu externému, z čoho právny systém vychádza a princípy sú už interným aspektom právneho systému, inak povedané, princípy patria k právu, hodnoty k právotvorcom.⁷⁵ Ako

⁷² Rozhodnutie Spolkového ústavného súdu Nemecko zo dňa 15. 1. 1958, BverfGE 7, 198; 1 BvR 400/51. Skutkový stav v tejto veci vychádzal z toho, že p. Lüth (nemecký spisovateľ a režisér) vyzýval na bojkot (odrádzal verejnosť) voči filmu režiséra Veita Harlana vzhľadom na spojitosť tohto režiséra s Treťou ríšou.

⁷³ Podľa Adara a Sirenu sa princípy vyznačujú všeobecnosťou, neurčitosťou a morálnym obsahom. Adar, Y., Sirena, P. Principles and Rules in the Emerging European Contract Law: From the PECL to the Cesl, and Beyond. *European Review of Contract Law*. 2013, roč. 9, č. 1, s. 11. Dostupné z: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2372367 (8. 10. 2016).

⁷⁴ S týmto názorom súhlasí aj Káčer, ktorý ďalej uvádza: „*niekedy je princíp formulovaný tak všeobecne, že v podstate ide iba o verbálne vyjadrenie určitej spoločenskej hodnoty (napr. princíp rovnosti), inokedy je jeho obsah dostatočne inštruktívny na to, aby reguloval ľudské správanie rovnako ako klasická norma (napr. nemo plus iuris)*.“ Káčer, M. In: Procházka, R., Káčer, M. *Teória práva*. Bratislava: C. H. Beck, 2013, s. 89.

⁷⁵ Hesselink, M. W. 2009. If You Don't Like our Principles We Have Others. On Core Values and Underlying Principles in European Private Law: A Critical Discussion of the New Principles Section in the Draft CFR. In: Brownsword, R., Micklitz, H. W., Niglia, L., Weatherill, S. (eds.). *The foundations of European Private Law*. Oxford: Hart Publishing, 2011, s. 61.

uvádza Reich, právne princípy stoja niekde medzi primárnym a sekundárnym právom EÚ, pričom právne princípy majú všeobecnejší charakter oproti právnym normám. Sú síce na normy viazané, avšak nie sú normami samotnými, sú všeobecnejšie, flexibilnejšie, čiastočne nekonkrétne a prostredníctvom súdov sú súčasťou právneho poriadku.⁷⁶ Podľa Lazzerini je systém písaných prameňov práva Európskej únie dopĺňaný systémom nepísaných právnych princíпов, ktoré sa stávajú súčasťou právneho poriadku prostredníctvom aktivity Súdneho dvora Európskej únie, resp. národných súdov. Ich význam vidí vo vypĺňaní medzier v práve, interpretácii právnych noriem, ako aj v zabezpečení koherentnosti právneho poriadku ako takého.⁷⁷ Hoci treba povedať, že tak v právnej teórii, ako aj v právnej praxi nie je často rozlišované medzi hodnotami a princípmi (zásadami).

Možno konštatovať, že práve zameranie sa na hodnotové základy práva (vrátane súkromného práva) a z neho vyvierajúce právne princípy odmieta istý formalizmus.⁷⁸ Právne princípy nemusia byť nevyhnutne legislatívne explicitne zakotvené, ich existenciu je možné vyvodit' z charakteristických znakov skupiny určitých právnych noriem. Ich použitie závisí od ich uplatnenia súdnou mocou, preto čím budú mať právne princípy väčší význam, tým viac sa prenáša právomoc legislatívneho orgánu na súdy.⁷⁹ Obdobne to platí aj pri hodnotách, t. j. ani tie nemusia byť explicitne vyjadrené v právnom predpise, možno ich vyvodit' z právneho poriadku ako takého. Súdny dvor EÚ môže pri riešení otázok súkromného práva vychádzať

⁷⁶ Reich, N. *General Principles of EU Civil Law*. Cambridge: Intersentia Publishing Ltd., 2014, s. 2–3.

⁷⁷ Lazzerini, N. "Please, Handle with Care!" – Some Considerations on the Approach of the European Court of Justice to the Direct Effect of General Principles of European Union Law. In: Pineschi, L. (ed.). *General Principles of Law – The Role of the Judiciary*. Cham: Springer, 2015, s. 165.

⁷⁸ To potvrdzuje aj Canaris. Canaris, C.-W., Grigoleit, H. Ch. Interpretation of Contracts. In: Hartkamp, A. S. a kol. (eds.). *Towards a European Civil Code*. 4. vyd. Nijmegen: Kluwer Law International, 2010, s. 591.

⁷⁹ Pozri Adar, Y., Sirena, P. Principles and Rules in the Emerging European Contract Law: From the PECL to the CESL, and Beyond. *European Review of Contract Law*. 2013, roč. 9, č. 1, s. 35. Dostupné z: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2372367 (8. 10. 2016). Rovnako aj Lazzerini poukazuje na vplyv súdnej moci v tomto smere a možný rozpor so zákonodarcom. Pozri Lazzerini, N. "Please, Handle with Care!" – Some Considerations on the Approach of the European Court of Justice to the Direct Effect of General Principles of European Union Law. In: Pineschi, L. (ed.). *General Principles of Law – The Role of the Judiciary*. Cham: Springer, 2015, s. 156–157.

zo širšieho kontextu a poukázat' na hodnoty ovplyvňujúce aj súkromné právo, a keďže súdny systém Európskej únie nie je diferencovaný, môže súkromnému právu priamejším spôsobom priznať aj isté ústavnoprávne pozadie.

Káčer vyjadruje tézu, podľa ktorej súčasné obavy o budovanie európskych hodnôt sú dôkazom toho, že tieto hodnoty nestoja na objektívnom základe a tiež aj západné ideály majú nevyhnutne subjektívnu povahu, t. j. sú naviazané na život toho, kto v nich verí.⁸⁰ Samozrejme, hodnoty sú nevyhnutne naviazané najmä na morálku spoločnosti (v demokratických spoločnostiach), resp. najmä na morálku vládnucej vrstvy (autoritatívne režimy). No je potrebné si uvedomiť, že morálka spoločnosti nemusí mať vždy len pozitívny obsah, a teda, ak je morálka spoločnosti v rozpore s koncepciou dobra, aké hodnoty vyjadruje takáto spoločnosť? Tak napríklad Králiková hovorí, že európsky humanizmus má kresťanské korene, no ani dnes nie je Európa hodnotovo neutrálna, pričom podľa nej sa Európa kloní k materiálnym hodnotám (resp. k hmote). Ďalej uvádza, že aj ochrana spotrebiteľa alebo zamestnanca vyjadruje isté hodnotové pozadie, keďže to znamená, že keď ich chránime, sú znevýhodnení, a to vedie nevyhnutne k tomu, že niektoré skupiny sú právom zvýhodňované.⁸¹ Králiková uvádza: „*Naše právo (má na mysli slovenské právo – pozn. autora) má zataľ v pozadí oboje – tak hodnoty zisku, konkurencie, nedôvery v človeka, ako aj hlboké duchovné pozadie ľudských práv a slobôd.*“⁸² Vzhľadom na uvedené, podľa nášho názoru je správne, aby sme hovorili o hodnotách prirodzeného práva, ktoré sú vo význame vždy pozitívnom, a teda sú v súlade s koncepciou dobra.

Po skúsenostiach s dvoma ničivými vojnami z prvej polovice 20. storočia, ako aj so storočiami rozdelených a bojujúcich európskych národov, sa stredobodom pozornosti stala ľudská dôstojnosť, z ktorej pramenia základné ľudské práva zakotvené vo Všeobecnej deklarácii ľudských práv alebo

⁸⁰ Káčer, M. Poznávanie nepodmienených povinností. In: Procházka, R., Káčer, M. (eds.). *De arte boni et aequi. Pocta k životnému jubileu Alexandry Kraskovej*. Trnava: Typi Universitatis Tyrnaviensis, 2012, s. 10 a 172.

⁸¹ Králiková, K. Európska kultúra, duch a právne myslenie. Zamyslenia a podnety pre ducha právnej filozofie. In: Procházka, R., Káčer, M. (eds.). *De arte boni et aequi. Pocta k životnému jubileu Alexandry Kraskovej*. Trnava: Typi Universitatis Tyrnaviensis, 2012, s. 141 až 145.

⁸² Tamtiež, s. 145.

v iných medzinárodných dokumentoch. Tieto ľudské práva môžeme považovať za základné minimá, na ktorých sa svet dohodol.⁸³ Práve hodnotu ľudskej dôstojnosti možno uviesť ako prvú z hodnôt Európskej únie. Táto je uvedená tak v čl. 2, ako aj v čl. 21 Zmluvy o EÚ. Z dôstojnosti človeka vzišli základné ľudské práva a slobody jednotlivcov.⁸⁴ Ľudská dôstojnosť je základnou hodnotou aj z hľadiska vnútroštátneho (členských štátov EÚ), preto poukazujeme na nasledovné konanie pred Ústavným súdom ČR. Ústavný súd ČR sa v kauze farára Jana Šimsy, ktorý bol perzekvovaný komunistickými štátnymi orgánmi a neskôr sa chcel domôcť zadosťučinenia, vyjadril: „*Ľudská dôstojnosť jako hodnota je ukotvena v samých základech celého řádu základních práv obsažených v ústavním pořádku. Je s ní spojen nárok každé osoby na respekt a uznání jako lidské bytosti, z něhož plyne zákaz činit z člověka pouhý objekt státní vůle anebo zákaz vystavení osoby takovému jednání, které zpochybňuje její kvalitu jako subjektu... Tehdy platná ústava (ústavní zákon č. 100/1960 Sb., Ústava Československé socialistické republiky) sice výslovně negarantovala lidskou důstojnost jako základní právo, to však neznamená, že tehdejší stát neměl povinnost ji respektovat. Požadavek respektu k lidské důstojnosti totiž pramení ze samotných základů evropské civilizace tak, jak se utvářela od antiky, přes křesťanství a osvícenství až po zvěry právé v podobě nutnosti respektu k lidským právům, k nimž došla po trpkých zkušenostech s nacismem.*“⁸⁵ Ústavný súd ČR tu teda judikoval, že ľudská dôstojnosť musí byť rešpektovaná za každých okolností a bez ohľadu na konkrétne právne normy, ktoré sú s ňou v rozpore. Tu sa dostávame až k tomu, keď sa pýtame, či konal nacistický dozorca protiprávne, ak vykonával zákon a plnil príkazy v súvislosti s umiestňovaním ľudí v koncentračných táboroch. Bez debaty však ostáva, že medzi hodnoty Európskej únie nepochybne patrí hodnota ľudskej dôstojnosti, teda rešpekt k človeku a jeho chápanie vždy ako subjektu, nie ako veci. Z tohto predpokladu a takéhoto chápania človeka vychádza celý právny poriadok Európskej únie.

⁸³ Krsková, A. *Dejiny politickej a právnej filozofie*. Bratislava: Iura Edition, 2011, s. 348–349.

⁸⁴ Rovnako aj Telec, I. Otvorené právni pojmy jako uplatnění všelidských hodnot. In: Blaho, P., Švecová, A. (eds.). *Právo v evropské perspektíve. I. díl*. Trnava: Typi Universitatis Tyrnaviensis, 2011, s. 93.

⁸⁵ Nález Ústavného súdu Českej republiky zo dňa 29. 2. 2008, sp. zn. II. ÚS 2268/07, bod 43 a 49. Hodnota ľudskej dôstojnosti spolu so slobodou je zakotvená aj v úvode nového českého občianskeho zákonníka - § 3 ods. 1 zákona č. 89/2012 Sb. občanský zákoník v platnom znení.

Hodnote ľudskej dôstojnosti sa venoval Súdny dvor EÚ v prípade *Omega*.⁸⁶ Skutkový stav bol v predmetnom prípade založený na tom, že nemecká spoločnosť Omega prevádzkovala hru, ktorej cieľom bolo strieľať do ľudských terčov prostredníctvom laserového lúča alebo iných technických vybavení (napríklad infračervenými lúčmi), v skratke povedané, išlo o „hranie sa na zabíjanie osôb“. Vnútroštátny súd položil Súdnemu dvoru EÚ otázku, či zákaz prevádzkovania takejto hry (keďže hra je podľa neho v rozpore so „základnými hodnotami prevažujúcimi vo verejnej mienke“) je v súlade s ustanoveniami o slobodnom poskytovaní služieb a o voľnom pohybe tovaru. Súdny dvor EÚ v bode 34 rozsudku uviedol, že právny poriadok Európskej únie nesporne smeruje k zaisteniu rešpektovania ľudskej dôstojnosti ako jednej zo všeobecných právnych zásad,⁸⁷ pričom cieľ ochrany ľudskej dôstojnosti je zlučiteľný s právom Únie dokonca bez toho, aby v tomto ohľade malo význam, že rešpektovaniu ľudskej dôstojnosti prináleží v Nemecku zvláštne postavenie ako nezávislému základnému právu. Uvedené vyjadruje tiež autonómnosť práva EÚ a upriamuje pozornosť na to, že aj hodnotové pozadie tohto právneho poriadku je treba posudzovať samostatne, hoci nie izolovane od hodnotového pozadia národných právnych poriadkov. Súdny dvor EÚ uviedol, že nie je v rozpore s právom Únie zakázať prevádzkovanie takejto hry, ak sú splnené podmienky proporcionality, keďže všeobecne takýto zákaz istým spôsobom obmedzuje slobodu poskytovania služieb, resp. tovaru. V tomto prípade určil, že tieto podmienky proporcionality boli splnené, a teda, že nemecké orgány nekonali v rozpore s právom EÚ, ak takúto hru zakázali.

⁸⁶ Rozsudok Súdneho dvora Európskej únie (prvá komora) zo dňa 14. 10. 2004. *Omega Spielhallen- und Automatenaufstellungs-GmbH* proti *Oberbürgermeisterin der Bundesstadt Bonn*. Vec C-36/02.

⁸⁷ Súdny dvor tu ľudskú dôstojnosť neoznačuje ako hodnotu (value), ale ako jednu zo všeobecných zásad práva Únie (general principles of law), a to v zmysle chápania dôstojnosti ako jedného z ústavných práv. Takýto záver možno akceptovať a v extenzívnom kontexte hovoriť o dôstojnosti ako jednej zo základných hodnôt, z ktorých právo vychádza alebo môžeme o nej hovoriť ako o ľudskom práve, ktoré je ustanovené v normatívnom akte /povedané na príklade ďalšej z hodnôt - ochrana a rešpekt k ľudským právam (hodnota) a konkrétne ľudské práva (princípy, zásady)/. To plne korešponduje aj s konštatovaním Súdneho dvora EÚ v bode 33 rozsudku *Omega*: „*podľa ustálenej judikatúry tvoria základné práva neoddeliteľnú časť všeobecných zásad práva, ktorých dodržiavanie Súdny dvor zabezpečuje...*“

To, že čl. 2 Zmluvy o EÚ medzi hodnotami spomína aj rešpekt k ľudským právam (v spojitosti s prijatím Charty základných práv EÚ a jej postavením v rámci primárneho práva EÚ a koniec koncov aj v spojitosti s judikatúrou Súdneho dvora EÚ) naznačuje, že predmetná oblasť patrí v Európskej únii k jednej z kľúčových. Ľudské práva sú prejavom dôstojnosti a slobody (pričom ich bližšie konkretizujú). Súdny dvor EÚ vo viacerých svojich rozhodnutiach potvrdil, že základné práva sú súčasťou všeobecných zásad práva Únie, pričom sa v tomto smere tiež inšpiruje spoločnými ústavnými tradíciami členských štátov, ako aj medzinárodnoprávnymi zmluvami, medzi ktorými má zvláštny význam Dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd.⁸⁸ Môžeme teda povedať, že hodnota rešpektu k základným ľudským právam je konkretizovaná prostredníctvom jednotlivých základných ľudských práv, ktoré môžeme chápať ako zásady (princípy).

Ako sme na začiatku tejto subkapitoly uviedli, hľadanie hodnôt nie je ľahkou úlohou, a to aj preto, že hodnoty právneho poriadku sa prelínajú a dopĺňajú. Vyššie sme rozoberali hodnotu ľudskej dôstojnosti. Práve táto hodnota úzko súvisí s ďalšou hodnotou práva Európskej únie, a to s hodnotou slobody. Reálne uplatnenie slobody každého jednotlivca závisí práve od toho, či každého takéhoto jednotlivca budeme rešpektovať a správať sa k nemu ako k ľudskému tvorovi tak, ako vyžaduje hodnota dôstojnosti. Pretože inak môžeme pripustiť aj stav, keď budeme slobodu chápať ako privilégium niektorých skupín alebo jednotlivcov v rámci spoločnosti, a to v závislosti od rôznych kritérií (kritérium moci, rodu, náboženstva a pod.). Aj národné kodifikácie prebiehajúce v 19. storočí (Code Civil, BGB, ABGB) boli založené na princípe zmluvnej autonómie vychádzajúcej z hodnoty slobody, a napriek tomu nemožno povedať, že by bola hodnota slobody chápaná vo vtedajších spoločnostiach rovnako ako dnes.

Vo vzťahu k zmluvnému právu, hodnotu slobody v práve Európskej únie významne dopĺňa hodnota rovnosti a solidarity, keďže európskemu súkromnému právu je vlastná ochrana spotrebiteľa a zamestnanca. Práve ochranu

⁸⁸ Rozsudok Súdneho dvora Európskej únie (prvá komora) zo dňa 12. 6. 2003. Eugen Schmidberger, Internationale Transporte und Planzüge proti Rakúskej republike. Vec C-112/00, bod 71 alebo aj rozsudok Súdneho dvora Európskej únie (prvá komora) zo dňa 14. 10. 2004. Omega Spielhallen- und Automatenaufstellungs-GmbH proti Oberbürgermeisterin der Bundesstadt Bonn. Vec C-36/02, bod 33.

slabšej strany v súkromnom práve môžeme zaradiť k prejavu hodnoty rovnosti (v zmysle materiálnej rovnosti). Ako uviedol Súdny dvor EÚ, ochrana spotrebiteľa môže predstavovať legitímny cieľ verejného záujmu, ktorý môže odôvodňovať obmedzenie voľného pohybu tovaru.⁸⁹ Ochranu zamestnanca a spotrebiteľa spája problematika zákazu diskriminácie, ktorá je tiež prejavom hodnoty rovnosti (vychádzajúc pritom tiež z ľudskej dôstojnosti každého jednotlivca). Tieto oblasti sú príznačné pre európske súkromné právo. Súdny dvor Európskej únie vo veci *Mangold* judikoval, že zásadu zákazu diskriminácie na základe veku je potrebné považovať za všeobecnú zásadu Európskej únie, hoci smernica 2000/78 sama nezakotvuje zásadu rovnakého zaobchádzania v oblasti zamestnania a povolania. Vnútroštátne sudy majú zabezpečiť plnú účinnosť tejto zásady a neaplikovať žiadne ustanovenie vnútroštátneho práva, ktoré je s ňou v rozpore.⁹⁰ Súhlasíme so Súdnym dvorom EÚ, že zákaz diskriminácie možno chápať ako zásadu (t. j. v zmysle princípu) a nie ako hodnotu, keďže zákaz diskriminácie je vyjadrením hodnoty rovnosti. Uvedené platí rovnako aj v prípade, keď čl. 2 Zmluvy o EÚ uvádza rovnosť medzi ženami a mužmi za hodnotu, avšak pritom ide len o konkretizáciu hodnoty rovnosti, ktorá je tam uvedená skôr.⁹¹

Ako ďalšiu hodnotu možno spomenúť hodnotu solidarity, ktorej prejavom v zmluvných vzťahoch sú princípy kooperácie, transparentnosti zmluvných vzťahov alebo aj ochrany dobrej viery a poctivého konania.⁹² Sefton-Green poukazuje na možnosť solidarity v zmluvnom práve, keď prirovnáva

⁸⁹ Rozsudok Súdneho dvora Európskej únie (veľká komora) zo dňa 16. 12. 2008. Lodewijk Gysbrechts, Santurel Inter BVBA. Vec C-205/07, bod 47.

⁹⁰ Rozsudok Súdneho dvora Európskej únie (veľká komora) zo dňa 22. 11. 2005. Werner Mangold proti Rüdiger Helm. Vec C-144/04, body 74, 75 a 77. Obdobne v rozsudku Súdneho dvora Európskej únie (veľká komora) zo dňa 29. 1. 2010. Seda Küçükdeveci proti Swedex GmbH & Co. KG. Vec C-555/07.

⁹¹ Rovnakej odmene pre mužov a ženy ako zásady, ktorá je súčasťou základov Únie, sa venoval Súdny dvor EÚ v rozsudku zo dňa 8. 4. 1976. Gabrielle Defrenne proti Société Anonyme Belge de Navigation Aérienne Sabena. Vec 43/75.

⁹² Vo výroku rozsudku Súdneho dvora Európskej únie (prvá komora) zo dňa 3. 9. 2009. Pia Messner proti Firma Stefan Krüger. Vec C-489/07, Súdny dvor EÚ uviedol ako princípy občianskeho práva dobrú vieru a bezdôvodné obohatenie. Prípád sa týkal možnosti dodávateľa požadovať od spotrebiteľa kompenzačnú náhradu za použitie tovaru nadobudnutého na základe zmluvy uzatvorenej na diaľku v prípade, ak si spotrebiteľ uplatní v lehote svoje právo na odstúpenie od zmluvy.

zmluvu k spojeniu cieľov zmluvných strán, t. j. poukazuje nie na individualizmus, ale na altruizmus zmluvných strán.⁹³ Medzi špecifickú hodnotu práva Európskej únie možno zaradiť hodnotu pluralizmu. S hodnotami solidarity a pluralizmu úzko súvisí tolerancia, ktorá je ich obsahom, preto nevidíme dôvod zaraďovať toleranciu ako osobitnú hodnotu. Pluralizmus je špecifický práve pre Európsku úniu z toho dôvodu, že právo EÚ v sebe obsahuje súkromné právo každého členského štátu, a zároveň má autonómny charakter.⁹⁴ Ako uviedol predseda Európskej komisie Jean-Claude Juncker vo svojom nedávnom prejave o stave Európskej únie, parafrázujúc ho, občania Európy majú radi svoje národy a tradície, preto neuvažujeme o Spojených štátoch európskych, ale to neznamená, že tu nie je potreba spolupráce medzi európskymi národmi.⁹⁵

V čl. 2 Zmluvy o EÚ je ešte zaradená hodnota spravodlivosti. Návrh spoločného referenčného rámca považuje spravodlivosť za jeden zo základných princípov a do jeho obsahu zaraďuje aj ochranu slabšej strany, ako aj zákaz diskriminácie, t. j. podradňuje rovnosť pod spravodlivosť.⁹⁶ Máme za to, že spravodlivosť je všeobecnejšieho rázu v porovnaní s mierou všeobecnosti právneho princípu, preto je ju potrebné zaradiť k hodnotám, a tiež, že hodnota rovnosti môže obstáť popri hodnote spravodlivosti.⁹⁷

Vidíme teda, že aj hodnoty právneho poriadku Európskej únie nemôžu byť vnímané izolovane. Ako veľmi výstižne uvádza Barancová: „*Realnosť uplatnenia sociálnych práv je základným predpokladom realnosti využitia slobody*“⁹⁸, a ďalej

⁹³ Green-Sefton, R. A vision of social justice in French private law: paternalism and solidarity. In: Micklitz, H.-W. (ed.). *The many concepts of social justice in European private law*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing Limited, 2011, s. 245.

⁹⁴ Na tento paradox upozorňujú aj Adar a Sirena. Adar, Y., Sirena, P. Principles and Rules in the Emerging European Contract Law: From the PECL to the CESL, and Beyond. *European Review of Contract Law*. 2013, roč. 9, č. 1, s. 23 Dostupné z: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2372367 (8. 10. 2016).

⁹⁵ State of the Union Address 2016: Towards a better Europe - a Europe that protects, empowers and defends. Dostupné z: http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-16-3043_en.htm (10. 10. 2016).

⁹⁶ Von Bar, Ch. a kol. *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law; Draft Common Frame of Reference (DFCR). Full edition. Volume I*. Mníchov: Sellier, 2009, s. 84–89.

⁹⁷ Konkretizáciou hodnoty slobody môže byť napríklad princíp právnej istoty. Princíp právnej istoty zobrať do úvahy aj Súdny dvor EÚ v rozsudku zo dňa 6. 10. 2009. Asturcom Telecomunicaciones SL proti Cristina Rodríguez Nogueira. Vec C-40/08, body 39 a 41.

⁹⁸ Barancová, H. *Teoretické problémy pracovného práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013, s. 104.

„*Totálna sloboda obrozuje slabšie subjekty a absolutizácia rovnosti obrozuje slobodu.*“⁹⁹ Hodnoty právneho poriadku pôsobia ako celok, pričom sa vzájomne dopĺňajú a niekedy aj prelínajú. Podľa miery uplatnenia tej-ktorej hodnoty nadobúda právny poriadok svoj charakter.

Čl. 2 Zmluvy o EÚ medzi hodnoty Európskej únie zaraďuje aj demokraciu a právny štát. Máme za to, že ich zaradenie medzi hodnoty nie je správne, keďže demokracia je forma vlády (kto má vládnuť), pričom vyjadruje suverenitu ľudu a právny štát je politickým režimom (ako sa má vládnuť), ktorý vyjadruje suverenitu zákona.¹⁰⁰ To znamená, že Európska únia má za to, že najlepšou formou vlády je demokracia a najlepším politickým režimom je právny štát (ide o dve oddelené koncepcie, ktoré nemusia spolu nevyhnutne koexistovať), avšak to neznamena, že sú to hodnoty Európskej únie, naopak je to spôsob usporiadania a konania moci, ktorý Európska únia považuje za najlepší model a uznáva ho. Významným znakom konštitučnej demokracie ako spojenia demokracie a právneho štátu je aj ochrana a základných práv a slobôd, a to aj tých členov spoločnosti, ktorí nepatria k väčšine, teda ochrana základných práv a slobôd všetkých členov spoločnosti.¹⁰¹

Možno uvažovať, že medzi uvedením hodnôt v čl. 2 Zmluvy o EÚ chýba mier. Ten je však spomenutý v čl. 3 Zmluvy o EÚ ako jeden z cieľov Európskej únie, a tiež ako zásada aj v čl. 21 tejto Zmluvy ako obsah zásad Charty Organizácie spojených národov, medzi ktoré patrí tiež riešenie medzinárodných sporov mierovými prostriedkami a zákaz hrozby silou alebo použitia sily. Európska únia bola vybudovaná práve na myšlienkach mieru vzhľadom na historickú skúsenosť európskych národov. Druhou nosnou myšlienkou vzniku Európskej únie bola ekonomická spolupráca.¹⁰² Celkovo môžeme povedať, že počiatky Európskej únie charakterizovali ekonomické ciele, pričom neskôr sa začala zameriavať aj na sociálne úlohy.

⁹⁹ Tamtiež, s. 108.

¹⁰⁰ Procházka, R. In: Procházka, R., Káčer, M. *Teória práva*. Bratislava: C. H. Beck, 2013, s. 73 n.

¹⁰¹ Tamtiež, s. 89.

¹⁰² Študijná skupina pre sociálnu spravodlivosť v európskom súkromnom práve publikovala Manifest o sociálnej spravodlivosti v európskom zmluvnom práve, pričom sa v ňom uvádza, že vznik Európskej únie bol inšpirovaný ideálmi mieru, prosperity a spravodlivosti pre ľudí v Európe. STUDY GROUP ON SOCIAL JUSTICE IN EUROPEAN PRIVATE LAW. Social Justice in European Contract Law: a Manifesto. *European Law Journal*, 2004, roč. 10, č. 6, s. 673.

Máme však za to, že zachovanie a posilnenie mieru, a rovnako aj vytvorenie čoraz vnútornejšieho vnútorného trhu sú cieľmi činnosti Európskej únie, nie jej hodnotami. Práve pri dosahovaní týchto cieľov vychádza z hodnôt.

Základným hodnotovým otázkam súkromného práva sa zaoberá aj najkomplexnejší nástroj európskeho súkromného práva *de lege ferenda* (resp. *soft law*) vzťahujúci sa na najmä na zmluvné právo, ale aj problematiku zodpovednosti a bezdôvodného obohatenia, nadobúdania vlastníckeho práva k tovaru, vecných zabezpečovacích práv k huteľným veciam a trustu.¹⁰³

Návrh Spoločného referenčného rámca (ďalej aj ako „DCFR“) uvádza štyri základné princípy, a to slobodu, bezpečnosť, spravodlivosť a účelnosť.¹⁰⁴

Ešte pred vydaním kompletnej verzie bola vypracovaná tzv. *Interim Outline Version*,¹⁰⁵ v ktorej autori uviedli 15 základných hodnôt a cieľov, medzi ktoré boli zaradené: spravodlivosť; sloboda; ochrana ľudských práv; ekonomický blahobyť; solidarita a sociálna zodpovednosť; vytvorenie priestoru slobody, bezpečnosti a spravodlivosti; podpora vnútorného trhu; ochrana slabšej strany; zachovanie kultúrnej a jazykovej plurality; racionalita; právna istota; predvídateľnosť; účelnosť; ochrana primeraného spoliehania sa a rozdelenie zodpovednosti za riziko.¹⁰⁶ Zmenu oproti tomuto stavu z roku 2008 autori odôvodnili v kompletnej verzii z roku 2009 tak, že väčšina z týchto 15 hodnôt a cieľov je zaradená k *overriding principles* (prvoradé princípy) „*vysokiej politickej povahy*“, čo však neznamená, že by ich Návrh Spoločného referenčného rámca pri tvorbe jeho konkrétnych noriem opomínal. Je treba povedať, že DCFR mieša a spája na jednu úroveň hodnoty s princípmi (teda pojmy s rozdielnou mierou všeobecnosti), pričom k nim pridáva aj ciele Európskej únie. Napr. rozdelenie miery za riziko, ochrana slabšej strany alebo právna istota patria k princípom, no sloboda a solidarita ako pojmy s vysokou mierou abstraktnosti k hodnotám. Ďalej podporu vnútorného trhu a ekonomického

¹⁰³ K tomu pozri Jančo, M., Jurčová, M., Novotná, M. a kol. *Európske súkromné právo*. Bratislava: EUROIURIS, 2012. s. 267–281.

¹⁰⁴ Von Bar, Ch. a kol. *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law; Draft Common Frame of Reference (DFCR). Full edition. Volume I*. Mníchov: Sellier, 2009, s. 60–99.

¹⁰⁵ Von Bar, Ch. a kol. *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DFCR). Interim Outline Edition*. Mníchov: Sellier, 2008, 396 s.

¹⁰⁶ Von Bar, Ch. a kol. *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DFCR). Interim Outline Edition*. Mníchov: Sellier, 2008, Introduction, body 22 až 36.

blahobytu možno zaradiť k cieľom Európskej únie. Pokiaľ sa pozrieme na uvedené štyri princípy uvedené v Návrhu spoločného referenčného rámca z roku 2009, tieto nie sú ani tak princípmi, ale skôr hodnotami (najmä pokiaľ ide o prvé tri, účelnosť nie je tak všeobecná, a preto ju možno zaradiť k princípom), čo potvrdzuje aj fakt, že tieto princípy sú uvedené ako hodnoty v *Interim Outline Version* Návrhu spoločného referenčného rámca z roku 2008. Hesselink je zástancom otvoreného zoznamu hodnôt, ktoré môžu inšpirovať interpretáciu a rozvoj Návrhu spoločného referenčného rámca a podľa neho práve *underlying values* v *Interim Outline Version* DCFR takýmto zoznamom bol.¹⁰⁷ Máme za to, že DCFR tak vo vydaní z roku 2008, ako aj z roku 2009 pracuje nesystematicky s týmito pojmami, aj keď je pozitívne, že sa predmetným spôsobom snaží dať normám tohto predpisu *sof law* hlbší význam, a taktiež ide o užitočnú pomôckou pri interpretácii. No už samotné označovanie právnych noriem ako princíпов pôsobí zmätočne.¹⁰⁸

Ako vidíme aj z predchádzajúcich riadkov, v rámci tvorby právnych predpisov, ako aj pri ich aplikácii a interpretácii, sa jasne nerozlišuje medzi hodnotami, princípmi (zásadami), cieľmi, či formou vlády alebo štátnym režimom a tieto pojmy sú zamieňané aj v právnej teórii. No na druhej strane je potrebné povedať, že v rámci tejto problematiky neexistujú vyhradené či jasné závery.

Skúsme uviesť pár ilustrácií, ako sú vyššie zmienené hodnoty premietnuté v právnych normách, a to na príklade noriem Návrhu spoločného referenčného rámca. V zmysle čl. I. – 1:102 DCFR majú byť právne normy ustanovené v DCFR chápané vo svetle rešpektu k ľudským právam a základným slobodám, ako aj vo svetle iných aplikovateľných ústavnoprávnych predpisov. Predmetná norma je prejavom hodnoty rešpektu k ľudským právam. Ďalšia konkrétna norma uvedená v čl. VI. – 2:203 DCFR, podľa ktorej neoprávnený zásah do ľudskej dôstojnosti fyzickej osoby alebo jej práva na slobodu

¹⁰⁷ Hesselink, M. W. 2009. If You Don't Like our Principles We Have Others. On Core Values and Underlying Principles in European Private Law: A Critical Discussion of the New Principles Section in the Draft CFR. In: Brownsword, R., Micklitz, H. W., Niglia, L., Weatherill, S. (eds.). *The foundations of European Private Law*. Oxford: Hart Publishing, 2011, s. 69.

¹⁰⁸ K tomu pozri Hurdík, J. Zásady a generální klauzule občanského práva v evropské perspektivě. In: Jurčová, M., Novotná, M. (eds.). *Státní právo v evropské perspektivě*. Trnava: Typi Universitatis Tyrnaviensis, 2011, s. 61–66.

a súkromie sa považuje za škodu, je prejavom hodnoty ľudskej dôstojnosti a slobody. Ďalej, čl. II. - 8:103 DCFR zakotvuje v prípade nie individuálne dohodnutých zmluvných podmienok, resp. podmienok, ktoré boli použité pod dominantným vplyvom jednej zo strán, pravidlo výkladu na ťarchu strany, ktorá výraz použila. Uvedené vyjadruje hodnotu rovnosti a je konkretizáciou princípu ochrany slabšej strany. Hodnota solidarity je vyjadrená v knihe V. DCFR týkajúcej sa konania v prospech iného. Všeobecne, podľa čl. II.-7:301 DCFR zmluvy, ktoré porušujú základné princípy, ktoré uznávajú právne poriadky členských štátov, sú neplatné, ak je takáto neplatnosť vyžadovaná za účelom zabezpečenia účinnosti tohto princípu. V tejto norme by bolo skôr vhodné používať výraz hodnota (*value*) než princíp (*principle*). Týmto príkladmi sme chceli poukázať na to, ako môžeme postupne prechádzať od všeobecného ku konkrétnemu (hodnota – princíp – norma).

K uvedeniu hodnôt v čl. 2 Zmluvy o EÚ Micklitz uvádza, že nie sú úplne konkretizované v právnom poriadku a musia byť chápané ako *Leitnorm* bez priamych právnych následkov. No na druhej strane spolu s právami uvedenými v Charte základných práv EÚ môžu založiť koncept sociálnej spravodlivosti v súkromnom práve.¹⁰⁹ Možno konštatovať, že skúmanie hodnotových základov práva Únie je elementárnym predpokladom na to, aby sa mohol tento právny poriadok ďalej rozvíjať, a to platí, aj pokiaľ ide o európske súkromné právo, ktoré prináša úpravu ovplyvňujúcu národné súkromnoprávne predpisy. Pri skúmaní a definovaní hodnotového hľadiska európskeho súkromného práva určujeme smer, ktorým sa môže európske súkromné právo uberať, a to buď cestou neobmedzenej zmluvnej autonómie, alebo aj jej vyvažovaním ďalšími princípmi vyvierajúcimi z hodnôt ľudskej dôstojnosti a rešpektu k základným ľudským právam (konštitucionalizácia súkromného práva), rovnosti (ochrana slabšej strany) či solidarity (transparentnosť a kooperácia v zmluvných vzťahoch).

¹⁰⁹ Micklitz, H.-W. Introduction. In: Micklitz, H.-W. (ed.). *The many concepts of social justice in European private law*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing Limited, 2011, s. 39.

2 PRAMENY EVROPSKÉHO SOUKROMÉHO PRÁVA

2.1 Prameny evropského soukromého práva – pohled dynamický

Na úvod této kapitoly bychom si mohli položit kardinální otázku, zdali pojem „evropské soukromé právo“ je pojmem, který má reálný obraz, tj. zdali – nezávisle na právu EU (primárním i sekundárním) existuje nějaký ucelený, systematicky utříděný a tradičně strukturovaný (obecná část, absolutní majetková práva, relativní majetkový práva apod.) soubor právních pravidel, který je právem *de lege lata* a můžeme jej nazvat pojmem „evropské soukromé právo“. *Stricto sensu* bychom tento pojem měli vnímat nezávisle na právu EU, neboť evropské soukromé právo by mělo vyvěrat z obecných principů civilního práva v Evropě, na kterých se obecně právní civilisté shodnou bez ohledu na vliv unijního práva na vnitrostátní soukromoprávní úpravu. Byť někdy zjednodušeně a dle našeho názoru nesprávně bývá pojem „evropské soukromé právo“ vnímáno pouze v kontextu práva EU a jeho vlivu na vnitrostátní soukromé právo členských států EU, je třeba k tomu pojmu přistoupit primárně geograficky a až teprve sekundárně politicky.

Máme za to, že je nutné vyjít z teze, že Evropa nemá žádný jednotný právní systém, který by bylo možné nazvat evropským soukromým právem, avšak úvahy a pokusy o jednotná soukromoprávní pravidla chování v současné Evropě, přes hrozbu Brexitu včetně možného dopadu do jednotných struktur EU či obecnou nacionalizaci Evropy, nacházíme.

Za výsledek snah o sjednocení soukromého práva či vytvoření evropského civilního kodexu můžeme označit vznik Draft Common Frame of Reference (DCFR¹¹⁰), i když je nutné podotknout, že DCFR reprezentuje „pouze“ rezultat práce mezinárodní akademické sítě, tj. není oficiálním návrhem, který by se mohl stát právem *de lege lata*. Dále pak to jsou další projekty soft law Principles of European Contract Law (PECL), ale i právo *de lege lata* jako Vídeňská úmluva OSN o smlouvách o mezinárodní koupi

¹¹⁰ Von Bar, Ch. a kol. *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR)*. Outline Edition. Munich: Selier european law publishers, 2009.

zboží (Convention of International Sale of Goods; CISG). Rovněž zde existují projekty Unidroit Principles of International Commercial Contracts (PICC), Principles Contractuels Communs (PCC) a Acquis pravidla (Acquis Principles¹¹¹; ACQP). Nejnověji pak návrh nařízení Evropského parlamentu a Rady o společné evropské právní úpravě prodeje¹¹² (CESL¹¹³), který se však nestal právem platným právem, a pravděpodobně ani nikdy nestane.

2.1.1 Struktura „evropského soukromého práva“

Vydeme-li z tradiční struktury soukromého práva, a přihlédneme-li ke struktuře, názvosloví, modelovému a právně-teoretickému řešení současného českého civilního kodexu, můžeme konstatovat, že snaha o sjednocení či vytvoření jednotných právních pravidel se nejvíce projevuje v případě relativních majetkových práv, což poměrně logicky vychází z reálné potřeby vnitřního trhu EU, ale i obecné potřeby směny zboží a služeb v Evropě či v globalizovaném světě obecně. Snahu o vytvoření jednotných právních pravidel chování nacházíme nejen pro oblast závazků vzniknuvších z titulu smluv, ale i pro oblast odpovědnosti, tj. pro oblast deliktů závazků; zde však snahy mnohdy naráží (zejména v kontextu českého soukromého deliktů práva a neujasněnosti jednotného soukromého deliktu) na rozdílné chápání pojetí soukromého deliktu a jeho konsekvencí do závazkových vztahů, a tak i vlastně celého právně-teoretického pojetí soukromého deliktů práva.

Je pozoruhodné, že vnitrostátní právní řády si poměrně striktně chrání absolutní majetková práva, snad bychom mohli říci „tradiční“ absolutní majetková práva jako je vlastnictví věcí nemovitých (a absolutní majetková práva váznoucí či vážící se k věcem nemovitým – věcná práva k věci

¹¹¹ Edited by Research Group on the Existing EC Private Law (Acquis Group). *Principles of the Existing EC Contract Law (Acquis Principles). Contract I: Pre-Contractual Obligations. Conclusion of Contract. Unfair Terms.* München: Sellier, 2009.

Edited by Research Group on the Existing EC Private Law (Acquis Group). *Principles of the Existing EC Contract Law (Acquis Principles). Contract II. General Provisions, Delivery of Goods, Package Travel and Payment Services.* Munich: Sellier european law publishers GmbH, 2009, 518 s.

¹¹² Blíže viz Selucká, M., Hrdlička M., Halla S., Rozbora M., Dobrovolná E., Hülle T., Vlasák M. a Bruncko S. *Koupe a prodej. Nový občanský zákoník. Společná evropská právní úprava prodeje.* Praha: C. H. Beck, 2013, 268 s. EPI - Právní instituty.

¹¹³ *Common European Sales Law.* (Společná evropská právní úprava prodeje.) Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/PDF/?uri=CELEX:52011PC0635&from=CS>

cizí), zatímco v případě specifických absolutních majetkových práv vycházejících z poměrně nového duševního vlastnictví, tj. vlastnictví specifické věci movité dle současného civilního kodexu, podléhají sjednocení právních pravidel chování mnohem více; pravděpodobně to souvisí právě s touto skutečností, že věci nemovité se striktně váží k reálnému místu existence věci, jsou historicky, konzervativně a tradičně vymezeny „od nepaměti“, zatímco specifické věci movité (práva z duševního vlastnictví) jsou svou povahou mnohdy „moderní“ a „dynamické“ v rámci globalizované společenské reality, ale i globalizované virtuální reality.

Určitou míru sjednocení právních pravidel chování nacházíme rovněž v rámci obecné části soukromého práva, kterou můžeme rozdělit dle našeho názoru na relativně tradičně sjednocenou oblast obecných soukromoprávních zásad, kterou však zpravidla nenacházíme výslovně vyjádřenou v pravidlech chování a na oblast korporátního práva (např. Evropská společnost¹¹⁴). Je však nutné zdůraznit, že většina otázek obecné části soukromého práva sjednocení pravidel nepodléhá, např. typicky otázky svéprávnosti fyzických osob si tradičně regulují vnitrostátní právní řády zcela individuálně a na Evropském kontextu v zásadě nezávisle.

2.1.2 Ochrana spotřebitele

Pravděpodobně nebude předmětem polemiky tvrzení, že v Evropě nejvíce sjednocená oblast soukromého práva je právě oblast regulující ochranu spotřebitele, a to je především důsledkem práva EU (přestože jsme výše uváděli, že pojem „evropské soukromé právo“ není možné vnímat jen v kontextu práva EU). Na druhou stranu bývá soukromoprávní ochrana spotřebitele často považována za „velmi nestabilní“ a příliš dynamicky se rozvíjející oblast soukromého práva, a proto např. nevhodná pro obsažení v kodexu občanského práva.

Jak již bylo zmíněno výše, směrnice o právech spotřebitelů je mimo jiné postavena na principu *full harmonisation*, tj. že členský stát musí práva a povinnosti, či obecně modelová řešení obsažená ve směrnici transponovat do svého právního řádu takovým způsobem, že musí poskytnout spotřebiteli právě takový standard právní ochrany, jaký je definován ve směrnici,

¹¹⁴ Nařízení Rady (ES) č. 2157/2001 ze dne 8. 10. 2001 o statutu evropské společnosti (SE).

tj. nemůže spotřebiteli poskytnout vyšší míru ochrany (*minimum harmonisation*), než jakou stanovuje směrnice. Dochází tak v zásadě sjednocení určitých pravidel (např. typicky lhůt) a to ve všech členských státech EU. Nicméně *stricto sensu* nejde o přímo aplikovatelné evropské soukromé právo, jakožto soubor právních pravidel chování, ale pouze o transponovaná pravidla práva EU do vnitrostátního práva, z kterých bychom snad mohli syntetizovat jakýsi základ evropského soukromého práva.

Projekt CESL (*Common European Sales Law*; Společná evropská právní úprava prodeje) či v rámci příprav projektu nazývaný „blue button“¹¹⁵ v sobě nesl prvky svěbytného právního řádu obdobně jako vnitrostátní právo členského státu EU, tj. nešlo o evropské soukromé právo ve smyslu kolizním (evropské mezinárodní právo soukromé – Brusel I. apod.), ale o opční nástroj vhodný jako pro vztahy B2C, tak i pro vztahy B2B, který mohl být zvolen kontrahentem jako soubor platných právně relevantních pravidel chování, který mohl být nazván skutečně jako „evropské soukromé právo“ či spíše jeho základ. Původní úvahy vedly dokonce k takovým závěrům, že členské státy budou moci rozšířit aplikaci „evropského soukromého práva“ i na právní vztahy mezi občany téhož členského státu, tj. nejen pro vztahy s mezinárodním, resp. přeshraničním prvkem. Vzhledem k tomu však, že projekt se neuskutečnil, pojem „evropské soukromé právo“ zůstává zatím pouze v oblasti „syntetického“ pohledu na vnitrostátní práva členských států EU, resp. obecně států Evropy.

2.1.3 Dílčí závěr kapitoly

Z pohledu strukturálního, ale i dynamického můžeme shrnout, že nejvíce ovlivněna a sjednocena je oblast závazkového práva, a to speciálně oblast garantující jednotný standard ochrany spotřebitele v soukromém právu. Tuto oblast můžeme rovněž charakterizovat jako nejdynamičtější se rozvíjející. Nicméně svěbytný právní systém jakožto právně relevantní soubor právních norem chování nadaný obecnou právní závazností bez nutnosti transpozice pravidel chování do vnitrostátního právního řádu dosud v Evropě abstejnujete, přestože můžeme definovat různé snahy o vytvoření modelových

¹¹⁵ Srov. Schulte-Nölke, H. How to relise the „Blue Button“? – Reflections on an optional instrument in the area of contract law. In: Schulze R., Schulte-Nölke H. (eds.). *European Private Law - Current Status and Perspectives*. München: Sellier, 2011, 288 s.

pravidel chování v rámci projektů soft law (např. DCFR), ale i v rámci návrhů diskutovaných a připravovaných v legislativě EU (např. CESL). Je otázkou spíše politickou, zdali po Brexitu a jeho konsekvencích, převládne skepse k projektu evropského civilního kodexu či zdali se prosadí názor spíše ekonomicko-pragmatický, tj. směřující k jednoduchému modelu evropského závazkového (smluvního) práva, který zjednoduší obchodování na jednotném vnitřním trhu, ať už bude definován jako opční nástroj pro podporu jednotného vnitřního trhu či bude nabídnuto jiné modelové řešení dané problematiky.

2.2 Prameny unijního soukromého práva - pohled strukturální, proces konstitucionalizace

V předchozí kapitole byl vysvětlen pojem evropského soukromého práva v jeho širším i užším pojetí, kdy v rámci druhého uvedeného je evropské soukromé právo ztotožňováno s jeho právní úpravou právem Evropské unie. Je to totiž Evropská unie, kdo v evropském prostoru významně přispěl jednak k harmonizaci vnitrostátního soukromého práva a rovněž k unifikaci soukromého práva prostřednictvím práva unijního. Výhradně na unijní rozměr sledované problematiky proto bude s ohledem na její význam zaměřena tato kapitola.

Otázka vymezení pramenů evropského soukromého práva se na první pohled může jevit neproblematickou, zvláště jsme-li uvyklí na systém a řád, jež je vlastní vnitrostátnímu právu. V právu Evropské unie je ovšem situace znatelně komplikovanější. Nejhrubší a zároveň též nejobvyklejší členění pramenů práva Evropské unie na právo primární a sekundární je přitom zcela nedostatečné, jelikož ani zdaleka nepostihuje právní realitu, zejména rozmanitost pramenů unijního soukromého práva a interakce mezi nimi navzájem, jakož i jejich vztahy s právem vnitrostátním. Přesto toto členění nemůže být v této části publikace zcela opomenuto a právě na něj zaměříme svou pozornost nejdříve.

2.2.1 Východiska v primárním právu Evropské unie

Role primárního práva Evropské unie je v současné době dvojí. Jednak pozitivní, v tom smyslu, že vymezuje rozsah pravomoci Evropské unie v oblasti

soukromého práva, čímž určuje možnosti vstupu unijního zákonodárce do této oblasti práva jinak tradičně náležející takřka výlučně právu vnitrostátnímu. K regulaci soukromého práva takto dochází nejčastěji prostřednictvím úpravy přijaté na základě článku 114 Smlouvy o fungování EU, tedy v rámci zajištění fungování vnitřního trhu,¹¹⁶ případně úpravy přijaté na právním základě některého ze speciálních ustanovení v rámci dílčích unijních politik, zejména pak politiky ochrany spotřebitele a sociální politiky či politiky antidiskriminační. Úprava v primárním právu je ve všech popsaných případech charakteristická jen velmi obecným vymezením své věcné působnosti a značným důrazem na sledovaný účel.

Primární právo působí na právní řády členských států Evropské unie též negativně v tom smyslu, že brání vnitrostátnímu zákonodárci plně realizovat své představy o regulaci soukromoprávních vztahů v situaci, kdy by taková vnitrostátní úprava mohla být překážkou fungování tzv. svobod vnitřního trhu. Příkladů z rozhodovací praxe Soudního dvora EU je mnoho, připomenout lze např. známá rozhodnutí Keck a Mithouard,¹¹⁷ Mars¹¹⁸ či Estée Lauder,¹¹⁹ v nichž Soudní dvůr EU aplikoval přístupy poprvé nastíněné v jiném známém rozhodnutí Cassis de Dijon¹²⁰ do oblasti soukromého práva. Společným jmenovatelem těchto rozhodnutí je to, že jejich primárním cílem bylo zajistit fungování obchodu zbožím v rámci vnitřního trhu, týkaly

¹¹⁶ Článek 114 Smlouvy o fungování EU umožňuje přijmout Evropské unii určitou legislativu tehdy, pokud z důvodu rozdílů existujících mezi vnitrostátními právními předpisy vznikají či existují překážky volného pohybu zboží i služeb nebo se takové překážky mohou pravděpodobně objevit. Naproti tomu prostá rozdílnost národních úprav sama o sobě překážkou není a tudíž pravomoc Evropské unie regulovat oblast nekalé soutěže a nekalých obchodních praktik nezakládá. Srov. Rozsudek Soudního dvora ze dne 5. 10. 2000. Spolková republika Německo proti Evropskému parlamentu a Radě Evropské unie. Věc C-376/98. Odst. 96 a 99.

¹¹⁷ Rozsudek Soudního dvora ze dne 24. 11. 1993. Trestní řízení proti Bernardu Keckovi a Danielu Mithouardovi. Spojené věci C-267/91 a C-268/91.

¹¹⁸ Rozsudek Soudního dvora (pátého senátu) ze dne 6. 7. 1995. Verein gegen Unwesen in Handel und Gewerbe Köln e.V. proti Mars GmbH. Věc C-470/93.

¹¹⁹ Rozsudek Soudního dvora (pátého senátu) ze dne 2. 2. 1994. Verband Sozialer Wettbewerb eV proti Clinique Laboratoires SNC a Estée Lauder Cosmetics GmbH. Věc C-315/92.

¹²⁰ Rozsudek Soudního dvora ze dne 20. 2. 1979. Rewe-Zentral AG proti Bundesmonopolverwaltung für Branntwein. Věc 120/78. ECLI:EU:C:1979:42.

se především veřejného práva, přesto však sekundárně ovlivnily obsah vnitrostátního soukromého práva dotčených členských států a zároveň též předznamenaly budoucí unijní úpravu dotčené problematiky.

Klíčovou charakteristikou unijního primárního práva je obecnost resp. rámcovost úpravy týkající se soukromého práva, přičemž limitem této obecnosti je věcné vymezení příslušných politik a jimi sledovaný účel. Důsledkem je dynamický charakter pravomoci Evropské unie v oblasti soukromého práva, jejíž věcný rozsah se cestou výkladu primárního práva aktivně přizpůsobuje aktuálním společenským potřebám v Evropské unii. Jak ale vyplývá z rozhodnutí *Tabáková reklama*,¹²¹ není tento rozsah bezbřehý, což je ostatně jedna z existujících překážek možného přijetí jednotného evropského občanského zákoníku na úrovni Evropské unie.

Obecnost, resp. rámcovost primárního práva je rovněž významná proto, že poskytuje prostor pro obohacování unijního soukromého práva o nové hodnoty a z nich odvozené principy cestou kreativního výkladu Soudním dvorem EU. Je tedy předpokladem dynamiky vnitřního vývoje a změn primárního práva Evropské unie a čímž umožňuje reflexi i základních práv a svobod Evropskou unií. Primární právo proto můžeme hodnotit jako systém otevřený a přístupný novým hodnotám a myšlenkám. V konečném důsledku to znamená, že primární právo jako pramen soukromého práva není ani tak významné tím, že by přímo stanovovalo vlastní standardy právní úpravy soukromoprávních vztahů, což by ostatně s ohledem na jeho ústavní charakter ani nebylo příliš praktické, ale spíše vymezuje hodnotový rámec evropského soukromého práva a vytváří předpoklady pro jeho úpravu cestou práva sekundárního.

Vazba legislativní činnosti na vnitřní trh a dílčí dosti úzce vymezené politiky se projevuje absencí komplexní úpravy soukromého práva v právu Evropské unie, tak typické pro právo vnitrostátní. Prameny unijního sekundárního práva totiž mohou být přijímány jen, existuje-li potřebná pravomoc pro jejich přijetí a pouze v rozsahu této pravomoci. K tomu se přidávají vlivy politické, jejichž projevy jsou na unijní úrovni zřetelnější ve srovnání se sférou vnitrostátní. Vazby na vnitřní trh a tedy činnosti hospodářské

¹²¹ Rozsudek Soudního dvora ze dne 5. 10. 2000. Spolková republika Německo proti Evropskému parlamentu a Radě Evropské unie. Věc C-376/98.

povahy jsou do značné míry oslabovány zřetelným a silným důrazem na hodnotové ukotvení přijímané právní úpravy v důsledku čehož v právu sekundárním nalézají svůj odraz a horizontální ukotvení zásady, které jsou primárnímu právu vlastní.

Primární právo je dále charakteristické tím, že zpravidla přímo neurčuje, jakým konkrétním nástrojem (typicky zda směrnicí či nařízením) má být určitá oblast zájmu soukromého práva regulována. Stanoveny jsou pouze obecné zásady, které definují podmínky, za kterých může být unijní legislativa obecně přijímána. Těmito zásadami jsou zásada subsidiarity a proporcionality, jež představují korektivy a limity výkonu pravomocí Evropskou unií. Důsledkem je zřejmá preference směrnic, což umožňuje další rozšiřování hodnot reprezentovaných a zásad chráněných unijním právem do práva vnitrostátního.

2.2.2 Východiska v sekundárním právu Evropské unie

Výše popsané kvality primárního práva ovlivňují charakter úpravy a prameny evropského soukromého práva v sekundárním právu Evropské unie. Důsledků je řada.

V prvé řadě platí, že volba nástroje regulace, tedy otázka zda bude použita směrnice či nařízení, je věcí unijního zákonodárce.¹²² Odvíjí se přitom od obecně primárním právem vymezených kritérií, jejichž chápání se v čase dynamicky mění, stejně jako se mění potřeby, na které unijní úprava reaguje a s nimi související společenské podmínky. Důsledkem je proto možnost nahrazení úpravy obsažené dříve ve směrnících nařízeními a naopak. Zejména v oblasti úpravy přijímané na základě článku 114 Smlouvy o fungování EU tedy není dopředu dané, jaký konkrétní pramen unijního práva bude pro regulaci určitého problému použit. Míra zásahu do vnitrostátního práva a kvalita interakce s ním proto může být v závislosti na zvoleném unijním právním nástroji různá. Přesto, jak již bylo řečeno, je zřejmá preference

¹²² Někdy primární právo volbu nástroje omezuje tak, jako je to např. v článku 153 odst. 2 písm. b) Smlouvy o fungování EU, který umožňuje přijímat jen směrnice. V jiných případech, jako je např. článek 114 Smlouvy o fungování EU, se hovoří jen o „opatřeních“, což ponechává možnost volby.

směrnic před nařízeními, což rozšiřuje možnosti horizontálního uplatňování zásad unijního práva v právu vnitrostátním ve srovnání se stavem, kdy by úprava byla přijata formou nařízení.

Realitou současné legislativní činnosti Evropské unie je pouze formální používání testu subsidiarity. K založení pravomoci Evropské unie regulovat určitou oblast soukromého práva podle článku 114 Smlouvy o fungování EU stačí již samotný fakt, že by obchod či hospodářská soutěž na vnitřním trhu mohly být dotčeny. Obchod a soutěž jsou vnímány často politicky jako cíl, který musí být dosažen. Společná úprava je cestou k jeho uskutečnění. Unijní pravomoc je často aktivována i přesto, že v praxi společná úprava slouží k regulaci soukromoprávních vztahů vnitrostátních, bez jakékoliv vazby na vnitřní trh či jiný členský stát. Zřetelné je to v oblasti ochrany spotřebitele, u níž je empiricky snadno prokazatelné, že přeshraniční vztahy tvoří jen zanedbatelný zlomek všech vztahů, na které unijní úprava dopadá. Přesto byla odňata vnitrostátnímu právu a harmonizována právem unijním.

Vazba sekundárního práva na primárním právem sledovaný účel, zpravidla až následná reakce na společenské podmínky a zároveň též okolnosti politické související s různou ochotou členských států hodnoty nejprve definovat a následně též sdílet a společně regulovat,¹²³ to vše má za následek značnou fragmentaci sekundárního práva Evropské unie v oblasti regulace soukromoprávní vztahů, tato vlastnost je v ostrém kontrastu s dlouhodobou tendencí vytvářet kodexy obsahující ucelenou (a promyšlenou) úpravu v právu unijním.

Fragmentace unijní úpravy je doprovázena další systémovou vlastností, či spíše nedostatkem unijního práva, kterou je neexistence jednotné terminologie a společných institutů. Ty bývají definovány paralelně a tudíž potenciálně rozdílně v rámci dílčích předpisů, příkladem je pojem „spotřebitel“,

¹²³ Přijímání společné úpravy na úrovni Evropské unie rovněž znamená společnou diskusi členských států a jejich konsens, nebo alespoň souhlas kvalifikované většiny z nich při hlasování v Radě, je tak v konečném důsledku odrazem jejich sdílené suverenity a zároveň též sdílených hodnot. Rozbor obojího přesahuje možnosti této kapitoly, odkazujeme proto např. na Hamulák, O. *Integrovaná Evropa a suverenity České republiky*. 1. vyd. Olomouc: Univerzita Palackého v Olomouci, 2013, 132 s. Mechanismy rozhodování v Radě, které ledacos vypovídají o obsahu a formě přijaté právní úpravy osvětluje Zbiral, R. *Teorie a praxe vyjednávání v Radě Evropské unie*. Mezinárodní politologický ústav Masarykovy univerzity, Brno, 2008. 215 s.

s nímž sice pracuje právo primární, aniž by jej však definovalo, ale zároveň též řada dílčích směrnic z oblasti regulace spotřebitelských smluv, nekalých obchodních praktik a nařízení přijatých v rámci mezinárodního práva soukromého. Víme tedy, že výklad pojmů používaných unijním právem je autonomní na právu vnitrostátním, neznamená to ale ještě, že tyto pojmy mají v rámci různých unijních předpisů nutně stejný význam.

S fragmentací právní úpravy úzce souvisí i nedůsledné oddělování soukromého a veřejného práva v unijním sekundárním právu, jakož i problematické vymezení věcné působnosti jednotlivých pramenů unijního práva. Praktickým důsledkem jsou interpretační a aplikační problémy, které lze jen obtížně řešit pomocí tradičních pravidel, jež jsou vlastní vnitrostátnímu soukromému právu. Stanovení, který konkrétní nástroj má v daném případě povahu obecného a který je speciálním, je totiž mnohdy náročně či přímo sporné. Unijní právní předpisy nevytváří harmonický celek, ale konkurují si a nárokují si svou aplikaci na úkor předpisů jiných. Příkladem takové situace je vztah mezi směrnicí 2005/29¹²⁴ vůči jiným unijním směrnicím,¹²⁵ který musí být osvětlován prostřednictvím zvláštních pokynů Komise,¹²⁶ jinak by byl jen obtížně srozumitelný. Teoreticko-právní řešení v rámci práva samého jsou suplována činností správního orgánu, což rozhodně nelze považovat za žádoucí stav.

Z tohoto pohledu představuje hodnotové ukotvení a reflexe zásad určité pojitko, které umožňuje fragmentaci unijní úpravy v sekundárním právu do značné míry překonávat. Usnadňuje též řešení aplikačních konfliktů mezi jednotlivými unijními prameny sekundárního práva.

¹²⁴ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES ze dne 11. 5. 2005 o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu.

¹²⁵ Namátkou vůči směrnici Evropského parlamentu a Rady 2011/83/EU ze dne 25. 10. 2011 o právech spotřebitelů, směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2006/123/ES ze dne 12. 12. 2006 o službách na vnitřním trhu či směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2000/31/ES ze dne 8. 6. 2000 o některých právních aspektech služeb informační společnosti, zejména elektronického obchodu, na vnitřním trhu. Pro další příklady a dále též k řešení konfliktů viz Komise EU. Pokyny k provedení/uplatňování směrnice 2005/29/ES o nekalých obchodních praktikách ze dne 25. 5. 2016, SWD(2016) 163 final. Dostupné z: http://ec.europa.eu/justice/consumer-marketing/files/ucp_guidance_cs.pdf

¹²⁶ Komise EU. Pokyny k provedení/uplatňování směrnice 2005/29/ES o nekalých obchodních praktikách ze dne 25. 5. 2016, SWD(2016) 163 final. Dostupné z: http://ec.europa.eu/justice/consumer-marketing/files/ucp_guidance_cs.pdf

A konečně, nutné je též upozornit na fakt, že poměrně obecný resp. rámcový charakter primárního práva je unijním zákonodárcem zjevně kompenzován v právu sekundárním. Unijní nařízení a směrnice jsou mnohdy obsáhlé a úprava v nich obsažená je ve snaze postihnout všechny myslitelné problémy často až příliš kazuistická.¹²⁷ To ovšem představuje problém, protože se právní úprava stává nepřehlednou a nesrozumitelnou a zároveň je eliminován prostor pro soudní výklad.

Shrneme-li výše uvedené, pak platí, že prameny unijního sekundárního práva jsou charakteristické vysokou mírou neorganizovanosti až chaotičnosti, která je jen pomalu a obtížně překonávána kodifikačními pracemi, jež ale jen zřídka přesahují rámec jinak velmi úzce věcně vymezené problematiky.¹²⁸ Unijní předpisy sekundárního práva jsou do značné míry přijímány ad hoc, činnost unijního zákonodávce je typická zaměřením se na dílčí problémy, má kazuistický charakter a patrná je neschopnost komplexnějšího přístupu k právu soukromému jako celku. Dilem je to dáno omezeným rozsahem pravomoci Evropské unie v oblasti soukromého práva, dilem je to systémovým důsledkem fungování samotné Evropské unie. V dobré víře jsou v převážné míře přijímány směrnice, a to s odkazem na princip subsidiarity, který je ovšem vnímán jen velmi formálně. Prakticky to umožňuje pronikání pramenů unijního soukromého práva i do ryze vnitrostátních vztahů tedy tam, kde regulace ze strany Evropské unie není potřeba a kde by ani být neměla.

2.2.3 Důsledky pro vnitrostátní právo a právo unijní

Výše nastíněné nedostatky se projevují též v právu vnitrostátním zejména v případě těch států, které neprovádějí systematictější adaptaci obsahu směrnic potřebám jejich vnitrostátního práva. Česká republika mezi tyto státy patří. V oblasti soukromého práva je patrná tendence doslovného

¹²⁷ Markantní je srovnání např. úpravy nekalé soutěže a nekalých obchodních praktik v unijním právu s obecnou až strohou, nicméně přesto zcela dostačující úpravou německou.

¹²⁸ Příkladem je kodifikace unijní úpravy klamavé a srovnávací reklamy ve směrnici Evropského parlamentu a Rady 2006/114/ES ze dne 12. 12. 2006 o klamavé a srovnávací reklamě, která nijak nepřesáhla rámec této skutkové podstaty. O něco lépe dopadla kodifikace práv spotřebitelů ve směrnici o právech spotřebitelů, přesto jde i v tomto případě jen o malou výše soukromého práva, která jinak bývá integrální součástí obsáhlejších kodexů.

přebírání textu unijních směrnic do českého práva, ať už prostřednictvím samostatných nových zákonů, nebo změnou legislativy stávající. Právní řád se stává nepřehledným a tím pádem též adresátům méně srozumitelným. To je dále umocňováno požadavky unijního práva na eurokonformní výklad¹²⁹ vnitrostátních předpisů, a to i těch, které výsledkem implementace unijních směrnic nejsou. Požadavek eurokonformního výkladu je sice teoreticky vcelku neproblematický a snadno pochopitelný, v praxi však komplikuje aplikaci práva tím, že vytváří další styčné plochy interakce pramenů unijního soukromého práva s úpravou vnitrostátní a tím znepřehledňuje proces interpretace a v konečném důsledku též aplikace práva z pohledu jeho adresáta.¹³⁰

Vedle nedostatků lze ovšem identifikovat i přínosy. Ovlivňování vnitrostátního práva ze strany práva unijního dochází k jeho obohacování o nové přístupy a řešení. S ohledem na hodnotové zaměření Evropské unie se v českém právu v důsledku provedení unijních směrnic zakotvily standardy ochrany slabšího či požadavky na rovné zacházení. To, co dosud bylo regulováno, pokud tedy vůbec, jen na úrovni ústavní, se stává přímou součástí tzv. jednoduchého práva a to v důsledku jeho interakcí s prameny práva unijního.

Interakce je ovšem obousměrná, neboť i unijní právo je obohacováno právem vnitrostátním. V oblasti soukromého práva je to zřetelné například v případech ochrany spotřebitele. Impulz zajišťovat jeho ochranu totiž vzešel

¹²⁹ Povinnost eurokonformního výkladu je velmi dobře českou i zahraniční literaturou uchopena, v podrobnostech proto odkazujeme na specializovanou literaturu, viz např. Betlem, G. Zásada nepřímého účinku práva Evropských společenství. *EMP*, 1997, č. 5, s. 15 n.; Bobek, M., Bříza, P., Komárek, J. *Vnitrostátní aplikace práva Evropské unie*. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 145; Král, R. Přímý účinek směrnic ES a jeho současné meze. *Jurisprudence*, 2007, č. 6, s. 3–8; Sehnálek, D. Povinnost a limity (euro)konformního výkladu vnitrostátního práva. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2008, roč. XVI, č. 1, s. 8–15; Stehlík, V., Hamulák, O., Jirásek, J., Bončková, H., Petr, M. *Unijní právo před českými soudy*. Praha: Leges, 2014, s. 97; Týč, V. K aplikaci sekundárního práva ES v členských státech. *EMP*, 1999, č. 4, s. 31 n.; Betlem, G. The principle of indirect effect of Community law. *European Review of Private Law*, 1995, roč. 3, č. 1, s. 1–19; Timmermans, C. W. A. Directives: their Effect within the National Legal Systems. *Common Market Law Review*, 1979, roč. 16, č. 4, s. 534–535.

¹³⁰ Jsou situace, kdy i samy vrcholné české soudy mají s touto aplikační zásadou problém. Rozboru těchto situací je věnována publikace: Stehlík, V., Hamulák, O., Jirásek, J., Bončková, H., Petr, M. *Unijní právo před českými soudy*. Praha: Leges, 2014, ISBN 978-80-7502-040-6.

právě z práva vnitrostátního v již výše zmiňovaném případě *Cassis de Dijon*. Reflexe potřeby jeho ochrany byla v tomto rozhodnutí vzata v potaz Soudním dvorem EU¹³¹ a stala se cestou interpretace článku 34 Smlouvy o fungování EU nepsanou součástí unijního „ústavního“ práva. Tato konstitucionalizace zásady do té doby vlastního jen právu vnitrostátnímu, a to soudní cestou, znamenala ve své podstatě unijní uznání a inkorporaci standardu obsaženého v jednoduchém právu členského státu. Nadto se jednalo o počátek dlouhodobějšího procesu v unijním právu, který vyústil v uznání a zahrnutí ochrany spotřebitele a dalších sociálních práv do standardu práv chráněných Evropskou unií v článku 38 Listiny základních práv a svobod. Ještě předtím ale uchopení této hodnoty Soudním dvorem EU v právu Evropské unie nalezlo svůj odraz v právu sekundárním, příkladem je směrnice 84/450 upravující nekalou soutěž, resp. klamavou a později i srovnávací reklamu, aby se posléze stalo Jednotným evropským aktem výslovnou součástí Smlouvy o fungování EU v jejich člancích 114 a 169 a prostřednictvím těchto ustanovení v též nalezlo svůj odraz v další legislativě Evropské unie na jejich základě přijaté. Následně pak cestou implementace takto unií přijatých standardů dochází k jejich novému uchopení právem vnitrostátním, čímž se kruh uzavírá.

Prameny unijního soukromého práva je nicméně nutno hledat též mimo vlastní rámec primárního a sekundárního práva, což ostatně dokazuje případ *Mangold*.¹³² Součástí unijního soukromého práva jsou podle tohoto rozhodnutí i obecné zásady právní, jakou je kupř. zásada zákazu diskriminace na základě věku.¹³³ Nutné je zdůraznit, že v době rozhodnutí *Mangold* tato zásada nebyla výslovně zakotvena v primárním právu, nýbrž jen ve směrnici, která jí prováděla. Té v rozhodné době ještě neuplynula implementační doba, tudíž nebyla schopna ovlivňovat prostřednictvím eurokonformního

¹³¹ K významu Soudního dvora EU obecně v procesu horizontalizace základních práv viz např. Večeřa, M., Hurdík, J. Ronovská, K. a kol. *Nové trendy v soudcovské tvorbě práva*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2015, s. 114 n.

¹³² Rozsudek Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 22. 11. 2005. Werner Mangold proti Rüdigeru Helmovi. Věc C-144/04.

¹³³ Příkladně se terminologie použité Soudním dvorem EU, jakkoliv by stejně tak mohlo být na místě hovořit též o základním právu.

výkladu interpretaci vnitrostátního soukromého práva. To však nebylo potřeba, jelikož potřebné účinky na vnitrostátní právo zprostředkovala obecná zásada právní sama.

Uplatnění této zásady, jež tvoří pramen unijního práva, mělo být v konečném důsledku zajištěno založením jejího horizontálního účinku národním soudem, a to na úkor práva vnitrostátního, resp. přednostně před ním. V případě Mangold vytvořilo sekundární právo společně s jednou s obecných zásad právní a vnitrostátním soukromým právem jeden organický celek, v rámci něhož lze jen těžko odlišit hranici mezi právem soukromým a veřejným či právem jednoduchým a ústavním. Zároveň je z tohoto případu patrné, jak silné je hodnotové zaměření Soudního dvora EU, resp. přesněji řečeno unijního soukromého práva, na člověka. Ten stojí v centru jeho pozornosti a spravedlivého zacházení se mu dostává cestou prozařování základních zásad do práva sekundárního, jakož i práva vnitrostátního.

2.2.4 Dílčí závěr kapitoly

Shrneme-li, vidíme, že strukturální pohled na prameny unijního soukromého práva je o poznání barvitější, než je tomu v případě statického pojetí vycházejícího z charakteristik jednotlivých nástrojů, jež k regulaci soukromého práva může Evropská unie přijímat. Komplex regulace evropského soukromého práva přesahuje rámec národního soukromého práva, jelikož veřejnoprávní unijní regulace stanoví limity vnitrostátní úpravy. S něčím obdobným se jinak mimo dosah práva Evropské unie ve vnitrostátním právu nesetkáváme.

Zároveň by bylo chybou striktně oddělovat prameny práva vnitrostátního od jednotlivých pramenů práva unijního. Obojí totiž tvoří provázaný komplex, který se vzájemně ovlivňuje, a to jak v rovině legislativní, tak i v rámci procesu interpretace. Cestou sekundárního práva pronikají do práva vnitrostátního unijní představy o hodnotovém nastavení práva, což je zřetelné zejména v oblasti práv sociálních, které tvoří významnou oblast činnosti Evropské unie. Jedním ze zdrojů těchto práv je ale vnitrostátní právo, přesněji však řečeno vnitrostátní práva samy, jelikož z nich jsou tyto hodnoty Soudním dvorem EU dovozovány. Sekundární právo Evropské unie pak

společně s judikaturou Soudního dvora EU hraje významnou úlohu nositele těchto zásad, do značné míry je zobecňuje a je jejich zdrojem pro právo vnitrostátní, a to i v oblastech, které toto právo původně samo nepředpokládalo. Vlastní realizace základní práv a prosazování zásad, jež jsou pramenem práva unijního je zajišťována cestou výkladu vnitrostátního práva a prostřednictvím jeho uplatňování. Paradoxní ovšem je, že občanský zákoník, ačkoliv má být moderním kodexem, tyto vnější vlivy unijního práva a jeho působení nijak nereflektuje a nepřiznává. Jeho úvodní ustanovení pouze určité souvislosti naznačují, ovšem jen nepřímou a rozhodně ne výslovně. Občanský zákoník totiž stanoví, že „[k]aždé ustanovení soukromého práva lze vykládat jenom ve shodě s Listinou základních práv a svobod a ústavním pořádkem...“¹³⁴ nicméně až důvodová zpráva objasňuje, že odkazem se rozumí též reflexe vlivu unijního práva.¹³⁵

Na závěr je nutné dodat, že preferování směrnic jako základního nástroje regulace soukromoprávních vztahů se sice může jevit v souladu s principem subsidiarity, jelikož nevede k úplnému nahrazení soukromého práva členských států, má ale ve výsledku přesně opačný důsledek. Vnitrostátní právo je ovlivňováno směrnicemi i v ryze vnitrostátních vztazích, nadto jde o ovlivňování, které je z pohledu adresátů právní úpravy skryté. Z pohledu kompetenčního by bylo vhodnější ve větší míře využívat jako nástroje regulace evropského soukromého práva nařízení, čímž by se unijní úprava adresátům zviditelnila. Zároveň by to pro Evropskou unii znamenalo povinnost klást větší důraz na odůvodnění nutnosti přijetí její úpravy. Důsledkem by ovšem bylo omezení většiny výše popsaných interakcí, které jsou produktem komplikovaného soužití dvou různých právních systémů, a tím i prostoru pro horizontální uplatňování unijních základních zásad v právu vnitrostátním.

¹³⁴ Viz § 2 odst. 1 občanského zákoníku.

¹³⁵ Významné komentáře k občanskému zákoníku problematiku nijak více neosvětlují a pohybují se v tomto ohledu na úrovni samotné úrovně důvodové zprávy. Viz např. Melzer, F., Těgl, P. a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek I. § 1–117*. Praha: Leges, 2013, s. 77; Švestka, J., Dvořák, J., Fiala, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I*. Praha: Wolter Kluwer, a. s., 2014, s. 16; Lavický, P. a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654). Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 40 a 41.

3 METODOLOGICKÉ OTÁZKY TVORBY EVROPSKÉHO SOUKROMÉHO PRÁVA

Nanos gigantum humeris insidentes. William z Baskerville v románu *U. Eco* Jméno růže odpovídá bratru Mikuláši: „*Jsmo trpaslíci, stojíme ale oněm obrům na ramenou a při veškeré naší nepatrnosti nakoukneme občas za obzor dál, než to dokázali oni*“.¹³⁶ „*Stání na ramenou obrů*“ vyžaduje existenci obrů. Aby se z projektů evropského soukromého práva nestaly projekty „*trpasličí*“, je nezbytné, aby měly solidní právně-metodologické základy. Jen tak se zabrání tomu, aby ambiciózní stavba nestála na „*písku, ale na skále*“, která ji uchrání před „*potopou*“¹³⁷ nacionalismu¹³⁸ a právního partikularismu.¹³⁹

Mezi jeden ze základních stavebních kamenů jakéhokoliv projektu patří metodologie. Metodologie je důležitá,¹⁴⁰ neboť odpovídá jak na otázku kam má určitá lidská aktivita směřovat (v případě negativního vymezení na to, kam aktivita směřovat nemá), tak na otázku, jaké prostředky mají být zvoleny k dosažení cíle.

V našem zorném poli bude metodologie právní¹⁴¹, přičemž se zaměříme pouze na metodologii tvorby evropského soukromého práva (zejména v oblasti akademických projektů) a stranou necháme metodologii interpretace¹⁴²

¹³⁶ Eco, U. *Jméno růže* (překl. Z. Frýbort). Praha: Odeon, 1985, s. 88.

¹³⁷ Alegoricky zde poukazujeme na mytická vyprávění obsažená v nejstarších pramenech euro-americké kultury. Srov. vyprávění o Lykáón (Potopě), Deukalión a Pyrrha. Martin, R. a kol. *Slovník řecko-římské mytologie a kultury*. přel. V. Hrubancová (a kol.). Praha: EWA, 1993, s. 72, 206. Z biblických pramenů Gen. 7 kap., Lk 6,47-49. Viz též Fouilloux, D. a kol. *Slovník biblické kultury*. přel. Jan Binder a kol. Praha: EWA, 1992, s. 186, 208.

¹³⁸ Hesselink, M. W. The Case for a Common European Sales Law in an Age of Rising Nationalism. *European Review of Contract Law*. 2012, č. 3, s. 342–344.

¹³⁹ Fligstein, N., Polyakova, A., Sandholz, W. European Integration, Nationalism and European Identity. *Journal of Common Market Studies*. 2012, č. 1, s. 106, 112.

¹⁴⁰ Van Gerven, W. Needed: A Method of Convergence for Private Law. In: Furrer, A. (eds.). *Europäisches Privatrecht im wissenschaftlichen Diskurs*. Bern: Stämpfli, 2006, s. 437; Hesselink, M. A European Legal Method? On European Private Law and Scientific Method. *European Law Journal*, 2009, č. 1, s. 20–45.

¹⁴¹ Weinberger, O. *Norma a instituce. Úvod do teorie práva*. Brno: Masarykova univerzita, 1995, s. 150–192.

¹⁴² Larenz, K., Canaris C. W. *Methodenlehre der Rechtswissenschaft*. 3. vyd. Heidelberg: Springer, 1995, s. 134 n.

a aplikace¹⁴³ evropského soukromého práva (byť jde samozřejmě o důležité metodologické přístupy, které s tvorbou psaného práva souvisí, neboť „*law in books*“ a „*law in action*“ jsou dvě spojené nádoby jednotného existujícího práva).¹⁴⁴

Pro účely našeho výkladu nebudeme stanovovat žádnou vědeckou hypotézu, spíše se deskriptivním způsobem zaměříme na námi zvolený předmět zkoumání (metodologie tvorby evropského soukromého práva), přičemž si budeme všimát silných a slabých stránek metodologických přístupů, s nimiž se v evropské normotvorbě můžeme setkat. Zejména se však

¹⁴³ Aplikaci evropského soukromého práva můžeme nalézt v řadě rozhodnutí SDEU. Například v rozhodnutí *Simone Leitner v. TUI Deutschland GmbH & Co. KG*. (C-168/00), soud v řízení o předběžné otázce týkající se směrnice 314/1990/EHS vyslovil, že evropské právo zakotvuje možnost cestujícího žádat po přepravci náhradu nemajetkové újmy. Srov. Collins, H. *The European Civil Code. The Way Forward*. Cambridge: Cambridge University Press, 2008. S. 58 a násl. V jiném rozhodnutí [*Georg Heininger and Helga Heininger v. Bayerische Hypo- und Vereinsbank AG* (C-481/99)], jež se týkalo předběžné otázky ke směrnici 85/577/EHS SDEU konstatoval, že pokud prodávající neinformoval spotřebitele o právu odstoupit od smlouvy, toto právo nikdy nemohlo zaniknout. Výkladem a aplikací směrnice 1999/44/ES se SDEU zabýval v rozhodnutí *Messner [Pia Messner v. Firma Stefan Krüger* (C-489/07)], v němž shledal, že spotřebitel zasílající zpět koupené zboží, je povinen platit za jeho běžné užití. SDEU rovněž aktivním způsobem vstoupil na pole interpretace směrnice 93/13/EHS. S využitím obecných koncepcí obsažených v čl. 3 odst. 1 směrnice (požadavek poctivého právního jednání/jednání v dobré víře, požadavek na rovnováhu práv a povinností), soud stanovil bližší podrobnosti ohledně obsahu smluvních podmínek [rozhodnutí *Pobotovost', s. r. o. v. Iveta Korčakovská* (C-76/10); *Nemzeti Fogyasztóvédelmi Hatóság v. Imvítel Távközlési Zrt.* (C-472/10)]. Z rozhodnutí SDEU ve věci *Océano Grupo Editorial SA v. Rocío Murciano Quintero* (C-240/98) potom vyplývá, že národní soud je povinen hodnotit vyváženost smluvních podmínek *ex officio*, bez ohledu na uplatnění námitky neplatnosti ze strany spotřebitele (tento přístup byl následně výslovně potvrzen v případě *Elisa María Mostaza Claro v. Centro Móvil Milenium SL*. [C-168/05]). Obligatorní přezkum smluvních podmínek ze strany soudu se nicméně neplatí v případě, že spotřebitel sám požaduje jejich aplikaci (*Pannon GSM Zrt. v. Erzsébet Sustikné Györfi*, C-243/08). V určitých případech, kde je to odůvodněné s ohledem na zvýšenou ochranu spotřebitele, potom soud může prohlásit za neplatnou celou smlouvu (*Jana Pereničová a Vladislav Perenič v. SOS financ, spol. s r. o.*, C-453/10). Co se týče kritického přístupu k metodologii SDEU při aplikaci a interpretaci sekundárního práva EU, zejména v oblasti ochrany spotřebitele, srov. Twigg-Flesner, CH. *The Europeanisation of Contract Law. Current controversies in law*. 2. vyd. London (UK), New York (USA): Routledge, 2013, s. 45 n., 117, 131.

¹⁴⁴ Pound, R. *Law in Books and Law in Action*, *American Law Review*, 1910, č. 12, s. 12–36; Ehrlich, P. *Freie Rechtsfindung und Freie Rechtswissenschaft*. Lipsko: C. L. Hirschfeld, 1903, s. 47–84; Ehrlich, P. *Grundlegung der Soziologie des Rechts*. Mnichov a Lipsko: Duncker & Humblot, 1913; Grosswald, C. V. *Romantic Common Law, Enlightened Civil Law: Legal Uniformity and the Homogenization of the European Union*. *Columbia Journal of European Law*, 2001, č. 7, s. 66–67, 115.

zaměříme na to, zda evropské akademické projekty (zejména *PECL*¹⁴⁵ a *DCFR*¹⁴⁶), které poskytují solidní právně-metodologický základ pro tvorbu sekundární evropské legislativy (nařízení, směrnice), jsou v evropské normotvorbě v dostatečné míře zachyceny (jak z pohledu kvalitativního, tak kvantitativního).

3.1 Obecné metodologické přístupy ke tvorbě evropského soukromého práva

Evropské soukromé právo dnes představuje do značné míry komplexní¹⁴⁷, byť ne vnitřně koherentní součást unijního práva (*acquis communautaire*), která zahrnuje zejména tyto oblasti: (i) korporační právo, (ii) pracovní právo, (iii) kolizní právo, (iv) spotřebitelské právo, (v) právo duševního vlastnictví. Ohledně forem evropského soukromého práva můžeme rozlišovat (i) závazné prameny evropského práva, kterými jsou nařízení a směrnice¹⁴⁸, a (ii) nezávazné prameny evropského práva, kterými jsou především deklarace a doporučení, a to jak na úrovni politické¹⁴⁹, tak akademické¹⁵⁰.

¹⁴⁵ Lando, O, Beale, H. *The Principles Of European Contract Law 2002 (Parts I and II)*. Haag: Kluwer Law International, 2000.

¹⁴⁶ Von Bar, Ch., Schulte Nölke, H. (eds.). *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR)*. Outline Edition. Mnichov: Sellier, 2009.

¹⁴⁷ Letto-Vanamo, P., Smits, J. *Coherence and Fragmentation in European Private Law Coherence and Fragmentation in European Private Law*. Mnichov: Sellier, 2012, s. 12, 18.

¹⁴⁸ K pramenům sekundární legislativy EU v jednotlivých oblastech soukromého práva viz kapitola 2 této publikace.

¹⁴⁹ Resolution of the European Parliament on action to bring into line the private law of the Member States. OJ No C 158, 26. 5. 1989. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A51989IP0157>; European Parliament Resolution on the Approximation of the Civil and Commercial Law of the Member States. 15. 11. 2001. [COM (2001) 398 - C5-0471/2001 - 2001/2187(COS)]. Dostupné z: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=TA & language=EN & reference=P5-TA-2001-0609>; Communication from the Commission to the Council and the European Parliament on European contract law. COM(2001) 398 final, 11. 7. 2001. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=URISERV%3A133158>; Communication from the Commission to the European Parliament and the Council – A more coherent European contract law – An action plan [COM(2003) 68 final – Official Journal C 63], 15. 3. 2003. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=COM:2003:0068:FIN>

¹⁵⁰ Srov. zejména Lando, O, Beale, H., op. cit., Von Bar, Ch., Schulte Nölke, H., op. cit. Grigoleit, H. Ch., Tomasic, L. *Acquis Principles* In: Basedow, J., Hopt, J. K., Zimmermann, R. (eds.). *Max Planck Encyclopedia of European Private Law*. Oxford: Oxford University Press, 2012; Research Group on the Existing EC Private Law (Acquis Group) (eds.). *General Provisions, Delivery of Goods, Package Travel and Payment Services*. Mnichov: Sellier, 2009; Bussani, M., Mattei, U. *The Common Core of European Private Law; Essays on the Project*. Trento: Univ. Trento, 2000.

Při tvorbě evropských soukromoprávních předpisů lze vysledovat určité společné metodologické přístupy, které vycházejí ze tří externích zdrojů: (i) obecné metody západního (*western law*) psaného práva, (ii) obecné metody srovnávací právní vědy (komparativního práva), (iii) obecné metody kolizního práva. Implicitními (interními) metodami jsou potom (iv) obecné metody samotného unijního práva.¹⁵¹

Dříve, než se budeme věnovat dílčím metodám zvoleným u jednotlivých evropských soukromoprávních projektů (ať již unifikčních, harmonizačních či akademických), zaměříme svou pozornost na ty metodologické přístupy, jež jsou všem dílčím projektům společné. Současně uveďme, že metodologické přístupy v sobě nezahrnují pouze rovinu metodologicko-technickou ve smyslu metodologického „*know-how*“ (tedy jak tvořit psané právo), ale zejména rovinu metodologicko-koncepční (ve smyslu výběru cílů a prostředků nezbytných k jejich dosažení). V tomto směru má právní metodologie blízko k právním principům a zásadám, ale stejně tak k právně-politickým rozhodnutím.¹⁵²

3.1.1 Metody západního práva a evropské soukromé právo

Ve srovnávacím právu od 90. let 20. století, kdy de facto přestala existovat evropská skupina zemí socialistického práva, rozlišujeme dvě hlavní podskupiny zemí západního práva (*western law*)¹⁵³: (i) románsko-germánská skupina a (ii) státy s tradicí *common-law*.¹⁵⁴ Je všeobecně známo, že se tyto právní systémy v řadě aspektů liší, nicméně lze mezi nimi nalézt určité metodologické přístupy, jež jsou (v porovnání s jinými právními kulturami jako jsou asijská, africká nebo islámská právní kultura) oběma subsystémům západní právní kultury společné. Evropské právo, přestože jde o právo nadnárodní,

¹⁵¹ Metodám samotného unijního práva v rovině sekundární unijní legislativy jsou věnovány kapitoly 2.2 a 4.2 této publikace.

¹⁵² Hesselink, M. W. The Politics of a European Civil Code. *European Law Journal*, 2004, č. 6, s. 687.

¹⁵³ Örücü, E. Family Trees for Legal Systems: Towards a Contemporary Approach. In: Van Hoecke, M. (eds.). *Epistemology and Methodology of Comparative Law*. Portland (US): Hart Publishing, 2004, s. 362.

¹⁵⁴ Zweigert, K., Kötz, H. *Introduction to Comparative Law* (přel. T. Weir), 3. vyd. Oxford: Clarendon Press, 1998, s. 33, 143, 172. Van Hoecke, M., Warrington, M. Legal Cultures, Legal Paradigms and Legal Doctrine: Towards a New Model for Comparative Law. *International and Comparative Law Quarterly*. 1998, č. 3, s. 499, 503. Kamba, W. J. *The International and Comparative Law Quarterly*. 1974, č. 3, s. 485 n.

a „*stojí*“ tak „*naď*“ oběma skupinami západního práva, rovněž naplňuje metodologické přístupy k tvorbě psaného práva, které jsou typické pro euro-americkou právní kulturu.

3.1.1.1 *Individualismus*

Individualismus vychází z konceptu privátní autonomie,¹⁵⁵ v němž je absolutní míra svobody člověka vymezována vůči společnosti. Tato koncepce je diametrálně odlišná od kolektivismu vyznačujícího se tím, že zájmy jednotlivce jsou podřízeny zájmům společenství (v kolektivistických systémech jedinec může svobodně žít a rozvíjet se pouze potud, pokud je to souladné se zájmy a potřebami společenství). Kolektivismus například nezná svobodu sdružování, která vyvěrá z privátní autonomie, neboť sdružování je považováno za obligatorní (členství v komunitě je považováno za obligatorní či implicitní).

Na tomto místě pouze stručně uvedme (podrobněji viz dále), že v evropských akademických soukromoprávních projektech se individualismus¹⁵⁶ (ve smyslu smluvní volnosti) projevuje například v čl. I-I:102, I-I:106 DCFR, nebo čl. I:102 PECL. Na úrovni směrnic se s určitými projevy smluvní volnosti můžeme setkat zejména v oblasti informačních povinností vůči spotřebiteli¹⁵⁷ (čl. 5 až 8 Směrnice 2011/83/EU) nebo v případech zakázaných

¹⁵⁵ Boemke, B., Ulrici, B. *BGB - Allgemeiner Teil*. Heidelberg: Springer, 2009, s. 33 n. Busche, J. *Privatautonomie und Kontrahierungszwang*. Tübingen: Mohr Siebeck, 1999, s. 80.

¹⁵⁶ Individualismus se v 19. století, kdy vznikaly velké evropské kodifikace, původně projevoval v určité extrémní podobě, kdy zájmy jednotlivce byly (v duchu Lockeovy teorie), určovány zejména jeho vlastnickou autonomií. Hurdík, J., Lavický, P. *Systém zásady soukromého práva*. Brno: Masarykova univerzita, 2010, s. 52. V německém prostoru byl potom individualismus vyjádřen pandektistickou tezí, že svoboda je možnost „*chovat se podle své vůle*“. Knap, V. *Teorie práva*. Praha: C. H. Beck, 1995, s. 15. V evropských soukromoprávních projektech je však individualismus pojímán jako individualismus „*vyvážený*“. Individuální zájmy jednotlivce jsou poměřovány se zájmy ostatních osob či zájmy veřejnými. Vyvažování se projevuje rovněž v tzv. ochraně slabší smluvní strany. Blíže viz rozbor individualismu ve vybraných evropských soukromoprávních projektech (s. 83 a násl.).

¹⁵⁷ Grundmann, S. Information, Party Autonomy and Economic Agents in European Contract Law. *Common Market Law Review*, 2002, č. 2, s. 275, 280. K opačnému pojetí autonomie vůle v evropském spotřebitelském právu viz Selucká, M. Autonomy of Will and Consumer Protection. In: Dávid, R., Neckář, J., Sehnálek, D. (eds.). *COFOLA 2009: the Conference Proceedings*. Brno: Masaryk University, 2009. Dostupné z: http://www.law.muni.cz/sborniky/cofola2009/files/contributions/Marketa%20Selucka%20_855_.pdf. Strany nečíslovány, v závěru článku.

ujednání ve spotřebitelských smlouvách (odst. 16 Preambule, čl. 3 odst. 2 Směrnice 93/13/EHS). V obou případech se posiluje slabší postavení spotřebitele tak, aby se mohl svobodně rozhodnout, zda smlouvu uzavře či nikoliv. U unifikačních kolizních nařízení potom jde zejména o možnost volby práva (čl. 3 Nařízení Řím I¹⁵⁸, čl. 14 Nařízení Řím II¹⁵⁹, čl. 5 Nařízení Řím III¹⁶⁰, čl. 22 Nařízení Řím IV¹⁶¹). Individualismus je nicméně zohledněn i v oblasti ochrany před diskriminací (čl. 4 odst. 1 Směrnice 2004/113/ES), neboť antidiskriminační právo obecně posiluje autonomii vůle možných obětí diskriminace.¹⁶²

3.1.1.2 Racionalismus

Racionalismus zahrnuje víru v neomezené možnosti lidského ducha poznávat, strukturovat a řídit objektivní realitu. Racionalismus¹⁶³ využívá k poznání objektivní reality metod logického uvažování a je spojen s potvrzováním hypotéz pomocí empirických či argumentačních metod. Opakem racionalismu je iracionalismus, který objektivní realitu poznává, strukturuje a řídí s pomocí emocí, mystických symbolů či mimosmyslových schopností, přičemž tyto jevy (schopnosti) určují i proces přijímání rozhodnutí.¹⁶⁴ Právní řády, které jsou nejvíce protikladné k racionalismu, jsou přímo postavené na symbolickém či náboženském základě (islámský nebo hinduistický právní systém). Racionalismus se projevuje i v tom směru, že u adresátů práva předpokládá základní průměrné rozumové schopnosti a jejich schopnost bránit svá práva (jedním z projevů racionalismu je například zásada *vigilantibus iura scripta sunt*).¹⁶⁵

¹⁵⁸ Nařízení Evropského Parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008 ze dne 17. 6. 2008 o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy (Řím I).

¹⁵⁹ Nařízení Evropského Parlamentu a Rady (ES) č. 864/2007 ze dne 11. 7. 2007 o právu rozhodném pro mimosmluvní závazkové vztahy (Řím II).

¹⁶⁰ Nařízení Rady (EU) č. 1259/2010 ze dne 20. 12. 2010, kterým se zavádí posílená spolupráce v oblasti rozhodného práva ve věcech rozvodu a rozluky.

¹⁶¹ Nařízení Evropského Parlamentu a Rady (EU) č. 650/2012 ze dne 4. 7. 2012 o příslušnosti, rozhodném právu, uznávání a výkonu rozhodnutí a přijímání a výkonu veřejných listin v dědických věcech a o vytvoření evropského dědického osvědčení.

¹⁶² Rafi, A. Gleichheit durch Kontrahierungszwang. *Recht und Politik*. 2005, č. 4, s. 218, 220.

¹⁶³ Weber, M. *The Protestant ethic and the spirit of capitalism*. New York: Scribner's, 1958, s. 293.

¹⁶⁴ Sterling, J. S., Moore, W. E. Weber's Analysis of Legal Rationalization: A Critique and Constructive Modification. *Sociological Forum*. 1987, č. 1, s. 70, 74.

¹⁶⁵ Van Hoecke, M., Warrington, M., op. cit., s. 505.

Racionalismus je v evropském soukromém právu akcentován například u promlčení (čl. 14:101 a násl. PECL, čl. III-7:101 a násl. DCFR, čl. 10 směrnice 85/374/ES, čl. 8 směrnice 2008/52/EU, čl. 8 směrnice 2016/943/EU), nebo u evropského spotřebitelského práva. Zde totiž evropský zákonodárce, chráníc spotřebitele jako slabší smluvní stranu, předpokládá, že spotřebitel je způsobilý pochopit informace, které mu podnikatel poskytuje (čl. 5 až 8 směrnice 2011/83/EU), nebo že je schopen domáhat se svých práv například pokud by podnikatel do smlouvy vtělil některé ze zakázaných ujednání (čl. 6 směrnice 93/13/EHS), případně odstoupit od smlouvy v případě distančních kontraktů (čl. 9 směrnice 2011/83/EU).

3.1.1.3 *Sekularismus*

Sekularismus západního práva je přímým produktem křesťanství¹⁶⁶ a jeho základem je odlišování sakrálního a profánního, odlišování pravidel (principů) náboženských a právních, nebo uplatňování principu oddělení církví od státu.¹⁶⁷ V sekulárním státě jsou právní normy vytvářeny a promulgovány nezávisle na náboženské autoritě.¹⁶⁸

Při analýze pramenů evropského soukromého práva zjistíme, že toto právo je budováno čistě na sekulárním principu (čl. 10 odst. 1, čl. 21 odst. 1 Charty základních práv EU; čl. 6 odst. 3 SEU, čl. 14 EÚLP). Jediným případem, kdy náboženská víra může hrát v soukromoprávních vztazích význam, jsou situace, kdy je adresát práva diskriminován z náboženských důvodů v přístupu k zaměstnání (čl. 1 směrnice 2000/78/ES), nicméně vzhledem k náboženské neutralitě EU i jejich členských států, nelze zakotvení víry jakožto diskriminačního důvodu vnímat jako jakékoliv porušení principu sekulárního státu. Naopak, princip sekulárního státu je tím posilován, neboť směrnice 2000/78/ES, co se týče přístupu k zaměstnání, obecně zakazuje zvýhodňování jedněch náboženských skupin oproti jiným.

¹⁶⁶ Mohr, R. The Christian Origins of Secularism and the Rule of Law. In: Hosen, N., Mohr, R. (eds.). *Law and Religion in Public Life*, New York: Routledge, 2011, s. 34 n., 40.

¹⁶⁷ Asad, T. *Formations of the Secular. Christianity, Islam, Modernity*. Stanford: Stanford University Press, 2003, s. 209.

¹⁶⁸ Tím se sekulární stát principiálně liší od teokratických států (Írán, Saúdská Arábie), v nichž jsou právní normy podrobovány následné kontrole náboženské autority. Esmali, H. On a Slow Boat Towards the Rule of Law: The Nature of Law in the Saudi Arabian Legal System. *Arizona Journal of International & Comparative Law*. 2009, č. 1, s. 7; Strong, S. I. Law and Religion in Israel and Iran: How the Integration of Secular and Spiritual Laws Affects Human Rights and the Potential for Violence. *Michigan Journal of International Law*. 1997, č. 1, s. 126, 134.

3.2 Obecné metody srovnávací právní vědy (komparativního práva) a evropské soukromé právo

Potřeba srovnávání je vlastní skoro každému procesu jednání, v jehož rámci jsou činěna rozhodnutí. Srovnávání tak není doménou pouze právníků zabývajících se srovnávací právní vědou, ale rovněž běžným právníkům,¹⁶⁹ politikům, biologům, architektům či lékařům. Rozdíl je pouze v metodách a objektech komparace.

Srovnávací právní věda (komparativní právo)¹⁷⁰ se soustředí zejména na studium právních systémů, vymezení jejich podstatných znaků, stejně jako na metodologii¹⁷¹ srovnávání jednotlivých právních řádů. Srovnávací právní věda kromě své (1) deskriptivně-analytické části, jež slouží k bližšímu poznání komparovaných právních řádů, může zahrnovat i část (2) „*normativní*“, jež směřuje ke hledání cest, jak sblížovat jednotlivé právní řády a odstraňovat rozdíly mezi nimi. V tomto směru představují metody srovnávací právní vědy nezbytné instrumentarium jak pro kolizní právo EU, tak pro jednotlivé hmotněprávní oblasti evropského soukromého práva.

Metody srovnávací právní vědy jsou tak využívány (byť s určitými omezeními – viz s. 79) v podstatě ve všech unifikačních či harmonizačních projektech EU, ať již jde o akademické projekty jako *DCFR*, *PECL*, *Common Core*¹⁷² či *Acquis Principles*¹⁷³, při přípravě evropských legislativních

¹⁶⁹ I proces *subsumpce* (tedy podřazení konkrétní skutkové podstaty abstraktní skutkové podstatě) je *de facto* procesem komparace, neboť i zde osoba aplikující právo porovnává konkrétní znaky se znaky abstraktními. Právníci v systému *common-law* potom běžně hledají shody a odlišnosti jimi řešeného případu s již rozhodnutými případy, které jsou zachyceny v soudních precedencích. Srov. Palmer, V. V. From Lerotholi to Lando: Some Examples of Comparative Law Methodology. *The American Journal of Comparative Law*. 2005, č. 1, s. 262.

¹⁷⁰ Zweigert, K., Kötz, H. *Einführung in die Rechtsvergleichung auf dem Gebiete des Privatrechts*. 3. vyd. Tübingen: Mohr Siebeck, 1996, s. 1–10.

¹⁷¹ Tamtéž, s. 31.

¹⁷² Bussani, M., Mattei, U. The Common Core Approach to European Private Law. *Columbia Journal of European Law*. 1997-1998, č. 3, s. 343–347.

¹⁷³ Jansen, N., Zimmermann, R. Restating the Acquis Communautaire? A Critical Examination of the Principles of the Existing EC Contract Law. *The Modern Law Review*. 2008, č. 4, s. 519.

projektů¹⁷⁴ nebo v doprovodných materiálech¹⁷⁵, které provází návrh konkrétního nařízení či směrnice.

Z obecných metod, které z hlediska námi vymezených cílů hrají roli při tvorbě evropských soukromoprávních předpisů, můžeme zmínit: metodu zkoumání komplexních právních institutů,¹⁷⁶ metodu funkčních ekvivalentů¹⁷⁷ a metodu objektivního přístupu k hledání srovnávacího základu.¹⁷⁸

3.2.1 Metoda komplexních právních institutů (legal formants)

Metoda komplexních právních institutů, která je spojována se jménem významného právního komparatisty *Rodolffa Sacca*, přihlíží k právním institutům nejen tak, jak jsou vymezeny v textu právních předpisů, ale přistupuje k nim jako k „*živoucím objektům*“, při jejichž analýze zohledňuje závěry soudní judikatury a právní vědy¹⁷⁹. K plnému pochopení konkrétního institutu v určitém právním systému (resp. právním řádu) je tedy třeba přistupovat komplexně, včetně studia faktorů, které ovlivňují soudní rozhodování a názorů právní doktríny¹⁸⁰. Tento komplexní přístup by se potom

¹⁷⁴ Zejména se jedná o přípravné materiály, z nichž následně vychází konkrétní podoba návrhu právního předpisu, jako jsou tzv. Zelené knihy [např. Green Paper from the Commission on Policy Options for Progress Towards a European Contract Law for Consumers and Businesses, 1. 7. 2010 (COM(2010) 348). Dostupný z: http://ec.europa.eu/justice/contract/files/consultation_questionnaire_en.pdf; Green Paper on the Review of the Consumer Acquis, 8. 2. 2007. COM (2006) 744. Dostupný z: http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/acquis/green-paper_cons_acquis_en.pdf] nebo o tzv. veřejné konzultace [např. Public consultation on contract rules for online purchases of digital content and tangible goods. Dostupný z: http://ec.europa.eu/justice/newsroom/contract/opinion/150609_en.htm].

¹⁷⁵ Rott, P. Minimum harmonization for the completion of the internal market? The example of consumer sales law. *Common Market Law Review*, 2003, č. 5, s. 1125.

¹⁷⁶ Sacco, R. Legal Formants: A Dynamic Approach to Comparative Law (Installment I of II). *The American Journal of Comparative Law*. 1991, č. 1, s. 1 n., 24, 26; Bussani, M., Mattei, U., op. cit. (1997-1998), s. 344.

¹⁷⁷ Michaels, R. The Functional Method of Comparative Law In: Reimann, M., Zimmermann, R. (eds.). *The Oxford Handbook of Comparative Law*. Oxford: Oxford University Press, 2006, s. 356–359. Reitz, J. C. How to Do Comparative Law. *The American Journal of Comparative Law*. 1998, č. 4, s. 620.

¹⁷⁸ K problematice objektivnosti při hledání shodných prvků a odlišností komparovaných právních řádů nebo při výběru tzv. *tertium comparationis* viz Michaels, R., op. cit., s. 369. Eberle, E. J. Methodology of Comparative Law. *Roger Williams University Law Review*. 2011, č. 1, s. 55. Reitz, J. C., op. cit., s. 625, 629.

¹⁷⁹ Sacco, R., op. cit., s. 22.

¹⁸⁰ Van Hoecke, M., Warrington, M., op. cit., s. 496.

měl promítnout i do jednotlivých pracovních metod (např. při formulacích dotazníků pro pracovní skupiny, které budou zahrnovat i otázky směřující na soudní judikaturu a doktrinální závěry¹⁸¹).

3.2.2 Metoda funkčních ekvivalentů

Metoda funkčních ekvivalentů zohledňuje skutečnost, že shodné právní instituty mohou v různých právních řádech plnit různou funkci a naopak odlišné právní instituty (co do formální struktury a pojmenování) mohou naopak plnit shodnou funkci¹⁸². Například princip jednání v dobré víře, který je typický pro kontinentální právo a nalezl své zakotvení např. v čl. 1:106 PECL, čl. I. - I:103 DCFR, nebo čl. 3 odst. 1 Směrnice 93/13/EHS není plně uplatňován v common-law a britské soudy se s tímto konceptem spíše potýkají, vnímají ho jako „*právní transplantát*“¹⁸³ a jsou zdrženlivé k jeho uplatňování¹⁸⁴. Nicméně s využitím obecných principů smluvního práva (přiměřenost protiplnění, rovnováha práv a povinností smluvních stran) mohou britští soudci i bez aplikace principu „*dobré víry*“ dospět k týmž závěrům, jako jejich kolegové v kontinentální Evropě.¹⁸⁵

3.2.3 Metoda objektivního přístupu k hledání srovnávacího základu (*tertium comparationis*)

Při srovnávání rozdílných právních řádů je třeba hledat společný základ, dle kterého bude srovnávání prováděno. Tento základ bývá nazýván jako *tertium comparationis*¹⁸⁶, přičemž výběr společného srovnávacího základu zahrnuje proces abstrakce, vytváření ideálních typů, ale především zohlednění

¹⁸¹ Bussani, M., Mattei, U., op. cit., s. 352.

¹⁸² Zweigert, K., Kötz, H., op. cit., s. 34. Michaels, R., op. cit., s. 357. Reitz, J. C., op. cit., s. 621. Berger, K. P. The Principles of European Contract Law and the Concept of „Creeping Codification“ of Law. *European Review of Private Law*, 2001, č. 9, s. 33.

¹⁸³ Watson, A. *Legal Transplants: An Approach to Comparative Law*. 2. vyd. Athens (GA, USA): University of Georgia Press, 1993, s. 5 n. Legrand, P. The Impossibility of „Legal Transplants“. *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 1997, č. 4, s. 111 n.

¹⁸⁴ Teubner, G. Legal Irritants: Good Faith in British Law or How Unifying Law Ends Up in New Differences. *Modern Law Review*, 1998, č. 1, s. 11 n.

¹⁸⁵ Tamtéž, s. 30–31.

¹⁸⁶ Van Reenen, T. P. Major Theoretical Problems of Modern Comparative Legal Methodology (1): The Nature and Role of the Tertium Comparationis. *The Comparative and International Law Journal of Southern Africa*, 1995, č. 2, s. 175 n. Brand, O. Conceptual Comparisons: Towards a Coherent Methodology of Comparative Legal Studies. *Brooklyn Journal of International Law*, 2007, č. 1, s. 409.

parémie, že lze srovnávat pouze ty instituty, které ve srovnávaných právních rádech plní shodnou funkci (viz výše).¹⁸⁷ Výběr *tertium comparationis* by přitom měl být objektivní. V opačném případě hrozí, že srovnávací právní věda nebude pro normotvorné účely využita, ale zneužita¹⁸⁸.

Při tvorbě evropské soukromoprávní legislativy jsou tyto obecné metody používány, byť s určitými omezeními. Například metoda objektivního přístupu je v evropském soukromém právu limitována tím, že srovnávací studie se mohou v zásadě zaměřit pouze na ty instituty, které je vůbec možné na úrovni EU regulovat. Obecně tedy musí mít přímý vztah k existujícím překážkám ve vnitřním trhu (čl. 114 SFEU),¹⁸⁹ ke svobodě usazování (čl. 50 SFEU), případně musí jít o problematiku ochrany duševního vlastnictví (čl. 118 SFEU) nebo zbytkovou množinu, která je pokryta tzv. flexibilní klauzulí (čl. 352 SFEU).

Tvorba evropského soukromého práva potom není vždy procesem objektivním, ani hodnotově neutrálním.¹⁹⁰ Již při přípravě návrhu určitého předpisu sekundárního práva EU Evropská komise volí právně-politické cíle a prostředky vhodné k jejich dosažení. Při porovnávání jednotlivých právních rádu bývá v některých případech jako *tertium comparationis* voleno abstraktní nadnárodní hledisko¹⁹¹, případně zvolený srovnávací základ může vycházet z některého existujícího právního rádu členského státu EU, případně skupiny členských států.

Metoda respektování funkčních ekvivalentů také není beze zbytku respektována¹⁹². Například Směrnice 93/13/EHS nebere v úvahu obecné koncepty neplatnosti smluvních ujednání, které jsou vlastní naprosté většině členských států EU (včetně států common-law, jež mají s konceptem povinnosti jednání v „dobré víře“ největší obtíže - viz výše), a namísto respektu k těmto obecným soukromoprávním konceptům zavádí autonomní pojmy

¹⁸⁷ Michaels, R., op. cit., s. 342; Van Hoecke, M., Warrington, M., op. cit., s. 495.

¹⁸⁸ Kahn-Freund, O. On Uses and Misuses Of Comparative Law. *The Modern Law Review*, 1974, č. 1, s. 1, 6, 12, 20.

¹⁸⁹ Viz též rozhodnutí ESD ve věci *Německo proti Parlamentu a Radě* (C-376/98).

¹⁹⁰ Hesselink, M. W. The Politics of a European Civil Code. *European Law Journal*, 2004, č. 6, s. 687.

¹⁹¹ Tamtéž, s. 679.

¹⁹² Teubner, G., op. cit., s. 13.

spotřebitelského práva (čl. 2 Směrnice 93/13/EHS) a následně jde cestou kazuistického výčtu nepřiměřených (nedovolených) smluvních ujednání (příloha Směrnice 93/13/EHS).

Na tomto místě můžeme učinit dílčí závěr, že metody srovnávací právní vědy při přípravě evropských soukromoprávních projektů (ať již legislativní či nelegislativní povahy), hrají především roli informační. Evropský zákonodárce před přijetím předpisu, jež zasahuje do soukromoprávních ustanovení členských států, potřebuje „*zmapovat terén*“¹⁹³ aby zjistil, jak moc bude harmonizace či unifikace v dané oblasti obtížná.

3.3 Obecné metody kolizního práva a evropské mezinárodní soukromé právo

Metody kolizního práva jsou v evropském soukromém právu využívány v těch případech, kdy evropský zákonodárce usiluje o unifikaci kolizních norem mezinárodního práva soukromého¹⁹⁴. Metody kolizního práva naopak nenachází své uplatnění v případech, kdy evropský zákonodárce přímo harmonizuje nebo unifikuje hmotné právo.

Instrumentárium kolizního práva našlo své uplatnění v plném rozsahu v nařízeních Řím I až Řím IV (dále též „*Kolizní nařízení*“), přičemž při jejich analýze můžeme nalézt tyto společné metodologické přístupy:

3.3.1 Privátní autonomie (volba práva)

Respekt k privátní autonomii¹⁹⁵ se v oblasti kolizního práva projevuje tím, že evropský zákonodárce primárně umožňuje účastníkům právních vztahů s mezinárodním prvkem zvolit právní řád, kterým se bude daný právní vztah řídit. Možnost volby práva nacházíme ve všech čtyřech Kolizních nařízeních (čl. 3, 5–8 Nařízení Řím I, čl. 14 Nařízení Řím II, čl. 5 Nařízení Řím III, čl. 22 Nařízení Řím IV), byť volba práva je v některých případech limitována

¹⁹³ K použití termínu „*zmapování práva*“ viz Reimann, M. The Progress and Failure of Comparative Law in the Second Half of the Twentieth Century. *The American Journal of Comparative Law*. 2002, č. 4, s. 676.

¹⁹⁴ Stone, P. *European Private International Law*. Cheltenham, UK, Northampton, MA, USA: Edward Elgar, 2010, s. 287 n.

¹⁹⁵ Grundmann, S. op.cit. s. 270. Stone, P., op. cit., s. 299 n., 389. Rozehnalová, N., Valdhan, J., Drlíčková, K., Kyselovská, T. *Mezinárodní právo soukromé Evropské unie (Nařízení Řím I, Nařízení Řím II, Nařízení Brusel I)*. Praha: Wolters Kluwer, 2013, s. 85 n., 186.

[např. Nařízení Řím IV umožňuje volit pouze právo, jehož je zůstavitel státním příslušníkem v době uskutečnění volby nebo v době své smrti - čl. 22 odst. 1 Nařízení Řím IV; dílčí ustanovení zvoleného právního řádu nemusí být aplikována pro rozpor s imperativními normami (čl. 9 Nařízení Řím I, čl. 16 Nařízení Řím II) či s veřejným pořádkem (čl. 21 Nařízení Řím I, čl. 26 Nařízení Řím II, čl. 12 Nařízení Řím III, 35 Nařízení Řím IV)].

3.3.2 Univerzálnost použití nařízení

Kolizní Nařízení jsou aplikována univerzálně¹⁹⁶ (čl. 2 Nařízení Řím I, čl. 3 Nařízení Řím II, čl. 4 Nařízení Řím III, čl. 20 Nařízení Řím IV), a to bez ohledu na to, zda rozhodným právem, kterým se má řídit daný právní vztah (závazkový, rodinně-právní, dědický), je právem členského státu EU či právem jiného státu.

3.3.3 Ochrana sociálních hodnot

Ochrana sociálních hodnot¹⁹⁷, na nichž je unijní právo postaveno, je mj. projevem vyvažování vyhraněného individualismu, který by mohl vést k přílišné tvrdosti při aplikaci práva. Ochrana sociálních hodnot se v Kolizních nařízeních projevuje například v oblasti ochrany spotřebitele (čl. 6 Nařízení Řím I), v principu rovnosti (čl. 10 Nařízení Řím III), zákazu diskriminace (odst. 30 Preambule Nařízení Řím III, odst. 58 Preambule Nařízení Řím IV), ochrany rodinného majetku (čl. 30 Nařízení Řím IV) nebo ochrany poškozeného při škodě na životním prostředí (odst. 25 Preambule Nařízení Řím II).

¹⁹⁶ Rozehnalová, N., Valdhans, J., Drličková, K., Kyselovská, T., op. cit., s. 59, 151; Stone, P., op. cit., s. 289, 374.

¹⁹⁷ Rozehnalová, N., Valdhans, J., Drličková, K., Kyselovská, T., op. cit., s. 60; Bělohávek, A. *Římská úmluva a Nařízení Řím I. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 19; Stone, P., op. cit., s. 298, 346 n.; De Boer, T. M. Party Autonomy and its Limitations in the Rome II Regulation In: Bonomi, A., Volken, P. (eds.). *Yearbook of Private International Law*. Mnichov, Berne: Sellier, 2007, s. 20.

3.3.4 Ochrana veřejného pořádku¹⁹⁸

Kolizní nařízení umožňují neaplikovat právo rozhodné pro rozpor s veřejným pořádkem¹⁹⁹ *lex fori* (čl. 21 Nařízení Řím I, čl. 26 Nařízení Řím II, čl. 12 Nařízení Řím III, 35 Nařízení Řím IV). Veřejným pořádkem se rozumí takové principy nebo pravidla, které vyplývají ze základních hodnot právního řádu, politického či ekonomického uspořádání státu atd. Z důvodu ochrany těchto základních hodnot soud z úřední povinnosti nebude aplikovat příslušná ustanovení rozhodného práva, která by byla s těmito základními hodnotami rozporná.

3.3.5 Souladnost s unifikovanými pravidly kolizního práva procesního

Kolizní Nařízení (odst. 7 Preambule Nařízení Řím I, odst. 7 Preambule Nařízení Řím II, odst. 10 Preambule Nařízení Řím III) jsou komplementární²⁰⁰ k Nařízením Brusel I, Brusel II a Brusel III, která unifikují instituty jako mezinárodní soudní pravomoc, *litispence* nebo uznávání soudních rozhodnutí. Nařízení Řím IV, s ohledem na svou věcnou působnost (dědické věci, dědické řízení, evropské dědické osvědčení) potom obsahuje i vlastní unifikované procesní normy (čl. 4 až 19 Nařízení Řím IV).

Lze říci, že zatímco metody srovnávací právní vědy (komparativního práva) jsou v evropských soukromoprávních legislativních projektech využívány s určitými omezeními (viz s. 79), u unifikovaného mezinárodního práva soukromého jsou využívány v podstatě všechny standardní metodologické postupy kolizní normotvorby, což se následně promítá jak do vnitřní koherentnosti Nařízení Řím I až IV tak do širokého instrumentária jednotlivých hraničních určovatelů použitých pro určení rozhodného práva.

¹⁹⁸ Záměrně zde nezmiňujeme tzv. imperativní normy (*mandatory rules, overriding rules*), neboť ty mají výslovné zakotvení pouze v Nařízení Řím I (čl. 9) a Nařízení Řím II (čl. 16), nikoliv však v Nařízení Řím III či Řím IV.

¹⁹⁹ Rozehnalová, N., Valdhans, J., Drličková, K., Kyselovská, T., op. cit., s. 123, 191. Bělohávek, A., op. cit., s. 1742 n. Stone, P., op. cit., s. 338, 390. Symeonides, S. C. Party Autonomy in Rome I and II from a Comparative Perspective. In: Boelke-Woelki, K., Einhorn, D., Girsberger, S., Symeonides, S. C. (eds.). *Convergence and Divergence in Private International Law - Liber Amicorum Kurt Siebr.* Zurich, Haag: Eleven International Publishing, 2010, s. 518, 523–530.

²⁰⁰ Stone, P., op. cit., s. 290, 370. Rozehnalová, N., Valdhans, J., Drličková, K., Kyselovská, T., op. cit., s. 60, 152, 191. Bělohávek, A., op. cit., s. 20. Kramer, X. E. The Rome II Regulation on the Law Applicable to Non-Contractual Obligations: The European private international law tradition continued Introductory observations, scope, system, and general rules. *Nederlands Internationaal Privaatrecht.* 2008, č. 4, s. 417.

3.4 Metodologie vybraných akademických projektů v oblasti evropského soukromého práva

V návaznosti na obecný rozbor metodologických přístupů užívaných při tvorbě evropského soukromého práva budeme věnovat pozornost metodám, které byly zvoleny při vytváření vybraných akademických projektů evropského soukromého práva (*PECL*, *Common Core*, *Study Group on a European Civil Code*, *Acquis Group*), přičemž si budeme všimnout jak aplikace obecných metod vymezených výše, tak zvláštních (technicko-organizačních) metod, které byly řešiteli daných projektů zvoleny. Důvodem pro výběr právě těchto projektů je skutečnost, že byly nejvíce metodologicky propojeny (ačkoliv se dříčím způsobem liší²⁰¹) a směřovaly k vytvoření právně-dogmatického kánonu evropského soukromého práva.^{202, 203} Ostatní projekty (*Pavia Group*²⁰⁴, *PEFL*²⁰⁵, *PETL*²⁰⁶, *ELI*²⁰⁷) si z důvodu přiměřeného rozsahu této kapitoly dovolíme ponechat stranou.

²⁰¹ Projekt *Common Core* jsme k naší analýze záměrně vybrali z důvodu jeho nenormativnosti, tak, aby více vynikly rozdíly mezi „normativními a nenormativními projekty“ srovnávací právní vědy.

²⁰² Reimann, M., op. cit., s. 695.

²⁰³ Viz kapitola 6.1.2, včetně metodologie a publikovaných výstupů. Zde jen odkaz: <https://ceflonline.net>

²⁰⁴ Skupina pod vedením prof. *Giuseppe Gandolfo*, která v roce 2002 vypracovala dvoudílný *European Contract Code*. Dostupný z: <http://www.eurcontrats.eu/acd2/general-information/>

²⁰⁵ K tomu blíže kapitola 6.1.2 Principy evropského rodinného práva (PEFL) vypracované Komisí pro evropské rodinné právo (CEFL).

²⁰⁶ *The European Group on Tort Law* (založená v roce 1992), která vypracovala *Principles of European Tort Law*, jež mají být deliktární obdobou *PECL*. Dostupný z: <http://www.egt.org/>

²⁰⁷ Na poli evropského soukromého práva od roku 2011 vyvíjí aktivity také *The European Law Institute* (ELI), což je nezávislá nezisková organizace, jejímž cílem je iniciovat a provádět výzkum, poskytovat doporučení a praktické návody na poli evropského soukromého práva a jeho vývoje. Posláním *ELI* je hledat cesty k lepší tvorbě práva v Evropě a posílení evropské právní integrace. *ELI* si klade za cíl přispívat k vytváření energičtější evropské právní společnosti, zahrnující různé právní kultury, podporovat hodnotu komparativních poznatků a vytvářet panevropskou právní perspektivu. *ELI* se zabývá všemi oblastmi práva – hmotným, procesním, soukromým i veřejným.

V rámci těchto cílů se snaží *ELI* snaží o hodnocení a podporu vývoje práva Evropské unie, právní politiky a praxe a zpracovává návrhy ohledně dalšího vývoje *acquis* a zlepšení implementace práva EU do národních právních řádů členských států. *ELI* identifikuje a analyzuje právní vývoj v oblastech národního práva, zabývá se přístupy EU, týkajícími se mezinárodního práva, a zlepšuje roli práva EU na globální úrovni, např. navrhováním mezinárodních nástrojů nebo modelových pravidel. Dále provádí a hodnotí evropský výzkum ohledně principů a pravidel, která jsou společná evropským právním systémům, zajišťuje fórum pro diskusi a kooperaci, a to napříč akademickou sférou a praxí. Srov. též *About ELI*. Dostupný z: <http://www.europeanlawinstitute.eu/about-eli/>

Současně uvedeme, že se při posuzování námi vybraných projektů budeme zaměřovat primárně na jejich metodologickou stránku, nikoliv na stránku obsahovou.

3.4.1 Metodologie projektu *Principles of European Contract Law*

Politickým podnětem k vytváření Principů Evropského smluvního práva (*Principles of European Contract Law, PECL*) byly rezoluce Evropského parlamentu z roku 1989²⁰⁸ a 1994²⁰⁹, v nichž evropský zákonodárce vyjádřil úmysl vytvořit společný základ pro evropské občanské právo. Prosazováním tohoto cíle byla pověřena Komise pro evropské smluvní právo, která začala pracovat již v roce 1982 pod vedením dánského profesora *Ole Landa*. Komise se skládala z 22 členů pocházejících ze všech tehdejších členských států Evropských společenství a byla částečně financována z prostředků ES. V roce 1995 byla vydána první část *PECL*, v roce 2000 druhá část a třetí část byla tzv. třetí Landovou komisí dokončena v roce 2002.²¹⁰ Pokud budeme dále hovořit o *PECL*, máme tím na mysli druhou verzi z roku 2002.

PECL představují typické *soft-law* (jedná se tedy o pravidla, která nejsou vynutitelná státní mocí, ale jsou použitelná jak z hlediska vymezení základních cílů normotvorby, tak z hlediska teleologické interpretace práva nebo v oblasti rozhodčího řízení dokonce jako *lex mercatoria*²¹¹). V tomto směru jsou *PECL* podobné Zásadám mezinárodních obchodních smluv UNIDROIT (*UNIDROIT Principles 1994*), které byly zveřejněny v roce 1994²¹².

PECL [podobně jako *UNIDROIT Principles 1994* nebo *DCFR* (viz dále)] má normativní povahu. Znamená to, že účelem projektu bylo vytvořit „*nové*

²⁰⁸ Resolution of the European Parliament on action to bring into line the private law of the Member States. OJ C 158/400, 26. 5. 1989. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A51989IP0157>

²⁰⁹ Resolution on the harmonization of certain sectors of the private law of the Member States, OJ C 205/518. 6. 5. 1994. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX:51994IP0329>.

²¹⁰ Lando, O. Making the Principles of European Contract Law: Theoretical and Methodological aspects In: Engelbrekt, A. B., Nergelius, J. (eds.). *New Directions in Comparative Law*. Cheltenham: Edward Elgar, 2009, s. 165.

²¹¹ Čl. 1:101 PECL.

²¹² Principles of international commercial contracts. UNIDROIT International Institute for the Unification of Private Law. Verze 1994. Dostupné z: <http://www.unidroit.org/english/principles/contracts/principles1994/1994fulltext-english.pdf>. K rozboru *UNIDROIT Principles 1994* viz Nový, Z. The Role of the UNIDROIT in the Unification of International Commercial Law with a Specific Focus on the Principles of International Commercial Contracts. In: Bělohávek, A., Rozehnalová, N., Černý, F. (eds.). *The Role of Governmental and Non-governmental Organizations in the 21st Century*. Huntington (USA): Juris Publishing, 2014, s. 341 n.

*soft-law*⁶⁶, které by bylo využitelné jak při tvorbě evropské soukromoprávní legislativy (na národní i nadnárodní úrovni), tak při interpretaci a aplikaci stávajících institutů soukromého práva.

Při vytváření základních principů a formulaci jednotlivých článků *PECL* byly podrobně zkoumány právní řády evropských států (jak států kontinentálního práva, tak *common-law*)²¹³, přičemž jednotlivé instituty byly analyzovány i z hlediska faktické aplikace práva v soudních rozhodnutích a právní doktríně. Metoda zkoumání komplexních právních institutů (*legal formants*) proto v *PECL* našla své naplnění.²¹⁴ Nicméně, je třeba zmínit, že *PECL*, na rozdíl od amerických *Restatements of the Law of Contract (2nd)*, kterými byly do určité míry inspirovány²¹⁵, nezachycují ani nesjednocují skutečné „živoucí právo“ v jednotlivých zemích EU. To nebylo možné s ohledem na rozdíly mezi komparovanými právními řády. Metoda zkoumání komplexních právních institutů (*legal formants*) tak sice byla využita, nicméně při formulaci jednotlivých článků bylo nezbytné jít cestou abstrakce a hledat takové formulace, které by byly jednoduché a srozumitelné právníkům v odlišných právních systémech²¹⁶. Právě požadavky na jednoduchost a srozumitelnost patřily mezi další základní metodologické přístupy Landovy komise (*CECL*)²¹⁷. V závěrečných revizích byla odstraňována nadbytečná adjektiva a voleno uspořádání slov, které by bylo sémanticky uchopitelné i pro neprávnický. Metodu hledání ekvivalentů potom autoři využili zejména při

²¹³ Hesselink dokonce označuje *PECL* za most mezi kontinentálním smluvním právem a smluvním právem *common-law*. Hesselink, W. M. *The Principles Of European Contract Law: Some Choices Made By The Lando Commission*. In: Hesselink, M. W., De Vries, G. *Principles of European Contract Law*. Deventer: Kluwer, 2001, s. 69.

²¹⁴ Hesselink, M. W. *The Principles Of European Contract Law: Some Choices Made By The Lando Commission*, op. cit., s. 10, 68. Opačný názor na práci Landovy komise vyslovuje Palmer, který jejím postupům vytýká jistou povrchnost a nedostatečné zohlednění právní praxe. PALMER, V. V., op. cit., s. 288.

²¹⁵ Lando, O. *Making the Principles of European Contract Law: Theoretical and Methodological Aspects*, op. cit., s. 169. Hesselink, M. W. *The Principles Of European Contract Law: Some Choices Made By The Lando Commission*, op. cit., s. 19. Dalším inspiračním zdrojem, zejména v oblasti vzniku smlouvy, byla Úmluva OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží (vyhl. pod č. 160/1991 Sb.), dále též „*CISG*“.

²¹⁶ Lando, O. *Making the Principles of European Contract Law: Theoretical and Methodological aspects*, op. cit., s. 168. Hesselink, M. W. *The Principles Of European Contract Law: Some Choices Made By The Lando Commission*, op. cit., s. 34. Lando, O., Beale, H., op. cit. Introduction, s. xxvi.

²¹⁷ Lando, O. *Making the Principles of European Contract Law: Theoretical and Methodological aspects*, op. cit., s. 168.

přípravných pracích k tématům jako: uzavírání smluv (čl. 2:101 až 2:107 *PECL*), platnost smluv (čl. 4:101 až 4:119 *PECL*), následky prodlení dlužníka (čl. 8:101 až 8:109 *PECL*) nebo odstoupení od smlouvy (čl. 9:103 a násl.) Vzhledem k tomu, že *PECL* představuje vytvoření nového „*soft-law*“, můžeme dále vidět, že při vytváření *PECL*, byla použita normativní metoda právní komparativistiky.

Co se týče poměru mezi západním individualismem a ochranou „*sociálních hodnot*“, zde *PECL* volí vyvážený²¹⁸ přístup (čl. 1:101). Na jednu stranu zdůrazňuje smluvní svobodu (*freedom of contract*), na druhou stranu tuto svobodu omezuje požadavkem jednání v dobré víře a poctivosti. Dá se usuzovat, že konečná podoba čl. 1:101 byla výsledkem kompromisu mezi libertariány a zastánci sociální spravedlnosti²¹⁹.

Ohledně technicko-metodologické stránky, Komise pro tvorbu Evropského smluvního práva (*CECL*) postupovala následovně:²²⁰ Ke každému tématu byl jmenován zpravodaj, který nejdříve s využitím metod komparačního práva připravil základní návrh textu a následně zpracoval i návrh jednotlivých článků a komentářů k nim. Tento návrh byl předložen vybraným členům komise (*Drafting Group*), kteří měli možnost do textu zasahovat a provádět změny. Výsledný návrh byl předložen plenárnímu zasedání (*Plenary Session*) ke dvojímu čtení, v jehož rámci byly prováděny další úpravy. Po skončení plenární fáze editační komise (*Editing Group*) provedla závěrečnou redakci textu a jazykové úpravy. Jednání komisí i plenárního zasedání se uskutečňovala v angličtině²²¹.

3.4.2 Metodologie projektu Common Core

Zatímco *PECL* byly vytvářeny z podnětu evropských orgánů, jejich autoři se inspirovali se vnějšími zdroji (*American Restatements*, *CISG*), šlo o výsledek srovnávací právní vědy mající normativní povahu, projekt *Common Core* se snaží s využitím metod srovnávací právní vědy hledat společné základy jednotlivých soukromoprávních institutů. Projekt probíhá nepřetržitě

²¹⁸ Hesselink, M. W. *The Principles Of European Contract Law: Some Choices Made by the Lando Commission*, op. cit., s. 53–54.

²¹⁹ Tamtéž, s. 167.

²²⁰ Tamtéž, s. 166.

²²¹ Kasirer, N. *The Common Core of European Private Law in Boxes and Bundles*. *European Journal of Private Law*. 2002, č. 3, s. 417 n.

od roku 1994 a je spojován s univerzitou v *Trentu* (někdy rovněž bývá nazýván jako *Trento Project*²²²). Hlavní autoři projektu (*Mauro Bussani* z univerzity v *Terstu* a *Ugo Mattei* z Turínského univerzity) se výslovně hlásí ke srovnávací metodě prof. R. *Schlesingera* (*Cornell Project*²²³), stejně jako k již zmiňované metodě zkoumání komplexních právních institutů (*legal formats*) *Rudolfa Sacca*²²⁴.

Projekt nemá normativní povahu, jeho výstupy tvoří závěry z pravidelných konferencí a kolektivní monografie na vybraná soukromoprávní témata, zejména v oblasti smluvního, deliktního a majetkového práva.²²⁵ V projektu *Common Core* se zřejmě nejvíce uplatňují všechny relevantní metody srovnávacího práva. Za zmínku stojí snaha o objektivní hledání *tertium comparationis*, která spočívá v tom, že položená otázka je doplněna praktickým příkladem²²⁶ tak, aby na něj bylo možné aplikovat právo v různých jurisdikcích, což přispívá k lepšímu srovnávání srovnatelných institutů. Objektivní hledání *tertium comparationis* je potom ještě podpořeno výslovnou metodou právního skepticismu a hodnotové neutrality,²²⁷ nebo snahou o hledání funkčních ekvivalentů²²⁸.

Z hlediska technicko-metodologického projekt *Common Core* používá podobné postupy, jako *PECL*. Základem práce jsou dotazníky (*questionnaire*)²²⁹. Tři základní oblasti zkoumání (vlastnictví, delikt, smlouva) jsou dále děleny na jednotlivá témata. Zpravodaj příslušného tématu vypracuje dotazník, který obsahuje i faktické příklady. V průběhu konání plenárního zasedání jsou vyplněné dotazníky nejdříve probírány v rámci jednotlivých

²²² Lopéz-Rodríguez, A. M. Toward a European Civil code Without a Common European Culture? The Link Between Law, Language and Culture. *Brooklyn Journal of International Law*. 2004, č. 3, s. 1215, 1218.

²²³ Bussani, M., Mattei, U. op. cit., s. 351.

²²⁴ Tamtéž, s. 344. Gerber, D. J. The Common Core of European Private Law: The Project and Its Books. *The American Journal of Comparative Law*. 2004, č. 4, s. 998.

²²⁵ Např. Zimmermann, R. Whittaker, S. *Good Faith in European Contract Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2008; Werro, F., Palmer, V. V. *The Boundaries of Strict Liability in European Tort Law*. Durham: Carolina Academic Press, 2004; Cartwright, J., Hesselink, M. W. *Precontractual Liability in European Private Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2011.

²²⁶ Bussani, M., Mattei, U., op. cit., s. 344.

²²⁷ Tamtéž, s. 348.

²²⁸ Gerber, D. J., op. cit., s. 997.

²²⁹ Bussani, M., Mattei, U., op. cit., s. 352–353.

pracovních skupin, následně probíhá plenární diskuse, po jejímž skončení závěrečná komise vypracovává hlavní (souhrnnou) zprávu. Tato zpráva potom slouží jako podklad pro další výzkum, jehož výstupem jsou již zmiňované kolektivní monografie.

Zdá se, že hlavním metodologickým rozdílem, oproti projektu *PECL* (ale i *Study Group on a European Civil Code*, viz dále), je právě již zmíněná nenormativnost, která neomezuje projekt *Common Core* ani tematicky, ani ideově (euro-konformním směrem). V rámci výstupů projektu *Common Core* je tak možné se seznámit s celou škálou názorů a přístupů (včetně přístupů euro-realistických), což přispívá k širšímu náhledu na základy evropského soukromého práva.²³⁰

3.4.3 Metodologie projektu Draft Common Frame of Reference

Studijní skupinu pro evropský občanský zákoník (*Study Group on a European Civil Code*, dále též „*Study Group*“)²³¹ tvořila síť akademiků z celé EU, kteří měli za úkol jednak provádět (1) srovnávací výzkum soukromého práva v jurisdikcích států EU, jednak vytvořit (2) kodifikované principy evropského soukromého práva, jež by byly použitelné v evropské normotvorbě (*acquis*), v judikatuře SDEU, stejně jako v právních rádech členských států, které implementují do svých národních řádů směrnice EU²³². Kodifikované principy měly zahrnout zejména smluvní právo (v konečné verzi *DCFR* se nicméně setkáváme i s právem deliktním nebo s některými absolutními majetkovými právy, která se vztahují k věcem movitým). Zadání prací a postupů *Study Group* plně odpovídalo požadavkům Evropské komise, které byly komunikovány Evropskému parlamentu v roce 2004²³³, a proto byla

²³⁰ Například *Zimmermann* se nezděráhá o dobré víře hovořit v dialektickém pojetí jako o „*houbném moráči*“ nebo „*kerálově pravidel*“ a na této dichotomii vysvětluje podstatu principu dobré víry v německém právu. *Zimmermann, R. Whittaker, S.*, op. cit., s. 18 n. Takový „*odlehčený*“ přístup je u euro-konformních projektů (*DCFR, Acquis Principles*), které mají jasné ideové zaměření, obtížně představitelný.

²³¹ *Overview: Study Group on a European Civil Code*. Dostupné z: <http://www.sgecc.net/pages/en/organisation/index.overview.htm>

²³² *Aims: Study Group on a European Civil Code*. Dostupné z: <http://www.sgecc.net/pages/en/introduction/100.aims.htm>

²³³ Communication from the Commission to the European Parliament and the Council. European Contract Law and the revision of the *acquis*: the way forward. 1. 10. 2004 COM (2004) 651 final. Dostupný z: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2004:0651:FIN:EN:PDF>, s. 3–5.

práce na vytvoření návrhu společného referenčního rámce (*Draft Common Frame of Reference, DCFR*) svěřena této výzkumné skupině (finální verze *DCFR* byla vytvořena ve spolupráci *Study Group a Acquis Group*).

Study Group byla založena již v roce 1998 a do konce roku 2004, kdy začaly intenzivní práce na *DCFR*, věnovala svou hlavní činnost nenormativním komparativním pracím v oblasti soukromého práva, jejichž výsledky byly (obdobně jako u *Common Core Group*) kolektivní monografie na vybraná soukromoprávní témata²³⁴.

V normativní oblasti *Study Group* (v konečné fázi ve spolupráci s členy *Acquis Group* a některými členy *CECL*) vypracovala monumentální dílo *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR)*²³⁵, které se mělo stát základem pro tvorbu *Common Frame of Reference*, tedy společného soukromoprávní referenčního rámce, a to (1) na úrovni nadnárodní (tj. v oblasti unijního *acquis*) i národní (*DCFR* má být zohledňován v rámci rekodifikačních procesů v Evropě)²³⁶ normotvorby, (2) nebo na úrovni judikatorní (soudní aplikace a interpretace soukromého práva).

Study Group výslovně navazuje na činnost *CECL*²³⁷ nejen obsahově (některé části *PECL* doslovně přebírá do svého textu; např. knihy I, II a III *Draft Common Frame of Reference* obsahují řadu ustanovení, která nacházíme již v *PECL*),²³⁸ ale zejména metodologicky. Při porovnání projektů *PECL*

²³⁴ Např. Von Bar, Ch. *Non-Contractual Liability Arising out of Damage Caused to Another (Principles of European Law, Study Group on a European Civil Code)*. Oxford: Oxford University Press, 2009; Hondius, E. H. a kol. *Sales Contract (Principles of European Law, Study Group on a European Civil Code)*. Oxford: Oxford University Press, Sellier, Bruylant, Staempfli, 2008; Barendrecht, M. a kol. *Service Contracts (Principles of European Law, Study Group on a European Civil Code)*. Oxford: Oxford University Press, Sellier, Bruylant, Staempfli, 2006; Hesselink, M. W. *Franchise and Distribution Contracts (Principles of European Law, Study Group on a European Civil Code)*. Oxford: Oxford University Press, Sellier, Bruylant, Staempfli, 2006.

²³⁵ Von Bar, Ch., Clive, E. Schulte-Nölke, H. *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law Draft Common Frame of Reference (DCFR). Outline Edition*. Mnichov: Sellier, 2009.

²³⁶ Hurdík, J, Lavický, P. a kol. *Změny soukromého práva v České republice a dalších evropských zemích*. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2014, s. 56 n.

²³⁷ Von Bar, Ch. A Common Frame of Reference for European Private Law-Academic Efforts and Political Realities. *Tulane European and Civil Law Forum*. 2008, č. 1, s. 41. Von Bar, Ch., Clive, E. Schulte-Nölke H., op. cit., s. 23, 31. Study Group on a European Civil Code. Dostupné z: <http://www.sgecc.net/pages/en/introduction/100.aims.htm>

²³⁸ Ohledně shod a odlišností *DCFR* a *PECL* viz Von Bar, Ch., Clive, E. Schulte-Nölke, H., op. cit., s. 30, 31.

a *Study Group* můžeme vidět, že metodologické přístupy obou výzkumných skupin byly v zásadě shodné.

Přestože se výzkumná skupina *Study Group* výslovně nehlásí k odkazu *Rudolfa Savca* a jeho metodě zkoumání komplexních právních institutů (*legal formants*), fakticky byla tato metoda v rámci srovnávacích prací použita v celé řadě případů.²³⁹ Metoda funkčních ekvivalentů rovněž našla využití, zejména v otázkách jako je právně relevantní omyl (čl. II.-7:201),²⁴⁰ promlčení (čl. III.-7:101),²⁴¹ zajištění závazků (čl. IV.G.-1:101),²⁴² nebo limitace odpovědnosti za škodu (čl. VI.-6:202).²⁴³ Při hledání společného srovnávacího základu (*tertium comparationis*) potom *Study Group* vycházela z dostupných znalostí srovnávací právní vědy při současném zohlednění aktuálních vývojových tendencí soukromého práva v právních řádech členských států EU.

Není zřejmě překvapující, pokud konstatujeme, že metody typické pro západní právo našly v *DFCR* svoje uplatnění. Tradiční západní „*individualismus*“ nicméně v *DCFR* nacházíme v modifikované podobě. Svoboda uzavřít smlouvu (čl. II.-1:102, II.-3:301 odst. 1) je vyvažována obecnou povinností jednání v dobré víře a poctivosti (*good faith and fair dealing*) (čl. I.-1:103, čl. II.-3:303 odst. 2). Rovné preference při volbě smluvního partnera jsou potom zakotveny požadavkem rovného zacházení/zákazem diskriminace (čl. II.-2:101), volba obsahu smlouvy je limitována jednak zakázanými ujednáními (čl. II.-9:401 a násl.), jednak principem zákazu zneužití silnějšího postavení (čl. II.-8:103). Jednostranný (nevyvážený) individualismus je rovněž omezen informačními povinnostmi kontrahentů v rámci předmluvní fáze (čl. II.-3:101 a násl.)

²³⁹ Poznatky soudní judikatury a právní doktríny, které obohatily zkoumání dílčích soukromoprávních institutů v porovnáváných právních řádech členských států EU, byly zohledněny zejména u těchto institutů: právní akty a právní jednání (čl. II.-1:101 a násl.), povinnost jednání v dobré víře (čl. II.-3:301), vznik smlouvy (čl. II.-4:101 n.), postoupení pohledávky (čl. III.-5:101 n.), solidární závazky (čl. III.-4:101 n.), promlčení (čl. III.-7:101 n.) atd. Viz též Von Bar, Ch., Clive E., Schulte-Nölke H. *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law Draft Common Frame of Reference (DCFR)*. Dostupný z: http://ec.europa.eu/justice/contract/files/european-private-law_en.pdf

²⁴⁰ Von Bar, Ch., Clive E., Schulte-Nölke H., op. cit., s. 492.

²⁴¹ Tamtéž, s. 1166.

²⁴² Tamtéž, s. 2478.

²⁴³ Tamtéž, s. 3618.

Projevy racionalismu můžeme v *DCFR* nalézt především v obecném požadavku rozumnosti (čl. I.–1:104²⁴⁴), který patří mezi základní zásady celého návrhu. Zakotvuje se zde obecný předpoklad rozumného jednání postavený na objektivním základě, přičemž rozumné jednání je vymezeno svým účelem a povahou, okolnostmi případu a relevantními zvyklostmi. V dalším textu *DCFR* můžeme rozumový standard nalézt v institutech jako je závaznost smlouvy (čl. II.–1:101), objektivní interpretace smlouvy (čl. II.– 8:101 odst. 3), vymezení právně relevantního a nerelevantního omylu (čl. II.–7:201 odst. 2), promlčení (čl. III.–7:101, III.–7:501) nebo požadavku racionálního očekávání (čl. I.–1:103 odst. 2).

Obdobně jako jiné oblasti unijního práva (viz výše) je *DCFR* plně sekulárním textem. Pokud se zaměříme na již zmiňovanou problematiku diskriminace na základě víry či náboženského přesvědčení, tyto diskriminační důvody nenachází v *DCFR* zachycení. V souladu se čl. 3 odst. 1 (h) Směrnice 2000/43/ES a čl. 1 Směrnice 2004/113/ES jsou jedinými diskriminačními důvody v oblasti přístupu ke zboží nebo službám přístupným veřejnosti pouze rasa, etnický původ nebo pohlaví. Kritérium diskriminace na základě víry nebo náboženského přesvědčení nebylo do návrhu *DCFR* vůbec zakotveno. Nicméně, i kdyby do něho zakotveno bylo, bylo by třeba vnímat toto diskriminační kritérium jako výraz principu právního sekularismu, neboť zákaz diskriminace doplněný o požadavek rovného zacházení zakazuje zvýhodňování (ale i znevýhodňování) jedné skupiny osob s určitým náboženským přesvědčením oproti jiným skupinám.

Z hlediska technicko-metodologických přístupů postupovala *Study Group* v zásadě obdobně, jako *CECL*. Práce *Study Group* byla rozdělena mezi pracovní týmy (*Working Teams*)²⁴⁵, které pracovaly kontinuálně a měly odpovědnost za provádění srovnávacího výzkumu a formulaci normativních návrhů dle jednotlivých oborů soukromého práva (včetně nezbytné syntézy v těch případech, kdy se právní řády členských států významným způsobem lišily), a mezi koordinační skupinu (*Coordinating Group*) zahrnující téměř 50 profesorů ze všech členských států EU, která na základě připravených návrhů

²⁴⁴ Toto ustanovení bylo v pozměněné podobě obsaženo již v *PECL* (čl. 1:302), *DCFR* však nespojuje požadavek rozumnosti s povinností jednání v dobré víře.

²⁴⁵ Overview, Overall Structure. Study Group on a European Civil Code. Dostupné z: <http://www.sgecc.net/pages/en/organisation/index.overview.htm>

prováděla změny a připravovala závěrečnou redakci textu jednotlivých knih a kapitol *DCFR*. Obě skupiny pracovních orgánů byly potom doplněny týmem poradců (*Advisory Council*), který byl složen jak z akademiků, tak praktických právníků (advokátů, soudců), kteří měli za úkol přispívat ke kvalifikované komparativní analýze. Na práci koordinační skupiny navazovala dále jazyková a terminologická analýza, jejímž cílem bylo dohlížet na správné a jednotné používání terminologie. Pracovním jazykem *Study Group* byla angličtina, byť v rámci pracovních týmů byly některé debaty vedeny i ve francouzštině či němčině.

3.4.4 Metodologie projektu *Acquis Group*

Acquis Group (*European Research Group on Existing EC Private Law*²⁴⁶) vznikla v roce 2002 a zahrnuje více než 50 vědců téměř ze všech členských států EU. Vedoucím skupiny je prof. *Hans Schulte-Nölke* (koordinátor) a prof. *Gianmaria Ajami* působí jako mluvčí. *Acquis Group* vznikla jako reakce na činnost orgánů EU v oblasti evropského smluvního práva a zabývala se systematickým uspořádáním stávajících právních předpisů Společenství. Základním impulsem pro vznik skupiny bylo mimo jiné Sdělení Komise Evropskému parlamentu a Radě, Soudržnější evropské smluvní právo: akční plán.²⁴⁷

Výsledek práce skupiny byl prezentován v publikaci *Principles of the Existing EC Contract Law (Acquis Principles)*²⁴⁸ či v dalších navazujících publikacích.²⁴⁹ *Acquis Principles (ACQP)* jsou systematické kompilace modelových pravidel a zásad vyplývající z existujících předpisů unijního práva (*acquis communautaire*), namísto provádění komparací různých právních řádů.²⁵⁰

²⁴⁶ European Research Group on Existing EC Private Law (*Acquis Group*). Dostupné z: <http://www.acquis-group.jura.uni-osnabrueck.de/>. Rovněž viz Zimmermann, R., Jansen, N. op. cit; Grigoleit, H. Ch.; Tomasic, L. *Acquis Principles*. In: Basedow, Jürgen (ed.). *The Max Planck encyclopedia of European private law*. Oxford: Oxford University Press, 2012. Dostupné z: https://papers.ssrn.com/sol3/papers2.cfm?abstract_id=1950671.

²⁴⁷ *Communication from the Commission to the European Parliament and the Council – A more coherent European contract law – An action plan* [COM(2003) 68 final – Official Journal C 63]. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=COM:2003:0068:FIN>.

²⁴⁸ *Acquis Group, Principles of the existing EC contract law (acquis principles): contract*. München: Sellier. European Law Publishers, 2007. *Acquis Group. Contract II: general provisions, delivery of goods, package travel and payment services*. München: Sellier, European Law Publishers, 2009.

²⁴⁹ Schulze, R. *Common frame of reference and existing EC contract law*. 2. uprav. vyd. München: Sellier. European Law Publishers, 2009. Howells, G., Schulze, R. *Modernising and harmonising consumer contract law*. Munich, Germany: Sellier European Law Publishers, 2009.

²⁵⁰ *The Acquis Group and the Action Plan on “A More Coherent European Contract Law”*. Dostupné z: <http://www.acquis-group.jura.uni-osnabrueck.de/>

Jejich cílem je nabídnout tato pravidla jako zdroj pro návrhy, provádění (transpozici) a výklad smluvního práva Evropské unie (čl. 1: 101 (2) *ACQP*). *Acquis Principles* se nevztahují na oblasti pracovního práva, rodinného práva a práva dědického (čl. 1:101 *ACQP*). Spolu s *PECL*, vypracovaných *Landovou* komisí, jsou jedním ze dvou hlavních zdrojů pro návrh *DCFR*, na kterém se členové *Acquis Group* rovněž podíleli (viz výše).

Co se týče technicko-metodologických přístupů, uplatňovala *Acquis Group* v podstatě shodné postupy jako *Study Group on European Civil Code*. Práce probíhala v redakčních týmech, z nichž každý analyzoval část *acquis communautaire* s ohledem na určité aspekty smluvního (závazkového) práva (předsmluvní informační povinnosti, práva z vadného plnění, nesplnění dluhu apod.). Výsledky analytického týmu (modelová řešení v paragrafovém znění) byly předloženy nejdříve výboru skupiny, který návrh modelových řešení revidoval a terminologicky sjednocoval. Následně byla takto revidovaná modelová řešení předkládána plenárnímu zasedání *Acquis Group*, kde probíhala všeobecná diskuse nad navrhovanými modelovými řešeními. O jednotlivých návrzích se hlasovalo dle standardních demokratických pravidel (obecný princip majority). Bylo-li více shodně podporovaných modelových řešení, zpravidla bylo modelové řešení přepracováváno či k němu byla vypracována hlubší analýza redakčním týmem.

Povaha *Acquis Principles* je normativní. *Acquis Principles* prezentují stav soukromého práva EU k datu svého vydání (r. 2007). Jedná se o pozitivistické dílo,²⁵¹ které systematicky třídí různá pravidla roztržštěná v unijních předpisech a snaží se, na základě analýzy sekundárních pramenů unijní legislativy (zejména se jedná o analýzu spotřebitelských směrnic),²⁵² o zobecnění a definování obecných principů unijního smluvního práva. S ohledem na to, že se *Acquis Principles* zaměřují na pozitivistickou analýzu *acquis communautaire*, byla při práci této skupiny spíše upozaděna metoda zkoumání komplexních právních institutů či metoda funkčních ekvivalentů, které se jinak využívají v projektech, v nichž dochází ke komparaci vybraných právních řádů.

Princip individualismu (smluvní volnosti) byl v *Acquis Principles* spíše upozaděn, což je důsledek toho, že *Acquis Principles* vycházejí z odlišných

²⁵¹ Grigolet, H., Tomasic, L., op. cit., s. 2.

²⁵² Tamtéž, s. 4.

zdrojů, než *PECL* či *DCFR*. *Acquis Principles* například neobsahují výslovné pravidlo, že smluvní závazek vzniká pouze na základě svobodného konsensu smluvních stran (čl. 4:101 ACQP pouze stanoví, že smlouva je uzavřena, jestliže smluvní strany chtěly být právně vázány a dosáhly dostatečné shody). Setkáváme se zde nicméně s určitými projevy individualismu, co se týče smluvní volnosti v před-smluvní odpovědnosti (čl. 2:103 odst. 1 ACQP) nebo se svobodou volby formy smlouvy (čl. 1:103 ACQP).

Oproti *PECL* či *DCFR* *Acquis Principles* kladou daleko větší důraz na před-smluvní odpovědnost (kapitola 2, čl. 4:105 ACQP), informační povinnosti podnikatele (čl. 2:201 a násl. ACQP) či zakázaná ujednání (čl. 6:201 a násl.). V souladu s antidiskriminačními směrnicemi EU *Acquis Principles* obsahují rovněž obsáhlou úpravu ochrany před diskriminací (čl. 3:101 a násl.), která má posilovat autonomii vůle a smluvní pozici možných obětí diskriminace. Uvedená pravidla byla díky tomu, že se členové *Acquis Group* podíleli i na závěrečné redakci *DCFR*, následně začleněna do některých ustanovení *DCFR* (viz rozbor provedený výše).

S ohledem na to, že *Acquis Principles* vycházejí zejména ze spotřebitelských²⁵³ a antidiskriminačních²⁵⁴ směrnic EU, není překvapivé, že projevy racionalismu jsou zde potlačeny. Jako hlavní zásadu smluvního práva *Acquis Principles* zdůrazňují ochranu slabší smluvní strany,²⁵⁵ a to nejen ohledně zvláštních práv spotřebitele v před-smluvní fázi, při plnění nebo porušení smlouvy (resp. smluvního závazku), ale i co se týče takových požadavků, jako je forma smlouvy či regulace podpisů smluvních stran (čl. 1:303 až 1:307 ACQP).

Na základě výše uvedeného rozboru čtyř vybraných evropských soukromoprávních projektů můžeme učinit dílčí závěr, že od roku 1982 do roku 2009 se podařilo vybudovat solidní právně-metodologický základ evropského soukromého práva, který zahrnuje tradiční civilistické oblasti jako smlouva, delikt, majetek²⁵⁶, vychází z metod, které jsou vlastní západnímu právu (individualismus, racionalismus, sekularismus)²⁵⁷, a byl vytvářen skupinami

²⁵³ Grigoliet, H., Tomasic, L., op. cit., s. 5.

²⁵⁴ Zimmermann, R., Jansen, N., op. cit., s. 515.

²⁵⁵ Tamtéž, s. 521.

²⁵⁶ S výhradou absolutních práv vztahujících se k věcem nemovitým a práva dědického.

²⁵⁷ V případě *Acquis Principles* jde pouze o omezené použití uvedených principů - viz výše.

elitních profesorů takřka ze všech členských států EU s využitím nejmodernějších metod a poznatků srovnávací právní vědy. S použitím našeho přímeru uvedeného na začátku tohoto příspěvku můžeme říci, že evropské soukromé právo má možnost „stát na ramenou obrů“, neboť všechny námi sledované akademické projekty lze nazvat projekty gigantickými, a to jak z hlediska metodologického, tak obsahového.

V další části příspěvku se zaměříme na to, zda, případně do jaké míry, jsou kvalitní metodologické koncepty implementovány do *Common Frame of Reference*, tedy do evropského soukromého práva v podobě směrnic a nařízení EU.

3.5 Common Frame of Reference a jeho projevy v sekundárním právu EU

*Hesselink*²⁵⁸ upozorňuje na to, že *Common Frame of Reference* neměl mít pouze podobu akademických projektů, ale že Evropská komise ve svém akčním plánu z roku 2003 naznačila, že *Common Frame of Reference* měl mít normativně-právní povahu²⁵⁹. Jak již bylo řečeno, jedním z hlavních cílů evropských soukromoprávních akademických projektů bylo přispět ke zlepšení existujícího soukromoprávního *acquis*.

Ještě v průběhu závěrečných prací na *DCFR* Evropská komise vydala v roce 2007 *Zelenou knihu o revizi spotřebitelského acquis*²⁶⁰ a v roce 2008 následně představila návrh Směrnice Evropského parlamentu a Rady o právech spotřebitelů²⁶¹, který našel zakotvení v podobě směrnice 2011/83/EU.

²⁵⁸ Hesselink, M. V. The European Commission's Action Plan: Towards a More Coherent European Contract Law? *European Review of Private Law*, 2004, č. 4, s. 400.

²⁵⁹ Communication from the Commission to the European Parliament and the Council – A more coherent European contract law – An action plan [COM(2003) 68 final – Official Journal C 63], 15. 3. 2003. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=COM:2003:0068:FIN>, odst. 53, 59. Obdobně viz Twigg-Flesner, Ch. *The Europeanisation of Contract Law. Current controversies in law*. 2. vyd. London (UK), New York (USA): Routledge, 2013, s. 155, 170.

²⁶⁰ Green Paper on the Review of the Consumer Acquis, 8. 2. 2007. COM (2006) 744. Dostupný z: http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/acquis/green-paper_cons_acquis_en.pdf.

²⁶¹ Návrh Směrnice Evropského Parlamentu a Rady o právech spotřebitelů. 8. 10. 2008. 2008/0196 (COD) Dostupný z: http://ec.europa.eu/consumers/archive/rights/docs/COMM_PDF_COM_2008_0614_F_CS_PROPOSITION_DE_DIRECTIVE.pdf

Směrnice sice z právně-metodologického hlediska přinesla jisté zlepšení ohledně vnitřní koherentnosti evropského spotřebitelského práva,²⁶² nicméně v dalším zůstávají metodologické přístupy, které byly použity při tvorbě *DCFR*, v podstatě nevyužity. Do určité míry sice byly do směrnice 2011/83/EU promítnuty *Acquis Principles* [např. články týkající se informačních povinností podnikatele (čl. 2.201 a násl. ACQP), práva spotřebitele na odstoupení od smlouvy (čl. 5.101 a násl. ACQP), některá ustanovení týkající se písemné a textové formy (čl. 1.303 až 1:307 ACQP)], nicméně směrnice 2011/83/EU již neobsahuje obecné koncepty jako vznik smlouvy, svoboda volby formy smlouvy, požadavek plnění závazku v dobré víře atd., které patří mezi klíčové instituty nejen v *PECL*, *DCFR*, ale například i v návrhu samotných *Acquis Principles* (čl. 2:103). Směrnice 2011/83/EU se úzce zaměřuje na revizi stávajících spotřebitelských směrnic²⁶³ a *de facto* se nesnaží o využití potenciálu, který v oblasti smluvního práva přinesl *DCFR*.²⁶⁴ Přítom styčných ploch mezi směrnicí 2011/83/EU a *DCFR* můžeme nalézt celou řadu, zejména

²⁶² Směrnice odstraňuje duplicity obsažené v jednotlivých spotřebitelských směrnicích, stejně jako partikularismus, jenž byl způsoben přijímáním různých směrnic s různým obsahem v různých fázích vývoje evropské integrace. Směrnice tak výslovně mění směrnice 93/13/ES a 1999/44/ES a ruší směrnice 85/577/EHS a 97/7/ES. Směrnice 2011/83/EU sice nezasahuje do směrnice o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu č. 2005/29/ES, nicméně obsahuje některá ustanovení, která na směrnici 2005/29/ES odkazují, a to jak ve vztahu k informační povinnosti prodávajícího/poskytovatele služby, tak ve vztahu k právu spotřebitele ponechat si nevyžádané plnění (např. čl. 6 odst. 1 písm. n), čl. 26, 27 směrnice 2011/83/EU).

²⁶³ Tonner, K. Fangerow, K. Directive 2011/83/EU on consumer rights: a new approach to European consumer law? *Zeitschrift für Europäisches Unternehmens- und Verbraucherrecht*, č. 2, 2012, s. 68.

²⁶⁴ Směrnice vůbec nezohledňuje skutečnost, že se *DCFR* podařilo vymezit pojmy jako smlouva, závazek, předmluvní vztahy/odpovědnost, vznik smlouvy, obsah smlouvy, forma smlouvy, zánik závazku, změna závazku atd., přičemž tato terminologie (včetně obsahových a funkčních vazeb na další soukromoprávní instituty) měla být, dle původních plánů Evropské komise, zohledněna ve vznikajících předpisech *Common Frame of Reference*. Amato, C. The Europeanisation of Contract Law and the Role of Comparative Law: The Case of the Directive on Consumer Rights. In: Devenney, J. (eds.). *The Transformation of European Private Law. Harmonisation, Consolidation, Codification or Chaos?* Cambridge: Cambridge University Press, 2013, s. 48–52. Ohledně požadavků horizontální a vertikální koherentnosti evropského soukromého práva viz Hesselink, M. W. The General Principles of Civil Law: Their Nature, Roles and Legitimacy. In: Leczykiewicz, D. Weatherhill, S. (eds.). *The Involvement of EU Law in Private Law Relationships*. Oxford (UK), Portland (US): Hart Publishing, 2013, s. 131.

ve vztahu k základním institutům závazkového práva. Spotřebitelské právo tak sice je „*plně harmonizováno*“,²⁶⁵ nicméně i nadále zůstává na unijní úrovni koncepčně i metodologicky nezávislé na evropském soukromém právu.

Na rozdíl od směrnice 2011/83/EU byly kvalitní metodologické přístupy zahrnuty do návrhu *CESL*,²⁶⁶ resp. do Přílohy č. 1 k tomuto „*Návrhu nařízení o společné evropské právní úpravě prodeje*“. Návrh měl zavést do vnitrostátních právních řádů členských států Evropské unie „*druhý systém smluvního práva*“, který mohl být použit v případech, že si tak strany sjednaly. Musíme však zdůraznit, že povaha *CESL* je odlišná od mezinárodně-právních institutů jako je například *CISG*²⁶⁷, neboť Úmluva OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží se uplatní jako primární úprava v těch státech, které jsou jejími smluvními stranami, přičemž strany konkrétní soukromoprávní kupní smlouvy s mezinárodním prvkem mají možnost vyloučit její aplikaci (tzv. *opt-out*) v souladu s čl. 6 *CISG*. Oproti tomu *CESL* měl být aplikován jako jakýsi „*osmdvacátý právní řád*“ existující vedle právních řádů členských států EU, ovšem pouze v případě výslovně učiněné volby práva (*opt-in*).

Z právně-metodologického hlediska *CESL* představuje vysoký standard, jak co se týče základních principů evropského soukromého práva, tak co se týče vymezení jeho vazeb na kolizní právo. Návrh *CESL*, v souladu s čl. 3 Nařízení Řím I, zohledňuje privátní autonomii smluvních stran a umožňuje jim, aby se jejich závazkový vztah řídil právním řádem, který si zvolí (tímto právním řádem jsou potom pravidla obsažená v příloze návrhu *CESL*). Ostatní otázky smluvní i mimosmluvní povahy, které nejsou společnou evropskou

²⁶⁵ De Vries, A. The Aim for Complete Uniformity in EU Private Law: An Obstacle to Further Harmonization. *European Review of Private Law*, 2012, č. 4, s. 914. Cauffman, C. The Consumer Rights Directive - Adopted. *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2012, č. 1, s. 213.

²⁶⁶ Návrh Nařízení Evropského parlamentu a Rady o společné evropské právní úpravě prodeje. 11. 10. 2011 (COM (2011) 635). Dostupný z: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2011:0635:FIN:en:PDF> nazývaný též jako opční nástroj (*Optional Instrument*). Srov. Twigg-Flesner, Ch., op. cit., s. 176. Nařízení samotné obsahuje pouze 15 článků upravujících věcnou, personální a časovou působnost, přičemž samotná hmotněprávní ustanovení jsou obsažena ve 186 člancích, které tvoří přílohu návrhu. Srov. Beale, H. The *CESL* Proposal: An Overview. *Juridica International*, 2013, č. 1, s. 22 n.

²⁶⁷ Viz pozn. č. 214.

právní úpravou prodeje upraveny, se mají i nadále řídit dosavadními pravidly toho právního řádu, který je použitelný podle Nařízení Řím I nebo Řím II²⁶⁸.

Námi sledované metodologické přístupy byly do *CESL* implementovány. Především je *CESL*, v duchu západního individualismu a respektu k privátní autonomii, postaven na principu smluvní svobody (čl. 1 *CESL*).²⁶⁹ Ta je, obdobným způsobem, jako v *DCFR*, vyvažována²⁷⁰ požadavkem jednání v dobré víře a poctivosti (čl. 2 *CESL*) nebo kogentními ustanoveními upravující nepřiměřená smluvní ujednání (čl. 79 a násl. *CESL*). Smluvní pozice spotřebitele je potom posilována jak informacemi, které mu musí podnikatel poskytnout před uzavřením smlouvy (čl. 13 a násl. *CESL*), tak obecnou informační povinností v případě smluv sjednávaných elektronickým způsobem (čl. 24 a násl. *CESL*). Případné vady vůle nebo jejího projevu potom mohou vést k zániku závazku při naplnění některé ze skutkových podstat, které *CESL* stanoví (např. právně-relevantní omyl, podvod, hrozba či nezužití postavení - čl. 48 a násl. *CESL*). Oproti *DCFR* však *CESL* neobsahuje žádnou výslovnou úpravu ochrany před diskriminací, a toto oblast je tak plně ponechána (v rovině soukromého práva) stávajícím antidiskriminačním směrnici (směrnice 2004/113/ES, směrnice 2000/43/ES), resp. příslušným ustanovením v národních řádech členských států EU.

Racionalismus se v *CESL* projevuje v obdobných ustanoveních a analogickým způsobem, jako tomu bylo už v *DCFR*. *CESL* rovněž stanoví obecný požadavek rozumnosti (čl. 5 odst. 1 *CESL*),²⁷¹ objektivního výkladu smluv (čl. 58 *CESL*), vymezení omylu, který může vést ke zrušení/neplatnosti smlouvy (čl. 48 *CESL*), promlčení (čl. 178 a násl. *CESL*), nebo požadavku racionálního očekávání (čl. 5 odst. 2 *CESL*).

²⁶⁸ Jedná se například o záležitosti zahrnující „právní subjektivitu, neplatnost smlouvy v důsledku nedostatečné způsobilosti, protiprávnost nebo rozpor s dobrými mravy, stanovení smluvního jazyka, záležitosti zákeřné diskriminace, zástoupení, existenci více dlužníků nebo více věřitelů, výměnu smluvních stran včetně právního nástupnictví, zúpočetnění a spojení, vlastnická práva včetně převodu vlastnictví, práv duševního vlastnictví a mimosmluvní odpovědnost“. Bod 27 Preambule návrhu *CESL*.

²⁶⁹ Jde o první výslovné zachycení této zásady v textu unijního právního předpisu. Viz též Bettina, H. *CESL - A Chance for True Freedom of Contract for the Consumer*. In: Drygala, T. a kol. (eds.). *Private Autonomy in Germany and Poland and in the Common European Sales Law*. Mnichov: Sellier, 2012, s. 78–81.

²⁷⁰ Schulze, R. *Common European Sales Law (CESL) - Commentary*. Baden-Baden, Mnichov, Oxford: C. H. Beck, Hart, Nomos, 2012, s. 85.

²⁷¹ Znění čl. 5 *CESL* je v podstatě identické, jako čl. I-1:104 *DCFR*.

Obdobně jako *DCFR*, ani *CESL* žádným způsobem nereflktuje náboženské vyznání účastníků koupě a prodeje, a lze tedy říci, že je i plně sekulárním návrhem unijního předpisu.

Na provedeném stručném srovnání mezi *CESL* a *DCFR* můžeme vidět, že *CESL* měl velkou šanci stát se metodologicky kvalitním příkladem *Common Frame of Reference*, který byl postaven na základních principech, jež jsou vlastní západnímu soukromému právu. Vůči *CESL* jistě bylo možné vznášet řadu výhrad (například co do obcházení principu subsidiarity zakotveném čl. 5 odst. 4 SFEU, nepotřebnosti jednotné regulace obchodněprávních vztahů atd.),²⁷² nicméně z hlediska námi sledovaných metodologických přístupů jednoznačně představoval vrchol dosavadní evropské soukromoprávní legislativy.

Jak už tomu někdy bývá, při „budování monumentální stavby“ se vyskytnou nepřekonatelné překážky a souhra okolností donutí stavitele k upuštění od původního stavebního záměru. V průběhu projednávání návrhu v Radě a v Evropském parlamentu Evropská Komise návrh nařízení o společné evropské právní úpravě prodeje nakonec stáhla²⁷³ s odůvodněním, že bude předložen nový návrh zahrnující aspekty elektronického obchodu v digitálním jednotném trhu. Ke schválení a promulgaci *CESL* tak nikdy nedošlo. Důvody stažení návrhu byly právně-politické. Zejména Velká Británie vyjadřovala vůči návrhu výhrady spočívající v jeho nekonzistentnosti s *common-law*²⁷⁴, jako oficiální důvod stažení návrhu je však prezentován

²⁷² Reich, N. Critique of the Draft Regulation for a Common European Sales Law (CESL) under a Concept of Reflexive Contract Governance in the EU. *Review of European Law*. 2012, č. 5, s. 27 n. Pongelli, G. The Proposal for a Regulation on a Common European Sales Law (CESL) and its Gradual Evolution. *Comparative Law Review*. 2013, č. 1, s. 11 n., 17. Srov. též *Statement of the European Law Institute on the Proposal for a Regulation on a Common European Sales Law COM(2011) 635 final*. Dostupný z: https://www.europeanlawinstitute.eu/fileadmin/user_upload/p_elj/Publications/S-2-2012_Statement_on_the_Proposal_for_a_Regulation_on_a_Common_European_Sales_Law.pdf.

²⁷³ Communication from the Commission to the European Parliament, The Council, The European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions. Commission Work Programme 2015. A New Start. 16. 12. 2014. COM(2014) 910 final. Dostupný z: http://ec.europa.eu/atwork/pdf/cwp_2015_withdrawals_en.pdf. Clive, E. *Proposal for a Common European Sales Law withdrawn*. Dostupný z: <http://www.epln.law.ed.ac.uk/2015/01/07/proposal-for-a-common-european-sales-law-withdrawn/>

²⁷⁴ An Optional Common European Sales Law: Advantages and Problems Advice to the UK Government, The Law Commission and The Scottish Law Commission. 10. 11. 2011. Dostupné z: http://www.scotlawcom.gov.uk/files/6413/2205/8433/Common_European_Sales_Law_Advice.pdf.

nesouhlas významné části Rady s fakultativní povahou *CESL* jakožto opčního nástroje.²⁷⁵

Common Frame of Reference tak díky neschválení *CESL* zatím vytvořen nebyl a je otázkou, zda se tento ambiciózní právně-politický plán ještě vůbec uskuteční.

Po stažení návrhu *CESL* Evropská komise přišla v roce 2015 s novou strategií právní úpravy jednotného digitálního trhu (*Digital Market Strategy*), v jejímž rámci mají mj. být schváleny dvě směrnice: Směrnice Evropského Parlamentu a Rady o některých aspektech smluv o prodeji zboží online a jinými prostředky na dálku (dále „*směrnice o prodeji zboží online*“)²⁷⁶ a Směrnice Evropského Parlamentu a Rady o některých aspektech smluv o poskytování digitálního obsahu (dále „*digitální směrnice*“).²⁷⁷ Oba návrhy směrnic se výslovně odklání od návrhu *CESL* a opouští kvalitní metodologické přístupy, které byly v *CESL* obsaženy²⁷⁸. Komise argumentuje, že návrh *CESL* byl příliš obsáhlý (*comprehensive*) a namísto toho jdou oba návrhy směrnic cestou „*členě*“ a „*problém*“ řešící regulace (*targeted, problem-focused set of rules*).²⁷⁹

Otázkou je, zda takový přístup, který neobsahuje vůbec žádnou soukromoprávní metodologii a sleduje pouze partikulární právně-politické cíle bez snahy o začlenění předmětu právní regulace do tradičních soukromoprávních institutů a konceptů, nepovede spíše k chaotickým zásahům

²⁷⁵ Impact Assessment: Proposals for Directives of the European Parliament and of the Council (1) on certain aspects concerning contracts for the supply of digital content and (2) on certain aspects concerning contracts for the online and other distance sales of goods. 17. 12. 2015. SWD(2015) 274 final/2. Dostupný z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1450432347519&uri=SWD:2015:274:REV1>, s. 25, 48, 52.

²⁷⁶ Directive of the European Parliament and the Council on certain aspects concerning contracts for the online and other distance sales of goods. 9. 12. 2015. COM(2015) 635 final. Dostupný z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52015PC0635&from=CS>

²⁷⁷ Directive of the European Parliament and the Council on certain aspects concerning contracts for the supply of digital content. 9. 12. 2015. COM(2015) 634 final. Dostupný z: <https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2015/EN/1-2015-634-EN-F1-1-PDF>

²⁷⁸ Impact Assessment., op. cit., s. 25.

²⁷⁹ Tamtéž.

do soukromoprávních řádů členských států EU,²⁸⁰ které se projeví jak ve vztahu ke smluvnímu právu (koupě/prodej, licence, závazky vznikající na základě nepojmenovaných smluv – čl. 1, čl. 2 odst. 7 Digitální směrnice, čl. 2 písm. a) Směrnice o prodeji zboží online), tak k problematice odpovědnosti za vady (faktické i právní vady - čl. 12 Digitální směrnice, čl. 9 až 13 Směrnice o prodeji zboží online), zániku závazku (čl. 13 Digitální směrnice, čl. 13 Směrnice o prodeji zboží online) nebo kontraktuální náhradě škody (čl. 14 Digitální směrnice).

Naším cílem však není posuzovat uvedené směrnice z hlediska obsahového, zaměříme svou pozornost na to, do jaké míry se v nich uplatňují právně-metodologické principy individualismu a racionalismu.

Na rozdíl od návrhu *CESEL* (čl. 1 *CESEL*) se ani jedna ze směrnic výslovně nehlásí k principu individualismu (privátní autonomie). V kontextu ochrany slabší smluvní strany poskytují obě směrnice spotřebiteli určitý soubor práv v případě, že dodávané zboží/poskytovaný digitální obsah nejsou souladné

²⁸⁰ K otázce rozdílné implementace, interpretace a aplikace harmonizovaných oblastí evropského soukromého práva viz Teubner, G. *Legal Irritants: Good Faith in British Law or How Unifying Law Ends Up in New Differences. Modern Law Review*, 1998, č. 1, s. 15–17, 24, 27. Nottage, L. *Convergence, Divergence and the Middle Way in Unifying or Harmonizing Private Law. Annual of German and European Law*, 2004, č. 1, s. 223 n. Celý problém navrhované partikulární právní regulace je umocněn tím, že Evropská komise v rámci *Digital Market Strategy* předložila rovněž návrh Nařízení Evropského parlamentu a Rady o zajištění přeshraniční přenositelnosti on-line služeb poskytujících obsah (dále „*Nařízení o přeshraniční přenositelnosti*“), který se rovněž vztahuje na smluvní právo (on-line služby poskytující obsah - čl. 1 návrhu Nařízení o přeshraniční přenositelnosti), avšak obsahuje odlišnou terminologii (čl. 2 návrhu Nařízení o přeshraniční přenositelnosti), než současně předložené návrhy směrnic. Návrh Nařízení o přeshraniční přenositelnosti přitom reguluje určitou oblast smluvního práva, která spadá pod věcný rozsah návrhu Digitální směrnice (jedná se o tzv. audiovizuální mediální služby ve smyslu směrnice 2010/13/EU, viz čl. 2 písm. e) návrhu Nařízení o přeshraniční přenositelnosti), ale především reguluje problematiku teritoriálních aspektů dostupnosti online služeb s digitálním obsahem. V souladu s čl. 3 odst. 7 Digitální směrnice se má Nařízení o přeshraniční přenositelnosti nejspíše použít přednostně. Z textu obou návrhů však není zřejmé, zda se spotřebitel může domáhat nároků vyplývajících z případného nesouladu se smlouvou (čl. 6, 11, 12 Digitální směrnice) v situaci, kdy Nařízení o přeshraniční přenositelnosti v čl. 5 stanoví, že veškerá smluvní ujednání, která zakazují účastníkovi používat on-line služby v jiném členském státě, jsou nevymahatelná. Návrh Nařízení o přeshraniční přenositelnosti totiž vůbec neřeší otázku sekundárních práv a povinností, které vyplývají z porušení této povinnosti. Přitom při implementaci Digitální směrnice do národních právních řádů se jeví tato otázka jako poměrně důležitá, neboť adresátům práva by mělo být zřejmé, jakých práv a podle kterého právního předpisu (vnitrostátní právo vs. unijní nařízení), se mohou domáhat.

se smlouvou (čl. 6 Digitální směrnice, čl. 4 Směrnice o prodeji zboží online). Samotné zakotvení těchto práv však není možné považovat za projev individualismu (privátní autonomie), neboť právní regulace zde nesměřuje k posílení postavení spotřebitele při vyjednávání obsahu smlouvy, ale řeší až sekundární práva a povinnosti vyplývající z porušení primární povinnosti (odpovědnosti za nesoulad se smlouvou). Ani jeden z návrhů směrnic neupravuje žádný institut, který by mohl být podřazen pod princip individualismu.

Co se týče tradičních projevů principu racionalismu, ani zde návrhy směrnic nepřinášejí výrazný posun. Směrnice (oproti návrhu *CESL*) nezakotvují ani obecný požadavek rozumnosti, ani objektivního výkladu smluv nebo institut promlčení. Za určitý projev požadavku „*racionálního očekávání*“ můžeme teoreticky označit požadavek souladnosti dodání zboží/poskytnutí digitálního obsahu se smlouvou. Spotřebitel totiž má „*racionální a legitimní očekávání*“, že bude dodáno takové plnění, které bylo ujednáno. Námitkou proti takovému podřazení „*souladu se smlouvou*“ pod princip racionalismu je však to, že takový požadavek má i jakákoliv jiná strana závazkového vztahu (tj. i ne-spotřebitel) a že naopak jde o projev obecné smluvní zásady „*pacta sunt servanda*“. Evropský zákonodárce pouze posiluje postavení spotřebitele tím, že mu z důvodu „*nesouladu se smlouvou*“ výslovně přiznává zvláštní práva (uvedení do souladu, slevu z ceny, výměnu zboží, odstoupení od smlouvy).

Na příkladu obou směrnic vidíme, že evropský zákonodárce dál staví evropské soukromé právo na základech, jež mají velmi slabé (spíše žádné) právně-metodologické zakotvení. To, co bylo hlavní výhodou návrhu *CESL* (tj. kvalitní „*právně-metodologické základy*“) je označováno jako „*příliš komplexní právní regulace*“, přičemž z tohoto „*klíčového vývoje je třeba se poučit*“²⁸¹ a jít obvyklou cestou partikulárních návrhů, které regulují soukromoprávní oblasti na základě principů a institutů, jež s *Common Core of Reference* nemají mnoho společného.

Evropské soukromé právo zahrnuje kromě roviny normativní i rovinu interpretačně-aplikační. Ačkoliv se podrobněji nezabýváme metodologií interpretace a aplikace soukromého práva v evropské judikatuře (viz úvod této kapitoly),

²⁸¹ „*In its approach, the Commission specifically also takes into account the lessons learnt from the proposal for a Regulation on a Common European Sales Law...*“ Impact Assessment, op. cit., s. 6.

učiníme zde určitou výjimku a podíváme se, do jaké míry našly evropské soukromoprávní projekty zachycení v rozhodnutích SDEU (což byl další z cílů, které deklarovala jak Evropská komise,²⁸² tak samotní tvůrci *DCFR*²⁸³).

Přestože k argumentačnímu použití *PECL* ani *DCFR* v samotných rozsudcích *SDEU* zatím nedošlo, oba projekty byly využívány jako podpůrný interpretační pramen některými generálními advokáty²⁸⁴ při přípravě jejich stanovisek, a to především v oblastech, kdy se sekundární právo EU dotýká obecných soukromoprávních institutů jako je smlouva, vznik smlouvy, promlčení či neplatnost. Například generální advokátka *Verica Trstenjak*, která odkazovala na *DCFR* a *PECL* nejčastěji (celkem v 15 případech), ve svém stanovisku k případu *Renate Ilsinger v. Martin Dreschers* (C-180/06) využívá čl. II.-4:101, II.-4:201, II.-4:204 *DCFR* jako podpůrný interpretační zdroj k otázce vzniku smlouvy. Generální advokát *Poiarés Maduro* ve stanovisku k případu *Annelore Hamilton v. Volksbank Filder eG* (C-412/06), v níž se *SDEU* zabýval otázkou, zda vnitrostátní právní předpisy mohou časově omezit výkon práva na odstoupení od smlouvy ze strany spotřebitele v případě smluv uzavřených mimo prostory obvyklé k podnikání, odkazuje na *DCFR* a uvádí, že *DCFR* potvrzuje obecnou zásadu „promlčení práv“, která je společná všem právním řádům členských států EU. *Verica Trstenjak* se dále ve stanovisku k případu *Pia Messner v. Firma Stefan Krüger* (C-489/07) odvolává na *DCFR* (čl. II.-5:105 odst. 4) ohledně otázky, do jaké míry má spotřebitel povinnost nést náklady spojené s běžným užíváním. V dané souvislosti uvádí, že pojem „nábrady za užívání“ vychází z jiného konceptu, než je vyloučení ukládání nákladů spotřebiteli podle směrnice 97/7/ES a dodává, že rozlišování v praxi vede ke složitým problémům ohledně vymezení rozdílů mezi vyzkoušením/

²⁸² Communication from the Commission to the European Parliament and the Council – A more coherent European contract law – An action plan [COM(2003) 68 final – Official Journal C 63], 15. 3. 2003. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=COM:2003:0068:FIN>. Odst. 63. Communication from the Commission to the European Parliament and the Council. European Contract Law and the revision of the acquis: the way forward. 1. 10. 2004 COM (2004) 651 final. Dostupný z: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2004:0651:FIN:EN:PDF>, s. 5.

²⁸³ Study Group on a European Civil Code. Dostupné z: <http://www.sgecc.net/pages/en/introduction/100.aims.htm>. VON BAR, CH., SCHULTE NÖLKE, H. (eds.). Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR). Outline Edition. Mnichov: Sellier, 2009, s. 39, 40.

²⁸⁴ Například generální advokáti *Verica Trstenjak*, *Poiarés Maduro*, *Cruz Villalón*.

testem a užíváním, což vede ke snížení právní jistoty spotřebitele. V jiném stanovisku (případ *Eva Martín Martín v. EDP Editores, S.L.*, C-227/08) *Verica Trstenjak* využívá *DCFR* (čl. II-7:301, II-7:201, II-7:205, II-7:206) pro rozlišení institutů absolutní a relativní neplatnosti smlouvy, resp. konceptu neplatnosti, k níž soud přihlíží *ex officio* a práva domáhat se zrušení smlouvy, které náleží pouze smluvní straně.

Vidíme, že v rovině judikatorně-aplikační našly evropské soukromoprávní projekty větší naplnění, než v rovině normativní. Nicméně ani zde není použití *DCFR* nebo *PECL* nijak intenzivní. Při vyhledání²⁸⁵ v databázi CURIA vidíme, že výslovný odkaz na *DCFR* je v judikatuře soudního dvora (*Court of Justice, General Court, Civil Service Tribunal*) obsažen pouze v 17 případech, odkaz na *PECL* ve 12 případech (v 7 případech se potom jedná o odkaz na oba zdroje, tj. jak na *DCFR*, tak na *PECL*). Současně nelze odhlédnout od toho, že bez generální advokátky *Trstenjak*, která se sama v minulosti podílela na práci *Study Group on a European Civil Code*, by nejspíše k žádnému zachycení *DCFR* či *PECL* ve stanoviscích generálních advokátů vůbec nedošlo. S koncem mandátu *Vericy Trstenjak* (rok 2012) také využití *DCFR* nebo *PECL* jako podpůrného interpretačního pramene v judikatuře SDEU skončilo.

Pokud se podíváme na to, jaký vliv měl *DCFR* a *PECL* na soukromoprávní rekodifikační procesy ve střední a východní Evropě, zde je situace výrazně lepší, než v rovině unijního *acquis*. Jak v případě českého, tak rumunského nebo maďarského občanského zákoníku²⁸⁶, došlo k reflektování *DCFR* a *PECL* v celé řadě jednotlivých ustanovení, a to nejen v oblasti práva

²⁸⁵ Vyhledávání v databázi curia. Dostupné z: http://curia.europa.eu/jcms/jcms/j_6/en/ se uskutečnilo dne 28. 9. 2016. Vyhledávání bylo prováděno v anglickém jazyce s použitím následujících klíčových slov: „*Common Frame of Reference*“; „*Principles of European Contract Law*“; „*DCFR*“; „*PECL*“.

²⁸⁶ Schulze, R. Changes in the Law of Obligations in Europe. In: Schulze, R. (eds.). *The Law of Obligations in Europe A New Wave of Codifications*. Mnichov: Sellier, 2013, s. 3 n.; Cserne, P. Drafting Civil Codes in Central and Eastern Europe: A Case Study on the Role of Legal Scholarship in Law-Making. *Pro Publico Bono* 2011. Dostupný z: https://works.bepress.com/peter_cserne/66/, s. 26; Neculaescu, S. A Critical View over the Legal Terminology of the New Civil Code. *AGORA International Journal of Juridical Sciences*. 2010, č. 1, s. cccixi.

závazkového, ale například i co se týče institutu promlčení²⁸⁷ práv. Hurdík v dané souvislosti uvádí, že „většina reformních projektů národních legislativ soukromého práva poměrně široce přibližují ke evropským projektům jednotlivých oblastí soukromého práva, které vnímají jako výraz modernizace příslušných segmentů soukromého práva *par excellence* a jako příspěvek ke procesu europeizace národních právních předpisů, zejména v oblastech, v nichž je sblížení národních legislativ vysoce praktické vzhledem ke vývoji směrem ke evropskému soukromému právu“²⁸⁸.

3.6 Dílčí závěr kapitoly

Na základě provedené analýzy se před námi objevuje stavba evropského soukromého práva, která sice má co do svého rozsahu „obří rozměry“, nicméně namísto „ramen obrů“ stojí na partikulárních pokusech o harmonizaci dílčích segmentů soukromého práva. Tato stavba díky aktivitám evropského zákonodárce neustále roste (aktuálně je doplněna o „přístavky“ v podobě návrhů Digitální směrnice a Směrnice o prodeji zboží online), ovšem základy této stavby nejsou právně-metodologicky podložené. Můžeme říci, že po skončení pokusů o vytvoření *Common Frame of Reference* evropské soukromé právo žádnou kvalitní právní metodologii nemá, což se negativně projevuje jak ve sféře terminologické, tak v absenci jednotných právních principů, které by se koherentním způsobem promítaly do navrhovaných právních institutů. Nově předložené směrnice nadále povedou k tomu, že do vnitrostátních právních řádů budou implementovány (transplantovány) cizorodé koncepty, což bude působit problémy zejména v oblasti závazkového práva.²⁸⁹

²⁸⁷ Konsolidovaná důvodová zpráva k vládnímu návrhu nového občanského zákoníku. Dostupný z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>, s. 144.

²⁸⁸ Hurdík, J., Lavický, P. a kol. *Změny soukromého práva v České republice a dalších evropských zemích*. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2014, s. 57.

²⁸⁹ Jako příklad můžeme uvést aktuální návrh Digitální směrnice, která aplikuje terminologii běžnou pro hmotné předměty na digitální obsah, který má nehmotnou povahu (to, co Digitální směrnice v čl. 2 odst. 1 označuje za „digital content“ zahrnuje jak poskytování služeb, tak různorodou skupinu nehmotných statků, které mají odlišnou právní regulaci – běžná autorská díla, počítačové programy, databáze atd.) Pokud bude návrh schválen, členské státy se budou muset vypořádat se základní otázkou, zda je samotné užití digitálního obsahu prováděno na základě smlouvy kupní, smlouvy o poskytování služeb, nebo smlouvy licenční (což je u nehmotných statků jako jsou audiovizuální díla, hudební díla, software atd. dosavadní majoritní přístup) a podle okolností potom provést příslušné změny soukromoprávních ustanovení, které regulují dané závazkové vztahy.

4 ZÁSADY A PRINCIPY EVROPSKÉHO SOUKROMÉHO PRÁVA

4.1 Právní zásady a principy obecně

Právní zásady a principy jsou **pravidla chování s vysokou mírou obecnosti**. Domnívám se, že není důvodu rozlišovat mezi zásadami a principy, jde pouze o odlišné pojmenování téhož jevu - obecných zásad právních. Co do obsahu jde zpravidla o formulaci základních hodnotových východisek a idejí daného právního řádu. Některé ze zásad mají kodifikovanou podobu - jsou vyjádřeny v textu právního předpisu nebo jiném psaném prameni práva. Jiné dovozuje judikatura nebo doktrinální literatura, i když nejsou přímo definovány v psaném právu. V obou případech jsou nicméně zásady a principy součástí právního řádu a jako takové mají normativní význam - jsou všeobecně závazné.

Kodifikované principy v právu EU vycházejí nejčastěji z primárního práva (tzv. zakládajících smluv) a z Evropské úmluvy o lidských právech. Dále hraje v evropském prostředí velmi významnou roli **judikatura** soudních orgánů působících na komunitární úrovni - soudního dvora Evropské unie (SDEU, dříve označován jako Evropský soudní dvůr), ale též Evropského soudu pro lidská práva (ESLP). Zatímco SDEU je orgánem EU aplikuje právo EU jako celek a hraje tak ústřední roli při formulaci principů vycházejících z Evropského práva, ESLP je institucí mezinárodního práva a interpretuje Evropskou úmluvu o lidských právech (jejíž stranou EU je) a má tak specializovanou roli - formuluje principy vycházející ze zakotvení základních práv v EÚLP. Zdrojem právních zásad i v evropském rozměru jsou také dokumenty **soft law** (vzorová pravidla jako např. PECL) a **doktrinální literatura**.

Další otázkou, kterou je nutno si položit je, jaká je **funkce právních principů** v Evropském právu a zda se liší od funkce v národních právních řádech. Praktickým smyslem právních principů je podle vnitrostátního práva především poskytovat **vodítka při výkladu** konkrétních právních pravidel a případně **vyplňovat mezery** v právu tam, kde kazuistická konkrétní

pravidla nedokážou předvídat všechny možné situace. To lze podle závěrů doktrinální literatury vztáhnout i na právo EU a tyto funkce tedy zůstávají zachovány.²⁹⁰ X. Groussot k tomu dále poznamenává, že i Evropské právo má ze své podstaty nezbytně neúplnou povahu a dokonce dovozuje povinnost (nikoli jen právo) SDEU vyplnit tyto mezery výkladovými metodami využívajícími obecných principů (tj. především teleologický a kontextuální výklad).²⁹¹

T. Tridimas uvádí, že funkcí právních principů v Evropském právu je i) pomáhat při výkladu práva, ii) sloužit jako podklad pro přezkum komunitárních opatření, která principům odporují (zde jsou zásady materiálním korektivem práva EU), iii) chránit jednotlivce založením odpovědnosti orgánů EU za újmu, kterou způsobí postupem, který je v rozporu s principy práva EU (zde zásady slouží jako materiální korektiv při aplikaci práva EU).²⁹²

V. Knapp²⁹³ pro právní zásady v národním měřítku rozlišuje normativní a nenormativní význam zásad. V nenormativním významu jsou právní zásady jen interpretačním vodítkem při výkladu psaného práva, kdežto v normativním významu jde o skutečný pramen práva, který stanoví pravidla chování nezávisle na psaném právu. Ze shora uvedeného vyplývá, že i v evropském právu se právní principy uplatňují v obou rovinách a toto členění je tedy aplikovatelné i zde.

P. Morvan ale naopak kritizuje tradiční pojetí principu jako normativního nástroje doplňujícího mezery v právu (které označuje jako „romantické pojetí“) v oblasti práva EU (případně též mezinárodního práva) a formuluje instrumentální pojetí právních principů, které vychází z toho, že v právu EU jsou principy nástrojem, který přemostuje hranice mezi právními řády tím umožňuje utilitární přenos pravidel z jednoho systému do jiného na základě úvahy aplikujícího orgánu.²⁹⁴

²⁹⁰ Lenaerts, K., Gutiérrez-Fons, J. A. The Constitutional Allocation of Powers and General Principles of EU Law. *Common Law Market Review*. 2010, č. 47, s. 1629–1669.

²⁹¹ Groussot, X. *General Principles of Community Law*. Groningen: Europa Law Publishing, 2006, s. 10–11.

²⁹² Tridimas, T. *The General Principles of EU Law*. 2. vyd. Oxford: University Press, 2006, s. 29–35.

²⁹³ Knapp V. *Teorie práva*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 1995, s. 137.

²⁹⁴ Morvan, P. What's a principle. *European Review of Private Law*, 2012, č. 2, s. 313–322.

Roli právních principů v právu EU je také možné spatřovat v tom, že jde o jeden z nástrojů harmonizace národního práva (které musí respektovat principy práva EU i v soukromoprávní sféře).²⁹⁵

Pro zásady a principy je dále charakteristické, že s ohledem na svou velkou míru obecnosti **nepůsobí jako absolutní** a bezvýjimečné příkazy (nejde o přesně formulovaná pravidla chování, ale spíše o promítnutí základních hodnot, na kterých je právní řád postaven). Jednotlivé zásady a principy mohou být aplikovatelné vedle sebe, mohou být ze sebe vzájemně odvozeny (např. princip přímého účinku je důsledkem existence principu přednosti práva EU) ale také mohou být ve **vzájemném rozporu** (princip univerzality vs. princip partikularity). V těchto případech je zpravidla potřeba vyvažovat zájem na jednotlivých principech a dát přednost tomu, který je v daném případě významnější, tedy postupovat na základě okolností specifických pro daný případ. Nelze tedy obecně formulovat, které z principů vlastních právu EU jsou významnější a měly by mít přednost na základě druhu chráněného zájmu nebo místa jejich zakotvení.²⁹⁶

Z hlediska druhu můžeme základní principy Evropského práva rozdělit na systémové zásady evropského práva (podstata, účinek a vzájemná interakce evropského práva), cíle Evropské unie (jako základní myšlenková východiska právního systému EU, princip ochrany lidských práv a svobod a obecné zásady právní vycházející z evropské kontinentální právní tradice, převzaté a modifikované evropským právem.

4.2 Systémové zásady evropského práva

O systémových zásadách evropského práva hovoříme proto, že lze vysledovat skupinu obecných pravidel, která neregulují přímo postavení jednotlivce, ale systém práva EU jako celek, vnitřní vztahy v tomto systému a jeho vztah k jednotlivým právním řádům členských států. Jde tedy o základní pravidla upravující postavení a aplikace Evropského práva. Z pohledu rozlišování

²⁹⁵ Sieburgh, C. Principles in Private Law: From Luxury to Necessity – Multi-Layered Legal Systems and the Generative Force of Principles. *European Review of Private Law*, 2012, č. 2, s. 295–312.

²⁹⁶ Safjan, M., Miklaszewicz, P. Horizontal Effect of the General Principles of EU Law in the Sphere of Private Law. *European Review of Private Law*, 2010, č. 3, s. 475–486.

mezi veřejným a soukromým právem jsou tak neutrální - jde o pravidla vlastní celému právnímu řádu EU a použijí se i při aplikaci pramenů práva EU obsahujících soukromé právo.

Zatímco ryze obecné zásady právního práva EU z většiny převzalo z národních právních řádů a jen si je přizpůsobilo nebo rozvinulo, systémové zásady mohou mít svůj původ někdy i v právu mezinárodním (např. princip přednosti práva EU je jen modifikovaným principem přednosti mezinárodního práva) nebo mohly vzniknout přímo v rámci práva EU (např. princip subsidiarity). I u systémových zásad jde ale v některých případech jen o přenesení principů národního práva na vyšší úroveň (např. princip jednotnosti práva se uplatňuje i v národním právu).

Mezi **systémové zásady** Evropského práva můžeme řadit především:

- Princip jednotnosti práva a princip autonomie evropského práva
- Princip přednosti evropského práva
- Princip přímého účinku
- Princip euro-konformního výkladu
- Princip svěřených pravomocí a princip implicitních pravomocí
- Princip proporcionality
- Princip subsidiarity
- Princip univerzality a princip partikularity

4.2.1 Princip jednotnosti práva a princip autonomie evropského práva

Princip **jednotnosti práva** je protiváhou principu autonomie práva EU. Vyjadřuje skutečnost, že právo EU, ačkoli je v řadě ohledů specifické, ačkoli vychází z mezinárodního práva a ačkoli má aplikační přednost před národním právem, stále tvoří s národním právem členského státu jeden koherentní celek. Jde o dva systémy práva, které se vzájemně doplňují a dotvářejí. Pokud tedy dochází k aplikaci práva v členském státu EU, je třeba jako jediný celek aplikovat národní právo i právo EU. Projevy principu jednotnosti práva jsou princip přednosti evropského práva, princip přímého účinku a princip euro-konformního výkladu.

Současně je ale třeba si uvědomit, že evropské právo je odlišné od národních právních řádů i od mezinárodního práva a tvoří v rámci systému práva

jako celku třetí do značné míry **samostatný systém** (princip autonomie) s vlastními prameny práva (např. nařízení a směrnice) a procesy jejich tvorby, specifickými aplikačními pravidly a vlastními orgány aplikujícími právo ve výkonné (např. Evropská komise) i v judiciální rovině (Soudní dvůr EU). Evropské právo tak samo o sobě splňuje požadavky na to, aby se o něm dalo mluvit jako o právním řádu. První judikatorní formulaci autonomie evropského práva najdeme v rozhodnutí *van Gend & Loos*²⁹⁷: „Společenství vytváří **nový právní řád mezinárodního práva**, v jehož prospěch členské státy omezily, byť jen ve vymezených oblastech, svá suverénní práva, a jejichž subjektem nejsou jen členské státy, ale rovněž i jejich příslušníci. Nezávisle na legislativě členských států právo Společenství proto nejen ukládá povinnosti jednotlivcům, ale rovněž zakládá jejich práva.“

Na právo EU tedy nelze automaticky aplikovat poznatky o národních právních řádech - např. definice pojmů známé z národního práva se v právo EU nepoužijí a tyto pojmy je potřeba definovat znovu pro právo EU. Tento přístup odůvodnil Soudní dvůr zájmem na právní jistotě a jednotném výkladu v případě *Kerry Milk*.²⁹⁸

Princip jednotnosti práva i princip autonomie práva EU nejsou ve skutečnosti ve vzájemném protikladu, jejich vzájemný vztah shrnuje přehledně v jediné větě rozhodnutí *Costa v. E.N.E.L.*²⁹⁹: „V protikladu k mezinárodním smlouvám, smlouva o ES vytvořila vlastní právní řád, který se v okamžiku, kdy smlouva vstoupila v platnost stal nedílnou součástí právních řádů členských států a který jsou jejich soudy povinny aplikovat.“

4.2.2 Princip přednosti evropského práva

Princip přednosti (často označovaný též jako primát evropského práva) spočívá v tom, že Evropské právo v rámci hierarchie pramenů práva zaujímá prioritní pozici oproti pramenům práva pocházejícím z národních

²⁹⁷ Rozsudek Soudního dvora ze dne 5. 2. 1963. NV Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend & Loos v Netherlands Inland Revenue Administration. Věc 26/62. Překlad převzat z <http://www.ius-wiki.eu/evropske-pravo/pfuk/evropa/zkouska/otazka-25>

²⁹⁸ Rozsudek Soudního dvora ze dne 3. 3. 1977. North Kerry Milk Products Ltd. v Minister for Agriculture and Fisheries. Věc 80-76.

²⁹⁹ Rozsudek Soudního dvora ze dne 15. 7. 1964. Flaminio Costa v ENEL Věc 6/64. Vlastní překlad autora z anglického znění rozsudku.

právních řádů jednotlivých členských států. To je dáno už z povahy věci tím, že Evropské právo bylo vytvořeno na základě smluv mezi členskými státy a ty jsou tak vázány evropské právo respektovat. Princip přednosti se však promítá především do sféry aplikace práva ve vnitrostátním měřítku - při konfliktu mezi národním právním předpisem a evropským předpisem bude mít přednost předpis EU.

Princip přednosti Evropského práva se projevuje ve dvou formách. Tou první je **aplikační přednost** evropského práva před právem národním (tedy ustanovení národního práva odporujícího právu EU se nepoužije a místo něj se použije ustanovení práva EU). To ale platí jen tam, kde se uplatní princip přímého účinku. Druhou formou je přednost práva EU prostřednictvím **povinnosti eurokonformního** výkladu národního práva (tedy se použije ustanovení národního práva, ale vyloží se způsobem, který co nejvíce šetří právo EU). To platí tam, kde právo EU přímý účinek nemá a ovlivňuje tak obsah národního práva jen nepřímě.

Právo EU má **přednost před národním právem jako celkem**, bez ohledu na to, o jaký pramen práva v rámci národního právního řádu se jedná a bez ohledu na jeho právní sílu. To platí i o ústavách členských stát - rozsudek *Internationale Handelsgesellschaft*³⁰⁰ k tomu uvádí: „*Platnost komunitárního opatření nebo jeho účinky v členském státě nemohou být ovlivněny nařčením z toho, že jsou v rozporu se základními právy zakotvenými ústavou daného státu nebo s principy jeho ústavního pořádku.*“ Není přitom rozhodné o jak významné lidské právo jde nebo naopak, o jak bezvýznamné opatření EU se jedná. Jde o promítnutí principu autonomie evropského práva a přezkum souladu opatření s lidskými právy probíhá v rámci evropského práva (řízení před ESLP) a nikoli před orgány národních států. Rozhodné také není, zda jde o psané nebo nepsané pravidlo národního práva - právo přednosti tedy svědčí též proti národním právním zásadám, zvyklostem a obyčejům.

Přednost práva EU musejí uznávat **všechny úřady a soudy** členských států, včetně osob na které je delegována pravomoc státu. Přednost se přizná prostou aplikací práva EU, tedy postupem podle práva EU a neaplikací práva

³⁰⁰ Rozsudek Soudního dvora ze dne 17. 12. 1970. *Internationale Handelsgesellschaft mbH v Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel*. Věc 11-70. Vlastní překlad autora podle anglického znění rozsudku.

národního. Odstranění nesouladu národního a evropského práva (zrušení nebo novelizace neslučitelného vnitrostátního předpisu) je žádoucí, nesmí však být podmínkou pro aplikaci práva EU - v tomto případě by se jednalo o nepřijatelné znesnadnění uplatnění práva ES ve členských státech - viz rozsudek *Simmenthal II.*³⁰¹: „*Národní soud, který je v rámci své jurisdikce povolán k tomu, aby aplikoval ustanovení komunitárního práva, je povinen těmto ustanovením přiznat plný účinek a ze své vlastní iniciativy, pokud je to nutné, odmítnout aplikovat jakékoli tomu odporující ustanovení národního práva, dokonce i pokud bylo přijato až následně. Není nutné, aby soud žádal o zrušení takových ustanovení legislativními ani jinými ústavními prostředky, nebo aby vyčkával než se tak stane.*“

4.2.3 Princip přímého účinku

Princip přímého účinku akcentuje individuální závaznost práva EU. Nejde tak jen o systém norem vytvářejících závazky členských států, ale o systém norem ukládající práva a povinnosti jednotlivcům. Typickým případem přímého účinku jsou nařízení EU, pokud stanoví práva a povinnosti jednotlivcům. V tomto případě jsou jednotlivci z členských států povinni se takovým nařízením řídit, a to bez potřeby potvrzujícího úkonu ze strany daného členského státu (souhlas členského státu s přímou aplikací byl učiněn již svěřením pravomoci vydávat nařízení orgánům EU) a zároveň požívají práva, která jim daná právní norma svěřuje.

Hovoříme-li o přímém účinku, je nutné zmínit též účinek nepřímý. Ten nastává u směrnic a stejně jako v případě účinku přímého je důsledkem jejich nikoliv včasné a řádné implementace do vnitrostátního práva. Z pohledu jednotlivce je podstatné to, že se směrnice v případě nepřímého účinku neaplikuje přímo, ale je jen soudem zohledněna při výkladu vnitrostátního práva, které je následně v příslušné věci aplikováno. Není-li možný přímý účinek a nejsou-li ani splněny podmínky pro užití účinku nepřímého, nemá příslušný pramen Evropského práva dopad do sféry jednotlivce. Namísto pojmu nepřímý účinek se často hovoří též o povinnosti eurokonformního výkladu národního práva - viz kapitola 4.2.4.

³⁰¹ Rozsudek Soudního dvora (druhý senát) ze dne 9. 3. 1978. Amministrazione delle Finanze dello Stato v *Simmenthal SpA*. Věc 106/77.

V rámci principu přímého účinku hovoříme o dvou možných formách - o horizontálním a vertikálním přímém účinku. **Vertikální přímý účinek** se použije ve vztazích mezi jednotlivci a příslušným členským státem, což znamená, že jednotlivci se mohou dovolávat ustanovení práva EU vůči příslušnému státu nikoli však vůči jiným jednotlivcům.

Podstatou **horizontálního účinku** je, že právo EU je přímo aplikovatelné i ve vztazích mezi jednotlivci navzájem, tedy v soukromých vztazích, a to i tam, kde jde o regulaci soukromoprávní (např. oblast práva obchodních korporací). To znamená, že jednatel se může dovolávat evropských ustanovení ve vztahu k jinému jednotlivci bez nutnosti, aby členský stát přijal další opatření. Horizontální přímý účinek je nadstavbou nad vertikálním přímým účinkem. Pokud je tedy dán horizontální účinek, má právo EU plný přímý účinek (horizontální i vertikální). Případy horizontálního přímého účinku jsou méně časté, než u vertikálního přímého účinku, protože je potřeba zájem na plné aplikaci práva EU vyvažovat s právem jednotlivců na předvídatelnost práva a právní jistotu.

4.2.3.1 *Přímý účinek a primární právo*

Primární právo EU je tvořeno zakládajícími **smlouvami uzavřenými mezi členskými státy**. Prvotním smyslem těchto smluv byla nepochybně spolupráce mezi členskými státy a k tomu tyto smlouvy ukládaly práva a povinnosti jednotlivým státům.

Postupem času se však vyvinula v judikatuře ESD **doktrína jejich přímého účinku**, viz rozhodnutí *van Gend & Loos*³⁰²: „*V souladu s duchem, celkovým uspořádáním a textem SES musí být článek 12 vykládán tak, že má přímé účinky a zakládá jednotlivá práva, která jsou národní soudy povinny chránit.*“ Toto rozhodnutí nepřiznává přímé účinky celému primárnímu právu, naopak stanoví, že je třeba zkoumat, zda dané **ustanovení stanoví práva a/nebo povinnosti přesně, jasně, bezpodmínečně** a bez nutnosti dalších opatření (vnitrostátních i evropských) k jejich realizaci. Primární právo tak obsahuje části s přímým i nepřímým účinkem (typicky organizační ustanovení, obecné závazky států nebo proklamace cílů a hodnot).

³⁰² Rozsudek Soudního dvora ze dne 5. 2. 1963. NV Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend & Loos v. Netherlands Inland Revenue Administration. Věc 26/62. Vlastní překlad autora podle anglického znění rozsudku.

K limitům přímého účinku se dále Soudní dvůr vyjádřil v rozsudku ve věci *Ursula Becker*,³⁰³ kde stanoví, že tam, kde je má při provádění ustanovení primárního práva členský stát prostor pro uvážení, jak provést dané ustanovení (byť i poměrně nepatrný), nemůže toto ustanovení primárního práva mít přímý účinek.

4.2.3.2 *Přímý účinek a sekundární právní předpisy*

Zásada přímého účinku se rovněž vztahuje na prameny sekundárního práva, tedy na právní předpisy a jiné akty přijaté institucemi EU na základě zmocnění ze zakládajících smluv. Uplatnění přímého účinku však závisí na tom a jaký druh pramene práva v rámci komunitárního systému práva se jedná. Ani sekundární právo tak nepožívá přímý účinek v celém rozsahu.

Nařízení mají přímý účinek na základě článku 288 SFEU (dříve čl. 189 SES), který stanoví, že: „*Nařízení má obecnou působnost. Je závazné v celém rozsahu a přímo použitelné ve všech členských státech.*“ U nařízení tedy není potřeba, aby princip přímého účinku zakotvil judikatorně SDEU, neboť tak činí primární právo. K bližší formulaci principu přímé účinnosti nařízení dochází ve věci *Politi*.³⁰⁴ „*Z důvodu své přirozenosti a funkce v systému pramenů komunitárního práva mají všechna nařízení přímý účinek a jako taková jsou způsobilá založit jednotlivá práva, která jsou národní soudy povinny chránit. Účinky nařízení, jak uvedeno v čl. 189, vedou k vyloučení zavedení jakéhokoli legislativního opatření, dokonce i pokud je přijato až následně, které je nekompatibilní s jeho ustanoveními.*“ Je tak nepochybné, že jde o plný přímý účinek.

Směrnice jsou určeny členskými státy a stanoví jim povinnost jejich obsah transponovat do národního práva formou vnitrostátního právního aktu (typicky zákona). V původním významu tedy mají přímý účinek jen vůči státům (v podobě jejich závazku provést směrnici), nikoli však vůči jednotlivcům (ti se řídí vnitrostátním předpisem, který směrnici provádí). Postupem času však byl princip nepřímého účinku u směrnic EU v některých aspektech prolomen judikaturou ESD (SDEU).

³⁰³ Rozsudek Soudního dvora ze dne 19. 1. 1982. *Ursula Becker v Finanzamt Münster-Innenstadt*. Věc 8/81.

³⁰⁴ Rozsudek Soudního dvora ze dne 14. 12. 1971. *Politi s.a.s. v. Ministry for Finance of the Italian Republic*. Věc 43/71. Vlastní překlad autora podle anglického znění rozsudku.

V některých případech však Soudní dvůr směrnicím přiznává přímý účinek s cílem chránit práva jednotlivců. Ucelenou formulaci smyslu horizontálního přímého účinku směrnic v podobě zákazu toho, aby stát těžil z důsledků vlastního porušení práva poskytuje rozsudek ve věci *Tullio Ratti*³⁰⁵ nebo téměř shodně *Ursula Becker*.³⁰⁶ „Členský stát, který nepřijal opatření k provedení směrnice během předepsané doby, se nemůže vůči jednotlivcům dovolávat svého vlastního selhání při plnění povinností, které mu směrnice stanovila.“ Podmínkou přímého účinku směrnice je to, že její ustanovení jsou **bezpodmínečná, dostatečně jasná a přesná** a to, že příslušná země EU neimplementovala směrnici ve stanovené lhůtě v plném rozsahu - viz rozhodnutí ve věci *Yvonne van Duyn*.³⁰⁷ K podmínce **uplynutí lhůty pro implementaci** směrnice viz rozhodnutí ve věci *Tullio Ratti*³⁰⁸: „*Jelikož směrnice ze své povahy ukládá povinnosti pouze členským státům, není možné, aby se jednotlivec domáhal principu legitimních očekávání před vypršením doby předepsané pro její implementaci.*“

Značně široký výklad přímého účinku směrnic provedl ESD ve věci *Marks & Spencer*³⁰⁹, kde konstatoval, že: „*Jednotlivci se mohou přímého účinku směrnice dovolávat také tehdy, pokud je směrnice sice správně implementována, nicméně vnitrostátní ustanovení nejsou aplikována způsobem, který je se směrnicí v souladu*“. V rozhodnutí „*Mangold*“³¹⁰, Soudní dvůr přiznal směrnici horizontální přímý účinek i v případě, kdy ještě neuplynula lhůta k transpozici směrnice: „*Je věcí vnitrostátního soudu, aby zajistil plný účinek obecné zásady nediskriminace na základě věku tím, že nepoužije žádné ustanovení vnitrostátního práva, jež je s touto zásadou v rozporu, a to i v případě, že lhůta k provedení uvedené směrnice ještě neuplynula.*“ To by prolomovalo podmínku netransponování směrnice ve stanovené

³⁰⁵ Rozsudek Soudního dvora ze dne ze dne 5. 4. 1979. *Tullio Ratti*, trestní řízení. Věc 148/78.

³⁰⁶ Rozsudek Soudního dvora ze dne 19. 1. 1982. *Ursula Becker v Finanzamt Münster-Innenstadt*. Věc 8/81. Vlastní překlad autora podle anglického znění rozsudku.

³⁰⁷ Rozsudek Soudního dvora ze dne 4. 12. 1974. *Yvonne van Duyn v. Home Office*. Case 41-74.

³⁰⁸ Rozsudek Soudního dvora ze dne ze dne 5. 4. 1979. *Tullio Ratti*, trestní řízení. Věc 148/78.

³⁰⁹ Rozsudek Soudního dvora (pátého senátu) ze dne 11. 7. 2002. *Marks & Spencer plc v. Commissioners of Customs & Excise*. Věc C-62/00. In: Lisse, L. K otázce tzv. eurokonformního výkladu (obecně i zvláště ve vztahu k rozhodcím doložkám). *Obchodněprávní revue*. 2001, č. 2, s. 49 n.

³¹⁰ Rozsudek Soudního dvora (velký senát) ze dne 22. 11. 2005. *Werner Mangold v. Rüdiger Helm*. Věc C-144/04. In: Lisse, L. K otázce tzv. eurokonformního výkladu (obecně i zvláště ve vztahu k rozhodcím doložkám). *Obchodněprávní revue*. 2011, č. 2, s. 49 n.

lhůtě z rozhodnutí ve věci *Yvonne van Duyn* (viz výše), s ohledem na citovanou zásadu zákazu diskriminace zde ale můžeme mít určitou pochybnost o tom, zda za obdobných podmínek je možné aplikovat směrnici i pokud nebude dotčena žádná obecná právní zásada.

Rozhodnutí mohou mít přímý účinek, pokud je jejich adresátem země EU. Soudní dvůr zde proto přiznává pouze vertikální přímý účinek a jen po uplynutí doby k implementaci povinnosti stanovené rozhodnutím - viz rozsudek *Hansa Fleisch*³¹¹: *“V důsledku závazného účinku přiznaného komunitárním rozhodnutím v článku 189 Smlouvy, lze se o ustanovení takového rozhodnutí určené členskému státu opřít vůči tomuto členskému státu tam, kde dané ustanovení ukládá svému adresátu bezpodmínečný a dostatečně jasný a přesný závazek. Tam, kde musí být ustanovení implementováno během určené doby, mohou se o ně jednotlivci opřít vůči členskému státu pouze, pokud tato doba vypršela a členský stát ustanovení buď neimplementoval nebo tak učinil nesprávně.”*

Mezinárodní dohody uzavřené EU s nečlenskými státy (dohody uzavřené přímo členskými státy jsou buď součástí primárního práva EU nebo nejsou součástí práva EU ale mezinárodního práva) mohou mít přímý účinek v zásadě za stejných podmínek jako smlouvy tvořící primární právo - viz rozsudek ve věci *Meryem Demirel*³¹²: *„Ustanovení dohody uzavřené Společenstvím s nečlenskými státy musí být považováno za přímo aplikovatelné v případech, kdy s ohledem na své znění, účel a povahu smlouvy samotné, toto ustanovení obsahuje jasný a přesný závazek, k jehož uplatnění nebo účinku není potřeba přijetí žádných následných opatření.“*

Stanoviska, doporučení, iniciativy, vzorové předpisy a jiné další akty, které nemají právní závaznost nemohou v důsledku toho mít ani přímý účinek, jde o tzv. soft-law.

4.2.4 Princip eurokonformního výkladu (nepřímý účinek práva EU)

Princip eurokonformního výkladu je důsledkem existence jednotného systému práva zahrnujícího národní a evropské právo a přednosti evropského

³¹¹ Rozsudek Soudního dvora (druhý senát) ze dne 10. 11. 1992. *Hansa Fleisch Ernst Mundt GmbH & Co. KG v. Landrat des Kreises Schleswig-Flensburg*. Věc C-156/91. Vlastní překlad autora podle anglického znění rozsudku.

³¹² Rozsudek Soudního dvora ze dne 30. 9. 1987. *Meryem Demirel v. Stadt Schwäbisch Gmünd*. Věc 12/86. Vlastní překlad autora podle anglického znění rozsudku.

práva před národním právem. V důsledku toho je při výkladu národního práva třeba respektovat existenci norem evropského práva.

Pokud dochází k přímému rozporu mezi ustanovením národního práva a přímo použitelným ustanovením evropského práva, postupuje se podle pravidla přednosti a aplikuje se evropské právo. V oblastech, kde má evropské právo přímý účinek tedy doktríny eurokonformního výkladu není třeba.

Princip eurokonformního výkladu míří na případy, kdy nejde o přímý rozpor obou subsystémů a v důsledku toho lze aplikovat pravidlo národního práva nebo případy, kdy evropské právo má pouze nepřímý účinek (proto se někdy hovoří o doktríně nepřímého účinku). Pokud národní pravidlo připouští více výkladů, je třeba zvolit ten, který není v rozporu s evropským právem, popř. ten, který nejvíce vyhovuje smyslu a účelu relevantních pravidel evropského práva (typicky směrnice právo, ale může jít i např. i principy evropského práva).

Princip eurokonformního výkladu dovodil Evropský soudní dvůr poprvé v rozsudku *Von Colson*³¹³ tak, že „národní soudy jsou povinny vykládat vnitrostátní pravidla v maximální možné míře v souladu s pravidly komunitárními“. Tento svůj argument opřel Evropský soudní dvůr o ustanovení čl. 10 Smlouvy o ES, který zakotvuje obecný princip loajality.³¹⁴ Rozsudek *Von Colson* dále doplňuje rozsudek *Marleasing*³¹⁵. Předmětem eurokonformního výkladu národního práva je relevantní úsek národního práva, který se srovnává s právem EU, není přitom rozhodné, zda jde o část národní právní úpravy, která je transpozicí směrnice práva nebo jinou část národní regulace, která nemá původ ve směrnice právu.

Eurokonformní výklad je nicméně vázán limity pro výklad práva. Především tedy nelze argumentaci eurokonformním výkladem použít k výkladu „contra legem“ tedy v rozporu se zněním ustanovení národního předpisu. Podmínkou aplikace eurokonformního výkladu tedy je, aby ustanovení národního práva byla formulována tak, aby bylo možné tohoto výkladu dosáhnout jejich

³¹³ Rozsudek Soudního dvora ze dne 10. 4. 1984. *Sabine von Colson a Elisabeth Kamann v. Land Nordrhein-Westfalen*. Věc C-14/83.

³¹⁴ Tomášek, M. Cesty k eurokonformnímu výkladu v trestním právu, *Trestněprávní revue*, č. 7, 2006, s. 200.

³¹⁵ Rozsudek Soudního dvora (šestý senát) ze dne 13. 11. 1990. *Marleasing SA v. La Comercial Internacional de Alimentación SA*. Věc C-106/89.

interpretací. K tomu se dále vyjadřuje rozsudek Maria Pupino³¹⁶: „... *povinnost eurokonformního výkladu nemůže sloužit jako základ pro výklad vnitrostátního práva contra legem. Doktrína nepřímého účinku evropského práva nicméně vyžaduje, aby soud členského státu pečlivě zvážil, v jakém rozsahu může být vnitrostátní právo použito tak, aby byl výkon spravedlnosti v souladu s cílem sledovaným rámcovým rozhodnutím.*“

Eurokonformní výklad také nelze použít k vyloučení aplikace ustanovení národního práva tam, kde toto právo nedává možnost uvážení, zda ustanovení aplikovat nebo ne. Jde tedy pouze o volbu evropskému právu nejbližšího výkladu z těch možností, které se při výkladu ustanovení národního práva legitimně nabízejí. V opačném případě by totiž už šlo o přímý účinek práva EU mimo sféru, kde je tento účinek předpisům EU přiznán (eurokonformní výklad je nástrojem nepřímého účinku práva EU). K tomu generální advokát Lenze ve stanovisku k věci *Faccini Dori*³¹⁷ konstatoval, že: „*Rozšířit judikaturu ESD o horizontální účinek směrnice na oblast vztahů mezi jednotlivci by znamenalo přiznat Společenství pravomoc stanovit s přímým účinkem povinnosti ke třetí jednotlivci, zatímco tuto pravomoc má jen tam, kde je právo vydávat nařízení*“³¹⁸

Eurokonformní výklad dále sám o sobě není výkladovou metodou v pravém slova smyslu, nýbrž jde o příkaz použít dostupné výkladové metody k zachování účelu a smyslu evropského práva. Nejčastěji půjde o použití interpretačních nástrojů v podobě restriktivního, extenzivního, teleologického nebo historického výkladu dané právní normy k pozměnění významu ustanovení proti jeho doslovnému výkladu.

4.2.5 Princip svěřených pravomocí

Evropská unie jako nadnárodní útvar vytvořený na základě smluv uzavřených mezi členskými státy získala své pravomoci nikoli originárním způsobem, ale derivativně - tím, že se členské státy vzdaly v některých oblastech své suverenity a přenesly pravomoci na komunitární orgány. Princip svěřených pravomocí je zakotven v čl. 5 odst 1 SEU: „*Vymezení pravomocí Unie se řídí zásadou svěřených pravomocí.*“ Čl. 5 odst 2 SEU pak tuto zásadu blíže vymezuje

³¹⁶ Rozsudek Soudního dvora (velký senát) ze dne 16. 6. 2005. Maria Pupino, trestní řízení. Věc C-105/03.

³¹⁷ Rozsudek Soudního dvora ze dne 14. 6. 1994. Paola Faccini Dori v. Recreb Srl Věc C-91/92.

³¹⁸ Převzato z Lisse, L. K otázce tzv. eurokonformního výkladu (obecně i zvláště ve vztahu k rozhodcím doložkám). *Obchodněprávní revue*. 2011, č. 2, s. 49 n.

takto: „Podle zásady svěřených pravomocí jedná Unie pouze v mezích pravomocí svěřených jí ve Smlouvách členskými státy pro dosažení cílů stanovených ve Smlouvách. Pravomoci, které nejsou Smlouvami Unii svěřeny, náležejí členským státům.» EU tedy nemá obecnou regulatorní pravomoc ve všech věcech a přímým důsledkem aplikace principu svěřených pravomocí je to, že pravomoci, které nejsou Evropské Unii výslovně svěřeny, náleží členským státům (čl. 4 odst. 1 SEU). Členské státy tak vykonávají tzv. zbytkovou pravomoc.

V rámci svěřených pravomocí rozlišujeme případy, kde má Evropská unie:

- **výlučnou pravomoc** (čl. 3 SFEU) - v těchto věcech je regulace svěřena plně EU a členské státy ji nesmějí vykonávat - jde tedy o úplnou a výlučnou delegaci pravomocí.
- **sdílenou pravomoc** (čl. 4 SFEU) - v těchto věcech mohou regulaci tvořit jak členské státy, tak i EU, jde tedy o nevýlučnou delegaci pravomocí. S ohledem na princip přednosti evropského práva musí v případě konfliktu národní právo ustoupit právu EU, to je však v rozsahu otázek, které může upravit omezeno principy proporcionality a subsidiarity, které vymezují hranice pro aplikaci svěřených pravomocí.
- **podpůrnou pravomoc** (čl. 6 SFEU) - v těchto věcech EU může provádět pouze činnosti, jimiž podporuje, koordinuje nebo doplňuje činnosti zemí EU. Právně závazné akty EU nesmí vyžadovat harmonizaci právních předpisů zemí EU.

4.2.6 Princip implicitních pravomocí

Princip implicitních pravomocí je protikladem principu svěřených pravomocí a vyjadřuje myšlenku, že v určitém okruhu věcí jsou orgány EU nadány pravomocí bez ohledu na to, zda jim byla výslovně svěřena členským státem. K zakotvení principu implicitních pravomocí má nejbližše čl. 352 SFEU (tzv. **doložka flexibility**), podle kterého orgány EU (Rada na návrh Komise se souhlasem Evropského parlamentu) mohou přijmout vhodná ustanovení tam, kde je to nezbytné k dosažení cílů stanovených primárním právem. To ale nesmí vést k harmonizaci právních předpisů členských států v případech, kdy primární právo harmonizaci vylučuje ani k dosažení cílů stanovených v rámci společné zahraniční a bezpečnostní politiky.

V tomto případě nejde o implicitní pravomoc v pravém slova smyslu, neboť stále vycházíme z primárního práva a čl. 352 SFEU lze vnímat jako velmi obecně formulované svěřeni pravomocí (členské státy svěřily EU pravomoc ve všech věcech potřebných k dosažení cílů EU). Rovněž považují za potřebné uvést, že v rámci vývoje práva EU je patrný dlouhodobý trend snahy o odpoutání se od zmocnění ze strany členských států a s tím spojené kontroly, a to cestou vytváření autonomní legitimacy práva EU. Projevem tohoto trendu může být například zakotvení evropského občanství nebo vytvoření Evropského parlamentu jako orgánu voleného přímo občany členských států. V tomto duchu ostatně i čl. 1 SEU hovoří o „procesu vytváření stále užšího svazku mezi národy Evropy, v němž jsou rozhodnutí přijímána co nejotevřeněji a co nejbližše občanům.“

4.2.7 Princip proporcionality

Princip proporcionality lze vyjádřit tak, že **právo by mělo působit jen tam, kde je to nutné**. V této rovině lze vnímat potřebu proporcionality jak v národním právu, tak i v právu komunitárním - jde o vyjádření zájmu na zdrženlivosti práva tak, aby nedocházelo k nadbytečné regulaci právních vztahů tam kde to není potřeba. Legálním vyjádřením principu proporcionality v právu EU je čl. 5 odst. 4 SEU: „Podle zásady proporcionality nepřekročí obsah ani forma činnosti Unie rámec toho, co je nezbytné pro dosažení cílů Smluv.“

Chráněným zájmem je tedy zájem na zachování svobody jednání jednotlivce. Jeho postavení bude právem regulováno jen v té míře, ve které je to nutné). Každé omezení svobody jednotlivce je tak potřeba odůvodnit. Smyslem principu proporcionality je také omezování tzv. „institucionální rozpínatosti“. Ponechány bez omezení totiž postupem času instituce a normativní systémy mají tendenci k samovolnému růstu - ať již v rozšiřování aktivit a snahou o získávání nových pravomocí nebo nárůstem vnitřní komplexity v důsledku opakované realizace pravomocí a výkonu svých funkcí (vydáváním nových a nových předpisů).

Slabinou principu proporcionality je subjektivita kategorie potřebnosti ve veřejném zájmu a skutečnost, že otázka, co má být regulováno, je spíše otázkou politickou nebo administrativní, než otázkou právní. Soudům se tedy obtížně přezkoumává, zda vydání určitého komunitárního předpisu je nebo není porušením principu proporcionality, pokud nejde o zjevný exces.

Mezi první projevy proporcionality bývá zpravidla řazen rozsudek *Federation Charbonniere de Belgique*³¹⁹ a stanovisko generálního advokáta ve věci *Internationale Handelsgesellschaft*: „svoboda chování jednotlivce by neměla být omezo-
vána ve větší míře, než je potřebné veřejným zájmu.“³²⁰ Povinnost hledat v případě více možných řešení to nejméně excesivní zakotvil Soudní dvůr ve věci *Fedesa*.³²¹ *V souladu s principem proporcionality, který je jedním z obecných principů komunitárního práva, je zákonnost zákazu podnikatelské činnosti podmíněna tím, že tento zákaz je vhodný a potřebný za účelem dosažení cílů, které daný předpis legitimně sleduje. Dále se rozumí, že pokud je zde možnost volby mezi několika vhodnými opatřeními, musí být zvoleno to nejméně omezující a tím zapříčiněné nevyhody nesmí být v nepoměru ke sledovaným cílům.“*

Pro aplikaci pravidla proporcionality dovodila doktrinální literatura³²² následující **tříprvkový test**: 1) Je opatření způsobilé dosáhnout legitimního cíle? 2) Je opatření potřebné k dosažení tohoto cíle nebo jsou k dispozici méně restriktivní nástroje? 3) Má opatření excesivní efekt na zájmy žadatele?

4.2.8 Princip subsidiarity

Princip subsidiarity se uplatňuje ve sféře sdílených pravomocí, tedy tam, kde má pravomoc jak Evropská Unie, tak i členské státy. Princip subsidiarity zde vyjadřuje skutečnost, že ve sféře sdílených pravomocí primárně zajišťují regulaci jednotlivé členské státy a Evropská unie působí jen subsidiárně tam, kde je to třeba. Naopak ve sféře výlučných pravomocí Evropská unie subsidiaritou omezena není a váže ji tak jen princip proporcionality (viz výše). Legálním vyjádřením principu subsidiarity je čl. 5 odst. 3 SEU: „Podle zásady subsidiarity jedná Unie v oblastech, které nespádají do její výlučné pravomoci, pouze tehdy a do té míry, pokud cíle zamýšlené činností nemůže být dosaženo uspokojivě členskými státy na úrovni ústřední, regionální či místní, ale spíše jich, z důvodu jejího rozsahu či účinků, může být lépe dosaženo na úrovni Unie.“

³¹⁹ Rozsudek Soudního dvora ze dne 16. 7. 1956. *Fédération Charbonnière de Belgique v High Authority of the European Coal and Steel Community*. Věc C8/55.

³²⁰ Stanovisko generálního advokáta Dutheillet de Lamothe ze dne 2. 12. 1970. *Internationale Handelsgesellschaft mbH v Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel*. Věc 11/70.

³²¹ Rozsudek Soudního dvora (pátý senát) ze dne 13. 11. 1990. *The Queen v Minister of Agriculture, Fisheries and Food and Secretary of State for Health, ex parte: Fedesa and others*. Věc C-331/88.

³²² De Búrca, G. The principle of proportionality and its application in EC law. In: *Yearbook of European Law*, Oxford University press, 1993, svazek 13, díl 1, s. 105 n.

Princip subsidiarity podobně jako princip proporcionality omezuje institucionální rozpínavost, primárním chráněným zájmem zde ale není zájem jednotlivce na zachování jeho svobody ale zájem státu na zachování možnosti svobodně regulovat pravidla chování svých občanů.

Praktickou aplikaci zásady subsidiarity a proporcionality upravuje podrobněji **Protokol č. 2 k SEU (o používání zásad subsidiarity a proporcionality)**. Ten stanoví všem orgánům EU povinnost respektovat tyto zásady a dbát aktivně na jejich dodržování. Dále stanoví postup konzultací před přijetím legislativních aktů, kterých se účastní jak evropské, tak i národní orgány. Návrhy legislativních aktů musí obsahovat odůvodnění s ohledem na zásady subsidiarity a proporcionality a dostatek informací pro posouzení, zda jsou tyto zásady dodrženy. Parlamenty členských států mohou podávat odůvodněná stanoviska o nedodržení zásady subsidiarity, což může vést k přepracování, nebo v krajním případě i opuštění návrhu. SDEU protokol v článku 8. svěřuje pravomoc rozhodovat o žalobách členských států týkajících se porušení zásady subsidiarity.

4.2.9 Princip univerzality vs. princip partikularity práva EU

Princip univerzality spočívá v tom, že se právo EU uplatní na celém území Evropské unie. Opakem univerzality je partikularita práva, kdy se právo aplikuje různě na různých územích. Univerzalitu práva EU je také možné spatřovat v tom, že se v základním nastavení uplatní stejnou měrou na všechny členské státy. Princip partikularity je opakem univerzality a pokud se uplatní, tak vede k tomu, že se daná regulace neaplikuje všeobecně, ale jen v některých stanovených případech. Oba principy jsou vzájemně protichůdné a v krajních polohách se tak vzájemně vylučují. Právu EU je vlastní princip univerzality s partikulárními výjimkami. Prameny práva EU tedy mají v rámci EU všeobecnou působnost, pokud není z tohoto pravidla výslovně stanovena výjimka. Tyto výjimky bývají odůvodněny zpravidla rozdílnou situací v různých členských státech a nutností respektovat jejich specifické postavení. Silné prvky partikularismu nalezneme především tam, kde jsou pramenem práva EU smlouvy, neboť zde často členské státy přistoupení ke smlouvě podmiňují stanovením dočasných nebo trvalých výjimek z jejich aplikace s ohledem na své specifické potřeby. Naopak prameny sekundárního práva

tvořené orgány EU (typicky nařízení a směrnice) jsou projevem univerzální působnosti evropského práva. Současně lze říci, že historie práva EU je historií překonávání partikularismu v právu a snahou o dosažení o co nejvíce univerzálně aplikovatelné právo EU. Partikularismus vede k nepřehlednosti práva a je v rozporu se snahou EU o harmonizaci právních řádů členských států.

4.3 Cíle práva EU jako právní zásady

Cíle, k jejichž prosazování byla EU zřízena a vytvořen systém evropského práva, požívají rámcově stejné postavení jako právní principy. Ze své podstaty jsou totiž **také normativními pravidly s vysokou mírou obecnosti** a lze rovněž říci, že jde o vyjádření základních hodnot, které ovládají evropské právo a o jejichž dosažení evropské právo usiluje a v jejichž světle by měla být ustanovení evropského práva interpretována. Rozpor aktů orgánů EU s cíli evropského práva je nežádoucím jevem, neboť by tím docházelo k popření jeho myšlenkových východisek.

V neposlední řadě je třeba přihlídnout také k tomu, že Soudní dvůr cíle EU aplikuje ve své rozhodovací praxi obdobným způsobem jako jiné právní principy. Domnívám se proto, že cíle EU lze zařadit mezi právní principy aplikovatelné v Evropské unii a uvažovat o nich jako o samostatné kategorii by bylo jejich umělým vyčleňováním z kategorie, kam náležejí.

Legislativní zakotvení cílů práva EU nalezneme především v čl. 3 SEU, jde přitom o ideové cíle související nejen s ekonomickou spoluprací, ale do značné míry také se základními lidskými právy a jejich prosazováním. Svě vyjádření v SEU nachází především tyto principy:

- podpora mírového soužití,
- zajištění blahobytu obyvatel Evropské unie,
- tvorba společného prostoru bez vnitřních hranic, ve kterém je zaručen volný pohyb osob a ochrana svobody, bezpečnosti a práva v tomto prostoru,
- vytvoření a udržování svobodného vnitřního trhu a vytvoření měnové unie,
- princip udržitelného rozvoje Evropy,

- princip ochrany a zlepšování kvality životního prostředí,
- podpora vědeckého a technického pokroku,
- princip rovnosti, zákaz sociálního vyloučení a diskriminace,
- princip mezigenerační solidarity a princip ochrany dětí,
- podpora hospodářské, sociální a územní soudržnosti a solidaritu mezi členskými státy,
- respekt k vnitřní kulturní a jazykové rozmanitosti, ochrana evropského kulturního dědictví.

4.4 Princip ochrany základních lidských práv a svobod

Skutečnost, že právo EU respektuje a chrání základní lidská práva a svobody je zakotvena v článku 2 SEU: „*Unie je založena na hodnotách úcty ke lidské důstojnosti, svobody, demokracie, rovnosti, právního státu a dodržování lidských práv, včetně práv příslušníků menšin. Tyto hodnoty jsou společné členským státům ve společnosti vyznačující se pluralismem, nepřipustností diskriminace, tolerancí, spravedlností, solidaritou a rovností žen a mužů.*“ Zmínit lze také čl. 3 SEU, který zakotvuje další ideové cíle EU a v odst. 5 uvádí povinnost Evropské unie k ochraně lidských práv, především práv dítěte.

Na základě článku 6 odst. 1 SEU Evropská unie uznává práva, svobody a zásady obsažené v **Listině základních práv Evropské unie** ze dne 7. prosince 2000, ve znění upraveném dne 12. prosince 2007 ve Štrasburku a svěřuje jí stejnou právní sílu jako mají zakladatelské smlouvy. Listina základních práv je tak součástí primárního práva. Evropské právo tím získává svůj vlastní dokument chránící lidská práva na nadnárodní úrovni. Práva sociální povahy jsou obdobně kodifikována v **Evropské sociální chartě** podepsané v Turínu dne 18. října 1961 (posléze doplňované protokoly, ČR ratifikovala v roce 1999).

Působnost Listiny základních práv EU se vztahuje především na orgány, instituce a jiné subjekty Evropské unie. Na členské státy EU dopadá pouze tam, kde aplikují právo EU. Soudní dvůr tento názor vyjádřil nejprve v rozsudku Åkerberg Fransson³²³ a poté jej potvrdil v rozsudku *Cruciano*

³²³ Rozsudek Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 26. 2. 2013. Åklagaren v. Hans Åkerberg Fransson. Věc C-617/10.

*Siragusa*³²⁴, kde skutečně odmítl aplikovat Listinu na postup národního orgánu, když uvedl: „*Pro určení, zda vnitrostátní právní úprava spadá do uplatňování unijního práva ve smyslu článku 51 Listiny, je třeba kromě dalších skutečností ověřit, zda má uvedená vnitrostátní právní úprava za cíl provádět ustanovení unijního práva, jakou má tato právní úprava povahu a zda sleduje jiné cíle, než které zahrnuje unijní právo, i když může toto právo nepřímo ovlivnit, a zda existuje zvláštní ustanovení unijního práva v této oblasti nebo způsobit ji ovlivnit*“. Soulad vnitrostátní právní úpravy, která nebyla přijata k provedení norem evropského práva, proto nelze posuzovat z hlediska Listiny základních práv EU.³²⁵

Evropská unie (nezávisle na jednotlivých členských státech je dále sama smluvní stranou **Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod** (EÚLP). Orgánem aplikujícím úmluvu je v první řadě ESLP. Navíc základní práva, která jsou zaručena Evropskou úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod a která vyplývají z ústavních tradic společných členským státům, tvoří obecné zásady práva Unie (čl. 6 odst. 3 SEU). Některá ze základních práv zakotvených EÚLP se tak stávají obecnými zásadami práva EU, což umožňuje Soudnímu dvoru, aby je aplikoval při své rozhodovací činnosti, pokud je splněna podmínka, že jde o principy vyplývající ze společných ústavních tradic.

4.5 Obecné zásady právní v evropském rozměru

Evropské právo je postaveno dominantně na principech kontinentální západoevropské právní tradice soukromého práva a jako takové přebralo z právních řádů členských států většinu obecných zásad právních a to jak v procesní, tak i v hmotněprávní rovině. Nejde tedy zpravidla o zásady, které by evropské právo jako autonomní systém vytvořilo (i když i takové existují), ale častěji o zásady, které do sebe inkorporovalo z národního práva členských států.

³²⁴ Rozsudek Soudního dvora ze dne 6. 3. 2014, Cruciano Siragusa v.Regione Sicilia – Soprintendenza Beni Culturali e Ambientali di Palermo. Věc C206/13.

³²⁵ Exner, J. Åkerberg Fransson oslavil první narozeniny. Známe hranice působnosti Listiny základních práv EU na vnitrostátní předpisy členských států? *Jiné právo*. Dostupné z: <http://jinepravo.blogspot.cz/2014/03/jan-exner-akerberg-fransson-oslavil.html> (20. 10. 2016).

Nelze však říci, že by byly převzaty obecné právní zásady členských států automaticky bez dalšího. Naopak SDEU při formulaci toho, které obecné právní zásady tvoří součást evropského práva, zkoumá, zda jednotlivé zásady odpovídají cílům a metodám evropského práva. To je potřebné s ohledem na to, že Evropské právo je samostatný subsystém práva se specifickými hodnotami a cíli (např. silný důraz na volný pohyb osob, zboží a služeb a harmonizaci právní regulace), které se mohou od cílů členských států lišit. V důsledku toho evropské právo výrazně preferuje některé právní zásady na úkor jiných (např. zásada zákazu diskriminace se v judikatuře SDEU objevuje velmi často). Je nutné podotknout, že judikatura Soudního dvora se dominantně zaměřuje na veřejné právo ve vztahu mezi jednotlivcem a státem, často však lze dovést, že zakotvené principy jsou vnímány jako univerzální a mohou se aplikovat v soukromém i veřejném právu.

Dále je potřeba nepřebírat zásady od členských států automaticky, protože obecné zásady právní nebo způsob, jak jsou vykládány, se mohou v jednotlivých členských státech lišit. Zásady převzaté do evropského práva by ale měly mít univerzální charakter a měly by se ve všech členských státech aplikovat stejně. Při zkoumání toho, které zásady byly převzaty do práva EU a jak byly v evropském rozměru modifikovány a dotvořeny je proto potřeba vycházet dominantně z judikatury SDEU, případně evropských předpisů, pokud mají zásady kodifikovanou podobu.

4.5.1 Základní principy právního státu a pravidla fungování systému práva

Jde o základní nastavení vztahů mezi prameny práva pocházející často již z Římského práva, která jsou nejen společná právním řádům členských států, ale často logicky vyplývají ze samotné podstaty právní regulace. Dále jde o principy moderních právních řádů postavených na primátu práva (rule of law). Radíme sem především tyto právní maximy:

- princip priority (lex posterior derogat legi priori),
- princip speciality (lex specialis derogat legi generali, lex posterior generalis non derogat legi priori speciali),
- princip superiority (lex superior derogat inferiori),
- zákaz retroaktivity (lex retro non agit),

- vázanost orgánů veřejné moci právem,
- zásada legální licence,
- princip právní jistoty,
- princip ochrany legitimních očekávání,
- princip non bis in idem a překážka věci rozsouzené (res iudicata).
- princip rovnosti před zákonem

4.5.1.1 *Princip priority, speciality a superiority*

Pravidla priority, speciality a superiority Evropské právo používá při vlastní právotvorbě, systematizaci svého právního řádu a interpretaci předpisů Evropského práva, byť jejich doslovné znění se v judikatuře Soudního dvora objevuje jen poměrně málo (patrně z důvodu tendence ke tvorbě autonomní terminologie Evropského práva), častěji se s nimi setkáme ve stanoviscích generálních advokátů. Zmínit lze např. rozhodnutí *ThyssenKrupp*,³²⁶ které takto vyjadřuje derogaci na **principu speciality**: „...*z povahy Smlouvy o ES jako lex generalis ve vztahu ke Smlouvě o ESUO, zakotvené v článku 305 ES, vyplývá, že zvláštní režim Smlouvy o ESUO a pravidel přijatých k jejímu provedení je na základě zásady lex specialis derogat legi generali použitelný jen na situace, které proběhly před dnem 24. července 2002.*“ **Princip superiority** lze jednoznačně spatřovat v principu přímého účinku práva EU, kdy je přiznána superiority pramenům evropského práva před prameny práva členských států. S ohledm na to také lze konstatovat, že **princip posteriority** se uplatní jen v rámci evropského práva nebo při vztahu pozdějšího evropského předpisu k přechozímu vnitrostátnímu předpisu. Naopak později přijaté předpisy nebo speciální předpisy národního práva tedy nederogují starší nebo obecné předpisy evropského práva - srovnej např. rozhodnutí ESD ve věci *Simmenthal II*.³²⁷: „*Národní soud... je povinen těmto ustanovením přiznat plný účinek a ze své vlastní iniciativy, pokud je to nutné, odmítnout aplikovat jakékoli tomu odporující ustanovení národního práva, dokonce i pokud bylo přijato až následně.*“

³²⁶ Rozsudek Soudu prvního stupně (pátý senát) ze dne 1. 7. 2009. *ThyssenKrupp Stainless AG v. Commission of the European Communities*. Věc T-24/07.

³²⁷ Rozsudek Soudního dvora (druhý senát) ze dne 9. 3. 1978. *Amministrazione delle Finanze dello Stato v Simmenthal SpA*. Věc 106/77.

4.5.1.2 Princip právní jistoty, zákaz retroaktivity a jejich další projevy

Princip právní jistoty značí, že právo musí být jasné, srozumitelné a předvídatelné. To zahrnuje především požadavek na kvalitní právotvorbu a požadavek na konzistentní aplikaci práva (judikaturu ESD). Princip právní jistoty formuluje např. rozhodnutí ve věci *Gondrand Frèresa Garancini*.³²⁸ „Princip právní jistoty požaduje, aby pravidla... byla jasná a přesná tak, aby jejich adresát mohl bez dvojznačnosti poznat svá práva a povinnosti a podle toho přijmout opatření.“

Specifickým projevem obecného principu právní jistoty je **zákaz retroaktivity** (*lex retro non agit*) právních předpisů - tedy že přijaté předpisy nesmí nabýt účinnosti dříve, než jsou vydány a zveřejněny a jejich účinky se nesmí vztahovat do minulosti. Rozlišujeme tzv. pravou a nepravou retroaktivitu. Nepravá retroaktivita ve skutečnosti nepůsobí do minula, ale pouze od účinnosti nového právního předpisu platí i pro právní vztahy založené před jeho účinností a tím tyto právní vztahy mění. Nepravá retroaktivita narozdíl od skutečné retroaktivity není obecně zakázána.

Zákaz retroaktivity se projevuje například v rozhodnutí ve věci *Opel Austria*³²⁹, kde soud konstatoval, že nařízení EU nemohl nabýt účinnosti dříve, než bylo skutečně zveřejněno: „Číslo Úředního věstníku, ve kterém bylo sporné nařízení zveřejněno, je označeno datem 31. prosince 1993. Podle jeho článku 2 nařízení vstupuje v platnost dnem svého zveřejnění v Úředním věstníku. Nicméně z písemných odpovědí Úřadu pro úřední tisky na otázky Soudu vyplyvá, že Úřední věstník ze dne 31. prosince 1993 byl dán k dispozici veřejnosti v sídle Úřadu pro úřední tisky ve všech úředních jazycích Společenství až 11. ledna 1994 v 16 hodin 45 minut. Podle judikatury přitom jestliže existuje domněnka, že datum zveřejnění je skutečně datem, které je uvedeno na každém čísle Úředního věstníku, v případě opačného důkazu musí být brán zřetel na datum skutečného zveřejnění... datem skutečného zveřejnění... v projednávaném případě je 11. leden 1994 a že nařízení vstoupilo v platnost až tohoto posledně uvedeného data.“ Citované rozhodnutí³³⁰ dále znovu formuluje také obecný princip právní jistoty: „... právní

³²⁸ Rozsudek Soudního dvora (třetí senát) ze dne 9. 7. XXX. Administration des douanes v. Société anonyme Gondrand Frèresand Société anonyme Garancini. Věc 169/80. Vlastní překlad autora podle anglické verze rozsudku.

³²⁹ Rozsudek Soudu prvního stupně (čtvrtého senátu) ze dne 22. 1. 1997. Opel Austria GmbH v. Council of the European Union. Věc T115/94.

³³⁰ Rozsudek Soudu prvního stupně (čtvrtého senátu) ze dne 22. 1. 1997. Opel Austria GmbH v. Council of the European Union. Věc T115/94.

předpisy Společenství musí být jasné a jejich použití pro procesní subjekty předvídatelné. Zásada právní jistoty vyžaduje, aby jakýkoli akt orgánů mající právní účinky byl jasný, přesný a byl sdělen zúčastněnému tak, aby mohl s jistotou rozpoznat okamžik, od kterého tento akt existuje a začíná působit svými právními účinky.“

Dalším projevem zásady právní jistoty je **ochrana legitimních očekávání** soukromoprávních subjektů. Ochrana legitimních očekávání je respektována v judikatuře soudního dvora - viz např. rozhodnutí ve věci *Mulder*,³³¹ kde Soudní dvůr konstatoval, že zavedením zvláštních odvodů z mléka byla porušena zásada ochrany legitimních očekávání a předmětná regulace je stížena neplatností.

4.5.1.3 *Překážka věci rozsouzené a princip non bis in idem*

Princip **překážky věci rozsouzené** (rei iudicatae) zakotvuje pravidlo, že pokud je vydáno ve věci konečné rozhodnutí, které nabude právní moci, nelze před příslušným orgánem stejnou věc znovu přezkoumávat. Překážku věci rozsouzené zmiňuje např. Zelená kniha o Evropském platebním rozkazu: „...účinek res iudicata je definitivním vypořádáním příčiny předmětného řízení mezi danými stranami, který se odráží nejen v absenci opravných prostředků vůči danému rozhodnutí, ale též v nemožnosti znovu přezkoumat dané rozhodnutí v novém řízení.“

Zásada **non bis in idem**, vyjadřující pravidlo, že o tomtéž jednání nemůže být rozhodováno ve dvou samostatných řízeních, představuje jednu ze základních zásad práva Společenství a je zakotvena v čl. 4 odst. 1 protokolu č. 7 (EÚLP). S ohledem na to, že judikaturním orgánům běžně napadají věci týkající se sankcí ukládaných jednotlivcům ze strany členských států, zatímco soukromoprávní věci postavené na překážce věci rozsouzené jsou vzácné, aplikuje Soudní dvůr tento princip poměrně pravidelně a máme tak k němu dostatek judikatury. Viz např. rozsudek *Limburgse Vinyl*³³², který zakazuje

³³¹ Rozsudek Soudního dvora ze dne 28. 4. 1988. *J. Mulder v. Minister van Landbouw en Visserij*. Case 120/86.

³³² Rozsudek Soudu prvního stupně (třetí senát v rozšířeném složení) ze dne 20. 4. 1999. *Limburgse Vinyl Maatschappij NV, Elf Atochem SA, BASF AG, Shell International Chemical Company Ltd, DSM NV, DSM Kunststoffen BV, Wacker-Chemie GmbH, Hoechst AG, Société artésienne de vinyle, Montedison SpA, Imperial Chemical Industries plc, Hüls AG and Enichem SpA v. Commission of the European Communities*. Spojené věci T-305/94, T-306/94, T-307/94, T-313/94 to T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 a T-335/94.

v oblasti hospodářské soutěže, aby byl podnik potrestán nebo stíhán znovu za protisoutěžní jednání, za které mu byla uložena sankce. K zásadě *non bis in idem* se také vyjádřil Soudní dvůr ve shora již jednou citované věci *ThyssenKrupp*,³³³: „Je třeba připomenout, že zásada *non bis in idem* sama o sobě nebrání opakování stíhání, jejichž předmětem je též protisoutěžní jednání, pokud první rozhodnutí bylo zrušeno z formálních důvodů, aniž bylo ohledně vytkaných skutečností rozhodnuto ve věci samé, jelikož zrušující rozhodnutí pak nepředstavuje „zproštění“ v trestně-právním smyslu.“ Dále došlo k aplikaci tohoto principu na případu *Åkerberg Fransson*³³⁴: „Zásada *ne bis in idem* uvedená v článku 50 Listiny základních práv Evropské unie nebrání tomu, aby členský stát uložil za totéž jednání spočívající v nesplnění povinnosti podat příznání k dani z přidané hodnoty postupně daňovou a trestní sankci, jestliže první sankce nemá trestní povahu, což přísluší ověřit vnitrostátnímu soudu.“

4.5.1.4 Vázanost orgánů veřejné moci právem a zásada legální licence

Princip **vázanosti orgánů veřejné moci právem** znamená, že právo nezávazuje jen jednotlivce, ale též orgány veřejné moci a to na všech stupních. To platí jak pro orgány členských států, tak i pro orgány Evropské Unie. Jednotlivec má přitom právo se domáhat náhrady v případech že dojde k porušení práva. Druhou složkou vázanosti právem je, že orgán nesmí činit nic, co mu právo výslovně neumožňuje (v EU s tímto blízce souvisí princip svěřených pravomocí). Smyslem zásady **legální licence** je vymezení svobody jednotlivce činit cokoli, co mu právo nezakazuje. Jde o přímou protiváhu zásady vázanosti veřejné moci státem. Jako projev legální licence lze vnímat čl. 6 Listiny základních práv EU zakotvující lidské právo na svobodu. S tím také souvisí princip svobody podnikání (čl. 16 Listiny základních práv EU).

4.5.1.5 Princip rovnosti

Princip rovnosti před zákonem značí, že všichni adresáti práva jsou si ve formální rovině rovni, byť jejich faktické možnosti a postavení se mohou lišit, a že s nimi právo jako s rovnými musí zacházet a přiznávat jim stejná

³³³ Rozsudek Soudu prvního stupně (pátý senát) ze dne 1. 7. 2009. *ThyssenKrupp Stainless AG v. Commission of the European Communities*. Věc T-24/07.

³³⁴ Rozsudek Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 26. 2. 2013. *Åklagaren v. Hans Åkerberg Fransson*. Věc C-617/10.

práva. Důsledkem principu rovnosti je tak zákaz diskriminace. Zakotvením základní formulace principu rovnosti je článek 20 Listiny základních práv EU: „*Před zákonem jsou si všichni rovni.*“

4.5.2 Zásady závazkového práva

S ohledem na to, že Evropská regulace závazkového práva je zatím velmi segmentární (především ochrana spotřebitele – viz níže), bude v této kapitole věnována pozornost pramenům nezávazné povahy – soft law – které se pokoušejí formulovat principy evropského práva. Jde o kroky na dlouhé cestě k překonání partikularismu v kontraktuálním právu v Evropě, na jejímž konci by jednou měl stát unifikovaný předpis regulující závazkové právo – evropský občanský zákoník nebo podobný předpis.

4.5.2.1 Principy Unidroit

Principy Unidroit³³⁵ nejsou ryze evropským dokumentem, jde o podmínky vytvořené pro mezinárodní právo obecně, bez zvláštního ohledu na evropský prostor. Přesto považuji za vhodné je alespoň zmínit, neboť se jedná o významný dokument, ze kterého vychází řada dalších iniciativ na poli soukromého práva (především PECL) a principy Unidroit mohou pomoci při jejich výkladu. Jde o vzorový dokument, závaznosti může nabýt na základě odkazu stran smlouvy, případně jako součást *lex mercatoria*. Mezi základní principy soukromého práva zakotvené v rámci regulace principů Unidroit náleží především princip smluvní svobody (čl. 1.1), princip bezformálnosti právních jednání (čl. 1.2), princip závaznosti smluv (čl. 1.3), princip dobré víry a poctivého obchodování (čl. 1.7), princip ochrany legitimních očekávání (čl. 1.8), princip závaznosti praxe zavedené mezi stranami (čl. 1.9).

4.5.2.2 Principy evropského smluvního práva (PECL)

Je potřeba zmínit též iniciativu Principy evropského smluvního práva (PECL - Principles of European Contract Law) vytvořené tzv. Landovou komisí³³⁶. PECL sama o sobě nemají závaznou podobu, jde o doporučující vzorový dokument. Závaznosti může nabývat na základě dohody smluvních stran,

³³⁵ Principy Unidroit pro mezinárodní obchodní smlouvy 2010. *Mezinárodní institut pro sjednocování soukromého práva online*. Dostupné z: <http://www.unidroit.org/english/principles/contracts/principles2010/integralversionprinciples2010-e.pdf> (21. 10. 2016).

³³⁶ Commission on European Contract Law - Komise pro Evropské smluvní právo.

případně tam, kde lze ustanovení PECL považovat za součást *lex mercatoria* nebo evropského práva (některé právní principy deklarované v PECL jsou závazné samy o sobě). Mezi myšlenkové zdroje PECL lze zařadit především principy mezinárodního obchodu UNIDROIT.

Obsahem PECL jsou ve většině poměrně podrobná pravidla závazkového práva, jde vlastně o vzorovou úpravu obecné části závazkového práva. Při tom jsou ale do textu včleněny též některé obecné principy závazkového práva, především právní principy a zásady, jež najdeme vyjádřeny v části I. PECL a to zejména princip smluvní svobody (čl. 1:102), zásada ochrany dobré víry (čl. 1:201), zásada poctivého obchodování (čl. 1:201).

Smluvní svobodu definuje PECL jako svobodu učinit právní jednání a určit jeho obsah, akcentuje přitom současně omezení smluvní svobody, která vidí jednak v podobě požadavku dobré víry a poctivého obchodování. Dalším korektivem jsou kogentní (mandatorní ustanovení). PECL jsou ale v základním nastavení dispozitivní – strany se mohou odchýlit od jakéhokoli ustanovení nebo je vyloučit z aplikace, pokud to není výslovně zakázáno. Princip dobré víry (*good faith*) a poctivého obchodování (*fair dealing*) PECL pouze zakotvují, neobsahují však přesnou definici. Povinnost jednat v souladu s principy dobré víry a poctivého obchodování je stanovena kogentně. Smyslem obou pravidel je vnést do obchodních právních vztahů morální korektiv - v případě dobré víry mechanismem ztráty ochrany pro osoby, které jednaly ve zlé víře (a tedy věděly, že jejich jednáním může být někomu způsobena újma) a v případě poctivého obchodování odkazem na zvyková pravidla podnikatelské slušnosti. Projevem principu dobré víry je také povinnost spolupráce (čl. 1:202), která stanoví, že smluvní strany jsou obecně povinny spolupracovat tak, aby mohla být smlouva v plném rozsahu naplněna.

4.5.2.3 *Návrh společného referenčního rámce*

Návrh společného referenčního rámce (CFR - Common Frame of Reference) navázal na iniciativu PECL a převzal její závěry. Tento značně rozsáhlý dokument sloužil především **jako podklad k diskusi o zamýšleném evropském občanském zákoníku**. Návrh zahrnuje jak občanskoprávní, tak i obchodně-právní regulaci smluv (princip jednotkolejnosti závazkového

práva). Kromě PECL těží návrh také z dosavadní regulace spotřebitelského práva v EU a obsahuje v sobě také principy ochrany spotřebitele. V textu lze vysledovat zakotvení především těchto obecných zásad právních:

- **Princip autonomní interpretace** - čl. I. - 1:102:1 - pravidla uvedená ve společném referenčním rámci musejí být interpretována nezávisle na jiných právních systémech, jde o uzavřený autonomní systém právních norem.
- **Princip interpretace ve prospěch** zachování lidských práv, jednotnosti aplikace, dobré víry, poctivého obchodování a právní jistoty - čl. I- 1:102:2-3 - ustanovení zakotvuje hodnotově zabarvené metody výkladu ustanovení pravidel a smluv navazujících na tato pravidla.
- **Princip dobré víry a poctivého obchodování** - čl. I-1:103 - tyto principy jsou vymezeny jako standard jednání, který je charakterizován čestností, otevřeností a respektováním zájmů druhé smluvní strany.
- **Princip smluvní svobody** - čl. II.-1:102:1 - do smluvní svobody je řazeno právo svobodně se rozhodnout, zda uzavřít právní jednání a určit jeho obsah.
- **Princip dispozitivnosti** - čl. II.-1:102:2 - smluvní strany mohou vyloučit nebo nahradit, případně změnit jakékoli ustanovení, pokud to není výslovně zakázáno.
- **Princip závazného efektu** právních jednání - čl. II.-1:103 - jde o vyjádření principu „pacta sunt servanda“, tedy právní závaznosti smluv, závazné jsou ale i jednostranné úkony, pokud jsou i bez akceptace zamýšleny jako závazné.
- **Princip bezformálnosti** právních jednání - čl. II.-1:106 - pokud není výslovně stanoveno jinak, lze právní jednání činit v jakékoli formě, písemná forma se obecně nevyžaduje pro platnost jednání.
- **Princip rovnosti a zákazu diskriminace** čl. II.-2:101 a násl. - obecný zákaz diskriminace s výjimkou případů, kdy je rozdílným zacházením sledován legitimní cíl a tedy nejde o diskriminaci.

4.5.2.4 *Návrh Evropského smluvního kodexu*

Dalším významným krokem na cestě k vytvoření jednotné regulace evropského závazkového práva je uveřejnění návrhu **Evropského smluvního kodexu**

(ECC)³³⁷, který byl vyhotoven pracovní skupinou pod vedením G. Gandolfiho. Text je vystaven do značné míry podle italského soukromého práva a nemá samostatnou část věnovanou právním principům a je postaven spíše na formulaci konkrétních pravidel, ale i tak obsahuje formulaci některých obecných principů jako je smluvní svoboda (čl. 2) nebo princip dobré víry (čl. 7).

4.5.3 Princip ochrany spotřebitele

Ochrana spotřebitele bývá často řazena do předpisů práva soukromého, neboť se úzce přimyká k právu závazkovému a reguluje uzavírání smluv mezi jednotlivci (podnikateli a spotřebiteli). Svým zaměřením na ochranu spotřebitele jako slabší strany a mandatorního stanovení zvláštních povinností podnikateli jako straně považované za silnější ale právo ochrany spotřebitele nepoužívá metodu právní regulace typickou pro soukromé právo, ale naopak právo veřejné. Některá opatření na ochranu spotřebitele pak mají povahu práva veřejného zcela nepokrytě (např. ochrana zdraví spotřebitele stanovením technických parametrů zboží). Princip ochrany spotřebitele je tedy vlastní soukromému i veřejnému právu.

Samotnou ochranu spotřebitele je možné vnímat jako jeden ze základních principů evropského práva. Povinnost Evropské unie **zajistit vysokou úroveň ochrany spotřebitele** zakotvuje již **Listina základních práv** EU v čl. 38. Do obecného principu ochrany spotřebitele lze řadit jako dílčí obecná pravidla především ochranu zdraví a bezpečnosti spotřebitele, ochranu ekonomických zájmů spotřebitele a ochranu spotřebitele jako neprofesionála při kontraktaci (zvláštní možnosti odstoupení od smlouvy, zákaz zneužívajících ustanovení a praktik). Někdy bývá vymezována pětice základních práv spotřebitele,³³⁸ což lze použít k podrobnějšímu vymezení obsahu principu ochrany spotřebitele:

1. právo na ochranu zdraví a bezpečnosti,
2. právo na ochranu hospodářských zájmů,
3. právo na náhradu utrpěné újmy,

³³⁷ European Contract code. English version. Dostupné z: <http://www.eurcontrats.eu/site2/docs/EuropeanContr.pdf> (20. 10. 2016).

³³⁸ Hout, M. Geneze evropského spotřebitelského práva a jeho vývoj. *E-právo*. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/geneze-evropskeho-spotrebitelskeho-prava-a-jeho-vyvoj-77559.html> (21. 10. 2016), původně obsaženo v: Předběžný program o ochraně spotřebitele a informační politice. Úřední věstník EU, 1975, C 092.

4. právo na informace,
5. právo obranu svých zájmů, zastoupení nebo sdružení

Konkrétní úprava ochrany spotřebitele realizující tento obecný princip je značně kazuistická a rozsáblá, zahrnuje mnoho směrnic a několik nařízení EU, proto jmenujme jen některé z nich, které přímo souvisejí s některou ze sbora uvedených složek principu ochrany spotřebitele, tedy například:

- Směrnice **Evropského parlamentu a Rady č. 2011/83/EU** o právech spotřebitele.
- Směrnice **Evropského parlamentu a Rady č. 2005/29/ES o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu.**
- **Směrnice 98/6/ES o ochraně spotřebitelů při označování cen výrobků nabízených spotřebiteli.**
- Směrnice č. 85/374/EHS o odpovědnosti za škodu způsobenou vadou výrobku.
- Směrnice č. 88/378/EHS o bezpečnosti hraček.

4.5.4 Principy korporátního práva

Korporátní právo patří mezi odvětví soukromého práva, která se jako první stala předmětem regulace v rámci práva EU a právní úprava je zde ve srovnání s ostatními odvětvími soukromého práva poměrně podrobná. Použity jsou jak nástroje směrnicového práva (tzv. směrnice o obchodních společnostech) směřující k harmonizaci práva členských států, tak i nařízení s přímým účinkem. Pro sjednocující úpravu v evropském právu je typické, že se týká převážně kapitálových korporací a zejména akciové společnosti, zatímco osobní společnosti jsou stranou pozornosti. Regulace v evropském právu je zaměřena nejen na sjednocování národních právních úprav, ale do jisté míry vytváří také vlastní **nadnárodní korporátní právo, včetně nových forem obchodních korporací**, které do značné míry konkurují právním formám podle národního práva členských států. Na druhé straně se i ve sféře korporátního práva uplatní **princip jednotnosti práva** se projevuje tak, že evropské právo a právo členských států se vzájemně doplňují a tvoří jediný celek - buď tak, že evropské právo harmonizuje národní regulace nebo tak, že evropské právo zakotvuje vlastní formy obchodních korporací a jejich základní vlastnosti, v dalším však spoléhá na subsidiární aplikaci práva členských států.

Princip svobody usazování obchodních korporací zahrnuje jednak možnost umístit při založení sídlo obchodní korporace do jakéhokoli členského státu (v souladu s teorií sídla se pak ale bude korporace řídit právem platným v tomto státu). Druhým projevem svobody usazování je možnost přemístit sídlo do jiného členského státu, k jeho plnému prosazení ale stále chybí přijetí tzv. 14. směrnice (směrnice o přeshraničním přemístění sídlo pro společnosti s ručením omezeným). K prosazení principu svobody usazování a **překonání partikularismu** právních forem podle práva různých členských států byly zřízeny autonomní evropské právní formy obchodních korporací, a to evropská společnost (SE)³³⁹, evropská družstevní společnost (SCE)³⁴⁰ a evropské hospodářské zájmové sdružení (EHZS).³⁴¹ u kterých platí, že jejich základní znaky a organizační struktura se řídí unifikovanou úpravou v nařízení EU a které mohou v rámci EU volně přemístit své sídlo. Dalším projevem svobody usazování je **fúzovací svoboda**, která umožňuje korporacím z různých členských států, aby se prostřednictvím přeměny spojily do jedné obchodní korporace, bez ohledu na to, že jsou regulovány různými právními řády - blíže viz tzv. desátá směrnice³⁴². Tento postup lze použít tam, kde chybí regulace k přemístění sídla a to účelovým založením korporace ve státě, kam má existující společnost v úmyslu přesídlit a posléze fúzí s touto novou společností.

Teorie inkorporace a **teorie sídla** - smyslem teorie inkorporace je, že právnická osoba se řídí právem podle něž byla založena bez ohledu na to, ve kterém státě má umístěno sídlo. Naopak teorie sídla určuje, že právnická osoba se řídí právem státu, ve kterém má umístěno sídlo bez ohledu na to, zda byla podle tohoto práva založena. Důsledkem toho, že v právu EU se primárně aplikuje teorie sídla, je, že v důsledku přemístění sídla dochází ke změně rozhodného práva a ke změně registrace společnosti (přeregistrace do rejstříku státu nového sídla). Tyto následky zmírňuje

³³⁹ Nařízení Rady (ES) č. 2157/2001 ze dne 8. 10. 2001 o statutu evropské společnosti (SE) (Úř. věst. L 294, 10. 11. 2001).

³⁴⁰ Nařízení Rady (ES) č. 1435/2003 ze dne 22. 7. 2003 o statutu evropské družstevní společnosti (Úř. věst. L 207, 18. 8. 2003).

³⁴¹ Nařízení Rady (EHS) č. 2137/85 ze dne 25. 7. 1985 o zřízení Evropského hospodářského zájmového sdružení (Úř. věst. L 199, 31. 7. 1985).

³⁴² Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/56/ES ze dne 26. 10. 2005 o přeshraničních fúzích kapitálových společností (Úř. věst. L 310, 25. 11. 2005).

princip formálního sídla, podle kterého zapsané sídlo nemusí být hlavním ústředím činnosti (byť se zpravidla uplatní některé minimální požadavky jako že tam musí být možné korporaci kontaktovat a nejde tedy o sídlo ryze fiktivní). Principem materiálního sídla, podle něhož zapsané sídlo musí být současně skutečným hlavním místem do něhož je soustředěna činnost společnosti se v EU neaplikuje. V důsledku aplikace principu formálního sídla tak společnost může volně přesouvat ústředí své ekonomické činnosti, aniž by tím docházelo ke změně sídla a potažmo v důsledku ke změně práva, které je pro společnost rozhodné.

Princip ochrany základního kapitálu je promítnut především ve směrnicovém právu a jeho obsahem je ochrana třetích osob prostřednictvím stanovení pravidel pro tvorbu základního kapitálu a vklady do obchodních korporací tak, aby nedocházelo k vytváření fiktivního základního kapitálu. Tento princip je promítnut v tzv. druhé směrnici³⁴³, která stanoví pro akciovou společnost minimální výši základního kapitálu, pravidla pro splácení vkladů a další povinnosti k ochraně třetích osob. S ohledem na to, že základní kapitál garanční funkci třetím osobám i přesto příliš neposkytuje, jeví se přísná regulace základního kapitálu na komunitární úrovni dnes již poměrně překonaná.

Princip transparentnosti je projevem potřeby zajištění volného přístupu k informacím o obchodních korporacích. Jeho obsahem je povinnost státu vytvořit ústřední rejstřík informací o korporacích usazených na jeho území (obchodní rejstřík), do kterého pak kapitálové korporace (společnost s ručením mezeným a akciová společnost) jsou povinny zakládat nejdůležitější dokumenty obsahující informace o společnosti (např. zakladatelská právní jednání, změny členů orgánů, účetní dokumentace a podobně, čímž dochází k jejich zveřejňování (požadavek je zakotven tzv. první směrnici³⁴⁴).

³⁴³ Druhá směrnice Rady č. 77/91/EHS ze dne 13. 12. 1976 o koordinaci ochranných opatření, která jsou na ochranu zájmů společníků a třetích osob vyžadována v členských státech od společností ve smyslu čl. 58 druhého pododstavce Smlouvy při zakládání akciových společností a při udržování a změně jejich základního kapitálu, za účelem dosažení rovnocennosti těchto opatření (Úř. věst. L 26, 31. 1. 1977).

³⁴⁴ Směrnice Rady č. 68/151/EHS ze dne 9. 3. 1968 o koordinaci ochranných opatření, která jsou na ochranu zájmů společníků a třetích osob vyžadována v členských státech od společností ve smyslu čl. 58 druhého pododstavce Smlouvy, za účelem dosažení rovnocennosti těchto opatření (Úř. věst. L 65).

Princip formálnosti zakladatelského právního jednání je uveden v čl. 10 tzv. první směrnice³⁴⁵, který požaduje, aby zakladatelské právní jednání a jeho změny podléhaly preventivní soudní nebo správní kontrole nebo alespoň úřednímu ověření. V České republice je výkon kontroly u kapitálových korporací přenesen na základě delegace pravomocí státu na notáře, kteří sepisují v těchto věcech notářské zápisy o právním jednání, v nichž jsou povinni certifikovat legalitu uvedených skutečností. Pro akciovou společnost stanoví tzv. druhá směrnice³⁴⁶ i obsahové požadavky na zakladatelské právní jednání.

Princip jednotného účetního standardu vychází z toho, že aby byla účetní dokumentace obchodních korporací (jako základní zdroj ekonomických informací o korporaci) v rámci Evropské unie srozumitelná, je zapotřebí stanovit jednotná pravidla pro její tvorbu a obsah. Příkladem projevu tohoto principu může být tzv. čtvrtá směrnice³⁴⁷ upravující účetní závěrky akciových společností a dále tzv. sedmá³⁴⁸ a osmá směrnice³⁴⁹ upravující účetní závěrky audit a pro kótované společnosti nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 1606/2002 ze dne 19. července 2002 o uplatňování mezinárodních účetních standardů (Úř. věst. L 243, 11. 9. 2002).

4.5.5 Principy pracovního práva

Regulace pracovního práva v Evropské unii vychází prvotně z cíle tvorby vnitřního trhu, postupně se však široce rozvinula především za účelem zajištění ochrany zaměstnanců a prosazování „sociální spravedlnosti“ v souvislosti se zaměstnáváním osob. **Princip volného pohybu** pracovníků zakotvuje čl. 45 SEU. Jde o promítnutí cíle EU spočívajícího ve vybudování jednotného vnitřního trhu do sféry pracovního práva. Princip volného pohybu zahrnuje především právo: a) ucházet se o skutečně nabízená pracovní místa v členském státě, b) pohybovat se za tím účelem volně na území členských

³⁴⁵ Op. cit. směrnice Rady č. 68/151/EHS.

³⁴⁶ Op. cit. druhá směrnice Rady č. 77/91/EHS.

³⁴⁷ Čtvrtá směrnice Rady č. 78/660/EHS ze dne 25. 7. 1978 o ročních účetních závěrkách některých forem společností (Úř. věst. L 222, 14. 8. 1978).

³⁴⁸ Sedmá směrnice Rady č. 83/349/EHS ze dne 13. 6. 1983 o konsolidovaných účetních závěrkách (Úř. věst. L 193, 18. 7. 1983).

³⁴⁹ Osmá směrnice: směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2006/43/ES ze dne 17. 5. 2006 o povinném auditu ročních a konsolidovaných účetních závěrek, (Úř. věst. L 157, 9. 6. 2006).

států, c) pobývat v některém z členských států za účelem výkonu zaměstnání a d) zůstat za určitých podmínek na území členského státu po skončení zaměstnání. Princip volného pohybu pracovníků dále doplňuje čl. 15 odst. 2 a 3 Listiny základních práv EU: „*Každý občan Unie může svobodně hledat zaměstnání, pracovat, usadit se nebo poskytovat služby v kterémkoli členském státě.*“ To znamená jednak to, že svoboda volného pohybu se netýká jen výkonu práce, ale i souvisejících věcí, jako je hledání zaměstnání a jednak to, že se vztahuje nejen na zaměstnance ale i na jiné osoby v obdobném postavení včetně poskytovatelů služeb (např. tzv. svobodná povolání). Stejně postavení jako občané EU mají i příslušníci nečlenských států, pokud jsou oprávněni pracovat na území členského státu.

S principem volného pohybu pracovníků úzce souvisí princip **svobodné volby povolání a princip práva na práci**, které zakotvuje čl. 15 odst. 1 Listiny základních práv EU. Smyslem práva na práci je, že každý si může zvolit v rámci dostupného spektra libovolné povolání podle svých vlastních preferencí. Princip volného pohybu pracovníků se nevztahuje na zaměstnance ve veřejné správě - tj. zaměstnance státu a jeho organizačních složek, zaměstnance samosprávných orgánů, pokud vykonávají veřejnou správu, případně osoby, na které byl výkon veřejné správy delegován. Zde mají členské státy právo podrobit uchazeče o zaměstnání dalším podmínkám, typicky podmínce státního občanství daného státu. Jde o projev **svrchovnosti a nezávislosti státu** při výkonu své státní moci, který zde nad principem volného pohybu převážil.

Zákaz diskriminace je rovněž zakotven v SEU - čl. 45 odst. 2 stanoví, že „*Volný pohyb pracovníků zahrnuje odstranění jakékoli diskriminace mezi pracovníky členských států na základě státní příslušnosti, pokud jde o zaměstnávání, odměnu za práci a jiné pracovní podmínky.*“ Zákaz diskriminace je tedy v evropském právu zakotven nejen na ochranu jednotlivých zaměstnanců, ale i k dosažení cílů Evropské unie. Kromě toho je v čl. 26 Listiny základních práv EU upravena samostatně rovnost podle pohlaví tak, že tato rovnost *«musí být zajištěna ve všech oblastech včetně zaměstnání, práce a odměny za práci.»* Kromě toho je zde zakotveno také kontroverzní připuštění zásady pozitivní diskriminace: „*Zásada rovnosti nebrání zachování nebo přijetí opatření poskytujících zvláštní výhody ve prospěch nedostatečně zastoupeného pohlaví.*“

Princip sociálního dialogu a princip informovanosti vyjadřují skutečnost, že vztahy mezi zaměstnanci a zaměstnavateli a případné spory z nich vznikající by měly být řešeny smírnou cestou a to vzájemným informováním o relevantních skutečnostech a jejich projednáváním mezi zástupci zaměstnanců a zaměstnavatele. Součástí tohoto principu je také respektování odborové svobody - práva zaměstnanců sdružovat se k ochraně společných zájmů. Příkladem rozvinuté regulace vytvořené na základě principu sociálního dialogu může být např. vyjednávání se zaměstnanci v procesu založení Evropské společnosti (SE).

Princip ochrany zaměstnanců a zajištění bezpečnosti a zdraví při práci akcentuje to, že zaměstnanci jsou vůči zaměstnavateli v podřízeném postavení a tedy jejich pozice je rámcově slabší a je třeba je chránit před případným zneužitím ze strany zaměstnavatele. Zaměstnancům tak právo garantuje řadu zvláštních práv týkajících se jak vzniku a obsahu pracovního poměru, tak i podmínek pro výkon práce (především bezpečnost a ochrana zdraví při práci). Práva zaměstnanců podrobně upravuje Evropská sociální charta, k jejímuž respektování se členské státy zavázaly a která je zavazuje respektovat chartou vyjmenovaná práva zaměstnanců. Jde především o:

- právo na práci a svobodnou volbu povolání,
- právo na spravedlivé pracovní podmínky,
- právo na bezpečné a zdravotně nezávadné pracovní podmínky,
- právo na spravedlivou odměnu,
- právo na svobodu sdružování v národních a mezinárodních,
- právo kolektivně vyjednávat,
- princip zvláštní ochrany dětí a mladistvých
- princip zvláštní ochrany žen v těhotenství a mateřství
- právo na odborného poradenství a pomoc při volbě povolání,
- právo na odbornou přípravu
- právo na opatření k ochraně zdraví
- právo na sociální zabezpečení

4.5.6 Principy rodinného práva

I když evropské právo dosud nedospělo k vytvoření přímo účinné úpravy rodinného práva ani harmonizaci práv členských států (až na drobné výjimky,

např. vykonatelnost listin o rozvodu), lze zmínit některé principy vyplývající z Listiny základních práva EU. Jde především o **princip svobodného uzavření manželství** a založení **rodiny** (čl. 9 Listiny) a dále o **práva dětí** (čl. 20 Listiny) - princip ochrany dětí, princip nejlepšího zájmu dítěte, právo dětí vyjádřit svůj názor a být slyšeny, právo dětí na styk s oběma rodiči.

4.5.7 Principy dědického práva

V oblasti dědického práva se zatím evropská unie soustředila především na otázku přeshraničních dědictví s ohledem na obtížnou harmonizovatelnost velmi rozdílných národních právních úprav. Tuto problematiku reguluje Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 650/2012 ze dne 4. července 2012 o příslušnosti, rozhodném právu, uznávání a výkonu rozhodnutí a přijímání a výkonu veřejných listin v dědických věcech a o vytvoření evropského dědického osvědčení. Z tohoto nařízení lze dovodit následující obecné principy:

- **Princip jednotného pozůstalostního řízení** - o pozůstalosti se vede jediné řízení a to bez ohledu na to, že zůstavitel mohl mít zvláštní vztah k více státům, zanechal majetek v různých státech nebo že dědici pocházejí z více než jednoho státu. Hraničním ukazatelem je místo posledního obvyklého pobytu zůstavitele, pokud se ovšem takto určená jurisdikce liší od rozhodného práva, mohou účastníci dohodou řízení prerogovat do státu rozhodného práva.
- **Princip jednotného rozhodného práva** zajišťuje, že na celou pozůstalost se použije jediné právo. Hraničním ukazatelem je místo posledního obvyklého pobytu zůstavitele, s **omezenou možností volby práva** (zůstavitel může zvolit právo své státní příslušnosti zůstavitele).
- **Princip jednotného dědického osvědčení** zajišťuje dědici možnost požadovat vydání unifikovaného dokumentu, který potvrzuje jeho dědický nárok a který je přímo použitelný ve všech členských státech bez potřeby zvláštního uznání. Nejde o rozhodnutí o pozůstalosti (to se vydává podle předpisů členského státu, ale o samostatné osvědčení.

5 SYSTÉMOVÉ OTÁZKY EVROPSKÉHO SOUKROMÉHO PRÁVA

5.1 Úvod

Vznik Európskej únie (ďalej aj ako „EÚ“ alebo „Únia“) je spätý so skúsenosťami s druhou svetovou vojnou a uvedomením si, že spolupráca je v porovnaní s konfliktami prínosnejšia. Po druhej svetovej vojne došlo v Európe k snahe, ako aj reálnemu zakotveniu hodnotového zázemia, pričom stredobodom sa stala dôstojnosť človeka.³⁵⁰ Do úvahy je potrebné zobrat' tiež fakt, že okrem vízie mieru v Európe zo strany osôb aktívne participujúcich na založení subjektu, ktoré má dnes názov Európska únia, bol tento subjekt založený na ekonomickom základe. Z tohto hľadiska je aj dnes cieľom EÚ vytvorenie a ďalšie budovanie jednotného trhu. Určite sa stotožníme s tým, že s priestorom Európskej únie je spätý kapitalizmus,³⁵¹ a že Európska únia je súčasťou „západného“ sveta. Z toho tiež vyplýva, že charakteristickým znakom európskej spoločnosti je morálny relativizmus.³⁵² No zároveň možno povedať, že okrem ekonomických cieľov sa v činnosti EÚ čoraz viac prejavujú aj ciele sociálne.

Všetky tieto skutočnosti majú tiež vplyv na obsah a ďalšie smerovanie európskeho súkromného práva. Aký je obsah a z toho plynúci význam európskeho

³⁵⁰ Pozri tiež kapitolu 1. Ako uvádza Procházka, materiálny právny štát neznamená len „striktnú viazanosť verejnomočenských orgánov vopred ustanovenými pravidlami, ale aj existenciu základných hodnotových východísk a regulatívnych ideí, ktorými sa obsah týchto pravidiel a spôsob ich aplikácie má pomeriavať. V skratke moc musí postupovať v súlade s právom, ktoré musí rešpektovať isté hodnotové požiadavky a musí byť spravodlivo uplatňované.“ Procházka, R. In: Procházka, R., Káčer, M. *Teória práva*. Bratislava: C. H. Beck, 2013, s. 88.

³⁵¹ Citujúc jeden z mnohých inšpiratívnych výrokov Gándhího: „Mali by sme uvažovať nie o zrušení a likvidácii kapitalizmu, ale o ozdravení a očistení vzťahov, ktoré panujú medzi nimi a masami“, keďže ako ďalej dodáva „kapitál síce dáva moc, ale práca tiež.“ Stern, H. *Mahátma Gándhí. Životné zásady*. Praha: Triton, 2004, s. 145–146.

³⁵² Napríklad Káčer uvádza, že oddeľovanie západnej civilizácie od ostatných je ovládaný neistou, avšak čo ju robí istejšou je kriticismus a pochybovačnosť a dodáva, že „základnou prekáážkou, kvôli ktorej sa moslimovia nemôžu usadiť natrvalo usadiť v priestore západnej civilizácie nie je to, že veria v iného Boha, ale to, že vo všeobecnosti nevedia o ňom pochybovať.“ Káčer, M. Poznávanie nepodmienенých povinností. In: Procházka R., Káčer M. (eds.). *De arte boni et aequi. Pocta k životnému jubileu Alexandry Krskovéj*. Trnava: Typi Universitatis Tyrnaviensis, 2012, s. 158.

súkromného práva pre európsku spoločnosť a národné súkromnoprávne odvetvia? Aký ďalší vývoj možno v tomto smere očakávať? Aký charakter má európske súkromné právo, t. j. je orientované viac liberálne alebo sociálne? Na predmetné otázky sa bude snažiť táto kapitola odpovedať.

5.2 Pojem a obsah európskeho súkromného práva

Európske súkromné právo nemožno nazvať samostatným právnym odvetvím. V tom pozitívno-právnom význame (t. j. európske súkromné právo vo vlastnom zmysle slova) ide o súbor právnych noriem prijatými inštitúciami Európskej únie v oblastiach, ktoré sa týkajú súkromnoprávných odvetví, pričom tieto normy majú autonómny charakter, ale zároveň možno povedať, že aj ovplyvňujú obsah národných právnych úprav. Ide teda o právne normy prijaté na úrovni EÚ (nadmárodnej úrovni). Môžeme ho nazvať aj európske súkromné právo *de lege lata*. Oblasť, v ktorých je európske súkromné právo *de lege lata* najvýraznejšie, sú problematika ochrany spotrebiteľa a ochrany zamestnanca, pričom tieto otázky rôznych právnych odvetví prepája problematika zákazu diskriminácie.³⁵³ Kogentné pravidlá Európskej únie antidiskriminačného, pracovného a spotrebiteľského práva sú založené na rovnakej filozofii, a to vybaviť slabšiu stranu potrebným rámcom práv, aby mohla využívať výhody jednotného trhu.³⁵⁴ Vidíme tu teda spojitosť obsahu európskeho súkromného práva so základným ekonomickým cieľom EÚ, a tým je budovanie vnútorného trhu. Európske súkromné právo tiež zasahuje aj do procesnoprávnej oblasti, pričom príkladom môžu byť kolektívne žaloby na ochranu práv spotrebiteľov.³⁵⁵

Na druhej strane, nemožno opomenúť ani výsledky akademickej činnosti, ktoré majú pre rozvoj európskeho súkromného práva *de lege lata* svoj význam, a zároveň ich môžeme označiť za európske súkromné právo *de lege ferenda*. Ide o predpisy *soft law* majúce inšpiratívnu povahu, ktoré možno

³⁵³ K tomu sa prikláňa aj Micklitz. Micklitz, H.-W. Introduction. In: Micklitz, H.-W. (ed.). *The many concepts of social justice in European private law*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing Limited, 2011, s. 24–25.

³⁵⁴ Micklitz, H.-W. Introduction. In: Micklitz, H.-W. (ed.). *The many concepts of social justice in European private law*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing Limited, 2011, s. 36.

³⁵⁵ Relevantným právnym aktom sekundárneho práva je v tomto smere smernica Európskeho parlamentu a Rady 2009/22/ES z 23. 4. 2009 o súdnych príkazoch na ochranu spotrebiteľských záujmov.

použiť národnými zákonodarcami pri tvorbe vnútroštátnych predpisov alebo aj právnymi subjektmi pri úprave zmluvných vzťahov na základe ich slobodnej vôle.³⁵⁶

5.3 Dokumenty politického charakteru vo vzťahu k európskemu súkromnému (najmä zmluvnému) právu a stav z toho vyplývajúci

Dňa 26. mája 1989 vydal Európsky parlament rezolúciu o zámere zjednotiť súkromné právo členských štátov.³⁵⁷ V predmetnej rezolúcii sa konštatuje, že zjednotenie súkromného práva, najmä zmluvného práva, je veľmi dôležité pre rozvoj vnútorného trhu, pričom v záveroch rezolúcie sa spomína aj začatie prác, ktoré v konečnom ciele smerujú k vytvoreniu európskeho kódexu (zákonníka) súkromného práva. Ešte predtým došlo k významnej zmene už existujúcich zmlúv vtedajšieho Európskeho spoločenstva, a to Jednotným európskym aktom z roku 1986, ktorý mal za cieľ oživiť proces európskej integrácie prostredníctvom posilnenia vnútorného trhu. Tento akt sa zamerával aj na sociálnu oblasť a v článku 21 Jednotného európskeho aktu sa píše o zlepšovaní najmä v oblasti pracovného prostredia, zdravia a bezpečnosti pracovníkov.³⁵⁸ Tiež je treba uviesť, že už na začiatku 80-tych rokov došlo k vytvoreniu Komisie pre európske zmluvné právo (tzv. Landova komisia), ktorá pracovala na Princípoch európskeho zmluvného práva.³⁵⁹ V roku 1994 došlo k vydaniu ďalšej rezolúcie Európskeho

³⁵⁶ Takéto delenie zastáva aj Jančo, ktorý tiež uvádza, že pod pojmom európske súkromné právo možno chápať aj spoločné prvky vnútroštátnych úprav súkromnoprávných odvetví. Pozri Jančo, M., Jurčová, M., Novotná, M. a kol. *Európske súkromné právo*. Bratislava: EUROIURIS, 2012, s. 4–5.

³⁵⁷ Resolution on Action to Bring into Line the Private Law of the Member States, OJ C 158/400 (26. 5. 1989). Dostupné z: http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=OJ:JOC_1989_158_R_0283_01&from=EN (14. 10. 2016).

³⁵⁸ Single European Act, OJ L 169 (29. 6. 1987). Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=OJ:L:1987:169:FULL&from=EN> (14. 10. 2016).

³⁵⁹ Princípy európskeho zmluvného práva boli vydané v troch častiach, a to v roku 1995, 1999 a 2003. Princípy európskeho zmluvného práva môžu slúžiť ako inšpirácia pri hľadani najvhodnejších riešení v rámci zmluvného práva, a zároveň v nich nájdeme spoločné prvky vnútroštátnych systémov. Nemožno prehliadnuť ich značný vedecký význam. Tento výsledok akademickej činnosti majúci charakter soft law bol preložený aj do slovenského jazyka. Pozri Jančo, M., Jurčová, M., Novotná, M. a kol. *Princípy európskeho zmluvného práva*. Bratislava: Iura Edition, 2009, 366 s.

parlamentu, kde Európsky parlament vyzýva Európsku komisiu na začatie prác s konečným cieľom prijatia európskeho kódexu (zákonníka) súkromného práva.³⁶⁰ Obe rezolúcie Európskeho parlamentu teda volali po európskom kódexe súkromného práva.

V roku 2001 bolo vydané Oznámenie Európskej komisie Rade Európskej únie a Európskemu parlamentu o európskom zmluvnom práve.³⁶¹ V predmetnom oznámení Európska komisia (ďalej aj ako „Komisia“) konštatuje, že má za cieľ odhaliť problémy pri fungovaní vnútorného trhu vzhľadom na koexistenciu rozdielnych národných zmluvných práv. V roku 2003 prijala Komisia obsahovo významný akt, a to Oznámenie – Akčný plán s názvom „Koherentnejšie európske zmluvné právo.“³⁶² Cieľom tohto oznámenia bolo zlepšiť kvalitu a koherenciu zmluvného práva EÚ prostredníctvom Spoločného referenčného rámca (ďalej aj ako „CFR“), podporiť vypracovanie štandardných zmluvných podmienok na úrovni EÚ a uvažovať nad možnosťou vytvorenia všeobecného voliteľného nástroja v oblasti zmluvného práva. Na základe uvedeného oznámenia mal byť teda vypracovaný tzv. Spoločný referenčný rámec.

V nadväznosti na vyššie uvedený Akčný plán došlo dňa 11. 10. 2004 k vydaniu Oznámenia Európskej komisie Európskemu parlamentu a Rade Európskej únie s názvom „Európske zmluvné právo a revízia acquis: ako ďalej“.³⁶³ V tomto dokumente sa spomína možný prínos, právny základ a podoba Spoločného referenčného rámca. Tiež sa tam spomína potreba posudzovania ôsmich smerníc, ktoré sa zaoberajú problematikou ochrany spotrebiteľa, a to z toho hľadiska, či zvyšujú dôveru spotrebiteľov a podnikateľov vo vzťahu k vnútornému trhu prostredníctvom vysokej úrovne ochrany spotrebiteľa, eliminácie prekážok vnútorného trhu a zjednodušenia regulácie. V rezolúcii Európskeho parlamentu z roku 2005 s totožným názvom

³⁶⁰ Resolution on the harmonization of certain sectors of the the private law of the Member States, OJ C 205/518 (6. 5. 1994). Dostupné z: http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=OJ:JOC_1989_158_R_0283_01 & from=EN (14. 10. 2016).

³⁶¹ COM (2001) 398 final. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52001DC0398 & from=EN> (14. 10. 2016).

³⁶² COM (2003) 68 final. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2003:0068:FIN:EN:PDF> (14. 10. 2016).

³⁶³ COM (2004) 651 final. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2004:0651:FIN:EN:PDF> (14. 10. 2016).

ako spomínané oznámenie Európskej komisie nájdeme zmienku, že pri harmonizácii európskeho zmluvného práva je potrebné vziať do úvahy zmluvnú autonómiu (najmä vo vzťahoch B2B), ale tiež európsky sociálny model. Rovnako sa tam spomína tak ochrana spotrebiteľov, ako aj ochrana malých podnikateľov.³⁶⁴ Inštitúcie EÚ pri všetkých týchto aktoch spomínajú základný cieľ pri ďalšej činnosti v oblasti európskeho súkromného (resp. v užšom slova zmysle - zmluvného) práva, a to podporu vnútorného trhu.³⁶⁵ V roku 2005 došlo aj k vydaniu prvej výročnej správy Komisie o napredovaní v oblasti európskeho zmluvného práva a preskúmania *acquis*,³⁶⁶ v roku 2007 k vydaniu druhej správy Komisie o napredovaní v oblasti Spoločného referenčného rámca.³⁶⁷

Možno povedať, že toto obdobie, pokiaľ ide o európske zmluvné právo, bolo plné optimizmu a cieľov, teda, že európske súkromné právo sa v oblasti občianskeho práva už nemá viazať len na ochranu spotrebiteľa, ale malo by upravovať tiež zmluvné právo ako také. Aj keď je treba dodať, že na revíziu spotrebiteľského *acquis* bolo v tomto procese osobitne upozorňované.

Ďalším relevantným dokumentom bolo vydanie Zelenej knihy o revízii spotrebiteľského *acquis* z roku 2006.³⁶⁸ Táto Zelená kniha upozorňuje na roztrieštenosť právnej úpravy v predmetnej oblasti (najmä pokiaľ ide o spotrebiteľské právo) a ponúka rôzne možnosti ďalšieho vývoja, spočívajúce buď vo vertikálnom prístupe (samostatné zmeny a doplnenia existujúcich smerníc, tento prístup je určený na riešenie osobitných problémov – avšak práve to spôsobuje spomenutú roztrieštenosť), v kombinovanom prístupe (vymedzenie spoločných problémov v oblasti ochrany spotrebiteľa v samostatnom

³⁶⁴ European Parliament resolution on European contract law and the revision of the *acquis*: the way forward (2005/2022(INI)). Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52006IP0109&from=EN> (14. 10. 2016).

³⁶⁵ Pozri aj Resolution (of European Parliament) on the approximation of the civil and commercial law of the Member States (COM(2001) 398 - C5-0471/2001 - 2001/2187(COS)), OJ C 140 E (13. 6. 2002). Dostupné na <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52001IP0384&from=EN> (15. 10. 2016).

³⁶⁶ COM (2005) 456 final. Dostupné na: [http://www.europarl.europa.eu/registre/docs_autres_institutions/commission_europeenne/com/2005/0456/COMzCOM\(2005\)0456_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/registre/docs_autres_institutions/commission_europeenne/com/2005/0456/COMzCOM(2005)0456_EN.pdf) (15. 10. 2016).

³⁶⁷ COM (2007) 447 final. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52007DC0447&from=EN> (15. 10. 2016).

³⁶⁸ COM (2006) 744 final. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52006DC0744&from=EN> (15. 10. 2016).

nástroji, pričom tieto oblasti by boli vyňaté z osobitných smerníc, v takomto horizontálnom nástroji by boli napr. definované základné pojmy), alebo v žiadnej legislatívnej činnosti. Vedecký výskum v oblasti spotrebiteľského *acquis* a jeho implementácie v členských štátoch uskutočnila skupina akademikov pod vedením Schulte-Nölkeho, pričom výsledkom ich práce bolo Kompendium spotrebiteľského práva ES – komparatívna analýza.³⁶⁹

Problémom však bolo, že práce na revízii spotrebiteľského *acquis* neprebíhali koordinovane s prácami na Spoločnom referenčnom rámci. To potvrdzuje aj Jurčová, ktorá tiež kritizuje nekoncepčnosť a nesystematiku medzi zámermi a konečným obsahom novej smernice Európskeho parlamentu a Rady 2011/83/EÚ z 25. októbra 2011 o právach spotrebiteľov.³⁷⁰ Pôvodným zámerom bola revízia 8 spotrebiteľských smerníc a konečným výsledkom napokon bolo prijatie smernice o právach spotrebiteľov v roku 2001, ktorá nahradila len dve smernice - smernicu Rady 85/577/EHS na ochranu spotrebiteľa pri zmluvách uzatváraných mimo prevádzkových priestorov a smernicu Európskeho parlamentu a Rady 97/7/ES o ochrane spotrebiteľa vzhľadom na zmluvy na diaľku. Z tohto pohľadu bolo prijatie smernice o právach spotrebiteľov sklamaním a nevyriešilo nekoherentnosť problematiky ochrany spotrebiteľa. Aj Twigg-Flesner vyjadril prekvapenie, že návrh smernice o právach spotrebiteľov z roku 2008³⁷¹ dostatočne nezohľadnil ustanovenia Návrhu spoločného referenčného rámca (ako ani ustanovenia *Acquis* princípov), čo vyvoláva otázku, či budú Návrh spoločného referenčného rámca, resp. *Acquis* princípy v blízkej budúcnosti v nejakej forme aplikovateľné.³⁷²

Ďalej v roku 2010 došlo k prijatiu Štokholmského programu Aktom Rady EÚ z 2. decembra 2009 č. 17024/09, na čo nadväzoval Akčný plán Komisie

³⁶⁹ Pozri Schulte-Nölke, Hans, Twigg-Flesner, Christian, Ebers, Martin. *EC Consumer Law Compendium. The Consumer Acquis and its transposition in the Member State*. Mníchov: Sellier, 2008, 529 s.

³⁷⁰ Jurčová, M. Smernica o právach spotrebiteľov alebo veľa kriku pre nič? In: Jurčová, M., Novotná, M. (eds.). *Súkromné právo v európskej perspektíve*. Trnava: Typi Universitatis Tyrnaviensis, 2011, s. 69–81.

³⁷¹ COM (2008) 614 final. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=COM:2008:0614:FIN> (15. 10. 2016).

³⁷² Twigg-Flesner, Ch. The „Acquis“ Principles: an Insider’s Critical Reflections on the Drafting Process. In: Andenas, M., Baasch Andersen, C. (eds.). *Theory and Practice of Harmonisation*. Cheltenham: Elgar, 2011, s. 474–495.

o implementácii tohto Štokholmského programu.³⁷³ V týchto dokumentoch sa kladie dôraz na rešpektovanie základných ľudských práv tak, ako sú uvedené v Charte základných práv EÚ, resp. Dohovore o ochrane ľudských práv a základných slobôd, pričom tieto práva majú byť „kompasom“ celého právneho poriadku EÚ. Tiež sa v nich osobitne zdôrazňuje ochrana slabších, resp. zraniteľných osôb. V Štokholmskom programe bola Komisia vyzvaná, aby predložila Návrh spoločného referenčného rámca (už v politickom slova zmysle, nielen akademický), pričom v Akčnom pláne z roku 2010 Komisia konštatuje, že legislatívny návrh CFR predloží v roku 2011, čo sa však do dnešného dňa nestalo.

Taktiež je potrebné spomenúť Zelenú knihu Komisie z roku 2010 o možnostiach politik s cieľom dosiahnuť pokrok v oblasti európskeho zmluvného práva pre spotrebiteľov a podniky.³⁷⁴ Zelená kniha obsahuje 7 možností právnej povahy nástroja európskeho zmluvného práva od nezáväzného uverejnenia výsledkov expertnej skupiny na webových stránkach Komisie až po prijatie nariadenia o zriadení európskeho občianskeho zákonníka (dá sa povedať, že Zelená kniha pokryla všetky možnosti). Jurčová a Novotná odporúčajú prijať Spoločný referenčný rámec vo forme nariadenia, ktorým sa zavedie voliteľný nástroj európskeho zmluvného práva, avšak ktorý sa bude vzťahovať len na spotrebiteľské cezhraničné kúpne zmluvy uzavreté online, ako aj na cezhraničné zmluvy medzi podnikateľmi na princípe opt-in (t. j. výber tohto nástroja na základe zmluvnej slobody podnikateľov, inak sa neuplatní).³⁷⁵

Vytvorenie vhodného nástroja zmluvného práva a nájdenia vhodnej miery jeho rozsahu je v súčasnosti dôležité aj z hľadiska cezhraničného internetového (elektronického) obchodovania, keďže Európska únia v ostatnom

³⁷³ COM (2010) 171 final. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:0171:FIN:en:PDF> (16. 10. 2016).

³⁷⁴ COM (2010) 348 final. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/?uri=CELEX%3A52010DC0348> (16. 10. 2016).

³⁷⁵ Jurčová, M., Novotná, M. Zelená kniha Komisie a európske zmluvné právo, perspektívy voliteľného nástroja zmluvného práva ako 28. právneho poriadku v EÚ – 2. časť. *Justičná revue*, 2011, roč. 63, č. 5, s. 792; Pozri aj Jurčová, M., Novotná, M. Budúcnosť Spoločného referenčného rámca. In: Dávid, R., Sehnálek, D., Valdhans, J. (eds.). *Dny práva-2010-Days of Law*. Brno: Masarykova univerzita, 2010, s. 925–943.

čase veľa hovorí o jednotnom digitálnom trhu.³⁷⁶ Ako konštatuje Komisia v závere Oznámenia z roku 2015 s názvom „Zlepšovanie jednotného trhu: viac príležitostí pre ľudí a podniky“;³⁷⁷ jednotný trh je potrebné posunúť na vyššiu úroveň, a to v súlade s aktuálnou hospodárskou realitou vyznačujúcou sa rastúcou digitalizáciou a novými podnikateľskými modelmi. V predmetnom oznámení je v samostatnom bode rozoberaná diskriminácia spotrebiteľov na základe štátnej príslušnosti v prípade cezhraničného obchodovania s tovarom alebo cezhraničného poskytovania služieb, pričom Komisia sa zaväzuje, že podnikne kroky na odstránenie tohto stavu. Na druhej strane má Komisia záujem aj na kvalitnom a poctivom podnikaní a podpore podnikateľov. Budovanie a prehĺbovanie jednotného digitálneho trhu, ako konštatuje Komisia, môže rozšíriť trhy a podporiť lepšie služby za nižšie ceny, väčší výber a vytvorenie nových zdrojov zamestnanosti, a teda zabezpečí lepší prístup spotrebiteľov a podnikov k online tovarom a službám v celej Európe,³⁷⁸ čo je výhodné tak pre spotrebiteľov, zamestnancov, ako aj podnikateľov a koniec koncov pre rast celej EÚ. V tejto Stratégii Európska komisia okrem iného predpokladá legislatívne návrhy na jednoduché a účinné cezhraničné zmluvné pravidlá pre spotrebiteľov a podniky, táto problematika taktiež zahŕňa oblasť ochrany osobných údajov a autorských práv. Jednu z priorit činnosti svojej činnosti, a to jednotný digitálny trh, uvádza Komisia aj vo svojom pracovnom programe na rok 2016 s príznačným názvom „Bežný prístup už nestačí“. V predmetnom pracovnom programe konštatuje tiež zmenu spôsobu práce a uvádza, že rozhodujú výsledky, nie dobré úmysly, čo naznačuje, že Komisia vníma kritiku vo vzťahu k svojej činnosti v oblasti legislatívnych výsledkov v rámci európskeho zmluvného práva.

Európska komisia v Stratégii na zabezpečenie inteligentného, udržateľného a inkluzívneho rastu – Európa 2020³⁷⁹ uvádza, že na dosiahnutie prekážok

³⁷⁶ Pozri Oznámenie Európskej komisie s názvom „Digitálna agenda pre Európu“, COM (2010) 245 final, resp. správu Európskej komisie zo dňa 6. 5. 2015 dostupnú na: http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-15-4920_en.htm (16. 10. 2016).

³⁷⁷ COM (2015) 550 final. Dostupné z: <https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2015/EN/1-2015-550-EN-F1-1.PDF> (16. 10. 2016).

³⁷⁸ Oznámenie Európskej komisie s názvom „Stratégia pre jednotný digitálny trh v Európe“, COM (2015) 192 final. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/?uri=CELEX%3A52015DC0192> (16. 10. 2016).

³⁷⁹ COM (2010) 2020 final. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:2020:FIN:SK:PDF> (16. 10. 2016).

vnútorného trhu sú okrem iného potrebné opatrenia jednoduchšieho a lacnejšieho uzatvárania zmlúv medzi podnikmi a spotrebiteľmi, najmä poskytnúť harmonizované riešenia pre spotrebiteľské zmluvy, vzorové zmluvné ustanovenia EÚ a pokrok smerom k voliteľnému európskemu zmluvnému právu. Komisia tiež vyjadruje potrebu prispôsobenia legislatívy digitálnemu veku s cieľom podporiť pohyb obsahu s vysokou mierou dôvery zo strany spotrebiteľov a spoločností, čo si vyžaduje aktualizovanie pravidiel o zodpovednosti, zárukách, doručovaní a riešení sporov.

Na základe vyššie uvedeného možno konštatovať, že pôvodné úmysly EÚ v oblasti zmluvného práva z 90-tych rokov 20. storočia, ale najmä zo začiatku 21. storočia smerujúce k vytvoreniu európskeho občianskeho zákonníka sa dosiaľ nestali realitou (ba dokonca nedošlo ani k vytvoreniu všeobecného záväzného nástroja zmluvného práva), na druhej strane však v súčasnej situácii v Európe nemožno predpokladať, že by bola žiadaná potreba komplexného nástroja zmluvného práva, resp. občianskeho práva ako takého, unifikujúceho právnu úpravu v členských štátoch. Európska únia sa bude skôr zameriavať na podstatné a vážne problémy (čo nespochybňuje váhu dôležitosti európskeho súkromného práva) ako migrácia, brexit, energetická únia, podpora zamestnanosti a rastu. Určite však možno predpokladať ďalšiu činnosť EÚ v kľúčovej oblasti na tejto úrovni, pokiaľ ide o súkromné právo, a to ochranu slabšej strany. Pokiaľ ide o výber vhodného nástroja v oblasti zmluvného práva, možno uvažovať najmä o bližšej harmonizácii, prípadne unifikácii pre cezhraničné spotrebiteľské zmluvy.

5.4 Výsledky vedeckej činnosti v podobe európskeho soft law

Vyššie spomenutý Akčný plán z roku 2003 prijatý Komisiou predpokladal vytvorenie Spoločného referenčného rámca. V roku 2008 došlo k vytvoreniu predbežnej verzie tohto dokumentu (tzv. Interim Outline Edition) a o rok nato vyšla kompletná verzia akademického Návrhu spoločného referenčného rámca (ďalej aj ako „DCFR“). Na príprave uvedeného, dosiaľ najkomplexnejšieho, nástroja európskeho súkromného práva de lege ferenda (t. j. najkomplexnejšieho výsledku akademickej činnosti v rámci európskeho súkromného práva) sa podieľala najmä Študijná skupina pre Európsky občiansky zákonník pod vedením Christiana von Bara, a tiež Acquis skupina

pod vedením Hansa Schulte-Nölkeho (spolu s inými vedeckými skupina tvoria spoločnú sieť európskeho zmluvného práva – Network of Excellence „Common Principles of European Contract Law“ - CoPECL).³⁸⁰ Uvedená spoločná sieť CoPECL bola založená v roku 2005 a tvorí ju viac než 150 akademikov zo všetkých členských štátov EÚ.³⁸¹

Okrem vyššie uvedených skupín akademikov vznikli v priebehu uplynulých desaťročí aj ďalšie zoskupenia, ktoré pôsobia na poli európskeho súkromného práva. Z nich možno spomenúť Akadémiu európskych právnikov súkromného práva (Pávijská skupina – Pavia Group) založenú v roku 1992³⁸²; Tridentskú skupinu (Trento Group, tiež Common Core Group) založenú v roku 1995, ktorej cieľom je nájsť spoločné základy národných úprav³⁸³; ďalej Európsku skupinu pre deliktne právo (Tilburgská skupina – Tilburg Group), ktorá bola založená v roku 1992³⁸⁴ alebo Komisiu pre európske rodinné právo založenú v roku 2001 v Utrechte, ktorá má za cieľ hľadať spoločné princípy rodinného práva v Európe.³⁸⁵

Ako sme už spomenuli v predchádzajúcej časti tejto kapitoly, prvý z významných akademických nástrojov majúci povahu soft law boli Princípy európskeho zmluvného práva vypracované Landovou komisiou, pričom z nich vychádza aj Návrh DCFR. Medzi ďalšie výsledky práce vedeckých zoskupení patria: Acquis princípy vytvorené Acquis skupinou³⁸⁶, Európsky zmluvný zákonník vytvorený Pávijskou skupinou, ktorého obsahom je všeobecná časť zmluvného práva, ako aj úprava kúpnej zmluvy;³⁸⁷ tiež Princípy európskeho

³⁸⁰ K tomu pozri Twigg-Flesner, Ch. The „Acquis“ Principles: an Insider’s Critical Reflections on the Drafting Process. In: Andenas, M., Baasch Andersen, C. (eds). *Theory and Practice of Harmonisation*. Cheltenham: Elgar, 2011, s. 474–495; ako aj Jančo, M., Jurčová, M., Novotná, M. a kol. *Európske súkromné právo*. Bratislava: EUROIURIS, 2012, s. 267–268.

³⁸¹ <http://www.copecol.org/> (17. 10. 2016).

³⁸² <http://www.accademiagiurprivatistieuropei.it/> (17. 10. 2016).

³⁸³ <http://www.common-core.org/> (17. 10. 2016).

³⁸⁴ <http://www.egtl.org/> (17. 10. 2016).

³⁸⁵ <http://ceflonline.net/> (17. 10. 2016).

³⁸⁶ Dostupné z: [http://www.acquis-group.jura.uni-osnabrueck.de/ag/dms/ag/dms.php?UID=mh5hbbb5muaiepciba8tb2gb7 & p=home & s=Draft%20of%20the%20Acquis-Principles & UID=mh5hbbb5muaiepciba8tb2gb7](http://www.acquis-group.jura.uni-osnabrueck.de/ag/dms/ag/dms.php?UID=mh5hbbb5muaiepciba8tb2gb7&p=home&s=Draft%20of%20the%20Acquis-Principles&UID=mh5hbbb5muaiepciba8tb2gb7) (17. 10. 2016).

³⁸⁷ Tento dokument je voľne prístupný na webovej stránke Pávijskej skupiny <http://www.accademiagiurprivatistieuropei.it/>

deliktneho práva (PETL) vytvorené Tilburgskou skupinou³⁸⁸ alebo Princípy európskeho rodinného práva vytvorené Komisiou pre európske rodinné právo. Avšak z hľadiska rozsahu je najväčším dielom Návrh spoločného referenčného rámca pozostávajúci z 10 kníh obsahujúcich normy zmluvného práva (nielen všeobecnú časť, ale aj niektoré zmluvné typy), mimozmluvnej zodpovednosti za škodu, bezdôvodného obohatenia, konania bez príkazu, vecných práv k hnutelným veciam, ako aj trustu.³⁸⁹

Ako sme však už uviedli, je nepravdepodobné, že v najbližšej budúcnosti by sa uvedené nástroje soft law vo väčšej miere stali súčasťou európskeho súkromného práva de lege lata. Bolo by však rozumné, aby inštitúcie Únie pri príprave budúcich právnych aktov (napr. v prípade cieľa v podobe prehlbovania a väčšej koherentnosti spotrebiteľského acquis) vzali do úvahy tieto výsledky akademikov a inšpirovali sa nimi.

5.5 Výsledky činnosti európskeho normotvorcu v podobe hard law

Právomoc Európskej únie sa v oblasti harmonizácie súkromného práva odvodzuje od článku 114 Zmluvy o fungovaní EÚ, t. j. Európsky parlament a Rada v súlade s riadnym legislatívnym postupom a po porade s Hospodárskym a sociálnym výborom prijímajú opatrenia na aproximáciu ustanovení zákonov, iných právnych predpisov a správnych opatrení členských štátov, ktoré smerujú k vytváraniu a fungovaniu vnútorného trhu. Teda účel prijímania predpisov v oblasti európskeho súkromného práva

³⁸⁸ Princípmi európskeho deliktneho práva bola značne inšpirovaná aj úprava zodpovednosti za škodu pri tvorbe paragrafového znenia nového slovenského Občianskeho zákonníka. Rovnako tiež Princípy európskeho zmluvného práva, ako aj Návrh spoločného referenčného rámca ovplyvnili tvorbu predmetného paragrafového znenia. Pozri Dulaková, Denisa. K prvej ucelenej verzii pracovného návrhu nového Občianskeho zákonníka. In: *najpravo.sk* (online). Publikované 28. 10. 2015. Dostupné z: <http://www.najpravo.sk/clanky/k-prvej-ucelenej-verzii-pracovneho-navrhu-noveho-obcianskeho-zakonnika.html> (17. 10. 2016). Zdá sa však, že práce na novom slovenskom Občianskom zákonníku sa opäť posunuli na začiatok, pričom prílišná inšpirácia Princípmi európskeho deliktneho práva bola kritizovaná. K tomu pozri zápisnicu zo zasadnutia Predsedníctva Komisie pre rekodifikáciu súkromného práva zo dňa 03. 12. 2015. Dostupné z: <https://www.justice.gov.sk/Stranky/Nase-sluzby/Nase-projekty/Obciansky-zakonnik/Obciansky-zakonnik.aspx> (17. 10. 2016).

³⁸⁹ Pozri tiež Jančo, M., Jurčová, M., Novotná, M. a kol. *Európske súkromné právo*. Bratislava: EUROIURIS, 2012, s. 267–281.

je vytváranie a fungovanie vnútorného trhu, preto inštitúcie EÚ na tento cieľ odkazujú, pokiaľ ide o rôzne (aj nie priamo legislatívne) akty nimi vydané. Obsah nami skúmaného európskeho súkromného práva je teda nevyhnutne spojený s cieľom budovania a prehlbovania vnútorného trhu, ako sme už viackrát zdôraznili. Slovo nevyhnutne používame z toho dôvodu, že inak by inštitúcie EÚ nemali právomoc na prijatie legislatívnych aktov v tomto smere. Samozrejme, do úvahy tu je potrebné vziať aj ďalšie ustanovenia primárneho práva, ako je napríklad v pracovnoprávnej oblasti čl. 153 Zmluvy fungovaní EÚ, v oblasti ochrany spotrebiteľov čl. 169 Zmluvy o fungovaní EÚ. Taktiež nemožno zabúdať ani na Chartu základných práv EÚ, ktorá má charakter primárneho práva.³⁹⁰ Keď sme vyššie spomínali cieľ spočívajúci v prijatí Európskeho občianskeho zákonníka, práve nedostatok právneho základu by bol tiež jedným z problémov jeho prijatia, keďže Únia musí vo svojich činnostiach postupovať vždy v súlade so zásadou subsidiarity a proporcionality,³⁹¹ pričom prijatie takéhoto všeobecného kódexu by mohlo byť s týmito zásadami v rozpore.

V súčasnosti je európske súkromné právo de lege lata viazané najmä na oblasť ochrany spotrebiteľa, zamestnanca a zákaz diskriminácie. V oblasti súkromného práva Európska únia využíva najmä smernice, oveľa menej nariadenia. Činnosť EÚ je v otázke ochrany spotrebiteľa značná, o čom svedčia početné smernice. Spomeňme len smernicu Rady 93/13/EHS z 5. apríla 1993 o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách; smernicu Európskeho parlamentu a Rady 2005/29/ES z 11. mája 2005 o nekalých obchodných praktikách podnikateľov voči spotrebiteľom na vnútornom trhu; smernicu Európskeho parlamentu a Rady 2011/83/EÚ o právach spotrebiteľov; smernicu 98/6/ES Európskeho parlamentu a Rady z 16. februára 1998 o ochrane spotrebiteľa pri označovaní cien

³⁹⁰ Čl. 38 Charty základných práv EÚ: „Politiky Únie zabezpečia vysokú úroveň ochrany spotrebiteľa.“ Čl. 21 Charty zakazuje diskrimináciu na základe rôznych diskriminačných dôvodov.

³⁹¹ Čl. 5 ods. 3 Zmluvy o EÚ (zásada subsidiarity): „Podľa zásady subsidiarity koná Únia v oblastiach, ktoré nepatria do jej výlučnej právomoci, len v takom rozsahu a vtedy, ak ciele zamýšľané touto činnosťou nemôžu členské štáty uspokojivo dosiahnuť na ústrednej úrovni alebo na regionálnej a miestnej úrovni, ale z dôvodov rozsahu alebo účinkov navrhovanej činnosti ich možno lepšie dosiahnuť na úrovni Únie.“ Čl. 5 ods. 4 Zmluvy o EÚ (zásada proporcionality): „Podľa zásady proporcionality neprekračuje obsah a forma činnosti Únie rámec toho, čo je nevyhnutné na dosiahnutie cieľov zmlúv.“

výrobkov ponúkaných spotrebiteľovi; smernicu Európskeho parlamentu a Rady 2006/114/ES z 12. decembra 2006 o klamlivej a porovnávacej reklame; smernicu 2009/22/ES na ochranu spotrebiteľských záujmov súdnym príkazom. Z nariadení možno spomenúť Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady č. 261/2004, ktorým sa ustanovujú spoločné pravidlá systému náhrad a pomoci cestujúcim pri odmietnutí nástupu do lietadla, v prípade zrušenia alebo veľkého meškania letov.

Prijatie takéhoto množstva predpisov v spotrebiteľskej problematike však na druhej strane sťažuje orientáciu (z dôvodu neprehľadnosti právnej úpravy či duplicity, napríklad pokiaľ ide o zakotvenie rozsiahlych informačných povinností pre dodávateľov vo vzťahu k spotrebiteľom). Ako sme rozoberali vyššie, smernica Európskeho parlamentu a Rady 2011/83/EÚ o právach spotrebiteľov bola z hľadiska koherentnosti spotrebiteľského *acquis* sklamaním. V oblasti zmluvného práva taktiež nedošlo ani k plánovanému prijatiu Nariadenia o spoločnom európskom kúpnom práve, keďže Európska komisia stiahla jeho návrh v roku 2014.³⁹²

Z pracovnoprávnej oblasti európskeho súkromného práva možno uviesť smernicu Európskeho parlamentu a Rady 2008/94/ES z 22. októbra 2008 o ochrane zamestnancov pri platobnej neschopnosti ich zamestnávateľa; smernicu 2002/14/ES Európskeho parlamentu a Rady z 11. marca 2002, ktorá ustanovuje všeobecný rámec pre informovanie a porady so zamestnancami v Európskom spoločenstve; smernicu 96/71/ES Európskeho parlamentu a Rady o vysielaní pracovníkov v rámci poskytovania služieb, či smernicu Európskeho parlamentu a Rady 2014/67/EÚ z 15. mája 2014 o presadzovaní smernice 96/71/ES o vysielaní pracovníkov v rámci poskytovania služieb.

Európska únia sa výrazne zameriava aj na boj proti diskriminácii, napokon zákaz diskriminácie je jeden z jej základných princípov. Boj proti diskriminácii je obsahom viacerých ustanovení primárneho práva EÚ.³⁹³ Navyše, je tu naozaj bohatá judikatúra Súdneho dvora EÚ, uveďme aspoň veci *Meister*,

³⁹² COM (2014) 910 final, Annex 2, bod 60.

³⁹³ Čl. 2, čl. 3 ods. 3 Zmluvy o EÚ; čl. 10, 18, 19 a iné Zmluvy o fungovaní EÚ; čl. 21 Charty základných práv EÚ.

*Mangold, Palacios de la Villa, Chacón Navas, či Coleman.*³⁹⁴ V oblasti zákazu diskriminácie sú dôležitými smernica Rady 2000/43/ES, ktorou sa zavádza zásada rovnakého zaobchádzania s osobami bez ohľadu na rasový alebo etnický pôvod; smernica Rady 2000/78/ES ktorá ustanovuje všeobecný rámec pre rovnaké zaobchádzanie v zamestnaní a povolani a smernica Rady 2004/113/ES o vykonávaní zásady rovnakého zaobchádzania medzi mužmi a ženami v prístupe k tovaru a službám a k ich poskytovaniu.

5.6 Sociálna funkcia európskeho súkromného práva

V súčasnosti sa vedie diskusia o charaktere európskeho súkromného práva, a to v súvislosti s rozsahom uplatnenia zmluvnej autonómie v kontraktuálnych vzťahoch. Hodnota slobody môže byť vyvažovaná hodnotou rovnosti a solidarity; princíp zmluvnej autonómie môže byť vyvažovaný princípom ochrany slabšej strany, princípom transparentnosti v zmluvných vzťahoch, prípadne princípom dobrej viery a poctivého konania. Hovoríme tu o sociálnej spravodlivosti v súkromnom práve, pričom v tomto kontexte si môžeme klásť nasledujúce otázky: Aká je prípustná miera slobody v zmluvách? Aký dôsledok priznať nevyváženým kontraktom? Aký veľký rozsah objektívnej zodpovednosti pripustiť? Aké sú limity vlastníckeho práva?

V predchádzajúcom texte sme uviedli, že z hľadiska možnej právomoci európskeho zákonodarcu je nevyhnutnou súčasťou európskeho súkromného práva to, že jeho normy musia určitým spôsobom smerovať k podpore vnútorného trhu. Predmetný cieľ nás môže viesť k záveru, že keďže je európske súkromné právo iba prostriedkom pri budovaní vnútorného trhu (čo je samo o sebe pravdivá premisa), to znamená, že jeho charakter bude výrazne liberálny. O liberálnej rétorike Komisie v nami rozoberanej oblasti hovoria aj Collins a Hesselink, keď poukazujú na to, že cieľom Európskej komisie v Akčnom pláne s názvom „Koherentnejšie európske zmluvné právo“³⁹⁵, ale aj v iných dokumentoch ňou vydaných, bola väčšia koherentnosť európskeho zmluvného práva, a to v súlade s účelom podpory

³⁹⁴ K tomu pozri Vojtko, J. *Diskriminácia v pracovnoprávných vzťahoch. Výber judikatúry SDEÚ pri príležitosti 10. výročia vstupu SR do EÚ (1. 5. 2004 – 1. 5. 2014)*. Bratislava: Sprint 2, 2014, 386 s.

³⁹⁵ COM (2003) 68 final.

vnútorného trhu, avšak v týchto dokumentoch sa vo vzťahu k Spoločnému referenčnému rámcu nespomínajú sociálne ciele.³⁹⁶ Ako reakciu na túto príliš neoliberalnú rétoriku Európskej komisie publikovala Študijná skupina pre sociálnu spravodlivosť v európskom súkromnom práve Manifest o sociálnej spravodlivosti v európskom zmluvnom práve (ďalej aj ako „Manifest“), v ktorom sa konštatuje, že európske súkromné právo musí prevziať ústavné princípy a vykazovať znaky sociálnej spravodlivosti.³⁹⁷ Citujúc Landa: „Skúsenosť nám ukazuje, že spoločnostiam, ktoré sú budované na trhovej ekonomike kombinovanej so solidaritou, slušnosťou a lojalitou sa darí lepšie ako tým spoločnostiam, kde vládlo právo džungle.“³⁹⁸ Ako vidíme, reakcia európskych akademikov je v prospech rozvíjania sociálnej spravodlivosti v podmienkach trhovej ekonomiky.

Pri skúmaní načrtnutej otázky je treba vychádzať z toho, že obsah práva Európskej únie je prevažne verejnoprávny a do súkromného práva preniká práve cez sociálne otázky. To odôvodňuje aj určitú mieru sociálnej spravodlivosti, ktorú prináša. Vychádzajme z najvýraznejších problematík, ktoré európske súkromné právo prináša. Nie sú európske normy, ktorých obsahom je ochrana slabšej strany, prejavom sociálnej spravodlivosti? Keď sa pozrieme napríklad na ochranu spotrebiteľa, táto problematika je do vnútroštátnych právnych poriadkov prinášaná práve v dôsledku činnosti Európskej únie, pričom mnohé členské krajiny by bez tejto činnosti EÚ vo svojich vnútroštátnych poriadkoch nemali taký štandard ochrany spotrebiteľa, ako je tomu dnes. Ako uvádza Micklitz, Európska únia tú hrá vedúcu úlohu, keďže ochrana spotrebiteľa v členských štátoch predtým nebola usídlená.³⁹⁹ Možno konštatovať, že obdobne je to aj v prípade antidiskriminačného práva. Napokon

³⁹⁶ Hesselink, M. W. Common Frame of Reference & Social Justice. *European Review of Contract Law*. 2008, vol. 4, no. 3, s. 250. Dostupné z: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1152222 (7. 10. 2016). Rovnako tiež Collins, H. The constitutionalization of European private law as a path to social justice? In: Micklitz, H.-W. (ed.). *The many concepts of social justice in European private law*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing Limited, 2011, s. 133.

³⁹⁷ STUDY GROUP ON SOCIAL JUSTICE IN EUROPEAN PRIVATE LAW. Social Justice in European Contract Law: a Manifesto. *European Law Journal*, 2004, roč. 10, č. 6, s. 654.

³⁹⁸ Lando, O. The structure and the legal values of the Common Frame of Reference. *European Review of Contract Law*. 2007, roč. 3, č. 3, s. 251.

³⁹⁹ Micklitz, H.-W. Introduction. In: Micklitz, H.-W. (ed.). *The many concepts of social justice in European private law*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing Limited, 2011, s. 5.

aj Lazar sa stotožňuje s tým, že európske súkromné právo prináša do národných právnych poriadkov sociálne prvky.⁴⁰⁰ Taktiež aj európske súkromné právo de lege ferenda vo svojich výsledkoch jednoznačne vykazuje obsah viacerých, medzi sebou rovnocenných, hodnôt a vyvažovanie princípov, z týchto hodnôt vyvierajúcich. Ako uvádza Hesselink, Návrh spoločného referenčného rámca má všetky charakteristiky európskeho kompromisu, pričom sociálna spravodlivosť je v ňom správne vybalansovaná.⁴⁰¹

Európske súkromné právo vykazuje isté hodnotové pozadie, pričom sloboda nie je jedinou hodnotou prejavujúcou sa v normách tejto oblasti. Sloboda je tu vyvažovaná ďalšími hodnotami ako rovnosť či solidarita. Ak by sme chceli spomaliť rozvoj európskeho súkromného práva, bolo by chybou chápať ho iba ako prostriedok vnútorného trhu, keďže práve toto právne odvetvie determinuje základné pravidlá sociálnej spravodlivosti v trhovom poriadku.⁴⁰²

5.7 Konštitucionalizácia európskeho súkromného práva

S otázkou sociálnej spravodlivosti v európskom súkromnom práve súvisí aj problematika konštitucionalizácie súkromného práva. Môžeme povedať, že konštitucionalizácia súkromného práva prispieva k upevňovaniu sociálnej spravodlivosti v európskom súkromnom práve, a to prostredníctvom základných ľudských práv, resp. v širšom poňatí prostredníctvom hodnôt vzťahujúcich sa na celý právny poriadok alebo ak chceme, prostredníctvom ústavných princípov. Konštitucionalizácia zasahuje do delenia verejného a súkromného práva a čiastočne toto delenie stiera.⁴⁰³

⁴⁰⁰ Lazar, J. Európsky rozmer navrhovaného slovenského Občianskeho zákonníka. In: Blaho, P., Švecová, A. (eds.). *Právo v európskej perspektíve. I. diel.* Trnava: Typi Universitatis Tyrnaviensis, 2011, s. 72.

⁴⁰¹ Hesselink, M. W. Common Frame of Reference & Social Justice. *European Review of Contract Law*, 2008, roč. 4, č. 3, s. 264 a 265. Dostupné z: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1152222 (7. 10. 2016).

⁴⁰² STUDY GROUP ON SOCIAL JUSTICE IN EUROPEAN PRIVATE LAW. Social Justice in European Contract Law: a Manifesto. *European Law Journal*, 2004, roč. 10, č. 6, s. 673.

⁴⁰³ O význame rozlišovania medzi verejným a súkromným právom píše Ľahký, pričom na príklade odtiahnutia motorového vozidla uvádza rozdielnu povahu verejnoprávnych a súkromnoprávnych nárokov (náhrada vynaložených nákladov správcu cesty na odtiahnutie vozidla vs. náhrada škody). Ľahký, O. Význam rozlišovania verejného a súkromného práva pre uplatnenie samostatných nárokov. *Bulletin slovenskej advokácie*, 2012, roč. XVIII, č. 1-2, s. 26–31.

Collins uvádza dve varianty vzájomného vzťahu medzi súkromných právom a základnými ľudskými právami. Prvou variantou je model *mutual support structure*, podľa ktorého sú pravidlá súkromného práva samostatné a nezávislé - bývajúce v samostatnej bytovej jednotke - avšak koexistujúce s ľudskými právami ako ich susedom, na ktorého sa nespoliehajú a nie sú od neho závislé, pričom sa však navzájom rešpektujú. Ich vzťah vyjadruje metaforicky prostredníctvom dvoch izieb so spoločnou stenou. Ako ďalšiu variantu uvádza *single source structure*, podľa ktorej by súkromné právo malo byť vystavané na základných ústavných právach a princípoch za účelom dosiahnutia koherentného systému práva integrujúceho tak verejné, ako aj súkromné právo.⁴⁰⁴ Collins je presvedčený, že spojenie súkromného práva so základnými právami a princípmi má potenciál vytvoriť cestu sociálnej spravodlivosti v európskom súkromnom práve, pričom uprednostňuje *single source structure* v spojitosti s nepriamym horizontálnym účinkom základných práv.⁴⁰⁵ Teda daný autor sa prikláňa k tomu, aby sa základné ľudské práva uplatňovali nielen vo vzťahu štát - jednotlivec, ale aj medzi jednotlivcami navzájom. Avšak tieto základné ľudské práva vo vzťahu k jednotlivcovi neplatia absolútne, ale je potrebné ich vyvažovať so základnými ľudskými právami druhého jednotlivca. Ako píše Collins, vo vzťahu jednotlivec – štát hovoríme o práve a cieľi, pričom vo vzťahu jednotlivec – jednotlivec ide o právo a cieľ jednej strany, ako aj o právo a cieľ druhej strany, to znamená, že tieto práva jednotlivcov treba vyvažovať a vziať ich do úvahy, čo vyjadruje práve nepriamy horizontálny účinok základných práv, ktorý zároveň poskytuje možnosť implementovať ústavné princípy do súkromného práva.⁴⁰⁶

V tomto smere možno upriamiť pozornosť na rozhodnutia Súdneho dvora EÚ vo veciach *Mangold*⁴⁰⁷ a *Kücükdeveci*.⁴⁰⁸ Práve unitárny súdny systém EÚ je pri konštitucionalizácii súkromného práva výhodou v tom

⁴⁰⁴ Collins, H. The constitutionalization of European private law as a path to social justice? In: Micklitz, H.-W. (ed.). *The many concepts of social justice in European private law*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing Limited, 2011, s. 136–140.

⁴⁰⁵ Tamtéž, s. 163.

⁴⁰⁶ Tamtéž, s. 145–146.

⁴⁰⁷ Rozsudok Súdneho dvora Európskej únie (veľká komora) zo dňa 22. 11. 2005. Werner Mangold proti Rüdiger Helm. Vec C-144/04.

⁴⁰⁸ Rozsudok Súdneho dvora Európskej únie (veľká komora) zo dňa 29. 1. 2010. Seda Küçükdeveci proti Swedex GmbH & Co. KG. Vec C-555/07.

smere, že Súdnemu dvoru EÚ umožňuje riešiť otázky súkromného práva a ústavných princípov súčasne. V spomínaných dvoch veciach Súdny dvor EÚ ustálil, že všeobecná zásada únijskeho práva môže založiť priamy účinok v horizontálnych vzťahoch (konkrétne tu išlo o zásadu zákazu diskriminácie na základe veku). Súdna autorita EÚ v týchto prípadoch konštatovala, že hoci smernica 2000/78/ES⁴⁰⁹ sama nezakotvuje zásadu rovnakého zaobchádzania v oblasti zamestnania a povolania (ustanovuje všeobecný rámec pre boj proti diskriminácii v zamestnaní a povolani a teda túto všeobecnú zásadu EÚ „len“ konkretizuje), samotná zásada zákazu týchto foriem diskriminácie má svoj pôvod v rôznych medzinárodných nástrojoch a ústavných tradíciách, ktoré sú spoločné všetkým členským štátom.⁴¹⁰ Vo veci *Mangold* Súdny dvor vyhlásil za odporujúcu smernici 2000/78/ES takú vnútroštátnu úpravu, podľa ktorej bolo možné uzatvárať zmluvy na dobu určitú po neobmedzený počet krát so všetkými pracovníkmi, ktorí dosiahli 52 rokov a vo veci *Kücükdeveci* vyhlásil za odporujúcu smernici 2000/78/ES takú vnútroštátnu úpravu, podľa ktorej sa na účely výpočtu dĺžky výpovednej doby nezohľadňuje doba zamestnania odpracovaná zamestnancom pred dovŕšením 25. roku života. Na príklade spomínaných prípadov upozorňuje Lazzarini na skutočnosť, že so všeobecnými princípmi je potrebné zaobchádzať starostlivo a so zodpovednosťou, pričom má za to, že priamy účinok všeobecných princípov práva EÚ je problematický z hľadiska požiadaviek jasnosti, konkrétosti a bezpodmienečného charakteru vo vzťahu k všeobecným princípmom.⁴¹¹

Naopak v „novšej“ veci *Association de médiation sociale*⁴¹² Súdny dvor EÚ rozhodol, že článok 27 Charty základných práv EÚ, ktorý sa týka práva pracovníkov na informácie a konzultácie v rámci podniku⁴¹³, sa nemožno

⁴⁰⁹ Smernica Rady 2000/78/ES z 27. 11. 2000, ktorá ustanovuje všeobecný rámec pre rovnaké zaobchádzanie v zamestnaní a povolani.

⁴¹⁰ Bod 74 vo veci *Mangold*, bod 50 vo veci *Kücükdeveci*.

⁴¹¹ Lazzarini, N. "Please, Handle with Care!" – Some Considerations on the Approach of the European Court of Justice to the Direct Effect of General Principles of European Union Law. In: Pineschi, L. (ed.). *General Principles of Law – The Role of the Judiciary*. Cham: Springer, 2015, s. 146 a 155.

⁴¹² Rozsudok Súdneho dvora Európskej únie (veľká komora) zo dňa 15. 1. 2014. *Association de médiation sociale* proti Union locale des syndicats CGT a ďalší. Vec C-176/12.

⁴¹³ Čl. 27 Charty základných práv EÚ: „Pracovníkom alebo ich zástupcom sa zaručuje na zodpovedajúcich úrovniach právo na informácie a konzultácie v primeranom čase v prípadoch a za podmienok ustanovených právom Únie a vnútroštátnymi právnymi predpismi a praxou.“

dovolať v spore medzi jednotlivcami, hoci je vnútroštátne právo v rozpore s týmto článkom Charty v spojitosti so smernicou Európskeho parlamentu a Rady 2002/14/ES.⁴¹⁴ Súdny dvor EÚ tiež v odôvodnení uviedol, že to nevylučuje právo jednotlivca na náhradu škody voči štátu. Ako je uvedené v bode 47 tohto rozsudku, rozdiel v prípade *Kücükdeveci* bol ten, že zásada zákazu diskriminácie na základe veku, ktorá je zakotvená v článku 21 ods. 1 Charty základných práv EÚ, stačí sama osebe na to, aby bolo jednotlivcom priznané subjektívne samostatne uplatniteľné právo, kdežto čl. 27 Charty odkazuje na konkretizáciu článku právom Únie, resp. vnútroštátnym právom. Ďalej možno poukázať aj na bod 19 rozsudku *Åkerberg Fransson*,⁴¹⁵ v zmysle ktorého základné práva Únie sa uplatnia vo všetkých situáciách, ktoré upravuje právo EÚ. Na základe uvedeného možno konštatovať, že Súdny dvor EÚ podporuje konštitucionalizáciu súkromného práva a priamu uplatniteľnosť základných práv (resp. všeobecných zásad Únie) v sporoch medzi jednotlivcami. Na druhej strane je potrebné tiež upozorniť na čl. 6 ods. 1 Zmluvy o Európskej únii, ako aj Protokol č. 30 o uplatňovaní Charty základných práv Európskej únie na Poľsko a Spojené kráľovstvo, v zmysle ktorých Charta základných práv EÚ nezakladá horizontálny účinok práv.

To však nemení nič na tom, že európske súkromné právo nemožno vnímať izolovanie od otázky ústavných hodnôt (resp. užšie ústavných princípov). Nie je dôvod, aby sa tieto hodnoty neuplatňovali aj v súkromnom práve. Ako sa uvádza v Manifeste: „*Princípy sociálnej spravodlivosti v oblasti európskeho zmluvného práva musia byť v súlade s ústavnými princípmi, ktoré sú uznávané v Európe.*“⁴¹⁶

5.8 Čiastkový záver kapitoly

Európske súkromné právo ako oblasť autonómneho právneho poriadku Európskej únie nerastie v súčasnosti tak výrazne, ako sa pred niekoľkými

⁴¹⁴ Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2002/14/ES z 11. 3. 2002, ktorá ustanovuje všeobecný rámec pre informovanie a porady so zamestnancami v Európskom spoločenstve.

⁴¹⁵ Rozsudok Súdneho dvora Európskej únie (veľká komora) zo dňa 26. 2. 2013. Åklagaren proti Hansovi Åkerbergovi Franssonovi. Vec C-617/10.

⁴¹⁶ Study Group on Social Justice in European Private Law. Social Justice in European Contract Law: a Manifesto. *European Law Journal*, 2004, roč. 10, č. 6, s. 667.

roky, či desaťročím predpokladalo. Pôvodné ciele, v tej najodvážnejšej forme smerujúce až k vytvoreniu spoločného európskeho občianskeho zákonníka, sú nateraz minulosťou. Micklitz správne uvádza, že veľké projekty či už európskeho občianskeho zákonníka, alebo aj Ústavy Európskej únie zlyhali.⁴¹⁷ Uvedené však neznamená, že európske súkromné právo je bez reálneho obsahu, resp. bez dopadu na národné súkromné práva členských štátov. Práve naopak, v niektorých oblastiach je veľmi výrazné a možno povedať, že bez tohto obsahu by bola úroveň korešpondujúcich vnútroštátnych oblastí rozdielna v porovnaní s dnešným stavom. Spomeňme len právo EÚ (vrátane primárneho) týkajúce sa zákazu diskriminácie, nehovoriac o bohatej judikatúra Súdneho dvora EÚ v tomto smere.

Máme za to, že európske súkromné právo najmä v oblasti ochrany slabšej strany prináša sociálnu spravodlivosť a všeobecne, sloboda je vyvažovaná solidaritou a rovnosťou. Prežiarovanie základných hodnôt právneho poriadku, ktoré ovplyvňujú všetky právne odvetvia, čo tiež vedie k čoraz väčšiemu uplatňovaniu princípov pri aplikácii a interpretácii právnych noriem, napokon znamená, ako tvrdí Števček, že ideál právneho pozitívizmu je mŕtvý, t. j. neplatí, že to, čo nie je v zákone, neexistuje.⁴¹⁸ Aj v tomto zmysle je potrebné chápať obsah samostatného (autonómneho) európskeho súkromného práva, ako aj jeho vplyv vo vzťahu k súkromnému právu členských štátov, t. j. že niekedy nemusia byť explicitne ustanovené určité normy, ale relevantný je tiež celkový prístup európskeho súkromného práva, jeho východiskové idey, hodnotové pozadie a ciele. Už samotné európske súkromné právo de lege ferenda, hoci nie je právne záväzné, má v tomto smere svoj vplyv.

⁴¹⁷ Micklitz, H.-W. Introduction. In: Micklitz, H.-W. (ed.). *The many concepts of social justice in European private law*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing Limited, 2011, s. 23.

⁴¹⁸ Števček, M. K problematike občianskoprávných princípov a zásad. In: Jurčová, M., Dobrovodský, R., Nevolná, Z., Štefanko, J. (eds.). *Liber Amicorum Ján Lazar*. 2014, s. 638–639.

6 UTVÁŘENÍ EVROPSKÉHO SOUKROMÉHO PRÁVA Z POHLEDU VYBRANÝCH ČÁSTÍ SYSTÉMU SOUKROMÉHO PRÁVA

Jak bylo uvedeno výše⁴¹⁹, evropské soukromé právo nelze počítat ke konstituovaným právním systémům, resp. právním odvětvím. Jeho systémový význam spočívá zejména v četných systémových vazbách na etablované či tvořící se systémové části právního systému Evropy a jednotlivých národních práv, tvoří významný faktor jejich vzájemného vymezení, prubířský kámen koherence jednotlivých systémových částí a potenciál systémového dotváření jak sama sebe, tj. evropského soukromého práva, tak procesu integrace práva evropského prostoru jako celku.

V této kapitole jsou příklady systémové des(integrace) dvou standardních částí systému soukromého práva evropských zemí: na jednom pólu je uváděno rodinné právo, nacházející se dlouhodobě mimo evropské integrační proudy ve vlastním smyslu; na druhém pólu je s ním pak konfrontováno právo pracovní jako jedna z historicky prvních systémových částí soukromého práva, integrovaná do samotného jádra (budoucího) evropského soukromého práva. Cílem této kapitoly je identifikovat a zobecnit limity europeizace, zejména dostředivé a odstředivé, systémotvorné a antisystémově působící, faktory, oblasti a proudy ovlivňující potenciál a proces budování systému evropského soukromého práva.

6.1 „Europeizace“ rodinného práva

6.1.1 Hodnoty v evropském rodinném právu

Je nepochybné, že rodinné právo bylo a je postupně ovlivňováno jak lidsko-právními smlouvami, tak judikaturou Evropského soudu pro lidská práva či novým nazíráním psaného rodinného práva Ústavními soudy, a to nejen u nás, ale i v Evropě, resp. ve světě.⁴²⁰ Je také možné říci, že nové dimenze

⁴¹⁹ Srov. zejm. subkapitulu 5.2.

⁴²⁰ K tomu viz Králíčková, Z. *Lidskoprávní dimenze českého rodinného práva*. Brno: Masarykova univerzita, 2010. Srov. také dřívější studii autorky, např. Králíčková, Z. *České rodinné právo ve světle evropských harmonizačních tendencí*. *Právník*, 2012, č. 11, s. 1161 n., ze které čerpá a dále ji zde rozvíjí.

se mu dostává ve vazbě na Principy evropského rodinného práva (*PEFL*) vypracované Komisí pro evropské rodinné právo (*CEFL*).⁴²¹ K tomu viz Kapitola 6. 1. 2 věnovaná Principům evropského rodinného práva.

O rodinném právu se traduje, že je nejméně vhodné pro harmonizaci, resp. unifikaci. Jako důvod se uvádí zejména tradice, (právní) kultura, náboženství, politické klima, ideologie, konzervatismus apod.⁴²² Je jisté, že uvedené pojmy reprezentují *setrvačnost*. V návaznosti na *rigiditu* se klade celá řada dalších otázek.⁴²³ Zejména je diskutováno, zda je harmonizace, resp. unifikace rodinného práva v Evropě pouhou utopií či reálným cílem.⁴²⁴ Všeobecně se ví, že rodinná práva v Evropě jsou různá, neboť byla ovlivněna právními úpravami zakotvenými ve velkých civilních kodexech, jmenovitě francouzským, německým či rakouským a také sovětským právem.⁴²⁵

Na harmonizaci, resp. unifikaci rodinného práva v Evropě bylo v literatuře publikováno celé spektrum názorů⁴²⁶ reprezentujících od již zmiňované setrvačnosti, stagnace či rigidity jistou míru *dynamiky*.⁴²⁷ Nejde primárně o politické otázky.⁴²⁸ Nicméně, po vzniku Evropské unie a v návaznosti

⁴²¹ Blíže viz <http://ceflonline.net/> (20. 10. 2016).

⁴²² K vývoji rodinného práva v Evropě srov. Douglas, G., Lowe, N. *The Continuing Evolution of Family Law*. Bristol: Jordan Publishing Limited, 2009; McGlynn, C. *Families and European Union. Law, Politics and Pluralism*. Cambridge: Cambridge University Press, 2006. Autorka se zde zabývá především lidskoprávní dimenzí rodinných práv v Evropě, jejich harmonizací a případnou kodifikací.

⁴²³ Srov. Meulders-Klein, M.-T.: Towards a European Civil Code on Family Law? Ends and Means. In: Boele-Woelki, K. (ed.). *Perspectives for the Unification and Harmonisation of Family Law in Europe*. Antwerp – Oxford – New York: Intersentia, 2003, s. 111–112.

⁴²⁴ Viz Martiny, D. Europäisches Familienrecht – Utopie oder Notwendigkeit? *RebelsZ*. 1995, č. 3-4, s. 419 n.; Is Unification of Family Law Feasible or Even Desirable? In: Hartkamp, A. a kol. (eds.). *Towards a European Civil Code*. 2. vyd. The Hague, London, Boston: Kluwer Law International 1998, s. 151 n.

⁴²⁵ K tomu viz Mladenović, M., Janjić-Komar, M., Jessel-Holst, C. The Family in Post-Socialist Countries. *The International Encyclopedia of Comparative Law*. 1998, Vol. IV, Chart. 10, Tübingen.

⁴²⁶ K argumentaci obou stran srov. dílo Antokolskaia, M. The Harmonisation of Family law: Old and new Dilemmas. *European Review of Private Law*, 2003, s. 28–49.

⁴²⁷ Srov. úvahy v díle Pintens, W. Europeanisation of Family Law. In: Boele-Woelki, K. (ed.). *Perspectives for the Unification and Harmonisation of Family Law in Europe*. Antwerp – Oxford – New York: Intersentia, 2003, s. 20 n.

⁴²⁸ Srov. Brüggemeier, G., Colombi Ciacchi, A., Comandé, G. (eds.). *Fundamental Rights and Private Law in the European Union*. Volume I, II. Cambridge: Cambridge University Press, 2010; Brems, E. (ed.). *Conflicts Between Fundamental Rights*. Antwerp – Oxford – Portland: Intersentia, 2008.

na vytváření *evropského soukromého práva* je třeba nahlížet mnohé nově, zejména ve vazbě na volný pohyb osob, které uzavírají manželství, partnerství či spolu žijí zcela neformálně na základě různých právních důvodů bydlení, mají společné děti, ať už přirozeně či za pomoci asistované reprodukce anebo osvojení, pěstounské péče či jiné formy náhradní rodinné péče o nezletilé děti.

Pokud připustíme určité sblížení rodinných práv v Evropě, resp. jejich europeizaci,⁴²⁹ můžeme se dále ptát, zda jde o řízený proces či o *spontánní přiblížení* díky respektu k všeobecně uznávaným a sdíleným *hodnotám*, na kterých staví křesťansko-židovská kultura v Evropě. Jde-li o jednotlivosti v této věci, uveďme úctu k člověku, jeho soukromému a rodinnému životu, resp. životu vůbec, lidskou důstojnost, svobodu, čest, rovnost, autonomii vůle, dále solidaritu, ochranu slabší strany, ať už je jí kdokoli. Tradičně sice bývá za slabší subjekt považováno pro svoji nezralost nezletilé nesvéprávné dítě. Nicméně, slabší stranou může být kdokoli, což je zohledněno zejména v rámci právní úpravy manželského majetkového práva, ochrany rodinného bydlení a zvláštního režimu věcí tvořících obvyklé či základní vybavení rodinné domácnosti.⁴³⁰

Nejen mnozí familiaristé sdílí optimistickou vizi o *postupném hodnotovém vzájemném obohacování rodinných práv*⁴³¹ a o jejich pozitivním evolučním vývoji.⁴³²

⁴²⁹ Srov. Pintens, W. Europeanisation of Family Law, op. cit., s. 3–33; Dethloff, N. Arguments for and against Unification and Harmonisation of Family Law in Europe. Tamtéž, s. 37–64; Örüci, E. A Family law for Europe: Necessary, Feasible, Desirable? Tamtéž, s. 551–570.

Z české literatury k problematice europeizace obecně srov. Tomášek, M. Je „europeizace“ fenoménem současného práva? In: Vostrá, L. (ed.). *Pocita A. Kandovi ke 75. narozeninám*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2005, s. 63 n.; k problematice europeizace rodinného práva viz Králíčková, Z. Harmonizace a unifikace rodinného práva. *Právo a rodina*, 2003, č. 2, s. 1–2.

⁴³⁰ K tomu viz Králíčková, Z. Ochrana slabší strany v rodinném právu. *Právník*. 2011, č. 4, s. 362–377.

⁴³¹ Srov. Stalford, H. Concepts of Family Law under EU Law – Lessons from the ECHR. *International Journal of Law, Policy and the Family*. 2002, s. 410; Caracciolo Di Torella, E., Masselot, A. Under Construction: EU Family Law. *European Law Rev.* 2004, s. 32; dále také Pintens, W. Europeanisation of Family Law, op. cit., s. 3 a násl.; Antokolskaia, M. (ed.). *Convergence and Divergence of Family Law in Europe*. Antwerpen-Oxford: Intersentia 2007.

⁴³² Srov. Douglas, G., Lowe, N. (eds.). *The Continuing Evolution of Family Law*, op. cit. V kapitole věnované evoluci a internacizaci rodinného práva autoři zdůrazňují význam lidskoprávních smluv, zejména Úmluvy o právech dítěte a Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. Konstatují, že přímým výsledkem pak bylo přijetí Human Rights Act v roce 1988.

I významní civilisté kladou ve věci proměn soukromého práva ve vazbě na *harmonizaci dříve na harmonii*, ke které vede spíše dlouhodobé soupeření ideálů a koncepcí a po desetiletí se vyvíjející vnitřní přesvědčení společnosti o správnosti právní úpravy, nežli řízená činnost.⁴³³

Jak již vyloučeno výše, *Principy evropského rodinného práva* vytvořené *Komisi pro evropské rodinné právo* staví právě na společném hodnotovém základu, tedy „*common core*“. Pokud jde o *Evropský soud pro lidská práva*, je nepochybné, že *obecně sdílené hodnoty*, zejména ve vazbě na *ochranu rodinného a soukromého života*, prolínají jeho judikaturou jako červená nit a pozitivně ovlivňují jak „psané“ rodinné právo, tak jeho interpretaci a aplikaci.⁴³⁴ Není bez zajímavosti, že v zahraniční literatuře bývají národní ústavní soudy označovány za *hybatele rodinných práv*.⁴³⁵ Vliv judikatury Evropského soud pro lidská práva na rodinná práva, reflektovaný národními ústavními soudy, je tak pozvolný, avšak nepochybný. Mnohé se mění, opět spíše spontánně, což hovoří pro jev, výše označený jako *faktické sblížení rodinných práv* v Evropě, resp. jejich europeizace.⁴³⁶

Dvacáté století bývá příznačně nazýváno *stoletím lidskoprávní úmluv*, ústav či listin základních práv a svobod.⁴³⁷ To má významný dopad na vývoj „psaného“ práva, na jeho novou interpretaci a aplikaci. Rodinná práva,

⁴³³ Srov. Paschke, M. Úvodem – k vývoji soukromého práva v Evropské unii. Český překlad P. Dobiáš. In: Pauknerová, M., Tomášek, M. a kol. (eds.). *Nové jevy v právu na počátku 21. století. IV. Proměny soukromého práva*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Nakladatelství Karolinum, 2009, s. 18 n.

⁴³⁴ Obecně viz Berger, V. *Judikatura Evropského soudu pro lidská práva*. Praha: IFEC 2003, s. 357. K tomu dále Štátný, R. *Použití Evropské úmluvy na ochranu základních práv a svobod v soukromoprávních vztazích*. Praha: Acta Universitatis Carolinae, Iuridica, 1998, č. 3-4, s. 89–119.

⁴³⁵ Viz např. název studie Dethloff, N., Kroll, K. The Constitutional Court as Driver of Reforms in German Family Law. Část IV, Premarital and Marital Settlement Agreements. A Constitutional requirement of judicial control. In: Bainham A. (ed.). *The International Survey of Family Law*. 2006 Edition, Jordan Publishing Limited, 2006, s. 229 n.

⁴³⁶ Lze říci, že současný stav není dán stavem komunitárního práva, ale také idejemi a vývojovými trendy univerzálního mezinárodního práva Haagské konference mezinárodního práva soukromého a evropského mezinárodního práva vytvářeného aktivitami Rady Evropy. Ve familiaristice se přitom začíná hovořit o sblížení pomocí „*restatements*“ a o posunu „*from soft law to hard law*“. V podobnostech srov. Müller-Freienfels, W. The Unification of Family Law. *American Journal of Comparative Law*, 1968–1969, s. 175–218.

⁴³⁷ V podrobnostech Králíčková, Z. *Lidskoprávní dimenze českého rodinného práva*, op. cit., s. 10 s odkazem na další literaturu.

ač různá v jednotlivostech, se tak pozvolna stávají velmi podobnými ve své podstatě. Jak již bylo naznačeno výše, to vše *přispívá ke postupnému hodnotovému obohacování rodinných práv, ke jejich pozitivnímu evolučnímu vývoji*, ale také k jejich *konstitucionalizaci*. Účelem rodinných práv nemůže být než *ochrana slabšího, harmonie, rovnováha*. Z právně filozofického hlediska tak dochází k faktickému a spontánnímu sblížování rodinných práv, a to nejen v zemích geograficky blízkých. Na tom nic nemění fakt, že někteří skeptici tuto věc nahlíží odlišně.⁴³⁸ Mnozí familiaristé však hovoří o flexibilitě, o změnách hodnot v průběhu staletí, proměnách lidské společnosti a její kultury.⁴³⁹

Jde-li o českou doktrínu k problematice evolučního vývoje a sblížování rodinných práv, bylo reflektováno, že v důsledku aktivit *Rady Evropy* a judikatury *Evropského soudu pro lidská práva*, doznává české rodinné právo významných změn.⁴⁴⁰ Je tomu tak zejména díky článku 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod,⁴⁴¹ garantujícímu každému právo na respektování *soukromého a rodinného života*, ale také jejímu článku 14, zakotvujícímu požadavek *zákazu diskriminace*, a v neposlední řadě i článku 6, poskytujícímu *ochranu práva na spravedlivý proces*. Judikatura *Evropského soudu pro lidská práva* tak vytváří v podstatě *univerzální bázi* anebo *alespoň obecné hodnotové vodítko*.

⁴³⁸ Srov. pluralitu názorů v díle Antokolskaia, M. *Harmonisation of Family Law in Europe: A Historical Perspective. A Tale of two millennia*. Antwerpen-Oxford: Intersentia, 2006.

⁴³⁹ Tak Coester-Waltjen, D. Human Rights and the Harmonization of Family Law in Europe. In: Boele-Woelki, K., Svedrup, T. (eds.). *European Challenges in Contemporary Family Law*. Antwerp-Oxford-Portland: Intersentia, 2008, s. 5.

⁴⁴⁰ Srov. Haderka, J. F. Dopad norem Rady Evropy na moderní rodinné právo. *Právní praxe*. 1994, č. 9, s. 507; Čapek, J. *Evropský soud a Evropská komise pro lidská práva*. Praha: Linde, 1995; Berger, V. *Judikatura Evropského soudu pro lidská práva*. Praha: IFEC, 2003; Scheu, H. Ch. Pojem rodiny v evropském systému ochrany lidských práv. In: Winterová, A., Dvořák, J. (eds.). *Pocta Sentē Radvanové ke 80. narozeninám*. Praha: ASPI – Wolters Kluwer, 2009, s. 471–483; Černá, D. Výklad Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod Evropským soudem pro lidská práva. *Jurisprudence*, 2008, č. 3, s. 15 n.; Standard lidských práv v Evropě – srovnání evropské úmluvy a charty základních práv Evropské unie. *Právník*. 2008, č. 4, s. 371 n.; Štátný, R. Použití Evropské úmluvy na ochranu základních práv a svobod v soukromoprávních vztazích. *Acta Universitatis Carolinae, Iuridica*. 1998, č. 3-4, s. 89–119; Bobek, M., Boučková, P., Kühn, Z. *Rovnost a diskriminace*. Praha: C. H. Beck, 2007; Kristková, V. Práva dítěte a procesní praxe českých soudů. *Právní fórum - Via iuris*. 2005, č. IV/2005, s. 73n.; Bubelová, K. Porušení práva na rodinný život. *Právní fórum*. 2009, č. 7, s. 253 n.

⁴⁴¹ Srov. Letsas, G. *A Theory of Interpretation of the European Convention on Human Rights*. Oxford: Oxford University Press, 2007.

Soudy, resp. ústavními soudy v Evropě, bývají základní práva hodnotově brána vážně. Ústavní soudy hrají v této věci svoji významnou úlohu.⁴⁴²

Jde-li o dílčí závěr, je možné konstatovat, že mnohé výzvy naznačené výše ve vazbě na hodnotový základ evropského soukromého práva, resp. evropského rodinného práva, byly tvůrci nového občanského zákoníku zohledněny. Jednalo se jak o judikaturu *Evropského soudu pro lidská práva*, tak *Principy evropského rodinného práva*. K tomu bylo napsáno mnohé.⁴⁴³ Je však třeba zdůraznit, že tak jak *Principy evropského rodinného práva* se mohou jevit jako jistý kompromis, i nová česká soukromoprávní úprava je výsledkem dlouhodobé legislativní práce, v rámci které se setkávaly mnohdy zcela protichůdné názory, od zcela liberálních po značně konzervativní. Vývoj není u konce, zejména jde-li o ochranu osob stejného pohlaví vyvíjející se pod vlivem právě judikaturu *Evropského soudu pro lidská práva*.⁴⁴⁴ Mnohé zahraniční právní úpravy k dané problematice přistoupily tak, že manželství pojaly genderově neutrálně.⁴⁴⁵ Jelikož je všeobecně uznáváno, že rodina a rodinný život může mít mnoho podob, řada zákoníků v Evropě poskytuje ochranu také rodině nezaložené manželství. Právě proto jsou nejnovější počiny *Komise pro evropské*

⁴⁴² Srov. následující studie reprezentující vývoj ve vybraných zemích, z nichž lze nepochybně vysledovat podobnost trendů.

Jde-li o Nizozemí, srov. Vlaardingerbroek, P. General Trends in Dutch Family Law. The Continuing Influence of Human Rights Conventions upon Dutch Family Law. In: Taekema, S. (ed.). *Understanding Dutch Law*. Den Haag: Boom Juridische uitgevers (Bju), 2004, s. 217 n.; Sumner, I., Forder, C. Bumper Issue: All You Ever Wanted to Know about Dutch Family Law (and Were Afraid to Ask). In: Bainham A. (ed.). *The International Survey of Family Law*. 2003 Edition, Jordan Publishing Limited, 2003, s. 263 n.

Jde-li o Francii, pak viz Ferré-André, S., Gouttenoire-Cornut, A., Fulchiron, H. Work in hand for the Reform of French Family Law. Tamtéž, s. 163.

Pokud jde o Anglii a Wales, viz Welstead, M.: Influence of Human Rights and Cultural Issues. Tamtéž, s. 143 n.

Co se týče Německa, srov. Dethloff, N., Kroll, K. The Constitutional Court as Driver of Reforms in German Family Law., op. cit., s. 217 n.

⁴⁴³ Srov. zejména Králíčková, Z. *České rodinné právo ve světle evropských harmonizačních tendencí*. op. cit.; a Králíčková, Z. Rodinné právo v novém občanském zákoníku. *Právní rozhledy*, 2013, č. 23-24, s. 801 n.

⁴⁴⁴ K tomu viz zejména judikaturu ESLP, věc Schalk a Kopr v. Rakousko, č. 30141/04.

⁴⁴⁵ V podrobnostech Elischer, D. Alternativní formy soužití a registrované partnerství v širších souvislostech. In: Melzer, F., Tégl, P. a kol. *Občanský zákoník (§ 655–793). Velký komentář. Svazek IV/1*. Praha: Leges, 2016, s. 817 n.

rodinné právo zaměřeny tímto směrem.⁴⁴⁶ To lze vítat, neboť nelze zavírat oči před faktem, že téměř polovina dětí se u nás rodí mimo manželství.⁴⁴⁷

6.1.2 Principy evropského rodinného práva

6.1.2.1 Obecné úvahy

Jak již bylo uvedeno v Kapitole 6.1.1 věnované evropským hodnotovým základům, *Principy evropského rodinného práva (PEFL)* vytvořené *Komísi pro evropské rodinné právo (CEFL)*⁴⁴⁸ staví právě na společném evropském hodnotovém základu, tedy „*common core*“.⁴⁴⁹ Nicméně, s ohledem na vývoj se odvažují jít dále, k „*better law*“.⁴⁵⁰ Jde-li o jednotlivosti, lze spíše hovořit o *kompromisu*. Nepřekvapuje tedy, že i hlavní zpracovatelé nového českého rodinného práva stavěli zásadně na tomto přístupu.⁴⁵¹

⁴⁴⁶ Viz Boele-Woelki, K., Mol, Ch., Van Gelder, E. (eds.). *European Family Law in Action. Volume V. Informal Relationships*. Antwerp – Oxford – New York: Intersentia, 2015.

⁴⁴⁷ Blíže viz <https://www.czso.cz/> (21. 10. 2016).

⁴⁴⁸ Komise pro evropské rodinné právo byla založena v roce 2001 s cílem přispět k harmonizaci rodinného práva v Evropě. Jde-li o její priority, lze je shrnout slovy: *rozvod a výchovná povinnost po rozvodu, rodičovská odpovědnost, manželské majetkové právo a nesezdané soužití*. Vývoj ukáže, jaká další témata se budou jevit jako vhodná, resp. nutná ke zkoumání a zpracování.

Blíže viz <http://ceflonline.net/> (20. 10. 2016).

⁴⁴⁹ K získání „*common core*“ sloužilo *Komisi pro evropské rodinné právo* vytýčení institucí vhodných k harmonizaci, vypracování promyšlených dotazníků, jejich zodpovězení oslovenými akademiky a jejich následné vyhodnocení, včetně zpracování závěrů mezinárodních konferencí, další komparativní výzkum a zejména abstrakce. Hlavní zpracovatelé se nezaměřovali jen na „*law in books*“, ale také na „*law in action*“ a na základě různých přístupů k vybraným právním otázkám koncipovali velmi obecně formulované *teze*, resp. „*better law*“ čili *Principy evropského rodinného práva*, o kterých měli za to, že napomohou k harmonizaci rodinného práva v Evropě.

⁴⁵⁰ Jde-li o pracovní metody komise, srov. Boele-Woelki, K. The Working Method of the Commission on European Family Law. In: Boele-Woelki, K. (ed.). *Common Core and Better Law in European Family Law*. Antwerpen – Oxford: Intersentia, 2005, s. 15 n.

Autorka zde analyzuje šest základních kroků, tedy:

- (a) výběr institucí vhodných k harmonizaci,
- (b) formulaci otázek pro dotazníky,
- (c) jejich zodpovězení vybranými akademiky,
- (d) vytvoření komparativního materiálu a na jeho základě pak
- (e) koncipování Principů evropského rodinného práva a
- (f) jejich publikaci, včetně komparativního srovnání na základě národních zpráv a komentáře k jednotlivostem.

⁴⁵¹ K tomu srov. Králíčková, Z. České rodinné právo po vstupu České republiky do Evropské unie. *Právní rozhledy*, 2005, č. 21, s. 769 n.; Králíčková, Z. České rodinné právo ve světle evropských harmonizačních tendencí. *Právník*, 2012, č. 12, s. 1161 n.; a Králíčková, Z. Rodinné právo v novém občanském zákoníku. *Právní rozhledy*, 2013, č. 23-24, s. 801 n. Autorka z těchto svých prací čerpá a dále je rozvíjí.

Klade se otázka, zda počiny *Komise pro evropské rodinné právo* mají být vnímány jako *příliš ambiciózní projekt* či *racionální inspirace* pro národní zákonodárce. Je nepochybné, že postupně nabývají na komplexnosti a v několika evropských zemích byly již v rámci zákonodárského procesu více či méně zohledněny, čímž přiblížily výsledek akademické činnosti praxi a napomohly k *faktickému sblížení* rodinných práv v Evropě. Dochází tak k naplňování cíle *Komise pro evropské rodinné právo*, který byl ovlivněn snahou o dosažení skutečné evropské identity. Svými počiny, zejména vědeckými konferencemi a komparatistickými studiemi se *Komise pro evropské rodinné právo* pokouší z evropské perspektivy postihnout vývoj, tendence a perspektivy rodinného práva. Mnohé z počínů *Komise pro evropské rodinné právo* bylo publikováno: vedle již zmíněných národních zpráv jednotlivých národních referentů, resp. *skupiny expertů*,⁴⁵² materiálů z mezinárodních konferencí⁴⁵³ a různých komparatistických studií zohledňujících více či méně optimistické vize, zdůrazněme *Principy evropského rodinného práva* doplněné důkladnými komentáři.⁴⁵⁴ Jak se podává z materiálů *Komise pro evropské rodinné právo*, jejím cílem nebylo vytvořit *Principy evropského rodinného práva*, které by byly jakkoli závazné.

⁴⁵² Jde-li o otázky a odpovědi akademiků, srov. Boele-Woelki, K., Braat, B., Curry-Summer, I. (eds.). *European Family Law in Action. Grounds for Divorce. Volume I.* Antwerpen – Oxford – New York: Intersentia, 2003; Boele-Woelki, K., Braat, B., Curry-Summer, I. (eds.). *European Family Law in Action. Maintenance between former Spouses. Volume II.* Antwerpen – Oxford – New York: Intersentia, 2003; Boele-Woelki, K., Braat, B., Curry-Summer, I. (eds.). *European Family Law in Action. Parental responsibility. Volume III.* Antwerpen – Oxford: Intersentia, 2005; Boele-Woelki, K., Braat, B., Curry-Summer, I. (eds.). *European Family Law in Action. Property Relations between Spouses. Volume IV.* Antwerp – Oxford – Portland: Intersentia, 2009; Boele-Woelki, K., Mol, Ch., van Gelder, E. (eds.). *European Family Law in Action. Volume V. Informal Relationships.* Antwerp – Oxford – New York: Intersentia, 2015.

⁴⁵³ Srov. sborníky z konferencí, zejm. Boele-Woelki, K. (ed.). *Perspectives for the Unification and Harmonisation of Family Law in Europe.* Antwerp – Oxford – New York: Intersentia, 2003, a řadu dalších, např. Boele-Woelki, K. (ed.). *Common Core and Better Law in European Family Law*, op. cit.; Boele-Woelki, K., Sverdrup, T. (ed.). *European Challenges in Contemporary Family Law.* Antwerp – Oxford – Portland: Intersentia, 2008.

⁴⁵⁴ Jde-li o Principy evropského rodinného práva, srov. Boele-Woelki, K., Ferrand, F., González-Beilfuss, C., Jänterä-Jareborg, M., Lowe, N., Martiny, D., Pintens, W. (eds.). *Principles of European Family Law regarding Divorce and Maintenance between Former Spouses.* Antwerpen – Oxford: Intersentia, 2004; Boele-Woelki, K., Ferrand, F., González-Beilfuss, C., Jänterä-Jareborg, M., Lowe, N., Martiny, D., Pintens, W. (eds.). *Principles of European Family Law regarding Parental Responsibilities.* Antwerpen – Oxford: Intersentia, 2007; Boele-Woelki, K., Ferrand, F., González-Beilfuss, C., Jänterä-Jareborg, M., Lowe, N., Martiny, D., Pintens, W. (eds.). *Principles of European Family Law regarding Property Relations between Spouses.* Cambridge - Antwerpen – Portland: Intersentia, 2013.

Nicméně, *Komise pro evropské rodinné právo* nezastírá svoji ambici, aby *Principy evropského rodinného práva* byly v rámci *modernizace* právních řádů zohledňovány. Argumentuje jejich obecností, jednoduchostí, nadčasovostí.

6.1.2.2 *Principy evropského rodinného práva ve věci rozvodu a vyživovací povinnosti mezi rozvedenými manželi*

Je všeobecně známo, že v průběhu druhé poloviny 20. století došlo v řadě evropských zemí k novému nazírání (ne)rozlučitelnosti manželství.⁴⁵⁵ Vývoj mnohde směřoval od principu viny, přes tzv. kvalifikovaný rozvrat až ke konsensuálnímu rozvodu, resp. k administrativnímu zrušení manželství. Rozvod je tak v dnešní době zpravidla pojímán jako *legitimní řešení krize* manželského soužití.

Přínos *Principů evropského rodinného práva ve věci rozvodu a vyživovací povinnosti mezi rozvedenými manželi* lze spatřovat zejména v tom, že *plně respektují autonomii vůle člověka*, nezastírají podstatu věci a nevytváří složité a nesrozumitelné konstrukce, které nikomu nepřinášejí užitek.

Principy evropského rodinného práva ve věci rozvodu rozlišují dva typy rozvodu. Klíčovou rolí hraje skutečnost, zda jsou manželé schopni dohody ohledně zrušení jejich manželství rozvodem či ne, zda jsou současně rodiči nezletilého dítěte či nikoli a zda uzavřeli dohodu o majetkových důsledcích rozvodu.

Na prvním místě je uveden *rozvod na základě oboustranného souhlasu* (Principy 1:4 a násl.), k jehož předpokladům nenáleží nutnost dodržení jakékoli minimální délky trvání manželství či faktické odluky, dokonce ani potřeba uzavření majetkové smlouvy ve věci porozvodového uspořádání poměrů. Tato varianta nicméně rozumně zakotvuje lhůtu na rozmyšlenou, a to tehdy, jestliže jsou manželé současně rodiči nezletilého dítěte mladšího 16 let anebo se jim nepodařilo uzavřít majetkovou smlouvu týkající se vypořádání majetkových otázek, a to zčásti anebo zcela. Tvůrci *Principů evropského rodinného práva ve věci rozvodu* tak v plném rozsahu respektují svobodnou a pravou *autonomii vůle manželů* zaměřenou na ukončení manželství rozvodem.

Na druhém místě je zakotven *rozvod bez souhlasu jednoho z manželů* (Principy 1:8 a násl.), který je založen – naší terminologií – na *kvalifikovaném rozvratu*,

⁴⁵⁵ K tomu zejména Verschraegen, B. *Divorce. The International Encyclopedia of Comparative Law*, Vol. IV, Chapt. 5. Tübingen: 2004.

nicméně soud jej není povinen zkoumat, *nota bene* jeho příčiny, neboť se na něj *usuzuje z faktické odluky manželů po dobu jednoho roku*. Tento přístup tvůrců *Principů evropského rodinného práva ve věci rozvodu* plně odráží vývoj evropské společnosti.⁴⁵⁶

Principy evropského rodinného práva ve věci rozvodu dále zakotvují *tvrdostní klauzuli* ve prospěch manžela, který se rozvodu domáhá (sic!). V relevantních případech není nutná faktická separace manželů po dobu jednoho roku (Princip 1:9). To může být praktické například tehdy, je-li manželské soužití narušeno domácím násilím, duševní poruchou apod.

Jde-li pak o *vyživovací povinnost mezi rozvedenými manžely*, je koncipována jako *mimořádné řešení*, jehož předpokladem je *stav odkázanosti na výživu*, resp. neschopnost samostatně uspokojovat své potřeby. *Principy evropského rodinného práva ve věci vyživovací povinnosti mezi rozvedenými manžely* neobsahují tzv. sankční výživné, relativní novinku českého právního řádu zakotvenou velkou novelou zákona o rodině, jejíž podstatou je právo na stejnou životní úroveň po dobu maximálně tří let za splnění poměrně přísných podmínek.

6.1.2.3 Principy evropského rodinného práva ve věci rodičovské odpovědnosti

Po druhé světové válce se národní zákonodárství v mnoha zemích Evropy snažilo o to, aby práva dítěte byla nazírána nově⁴⁵⁷ a aby se odstranila diskriminace dětí narozených mimo manželství. K tomuto přístupu nepochybně přispělo přijetí celé řady deklarací a později lidskoprávních smluv, zejména univerzální Úmluvy o právech dítěte, Evropské úmluvy o výkonu práv dětí či Evropské úmluvy o styku s dětmi atd.⁴⁵⁸ Česká republika, resp.

⁴⁵⁶ Srov. Pulkrábek, Z. Příkladuje § 24 odst. 1 ZOR soudu, aby zjistil příčiny rozvratu manželství? *Právní rozhledy*. 2011, č. 2, s. 39 n. Autor poměrně rozsáhlé studie s bohatým poznámkovým aparátem poukazoval zejména na nevýhody zjišťování příčin rozvratu jak pro manžele samotné, resp. jejich duševní zdraví a pohodu a schopnost porozvodové komunikace, zejména mají-li nezletilé děti. Dále si kládí otázku, zda je vůbec v lidských silách tyto příčiny zjistit. Konstatování, že na rozvrat lze usuzovat spíše z „*projevů neboli následků rozvratu*“ než z příčin, vyvěrá z hluboké lidské i profesní zkušenosti.

⁴⁵⁷ K vývoji institutu rodičovské odpovědnosti od moci otcovské po další variace obecně srov. dílo Boele-Woelki, K., Braat, B., Curry-Summer, I. (eds.). *European Family Law in Action. Parental responsibility*. Vol. III., op. cit.

K vývoji institutu v bývalém Československu a Polsku srov. Kornel, M. Rodičovská zodpovědnost a obdobné instituty. In: *Dny práva 2009. Days of Law. Sborník*. Brno: Masarykova univerzita, 2009, s. 2295–2308.

⁴⁵⁸ Srov. Van Bueren, G. *Children Rights in Europe*. Strasbourg: Council of Europe, 2007.

Československo nestálo stranou procesu, jehož výsledkem bylo, že dítě začalo být pojímáno nikoli jako pasivní objekt (z)vůle svých rodičů či paternalistického, resp. totalitního státu, ale jako *plnobodnotný, aktivní subjekt*.⁴⁵⁹ S tím souviselo mnohé, tedy i změna terminologie, resp. upuštění od obsoletních termínů jako je např. „nemanželské dítě“⁴⁶⁰, a odklon od instituce „*moci otcovské*“ přes „*moc rodičovskou*“ či „*rodičovská práva a povinnosti*“ až k *pojmu* „*rodičovská odpovědnost*“ zakotvenému velkou novelou zákona o rodině (1998)⁴⁶¹ a v podstatě převzatému novým občanským zákoníkem jako „*rodičovská odpovědnost*“. Občanský zákoník se tak z tohoto pohledu jeví zásadně v souladu s evropskými rodinněprávními standardy, resp. *Principy evropského rodinného práva ve věci rodičovské odpovědnosti*, byť věcný záměr a mnoho pracovních verzí návrhu nového občanského zákoníku stálo na odlišné koncepci.

Především je třeba říci, že *Principy evropského rodinného práva ve věci rodičovské odpovědnosti*⁴⁶² stojí *nikoli na pouhé trichotomii* jako dřívější a původně navrhovaná česká koncepce rodičovské odpovědnosti, ale rozčleňují práva a povinnosti vyplývající z rodičovské (z)odpovědnost na *pět dílčích práv a povinností*. Mezi tato práva a povinnosti patří – mimo tradiční (a) péči o osobu dítěte a jeho výchovu, (b) správu jmění a (c) zastupování dítěte – také, a to *expressis verbis*, (d) právo na udržování osobních vztahů a zejména (e) *právo na určení místa pobytu (determination of residence)* (srov. Princip 3:1). Tento přístup se jeví jako vhodnější, neboť zohledňuje zejména humanitární problematiku, realitu volných hranic a migrace, a tím i negativních důsledků, tj. nezákonných přemístění dětí, resp. jejich mezinárodních tzv. únosů.

⁴⁵⁹ Z české literatury srov. zejména dílo Hrušáková, M. *Dítě, rodina, stát. Úvahy nad právním postavením dítěte*. Brno: Masarykova univerzita, 1993; z další literatury srov. dále Jílek, D. Stručná geneze mezinárodní ochrany dítěte. *Právník*. 1990, č. 3; Lojková, J. Vliv společenských změn na problematiku práv dětí. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2008, č. 1, s. 71 n.

⁴⁶⁰ K tomu viz Patti, S. Un linguaggio giuridico condiviso per l'Europa. In: Patti, S., Cubeddu, M. G. (eds.). *Introduzione al diritto della famiglia in Europa*. Milano: Giffrè Editore, 2008, s. 4–5.

⁴⁶¹ K tomu viz Haderka, J. Rodičovská zodpovědnost a související otázky od účinnosti zákona č. 91/1998 Sb. *Právní praxe*. 1998, č. 8, s. 482 n.

⁴⁶² K tomu srov. Boele-Woelki, K., Ferrand, F., González-Beilfuss, C., Jänterä-Jareborg, M., Lowe, N., Martiny, D., Pintens, W. (eds.). *Principles of European Family Law regarding Parental Responsibilities*, op. cit.

Za přínos diskuse k návrhu nového občanského zákoníku je třeba považovat především *ξnovu ζakotvení jak termínu rodičovská odpovědnost* do posledních verzí návrhu, tak širší koncepci obsahu v souladu s *Principy evropského rodinného práva ve věci rodičovské odpovědnosti*. Vedle adekvátního rozsahu práv a povinností rodičů doplníme dále úpravu ve prospěch nesvéprávných, resp. nezletilých rodičů, zejména ve vazbě na osobní péči či styk s dítětem. Zdůrazníme také důkladnou úpravu výkonu práv a povinností vyplývajících z rodičovské odpovědnosti po rozvodu, resp. v případě odluky rodičů, a zakotvení výslovných pravidel pro rodiče a zájemce osvojení, které nepochybně zamezí kolizím. Jde-li o omezení a zbavení rodičovské odpovědnosti jako sankci pro rodiče, kteří zneužívají svá práva a povinnosti, za vyzdvižení stojí především ustanovení, dle kterých se soud musí zabývat stykem rodiče s dítětem či může rodiče současně zbavit práva dát souhlas k osvojení.⁴⁶³

6.1.2.4 *Principy evropského rodinného práva ve věci manželského majetkového práva*

Všeobecně se ví, že materie manželského majetkového práva je v národních evropských úpravách *různá*. Zejména se značně odlišuje v zemích kontinentálního práva a anglosaského práva. Existují tak mnohé majetkové režimy. Jednotlivé civilní kodexy, mající kořeny v dobách dávno minulých, tak znají režimy odděleného jmění až po majetková společenství, ať už jmění nabytého pouze za trvání manželství s četnými zákonnými výjimkami po majetková společenství veškerého jmění.⁴⁶⁴ Nicméně, po druhé světové válce lze vysledovat společný trend mnoha zákonodárcům společný, tj. snahu v rámci novelizací více *chránit slabší stranu a posílit rodinnou solidaritu*. To se netýká jen majetkových režimů jako takových, ale zejména zakotvení zvláštního režimu věcí tvořících obvyklé vybavení rodinné domácnosti a tzv. nedisponovatelnosti rodinného obydlí. Tímto přístupem *Komise pro evropské rodinné právo* respektuje *hodnotový základ* manželského, resp. manželského majetkového práva, který je rodinným právům v Evropě společný.

⁴⁶³ Za jistý nedostatek lze označit problematiku (ne)disponovatelnosti rodičovské odpovědnosti. Principy evropského rodinného práva ve věci rodičovské odpovědnosti stanoví, že nositelem rodičovské odpovědnosti může být vedle rodičů dítěte zcela nebo částečně také jiné osoby, a to vedle rodičů anebo místo nich (Princip 3:2, odst. 2). Tato koncepce se může na první pohled jevit jako komplikovaná, nicméně je přínosná, jde-li např. o osoby prarodičů dítěte v roli osobně pečujících poručníků.

⁴⁶⁴ Jde-li o základní přehled, viz Králíčková, Z. In: Hrušáková, M., Králíčková, Z., Westphalová, L. *Rodinné právo*. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 68–69.

Tak jako v případě předchozích *Principů evropského rodinného práva* bylo východiskem pro zpracování této poměrně nesourodé materie publikování národních zpráv v podobě odpovědí na klíčové otázky týkající se jak právní úpravy, tak faktického fungování institucí manželského majetkového práva v evropských zemích. Na rozdíl od materie zaměřené na rodičovskou odpovědnost však *Komise pro evropské rodinné právo* neměla možnost čerpat z řady mezinárodních smluv apod.⁴⁶⁵

Komise pro evropské rodinné právo se především zabývala otázkou, zda by měla být ctěna *tradice*, tedy zda by nejprve měl být upraven *zákonný majetkový režim* a až poté *smluvný režim*, či naopak.⁴⁶⁶ Máme za to, že druhý přístup poskytuje manželům větší míru autonomie vůle. V novém občanském zákoníku je tato věc řešena *tradičně*, byť historické úpravy byly založeny na manželské smlouvě.

Jde-li o jednotlivosti, obecná práva a povinnosti manželů jsou vytčena tzv. před závorku (Principy 4:1 až 4:9). Chrání rovnost manželů, autonomii vůle se smluvně vázat jak před uzavřením manželství, tak kdykoli v jeho průběhu, povinnost přispívat na potřeby rodiny, nutnost souhlasu obou manželů při nakládání s vlastním rodinným či pronajatým obydlím a obvyklým vybavením rodinné domácnosti, stanoví pravidla pro vzájemné zastupování v právních záležitostech týkajících se manželů, povinnost informovat manžela o výlučném majetku a závazcích a významných právních jednáních v případech, kdy by jimi mohl být ohrožen druhý manžel apod.

Je třeba zdůraznit, že ochrana rodinného obydlí a jeho obvyklého, resp. základního vybavení (Princip 4:5, 4:6) je tradiční výbavou mnoha evropských kodexů soukromého práva. Také nový občanský zákoník tyto hodnoty zohledňuje, což je třeba považovat v této oblasti za přelomové. S tím souvisí

⁴⁶⁵ Komise pro evropské rodinné právo však vzala v úvahu mimo jiné Úmluvu o doplnění pravidel týkajících se manželských majetkových vztahů uzavřenou severskými zeměmi v roce 2006, bilaterální dohodu Francie a Německa o volitelném režimu manželského majetku uzavřenou v roce 2010 a zvažovanou reformu manželského majetkového práva v common law jurisdikcích. Blíže viz Boele-Woelki, K., Ferrand, F., González-Beilfuss, C., Jänterä-Jareborg, M., Lowe, N., Martiny, D., Pintens, W. (eds.). *Principles of European Family Law regarding Property Relations between Spouses*. Cambridge - Antwerpen - Portland: Intersentia, 2013, s. 5–6.

⁴⁶⁶ V detailech viz Boele-Woelki, K., Jänterä-Jareborg, M. Initial Results of the Work of the CEFL in the Field of Property Relations between Spouses. In: Boele-Woelki, K., Miles, J., Scherpe, J. (eds.). *The Future of Family Property in Europe*. Cambridge - Antwerp - Portland: Intersentia, 2011, s. 47 n., zejm. s. 57–58.

také problematika možnosti slabší strany dovolat se neplatnosti jak nepříznivých dispozic s movitými věcmi, které slouží potřebám rodiny, tak ztížení či znemožnění bydlení v rodinném obydlí.

Principy evropského rodinného práva umožňují jak *systém založený na společenství jmění manželů*, tak systém *odděleného jmění*. Tyto režimy jsou si navzájem rovny s tím, že je plně reflektována autonomie vůle manželů, resp. budoucích manželů (Princip 4:10). Smluvený režim lze během manželství upravit nebo změnit. Tato dohoda se může vztahovat na celý nebo jen určitý majetek, například movitý nebo nemovitý majetek. Může také vyloučit z manželského majetkového režimu určitý typ majetku. Jde-li o formu, smlouva musí být sepsána notářem (nebo jiným odborníkem v oboru práva se srovnatelnou funkcí, např. v severských státech, viz Princip 4:13).

Principy evropského rodinného práva zdůrazňují nutnost *publicity*. Manželská majetková smlouva působí vůči třetím osobám v případě, že je proveden zápis do veřejného seznamu - rejstříku, anebo je-li třetí osobě podstatná část smlouvy jinak známá (Princip 4:14). Nová česká právní úprava je v této věci plně v souladu, což ji řadí k zemím, kde je publicita manželských majetkových smluv zakotvena již léta a představuje tradiční pilíř ochrany práv třetích osob. Jedná se tak nepochybně o tzv. *common core* evropského manželského majetkového práva.

Jako prvek tzv. *better law* zakotvují *Principy evropského rodinného práva* tzv. tvrdostní klauzuli (Princip 4:15). Je stanoveno, že v případě změny podmínek, oproti těm, za nichž byla smlouva sepsána, může příslušný orgán účinnost smlouvy vyloučit nebo smlouvu modifikovat.⁴⁶⁷

6.1.2.5 *Dílčí závěr kapitoly*

Pro zákonodárce v mnoha evropských zemích, Českou republiku nevyjímaje, vyvstávala do popředí povinnost překonat krizi psaného rodinného práva tak, aby odpovídalo *evropským standardům*, zejména těm, které byly již dávno vytyčeny mezinárodními smlouvami, judikaturou *Evropského soudu pro lidská práva* a v neposlední řadě *Principy evropského rodinného práva*.

⁴⁶⁷ K tomu viz Králíčková, Z. *Lidskoprávní dimenze českého rodinného práva*. Brno: Masarykova univerzita, 2010, s. 144 n., kapitola Soudní přezkum předmanželských a manželských smluv s odkazem na další literaturu.

Je jisté, že rodinné právo má své limity a není možné je měnit ze dne na den, tzn. za každou cenu. Vedle hlavního úkolu, jímž byla rekonstrukce základního pramene soukromého práva, občanského zákoníku, do jehož druhé části byla materie věnovaná rodinnému právu vtělena, se další metou jevílo vypořádání se se stereotypy právního myšlení. Rodinné právo v České republice, ale i v mnoha evropských zemích prošlo a prochází evolučními změnami a reformami. Konvergence životního stylu a proměny rodiny a společnosti znamenaly a znamenají pro zákonodárce v řadě evropských zemí nutnost hledat společné cesty. Byť dochází ke spontánnímu sblížení rodinných práv v Evropě, je nicméně poměrně obtížné vystihnout *evropský standard* ve všech jeho sférách, resp. institucích. Nezpochybnitelnou hodnotou však je a musí být *respekt ke člověku, včetně nezletilého dítěte, ke jeho lidským právům a svobodám*. Lze tak hovořit o *konstitucionalizaci* rodinného práva, spočívající především v *ochraně subjektivních práv člověka* pod vlivem mezinárodního a ústavního práva a judikatury Evropského soudu pro lidská práva a národních ústavních soudů.

Česká republika v zásadě nestojí mimo evropské trendy, a to zejména díky politickému vlivu Rady Evropy a právnímu vlivu judikatury Evropského soudu pro lidská práva. Obecně je možné říci, že harmonizační a unifikační tendence ve věci rodinného práva již dnes pozvolna ovlivňují vývoj rodinného práva v České republice. Jistou rezervovanost až lhostejnost lze spatřovat ve vazbě na *Principy evropského rodinného práva* vypracované *Komisí pro evropské rodinné právo*, především jde-li o rozvod manželství. Pokud však jde o rodičovskou odpovědnost ve světle *Principů evropského rodinného práva*, resp. její koncepci a hodnotový význam, lze konstatovat, že to nejpodstatnější bylo v rámci rekonstrukčního procesu zohledněno. Obdobný závěr lze, jde-li o hodnoty, zejm. ochranu slabší strany a rodinnou solidaritu učinit ve vazbě na nové české manželské majetkové právo. Je otázkou, v jaké podobě budou přijaty *Principy evropského rodinného práva* ve vazbě na nesezdané soužití a zda budou pro českého zákonodárce hodnotovou výzvou *de lege ferenda*. Lze souhlasit s názorem, že nový kodex soukromého práva má zahrnovat zásadně veškerou soukromoprávní materii, tedy i rodinné právo tak, jak je to všude ve státech se srovnatelným právním prostředím obvyklé s poukazem na nutnost jednoty soukromého práva.⁴⁶⁸

⁴⁶⁸ K teoretickým otázkám a právně teoretickým východiskům srov. studii Zuklínová, M. Budoucí občanský zákoník a rodinné právo. In: Anonymus (ed.). *Otázky rekonstrukce soukromého práva*. Acta Universitatis Carolinae, Iuridica, 2003, č. 1-2, s. 141 n.

6.2 Sociální politika EU a regulace pracovněprávních vztahů

Sociální politika EU zahrnuje opatření ve dvou základních oblastech, jimiž jsou sociální zabezpečení a pracovněprávní vztahy v širším smyslu, v němž zahrnují i oblast zaměstnanosti a trhu práce. Ustavení sociální politiky jako jedné z oblastí působnosti EU lze označit za výsledek poměrně spletitého a nikoli přímočarého procesu.

Je zřejmým a nesporným faktem, že v průběhu již šest desítek let trvajícího vývoje evropské integrace docházelo k postupnému, nicméně poměrně dynamickému rozšiřování oblastí, do nichž zasahuje, svým působením je ovlivňuje a v některých případech i přímo nebo nepřímo utváří. Právě sociální politika EU patří mezi ty, které se rozvinuly až v pozdějších fázích a samotná její existence v prvopočátcích nebyla předvídána.

Vznik a vývoj sociální politiky EU lze přičítat jednak prohlubující se integraci v původních oblastech založených na čtyřech základních svobodách a budování jednotného trhu, a jednak určitým společenským a politickým determinantám. Původně byla sociální politika chápána jako nástroj ke zdokonalení ekonomické spolupráce členských států a řešení některých důsledků, které přineslo fungování společného trhu (zejména volný pohyb osob). Později bylo toto úzké pojetí překonáno a doplněno o zcela nové cíle.

Následující text směřuje k zachycení podstaty specifického přístupu unijního zákonodárce k pracovněprávní materii. Kořeny tohoto normativního působení, jež může být z hlediska širě svého věcného záběru označeno za parciální, tkví v podobě a obsahu sociální politiky, při jejímž rozvíjení může EU zasahovat pouze do vybraných, přímo určených oblastí. Míra harmonizace pracovního práva členských států je tímto významně limitována. Navzdory tomu unijní úprava otiskla do podoby úpravy pracovněprávních vztahů členských států stopu vskutku výraznou. Pracovní právo EU⁴⁶⁹ patří v současné době mezi pilíře sociální politiky EU⁴⁷⁰, která jako svébytná a významná agenda sehrává významnou roli při utváření a rozvíjení tzv. evropského sociálního modelu.

⁴⁶⁹ Nezbytné upřesnění tohoto poněkud diskutabilního pojmu viz níže.

⁴⁷⁰ Srov. Bercusson, B. *European Labour Law*. 2. vyd. New York: Cambridge University Press, 2009, s. 5.

6.2.1 Význam sociální politiky EU pro sociální rozměr evropské integrace

Sociální politika se nerozvíjela od počátku vzniku Evropských společenství. Tzv. Římská smlouva z roku 1957, zakládající Evropské hospodářské společenství, vymezovala čtyři základní svobody, na nichž bylo Evropské hospodářské společenství založeno. Jednou z nich byl volný pohyb pracovníků. V návaznosti na tuto svobodu bylo možné v Římské smlouvě nalézt ještě ustanovení, která vyjadřovala snahu členských států zlepšovat životní a pracovní podmínky s cílem jejich vyrovnávání (původní články 117 až 119). Tato ustanovení lze jen obtížně považovat za široký základ unijní sociální politiky, potažmo pracovního práva EU. Původní cíle Evropských společenství směřovaly výlučně k ekonomické integraci a budování společného evropského trhu. Pokud jde o zasahování do sociální oblasti, pak neplatí jen to, že nebylo původně plánováno a zamýšleno. Sociální oblast byla zakládajícími členskými státy úzkostlivě strážena tak, aby zde zůstala zachována výlučná působnost jednotlivých států. Toto východisko představovalo podmínku pro ratifikaci Římské smlouvy zakládajícími členy Evropského hospodářského společenství⁴⁷¹.

Samotné provádění ekonomické integrace, zejména uskutečňování volného pohybu osob za účelem výkonu práce a podnikání, s sebou přinášelo řadu specifických problémů čistě sociální povahy⁴⁷². Právo EU začalo na tuto skutečnost postupně reagovat, čímž došlo k položení základů evropské sociální politiky.

Kromě nastíněného pragmatického přístupu ke konstituci sociální politiky EU existuje i širší pohled, zasazující vznik evropského sociálního modelu do kulturního a hodnotového kontextu, historicky charakteristického pro evropský prostor. Evropská společenství a později Evropská unie na těchto východiscích zakládaly a zrod sociální politiky tak nemá být chápán jako překvapivé a náhlé rozhodnutí, nýbrž jako přirozený důsledek společenských a kulturních tradic, jež evropské národy vytvořily a pěstovaly⁴⁷³.

⁴⁷¹ Srov. Anderson, K. M. *Social Policy in the European Union*. London: Palgrave Macmillan, 2015, s. 1.

⁴⁷² Bercusson, B. *European Labour Law*. 2. vyd. New York: Cambridge University Press, 2009, s. 32.

⁴⁷³ Tomeš, I., Koldinská, K. *Sociální právo Evropské unie*. Praha: C. H. Beck, 2003, s. 31.

V této souvislosti nelze opomíjet ani sepětí sociální politiky EU s lidsko-právní a ústavněprávní rovinou. Ta výšeč sociální politiky, která zasahuje do úpravy pracovněprávních vztahů, mnohde navazuje na práva zaměstnanců garantovaná prostřednictvím ústavního pořádku⁴⁷⁴. I při obecnějším pohledu na sociální politiku EU se ukazuje, že její vývoj byl provázen a současně i stimulován postupným přihlašováním k mezinárodním lidsko-právním dokumentům a následnou formulací vlastních katalogů lidských práv, z čehož vychází poznatek, že sociální politika EU pevně spočívá na bázi lidských práv, která jsou chápána jako fundamentální ve všech evropských státech a jejich ústavních principech⁴⁷⁵.

I v současné době stále platí, že působnost sociální politiky EU zůstává limitovaná prostorem, který je pevně vykolíkován rozsahem kompetencí stanoveným primárním právem. Oproti pojetí, které převládalo v době prvních zhruba 20 let rozvoje evropské integrace, kdy nástroje v sociální oblasti podmiňovala úzká vazba na rozvoj ekonomické spolupráce, došlo v pozdější době k výraznému rozšíření věcného rámce sociální politiky. Přijetí Charty základních sociálních práv pracovníků, Dohody o sociální politice, Amsterodamské smlouvy a následnému vytvoření tzv. Evropské sociální agendy a Lisabonské strategie v oblasti hospodářského a sociálního rozvoje EU vyústilo v podstatné rozšíření kompetencí EU na poli sociální politiky a zejména pracovního práva⁴⁷⁶.

Členské státy EU se v současné době shodují na tom, že evropská integrace musí mít i sociální rozměr⁴⁷⁷. Sociální politika EU se v průběhu svého utváření synergicky propojila se vzrůstajícím důrazem kladeným na lidská práva a jejich garanci prostřednictvím nástrojů práva EU. V tomto kontextu se stala výrazem a nositelem sociálního rozměru EU, reprezentantem a současně katalyzátorem její sociální tváře.

⁴⁷⁴ Bercusson, B. *European Labour Law*. 2 vyd. New York: Cambridge University Press, 2009, s. 12.

⁴⁷⁵ Tomeš, I., Koldinská, K. *Sociální právo Evropské unie*. Praha: C. H. Beck, 2003, s. 31 a 34.

⁴⁷⁶ K jednotlivým fázím vývoje sociální politiky EU viz podrobněji Gregorová, Z., Pichová, I. *Základy pracovního práva a sociálního zabezpečení v Evropských společnostech*. Brno: Masarykova univerzita, 2001, s. 11, 16-17; z novější literatury pak Komendová, J. *Základy pracovního práva EU*. Praha: Wolters Kluwer, 2016, s. 13–21.

⁴⁷⁷ Ačkoli konkrétní představy o míře a obsahu působení v sociální oblasti se mohou rozcházet. Srov. Anderson K. M. *Social Policy in the European Union*. London: Palgrave Macmillan, 2015, s. 4.

6.2.2 Vliv sociální politiky EU na národní úpravy pracovněprávních vztahů

Další úvahy budou věnovány té části sociální politiky EU, která spadá do oboru pracovního práva a bývá tudíž označována jako evropské pracovní právo nebo pracovní právo EU. Samotnému rozboru vlivu této výšece práva EU na právní úpravu členských států musí být předržena drobná terminologická poznámka.

Pojmy evropské pracovní právo a pracovní právo EU jsou často užívány, ovšem s poněkud proměnlivým obsahem. Evropské pracovní právo bývá někdy používáno jako zastřešující kategorie, zahrnující v sobě pracovní právo EU a pracovní právo Rady Evropy.⁴⁷⁸ Jindy, i v zájmu zjednodušení, se pojem evropské pracovní právo užívá jako synonymum pro pracovní právo EU a ztotožňuje se s ním⁴⁷⁹. Za účelem vyloučení případného zmatení se přidržíme pojmu pracovní právo EU.

I samotný tento pojem lze ovšem označit za diskutabilní. Primární ani sekundární právo EU o pracovním právu explicitně nehovoří. Tento pojem se nevyskytuje ani v dalších dokumentech EU⁴⁸⁰. Úprava pracovněprávních vztahů spadá, jak bylo již v předchozí kapitole nastíněno, pod sociální politiku EU. Vzhledem k šíři a rozsahu pracovněprávní materie, kterou normativní právní akty EU vydané v rámci sociální politiky zahrnují, lze nicméně pojem pracovní právo EU považovat za opodstatněný a plně etablovaný.

Za účelem uchopení obsahu a vývoje pracovního práva EU musí být zdůrazněno, že pracovní právo jako takové plní nejen ochrannou funkci, jejímž prostřednictvím poskytuje zaměstnanci jako fakticky slabší straně pracovněprávního vztahu garanci určité úrovně práv, ale je také významným ekonomickým činitelem. Podoba úpravy pracovněprávních vztahů hraje důležitou roli v ekonomice vzhledem k tomu, že bezprostředně ovlivňuje trh práce a tím do značné míry i rozvoj a efektivnost podnikání. Pracovní právo je na jedné straně ekonomickým rozvojem determinováno, na druhé straně

⁴⁷⁸ Viz např. Barancová, H. *Európske pracovné právo*. Bratislava: Sprint dva, 2003, s. 13; obdobně i Bulla, M. *Medzinárodné právo súkromné Európskej únie optikou pracovného práva*. Bratislava: Friedrich Ebert Stiftung, 2015, s. 16.

⁴⁷⁹ Např. Davies, A. C. L.: *EU Labour Law*. Cheltenham: Edward Elgar, 2012, s. 3.

⁴⁸⁰ Srov. Tichý, L., Rainer, A., Zemánek, J., Král, R., Dumbrovský, T. *Evropské právo*. 5. přeprac. vyd. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 571.

jej však samo výrazně zpětně ovlivňuje. V rámci práva EU sehrává ekonomický rozměr úpravy pracovněprávních vztahů významnou roli. Souvisí totiž s podporou plynulé, nekonfliktní a efektivní produkce zboží a poskytování služeb ve společném zájmu na konkurenceschopnosti všech oblastí hospodářství a zajištění uspokojivého ekonomického růstu.

Ekonomický rozměr pracovního práva odráží mimo jiné skutečnost, že podoba úpravy pracovněprávních vztahů významným způsobem ovlivňuje cenu práce (v součtu mzdových nákladů a nákladů na zajištění pracovních podmínek), což z pohledu zaměstnavatelů představuje jeden z nejvýznamnějších faktorů podnikového hospodaření. Svůj bezprostřední ekonomický dopad má pro zaměstnavatele i přípustný rozsah pracovní doby, pružnost při jejím rozvrhování a vůbec míra vstřícnosti pracovněprávního prostředí z hlediska přizpůsobivosti řízení pracovněprávních vztahů vůči provozním potřebám. Nastíněné ukazatele a jejich odlišnost nebo naopak příbuznost napříč jednotlivými členskými státy EU značnou měrou dokreslují celkový obraz fungování společného trhu a ovlivňují úroveň na něm probíhající soutěže.

Díky tomu členské státy ES dospěly postupně k závěru, že rozdíly v pracovněprávní úpravě jednotlivých států působí na budování a fungování společného trhu negativně. Toto poznání bylo impulsem k vytvoření podmínek pro harmonizaci, tedy sblížení vnitrostátních právních předpisů v oblasti pracovního práva.

Přes veškerý výše uvedený vývoj pracovního práva ve Společenstvích a posléze v EU se musíme vrátit ke konstatování, podle kterého se pracovní právo začalo rozvíjet jako součást sociální politiky Společenství i EU nikoliv proto, aby v plném rozsahu upravovalo veškeré aspekty postavení zaměstnance a zaměstnavatele v pracovněprávních vztazích, nýbrž proto, aby podporovalo rozvoj společného trhu. Od počátku bylo proto zaměřeno na ty výšece pracovněprávní materie, které určitým způsobem podmiňují správné fungování a rozvoj společného trhu.

Považujeme-li na úrovni vnitrostátního práva pracovní právo za relativně samostatné právní odvětví, které komplexně upravuje ucelenou výšece právních vztahů, v rámci práva EU tomu tak není. Úprava pracovněprávních vztahů na úrovni EU nevychází z ambice komplexně řešit všechny aspekty

právních vztahů vznikající při výkonu nebo v souvislosti s výkonem závislé práce. Musí vycházet z rozsahu působnosti položeném primárním právem, tedy příslušnými články zakládajících smluv, které se zabírají sociální politikou EU⁴⁸¹.

Smysl a cíl regulace pracovněprávních vztahů na úrovni EU se svým základním přístupovým hlediskem podstatně liší například od normotvorné činnosti Mezinárodní organizace práce, která ve svém historickém kontextu přistupuje k pracovnímu právu jako k normám, které mají jednak chránit zaměstnance a jejich organizace a jednak podporovat a prosazovat právo sociálních partnerů účastnit se vzniku těchto norem. Významový kontext pracovního práva v rámci EU je nutně poznamenán tím, že jako východisko pro jeho budování stojí svoboda pohybu, která představuje jednu ze čtyř základních svobod EU⁴⁸².

Tím, jak postupem času vývoj sociální politiky EU nabíral na dynamice, se měnil, resp. rozvíjel i pohled na účel pracovněprávní regulace. Klasické pojetí, které podstatu unijní pracovněprávní regulace odvozuje pouze od podpory volného pohybu a hospodářské soutěže na společném trhu, se postupně (zejména v návaznosti na přijetí Charty základních sociálních práv pracovníků a Dohody o sociální politice) začalo jevit jako překonané a bylo poukazováno na nutnost jeho revize. Evropské pracovní právo začalo být vnímáno jako nástroj garance sociálních práv zaměstnanců, nástroj boje proti segmentaci trhu práce, prostředek podpory celoživotního vzdělávání a v širším měřítku i jako výraz budování evropského sociálního modelu a utváření sociálního rozměru evropské integrace⁴⁸³. Poslání regulatorních opatření EU v pracovněprávní oblasti je v současné době spatřováno jednak v zajišťování rovnosti podmínek soutěže mezi národními hospodářskými systémy členských států (prostřednictvím sblížení podoby právního postavení zaměstnanců), a jednak i ve zvyšování úrovně ochrany zaměstnanců⁴⁸⁴.

⁴⁸¹ Thüsing, G. *European Labour Law*. München: Verlag C. H. Beck oHG, 2013, s. 14.

⁴⁸² Bercusson, B. *European Labour Law*. 2. vyd. New York: Cambridge University Press, 2009, s. 31.

⁴⁸³ Srov. Wedderburn, Lord of Charlton: *European Community Law and Workers' Rights. Fact or Fake in 1992?* *Dublin University Law Journal*. 1991, s. 6.

⁴⁸⁴ Srov. Tichý, L., Rainer, A., Zemánek, J., Král, R., Dumbrovský, T. *Evropské právo*. 5. přeprac. vyd. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 579.

Na původní účelové pojetí pracovněprávní regulace v rámci EU i v současné době zřetelně odkazuje skutečnost, že opatření mohou být prováděna pouze v oblastech přímo vyjmenovaných v primárním právu EU. Jde zejména o čl. 153 odst. 1 Smlouvy o fungování EU, který zakládá tzv. sdílenou působnost EU mimo jiné v oblastech zlepšování pracovního prostředí za účelem ochrany zdraví a bezpečnosti práce, pracovních podmínek, ochrany zaměstnanců při skončení pracovního poměru, nebo informování a projednávání se zaměstnanci.

V jiných než přímo uvedených oblastech EU právní předpisy přijímat nemůže. Pátý odstavec citovaného článku navíc z působnosti EU jednoznačně vylučuje oblast odměňování⁴⁸⁵ za práci a dále ještě právo na sdružování, právo na stávku a právo na výluku. Podle písm. b) v druhém odstavci se navíc zdůrazňuje, že se Rada při vydávání směrnic v pracovněprávní oblasti zdrží ukládání správních, finančních a právních omezení bránících zakládání a rozvoji malých a středních podniků. Důležitou oblast stojící mimo působnost pracovního práva EU představuje také ochrana zaměstnanců před rozvázáním pracovního poměru⁴⁸⁶.

Podle relativně ustálené systemizace⁴⁸⁷ pracovního práva Evropské unie je možno tuto oblast z hlediska jejího obsahu členit na:

- právo volného pohybu zaměstnanců,
- rovnoprávnost mužů a žen v pracovním životě a další protidiskriminační právo,
- sociální ochrana zaměstnanců,
- technická a zdravotní ochrana zaměstnanců a
- kolektivní pracovní právo⁴⁸⁸.

V porovnání s šíří úpravy pracovněprávních vztahů, kterou známe například z českého pracovního prostředí, působí výsledná podoba úpravy pracovněprávních vztahů na úrovni EU neuceleně a poněkud nekonzistentně. Spolu

⁴⁸⁵ Kritické poznámky k tomu viz in Wedderburn, Lord of Charlton: European Community Law and Workers' Rights. Fact or Fake in 1992? *Dublin University Law Journal*, 1991, s. 10–12.

⁴⁸⁶ Thüsing, G. *European Labour Law*. München: Verlag C. H. Beck oHG, 2013, s. 18.

⁴⁸⁷ Srov. také Komendová, J. *Základy pracovního práva EU*. Praha: Wolters Kluwer, 2016, s. 21–24.

⁴⁸⁸ Barancová, H. *Európske pracovné právo. Flexibilita a bezpečnosť pre 21. storočie*. Bratislava: Sprint dva, 2010, s. 33.

s dalšími opatřeními v oblasti sociální politiky poskytuje nicméně most mezi výchozím ekonomickým rámcem evropské integrace a její sociální dimenzí, jakož i krok směrem k vytváření evropské občanské společnosti⁴⁸⁹.

Pracovní právo EU navíc v oblastech, do nichž zasahuje, významně ovlivnilo podobu úpravy pracovněprávních vztahů jednotlivých členských států. Během období, kdy docházelo k intenzivnímu přibližování podob úprav pracovněprávních vztahů v jednotlivých členských státech, tedy zejména v 70. letech 20. století, docházelo k pozoruhodnému vzájemnému ovlivňování a utváření pracovního práva na úrovni tehdejších Evropských společenství a jejich členských států. Pro mnohé z nich představovala integrace v pracovněprávní oblasti mocný impuls pro samotné ustavení pracovního práva jako právního odvětví⁴⁹⁰. Současně ovšem také právo EU přebíralo některé instituty z úprav pracovněprávních vztahů v členských státech. Tyto se pak stávaly modelem pro nové a lepší pracovní právo EU⁴⁹¹.

V našich podmínkách byla situace poněkud odlišná. V době, kdy se Česká republika ucházela o členství v EU a stála mimo jiné před úkolem přizpůsobit svůj právní řád požadavkům vycházejícím z práva EU, již zde bylo pracovní právo jako právní odvětví mnoho let ustáleno. České pracovní právo tak muselo být k tomu evropskému přiblíženo zejména co do podoby jednotlivých institutů, aniž by bylo v širším rozsahu nutné implementovat instituty zcela nové. Prostřednictvím tzv. harmonizační novely zákona č. 65/1965 Sb., zákoník práce, provedené zákonem č. 155/2000 Sb., kterým se mění zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony, a tzv. euronovely zákoníku práce provedené zákonem č. 46/2004 Sb., kterým se mění zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 312/2002 Sb., o úřednicích územních samosprávných celků a o změně některých zákonů, tak došlo například ke změnám v pravidlech uzavírání a opakování pracovních poměrů na dobu určitou, k úpravám v oblasti pracovní doby a dob odpočinku, dovolené nebo bezpečnosti práce.

⁴⁸⁹ Barnard, C. *EC Employment Law*. 3. vyd. Oxford: Oxford University Press, 2006, s. 61.

⁴⁹⁰ Blíže k tomu viz Bercusson, B. *European Labour Law*. 2. vyd. New York: Cambridge University Press, 2009, s. 28.

⁴⁹¹ Thüsing, G. *European Labour Law*. München: Verlag C. H. Beck oHG, 2013, s. 2.

I české pracovní právo nicméně v souvislosti s přijetím výše uvedených novel tehdy platného zákoníku práce zaznamenalo některá doplnění o dosud neznámé nástroje. Šlo například o úpravu hromadného propouštění nebo pravidla informování a projednávání se zaměstnanci, v souvislosti s nimiž se v našem právním řádu objevili i další zástupců zaměstnanců odlišní od odborových organizací (rada zaměstnanců, zástupce pro oblast bezpečnosti a ochrany zdraví při práci a evropská rada zaměstnanců). I v našich podmínkách tedy platí, že v důsledku existence evropského pracovního práva došlo ke vzniku určitých výsečí úpravy pracovněprávních vztahů, které mají ryze „evropský“ charakter⁴⁹².

Na straně druhé ovšem zůstává v úpravě pracovněprávních vztahů mnoho oblastí, které nebyly ze strany EU nijak dotčeny a ve kterých tedy o konkrétní podobě příslušných pravidel rozhodují samy členské státy. Z uvedeného přímo vyplývá, že se mezi jednotlivými členskými státy zůstávají v těchto oblastech poměrně značné rozdíly. Jde například o odměňování a kolektivní vyjednávání, což vyplývá z výše popsané výslovně zakotvené nemožnosti EU se těmito oblastmi zabývat. Dále jde například o pravidla rozvázání pracovněprávního vztahu (výpovědní důvody, odstupné, výpovědní doba apod.) nebo náhradu škody.

⁴⁹² Bercusson, B. *European Labour Law*. 2. vyd. New York: Cambridge University Press, 2009, s. 35.

RESÜMEE

Die Monographie erscheint in 2 Bänden. Der erste Band hat einen konzeptuellen und methodologischen Charakter. Im zweiten Band werden hingegen einzelne Subsysteme des europäischen Privatrechts und verbundene Fragen erörtert.

Der vorgelegte erste Band der Monographie stellt das Ergebnis von Forschungsarbeiten im Rahmen des auf das europäische Privatrecht fokussierte Projekt der Juristischen Fakultät der Masaryk Universität in Brno dar.

Es wird vorausgesetzt, dass das europäische Privatrecht auf verschiedenen Grundwerten beruht. Die Entwicklung dieser Grundwerte in den Zeit- und Raumdimensionen hat eine aufsteigende Tendenz, wenn es um die Intensität der Durchsetzung der gemeinsamen Werte geht. Diese Entwicklung reflektiert jedoch nicht parallel das Bedürfnis nach einem höheren Grad an Kohärenz der Rechtssysteme. Das europäische Privatrecht „*in action*“ befindet sich jedoch heute in einer Phase der Pluralität von Rechtsquellen, die es aber nicht möglich macht, klar und verständlich die Art und Relevanz aller Einflüsse zu beschreiben. Eine große Bedeutung hat der Einfluss des *common law*, das sich in folgenden Punkten widerspiegelt: a) starke Rolle des Einflusses des *common law* in der Rechtsprechung der Europäischen Union, b) die autoritative Position der Rechtsprechung des Gerichtshofes der Europäischen Union.

Die europäische Entwicklung und ihre Folgen komplizieren die gegenseitigen Interaktionen in der Entwicklung von einzelnen Rechtssystemen und von methodisch unterschiedlichen Einflüssen, die sich hier durchsetzen (vgl. Reformen des Schuldrechts in nationalen Kodifikationen – z. B. das deutsche Bürgerliche Gesetzbuch, französische Code Civil oder das tschechische Bürgerliche Gesetzbuch).

Diese Prozesse haben die Auseinandersetzungen zwischen den nationalen und europäischen Gerichten, der Doktrin und anderen Diskussionsteilnehmern über grundlegende Fragen zur Folge. Diese Entwicklung kann zwar als eine Komplikation empfunden werden, jedoch führt sie auch zu einer besseren

Selbstreflexion und zu einer Orientierung an der Forschung betreffend „empfindliche“ Fragen der weiteren Zukunft des europäischen Privatrechts. Im Buch werden aktuelle Tendenzen, Ziele und Fragen des europäischen Privatrechts behandelt. Es wird Wert auf die Integration und Desintegration des europäischen Privatrechts und der nationalen Rechtsordnungen, sowie auf die Systemwirkung und Rolle des Privatrechts im europäischen Raum gelegt. Es werden auch Methoden des europäischen Privatrechts und ihre Relevanz untersucht. In diesem Rahmen wird die Frage beantwortet, inwieweit der politische Druck auf die Zentralisierung seitens der EU- Organe und einzelner Mitgliedstaaten ausgeglichen wird. Auch andere Faktoren, die das europäische Privatrecht beeinflussen, bleiben nicht unbehandelt. Es wird v. a. der Prozess der Konstitutionalisierung des Privatrechts und der Beseitigung der Dichotomie des öffentlichen Rechts und des Privatrechts behandelt.

LITERATURA A DALŠÍ POUŽITÉ ZDROJE

- ALPA, G., *Competition of Legal Systems and Harmonization of European Private Law. New Paths in a Comparative Perspective*. Sellier european publishers GmbH, Munich, 2013.
- AMATO, C. *The Europeanisation of Contract Law and the Role of Comparative Law: The Case of the Directive on Consumer Rights*. In: DEVENNEY, J. (eds.). *The Transformation of European Private Law. Harmonisation, Consolidation, Codification or Chaos?* Cambridge: Cambridge University Press, 2013.
- ANDERSON, K. M. *Social Policy in the European Union*. London: Palgrave Macmillan, 2015.
- ANTOKOLSKAIA, M. (ed.). *Convergence and Divergence of Family Law in Europe*. Antwerpen - Oxford: Intersentia 2007.
- ANTOKOLSKAIA, M. *Harmonisation of Family Law in Europe: A Historical Perspective. A Tale of two millennia*. Antwerpen - Oxford: Intersentia, 2006.
- ANTOKOLSKAIA, M. *The Harmonisation of Family law: Old and new Dilemmas*. *European Review of Private Law*, 2003.
- ASAD, T. *Formations of the Secular. Christianity, Islam, Modernity*. Stanford: Stanford University Press, 2003.
- BAMBERGER, H. G. *Eine neue Justiz*. In: Knops, K.-O., Bamberger, H.G., Hölzle, G. (Herausgeber), *Zivilrecht im Wandel. Festschrift für Peter Derleder zum 75. Geburtstag*. Berlin-Heidelberg: Springer-Verlag, 2015.
- BARANCOVÁ, H. *Európske pracovné právo*. Bratislava: Sprint dva, 2003.
- BARANCOVÁ, H. *Európske pracovné právo. Flexibilita a bezpečnosť pre 21. storočie*. Bratislava: Sprint dva, 2010.
- BARENDRECHT, M. (et. al.) *Service Contracts (Principles of European Law. Study Group on a European Civil Code)*. Oxford: Oxford University Press, Sellier, Bruylant, Staempfli, 2006.
- BARNARD, C. *EC Employment Law. Third Edition*. Oxford: Oxford University Press, 2006.
- BASEDOW, J. *Freedom of Contract in the European Union*. *European Review of Private Law*, ročník 2008, 16, 901–23.

- BEALE, H. The CESL Proposal: An Overview. *Juridica International*, 2013, č. 1.
- BĚLOHLÁVEK, A. Římská úmluva a Nařízení Řím I. Komentář. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009.
- BERCUSSON, B. *European Labour Law*. Second Edition. New York: Cambridge University Press, 2009.
- BERGER, K.P. The Principles of European Contract Law and the Concept of „Creeping Codification“ of Law. *European Review of Private Law*, 2001, č. 9.
- BERGER, V. *Judikatura Evropského soudu pro lidská práva*. Praha: IFEC 2003.
- BETLEM, G. Zásada nepřímého účinku práva Evropských společenství. *EMP*, 1997, č. 5.
- BETLEM, G. The principle of indirect effect of Community law. *European Review of Private Law*, *Kluwer Law International*, 1995, svazek 3, č. 1.
- BETTINA, H. CESL - A Chance for True Freedom of Contract for the Consumer. In: DRYGALA, T. et al. *Private Autonomy in Germany and Poland and in the Common European Sales Law*. Mnichov: Sellier, 2012.
- BOBEK, M., BOUČKOVÁ, P., KÜHN, Z. *Rovnost a diskriminace*. Praha: C. H. Beck, 2007.
- BOBEK, M., BŘÍZA, P., KOMÁREK, J. *Vnitrostátní aplikace práva Evropské unie*. Praha: C. H. Beck, 2011.
- BOELE-WOELKI, K. (ed.). *Perspectives for the Unification and Harmonisation of Family Law in Europe*. Antwerp – Oxford – New York: Intersentia, 2003.
- BOELE-WOELKI, K., BRAAT, B., CURRY-SUMMER, I. (eds.). *European Family Law in Action. Property Relations between Spouses. Volume IV*. Antwerp – Oxford – Portland: Intersentia, 2009.
- BOELE-WOELKI, K., BRAAT, B., CURRY-SUMMER, I. (eds.). *European Family Law in Action. Grounds for Divorce. Volume I*. Antwerpen – Oxford – New York: Intersentia, 2003.
- BOELE-WOELKI, K., BRAAT, B., CURRY-SUMMER, I. (eds.). *European Family Law in Action. Maintenance between former Spouses. Volume II*. Antwerpen – Oxford – New York: Intersentia, 2003.

- BOELE-WOELKI, K., BRAAT, B., CURRY-SUMMER, I. (eds.). *European Family Law in Action. Parental responsibility. Volume III.* Antwerpen – Oxford: Intersentia, 2005.
- BOELE-WOELKI, K., FERRAND, F., GONZÁLEZ-BEILFUSS, C., JÄNTERÄ-JAREBORG, M., LOWE, N., MARTINY, D., PINTENS, W. *Principles of European Family Law regarding Divorce and Maintenance between Former Spouses.* Antwerpen – Oxford: Intersentia, 2004.
- BOELE-WOELKI, K., FERRAND, F., GONZÁLEZ-BEILFUSS, C., JÄNTERÄ-JAREBORG, M., LOWE, N., MARTINY, D., PINTENS, W. *Principles of European Family Law regarding Parental Responsibilities.* Antwerpen – Oxford: Intersentia, 2007.
- BOELE-WOELKI, K., FERRAND, F., GONZÁLEZ-BEILFUSS, C., JÄNTERÄ-JAREBORG, M., LOWE, N., MARTINY, D., PINTENS, W. *Principles of European Family Law regarding Property Relations between Spouses.* Cambridge - Antwerpen – Portland: Intersentia, 2013.
- BOELE-WOELKI, K., JÄNTERÄ-JAREBORG, M. *Initial Results of the Work of the CEFL in the Field of Property Relations between Spouses.* In Boele-Woelki, K., Miles, J., Scherpe, J.(eds). *The Future of Family Property in Europe.* Cambridge – Antwerp - Portland: Intersentia, 2011.
- BOELE-WOELKI, K., Mol, Ch., van GELDER, E. *European Family Law in Action. Volume V. Informal Relationships.* Antwerp – Oxford – New York: Intersentia, 2015.
- BOELE-WOELKI, K., SVERDRUP, T. (ed.). *European Challenges in Contemporary Family Law.* Antwerp – Oxford – Portland: Intersentia, 2008.
- BOELE-WOELKI, K. *The Working Method of the Commission on European Family Law.* In Boele-Woelki, K. (ed.). *Common Core and Better Law in European Family Law.* Antwerpen – Oxford: Intersentia, 2005.
- BOELE-WOELKI, K., Mol, Ch., van GELDER, E. (eds.). *European Family Law in Action. Volume V. Informal Relationships.* Antwerp – Oxford – New York: Intersentia, 2015.
- BOEMKE, B., ULRICI, B. *BGB - Allgemeiner Teil.* Heidelberg: Springer, 2009.

- BRAND, O. Conceptual Comparisons: Towards a Coherent Methodology of Comparative Legal Studies. *Brooklyn Journal of International Law*, 2007, č. 1.
- BREMS, E.(ed.). *Conflicts Between Fundamental Rights*. Antwerp – Oxford – Portland: Intersentia, 2008.
- BRÜGGEMEIER, G., COLOMBI CIACCHI, A., COMANDÉ, G. (eds.). *Fundamental Rights and Private Law in the European Union*. Volume I, II. Cambridge: Cambridge University Press, 2010.
- BUBELOVÁ, K. Porušení práva na rodinný život. *Právní fórum*, 2009, č. 7.
- BULLA, M. *Medzinárodné právo súkromné Európskej únie optikou pracovného práva*. Bratislava: Friedrich Ebert Stiftung, 2015.
- BUSCHE, J. *Privatautonomie und Kontrahierungszwang*. Tübingen: Mohr Siebeck, 1999.
- BUSSANI, M., MATTEI, U., The Common Core Approach to European Private Law. *Columbia Journal of European Law* 3/1997-1998.
- BUSSANI, M., MATTEI, U., The Common Core of European Private Law, Essays on the Project. Trento: Univ. Trento, 2000.
- CARACCILO DI TORELLA, E., Masselot, A. Under Construction: EU Family Law. *European Law Rev.*, 2004.
- CARTWRIGHT, J., HESSELINK, M.W. *Precontractual Liability in European Private Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2011.
- CAUFFMAN, C. The Consumer Rights Directive - Adopted. *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2012, č. 1.
- CLIVE, E. Proposal for a Common European Sales Law withdrawn [online]. Dostupný z: <http://www.epln.law.ed.ac.uk/2015/01/07/proposal-for-a-common-european-sales-law-withdrawn/>
- COESTER-WALTJEN, D. Human Rights and the Harmonization of Family Law in Europe. In Boele-Woelki, K. Svedrup, T. (eds.). *European Challenges in Contemporary Family Law*. Antwerp – Oxford – Portland: Intersentia, 2008.
- COLLINS, H. *The European Civil Code. The Way Forward*. Cambridge: Cambridge University Press, 2008.

- CSERNE, P. Drafting Civil Codes in Central and Eastern Europe: A Case Study on the Role of Legal Scholarship in Law-Making. *Pro Publico Bono* 2011 [online]. Dostupný z: https://works.bepress.com/peter_cserne/66/. S. 26;
- ČAPEK, J. *Evropský soud a Evropská komise pro lidská práva*. Praha: Linde, 1995.
- ČERNÁ, D. Výklad Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod Evropským soudem pro lidská práva. *Jurisprudence*, 2008, č. 3.
- DAVIES, A. C. L. *EU Labour Law*. Cheltenham: Edward Elgar, 2012.
- DE BOER, T.M. Party Autonomy and its Limitations in the Rome II Regulation In BONOMI, A., VOLKEN, P. (eds.). *Yearbook of Private International Law*. Mnichov, Berne: Sellier, 2007.
- DE VRIES, A. The Aim for Complete Uniformity in EU Private Law: An Obstacle to Further Harmonization. *European Review of Private Law*, 2012, č. 4.
- DETHLOFF, N., KROLL, K. The Constitutional Court as Driver of Reforms in German Family Law. Část IV, Premarital and Marital Settlement Agreements. A Constitutional requirement of judicial control. In Bainham A. (ed.). *The International Survey of Family Law*. 2006 Edition, Jordan Publishing Limited, 2006.
- DETHLOFF, N. Arguments for and against Unification and Harmonisation of Family Law in Europe. In Boele-Woelki, K. (ed.). *Perspektives for the Unification and Harmonisation of Family Law in Europe*. Antwerp – Oxford – New York: Intersentia, 2003.
- DOUGLAS, G., LOWE, N. *The Continuing Evolution of Family Law*. Bristol: Jordan Publishing Limited, 2009.
- EBERLE, E. J. Methodology of Comparative Law. *Roger Williams University Law Review*, 2011, č. 1.
- ECO, U. *Jméno růže* (překl. Zdeněk Frýbort). Praha: Odeon, 1985.
- EHRlich, E., *Grundlegung der Soziologie des Rechts*. München-Leipzig, 1913.
- EHRlich, P. *Freie Rechtsfindung und Freie Rechtswissenschaft*. Lipsko: C. L. Hirschfeld, 1903.

- EHRlich, P. *Grundlegung der Soziologie des Rechts*. Mnichov a Lipsko: Duncker & Humblot, 1913.
- ELISCHER, D. Alternativní formy soužití a registrované partnerství v širších souvislostech. In Melzer, F., Tégl, P. a kol. *Občanský zákoník (§ 655 – 793)*. Velký komentář. Svazek IV/1. Praha: Leges, 2016.
- ESMAELI, H. On a Slow Boat Towards the Rule of Law: The Nature of Law in the Saudi Arabian Legal System. *Arizona Journal of International & Comparative Law* 1/2009.
- FERRÉ-ANDRÉ, S., GOUTTENOIRE-CORNUT, A., FULCHIRON, H. Work in hand for the Reform of French Family Law. In Bainham A. (ed.). *The International Survey of Family Law*. 2003 Edition, Jordan Publishing Limited, 2003.
- FLIGSTEIN, N., POLYAKOVA, A., SANDHOLZ, W. European Integration, Nationalism and European Identity. *Journal of Common Market Studies*, 2012, č. 1.
- FOUILLOUX, D. (et. al.) *Slovník biblické kultury*. přel. Jan Binder (et. al.). Praha: EWA, 1992.
- GERBER, D.J. The Common Core of European Private Law: The Project and Its Books. *The American Journal of Comparative Law*, 2004, č. 4.
- GRÁINNE DE BÚRCA. The principle of proportionality and its application in EC law. In: *Yearbook of European Law*, Oxford University press 1993, svazek 13, díl 1.
- GREGOROVÁ, Z., PÍCHOVÁ, I. *Základy pracovního práva a sociálního zabezpečení v Evropských společenstvích*. Brno: Masarykova univerzita, 2001.
- GRIGOLEIT, H. Ch., TOMASIC, L. *Acquis Principles*. In: BASEDOW, J., HOPT, J.K., ZIMMERMANN, R. *Max Planck Encyclopaedia of European Private Law*. Oxford: Oxford University Press, 2012.
- GROSSWALD, C. V. Romantic Common Law, Enlightened Civil Law: Legal Uniformity and the Homogenization of the European Union. *Columbia Journal of European Law*, 2001, č. 7.
- GRUNDMANN, S. Information, Party Autonomy and Economic Agents in European Contract Law. *Common Market Law Review*, 2002, č. 2.

- GUIDO, A., MADS, A. Grundlagen des Europäischen Privatrechts. Deutsche Ausgabe von Maren Heidemann unter Mitarbeit von Martin Ochs. Springer Verlag Berlin-Heidelberg 2012.
- HADERKA, J. F. Dopad norem Rady Evropy na moderní rodinné právo. Právní praxe, 1994, č. 9.
- HADERKA, J. Rodičovská zodpovědnost a související otázky od účinnosti zákona č. 91/1998 Sb. Právní praxe, 1998, č. 8.
- HAMUĚÁK, O. Integrovaná Evropa a suverenita České republiky. 1. vyd. Olomouc: Univerzita Palackého v Olomouci, 2013.
- SCHULTE-NÖLKE, H. How to relise the „Blue Button“? – Reflections on an optional instrument in the area of contract law. In: Reiner Schulze, Hans Schulte-Nölke. European Private Law - Current Status and Perspectives. 2011. München: Sellier.
- HEGEL, G. W. F., Grundlinien der Philosophie des Rechtes, No 45, cit. dle Principles of European Law. Study Group on a European Civil Code. Acquisition and Loss of Ownership of Goods (PEL Acq- Own.) prepared by Lurger, B., Faber, W. et al. Oxford: Oxford University Press, 2011.
- HESELINK, M. A European Legal Method? On European Private Law and Scientific Method. European Law Journal 1/2009.
- HESELINK, M. J., The New European Private Law. The Hague: Kluwer Law International, 2002.
- HESELINK, M. W. The Politics of a European Civil Code. European Law Journal, 2004, č. 6.
- HESELINK, M.W. Franchise and Distribution Contracts (Principles of European Law. Study Group on a European Civil Code). Oxford: Oxford University Press, Sellier, Bruylant, Staempfli, 2006.
- HESELINK, M.W. The Case for a Common European Sales Law in an Age of Rising Nationalism. European Review of Contract Law, 2012, č. 3.
- HESELINK, M.W. The European Commission's Action Plan: Towards a More Coherent European Contract Law? European Review of Private Law, 2004, č. 4.
- HESELINK, M.W. The General Principles of Civil Law: Their Nature, Roles and Legitimacy. In. LECZYKIEWICZ, D. WEATHERHILL, S. The Involvement of EU Law in Private Law Relationships. Oxford (UK), Portland (US): Hart Publishing, 2013.

- HESSELINK, W.M. The Principles Of European Contract Law: Some Choices Made By The Lando Commission. In: HESSELINK, M.W. DE VRIES, G. Principles of European Contract Law. Deventer: Kluwer, 2001.
- HONDIUS, E.H. (et al.) Sales Contract (Principles of European Law, Study Group on a European Civil Code). Oxford: Oxford University Press, Sellier, Bruylant, Staempfli, 2008.
- HRUŠÁKOVÁ, M. Dítě, rodina, stát. Úvahy nad právním postavením dítěte. Brno: Masarykova univerzita, 1993.
- HURDÍK, J., LAVICKÝ, P. a kol. Změny soukromého práva v České republice a dalších evropských zemích. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2014.
- HURDÍK, J., LAVICKÝ, P. Systém zásady soukromého práva. Brno: Masarykova univerzita, 2010.
- HURDÍK, J., Náhrada škody způsobená při výkonu práva aneb „qui iure suo utitur.“ In: JURČOVÁ, M., NOVOTNÁ, M. (eds.). Náhrada škody ako prostriedok nápravy v súkromnom práve. prvni. Praha: Leges Praha, 2016.
- HURDÍK, J., Příspěvek k podstatě a funkci institutu zákazu zneužití subjektivních občanských práv. In: Zákaz zneužitia práva: VI. Lubyho právnické dni: medzinárodná vedecká konferencia, Omšenie, 20. a 21. september 2000 organizovaná Nadáciou Štefana Lubyho v spolupráci s Právnickou fakultou Trnavskej univerzity v Trnave, Ministerstvom spravodlivosti... 1. vyd. Bratislava: Iura Edition, 2001.
- HURDÍK, J., Two-Way Influencing of the Categories of Fundamental (Constitutional) Rights and Private Law Principles as the Result of Constitutionalization of Private Law. Journal of Civil & Legal Sciences, 731 Gull Ave, Foster City, USA: OMICS International, 2015, roč. 4, č. 2.
- JANČO, M., JURČOVÁ, M., NOVOTNÁ, M. a kol. Európske súkromné právo. Bratislava: Euroiuris 2012.
- JANSEN, N., ZIMMERMANN, R. Restating the Acquis Communautaire? A Critical Examination of the ‘Principles of the Existing EC Contract Law’. The Modern Law Review, 2008, č. 4.
- JÍLEK, D. Stručná geneze mezinárodní ochrany dítěte. Právník, 1990, č. 3.

- KAHN-FREUND, O. On Uses and Misuses Of Comparative Law. *The Modern Law Review*, 1974, č. 1.
- KAMBA, W. J., *The International and Comparative Law Quarterly*, 1974, č. 3.
- KASIRER, N. The Common Core of European Private Law in Boxes and Bundles. *European Journal of Private Law*, 2002, č. 3.
- KNAP, V. *Teorie práva*. Praha: C. H. Beck, 1995.
- KOMENDOVIČ, J. *Základy pracovního práva EU*. Praha: Wolters Kluwer, 2016.
- KORNEL, M. Rodičovská zodpovědnost a obdobné instituty. In *Dny práva 2009. Days of Law. Sborník*. Brno: Masarykova univerzita, 2009.
- KRÁL, R. Přímý účinek směrnic ES a jeho současné meze. *Jurisprudence*, 2007, č. 6.
- KRÁLÍČKOVÁ, Z. In: HRUŠÁKOVÁ, M., KRÁLÍČKOVÁ, Z., WESTPHALOVÁ, L. *Rodinné právo*. Praha: C. H. Beck, 2015.
- KRÁLÍČKOVÁ, Z. České rodinné právo po vstupu České republiky do Evropské unie. *Právní rozhledy*, 2005, č. 21.
- KRÁLÍČKOVÁ, Z. České rodinné právo ve světle evropských harmonizačních tendencí. *Právník*, 2012, č. 12.
- KRÁLÍČKOVÁ, Z. *Lidskoprávní dimenze českého rodinného práva*. Brno: Masarykova univerzita, 2010.
- KRÁLÍČKOVÁ, Z. *Rodinné právo v novém občanském zákoníku*. *Právní rozhledy*, 2013, č. 23 – 24.
- KRÁLÍČKOVÁ, Z. Harmonizace a unifikace rodinného práva. *Právo a rodina*, 2003, č. 2.
- KRÁLÍČKOVÁ, Z. Ochrana slabší strany v rodinném právu. *Právník*, 2011, č. 4.
- KRAMER, X.E. The Rome II Regulation on the Law Applicable to Non-Contractual Obligations: The European private international law tradition continued Introductory observations, scope, system, and general rules. *Nederlands Internationaal Privaatrecht*, 2008, č. 4.
- KRISTKOVÁ, V. Práva dítěte a procesní praxe českých soudů. *Právní fórum - Via iuris*, 2005, č. IV/2005.

- LANDO, O, BEALE, H. *The Principles Of European Contract Law 2002 (Parts I and II)*. Haag: Kluwer Law International, 2000.
- LANDO, O. *Making the Principles of European Contract Law: Theoretical and Methodological aspects* In: Engelbrekt, A.B., Nergelius, J. *New Directions in Comparative Law*. Cheltenham: Edward Elgar, 2009.
- LARENZ, K., CANARIS C, W. *Methodenlehre der Rechtswissenschaft*. 3. vyd. Heidelberg: Springer, 1995.
- LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1 – 654)- Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2014.
- LAVICKÝ, P., HURDÍK, J. a kol. *Private Law Reform*. 1st edition. Brno: Masaryk University, Faculty of Law, 2014.
- LEGRAND, P. *The Impossibility of ‚Legal Transplants‘*. *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 4/1997.
- LEHMANNOVÁ a kol., *Paradigma kultury*. Plzeň: Nakl. Aleš Čeněk, 2010.
- Lenaerts, K., *The Principle of Democracy in the Case Law of European Court of Justice“* *JCLQ*, roč. 2013, sv. 62, duben 2013.
- LETSAS, G. *A Theory of Interpretation of the European Convention on Human Rights*. Oxford: Oxford University Press, 2007.
- LETTO-VANAMO, P., SMITS, J. *Coherence and Fragmentation in European Private Law* *Coherence and Fragmentation in European Private Law*. Mnichov: Sellier, 2012.
- LOCKE, J., *Teorie vlastnictví*, London, 1690.
- LOJKOVÁ, J. *Vliv společenských změn na problematiku práv dětí*. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2008, č. 1.
- LOPÉZ-RODRÍGUEZ, A.M. *Toward a European Civil code Without a Common European Culture? The Link Between Law, Language and Culture*. *Brooklyn Journal of Internatinal Law*, 2004, č. 3.
- LISSE, L. *K otázce tzv. eurokonformního výkladu (obecně i zvláště ve vztahu k rozhodcím doložkám)*, *Obchodněprávní revue*, 2011, č. 2.
- MADURO, M. P., *European Constitutionalism and Three Models of Social Europe*. In: Hesselink, M. W., (ed.), *The Politics of a European Civil Code*. The Hague: Kluwer Law International, 2006.

- MADURO, M. P., Striking the Elusive Balance Between Economic Freedom and Social Rights in the EU. In: Alston, P. (ed.), *The EU and Human Rights*. Oxford: Oxford University Press, 1999.
- MADURO, M. P., *We the Court: The European Court of Justice and the European Economic Constitution*. Oxford: Hart, 1998.
- HOUT, M. Geneze evropského spotřebitelského práva a jeho vývoj. [online, E-právo, citováno 21. 10. 2016, dostupné z <http://www.epravo.cz/top/clanky/geneze-evropskeho-spotrebitelskeho-prava-a-jeho-vyvoj-77559.html>], původně obsaženo v: Předběžný program o ochraně spotřebitele a informační politice. Úřední věstník EU, 1975, C 092.
- MARTIN, R. (et. al.) *Slovník řesko-římské mytologie a kultury*. přel. Věra Hrubancová (et. al.). Praha: EWA, 1993.
- MARTINY, D. *Europaeisches Familienrecht – Utopie oder Notwendigkeit?* *RabelsZ*, 1995, č. 3 – 4.
- MARTINY, D. *Is Unification of Family Law Feasible or Even Desirable?* In Hartkamp, A. et al. (eds.). *Towards a European Civil Code*. 2. vyd. The Hague, London, Boston: Kluwer Law International 1998.
- McGLYNN, C. *Families and European Union. Law, Politics and Pluralism*. Cambridge: Cambridge University Press, 2006.
- MELZER, F., TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník – velký komentář*. Svazek I. § 1 – 117. Praha: Leges, 2013.
- MEULDERS-KLEIN, M.-T. *Towards a European Civil Code on Family Law? Ends and Means*. In Boele-Woelki, K. (ed.). *Perspectives for the Unification and Harmonisation of Family Law in Europe*. Antwerp – Oxford – New York: Intersentia, 2003.
- MICKLITZ, H.-W. (ed.). *The Many Concepts of Social Justice in European Private Law*. Cheltenham – Northampton: Edward Elgar Publishing, 2011.
- MICHAELS, R. *The Functional Method of Comparative Law*. In: Reimann, M., Zimmermann, R. *The Oxford Handbook of Comparative Law*. Oxford: Oxford University Press, 2006.
- TOMÁŠEK, M. *Cesty k eurokonformnímu výkladu v trestním právu*, *Trestněprávní revue*, 2006, č. 7.

- MLADENOVIC, M., JANJIĆ-KOMAR, M., JESSEL-HOLST, C. The Family in Post-Socialist Countries. *The International Encyclopedia of Comparative Law*, Vol. IV, Chapt. 10, Tübingen, 1998.
- MOHR, R. The Christian Origins of Secularism and the Rule of Law. In: HOSEN, N. MOHR, R. *Law and Religion in Public Life*, New York: Routledge, 2011.
- MÜLLER-FREIENFELS, W. The Unification of Family Law. *American Journal of Comparative Law*, 1968 – 1969.
- MÜNCH, R., *Die Konstruktion der europäischen Gesellschaft: zur Dialektik von transnationaler Integration und nationaler Desintegration*. Frankfurt a. M. Campus Verlag, 2008.
- NECULAESCU, S. A Critical View over the Legal Terminology of the New Civil Code. *AGORA International Journal of Juridical Sciences*, 2010, č. 1.
- NOTTAGE, L. Convergence, Divergence and the Middle Way in Unifying or Harmonizing Private Law. *Annual of German and European Law*, 2004, č. 1.
- NOVÝ, Z. The Role of the UNIDROIT in the Unification of International Commercial Law with a Specific Focus on the Principles of International Commercial Contracts. In: BĚLOHLÁVEK, A., ROZEHNALOVÁ, N., ČERNÝ, F. (eds.). *The Role of Governmental and Non-governmental Organizations in the 21st Century*. Huntington (USA): Juris Publishing, 2014.
- ÖRÜCÜ, E. Family Trees for Legal Systems: Towards a Contemporary Approach. In: VANHOECKE, M. (eds.). *Epistemology and Methodology of Comparative Law*. Portland (US): Hart Publishing, 2004.
- ÖRÜCÜ, E. A Family law for Europe: Necessary, Feasible, Desirable? In: Boele-Woelki, K. (ed.). *Perspektives for the Unification and Harmonisation of Family Law in Europe*. Antwerp – Oxford – New York: Intersentia, 2003.
- PALMER, V.V. From Lerotholi to Lando: Some Examples of Comparative Law Methodology. *The American Journal of Comparative Law*, 2005, č. 1.

- PASCHKE, M. Úvodem – k vývoji soukromého práva v Evropské unii. Český překlad P. Dobiáš. In PAUKNEROVÁ, M., TOMÁŠEK, M. et al. *Nové jevy v právu na počátku 21. století. IV. Proměny soukromého práva*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Nakladatelství Karolinum, 2009.
- PATTI, S. Un linguaggio giuridico condiviso per l'Europa. In Patti, S., Cubeddu, M. G. *Introduzione al diritto della famiglia in Europa*. Milano: Giffirè Editore, 2008.
- PINTENS, W. Europeanisation of Family Law. In Boele-Woelki, K. (ed.). *Perspectives for the Unification and Harmonisation of Family Law in Europe*. Antwerp – Oxford – New York: Intersentia, 2003.
- PONGELLI, G. The Proposal for a Regulation on a Common European Sales Law (CESL) and its Gradual Evolution. *Comparative Law Review*, 2013, č. 1.
- POUND, R. Law in Books and Law in Action, *American Law Review*, 1910, č. 12.
- PUCHALSKA, B., Democracy in constitutional politics of european courts. An overview of Selected Issues In: *European Juridical Systems as a Challenge for Democracy*. Edited by: Kuźelewska, E., Kloza, D., Kraśnicka, I., Strzyczkowski, E., Cambridge-Antwerp-Portland: Intersentia Ltd, 2015.
- PULKRÁBEK, Z. Přikazuje § 24 odst. 1 ZOR soudu, aby zjistil příčiny rozvratu manželství? *Právní rozhledy*, 2011, č. 2.
- RAFI, A. Gleichheit durch Kontrahierungszwang. *Recht und Politik*, 2005, č. 4.
- REICH, N. Critique of the Draft Regulation for a Common European Sales Law (CESL) under a Concept of Reflexive Contract Governance in the EU. *Review of European Law*, 2012, č. 5.
- REIMANN, M. The Progress and Failure of Comparative Law in the Second Half of the Twentieth Century. *The American Journal of Comparative Law*, 2002, č. 4
- REITZ, J.C. How to Do Comparative Law. *The American Journal of Comparative Law* 4/1998.
- ROTT, P. Minimum harmonization for the completion of the internal market? The example of consumer sales law. *Common Market Law Review*, 2003, č. 5.

- ROZEHNALOVÁ, N., VALDHANS, J., DRLIČKOVÁ, K., KYSELOVSKÁ, T. Mezinárodní právo soukromé Evropské unie (Nařízení Řím I, Nařízení Řím II, Nařízení Brusel I). Praha: Wolters Kluwer, 2013.
- SAFJAN, M., MIKLASZEWICZ, P. Horizontal Effect of the General Principles of EU Law in the Sphere of Private Law. *European Review of Private Law*, 2010, č. 3, s. 475–486
- SACCO, R. Legal Formants: A Dynamic Approach to Comparative Law (Installment I of II). *The American Journal of Comparative Law*, 1991, č. 1.
- SEHNÁLEK, D. Povinnost a limity (euro)konformního výkladu vnitrostátního práva. *Časopis pro právní vědu a praxi*, Brno: Právnická fakulta MU, XVI, 2008, č. 1.
- SELUCKÁ, M. Autonomy of Will and Consumer Protection. In: DÁVID, R., NECKÁŘ, J., SEHNÁLEK, D., (eds.). COFOLA 2009: the Conference Proceedings, Brno: Masaryk University, 2009 [online]. Dostupné z: http://www.law.muni.cz/sborniky/cofola2009/files/contributions/Marketa%20Selucka%20_855_.pdf
- SELUCKÁ, Markéta, Miloslav HRDLIČKA, Slavomír HALLA, Marián ROZBORA, Eva DOBROVOLNÁ, Tomáš HÜLLE, Michal VLASÁK a Stanislav BRUNCKO. Koupě a prodej. Nový občanský zákoník. Společná evropská právní úprava prodeje. Praha: C. H. Beck, 2013.
- SCHEU, H. Ch. Pojem rodiny v evropském systému ochrany lidských práv. In: Winterová, A., Dvořák, J. (eds.). *Pocita Sentě Radvancové k 80. narozeninám*. Praha: ASPI – Wolters Kluwer, 2009.
- SCHULZE, R. *Common European Sales Law (CESL) - Commentary*. Baden-Baden, Mnichov, Oxford: C. H. Beck, Hart, Nomos, 2012.
- SCHULZE, R. Changes in the Law of Obligations in Europe. In: SCHULZE, R. (eds.). *The Law of Obligations in Europe A New Wave of Codifications*. Mnichov: Sellier, 2013.
- STALFORD, H. Concepts of Family Law under EU Law – Lessons from the ECHR. *International Journal of Law, Policy and the Family*, 2002.
- STEHLÍK, V., HAMUŽÁK, O., JIRÁSEK, J., BONČKOVÁ, H., PETR, M. *Unijní právo před českými soudy*. Praha: Leges. 2014.
- STERLING, J. S., MOORE, W.E. Weber's Analysis of Legal Rationalization: A Critique and Constructive Modification. *Sociological Forum*, 1987, č. 1.

- STONE, P. *European Private International Law*. Cheltenham, UK, Northampton, MA, USA: Edward Elgar, 2010.
- STRONG, S.I., *Law and Religion in Israel and Iran: How the Integration of Secular and Spiritual Laws Affects Human Rights and the Potential for Violence*. *Michigan Journal of International Law* 1/1997.
- SUMMER, I., FORDER, C. *Bumper Issue: All You Ever Wanted to Know about Dutch Family Law (and Were Afraid to Ask)*. In: Bainham A. (ed.). *The International Survey of Family Law. 2003 Edition*, Jordan Publishing Limited, 2003.
- SYMEONIDES, S. C. *Party Autonomy in Rome I and II from a Comparative Perspective*. In: BOELKE-WOELKE, K., EINHORN, D., GIRSBERGER, S., SYMEONIDES, S. C. (eds.) *Convergence and Divergence in Private International Law - Liber Amicorum Kurt Siehr*. Zurich, Haag: Eleven International Publishing, 2010.
- ŠŤASTNÝ, R. *Použití Evropské úmluvy na ochranu základních práv a svobod v soukromoprávních vztazích*. Praha: Acta Universitatis Carolinae, Iuridica, 1998, č. 3/4.
- ŠVESTKA, J., DVORÁK, J., FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I*. Praha: Wolter Kluwer, a. s., 2014
- TEUBNER, G. *Legal Irritants: Good Faith in British Law or How Unifying Law Ends Up in New Differences*. *Modern Law Review*, 1998, č. 1.
- THÜSING, G. *European Labour Law*. München: Verlag C. H. Beck oHG, 2013.
- TICHÝ, L., RAINER, A., ZEMÁNEK, J., KRÁL, R., DUMBROVSKÝ, T. *Evropské právo. 5. přepracované vydání*. Praha: C. H. Beck, 2014.
- TIMMERMANS, C. W. A. *Directives: their Effect within the National Legal Systems*. *Common Market Law Review*. Kluwer Law International, 1979, svazek. 16, č. 4.
- TOMÁŠEK, M. *Je „evropeizace“ fenoménem současného práva?* In: Vostrá, L. (ed.). *Pocita A. Kandovi k 75. narozeninám*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2005.
- TOMEŠ, I., KOLDINSKÁ, K. *Sociální právo Evropské unie*. Praha: C. H. Beck, 2003.

- TONNER, K. FANGEROW, K. Directive 2011/83/EU on consumer rights: a new approach to European consumer law? *Zeitschrift für Europäisches Unternehmens- und Verbraucherrecht*, 2012, č. 2.
- TWIGG-FLESNER, CH. *The Europeanisation of Contract Law. Current controversies in law*. 2. vyd. London (UK), New York (USA): Routledge, 2013.
- TÝČ, V. K aplikaci sekundárního práva ES v členských státech. *EMP*, 1999, č. 4, s. 31.
- URFUS, V. *Recepce římského práva a římskoprávní kultura za feudalismu a v počátcích kapitalismu. Vybrané otázky*. Praha, 1984.
- VAN BUEREN, G. *Children Rights in Europe*. Strasbourg: Council of Europe, 2007.
- VAN GERVEN, W. *Needed: A Method of Convergence for Private Law*. In FURRER, A. (eds.). *Europäisches Privatrecht im wissenschaftlichen Diskurs*. Bern: Stämpfli, 2006.
- VAN HOECKE, M., WARRINGTON, M. *Legal Cultures, Legal Paradigms and Legal Doctrine: Towards a New Model for Comparative Law*. *International and Comparative Law Quarterly* 3/1998.
- VAN REENEN, T. P. *Major Theoretical Problems of Modern Comparative Legal Methodology(1): The Nature and Role of the Tertium Comparationis*. *The Comparative and International Law Journal of Southern Africa*, 1995, č. 2.
- VEČEŘA, M., HURDÍK, J. RONOVSKÁ, K. a kol. *Nové trendy v soudcovské tvorbě práva*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2015.
- VERSCHRAEGEN, B. *Divorce*. *The International Encyclopedia of Comparative Law*, Vol. IV, Chapt. 5, Tübingen: 2004.
- KNAPP, V. *Teorie práva*. 1. vyd. Praha, C. H. Beck 1995, s. 137.
- VLAARDINGERBROEK, P. *General Trends in Dutch Family Law. The Continuing Influence of Human Rights Conventions upon Dutch Family Law*. In Taekema, S. (ed.). *Understanding Dutch Law*. Den Haag: Boom Juridische uitgevers (Bju), 2004.
- VON BAR, CH. *A Common Frame of Reference for European Private Law-Academic Efforts and Political Realities*. *Tulane European and Civil Law Forum*, 2008, č. 1.

- VON BAR, CH. *Non-Contractual Liability Arising out of Damage Caused to Another (Principles of European Law, Study Group on a European Civil Code)*. Oxford: Oxford University Press, 2009.
- VON BAR, CH., CLIVE, E. SCHULTE-NÖLKE, H. *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law Draft Common Frame of Reference (DCFR). Outline Edition*. Mnichov: Sellier, 2009.
- WATSON, A. *Legal Transplants: An Approach to Comparative Law*. 2. vyd. Athens (GA, USA): University of Georgia Press, 1993.
- WEBER, M. *The Protestant ethic and the spirit of capitalism*. New York: Scribner's, 1958.
- WEDDERBURN, Lord of Charlton: *European Community Law and Workers' Rights. Fact or Fake in 1992?* *Dublin University Law Journal*, 1991.
- WEINBERGER, O. *Norma a instituce. Úvod do teorie práva*. Brno: Masarykova univerzita, 1995.
- WELSTEAD, M. *Influence of Human Rights and Cultural Issues. The International Survey of Family Law*. 2003 Edition, Jordan Publishing Limited, 2003.
- WERRO, F., PALMER, V.V. *The Boundaries of Strict Liability in European Tort Law*. Durham: Carolina Academic Press, 2004.
- ZBÍRAL, R. *Teorie a praxe vyjednávání v Radě Evropské unie. Mezinárodní politologický ústav Masarykovy univerzity, Brno*. 2008.
- ZIMMERMANN, R., WHITTAKER, S. *Good Faith in European Contract Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2008.
- ZIMMERMANN, R., JANSEN, N. *Restating the Acquis Communautaire? A Critical Examination of the 'Principles of the Existing EC Contract Law'*. *The Modern Law Review*, 2008, č. 4.
- ZUKLÍNOVÁ, M. *Budoucí občanský zákoník a rodinné právo*. In: Anonymus (ed.). *Otázky rekodifikace soukromého práva*. *Acta Universitatis Carolinae, Iuridica*, 2003, č. 1/2.
- ZWEIGERT, K., KÖTZ, H. *Einführung in die Rechtsvergleichung auf dem Gebiete des Privatrechts*. 3. vyd. Tübingen: Mohr Siebeck, 1996.
- ZWEIGERT, K., KÖTZ, H. *Introduction to Comparative Law* (přel. T. Weir), 3. vyd. Oxford: Clarendon Press, 1998.

Vědecká redakce MU

prof. MUDr. Martin Bareš, Ph.D.; Ing. Radmila Droběnová, Ph.D.;
Mgr. Michaela Hanousková; doc. Mgr. Jana Horáková, Ph.D.;
doc. PhDr. Mgr. Tomáš Janík, Ph.D.; doc. JUDr. Josef Kotásek, Ph.D.;
Mgr. et Mgr. Oldřich Krpec, Ph.D.; prof. PhDr. Petr Macek, CSc.;
PhDr. Alena Mizerová; doc. Ing. Petr Pirožek, Ph.D.;
doc. RNDr. Lubomír Popelínský, Ph.D.; Mgr. David Povolný;
Mgr. Kateřina Sedláčková, Ph.D.; prof. RNDr. David Trunec, CSc.;
prof. MUDr. Anna Vašků, CSc.; Mgr. Iva Zlatušková;
doc. Mgr. Martin Zvonař, Ph.D.

Ediční rada PrF MU

doc. JUDr. Josef Kotásek, Ph.D. (předseda);
prof. JUDr. Josef Bejček, CSc.; prof. JUDr. Jan Hurdík, DrSc.;
prof. JUDr. Věra Kalvodová, Dr.; prof. JUDr. Vladimír Kratochvíl, CSc.;
doc. JUDr. Petr Mrkývka, Ph.D.; doc. JUDr. Radim Polčák, Ph.D.;
prof. JUDr. Petr Průcha, CSc.; doc. JUDr. Markéta Selucká, Ph.D.

EVROPSKÉ SOUKROMÉ PRÁVO V ČASE A PROSTORU **I. díl: Část teoretická, metodologická a systémová**

**prof. JUDr. Jan Hurdík, DrSc., doc. JUDr. Markéta Selucká, Ph.D.,
JUDr. Pavel Koukal, Ph.D. a kolektiv**

Vydala Masarykova univerzita
Žerotínovo nám. 617/9, 601 77 Brno

Spisy Právnické fakulty MU č. 594 (řada teoretická, Edice Scientia)

Tisk: Point CZ, s.r.o., Milady Horákové 890/20, 602 00 Brno
1. vydání, 2017

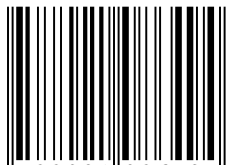
ISBN 978-80-210-8648-7

ISBN 978-80-210-8649-4 (online : pdf)

www.law.muni.cz

muni
PRESS

ISBN 978-80-210-8649-4



9 788021 086494

