Univerzita Karlova v Praze

Právnická fakulta

Standardizované formy uzavírání smluv v mezinárodním obchodě

Studentská vědecká odborná činnost

Kategorie: magisterské studium

2011

IV. ročník

Autor: Kamila Trojanová

Konzultant:

prof. JUDr. Monika Pauknerová, CSc., DSc.

Čestné prohlášení

Prohlašuji, že jsem práci předkládanou do IV. ročníku Studentské vědecké a odborné činnosti (SVOČ) vypracoval(a) samostatně za použití literatury a zdrojů v ní uvedených. Dále prohlašuji, že práce nebyla dříve publikována, nebyla vcelku ani částečně obhájena jako práce diplomová či bakalářská a nebyla přihlášena do předchozích ročníků SVOČ či jiné soutěže.

V Praze dne 12. dubna 2011

……

Osnova

I. Úvod

- **a. Vývoj standardizace v mezinárodním obchodě**

II. Terminologická východiska

- **a. Všeobecné obchodní podmínky**
- **b. Standardizované klauzule**
- **c. Boilerplate ustanovení**
- **d. Standardizované formuláře**
- **e. Vzorové smlouvy**
- **f. Návody**

III. Uzavírání smluv při použití všeobecných obchodních podmínek

- **a. CISG ve srovnání s PECL a PICC**
- **b. Obchodní podmínky součástí návrhu**
- **c. Praxe, kterou mezi sebou strany zavedly**
- **d. Přijetí návrhu**
- **e. Battle of forms**
  - **i. Last-shot pravidlo**
  - **ii. First-shot pravidlo**
  - **iii. Knock-out pravidlo**
  - **iv. Best-shot pravidlo**
  - **v. Alternativní řešení**
- **f. Rozpor obchodních podmínek s ustanoveními smlouvy**

IV. Závěr

I. Úvod

Současná úroveň mezinárodního obchodu vyžaduje standardizovaný přístup k obchodním transakcím, postupující standardizace uzavírání smluv ovšem zároveň umožňuje další rozvoj mezinárodního podnikání. Obchodní praxe se odvíjí na pozadí právního prostředí, současně však představuje tlak na existující právní úpravu. Proces standardizace tak relativizuje i základní teoretické právní principy, jako je uzavření smlouvy na základě konceptu návrhu a přijetí.

V mezinárodním měřítku obchodních vztahů dále vystupují do popředí otázky spojené s určením rozhodného práva, řešením sporů nebo použitím cizích jazyků. Nejistotu v obchodních vztazích s mezinárodním prvkem představuje i existence odlišných a často protichůdných úprav v jednotlivých právních řádech. I z toho důvodu se objevují aktuální sjednocující tendence v mezinárodním právu soukromém, k jejichž výsledkům patří Zásady evropského smluvního práva[1] (PECL), Zásady mezinárodních obchodních smluv PICC[2] a Návrh společného referenčního rámce[3] (DCFR).

i. Vývoj standardizace v mezinárodním obchodě

Standardizované uzavírání smluv bývá uváděno jako jedna z charakteristik postindustriálního hospodářského uspořádání, kdy jsou standardizované kontrakty srovnávány se standardizovanými výrobky.[4] Jejich rozmach je spojen s rozvojem techniky a průmyslové výroby.[5]

Historicky první standardizované kontrakty a podmínky jsou spojeny se jmény velkých asociací 19. století, jako například *London Corn Trade Association* nebo *Waren Vereins der Hamburger Bőrse.*[6] První plošné rozšíření obchodních podmínek následně zaznamenala odvětví dopravy, kde proběhlo sjednocení zapojení všech typů dopravních prostředků. Jednotné dokumenty ovládají dále podnikání v oblasti bankovnictví a pojišťovnictví; obecně se jejich používání rozšířilo do všech odvětví, ve kterých figurují velcí podnikatelé. Stoupá použití jednotných podmínek v distribuci, obchodním zastoupení, faktoringu nebo ve stavebnictví.[7] Dokonalosti dosáhla standardizace smluv na všech typech

[1] Princliples of European Contract Law.
[2] Principles of International Commercial Contracts, UNIDROIT Principles.
[3] Draft Common Frame of Reference, DCFR.
[4] Amato, Cristina: Unfair Contract Terms in Search of Harmonization, in: Collins, str. 187.
[5] Rozehnalová, str. 237.
[6] Rozehnalová, str. 237.
[7] Boggiano, s. 11.

burz.[8] Obchod komoditami je již od dvacátých let 19. století uskutečňován plně na základě formulářů.[9]

Mezi důvody, které vedly k hromadnému rozšíření standardizovaného uzavírání smluv, bývá nejčastěji uváděno rychlé a nekomplikované uzavření smlouvy ve spojení s dostatečnou ekonomickou a právní jistotou. Chuach[10] vyzdvihuje jistotu smluvních stran, které, především díky tomu, že standardní obchodní podmínky nebo formuláře jsou často velmi podrobné a propracované, si mohou lépe propočítat obchodní rizika plynoucí z dané transakce. Podrobnost a propracovanost také zvyšuje jistotu podnikatelů při případném soudním sporu. V neposlední řadě pak snižuje používání obchodních podmínek náklady a časové a finanční nároky spojené s vyjednáváním konktrétního kontraktu. V ekonomické teorii bývá tato situace označována termínem „trh s citróny“[11], kdy racionálně jednající strana přistoupí na riziko spojené s nejistou kvalitou opakovaně předkládaného kontraktu a vzdá se možnosti vyjednávat o případně výhodnějších individuálních podmínkách smlouvy výměnou za snížení ceny standardizovaného výrobku, které odráží nižší administrativní náklady spojené s uzavřením smlouvy.[12]

Rozehnalová[13] řadí mezi hlavní funkce standardizace zaprvé racionalizaci smluvního jednání, kdy předem zpracované řešení komplikovaných otázek umožňuje rychlejší a hladší průběh samotného obchodního jednání, kterému nemusí být přítomen právník, a zadruhé překlenutí rozdílů mezi jednotlivými právními řády. Příkladem jsou materiály vypracované mezinárodními organizacemi, které přispívají k unifikaci.

Používání standardizovaných forem v obchodní sféře může přinášet také negativa. Lze uvést zneužívání standardizace k prosazení jednostranně výhodnějších podmínek, problémy vzniklé v souvislosti se začleněním obchodních podmínek do smluvního vztahu, ale také riziko tzv. neplné konzumace práva.[14] Jedná se o situace, kdy strany tvoří a případně také opakovaně mění své obchodní podmínky bez dostatečného ohledu na ustanovení relevantního národního právního řádu nebo unifikované úpravy a jejich výsledná úprava se stává *„ne zcela sourodým konglomerátem, který není „propojen“ se svým právním pozadím“*[15].

[8] Kestrel (1943), citováno z Chuah, Jason, str. 3.
[9] Rozehnalová, str. 237.
[10] Chuah, str. 4n.
[11] Market for lemons.
[12] Amato, Cristina: in: Collins, str. 188.
[13] Rozehnalová, str. 239.
[14] Rozehnalová, str. 240.
[15] Rozehanlová, str. 240.

Konstruovat lze také dělení standardizovaných forem z pohledu smluvní svodoby.[16] Dle tohoto kritéria se obchodní podmínky a formluářové smlouvy dělí na vzorové a adhezní. Vzorové podmínky a smlouvy jsou předkládány s tím, že o jejich obsahu je možné dále vyjednávat. Adhezní podmínky jsou předloženy zpravidla ekonomicky silnější stranou a jejich bezpodmínečné přijetí představuje jedinou možnost realizace dané transakce (tzv. *„Take it or leave it“* přístup)[17]. Takové smlouvy se proto dostávají do hledáčku národních zákonodárců, kteří se snaží vyjednávací pozice smluvních stran přiblížit zaváděním závazných pravidel, která musí obchodní podmínky splňovat. Jedná se především o právní předpisy z oblasti práva na ochranu spotřebitele. Příkladem může být anglická úprava v podobě *Unfair Contract Terms Act 1977* a *Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1999*[18] nebo německý *Gesetz zur Regelung des Rechts der allgemeinen Geschäftsbedingungen*. Obdobné dělení použil také Lord Diplock v rozhodnutí ve věci *A. Schroeder Music Publishing Co Ltd v Macaulay (1974).*[19]

II. Terminologická východiska

Standardizované formy uzavírání smluv se rozlišují na základě způsobu použití a jejich vnější formy, následující vymezení ovšem není absolutní. Je zřejmé, že v praxi se jednotlivé formy mohou překrývat nebo doplňovat. Příkladem je možné uvést kombinaci formuláře s odkazem na obchodní podmínky.[20]

a. Všeobecné obchodní podmínky

Obchodní podmínky představují soubor ustanovení[21], která jsou zpravidla předem připravena, písemně vyhotovena a předložena jako celek jednou ze stran, která je používá při uzavírání typologicky obdobných smluvních vztahů o předem neurčitém množství. Obvykle obsahují podrobnou úpravu práv a povinností účastníků[22], rozsah však není rozhodující.[23]

Zásady evropského smluvního práva *(PECL)*, které používají termín *obecné smluvní podmínky*,[24] přináší výslovnou definici, dle které se jedná o podmínky, které byly připraveny

[16] Rozehnalová, str. 239.
[17] Viz také Případ A. Schroeder Music Publishing Co Ltd v Macaulay (1974), citováno z Chauh, s. 4.
[18] Chuah, s. 4-5.
[19] Případ A. Schroeder Music Publishing Co Ltd v Macaulay (1974), citováno z Chauh, s. 4.
[20] Štenglová, Plíva, & Tomsa, 2009, str. 863.
[21] Kučera, Zdeněk: Mezinárodní právo soukromé, str. 224.
[22] Kučera, Zdeněk: Mezinárodní právo soukromé, str. 224.
[23] PICC, str. 319, také Luig, str. 226.
[24] General conditions of contract.

v předstihu pro neurčitý počet smluv určité povahy a které nebyly stranami jednotlivě sjednány (Čl. 2:209 PECL).

Zásady mezinárodních obchodních smluv *(PICC)* definují *standardní podmínky*[25] jako ustanovení, která jsou předem připravena jednou ze stran za účelem obecného a opakovaného použití a jsou použita bez vyjednávání s druhou stranou (Čl. 2.1.19(2) PICC)[26]. Za vyjednávání se zde, na rozdíl například od německého práva, považuje i pouhá diskuze, která zaručuje, že daná podmínka již není pro druhou stranu překvapivá, a to i v případech, kdy strana neměla reálnou možnost obsah ustanovení ovlivnit.[27]

DCFR ve své definici zdůrazňuje, že obchodní podmínky nebyly individuálně sjednány, ale naopak byly formulovány v předstihu pro transakce uzavírané mezi různými smluvními stranami (II. – I. 101 DCFR).[28]

V mezinárodním obchodním styku je použití obchodních podmínek běžné, a to jak ve vztazích vůči podnikatelům, jako například mezi dodavateli nebo odběrateli (tzv. business to business, B2B obchod), tak při uzavírání smluv se spotřebiteli (tzv. business to consumer, B2C obchod). Přispívají k racionalizaci a zjednodušují průběh často opakovaných transakcí.[29]

Obchodní podmínky je možné rozlišovat z pohledu subjektů, které je vypracovaly.[30] Na vnitrostátní úrovni se jedná na jedné straně o podmínky vypracované odbornými nebo zájmovými organizacemi a na straně druhé o podmínky připravené samotnými podnikateli, nejčastěji velkými obchodními firmami, nebo zájmovými svazy. Toto rozlišení sleduje i zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, který následně předpokládá odlišný režim použití tzv. všeobecných a tzv. jiných obchodních podmínek (§ 273 obch. zák.).

V mezinárodním obchodě je možné se často setkat s použitím obchodních podmínek vypracovaných nadnárodními nezávislými organizacemi, například Evropskou hospodářskou komisí OSN, ale také zájmovými organizacemi sdružujícími podnikatele v rámci jednotlivých odvětví.[31] Posledně jmenované mohou být následně revidovány za účasti mezinárodní organizace, což zvyšuje jejich důvěryhodnost a prestiž. Příkladem jsou podmínky GAFTA přepracované ve spolupráci s Evropskou hospodářskou komisí OSN.[32] V mezinárodním obchodě komoditami je možné se setkat s podmínkami zpracovanými významnými

[25] Standard terms.
[26] Vogenauer & Kleinheisterkamp, 2009, str. 318.
[27] Vogenauer, str. 319.
[28] DCFR, s. 185.
[29] Kőtz, Europäisches Vertragsrecht, in: Luig, s. 217.
[30] Rozehnalová, str. 239.
[31] Micklitz, Hans W.: Some Reflections on Cassis de Dijon and the Control of Unfair Contract Terms in Consumer Contracts, in: Collins, str. 25.
[32] Boggiano, str.2.

obchodními společnostmi nebo svazy, jako jsou FIDIC, GAFTA nebo obchodní podmínky velkých ropných společností. Kupříkladu obchodní podmínky společnosti British Petroleum (BP) pak používají i ostatní společnosti při uzavírání smluv mezi sebou *(Sohio Supply Co v Gatoil (USA) Inc (1989)*)[33]

V praxi je možné se s obchodními podmínkami setkat pod různorodými označeními, jako jsou např. *„všeobecné obchodní podmínky“, „podmínky odběru zboží“, „standardní dodací podmínky“, „všeobecné podmínky pro export (import)“* apod.[34] Umísťovány bývají nejčastěji na zadní stranu dokumentů používaných pro uzavírání kontraktů, např. na nabídky, objednávky, pro-forma faktury nebo potvrzení objednávek.[35]

V praxi obchodní podmínky *„obsahují zpravidla údaje o jakosti, záručních lhůtách, odpovědnosti, přechodu vlastnického práva a nebezpečí, platební údaje, rozhodčí klauzuli, klauzuli o výběru rozhodného práva atd.“*[36]

b. Standardizované klauzule

Obchodník může v rámci uzavíraného kontraktu, ale i v rámci vlastních obchodních podmínek odkázat pouze na jednotlivé standardizované klauzule vypracované mezinárodními organizacemi. Sjednocování doložek se věnuje Mezinárodní obchodní komora v Paříži (ICC). Mezi její významné počiny patří tzv. Varšavsko-oxfordská pravidla (1928-1932) a především Mezinárodní pravidla pro výklad dodacích doložek (Incoterms), která byla od svého prvního vydání v roce 1932 publikována v několika revidovaných zněních.

Klauzule se používají jako výkladová pravidla právnických termínů a vyznačují se právnickou přesností a komplexností. Příkladem může být klauzule charakterizující vyšší moc, tzv. *ICC Force Majeure Clause 2003*.[37] Standardizované doložky vedoucí k rozhodčímu řízení publikují jednotlivé stálé rozhodčí orgány. Mezinárodní rozhodčí soud při ICC nabízí texty rozhodčích doložek, stejně jako doložky vedoucí k alternativním řešení sporů, v desítkách jazyků včetně češtiny.[38]

---

[33] Bridge, s. 10.
[34] Machková, Černohlávková, Sato, str. 39.
[35] Machková, Černohlávková, Sato, str. 39.
[36] Rozehnalová, str. 238.
[37] Machková, Černohlávková, Sato, str. 48.
[38] Český text této doložky zní: „Všechny spory vzniklé z této smlouvy nebo v souvislosti s ní budou rozhodnuty s konečnou platností podle Pravidel rozhodčího řízení Mezinárodní obchodní komory jedním nebo více rozhodci jmenovanými podle těchto Pravidel.“, ICC WBO, citováno z http://www.iccwbo.org/court/arbitration/id4114/index.html, 12.2.2011.

Používání standardizovaných klauzulí v mezinárodním obchodě má dlouhou tradici. V USA byly vydány již v roce 1919 tzv. Americké definice pro zahraniční obchod, které jsou v současnosti používány v revidovaném znění z roku 1941 (RAFTD 1941).[39]

V českém právním řádku upravuje použití doložek při uzavírání smluv § 274 obch. zák., který následně předvídá účinky stanovené vykládacími pravidly, na něž se strany ve smlouvě odvolaly, a případně také pravidel, která se s přihlédnutím k povaze smlouvy obvykle používají. Chtějí-li se strany od vykládacích pravidel do jisté míry odchýlit, je možné sjednat dodatek k určité doložce.[40]

c. Boilerplate ustanovení

Během přípravy významných a komplikovaných smluv je obvyklé, že si každá ze stran samostatně důkladně rozpracuje ustanovení, se kterými přistupuje k jednání ve snaze jednostranně prosadit své formulace. Tato ustanovení se označují tzv. boilerplate ustanovení[41] a vykazují obdobné charakteristiky jako obecné obchodní podmínky, jsou však určeny k jednorázovému použití. V případě úspěchu se boilerplate ustanovení objevují přímo v textu hlavní smlouvy.

d. Standardizované formuláře

Standardizované formuláře obsahují předem předtištěná smluvní ustanovení a při vlastním uzavření obchodu se pouze doplňují údaje specifické k dané transakci.[42] Od ostatních standardizovaných forem uzavírání smluv se liší především svojí vnější formou.[43] Jejich použití zvyšuje přehlednost, srozumitelnost a orientaci v uváděných datech[44] a snižuje nároky na administrativní zpracování dat. Formulářová smlouva je uzavřena ve chvíli, kdy ji obě strany podepíší.[45]

Na smluvní formuláře pamatuje také český právní řád, který jejich užití výslovně zakotvuje v § 273 odst. 3 obch. zák. V mezinárodním obchodě je jejich použití běžné v oblasti logistiky. Příkladem mohou být dokumenty poskytované organizací speditérů FIATA[46], jako

[39] Revised American Foreign Trade Definitions 1941, (Marek & Žváčková, 2008), str. 80.
[40] Štenglová, Plíva, & Tomsa, 2009, str. 863.
[41] boilerplate clausus, McKendrick, str. 395n.
[42] Kučera, Pauknerová, Růžička, str. 40.
[43] Rozehnalová, str. 238.
[44] Machková, Černohlávková, Sato, str. 51.
[45] Kučera, Pauknerová, Růžička, str. 40.
[46] FIATA, Fédération Internationale des Associations de Transitaires et Assimilés, citováno z: http://www.fiata.com/index.php?id=2, 13.2.2011.

je například multimódální průběžný konosament nebo spediční potvrzení o převzetí nebo odeslání zásilky (FIATA FCR a FIATA FCT).

Na základě svých Doporučení zavedla Hospodářské komise pro Evropu systém tzv. jednotného obchodního dokladu, který prosazuje standardizaci všech dokumentů. Zavádí jednotný formát papíru, na kterém je umístěn předtisk základní matrice, kdy stejné údaje jsou umístěny na stejném místě různých dokladů, příbuzné údaje jsou seskupeny a schvalovací údaje, jako jsou razítka a podpisy, pod data, která schvalování podléhají.[47] Za použití šablon, které se na základní matrici přikládají, je možné zakrýt nerelevantní údaje a požadovaný dokument jednoduše rozmnožit.[48]

Použítí standardizovaných formulářů může vyvolat také negativní dopady. Ne každý uživatel má s jejich vyplňováním potřebné zkušenosti. Do blanketních ustanovení pak mohou být vyplněny informace, které se obsahově neshodují s předtištěným textem. Goode je toho názoru, že situaci je poté nutné vykládat v souladu s interpretačním pravidlem *lex specialis derogat legi generali* a dát přednost ručně vepsanému znění[49] Česká komentářová literatura naopak považuje údaje předtištěné a údaje smluvními stranami do formuláře doplněné za právně rovnocenné.[50]

Formuláře připravené obchodními organizacemi jsou zpravidla velmi propracované a reagují na požadavky vyvíjející se judikatury. V této souvislosti bývá citován soudce Grove J, který v případu *Cederburg v Borries, Craig and Co* již v roce 1885 varoval před nebezpečím pokoušet se pozměnit vpisováním zavedené standardizované formy.[51]

e. Vzorové smlouvy

Vzorové smlouvy představují souvislý text, který komplexně pokrývá konkrétní transakce. Jedná se o ukázkový příklad úpravy daného smluvního vztahu. Nejznámější vzorové smlouvy pro obchod jednotlivými druhy zboží sestavila Evropská hospodářská komise OSN.[52] K sestavení vlastních vzorových smluv přistupují i velké obchodní společnosti, jejichž cílem je především reflektovat vlastní zájmy.[53] Jedná-li se o obchodníky v monopolním postavení, obchodnímu partnerovi obvykle nezbývá než přistoupit na předložené podmínky bez

[47] Machková, Černohlávková, Sato, str. 52.
[48] Machková, Černohlávková, Sato, str. 52.
[49] Goode, str. 92, jako příklad uvádí případy Robertson v French (1803), Hombourg Houtimport BV v Agrosin Private Ltd, The Starsin (2003).
[50] Švestka, 2006, str. 297.
[51] Bridge, s. 9.
[52] Kučera, Pauknerová, Růžička, str. 40.
[53] Kučera, Pauknerová, Růžička, str. 39n.

vyjednávání. V takovém případě se mluví o tzv. adhezních smlouvách[54]. Český občanský zákoník pojem adhezní smlouvy nepoužívá, pod tímto termínem je proto nutné chápat spotřebitelské smlouvy, *„jejichž obsah (nebo převážná část) není výsledkem jednání smluvních stran, ale byl určen předem dodavatelem, aniž by měl spotřebitel možnost jej ovlivnit.“*[55]

Smluvní strany mohou text použít také jako výchozí podklad k obchodnímu vyjednávání a text ustanovení upravit vlastním požadavkům. Nejznámější příklad vzorových kontraktů představuje tzv. Vzorová mezinárodní kupní smlouva, kterou sestavila ICC[56]. Skládá se ze dvou částí, kdy první část představuje souhrn zvláštních podmínek, které jsou pravidelně součástí jednotlivých kupních smluv. Uživatelům může posloužit také ke kontrole, zda jejich ujednání obsahuje všechny potřebné položky. Druhou část tvoří ICC Obecné podmínky při koupi.[57] Oba nástroje jsou určeny k použití v obchodních vztazích mezi podnikateli, ve kterých nevystupuje spotřebitel, a jsou vhodné k úpravě jednotlivých, samostatně uzavíraných kupních smluv, které nejsou součástí dlouhodobějšího dodavatelského vztahu.[58] Modelová smlouva je podrobena CISG, jejíž použití je však možné vyloučit.[59]

f. Právní návody

Mezi standardizované formy uzavírání smluv bývají řazeny také právní návody, označované také *guide*.[60] Jedná se o příručky obsahující rady a pokyny k úspěšnému sestavení textu konkrétní smlouvy. Charakterizují obvyklé problémy a případná řešení spojená s uzavírání konkrétní obchodní transakce. Jejich podoba je tedy na rozdíl od jiných standardizovaných forem variabilní.[61]

---

[54] Kučera, str. 223.
[55] Plíva, 2009, str. 32.
[56] ICC Model International Sales Contract, citováno z http://www.iccwbo.org/policy/law/id277/index.html, 13.2.2011.
[57] ICC General Conditions of Sale.
[58] Dalhuisen, s. 429.
[59] Dalhuisen, s.429.
[60] Rozehnalová, str. 237.
[61] Rozehnalová, str. 239.

III. Uzavírání smluv při použití standardizovaných forem

Smlouva představuje nejtypičtější právní úkon v soukromém právu. *„(…) [S]počívá na vzájemných a obsahově shodných projevech vůle dvou a více smluvních stran, směřujících ke vzniku, změně či zániku práv a povinností, které právní předpisy s takovými projevy vůle spojují.“*[62]

Transakce v mezinárodním obchodě se odvíjí na základě soukromoprávních vztahů s mezinárodním prvkem. Právní úprava, která bude daný smluvní vztah upravovat, se v souladu s teorií mezinárodního práva soukromého určí na základě přímé nebo kolizní metody.[63] Odkazují-li kolizní normy k českému právnímu řádu, použije se na úpravu všeobecných obchodních podmínek ustanovení obchodního zákoníku. § 273 obch. zák. Mezi jednotlivými druhy standardizovaného uzavírání smluv v mezinárodním obchodě není právní rozdíl. Obchodní podmínky i vzorové smlouvy se stávají pro strany závaznými tím, že je učiní součástí své smlouvy.[64] Obecně se vychází z předpokladu, že jestliže byl dokument podepsán, podmínky obsažené v tomto dokumentu se stávají součástí smlouvy, a to bez ohledu na to, zda si strany podmínky přečetly nebo zda jim porozuměly.[65]

Odkazem se ustanovení obchodních podmínek stává součástí smluvního ujednání, *„mají (tedy) stejný charakter jako ujednání obsažená přímo ve smlouvě a lze je tak (…) měnit jen změnou smlouvy.“*[66] Je-li proto jednostranně oznámena změna obchodních podmínek, jedná se o jednostrannou změnu smlouvy. V českém právu se proto jedná o relativně neplatný právní úkon, jehož neplatnost musí být namítnuta.[67]

i. Uzavírání smluv podle CISG ve srovnání s PECL a PICC

Základní obchodní transakci v mezinárodním obchodě zbožím představuje koupě zboží, která se uskutečňuje na základě kupní smlouvy. Výraz zvláštní hmotněprávní úpravy kupní smlouvy uzavírané v mezinárodním obchodním styku představuje Úmluva OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží, tzv. Vídeňská úmluva (CISG)[68]. Podle odhadů se na základě CISG odvíjí až 70% mezinárodního obchodu.[69]

CISG se vztahuje, dle Čl. 1(1) v souvislosti s Čl. 10(2) CISG, na kupní smlouvy mezi stranami, které mají místa podnikání v různých státech, jestliže tyto státy jsou smluvními

[62] Knappová, Švestka, Dvořák, str. 146.
[63] Kučera, Pauknerová, Růžička, str. 22.
[64] Kučera, str. 224.
[65] Banjamin - Guest, s. 115
[66] Štenglová, Plíva, & Tomsa, 2009, str. 862.
[67] Štenglová, Plíva, & Tomsa, 2009, str. 862.
[68] Kučera, Pauknerová, Růžička, str. 216.
[69] Machková, Černohlávková, Sato, str. 37.

státy, nebo jestliže se právního řádu smluvního státu použije na základě ustanovení mezinárodního práva soukromého.[70]

Použití CISG je možno smluvními stranami dohodou vyloučit (Čl.6 CISG). Vyloučení aplikace CISG ve smyslu Čl. 6 CISG se v praxi děje také prostřednictvím standardních obchodních podmínek nebo standardních obchodních smluv. Tak tomu je například v případě obchodních podmínek sestavených organizacemi GAFTA, FOSFA a RSA.[71]

CISG upravuje proces uzavírání kupní smlouvy (Čl. 4 CISG), neobsahuje však zvláštní ustanovení věnované obchodním podmínkám.[72] Soudy se proto nejprve musely vyrovnat s otázkou, zda se jedná o otázku spadající do předmětu úpravy ve smyslu Čl. 7 (2) CISG[73]. Německý Spolkový ústavní soud (BGH) ve stěžejním *případě Machinery*[74] rozhodl, že *„zahrnutí obchodních podmínek do smluvního vztahu je upraveno CISG a podléhá ustanovením týkajících se uzavírání smlouvy (Čl. 14, 18 CISG).“* Použití obchodních podmínek v kupní smlouvě, na kterou se vztahuje CISG, se tedy řídí dle obecných principů uzavírání smluv, které jsou upraveny v Části II CISG. Nejedná se proto o materii, na kterou by se použilo právo rozhodné na základě kolizních pravidel mezinárodního práva soukromého. Názor BGH je obecně akceptován a případy, které by obchodní podmínky vylučovaly z aplikace CISG, jsou v menšině.[75]

Samotný obsah obchodních podmínek a jejich případný rozpor s kogentními normami však je, stejně jako v případě ostatních smluvních podmínek výslovně sjednaných v rámci hlavní smlouvy, otázkou příslušného rozhodného práva.[76]

---

[70] Kučera, str. 214.
[71] Bridge, s. 64.
[72] E. Luig je toho názoru, že zavedení definice by vedlo ke zvýšení právní jistoty, jelikož standardní obchodní podmínky podléhají přísnější kontrole co do obsahu než individuálně sjednané podmínky, Luig, s. 227.
[73] Andersen, 2008, str. 303-325, Dostupné z: http://www.cisg.law.pace.edu/, 24.11.2010.
[74] BGH, [VIII ZR 60/01, 31.10.2001].
[75] Německo: Oberlandesgericht Celle: Případ vysavače, 2.9.1998; Landgericht Duisburg: Případ Textiles, 17.4.1996;Landgericht München: Případ Computer hardware, 29. 5. 1995; Belgie: Rechtbank van Koophandel Hasselt: Případ Jewels 24.1.1995. Dostupné z: http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/overview_14-24.html#18, 24.11.2010.
[76] Huber, Peter: Standard Terms under the CISG, Vindobona Journal of International Commercial Law & Arbitration (1/2009) 123-134. Dostupné z: http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/huber2.html, 17.11.2010, s. 126.

ii. Obchodní podmínky součástí návrhu

K uzavření smlouvy dle CISG dochází na základě tzv. konceptu Návrh-Přijetí[77]. Zda se obchodní podmínky staly součástí návrhu ve smyslu Čl. 14 CISG, je nutné určit na základě interpretačních pravidel Čl. 8 CISG[78]. Obecně je možné říci, že *„strana, která si přeje obchodní podmínky zahrnout, musí v dobré víře projevit snahu tyto podmínky druhé straně sdělit.“*[79] Spolkový ústavní soud na základě ustanovení Čl. 8 a 14 CISG ve výše citovaném případě *Machinery* konkrétněji dovodil, že záměr navrhovatele použít vlastní obchodní podmínky musí být adresátu zřejmý. Tato podmínka je splněna pouze v případě, kdy je mu poskytnuta možnost seznámit se s celým textem obchodních podmínek (tzv. *Kenntnisverschaffungspflicht*[80]); pouhý odkaz není dostatečný. Jiný postup, který by vyžadoval, aby se adresát návrhu z vlastní iniciativy zajímal o obsah všeobecných podmínek, by podle soudu představoval povinnost, která by byla v rozporu s obecnou podmínkou dobré víry dle Čl. 7 CISG a základní povinností spolupráce a poskytování informací. Přestože některé národní právní řády, jako například španělský[81], z takové povinnosti vycházejí, mezinárodní obchodní styk podle Spolkového ústavního soudu vykazuje značná specifika. Nad rámec odůvodnění BGH lze dovodit, že se jedná především o vzdálenost a odlišnost podnikatelského prostředí, kdy strany nemohou mít představu o zvyklostech a obchodních podmínkách daného odvětví v dané zemi. Kritici však argumentují, že koncept není v souladu s obvyklou praxí obchodního styku a představuje nepřiměřenou zátěž.[82] M. Schmidt-Kessel se obává, že obecná povinnost předat obchodní podmínky by mohla velmi často stát v cestě aplikaci obecně známých a často používaných souborů, jako jsou INCOTERMS, ECE-Terms, GAFTA 100 nebo pravidla *Sugar Association of London*[83].

Řídí-li se smluvní vztah českým právem jako právem rozhodným, uplatní se ve smyslu § 44 obč. zák. také základní princip návrh-přijetí. Včlenění obchodních podmínek upravuje § 273 obch. zák., který následně odlišuje režim použití tzv. všeobecných a tzv. jiných obchodních podmínek. Zatímco ke včlenění prvně jmenovaných postačí odkaz, jiné obchodní

---

[77] Offer-Acceptance.
[78] Spolkový ústavní soud [VIII ZR 60/01, 31.10.2001].
[79] DiMatteo, Larry A., Dhooge, Lucien J., Greene, Stephanie, Maurer, Virginia G., Paganttaro, Marisa Anne: International Sales Law: A critical Analysis of CISG Jurisprudence, Cambridge University Press 2005, str. 64.
[80] Luig, str, 222an.
[81] 1998 Spanish Standard Contract Terms Act, Cape Group Construction (Pty) Ltd t/a Forbes Waterproofing v Government of the United Kingdom 2003 5 SA 180, Supreme Court of Appeal (South Africa).
[82] Huber, Peter: Standard Terms under the CISG, Vindobona Journal of International Commercial Law & Arbitration (1/2009) 123-134. Dostupné z: http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/huber2.html, 17.11.2010, str. 127.
[83] Schmidt-Kessel, Martin: On the Treatment of General Terms and Conditions of Business Under the UN Convention on Contracts for the International Sales of Goods (CISG), available at www.cisg.law.pace.edu

podmínky musí být ke smlouvě přiloženy nebo být stranám známy. Úprava je kogentní (§263 obch. zák.). Vrchní soud v Praze ve svém rozhodnutí ve věci SR č.10/1998 doplnil, že obchodní podmínky nemusí být účastníky smluvního vztahu samostatně podepisovány, a to za předpokladu, že byly ke smlouvě připojeny nebo jsou smluvním stranám známy. *„V pochybnostech však musí ten, kdo se jich dovolává, prokázat, že byly ke smlouvě připojeny anebo že byly druhé straně známy.“*[84] Sady obchodních podmínek není nutné použít jako celek, strany se mohou dohodnout na použití pouze některých ustanovení nebo naopak část obchodních podmínek výslovně vyloučit.[85]

Uplatnění obecného režimu uzavírání smluv výslovně předpokládají také Zásady PICC. Jelikož tuto otázku prozatím žádný soud na základě PICC nerozhodoval, zůstává sporné, zda je nutné zprostředkovat druhé straně text obchodních podmínek nebo zda by se ta naopak měla sama informovat.[86]

Zásady PECL na rozdíl od CISG explicitně odlišují režim podmínek, které nebyly individuálně sjednány. Takové podmínky mohou být uplatněny pouze v případě, že strana, která se uplatnění domáhá, učinila přiměřené kroky k tomu, aby je druhá strana vzala na vědomí. Za takové jednání se nepovažuje pouhý odkaz, a to i v případě, že druhá strana dokument obsahující odkaz podepsala (2:104 (2) PECL). Podmínka je naopak splněna v případech, kdy jsou ustanovení součástí podepisovaného dokumentu, vytištěna na zadní straně nebo jsou poskytnuta ve formě samostatné přílohy, na kterou však musí být v hlavní smlouvě upozorněno.[87] Toto upozornění v textu hlavní smlouvy je označováno jako tzv. včleňovací doložka.[88] Pouhý odkaz, obdobně jako dle CISG, postačuje v případech, kdy jsou všeobecné podmínky druhé straně známy z předchozího obchodního kontaktu. Účastníci smluvního vztahu by si ovšem měli obecně dávat pozor na formulaci konkrétní včleňovací doložky. Příkladem může být rozhodnutí Krajského soudu v Hradci Králové, který měl ve svém rozsudku 38 Co 109/2009-189 za to, že z textu ve znění *„potvrzujeme Vám na základě Všeobecných prodejních a dodacích podmínek (…) následující způsob, místo a termín dodání zboží“* nelze dovodit úmysl učinit obchodní podmínky součástí smlouvy. S tímto názorem se však neztotožnil Nejvyšší soud jako soud dovolací a daný rozsudek zrušil.[89]

---

[84] SR č. 10/1998 – Vrchní soud v Praze, citováno z Švestka a kol.: Obchodní zákoník. Komentář, str. 298.
[85] Plíva, 2009, str. 48.
[86] VOGENAUER, Stefan, KLEINHEISTERKAMP, Jan (ed.): Commentary on the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts (PICC), Oxford University Press 2009, str. 322.
[87] PECL, s. 149.
[88] Včleňovací doložka může být formulována např.: „Nedílnou součástí této smlouvy jsou obchodní podmínky otištěné na zadní straně tohoto formuláře.“ (Rozehnalová 2010, str. 238.)
[89] Nejvyšší soud, 23 Cdo 55/2010.

Nizozemský soud v ‘s-Hertogenbosch v obdobném případu[90] jako BGH zdůrazňuje časový aspekt. Zajímavé je, že soud ve svém rozhodnutí odkazuje na PECL a vyžaduje, aby uživatel obchodních podmínek učinil přiměřené kroky k tomu, aby se s nimi druhá strana mohla seznámit, a to před nebo při uzavírání samotné smlouvy. Podmínky vytištěné na zadní straně faktury proto nebyly poskytnuty včas, stejně jako podmínky jako součást potvrzujícího dopisu zaslaného až po uzavření smlouvy[91]. Čas je relevantní i v rozhodnutí rakouského soudu[92], který odkaz nepovažoval za platný, jelikož byl učiněn v návrhu, od kterého strany během vyjednávání upustily a následně formulovaly návrh jiný, ve kterém odkaz chyběl. Soud také odmítl považovat tento jediný odkaz za praxi, kterou mezi sebou strany zavedly (dle Čl. 8(3) CISG; viz níže).

Francouzský Odvolací soud v Paříži se v případu *ISEA Industrie*[93] zaměřuje spíše na formu. Podmínky vytištěné na zadní straně dokumentu nejsou přípustné, jestliže adresát na tuto skutečnost nebyl upozorněn v textu návrhu pomocí včleňovací doložky a připojil svůj podpis pouze na přední stranu listiny.[94]

Výše popsaná pravidla jsou relevantní také v případě ústně uzavíraných kupních smluv. Jak je možné dovodit z rozhodnutí rakouského nejvyššího soudu[95], obchodní podmínky se mohou stát součástí ústně uzavřené smlouvy za předpokladu, že je možné prokázat, že druhá strana byla s jejich obsahem seznámena. V daném případě se rakouský prodávající dožadoval neplatnosti ústně uzavřené smlouvy, jelikož jeho obchodní podmínky vyžadovaly písemnou formu ve smyslu Čl. 12 CISG. Soud usoudil, že takový postup je možný, nepodařilo se však prokázat, že byl německé kupující obsah podmínek alespoň sdělen.

Velmi diskutované téma představuje zveřejnění obchodních podmínek na internetu. Úmluva OSN o užití elektronických sdělovacích prostředků v mezinárodním obchodu (ECC)[96] otázku všeobecných podmínek neřeší, jejich použití tedy nechává na odpovídajícím národním právu (Čl. 13 ECC).[97] Použije-li se CISG, Vogenauer a Kleinheisterkamp mají za

---

[90] Odvolací soud ‘s-Hertogenbosch, V.O.F. (Nizozemsko) vs. S.A. (Francie) ze dne 16. 10. 2002.
[91] [FRANCE Cour d'appel, Paris 13 December 1995 (Packaging for biscuits case)].
[92] OGH, SZ 10 Ob 518/95, Feb. 6, 1996 (Rakousko), www.cisg.law.pace.edu.cz
[93] ISEA Industrie93 S.p.A. v. Compagnie d'Assurances.
[94] FRANCE Cour d'appel, Paris 13 December 1995 (Packaging for biscuits case)].
Amtsgericht [Petty District Court][AG] Nordhorn 3 C 75/94, Jun.14, 1994 (F.R.G.), available at <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/940614g1.html>
[95] Rozsudek z 6.2.1996, 10 Ob 518/98, viz také Luig, 220, Dostupné z: http://www.cisg.at/10_51895.htm, 24.11.2010.
[96] The United Nations Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts, ECC.
[97] Eiselen, Sieg: The Interaction between the Electronic Convention and the United Nations Convention on the International Sale of Goods, in: Boss, A.H., Kilian, W.: The United Nationas Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts, As In-Depth Guide and Sourcebook, Kluwer Law, The Netherlands 2008, str. 351.

to, že odkaz na podmínky všeobecně přístupné na internetu by měl být dostatečný; stejně tomu je, uplatní-li se PICC.[98] Dochází-li k uzavírání samotné smlouvy prostřednictvím elektronické komunikace, vztahují se na proces, stejné principy; odkaz tedy musí být součástí textu hlavní smlouvy.[99]

Obchodní podmínky musí být čitelné[100], v naprosté většině se jedná o tištěný text. Komplikace mohou představovat podmínky vyhotovené v cizím jazyce.[101] Za přijatelný se v souladu s Čl. 8 CISG považuje jazyk, ve kterém probíhalo jednání, stejně jako jazyk adresáta. Sporné ovšem může být použití jiného, i když světového jazyka, včetně angličtiny.[102] V německo-italském sporu tak soud v Kehlu zamít[103] uplatnění obchodních podmínek v němčině, protože nebyla jazykem vyjednávání.

iii. Praxe, kterou mezi sebou strany zavedly

V určitých případech se obchodní podmínky stávají součástí smlouvy, přestože druhé straně nebyly poskytnuty, případně i bez uvedení odkazu ve smlouvě.[104] Jejich použití může vyplynout z praxe, kterou mezi sebou strany zavedly nebo ze zvyklostí, a to v souladu s Čl. 9 ve spojení s Čl. 8(3) CISG. Praxe je zjevná tam, *„kde je pokračující či navazující v čase a dostatečně intenzivní“*[105]. Přesné vymezení daných pojmů je ovšem ponecháno na judikatuře.

Nizozemský soud[106] proto dovodil, že v nizozemsko-německé transakci je možné uplatnit obchodní podmínky Německé asociace obchodníků s přízí, a to jak na základě praxe zavedené v daném odvětví, tak na základě praxe zavedené mezi stranami. Nizozemský kupující byl obchodníkem v daném typu obchodů a měl proto očekávat existenci takovýchto podmínek a navíc na základě těchto podmínek v minulosti s německým prodávajícím již kontraktoval.

---

[98] Vogenauer, Kleinheisterkamp: PICC, str, 325, ft. 52.
[99] Magnus, Ulrich: v: Camilla B. Andersen & Ulrich G. Schroeter (eds.), Sharing International Commercial Law across National Boundaries: Festschrift for Albert H. Kritzer on the Occasion of his Eightieth Birthday, Wildy, Simmonds & Hill Publishing (2008) 315.
[100] CA Colmar 24. října 2000, CLOUT case 400.
[101] OLG Stuttgart 16. 6. 1987, IPrax 1988, 293, OLG Hamm 6.12. 2005 (19 U 120/05), Rechbank Arnhem 22.6.2000, NIPR 2000, 444, Nr 289.
[102] Huber, Peter: Standard Terms under the CISG, Vindobona Journal of International Commercial Law & Arbitration (1/2009) 123-134. Dostupné z: http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/huber2.html, 17.11.2010, s. 127.
Piltz, in: Luig, s. 220.
[103] Rozsudek z 6.10.1995, 3 C 925/93, v: Luig, s. 220.
[104] Magnus, str. 315.
[105] Rozehnalová, str. 300.
[106] Gerechtshof's Hertogenbosch (Nizozemsko), rozhodnutí č. 456/95/He ze dne 24.4.1996: E.H.T.M. Peters a Kulmbacher Spinnerei and Co. Produktions KG.

Anglická judikatura dokazuje, že frekvence předchozí obchodní spolupráce nemusí být rozhodující.[107] Zatímco v rozhodnutí *British Crane (1975)*[108] postačovaly dvě předchozí smlouvy uzavřené několik měsíců předem, v případě *Hollier (1972)*[109] nebyly tři nebo čtyři transakce během pěti let dostatečné k tomu, aby zakládaly mezi stranami zvyklost. Adekvátní praxe však, jak dovodil belgický soud[110], může vzniknout i opakovaným odkazem na obchodní podmínky během vyjednávání jediného smluvního vztahu. Na druhou stranu, i přes předchozí bohatou spolupráci požadoval soud v USA dostatečné důkazy o tom, že strany používaly pokaždé stejné obchodní podmínky[111].

Platné použití obchodních podmínek vycházející ze zvyklostí v daném odvětví nebo z praxe mezi partnery předvídají i PICC (Čl. 1.9 PICC). Nejčastěji se v rámci zvyklostí uplatní celosvětově používaná pravidla, dovodit lze ovšem i použití obchodních podmínek lokálního nebo národního rozměru, jako v případě, kdy je smlouva uzavřena na komoditní burze, kde jsou tyto podmínky standardně inkorporovány i do smluv uzavřených cizinci.[112]

iv. Přijetí návrhu

Za přijetí se považuje *"každý projev vůle nebo tomuto projevu ekvivaletní jednání či nečinnost, s nimiž úmluva spojuje příslušné účinky."*[113] Přijetí návrhu se musí překrývat s obsahem návrhu, musí být učiněno bez jakýchkoli dodatků, omezení nebo jiných změn, které by znamenaly zánik původní nabídky a zároveň daly vzniknout protinávrhu (Čl. 19 CISG). Tento koncept bývá označován jako tzv. *mirror image rule*, do češtiny překládané jako koncepce zrcadlového překrývání[114], který se odráží také v úpravě občanského zákoníku (§44 odst.2 obč. zák.). Ten za přijetí výslovně považuje pouze odpověď, která, byť jinými slovy, nemění obsah navrhované smlouvy. CISG na rozdíl od českého občanského zákoníku základní pravidlo změkčuje konstrukcí, dle které se za přijetí považuje odpověď, která obsahuje dodatky nebo odchylky, které ovšem podstatně nemění podmínky nabídky, za předpokladu, že navrhovatel bez zbytečného odkladu neprojeví nesouhlas, a to jak ústní nebo písemnou formou (Čl. 19(2) CISG).

---

[107] Boggiano, str. 61.
[108] British Crane Hire Corp. Ltd. v Ipswich Plant Hire, Ltd. (1975).
[109] Hollier v. Rambler Motors, Ltd. (1972).
[110] S.A. Gantry v. Research Consulting Marketing, Tribunal [District Court] de Commerce Nivelles, [Kh] R.G. 1707/93, Sept. 19, 1995 [(Belg.)], available at <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/950919b1.html>
[111] Claudia v. Olivieri Footwear Ltd.: Claudia, No. 96 CIV. 8052.
[112] Vogenauer, Kleinheisterkamp: PICC, str. 328.
[113] Rozehnalová, str. 295.
[114] Překlad dle Rozehnalová, str. 297.

Aplikace pravidla si vyžaduje definici podstatné změny nabídky. Pomoc nabízí Čl. 19 (3) CISG, který demonstrativně vyjmenovává dodatky nebo odchylky, které se považují za podstatné. Jedná se například o úpravu kupní ceny, placení, množství a jakosti zboží, místa a doby dodání, rozsahu odpovědnosti stran nebo řešení sporů. Za nepodstatné změny učiněné prostřednictvím obchodních podmínek judikatura označila například ustanovení, které vyhrazuje prodávajícímu právo změnit dodací termín[115], ustanovení upravující dobu, do níž má být dáno oznámení o vadě[116], modifikaci revize kupní ceny[117]. Za podstatnou změnu, která zakládá protinávrh, naopak německé soudy v souladu s Čl. 19 (3) CISG považovaly zkrácení doby dodání[118] nebo odlišné podmínky kvality[119]. Samotný demonstrativní výčet Čl. 19 (3) CISG však byl rakouským nejvyšším soudem relativizován, když rozhodl, že *„představuje podstatné změny pouze tehdy, jestliže okolnosti případu, praxe mezi stranami, jednání samé nebo zvyklosti nevedou k jinému závěru“*[120]. Výslovně soud upozornil na kvantitu zboží, kdy práva navrhovatele k jejímu exkluzivnímu určení považoval za změnu nepodstatnou.

Německý Spolkový ústavní soud nad rámec pravidla vyplývajícího z Čl. 19 CISG dovozuje, že poskytnutím plnění strany dávají najevo, že rozpory mezi všeobecnými obchodními podmínkami považují za nepodstatné.[121] V případu tzv. práškového mléka BGH dodává, že *„strany nepovažovaly rozdíl za překážku k plnění na základě smlouvy“*[122]. Ke zhojení prostřednictvím plnění zřejmě může dojít i při tzv. podstatných změnách dle Čl. 19 (3) CISG; jak v jiném případě uvažuje německý obecný soud[123], poskytnutí plnění totiž může být považováno za projev vůle, kterým se strany dohodly na vyloučení ustanovení Čl. 19 (3) CISG ve smyslu Čl. 6 CISG.

Jelikož BGH ve výše popisovaném případu *Machinery* došel k závěru, že všeobecné obchodní podmínky nebyly účinně zahrnuty do daného právního vztahu, nepřistoupil k dalšímu zkoumání meritu věci. Obchodní podmínky v daném případě vylučovaly

---

[115] [GERMANY Oberlandesgericht Naumburg 27 April 1999 (Automobile case)] (delivery clause interpreted in accordance with art. 33(c)).
[116] [GERMANY Landgericht Baden-Baden 14 August 1991 (Wall tiles case)], http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/digest-art-19.html#15, 17.11.2010, překlad terminologie dle Rozehnalová, str. 298.
[117] Cour d´Appele v Paříži, Rozhodnutí ve věci Sté FaubaFrance FDIS GC Elektronique a Sté Fujitsu Microeletronic, GmbH ze dne 22.4.1992.
[118] Oberlandesgericht München, 7 U1720/94 z 8. 2. 1995 (UNILEX D.1995-4).
[119] Oberlandesgericht Frankfurt am Main, 25U 185/94 z 31.3.1995 (UNILEX D.1995-11.1).
[120] Oberstgericht, Rakousko, č.2 Ob 58/97m ze dne 20.3.1997 (UNILEX D.1997-6), překlad dle Rozehnalová, str. 298.
[121] Spolkový ústavní soud, [VIII ZR 304/00, 9.1.2002]
[122] BGH VIII ZR 304/00, 9.1.2002.
[123]

odpovědnost prodávajícího při prodeji použitých strojů. BGH se nezabýval aplikací Čl. 19(3) CISG, rozsah odpovědnosti je však výslovně zmíněn mezi příklady, které se považují za podstatnou změnu podmínky nabídky a jelikož CISG nepředpokládá žádný zvláštní režim pro použité zboží, lze se domnívat, že úplné vyloučení odpovědnosti by bylo zamítnuto. Na druhou stranu, argentinské soudy ve dvou případech[124] uznaly obecné podmínky obsahující jurisdikční doložku, která nepochybně spadá pod pojem řešení sporů, za platné bez dalšího. Jak uvádí DiMatteo a kol., *„soudy (…) obecně rozdělení na podstatné a nepodstatné podmínky nevěnují pozornost“*[125], což dokazují i na příkladu rakouského nejvyššího soudu[126], který považuje rozdělení obsažené v Čl. 19 (3) CISG pouze za domněnku, která může být na základě důkazů vyvrácena.

Podobný koncept jako CISG zakotvují i PECL, které dodatečné a odlišné podmínky rozlišují podle toho, zda zásadně mění původní návrh. Za zásadní se podle výkladových pravidel PECL (Čl. 1:301 (5) PECL) považují podmínky, o kterých adresát návrhu věděl nebo měl vědět, že jejich změna by ovlivnila rozhodování navrhovatele o uzavření takové smlouvy nebo podmínky, na základě kterých smlouvu uzavírá.[127]

PECL zdůrazňují, že přijetí má představovat konečný souhlas s návrhem (Čl. 2:208 PECL). Důraz na konečnost lépe odráží obchodní realitu, kdy se výsledná smlouva během vyjednávání vyvíjí, může ale také přinášet příležitost pro oportunistické argumentace. I na základě Čl. 19 CISG je nutné rozlišovat projev vůle, který vede k odmítnutí původní nabídky a projev vůle, jehož účelem je pouze tzv. vedlejší komunikace, kdy se protistrana pokouší například smlouvat o ceně, ale v případě neúspěchu je ochotna přistoupit na původní návrh. [128]

Ke vzniku smlouvy podle PECL nedojde v situacích, kdy jedna ze stran výslovně projeví vůli nebýt obchodními podmínkami protistrany vázána, a to jak předem, tak i bez prodlevy po přijetí (Čl. 2:208 PECL). Může také dojít k tomu, že se druhá strana ochrany podle Čl. 2:104 PECL svým jednáním vzdá, a to když nabídka vyžaduje plnění v tak krátké době, že adresátu prakticky neumožňuje upozornit na jeho standardní podmínky.[129]

Na platné včlenění všeobecných obchodních podmínek může mít vliv i uzavření tzv. *merger clause* (Čl. 2.1.17 PICC, Čl. 2:105 PECL). Jestliže je součástí smlouvy doložka,

[124] Quilmes Combustibles S.A. v. Vigan S.A., Cámara Nacional de Apelaciones en lo Commercial, Oddělení C, 44.786, 15. března 1991; Inta, Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Oddělení E, 45.626, 14. října 1993.
[125] DiMatteo, Dhooge, Greene, Maurer, & Paganttaro, 2005, str. 73.
[126] OLG, 2 Ob 58/97, 20. března 1997.
[127] PECL, str. 178.
[128] Lookofsky, str. 72.
[129] PECL, s. 150.

na základě které smluvní strany omezují svůj právní vztah na ustanovení daného dokumentu, součástí smlouvy se stává pouze ta sada všeobecných podmínek, na kterou bylo upozorněno v závěrečném dokumentu. Na druhou stranu, předcházející komunikace může být stále použita k interpretaci smluvního vztahu. Jestliže je ale samotná *merger clause* součástí podmínek, které si strany mezi sebou výslovně nesjednaly, představuje podle PECL pouze vyvratitelnou domněnku (2:105 (2) PECL).

v. Battle of forms

Používání obchodních podmínek v mezinárodním obchodě je velmi obvyklé. Často se proto stává, že obě strany přichází k vyjednávání s vlastním standardizovaným souborem ustanovení. Jelikož obchodní podmínky obvykle zajišťují výhodnější postavení jedné ze stran, jsou navzájem velmi odlišné. Nastává rozporná situace, kdy *„[ž]ádná strana si nepřeje přistoupit na všeobecné obchodní podmínky druhé strany, ale obě si přejí mít smlouvu.“*[130] Výsledkem je proto, jak podotýká J. O. Honnold, *„une conversation des sourds“* (konverzace hluchých)[131], kdy obě strany obchodní podmínky ignorují až do doby případného sporu.

Battle of forms (termín bývá do češtiny překládán jako bitva forem, resp. formulářů[132]) ovšem může nastat i v případě, že se součástí vyjednávání stala pouze jedna sada všeobecných obchodních podmínek. Ty mohou totiž upravovat okolnosti, které měla druhá strana v úmyslu ponechat na dispozitivní zákonné úpravě.[133]

V případě sporu je nejprve nutné zkoumat, zda se obchodní podmínky staly součástí smlouvy. V případě, že obě sady byly adekvátně včleněny do návrhu, případně přijetí, je nutné určit, která ustanovení se v daném případě uplatní. Řešení nabízí níže uvedené teoretické koncepce, které našly své uplatnění v jednotlivých národních právních řádech i v unifikované mezinárodní úpravě.

i. Last shot rule[134]

Podle pravidla posledního výstřelu se odpověď, která obsahuje obchodní podmínky, nemůže kvalifikovat jako přijetí, jelikož neodpovídá obsahu návrhu; k uzavření smlouvy tedy nedojde. Zpráva se stává novým návrhem, který je adresován původnímu navrhovateli a

[130] PECL, str. 181.
[131] Honnold, John O.: International Sales Law, § 165, s. 188, v: (DiMatteo, Dhooge, Greene, Maurer, & Paganttaro, 2005), str. 66.
[132] Rozehnalová, 2010, str. 300.
[133] PECL, str. 182.
[134] Theorie des letzten Wortes.

v následné komunikaci pak může dojít k výměně několika protinávrhů. Dojde-li k následnému plnění jednou ze stran, toto plnění se stává přijetím posledního protinávrhu.

Tento přístup převládá v Anglii.[135] Stěžejní rozhodnutí v této souvislosti představuje rozsudek ve věci *Butler Machine Tool*[136]. Pravidlo last-shot se podle anglického práva uplatní i v případě, že prvotní sada obchodních podmínek obsahovala ustanovení, které by si vymiňovalo přednost před jakýmikoli odlišnými podmínkami obsaženými v akceptaci. K takovému ustanovení se nepřihlédne, jelikož, jak argumentuje Goode, platným odkazem na druhou sadu podmínek byla první sada odmítnuta ve svém celku, tedy včetně tohoto ustanovení.[137]

Za last shot rule bývá označována i úprava v CISG (Čl. 18 a 19 CISG)[138], což je možné sledovat i v některých soudních rozhodnutích[139]. V případě *Filanto*[140] považoval soud otevření akreditivu za počátek plnění, na základě kterého strana přistoupila na obchodní podmínky obsahující rozhodčí doložku, a to i v situaci, kdy proti rozhodčí doložce předem výslovně protestovala.

K pravidlu posledního výstřelu se přiklonil i Nejvyšší soud České Republiky, který ve svém rozhodnutí ve věci 23 Cdo 55/2010 důsledně aplikoval § 44 Odst. 2 obč. zák. Potvrzení objednávky podmíněné použitím vlastních obchodních podmínek bylo tedy posuzováno jako nový návrh a to i přesto, že prodávající obchodní podmínky ke zprávě nepřiložila a ani na ně neodkázala. *„Jestliže tedy (…) prodávající, v přijetí objednávky uvedla, že objednávku potvrzuje, ale na základě Všeobecných prodejních a dodacích podmínek (…), které v objednávce uvedeny nebyly a ani na ně nebylo odkázáno, jednalo se v daném případě o nový návrh žalobkyně na uzavření smlouvy, nikoliv o akceptaci objednávky žalované.“*[141] Nejvyšší soud proto věc vrátil odvolacímu soudu k posouzení, zda nemohlo dojít k uzavření smlouvy na základě konkludentního právního úkonu ve smyslu § 275 odst. 4 obch. zák.

Pravidlo posledního výstřelu bývá v literatuře někdy kritizováno pro svoji nahodilost.[142]

---

[135] PECL, str. 184.
[136] Butler Machine Tool Co Ltd v Ex-Cell-O Corporation (England)(1979).
[137] Goode, str. 92.
[138] Hesselink, str. 123.
[139] OLG Saarbrücken, 1 U 69/92, 13. 1. 1993; OLG Muenchen, 7 U 4427/97, 11.3.1998, OLG Frankfurt/M, 5 U 209/94, 23.5.1995.
[140] Filanto v. Chilewich, 789 F. Supp 1229, 1240.
[141] Nejvyšší soud České republiky, 28.7.2010, 23 Cdo 55/2010.
[142] Hesselink mezi kritiky uvádí např. Bertrams, R.I.V.F. (v holandštině), C.M. Bianca a M.J. Bonell nebo Caemmerer/Schlechtriem.

ii. First shot rule

Opačný přístup oproti poslednímu výstřelu reprezentuje pravidlo prvního výstřelu. Zásada je postavena na úvaze, že adresát svým přijetím vyjadřuje souhlas s podmínkami návrhu, a proto je nemůže měnit; uplatní se tedy obchodní podmínky původního navrhovatele. Jak uvádí Hesselink & Vries[143], pravidlo prvního výstřelu je mezi státy Evropské Unie považováno na rozdíl od častějšího posledního výstřelu za *rara avis*. Uplatní se například podle nizozemské úpravy v 6:225 (3) BW: *„Kde nabídka a přijetí odkazují na odlišné obecné podmínky, druhý odkaz je bez účinku, pokud výslovně neodmítá použití obecných podmínek uvedených v prvním odkaze.“* [144] Nizozemská úprava tedy dovoluje v přijetí navrhované podmínky výslovně odmítnout.

iii. Knock-out rule[145]

Na základě pravidla knock-out je smlouva uzavřena i v případech, kdy návrh a přijetí obsahují rozdílné obchodní podmínky. Dohodly-li se strany na tzv. *essentialia negotii*, projevily zájem smlouvu uzavřít a vůli být jí vázány. Cílem je zamezit situacím, kdy by se odlišnosti využívaly pouze za účelem zrušení vztahu, na kterém jedna ze stran přestala mít obchodní zájem.[146] Ustanovení obou sad všeobecných podmínek se zkoumá z hlediska jejich obsahu. Za platně uzavřená jsou považována ta, která jsou obsahově shodná. Výjimku představují situace, kdy strana předem výslovně projevila nesouhlas s takovým postupem; tento nesouhlas ovšem nemůže být součástí jejích obchodních podmínek. K uzavření smlouvy také nedojde v případě, kdy strana bez prodlení informuje druhou stranu, že se takto uzavřenou smlouvou necítí vázána (2:209(2)(b) PECL, Čl. 2.1.22 PICC).

Pravidlo knock-out je možné najít v PECL (Čl.2:209 PECL) a v PICC (Čl. 2.1.22 PICC); v souvislosti s CISG ji aplikují německé soudy[147], kdy soud odmítl aplikovat rozdílné doložky o volbě práva a řídil se v hledání rozhodného práva německými kolizními normami. Tento přístup potvrdil i BGH v tzv. případě *práškové mléko*[148], kde se v odůvodnění vyrovnával i s ostatními teoretickými přístupy.

---

[143] Hesselink & Vries, 2001, str. 123.
[144] Hesselink, str. 122.
[145] Restgültigkeitstheorie
[146] PECL, s. 181.
[147] AG Kehl, 3 C 925/93, Oct. 6, 1995, dostupný z www.cisg.law.pace.edu
[148] [VIII ZR 304/00, 9.1.2002].

Princip knock-out je postaven názoru, že jestliže ani jedna ze stran není ochotna přistoupit na smluvní podmínky druhé strany, neměla by se dávat přednost pouze jedné z nich, protože obě pravidla prvního a posledního výstřelu jsou založena spíše na náhodě.[149]

Nalézt shodu ve dvou sadách obchodních podmínek ale není jednoduché a lze k tomuto procesu přistoupit jak restriktivně, tak volněji. Landova komise situaci dokresluje příkladem, kdy obě sady zakotvují arbitrážní řešení sporů, odkazují ovšem na rozdílná místa konání.[150] Záleží pak na soudu, zda dovodí, zda se strany shodly alespoň na arbitráži.

V případech, kdy je shledán rozpor mezi oběma sadami, ustanovení se neuplatní a zůstává na soudu, aby na danou problematiku aplikoval relevantní ustanovení. Uchýlit se tak může k dispozitivním ustanovením odpovídajícího právního instrumentu nebo použije zvyklosti daného odvětví, případně obecné principy dobré víry a čestného jednání.[151] Francouzský kasační soud[152] tak poté, co shledal rozpor mezi jurisdikčními doložkami, které podle Čl. 19(3) CISG spadají mezi podstatné změny smlouvy, použil k určení příslušného soudu pravidla mezinárodního práva soukromého.

Variantu pravidla knock-out lze nalézt v Jednotném obchodním zákoníku USA[153] (2-207 UCC).

iv. Best shot rule

Teoreticky je možné konstruovat systém, podle kterého si soud vybere a následně použije soubor obchodních podmínek, které považuje za „nejlepší“ nebo „nejvíce efektivní“.[154] Tento postup však nebyl uplatněn v žádném právním řádu.

v. Alternativní řešení

Někteří autoři odmítají striktní uplatnění jediného pravidla a podporují flexibilnější přístupy.[155] Takový názor lze najít v disentu Lorda Denning k výše citovanému případu *Butler Machine Tool*, ve kterém označuje tradiční koncept uzavírání smluv na základě nabídky a přijetím zastaralý a podporuje modernější pohled na výměnu dokumentů během procesu obchodního vyjednávání.

---

[149] Hesselink, str. 123.
[150] PECL, str. 183.
[151] Fair dealing, Čl. 6:102 PECL, str. 183.
[152] Sociéte Les Verreries de Saint Gobain, SA v. Martinswerk GmbH, Cour de Cassation, J 96-11.984, 16.7.1998.
[153] Uniform Commercial Code, pod názvem Dodatečné podmínky v nabídce a přijetí.
[154] PICC, str. 345.
[155] PICC, str. 345.

vi. Rozpor obchodních podmínek s ustanoveními hlavní smlouvy

Zásady PECL a PICC výslovně pamatují na případy, kdy jsou obchodní podmínky v rozporu s ostatními ustanoveními uzavírané smlouvy. Cílem úpravy je sledovat vůli stran a obchodní podmínky se v takovém případě nepoužijí (Čl. 5:104 PECL v rámci obecných interpretačních pravidel; Čl. 2.1.21 PICC). Tzv. ostatní ustanovení však zahrnují nejen ta, která si strany výslovně sjednaly, ale všechna ustanovení hlavního textu smlouvy, i v případě, že byly připraveny jednou ze stran a nebyly následně projednávány, stejně jako ústní ujednání[156]. Francouzský odvolací soud v Grenoble tento postup aplikoval obecně s tím, že se jedná o pravidlo mezinárodního obchodu.[157]

Přestože CISG tento koncept výslovně neupravuje, Schlechtriem/Schwenzer/Schmidt-Kessel[158] dovozují vyvratitelnou domněnku, dle které individuálně sjednaná ustanovení více odpovídají vůli stran a mají tedy přednost před obecnými obchodními podmínkami. Tento pohled tedy přináší i do CISG hierarchii smluvních ustanovení, která by měla reflektovat vůli smluvních stran.

Strany se samozřejmě mohou na tomto postupu také smluvit ve smyslu Čl. 6 CISG. Ve snaze předejít sporným interpretacím může adresát návrhu sám omezit platnost svých obchodních podmínek a formulovat přijetí způsobem, na základě kterého se jeho obchodní podmínky použijí v případech, které nejsou výslovně upraveny předchozím návrhem. Nizozemský soud Hertogenbosch [159] tedy zamítl jurisdikční doložku v obchodních podmínkách, která byla v rozporu s volbou soudu v objednávce, což nezměnil ani fakt, že ta byla uvedena pouze v poznámce pod čarou.

Česká právní úprava výslovně stanoví, že odchylná ujednání ve smlouvě mají přednost před zněním obchodních podmínek (§ 273 odst. 2 obch. zák.)

[156] Schlechtriem/Schwenzer/Schmidt-Kessel, Art. 8 para 8, s. 217.
[157] A principle in international trade, PICC, Čl. 2.1.21, str. 337, Luig 233-234, Rozsudek z 24.1.1996, nezveřejněno.
[158] Schlechtriem/Schwenzer/Schmidt-Kessel, Art. 8 para 8, s. 217.
[159] Rozsudek ze dne 19.11.1996, 770/95/HE, v: Luig, s.219.

IV. Závěr

Standardizace v mezinárodním obchodě si vyžaduje adekvátní reakci v právní oblasti. Je zřejmé, že některé národní právní řády i unifikovaná úprava v CISG tuto problematiku do jisté míry podcenily a hledání schůdného řešení zcela ponechaly na judikatuře. Ani judikatura se však k danému problému nevymezuje jednoznačně a komplexně. Obchodníci jsou proto nuceni se vypořádat se silně kazuistickým rozhodováním sporných otázek. Přestože například německý BGH, jehož stěžejní rozhodnutí bývají často citována v zahraniční literatuře a judikatuře, se ve svých odůvodněních pokouší o konstrukci koncepčního řešení, i jeho argumentaci se nevyhnuly teoretické rozpory. K budoucímu řešení by mohly přispět současné návrhy sjednocující soukromé právo, vypracované sborníky zásad ale často nabízejí spíše velmi podrobné popisy současných řešení, která problematiku dále rozmělňují. Další vývoj standardizace se tak ponechává na obchodní praxi, která si, v závislosti na charakteristice daného odvětví, vybírá a používá ty prvky, které jí vyhovují, a případné problémy řeší až nahodile prostřednictvím soudních sporů.

Literatura

Andersen, C. B. (2008). Sharing International Commercial Law across National Boundaries: Festschrift for Albert H. Kritzer on the Occasion of his Eigtieth Birthday. Wildy, Simminds & Hill Publishing.

Boggiano, A. (1991). *International standard contracts: the proce of fairness.* Dordrecht: Kluwer Academic Publishers.

Bridge, M. (1999). *The International Sale of Goods - Law and Practice.* New York: Oxford University Press.

Clarkson, K. W., Miller, R. L., Jentz, G. A., & Cross, F. B. (2004). *West's Business Law - Text, Cases, Legal, Ethical, International, and E-Commerce Environment.* Thomson South-Westen.

Collins, H. (. (2008). *Standard Contract Terms in Europe - A Basis for and a Challenge to European Contract Law.* Alphen aan den Rijn, The Netherlands: Kluwer Law International.

DiMatteo, L. A., Dhooge, L. J., Greene, S., Maurer, V. G., & Paganttaro, M. A. (2005). International Sales Law: A critical Analysis of CISG Jurisprudence. Cambridge University Press.

FAWCETT, J. J. (2005). *International Sale of Goods in the Conflict of Laws.* Oxford: Oxford University Press.

Folsom, R. H., Gordon, M. W., & Spanogle, J. J. (1995). *International Business Transactions - A problem oriented Coursebook.* St. Paul, USA 1995: West Publishing Co.

Guest, A. (. (2006). *Benjamin's Sale of Goods.* Londýn: Sweet & Maxwell.

Hesselink, M., & Vries, d. G. (2001). *Priciples of European Contract Law.* Kluwer.

Houtte, H. v. (2002). *The Law of International Trade* (2. vydání. vyd.). Londýn: Sweet & Maxwell.

Chuah, J. C. (2009). *Law of Interantional Trade: Cross-Border Transactions* (4. vydání. vyd.). Londýn: Sweet & Maxwell.

Jason. (2009). *Law of International Trade: Cross-Border Commercial Transactions* (4. vydání. vyd.). Londýn: Sweeet & Maxwell.

Knappová, M., Švestka, J., & Dvořák, J. (2005). *Občasnké právo hmotné 1* (4. vydání. vyd.). Praha: ASPI.

Kučera, Z. (2009). *Mezinárodní právo soukromé* (9. vydání. vyd.). Brno-Plzeň: Nakladatelství Doplněk a Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o.

Leo, D., & Murray Carole, C. B. (2000). Schmitthoff's Export Trade: The Law and Practice of International Trade. Londýn: Sweet Maxwell Limited.

Lookofsky, J. (nedatováno). *The 1980 United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Godds, Article 19, Mirror Image and Battle of Forms.* Získáno 20. 11 2010, z www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/loo19.html

Machková, H., Černohlávková, E., & Sato, A. a. (2007). *Mezinárodní obchodní operace.* Praha: Grada Publishing, a.s.

Marek, K., & Žváčková, L. (2008). *Obchodní podmínky, obchodní zvyklosti a vykládací pravidla* (1. vydání. vyd.). Praha: ASPI, Wolters Kluwer.

Pauknerová, M. (2008). *Evropské mezinárodní právo soukromé* (1. vydání. vyd.). Praha: C.H.Beck.

Plíva, S. (2009). *Obchodní závazkové vztahy* (2. vydání. vyd.). Praha: ASPI, a.s.

Rozehnalová, N. (2010). *Právo mezinárodního obchodu* (3. vydání. vyd.). Praha: Wolters Kluwer.

Štenglová, I., Plíva, S., & Tomsa, M. a. (2009). *Obchodní zákoník - Komentář* (12. vydání. vyd.). Praha: C. H. Beck.

Švestka, J. J. (2006). *Občanský zákoník. Komentář.* (10. vydání. vyd.). Praha: C. H. Beck.

Vogenauer, S., & Kleinheisterkamp, J. (2009). *Commentary on the UNIDROIT Principles of International Commenrcial Contracts (PICC).* Oxford: Oxford University Press.

Huber, Peter: Standard Terms under the CISG, Vindobona Journal of International Commercial Law & Arbitration (1/2009) 123-134. Dostupné z: http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/huber2.html, 17.11.2010, s. 126.

Internetové zdroje

FIATA, citováno z: http://www.fiata.com/index.php?id=2, 13.2.2011.

ICC WBO, citováno z http://www.iccwbo.org/court/arbitration/id4114/index.html, 12.2.2011.