

## Proces zjišťování právního režimu obchodní transakce

## Proces zjišťování právního režimu obchodní transakce

1. **Kvalifikace**
2. **Hledání přímé normy (pokud není, pokračuji)**
3. **Podřazení pod kolizní normu**
4. **Navázání na národní právní řád**
5. **Aplikace tohoto právního řádu**

### ad KVALIFIKACE

Abych mohl vůbec hledat buď přímou normu, nebo normu kolizní, musím vědět, pro **CO** tuto normu hledám.

Proces, kdy zjišťujeme, znaky jakého právního institutu (kupní smlouvy, smlouvy o obch. zastoupení, dědění) vykazuje skutkový stav, který posuzujeme.

Soud postupuje **nejtypičtěji** při kvalifikaci podle **svého** národního práva.

### ad HLEDÁNÍ PŘÍMÉ NORMY

Vzhledem k tomu, že **přímá** úprava má **přednost** před úpravou kolizní, je nejprve nutné zjistit, zda na danou právní otázku není aplikovatelná nějaká přímá úprava.

To, že najdu přímou úpravu, ještě **neznamená**, že ji **automaticky aplikuji** → musím si potvrdit její **aplikační předpoklady**

Tento krok je nutný zejména u kupní smlouvy – existuje přímá úprava v MS mající 67 smluvních států (ta jen na podnikatelské KS)  
Sice jsou i další úpravy (mezinárodní faktoring, finanční leasing), ale ty nejsou významné a mají spíše informativní charakter

### ad PODŘAZENÍ POD KOLIZNÍ NORMU

Neexistuje-li přímá úprava, je nutné postupovat metodou kolizní.

**Musí soud použít kolizní normu? - ANO**

Jakou? – v naprosté většině soud používá **své** kolizní normy. Jsou určité výjimky, z nichž podstatný je tzv. **zpětný odkaz**.

Za „své“ je nutné samozřejmě považovat i případné komunitární kolizní normy (Římská úmluva o právu rozhodném pro závazky ze smluv)

### Zpětný odkaz

Kolizní norma státu A odkazuje na právní řád státu B.

- pokud odkazuje jen na hmotné normy = **nic**
- pokud odkazuje i na kolizní normy = právo B může odkazovat zpět na právo A (nebo i na právo C)

**Příčina** = stejné rozsahy, různá navázání

V mezinárodních smlouvách obsahujících KN se zakazuje, v našem právu řeší § 35 = může se využít, je-li to rozumné a spravedlivé.

U závazků = **NE**

U věcí rodinných, dědických, osobnostních = **ANO**

## ad NAVÁZÁNÍ NA PRÁVNÍ ŘÁD

Musí se jednat o právní řád státu – nelze navazovat na nestátní prostředky úpravy (i když v nové komunitámí úpravě pokus byl, nakonec staženo)

Soud **MUSÍ** aplikovat právní řád, na který odkazuje kolizní norma.

Nemá povinnost znát jeho obsah, ale je povinen **ZJISTIT** obsah cizího práva – tj. s cizím právem se **zachází jako s právem**, nikoliv jako s právní skutečností.

## ad APLIKACE CIZÍHO PRÁVNÍHO ŘÁDU

Soud je povinen aplikovat cizí právo tak, aby byl schopen vyřešit danou situaci.

Je povinen cizí právo aplikovat tak, jak by učinil soudce ve státě, odkud toto právo pochází = včetně judikatury.

Nesprávná aplikace cizího práva – možnost podání opravného prostředku.

**Nepoužit** cizího práva je možné v případě **výhrady veřejného pořádku a mezinárodně kogentních norem**

## Výhrada veřejného pořádku

Umožňuje v konkrétním případě odmítnout aplikaci normy zahraničního práva, jestliže účinky aplikace by byly v rozporu s **veřejným pořádkem** = **základními zásadami společenského zřízení a právního řádu, na nichž je nutné bezvýhradně trvat.**

Je to „poslední varianta obrany“. Slouží k **ochraně** veřejného pořádku.

*monogamie, rovné postavení muže a ženy, rovné postavení manželských i nemanželských dětí*

## Mezinárodně kogentní normy

Zcela **opačný** smysl. Neslouží k obraně veřejného pořádku, ale k **prosazování veřejných zájmů.**

Jsou aplikovatelné bez ohledu na rozhodné právo. Proto jsou „mezinárodně“ kogentní. Obvyklé kogentní normy jsou právem rozhodným nahrazeny.

Patří sem normy typicky správního a finančního práva + trestní, ústavní, ze soukr.odvětví např. spotřebitelské právo.

*Cla, omezení dovozu/ vývozu, antidumping, daně,*