

Univerzita Karlova v Praze
Právnická fakulta



**P EDVÍDATELNOST JAKO PROSTĚDEK LIMITACE NÁHRADY ŠKODY
V MEZINÁRODNÍM OBCHODU**

Studentská vědecká a odborná činnost

Kategorie: magisterské studium

2013/2014

VII. ročník SVO

Bc. Lenka Šehořová

Konzultantka: prof. JUDr. Monika Pauknerová, DSc.

ESTNÉ PROHLÁŠENÍ A SOUHLAS S PUBLIKACÍ PRÁCE

Prohlašuji, že jsem práci předkládanou do VII. ročníku Studentské vědecké a odborné společnosti (SVO) vypracovala samostatně za použití literatury a zdrojů v ní uvedených. Dále prohlašuji, že práce nebyla ani jako celek, ani z podstatné části dříve publikována, obhájena jako součást bakalářské, diplomové, rigorózní nebo jiné studentské kvalifikační práce a nebyla předložena do předchozích ročníků SVO ani jiné soutěže.

Souhlasím s užitím této práce rozšiřováním, rozmnožováním a sdělováním ve veřejnosti v neomezeném rozsahu pro účely publikace a prezentace PF UK.

V Praze dne 15. dubna 2014

.....
Lenka Šehořová

POD KOVÁNÍ

Na tomto místě bych ráda podkovala své konzultantce, prof. JUDr. Monice Pauknerové, DSc., za vstícný pístup a cenné rady p i zpracovávání této práce.

OBSAH

SEZNAM POUŽITÝCH ZKRATEK	v
ÚVOD A CÍL PRÁCE	1
1 NÁHRADA ŠKODY A JEJÍ LIMITACE.....	2
1.1 POJEM A VZNIK ŠKODY.....	2
1.2 ODPOVĚDNOST ZA ŠKODU	3
1.3 NÁHRADA ŠKODY A JEJÍ LIMITACE	4
1.3.1 Koncept plného odškodnění	
1.3.2 Limitace náhrady škody	
2 PŘEDVÍDATELNOST ŠKODY.....	10
3.1 TEST PŘEDVÍDATELNOSTI	10
3.2 FAKTORY OVLIVŇUJÍCÍ PŘEDVÍDATELNOST	10
3.3 STUPEŇ PRAVDĚPODOBNOSTI	12
3 VYUŽITÍ PŘEDVÍDATELNOSTI V MEZINÁRODNÍCH INSTRUMENTECH	14
4.1 ÚMLUVA OSN O SMLOUVÁCH O MEZINÁRODNÍ KOUPI ZBOŽÍ (VÍDEŇSKÁ ÚMLUVA, CISG)	14
4.2 ZÁSADY MEZINÁRODNÍCH OBCHODNÍCH SMLUV (UNIDROIT)	15
4.3 ZÁSADY EVROPSKÉHO SMLUVNÍHO PRÁVA (PECL)	15
ZÁVĚR	18
SEZNAM POUŽITÝCH PRAMENŮ A LITERATURY	19

SEZNAM POUŽITÝCH ZKRATEK

CISG	Úmluva OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží (Vídě ská úmluva)
ICSID	Mezinárodní st edisko pro ešení spor z investic
MSD (PCIJ)	Mezinárodní soudní dv r (Permanent Court of Justice)
NOZ	Zákon . 89/2012 Sb., ob anský zákoník (nový ob anský zákoník)
Obch. Z.	Zákon . 513/1991 Sb., obchodní zákoník
PECL	Zásady evropského smluvního práva
UNCITRAL	Komise OSN pro mezinárodní obchodní právo
WTO	Sv tová obchodní organizace

„Nejprve mívá člověk žijící v souladu s mravními zásadami opatrnosti, zcela založený na předvídavosti následků.“¹

John Stuart Mill ²

¹ John Stuart Mill: 'Sedgwick's Discourse' in JM Robson, The Collected Works of John Stuart Mill, Volume X, Essays on Ethics, Religion and Society. Londýn. University of Toronto Press, 1969. Str. 63. „*The commonest person lives accordingly to maxims of prudence wholly founded on foresight of consequences.*“

² Anglický filosof, politik a ekonom. Představitel klasické politické ekonomie. 1806 -1973.

ÚVOD A CÍL PRÁCE

Akoliv je problematika vzniku škody a nároku na odškodnění tématem velmi klasickým, na které již bylo napsáno nespočet prací, otázka limitace náhrady škody zůstává jedním z nejspornějších a nejdiskutovanějších témat. Smluvní strany, zpravidla ekonomické subjekty sledující maximalizaci zisku a eliminaci možných rizik, musí tuto otázku reflektovat ještě před samotnou kontraktací a nezávisle mají podmínky, na kterých se strany dohodnou, kritický dopad na uskutečnění i neuskutečnění kontraktace samotné.

V této práci se budu zabírat jedním ze způsobů limitace náhrady škody – předvídatelností. Přestože nikdo nerozporuje samotnou existenci principu předvídatelnosti a jeho relevanci pro mezinárodní obchod, jeho přesné chápání se stále ještě vymezuje a determinuje.³ Proto je toto téma nesporně aktuální jak pro mezinárodní obchod, tak pro národní právní úpravy, které vedle již tradiční kompenzace za vzniklou škodu kladou větší důraz na preventivní roli odškodnění.

Princip předvídatelnosti je korektiv, který stanoví, že nemůže být přirozené ani spravedlivé odškodnit v plné míře poškozenou stranu, která už před vznikem smlouvy předvíдалa její budoucí porušení druhou stranou. Tento právní institut byl v posledních několika staletích v kontinentálním právu upraven. Renesanci zažil až v 19. století v systému common law, kdy John Stuart Mill poznamenal, že je třeba, aby osoby jednaly mravně na vyšší a v souladu se zásadou opatrnosti doprovázenou předvídatelostí následků.⁴ Následné rozhodnutí britského soudu Court of Exchequer's Landmark *Hadley v. Baxendale*⁵ odstartovalo znovupřevzetí jeho využívání jak v common law, tak i v mezinárodním obchodu, odkud se opět dostal do mnoha národních právních řádů včetně českého.

Účelem této práce není podat komplexní obraz o koncepci předvídatelnosti v českém obchodním právu, ale zaměřit se spíše na jeho přesah do úrovně nadnárodní, relevantní pro mezinárodní obchod. Po stručném, ale kontextuálně nezbytném nastínění obecné problematiky náhrady škody a její limitace v mezinárodním obchodu, kterou budu ve vybraných bodech konfrontovat s novelizovanou českou obchodní právní úpravou, proto přejdu k tématu práce, které leží v komparativní analýze předvídatelnosti jako prostředku limitace náhrady škody a jejího využití v těchto nejpoužívanějších mezinárodních instrumentech.

³ Schwenger, I: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG). Third edition. Oxford. 2010. Str. 1001.

⁴ John Stuart Mill: Sedgwick's Discourse in JM Robson, The Collected Works of John Stuart Mill. Op. cit.

⁵ *Hadley v. Baxendale*, 9 Exch. 341, 156 Eng. Rep. 145 (1854). Dostupný z: <<http://www.law.berkeley.edu/faculty/rubinfeld/LS145/hadley.html>>, citováno 5. 4. 2014.

1) NÁHRADA ŠKODY A JEJÍ LIMITACE

Právní úprava odpovědnosti za škodu je tradičně jednou z nejkomplicovanějších v rámci celého systému soukromého práva.⁶

V mezinárodním obchodě, platformě, na níž dochází k živelnému střetu různých právních řádů, mezinárodních smluv a prostěkdě dotvářených praxí mezinárodních obchodních vztahů, je žádoucí stranám ponechat co nejvíce volnost s pouze minimálními regulačními zásahy. Ekonomický liberalismus doprovázený regulovaným protekcionismem byl po druhé světové válce projevem snahy o liberalizaci světové výměny zboží, služeb a kapitálu. Brettonwoodské dohody⁷, které opíraly tuto koncepci o empirické zjištění, že právo spíše liberalizace vede k všeobecnému blahobytu, daly o několik desítek let později základ současné politice Světové obchodní organizace (WTO).⁸

Z hlediska práva se tato filosofie projevuje mimo jiné v převládající dispozitivnosti právních norem a ke zdůraznění principu autonomie vůle stran. To se druhotně odráží také v obecné přípustnosti smluvní limitace náhrady škody v mezinárodním obchodě.⁹

1.1 POJEM A VZNIK ŠKODY

Obecně se dá konstatovat, že škoda vzniká jako důsledek porušení primární právní povinnosti, následkem čehož dojde ke vzniku sekundární právní odpovědnosti.¹⁰ V mezinárodním právní rovině tak mluvíme o tzv. *sekundární normativitě*. Škoda je proto následkem porušení obecně platných nebo smluvních primárních norem, které má subjekt povinnost dodržovat.

Naproti tomu ve vnitrostátní právní úpravě je jedním ze zřejmých dopadů rekonstrukce českého soukromého práva, že český nový občanský zákoník se po více jak dvou stoletích vrací k římskoprávnímu pojetí odškodnění. Tato koncepce, za níž se staví mimo jiné profesoři Švestka, Dvořák a Knappová¹¹, se vyznačuje tím, že závazek nahradit škodu, jenž

⁶ Pelikánová, I.: Odpovědnost za škodu – trendy a otázky, malý náhled do osnovy nového občanského zákoníku. *Bulletin advokacie*, č. 3, 2011, s. 21.

⁷ Konference v Bretton Woods o poválečném uspořádání světa, 1943-1944

⁸ Rozehnalová a kol.: Právo světové obchodní organizace a další kapitoly z mezinárodního ekonomického práva. Masarykova univerzita – FRP. Brno. 2010.

⁹ Šilhán, str. 103. Taktéž: Marek, K.: Obchodní právní smlouvy. 5. vydání. Brno : MU, 2004, s. 157.

¹⁰ ELIÁŠ, K. et al. *Občanský zákoník: Velký akademický komentář*. 1. svazek. Praha: Linde Praha a.s., 2008. s. 762-765

¹¹ Knappová, M. – Švestka, J. – Dvořák, J. et al. *Občanské právo hmotné*. 2. díl. 4. vydání. Praha: ASPI, 2006. Str. 426.

vznikl jako důsledek porušení smlouvy jednou smluvní stranou, nechápe jako závazek nový, ale jako změnu oprávnění a povinností v rámci původního závazkového vztahu.¹² Toto pojetí bylo od počátku 19. století vytlačováno úpravou v civilních kodexech¹³ vystavovanou na původních právních základech, které porušení závazku vztahovaly na porušení subjektivního původního práva. Nová právní úprava stanoví v podstatě tři způsoby vzniku povinnosti nahradit škodu: (i) porušením povinnosti dané právním předpisem, (ii) porušením smluvního závazku a konečně (iii) porušením dobrých mravů.

Nejvýraznější terminologickou změnou je, že české obchodní právo s úctou k novému občanskému zákoníku opouští tradičně zavedený pojem *škoda*, který nadále reprezentuje pouze újmu na jmění, tedy škodu majetkovou. Hradí se jak skutečná škoda (tedy suma, o kterou se hodnota majetku snížila), tak i ušlý zisk (částka, o kterou se hodnota majetku nezvýšila, a koliv mla).¹⁴ Kromě újmy majetkové má i NOZ ve výjimečných případech, které vyplývají ze smlouvy nebo které stanoví zákon,¹⁵ stanovit povinnost nahradit nemajetkovou újmu.

Tyto terminologické nuance ovšem ještě nestačí reflektovat mezinárodní soukromoprávní instrumenty, proto pro účely této práce nebudou pojmy *škoda* a *újma* striktně rozlišovány.

1.2 ODPOVĚDNOST ZA ŠKODU

Odpovědnost za škodu plní tradičně funkci preventivní a funkci reparativní. V případě prvním, a v mnoha ohledech tom ideálním, je nutné preventivně odrazovat účastníky soukromoprávních vztahů od potenciálního škodného jednání a pod hrozbou sankce na ně působit tak, aby ke vzniku škody vůbec nedošlo. Ne vždy se ale dá vzniku škody zabránit preventivně. V případě, že škoda již vznikla, je základním cílem využití institutu odpovědnosti za škodu především vyrovnat rovnováhu majetkových vztahů narušenou škodným jednáním určitého subjektu. K tomuto účelu je nutné determinovat, která ze smluvních stran bude tou, která ponese vzniklou škodu jako celek nebo alespoň její část.

Za předpokladu, že si škodu způsobila fyzická i právnická osoba sama, se užije římskoprávní zásada „*casum sentit dominus*“, tedy za vzniklou újmu bude odpovědná ona

¹² Důvodová zpráva k novému občanskému zákoníku. Vládní návrh zákona: občanský zákoník, předkládaný ministrem spravedlnosti, Jiřím Pospíšilem. 27. dubna 2009. Str. 515

¹³ ABGB odpovídající z francouzského Code Civil

¹⁴ § 2952 z. č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

V římskoprávní terminologii *damnum emergens* (skutečná škoda) a *lucrum cessans* (ušlý zisk)

¹⁵ § 2894 z. č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

sama z titulu vlastníka majetku, na němž ke vzniku škody došlo. Analogicky se stejného principu využije také v mezinárodní přepravě, kde riziko za zničení věci v důsledku napl. vis maior bude ve většině případů spočívat na prodejci, tedy stále ještě majiteli zboží.¹⁶ Casum sentit dominus jako přirozený princip převzalo celé kontinentální právo a vycházelo se z něj také při tvorbě Zásad evropského smluvního práva (PECL).

Problematikou je přirozený případ, kdy škodu způsobila osoba odlišná od té, která ponese tíživé následky právního jednání první osoby. V takovém případě je třeba zajistit mechanismus, který umožní poškozenému domáhat se určité formy náhrady škody.

1.3 NÁHRADA ŠKODY A JEJÍ LIMITACE

Pro existenci nároku na odškodnění je třeba, aby byly splněny tři základní prvky. Zaprvé, musí existovat škodné jednání. Toto jednání zahrnuje různé typy případů, v nichž dochází ke vzniku nároku na odškodnění, a jsou to zejména porušení smlouvy, problémy platnosti smlouvy a předmluvní vztah smluvních stran.¹⁸ Nejzávažnějším případem škodného jednání v mezinárodním obchodním právu je porušení nebo neplnění smlouvy, které vede k druhému prvku potřebnému pro určení nároku na odškodnění - vzniku škody. Tímto závazným elementem je kauzální nexus, který propojuje oba výše zmíněné prvky, když stanovuje, že škoda musí vzniknout v důsledku porušení smluvní povinnosti subjektu.¹⁹ Odpovědnost za škodu je odpovědností objektivní, a není tedy třeba prokazovat existenci zavinění a až na výjimky spočívající v limitaci či vyloučení náhrady škody²⁰ se jí nedá zprostit.

Dle mezinárodního práva je odškodnění za porušení smluvní povinnosti chápáno jako „peněžní kompenzace za ztrátu, kterou utrpěla poškozená strana.“²¹ A koliv terminologicky si jsou výrazy *kompenzace* (compensation) a *odškodnění* (damages) velmi blízké, druhé zmíněné *odškodnění* je někdy silněji vnímáno jako následek protiprávního jednání, zejména porušení smlouvy, zatímco kompenzace se ním užívá v souvislosti se zákonným

¹⁶ možnost ovlivnit vhodným zvolením přepravy, nutno zohlednit okamžik přechodu nebezpečí na kupce - viz INCOTERMS.

¹⁷ Gerkens, Jean-François: Droit privé comparé. De Boeck et Larcier s.a. Brusel 2007. Str. 113.

¹⁸ Saidov, Djakhongir: The Law of Damages in International Sales. Str. 20.

¹⁹ Absenci nebo oslabení kauzality můžeme chápat jako jeden z prostředků limitace náhrady škody, kterému se dostanu později.

²⁰ k tomu níže

²¹ 1. 74 CISG, 1. 7.4.2 UPICC a 1. 9:502 PECL

vyvlastní státu v případě zahraničních investic.²² Pro účely této práce budu na tyto pojmy nahlížet jako na synonyma.

Odškodnění je v souladu se soukromoprávní zásadou, aby nikdo nemohl prospíchat ze svého protiprávního jednání.²³ Uložení povinnosti finanční náhrady spoívá zejména v nutnosti identifikovat škůdce. Hlavním úelem ovšem p írozen z stává odškodnění poškozeného. Reparace napomáhá k udržení míru mezi znesvá enými stranami, ímž se předchází tomu, že poškozená strana se pokusí domoci se spravedlnosti svépomocí. Takové jednání soukromého subjektu může narušit mezinárodní obchod, a pokud by k tomuto narušení došlo ve velké mí e, mohlo by mít v nejhorším scéná i potenciál i ohrožit celosv tový mír.²⁴ Za další výhodu existence kompenzace v mezinárodním právu může být chápáno i to, že samotná existence hrozby potenciální finanční kompenzace má preventivní donucující úinky per se, a napomáhá tak efektivnímu dodržování smluv mezi stranami. Právní zásady jako *pacta sunt servanda* (smlouvy mají být dodržovány), *neminem laedere* (každý by si měl po ínat tak, aby jinému neškodil) nebo *favor contractus* (snaha o udržení smlouvy v úinnosti tak dlouho, jak je to jen možné) jsou p ítom dle l. 38 Statutu Mezinárodního soudního dvora relevantní p í interpretaci mezinárodních smluv a mimo to, je nejen právním, ale i ekonomickým zájmem, aby byl vytvo en stabilní rámec pro efektivně vykonávaný mezinárodní obchod jako celek, a aby se tak předisp ílo k maximalizaci blahobytu v ekonomickém slova smyslu.²⁵

1.3.1 Koncept plného odškodnění

V judikatu e Stálého dvora mezinárodní spravedlnosti (PCIJ), konkrétně ve svém asi nejznám ějším p ípadu z roku 1928 Chorzowská továrna, je za hlavní ú el reparace vymezeno „zahladit všechny následky protiprávního jednání a znovuobnovit situaci, která by pravd podobn existovala, kdyby takový akt nebyl spáchán.“²⁶ Tím se stanovil nový obecný standard pro kompenzaci, který je doposud hojně citován v mnoha soudních rozsudcích a nálezech nap í právními odv tvími. Pokud okolnosti nedovolí předistoupit k *restitutio in integrum*, je strana škůdce povinna předistoupit k relativní kompenzaci a zaplatit poškozené

²² Compensation Damages and Valuation, str. 2

²³ Compensation Damages and Valuation, str. 2

²⁴ Saidov, Djakhongir: The Law of Damages in International Sales. Str. 18.

²⁵ Saidov, Djakhongir: The Law of Damages in International Sales. Str. 19

²⁶ Chorzow Factory, p. 47

stran finanční částku restituci odpovídající. Náklady řízení se do výpočtu celkové výše odškodnění nezapočítávají.

Princip plného náhrady škody figuruje také v Zásadách evropského smluvního práva (PECL)²⁷, které jsou souborem principů abstrahovaných ze smluvních práv národních členských států Evropské unie. A koliv nejsou právně závazné, využijí se v interpretační rovině, protože působí silou odborné převahy.²⁸ Podle čl. 9:502 Zásad evropského smluvního práva je úkolem tzv. plného odškodnění „navrátit poškozenou stranu do takové pozice, v jaké by byla, kdyby ke škodnému jednání vůbec nedošlo.“ To kromě povinnosti nahradit skutečnou škodu (*damnum emergens*) zahrnuje povinnost k nahrazení ušlých výdajů (*lucrum cessans*). Platí tedy obecná zásada plné náhrady škody, na druhé straně ovšem za trvání platnosti předpokladu, že nedojde k bezdůvodnému obohacení vítěle.

1.3.2 Limitace náhrady škody

Limitace náhrady škody obecně existuje ve dvou formách, normativní a smluvní.

Za jeden z přirozených způsobů limitace náhrady škody per se může být trochu překvapivě považován už sám kauzální nexus. Podle koncepce kauzality jako jedné z *conditio sine qua non* vzniku nároku na odškodnění může být totiž odškodnění přiznáno pouze za ztrátu, která vznikla jako důsledek škodného jednání, nejstejně jako porušení smlouvy. Náhrada škody může být nárokována pouze do výše, v níž byla způsobena jako důsledek škodného jednání.²⁹ V praxi je ovšem někdy poměrně těžké kauzalitu určit, protože ke vzniku určitého následku mnohdy vede nikoliv jedno, ale hned několik faktorů.³⁰ Koncept *teorie adekvátní kauzality* vznikl v německých hovořících zemích a jeho smyslem je nastavit určitý filtr pro přiznání přiznatelnosti škodného jednání a potažmo i náhrady škody osob, která se dopustila škodného jednání.³¹

Způsoby limitování náhrady škody soudem jsou kromě již zmíněné kauzality (*causation*) také mitigace (*mitigation*), předvídatelnost (*foreseeability*) a do určité míry i míra dokazování (*standard of proof*)³². Do úvahy při výpočtu škody je třeba také vzít zájmy, které vedly obě strany k uzavření smlouvy, a rozsah a povahu výhod, které z porušení této smlouvy

²⁷ Lando, O., Beale, H.: Principles of European Contract Law. Parts I and II. 2. vydání, Kluwer Law International. Hague, London, Boston. 2000.

²⁸ Šech, P.: Některé další poznámky ke smluvní limitaci náhrady škody. časopis Právní fórum, č. 12. 2006.

²⁹ Ibid. Str. 79.

³⁰ Compensation Damages and Valuation, str. 35.

³¹ Van Dam, C. *European Tort Law*. Oxford: Oxford University Press, 2006. s. 271.

³² Str. 36

škoda neměla nebo mohl mít.³³ Je třeba vzít také v potaz princip spoluzavinění z nedbalosti (*contributory negligence*), na jehož základ jsou soudy i tribunály oprávněny přiznat poškozenému nižší kompenzaci, pokud poškozený k riziku nebo újmu sám významně přispěl.

V Úmluvě OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží (CISG; Vídeňská úmluva) jsou zakomponovány téměř všechny zmíněné instituty. Povinnost mitigace neboli zmenšení ztráty a z jejího opomenutí vyplývající důsledky jsou stanoveny v čl. 77 CISG³⁴. Mitigace byla v případě MSD Gabónsko - Nagymaros³⁵ uznána za validní princip, dle něhož by subjekt, který utrpěl škodu, neměl mít nárok na náhradu újmy, které se mohl vlastními silami vyhnout.³⁶ Poškozená strana je tak povinna využít všechny přiměřené prostředky k minimalizaci vzniklé újmy. Pokud tak neučiní, nemůže úspěšně požadovat nahrazení utrpěné škody v plném rozsahu, podporovala by se tím ekonomická neefektivnost a plýtvání³⁷. Ustanovení čl. 74 CISG³⁸ je zajímavé v tom, že v sobě zahrnuje hned dva prvky limitace, a to kauzalitu (včetně první) a předvídatelnost ve smyslu limitace náhrady škody (včetně druhé). V čl. 79 CISG je nadto patrný další projev tohoto principu, tentokrát dokonce vedoucí k vyloučení (nikoliv jen limitaci) odpovědnosti z důvodu neodvratné a nepředvídatelné překážky vzniklé nezávisle na vůli stran. Druhou a poslední možností úplného vyloučení odpovědnosti nabízí čl. 80 CISG³⁹, jenž znemožňuje uplatňovat nároky z nesplnění povinností druhou stranou v rozsahu, v němž bylo způsobeno jednáním nebo opomenutím první strany (princip spoluzavinění).

Co se týče smluvní limitace náhrady škody, platí, že v mezinárodním obchodu je její využívání naprosto běžné.⁴⁰ Nejastějšími prvky je omezení i dokonce vyloučení nároku na náhradu nepřímých škod (*indirect damages*), následných škod (*consequential damages*)

³³ Saidov, Djakhongir: *The Law of Damages in International Sales*. Str. 17.

³⁴ Čl. 77 CISG stanoví: „Strana, která uplatňuje porušení smlouvy, musí uinit okolnostem v případě přiměřené opatření ke zmenšení ztráty, včetně ušlého zisku z porušení smlouvy. Jestliže tak neučiní, má strana, která smlouvu porušila, domáhat se snížení její výše v rozsahu, ve kterém škoda měla být zmenšena.“

³⁵ Projekt Gabónsko – Nagymaros (Maďarsko/ Slovensko). Rozsudek Mezinárodního soudního dvora z 25. 9. 1997. Dostupné z: < <http://www.icj-cij.org/docket/files/92/7375.pdf> >. Dne: 5.4.2014.

³⁶ McLachlan, C. Shore, L. Weiniger, M.: *International Investment Arbitration, Substantive Principles*. Str. 341.

³⁷ Saidov, D.: *The Law of Damages in International Sales*. Str. 126.

³⁸ Čl. 74 CISG stanoví: „Náhrada škody za porušení smlouvy jednou stranou zahrnuje částku odpovídající ztrátě, včetně ušlého zisku, kterou utrpěla druhá strana v důsledku porušení smlouvy. Náhrada škody nesmí přesáhnout ztrátu a ušlý zisk, kterou strana porušující smlouvu předvídala nebo měla předvídat v době uzavření smlouvy s přihlednutím ke skutečnostem, o nichž v době nebo měla v době, jako možný důsledek porušení smlouvy.“

³⁹ Čl. 80 CISG stanoví: „Strana nemůže uplatňovat nároky z nesplnění povinností druhou stranou v rozsahu, ve kterém bylo způsobeno jednáním nebo opomenutím první strany.“

⁴⁰ Šilhán, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. Op. cit.

nebo například limitace rozsahu celkového odškodnění (*liquidated damages*).⁴¹ Vídeňská úmluva žádný z těchto ani jin podobných institutů výslovně nezmiňuje, přesto lze dovozovat, že na základě čl. 6 CISG – principu autonomie v le – budou mít strany v limitaci náhrady škody volnost. Jediným korektivem bude princip dobré víry v čl. 7 CISG. V Zásadách evropského smluvního práva (PECL) se dle čl. 8:109 k principu dobré víry přidává ještě i jemu příbuzná zásada poctivosti jednání.⁴² Mezinárodními instrumenty budou blíže rozebrány v následující kapitole.

Otázka přípustnosti smluvní limitace náhrady škody v českém obchodním právu byla v uplynulých letech poměrně intenzivně diskutována odbornou veřejností.⁴³ Argumentační přesvědčivost jejích zastánců spolu s celkovou ideou “liberalizujícího” nového občanského zákoníku dosáhly možnosti legálně využívat tohoto institutu i u nás. Ani smluvní limitace se však neobejde bez omezení spočívajících v nemožnosti vyloučení náhrady újmy způsobené úmyslně i z hrubé nedbalosti, dále ujednání, kterými by se osoba chtěla dopředu vzdát práva na náhradu újmy na svých přirozených právech nebo zákazu ustanovení, která by měla pro apriorně slabší stranu účinek dalšího zhoršení svého postavení.

Nový občanský zákoník počítá také s možností omezení rozsahu náhrady škody na normativním základě. Jedním z takových ustanovení je §2913 odst. 2 NOZ, které stanoví, že povinnosti náhrady škody se škůdce zprostí, pokud prokáže, že mu ve splnění smluvní povinnosti zabránila mimořádná nepředvídatelná a nepřekonatelná překážka vzniklá nezávisle na jeho vůli. Toto ustanovení vychází z konceptu vyšší moci v §374 Obchodního zákoníku⁴⁴, který §2913 NOZ nahradil. Otázkou, které dotčené ustanovení obchodního zákoníku neupravovalo a které není řešeno ani v nové právní úpravě, je ovšem stupeň pravděpodobnosti, tedy míra, do jaké lze relevantní událost předvídat. Určité vodítko k tomu poskytl Nejvyšší soud v rozsudku uveřejněném pod spisovou značkou 29 Odo 690/2001. Podstata tohoto případu tkvěla v tom, že žalobce potřeboval poukázat hladkou platbu z české republiky do ruské banky. Platba ale na cílový účet nikdy nedorazila, protože jedné ze

⁴¹ *ibid*

⁴² *ibid*, P.: Některé další poznámky ke smluvní limitaci náhrady škody. *Op. cit.* Str. 2.

⁴³ *ibid*, P.: Některé další poznámky ke smluvní limitaci náhrady škody. Dále Marek, K: Poznámka k limitaci náhrady škody. *Právní rádce: měsíčník Hospodářských novin*. 2007, ročník 15, číslo 2. Dále například Eliáš, K.: Obsah, způsob a rozsah náhrady škody v soukromém právu II. *časopis Právní rádce: měsíčník Hospodářských novin*. 2008, ročník 16, číslo 1. Dále například Šilhán, J.: Limitační působení smluvní pokuty v případě úmyslného porušení povinnosti. *Právní rádce: měsíčník Hospodářských novin*. 2010, ročník 18, číslo 1.

⁴⁴ § 374 zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník stanovil: „Za okolností vyloučených odpovědnost se považuje překážka, jež nastala nezávisle na vůli povinné strany a brání jí ve splnění její povinnosti, jestliže nelze rozumně předpokládat, že by povinná strana tuto překážku nebo její následky odvrátila nebo překonala, a dále, že by v době vzniku závazku tuto překážku předvídala.“

zprostředkujících bank byla odejmuta licence a platba v ní uvízla, následkem čehož došlo ke vzniku újmy. Nejvyšší soud byl postaven před otázku, zda a do jaké míry za tuto újmu odpovídá česká banka, která onu platbu zadávala. Svou argumentaci, že banka mohla nedokončit platební operace předvédat, opírá o nemožnost aplikace vyloučení odpovědnosti z důvodu předveditelnosti ve smyslu § 374 Obch. Z. Zdůraznil, že provádějící tuzemská banka je specializovaným, vysoce profesionálním obchodníkem a že je povinna při výběru trasy, po které bude platba provedena, brát v úvahu také hospodářskou a politickou rizikovost dané oblasti v Rusku. Nejvyšší soud proto vyloučil možnost liberace žalované a její dovolání zamítl.⁴⁵

Akoliv má tedy škoda v závazkových vztazích možnost uplatnění a prokazování předveditelnosti škody, a tím zmírnění své povinnosti k plné náhradě škody, je na ad hoc posouzení soudu i rozhodím tribunálu, zda uzná relevantní právní skutečnost za předveditelnou.

⁴⁵Rozhodnutí NS, sp.zn. 29 Odo 690/2001. 8. 1. 2003. Dostupné z: http://www.nsoud.cz/Judikatura/judikatura_ns.nsf/WebSearch/1757C36D8D33BFCFC1257A4E006A51BA?openDocument&Highlight=0. 8. 4. 2014.

2) P EDVÍDATELNOST

Jedním z velmi efektivních způsobů normativního limitování výše odškodnění, a tedy součástí výjímky z principu plné náhrady škody, je využití tzv. *testu p edvídatelnosti*, který je zakomponován v mnoha vnitrostátních právních předpisech i mezinárodních instrumentech.⁴⁶

2.1 TEST P EDVÍDATELNOSTI

Test p edvídatelnosti (*foreseeability test*) byl poprvé použit roku 1894 v rozhodnutí *Hadley v. Baxendale*⁴⁷ vydaným *Court of Exchequer's Landmark*. Provozovatel mlýna Hadley uzavřel s dopravcem Baxendalem smlouvu o přepravě poškozené součásti mlýna k opravě. Předmetná součást byla esenciální pro fungování mlýna, což ale dopravce Baxendale, který smlouvu porušil a s přepravou se oproti termínu zpozdil, nevěděl. Proto i soud rozhodl, že dopravce nebude povinen k náhradě ušlého zisku, který mezitím Hadleymu v důsledku prodlení vznikl, protože v důsledku absence informací nebyla vzniklá škoda pro Baxendala p edvídatelná. Soud opřel svou argumentaci o napoleonský Code civil a v civilní právní problematice rozpracovanou justiniánskou koncepci p edvídatelnosti. Svým rozhodnutím stanovil dva základní principy: (i) škoda je nahraditelná, když p ivozen p lyne z ur itého porušení smlouvy, (ii) pokud neplyne p ivozen z porušení, žalobce musí prokázat, že škoda disponoval pat řnými v domostmi, které by rozumné osob y v době uzav ření smlouvy umožnily p edvídat, že z porušení smlouvy vzejde neoby ejná ztráta.⁴⁸

2.2 FAKTORY OVLIV ŇJÍCÍ P EDVÍDATELNOST

Prost edky testu p edvídatelnosti spo ívají jak na objektivním, tak na subjektivním základ ě. Odpov ědnost stran totiž zahrnuje jak situace, kdy strana ztrátu skute ěn p edvídala (skute ěná; actual knowledge), tak ztrátu, kterou p edvídat m ěla nebo *rozumn ě p edvídat mohla* (presumovaná; imputed knowledge). Z toho mimo jiné plyne, že poškozená strana, která také nese d ěkazní b ěmeno, nem ěže argumentovat, že vznik sporu nebo samotné škody nep edvídala. Pln ě posta í už právní fikce, že by vznik škody na jejím míst ě rozumn ě p edvídala rozumná, pr ěm ěrn ě sm ýšlející strana.

⁴⁶ Krom ě českého právního řádu i nap ř. francouzský Code civil, italský Codice civile. Z mezinárodních instrument ś nap ř. UPICC, CISG nebo PECL.

⁴⁷ *Hadley v. Baxendale*, ad. 5

⁴⁸ Gotanda, J. Y.: *Recovering Lost Profits in International Disputes*. Georgetown Journal of International Law, vol. 36, pp. 61-112. 2004. Str. 9

Základem testu proveditelnosti je, že osoba má že provést možný důsledek pouze tehdy, pokud má nebo by měla mít určitě znalosti relevantních faktů umožňujících jí provést důsledky. Od kontrahenta se tedy nečekává absolutní prozíravost ve smyslu přesného odhadu konečného vývoje situace, ale mnohem spíše samotná proveditelnost důvodnosti provést.⁴⁹ Taková znalost má být – podobně jako samotná proveditelnost – dvojího typu, a to *skutečná* a *presumovaná*.⁵⁰ A koliv podle Saidova toto rozlišování nemá v praxi příliš význam, protože každá z nich má svou nezaměnitelnou úlohu a navíc jsou z podstaty vzájemně propojené, praxe soudů hovoří jinak. Každá jednotlivá informace, kterou strana disponuje, vytváří předpoklad pro presumpci, že strana mohla tušit i provést něco dalšího, co je s touto informací v přímé souvislosti. Například Mezinárodní obchodní arbitrážní tribunál při Ukrajině obchodní komise ve svém případě označeném pod číslem 48 stanovil, že: „*Prodávající už od začátku věděl, že zboží bylo kupujícím zakoupeno za účelem jeho dalšího zpracování a prodeje derivovaných produktů. Proto si prodávající měl také uvědomit, že zastavením dodávání zboží kupujícímu způsobí značnou škodu.*“⁵¹ Přes snahu vymezit judikaturou určitě oblasti znalostí, které by strany měly i neměly provést (například nelze předpokládat, že nebude docházet ke změnám v legislativním rámci hostitelského státu nebo obchodník by naopak měl provést, že na nestabilních trzích může docházet k velké fluktuaci cen, a tím jeho potenciálním ztrátám⁵²), je stále obecně třeba, aby pro rozlišení, zda určitou znalost lze i nelze na straně spravedlivě požadovat, příslušný tribunál posoudil každou situaci zvlášť, ad hoc.

Kromě znalosti, jako hlavního faktoru, zde hrají roli i vedlejší skutečnosti, a to například zvyklosti mezinárodního obchodu, které mohou určitou zavedenou praxi mezi stranami nebo záležitosti běžně vykonávané mezi stranami proveditelnými. Dále je třeba vzít v úvahu, zda bylo porušení smlouvy stranou úmyslného nebo nedbalostního charakteru. Toto rozlišení hraje významnou roli například v zásadách PECL, které rozšiřují rozsah odpovědnosti

⁴⁹ Friedman, J.M.: Contract Remedies in a Nutshell, West Publishing, 5. dotisk, 1998. Str. 38.

⁵⁰ Str. 105.

⁵¹ Tribunal of International Commercial Arbitration at the Ukraine Chamber of Commerce and Trade. Příklad . 48. 2005. Dostupné z: <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/050000u5.html>: „*The [Seller] knew from the very beginning that goods were purchased by the [Buyer] for further processing and sale of the derived products. Therefore, the [Seller] had to realize that stoppage of supply will cause certain losses for the [Buyer].*“

⁵² ibid, str. 107

strany - škoda i v případě nepředvídatelnosti druhou stranou, pokud neplní nebo porušení smlouvy bylo úmyslné nebo hrubě nedbalé.⁵³

Dále je otázkou, zda se při aplikaci testu foreseeability mají tribunály zabývat také stupněm proporcionality mezi ztrátou a výší benefitu, který z toho strana, která porušila smlouvu, získala. Přesopovnou nejednotnost v aplikaci je přirozené, že prostředek limitace škody pomocí předvídatelnosti je využíván k tomu, aby redukoval přílišnou disproporci mezi ztrátou poškozeného na straně jedné a tomu odpovídajícím benefitu škodce na straně druhé.⁵⁴ Navíc soudy i tribunály mohou také zohlednit míru detailu, kterým strana škodce popsala svůj produkt nebo službu. Je totiž pravidlem, že čím přesnější popis strana použije, tím větší míru rizika to s sebou nese pro její smluvní stranu.⁵⁵

Zásadní otázkou ovšem zůstává, co vlastně má být předvídáno. Podle anglické koncepce je to *typ škody*, tedy zda jde o škodu přímou nebo nepřímou (*remoteness of damage*), zatímco podle koncepce francouzské je to *rozsah škody* (*extent of the loss*). Nadto v tomto systému je žalovaný odpovědný jen za škodu, která byla předvídána nebo která mohla být předvídána v době kontraktace. Vídeňská úmluva o smlouvách o mezinárodní koupi zboží kumulovala jednotlivé prvky a stanovila, že musí být předvídán jak typ, tak rozsah škody, stejně jako následné události (*“chain of events leading up to the loss“*).⁵⁶

Pokud je si ovšem jedna smluvní strana v domá upravené skutečnosti, v důsledku níž by mohlo dojít k abnormální škodě, a na tuto informaci svého smluvního partnera upozorní, poškozená strana se pak nemůže dovolávat nepředvídatelnosti právních následků. V podstatě tak dojde k vyloučení možnosti poškozené strany dovolávat se nepředvídatelnosti.

2.3 STUPEŇ PRAVDĚPODOBNOSTI

Aby jeho aplikace nabyla kýženého účinku - tedy že škoda, kterou utrpěla poškozená smluvní strana, bude nahrazena jen do výše, do níž mohla být druhou stranou předvídatelná v době uzavření smlouvy - musí žalobce prokázat, že požadovaná náhrada za škodu není *příliš vzdálená* (far too remote). Kdyby mezi porušením právní povinnosti a vznikem škody totiž existoval vztah spoetlánk, nešlo by na protistranu spravedlivě požadovat, aby vznik škody předvídala. Proto co se týče stupně předvídatelnosti, musí strana, která utrpěla škodu, už

⁵³ 9:502 PECL: „Neplnící strana je odpovědná pouze za škodu, kterou předvídala nebo kterou mohla rozumně předvídat v době uzavření smlouvy jako pravděpodobný důsledek jejího neplnění, za předpokladu, že neplnění smlouvy nebo její porušení nebylo úmyslné nebo hrubě nedbalé.“

⁵⁴ Saidov, D.: The Law of Damages in International Sales. Str. 112.

⁵⁵ Ibid. Str. 113.

⁵⁶ Ibid.

v době kontraktace předvídat její vznik jako *pravděpodobný* důsledek jednání nebo opomenutí první strany.⁵⁷ Předvídat totiž znamená „*předvídat, že konkrétní důsledek je pravděpodobný, tedy že je pravděpodobnější, že nastane, než že nenastane.*“⁵⁸

Problém nastává v nejednotném pojetí této koncepce. Kromě práva zmíněného Hadleyho pravidla vycházejícího z testu předvídatelnosti podle common law, existují jiná pravidla⁵⁹, která stanovují tento práh níže a požaduje vznik škody pouze jako *možný* důsledek porušení smluvní povinnosti (possible consequence).⁶⁰ Jedním z nich je standard v Úmluvě OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží, k jejímuž rozboru se dostanu níže.

Tato diskrepance přirozeně v praxi přináší problémy, nebo níže nastavený stupeň pravděpodobnosti užívaný v Úmluvě OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží staví žalobce do výhodnějšího postavení, než by tomu za stejných skutkových okolností pro něj bylo v common law.

⁵⁷ Manner, S., Schwenger, I., *The Pot Calling the Kettle Black: The Impact of the Non-Breaching Party's (Non-) Behaviour on its CISG-Remedies*, Simmonds & Hill Publishing (2008), str. 474, k dispozici na: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/schwenger-manner.html>> dne 12.12.2013. Enderlein-Maskow, str. 335

⁵⁸ Ver Steeg, R.: *Perspectives on Foreseeability in the Law of Contracts and Torts: The Relationship between "Intervening Causes" and "Impossibility"*. Dostupné z: < http://www.msulawreview.org/wp-content/uploads/2012/09/2011-5_VerSteeg.pdf > 21.1.2014. Str. 1497.

⁵⁹ např. Pravidlo dle čl. 74 Úmluvy OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží

⁶⁰ Bridge, M.: *The International Sale of Goods, Law and Practice*. Oxford University Press. 2011. New York. Str. 103.

3) VYUŽITÍ PŘEDVÍDATELNOSTI V MEZINÁRODNÍCH INSTRUMENTECH

Jak je vidno, koncepce předvídatelnosti je v současnosti v obchodních vztazích hojně využívána a těší se velké oblibě i mezi mezinárodními instrumenty. Mezinárodní instrumenty jsou soubor dokumentů mezinárodního soukromého práva, které soukromoprávním osobám udělují práva a povinnosti týkající se jejich obchodní transakcí.⁶¹ Za kumulativního splnění podmínek (i) vzniku odpovědnosti jedné ze stran porušením smluvní povinnosti a (ii) konsensuálního přistoupení stran k omezení výše náhrady škody, mezinárodní instrumenty ve vztahu k předvídatelnosti shodně vycházejí z argumentace, že strany si měly být v době uzavření smlouvy schopny kalkulovat svá rizika a svou potenciální odpovědnost.⁶²

3.1 ÚMLUVA OSN O SMLOUVÁCH O MEZINÁRODNÍ KOUPI ZBOŽÍ (VÍDEŇSKÁ ÚMLUVA, CISG)

Jedním z nejvýznamnějších mezinárodních instrumentů je Úmluva OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží (CISG⁶³, Vídeňská úmluva). Tato mezinárodní smlouva svůj cíl a účel definuje ve své preambuli tak, že slouží k odstranění právních překážek v mezinárodním obchodu, a tak napomáhá podpoře jeho rozvoje.⁶⁴

Předvídatelnost ve smyslu limitace náhrady škody se ve Vídeňské úmluvě dá najít v čl. 74, který stanoví, že „náhrada škody nesmí přesáhnout ztrátu a ušlý zisk, kterou strana porušující smlouvu předvídala nebo měla předvídat v době uzavření smlouvy s přihlednutím ke skutečnostem, o nichž v době nebo měla v době, jako možný důsledek porušení smlouvy.“ Na základě čl. 54 CISG⁶⁵ se dále dá vyvodit, že za určitých podmínek lze požadovat náhradu nejen škody přímé, ale i škody následné. Ve spojení s čl. 78 CISG⁶⁶ se nárok žalobce dá navýšit také o úroky z prodlení.

⁶¹ Goode, R., Kronke, H., McKendrick, E., Wool, J.: *Transnational Commercial Law: International Instruments and Commentary* Second publication. Oxford University Press. 2012. Str. 1.

⁶² Bernstein, H. – Lookofsky, J.: *Understanding the CISG in Europe*. 2. vydání. Kluwer Law International. Haag. 2003. Str. 140, pozn. 163.

⁶³ z anglického UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods

⁶⁴ Preambule Úmluvy OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží

⁶⁵ čl. 54 CISG zní: „Povinnost kupujícího zaplatit kupní cenu zahrnuje povinnost uinit opatření a vyhovět formalitám, jež stanoví smlouva nebo zákony a jiné právní úpravy k tomu, aby se umožnilo zaplacení kupní ceny.“

⁶⁶ čl. 78 CISG zní: „Jestliže se strana opozdí s placením kupní ceny nebo jiné peněžité částky, má druhá strana nárok na úroky z prodlení, aniž by byly dotčeny jakékoli nároky na náhradu škody podle čl. 74.“

Víde ská úmluva hraje klí ovou, p esto však jen pomocnou úlohu v systému mezinárodního obchodu. I proto ponechává na smluvních stranách možnost regulovat si své závazkové vztahy voln , d sledkem ehož je, že s výjimkou l. 12 jsou všechna ustanovení Víde ské úmluvy v podstat dispozitivní.⁶⁷ Ani l. 74 a následující nejsou co se dispozitivity tý e výjimkou a využití pravidla stanovující jedné smluvní stran bu povinnost nahradit smluvenou ástku druhé smluvní stran po porušení smlouvy, i možnost limitace odpov dnosti je stranám nabízena spíše jako možnost subsidiární regulace svých závazkových vztah . Nadále se budu zabývat druhou zmín nou limitací odpov dnosti smluvních stran.

Podle Komentá e k Víde ské úmluv ⁶⁸ mohou strany kontraktuáln limitovat výši finan ní kompenzace v závislosti na ur itých typech škody, blíže specifikovaných zp sob chování nebo obojího spole n . Samoz ejm i zde se vychází z principu plného odškodn ní, zároveň je ale žádoucí, aby nedošlo k nespravedlivému p eplacení kompenzované ástky. Na druhé stran by poškozený nem l být úpln zbaven možnosti požadovat alespo minimální adekvátní náhradu a smluvní úprava jdoucí pod tento práh by byla považována za neplatnou.⁶⁹ Poškozený se dále nem že úpln z eknout práv, které mu ješt nevznikly, ale vzniknout mohou na základ úmyslného nebo hrub nedbalostního jednání protistrany.⁷⁰

lánek 74 CISG p itom dle názoru v tšiny odborné ve ejnosti⁷¹, se kterým se ztotož uji, nevyžaduje, aby byl dlužník schopen p edvídat specifické detaily i p esnou ástku ztráty, ale jen aby si byl v dom možnosti vzniku následk porušení už v dob uzav ení smlouvy. Protože je pro strany p irozen tém nemožné vymezit p esnou sumu ztráty, v praxi povinnost p esného odhadu tribunály až na výjimky neuplat ují. Jedním z mála precedent , kdy se tak naopak stalo, byl p ípad *Silicon and Manganese Alloy*⁷², v n mž se tribunál rozhodl zamítnout nárok kupujícího z toho dvodu, že pro prodávajícího nebyl v dob uzav ení smlouvy dostate n p edvídatelný p esný rozdíl mezi kupní cenou zboží stanovenou ve smlouv a cenou ur enou za op tovný prodej tohoto zboží. Podle této – dle mého názoru - až excesivn restriktivní interpretace by tedy CISG kladla požadavek nikoliv pouhé p edvídatelnosti možnosti vzniku škody obecn , ale poškozené stran by dokonce ukládala povinnost v podob p edvídání *p esné ástky* potenciální újmy už v okamžiku kontraktace,

⁶⁷ l. 6 CISG

⁶⁸ Schwenzer, I: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG).

⁶⁹ CSIG Commentary, Str. 1023.

⁷⁰ ibid

⁷¹ nap . Myers v Canada. 2002. Str. 143. i Amco v Indonesia. Znovu p edložený p ípad, str. 612. „*The principle does not require the party to anticipate the quantum of loss at the time of breach.*“

⁷² P ípad CIETAC, Silicon and manganese alloy case. 1.2.2000. Dostupné 14.12.2013 z: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/000201c1.html>>.

což z gramatického ani žádného jiného výkladu dotčeného článku neplyne. Naopak, gramatickým výkladem druhé vety 1. 74 CISG dojdeme k závěru, že pokud poškozená strana předvídala nebo měla předvídat škodu pouze jako *možný důsledek* (possible consequence), pak po ní nikdo nemohl spravedlivě požadovat, aby byla povinna odhadnout takové nuance jako je přirozená škoda.

3.2 ZÁSADY EVROPSKÉHO SMLUVNÍHO PRÁVA (PECL)

Podobně jako ve Vídeňské úmluvě, i zásady PECL ve svém článku 9:503 stanoví, že *„neplnící strana je odpovědná pouze za škodu, kterou předvídala nebo kterou mohla rozumně předvídat v době uzavření smlouvy jako pravděpodobný důsledek jejího neplnění, za předpokladu, že neplnění smlouvy nebo její porušení nebylo úmyslné nebo hrubě nedbalé.“* Toto pojetí je s Vídeňskou úmluvou podstatně shodné, ale navíc zde dochází k přidání dalšího subjektivního faktoru - zavinění škodce ve formě úmyslnu nebo hrubé nedbalosti.

Zásady evropského smluvního práva ovšem postrádají právní závaznost a jediná – přesto z hlediska interpretace poměrně silná – autorita, kterou mohou přisobit, je síla přesvědčivosti.

3.3 ZÁSADY MEZINÁRODNÍCH OBCHODNÍCH SMLUV (UNIDROIT)

Zásady mezinárodních obchodních smluv vydané Mezinárodním ústavem pro sjednocování soukromého práva v úmírají v mezinárodním obchodě velmi významnou roli.⁷³ Stejně jako ve dvou předchozích mezinárodních instrumentech i zde se vychází z principu plné náhrady škody (1. 7.4.2 UPICC; Zásady mezinárodních obchodních smluv UNIDROIT), který ale neplatí absolutně. Škoda ale musí být první definována a prokázána, než bude nahrazena. To pramení z principu *jisté újmy* (7.4.3 (1) UPICC; principle of certainty of harm), který nedovoluje úspěšně požadovat náhradu, která by nebyla (soudně) zjištěna s dostatečným stupněm jistoty. Poškozená strana je proto zatížena důkazním břemenem nejen prokázat rozsah škody, ale také samotný fakt, že ke škodě nepochybně došlo.

1. 7.4.4 UPICC (Zásady mezinárodních obchodních smluv UNIDROIT) stanoví, že *„neplnící strana je odpovědná jen za újmu, kterou předvídala nebo kterou mohla rozumně předvídat v době uzavření smlouvy jako pravděpodobný důsledek jejího neplnění.“* Oproti

⁷³ Šilhán, J.: Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace. Op. cit. Str. 105

Zásadám evropského smluvního práva se zde neeší stupe zavin ní a nejvýznamn jším rozdílem oproti Víde ské úmluv je, že u poškozené strany se považuje za dostate né, aby p edvídala pouhou *povahu* v budoucnu vzniklé újmy (*nature of the harm*⁷⁴), nikoliv její rozsah. Zdejší standard p edvídatelnosti je proto chápán restriktivn ji než l. 74 CISG, z ehož lze vyvodit patrný vliv common law na tvorbu Zásad UNIDROIT.

A koliv jsou si všechny t i standardy velmi blízké a plní stejný ú el, drobné rozdíly ve formulaci mohou vést k výraznému zvýhodn ní i znevýhodn ní té i oné strany u soudu. Taková nejednotnost oslabuje efektivitu využívání koncepce p edvídatelnosti.

⁷⁴ Meyer, L.: Non- Performance and Remedies under International Contract Law Principles and Indian Contract Law. Hamburg, Univ., Diss., 2010. Str. 216

ZÁV R

Koncept p edvídatelnosti je bezesporu efektivním zp sobem limitace náhrady škody. D sledkem jeho zavedení do mezinárodního obchodu je snaha p iblížit náhradu škody mnohdy nepolapitelnému fenoménu spravedlnosti tím, že zohled uje také další okolnosti, jejichž opominutím by nároky plynoucí z principu plné náhrady škody stricto sensu ohýbaly ú el, pro jaký byly prvotn zavedeny.

Pokud by si totiž smluvní strana byla v doma možnosti porušení smlouvy už v okamžiku kontraktace, poskytlo by jí to nep im enou informa ní výhodu. Díky ní by jí byla dána možnost snížit vznik skute né škody nap íklad zvolením vhodného pojišt ní nebo navýšením výhod plynoucích ze smlouvy tak, aby vyrovnala, i dokonce p ed ila možná rizika. Následn by ješt byla oprávn na nárokovat plné odškodn ní po stran , která nedodržela své závazky ze smlouvy.

Princip p edvídatelnosti tuto možnou nespravedlnost odstra uje, nebo mén optimisticky e eno, alespo eliminuje, což z n j d lá užite ný korektiv mezinárodního i vnitrostátního obchodního práva.

Nelze rozumn p edpokládat, že by v nejbližší dob došlo k vylou ení aplika ních rozdíl p edvídatelnosti mezi mezinárodními instrumenty. V zájmu uniformity aplikace p edvídatelnosti v rámci mezinárodního obchodu není ovšem nemožné, aby alespo anglické soudy ustoupily od zdoluhavých diskuzí ve svém snažení se o definování p esného významu pojmu pravd podobnosti, ke kterému se uchylují,⁷⁵ a pokusily se sjednotit sv j stupe pravd podobnosti s univerzáln uznávanou Víde skou úmluvou. Takový krok by zamezil nežádoucímu treaty shoppingu a zefektivnil by využití institutu p edvídatelnosti v celém mezinárodním obchod .

⁷⁵ I. 74 CISG: „Náhrada škody nesmí p esáhnout ztrátu a ušlý zisk, kterou strana porušující smlouvu p edvídala nebo m la p edvídat v dob uzav ení smlouvy a s p íhlédnutím ke skute nostem, o nichž v d la nebo m la v d t, jako **možný** d sledek porušení smlouvy.“

SEZNAM POUŽITÝCH PRAMEN A LITERATURY

Monografie

- Bernstein, H., Lookofsky, J.: Understanding the CISG in Europe. 2. vydání. Kluwer Law International. Haag. 2003.
- Bridge, M.: The International Sale of Goods, Law and Practice. Oxford University Press. New York. 2011.
- D vodová zpráva k novému ob anskému zákoníku. Vládní návrh zákona: ob anský zákoník, p edkládán ministrem spravedlnosti, Ji ím Pospíšilem. 27. dubna 2009.
- Eliáš, K. et al.: Ob anský zákoník: Velký akademický komentá . 1. svazek. Praha: Linde Praha a.s.. 2008.
- Friedman, J.M.: Contract Remedies in a Nutshell, West Publishing, 5. dotisk, 1998.
- Gerkens, J.-F.: Droit privé comparé. De Boeck et Larcier s.a. Brusel. 2007.
- Goode, R., Kronke, H., McKendrick, E., Wool, J.: Transnational Commercial Law: International Instruments and Commentary Second publition. Oxford University Press. 2012.
- Knappová, M. – Švestka, J. – Dvo ák, J. et al. Ob anské právo hmotné. 2. díl. 4. vydání. Praha: ASPI. 2006.
- Lando, O., Beale, H.: Principles of European Contract Law. Parts I and II. 2. vydání, Kluwer Law International. Hague, London, Boston. 2000.
- Marek, K.: Obchodn právní smlouvy. 5. vydání. Brno:MU, 2004
- McLachlan QC, Shore, C., WEINIGER, M.: International Investment Arbitration, Substantive Principles. 1. vydání. New York: Oxford University Press, 2007.
- Rozehnalová, N. a kol.: Právo sv tové obchodní organizace a další kapitoly z mezinárodního ekonomického práva. Masarykova univerzita – FRP. Brno. 2010.
- Saidov, D.: The Law of Damages in International Sales. Oxford: Hart Publishing. 2008.

Schwenzer, I: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG). Third edition. Oxford. 2010.

Šilhán, J: Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace. 2. doplněné a přepracované vydání. C. H. Beck. 2011. Praha.

Van Dam, C. *European Tort Law*. Oxford: Oxford University Press, 2006.

Ver Steeg, R.: Perspectives on Foreseeability in the Law of Contracts and Torts: The Relationship between “Intervening Causes“ and “Impossibility“. Dostupné z: <http://www.msulawreview.org/wp-content/uploads/2012/09/2011-5_VerSteeg.pdf> . Cit. dne 21. 1. 2014.

asopisecké a jiné akademické články, příspěvky ve sbornících

Mill, J. S.: Sedgwick’s Discourse’ in JM Robson, *The Collected Works of John Stuart Mill, Volume X, Essays on Ethics, Religion and Society*. Londýn. University of Toronto Press, 1969.

[1] Manner, S., Schwenzer, I., *The Pot Calling the Kettle Black: The Impact of the Non-Breaching Party’s (Non-) Behaviour on its CISG-Remedies*, Simmonds & Hill Publishing (2008), str. 474, k dispozici na: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/schwenzer-manner.html>> . Cit. dne 12.12.2013.

Čech, P.: N kolik dalších poznámek ke smluvní limitaci náhrady škody. *časopis Právní fórum*, . 12. 2006.

Eliáš, K.: Obsah, způsob a rozsah náhrady škody v soukromém právu II. *časopis Právní rádce: měsíčník Hospodářských novin*. 2008, ro . 16, . 1.

Gotanda, J. Y.: Recovering Lost Profits in International Disputes. *Georgetown Journal of International Law*, vol. 36, pp. 61-112. 2004.

Marek, K: Poznámka k limitaci náhrady škody. *Právní rádce: měsíčník Hospodářských novin*. 2007, ro . 15, . 2.

Pelikánová, I.: Odpovědnost za škodu – trendy a otázky, malý náhled do osnovy nového občanského zákoníku. *Bulletin advokacie*, . 3, 2011.

Šilhán, J.: Limitace odpovědnosti za smluvní pokutu v případě úmyslného porušení povinnosti. *Právní rádce: měsíčník Hospodářských novin*. Ro . 18, . 1. 2010.

Zákony a mezinárodní smlouvy

Úmluva OSN o smluvním právu ze dne 3. 5. 1969. CISG. Vídeňská úmluva. Uveřejněná pod č. 15/1988 Sb. Dostupná z:

<<http://portal.gov.cz/app/zakony/zakon.jsp?page=0&nr=15~2F1988&rpp=15#seznam>>. Cit. dne 16. 3. 2014.

Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník. Obch. Z. ASPI. 16. 3. 2014.

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník. NOZ. Nový občanský zákoník. ASPI. 16. 3. 2014.

Zásady evropského smluvního práva (PECL). Dostupné z: <

<http://www.jus.uio.no/lm/eu.contract.principles.parts.1.to.3.2002/>>. Cit. dne 16. 3. 2014.

Zásady mezinárodních obchodních smluv UNIDROIT (UPICC). Dostupné z:

<<http://www.unidroit.org/english/principles/contracts/principles2010/blackletter2010-english.pdf>>. Cit. dne 16. 3. 2014.

Seznam judikatury

Amco v. Indonesia. Znovu předložený případ. ICSID. Nález. 1990. Dostupné z:

<https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=CasesRH&actionVal=showDoc&docId=DC663_En&caseId=C126>. Cit. dne 22. 3. 2014.

CIETAC, Silicon and Manganese Alloy Case. 1.2.2000. Dostupné 14.12.2013 z: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/000201c1.html>>.

Hadley v. Baxendale, 9 Exch. 341, 156 Eng. Rep. 145 (1854). Dostupný z: <<http://www.law.berkeley.edu/faculty/rubinfeld/LS145/hadley.html>>, Cit. dne: 5. 4. 2014.

Chorzowska továrna (Německo/ Polsko). Rozsudek Mezinárodního soudního dvora. Série A, č. 9. 1927. Dostupné z <http://www.icj-cij.org/pcij/serie_A/A_09/28_Usine_de_Chorzow_Competence_Arret.pdf>. Cit. dne 5. 4. 2014.

Myers v. Canada. 2002. (S.D. Myers, Inc. v. Government of Canada) UNCITRAL. Nález. 2002. Dostupné z: <<http://www.italaw.com/cases/969>>. Cit. dne 22. 3. 2014.

Projekt Gabčíkovo – Nagymaros (Maďarsko/ Slovensko). Rozsudek Mezinárodního soudního dvora z 25. 9. 1997. Dostupné z: <<http://www.icj-cij.org/docket/files/92/7375.pdf>>. Cit. dne: 5.4.2014.

Případ č. 48. Tribunal of International Commercial Arbitration at the Ukraine Chamber of Commerce and Trade. 2005. Dostupné z:<<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/050000u5.html>> . 6. 1. 2013.

Rozhodnutí NS, sp. zn. 29 Odo 690/2001. 8. 1. 2003. Dostupné z: http://www.nsoud.cz/Judikatura/judikatura_ns.nsf/WebSearch/1757C36D8D33BFCFC1257A4E006A51BA?openDocument&Highlight=0>. Cit. dne 8. 4. 2014.