

Státní imunita na prahu 21. století: soumrak, nebo renesance?

autor: Jaroslav Kudrna, Esq., LL.M., Ph.D.

vydává: Wolters Kluwer ČR, 2018, 244 s.

Monografie Jaroslava Kudrny vydané u nakladatelství Wolters Kluwer ČR v Praze vyplňuje další mezeru v mezinárodněprávní odborné literatuře. Jejím tématem jsou některé zásadní aspekty imunity státu, v daném případě zaměřené na exekuční imunitu v souvislosti s výkonem rozhodnutí rozhodčích tribunálů, zejména v investičních sporech. I když by se mohlo zdát, že takových sporů není příliš, a publikace proto není příliš aktuální nebo potřebná, nejde o téma, které by mělo stát stranou pozornosti odborné veřejnosti. Právě naopak, téma by mělo zajímat jak zástupce státu, tak soukromé subjekty podnikající v cizích státech, případně subjekty, které vstupují s cizím státem do závazkových vztahů. Nemusí jít přitom pouze o velké podnikatele. Problémy může mít s výkonem rozhodnutí i relativně malý podnikatel, např. dodavatel prací pro cizí stát. Je známa celá řada sporů, kde nešlo o zvlášť závratné sumy, přesto mohl vzniklý problém významně malého nebo středního podnikatele poškodit. Jen namátkou můžeme zmínit např. spor, který se týkal montáže ústředního topení v objektu vlastněném cizím státem. S ohledem na zásadu svrchovanosti, z níž je odvozena nejen imunita státu, ale i imunity, na jejichž základě jsou z pravomoci soudů států vyňaty i hlavy cizích států, ministři zahraničních věcí, diplomatictí zástupci nebo např. vojenské jednotky, které se se souhlasem přijímajícího státu nacházejí na jeho území, lze se v řadě případů setkat i s případy, kdy se takové vynětí může negativně dotknout i fyzických osob, např. těch, které jsou zaměstnané na diplomatické misi cizího státu. Je zřejmé, že i v takových případech může být uplatnění oprávněných nároků proti cizímu státu, resp. jeho diplomatické misi poměrně složité. Nemusí přitom jít o závratné částky, ale může jít o nárok, jehož problematické uplatnění má potenciálně pro oprávněnou osobu devastující následky. Je však pochopitelné, že nejsou výjimečné spory mezi soukromým subjektem a státem, jejichž hodnota je v řádu desítek nebo stovek milionů, a někdy i miliard.

Obrana proti cizímu státu tak může být poměrně složitá a poškozenému subjektu, který se nemůže domoci nápravy, tak zpravidla v případě, že se cizí stát sám dobrovolně výslovně své imunity nevzdá, nezbyvá nic jiného, než cizí stát žalovat u soudních orgánů státu, jehož jednání jej poškodilo, a to v případě, že neexistuje nějaká mezinárodní smlouva nebo obyčejové pravidlo mezinárodního práva, které poškozenému soukromému subjektu dává možnost obrátit se přímo na mezinárodní tribunál. Teprve po neúspěšném vyčerpání všech vnitrostátních prostředků nápravy je soukromým subjektům dána možnost, aby se pokusily přesvědčit vlastní stát k tomu, aby začal jejich nárok, který musí vyplývat z porušení mezinárodněprávního závazku cizího státu, vymáhat v rámci tzv. diplomatické ochrany na mezinárodněprávní úrovni. Poskytnutí diplomatické ochrany však naráží na celou řadu překážek. Tou nejdůležitější je skutečnost, že

nejde o právo poškozeného subjektu, ale o právo státu a ten nemusí z nejrůznějších důvodů volání o pomoc vyslyšet. Jakkoli jsou známy mnohé úspěšné případy, kdy poskytnutí diplomatické ochrany bylo úspěšné, lze obecně konstatovat, že nejde o příliš efektivní způsob ochrany.

Předkládaná monografie se všech výše naznačených otázek dotýká, zvláště cenné na ní ale je, že se v ní autor zabývá **otázkou exekuční imunity**. Jakkoli by se dalo očekávat, že když už padne překážka spojená s jurisdikční imunitou, má poškozený subjekt vyhráno, opak je pravdou, dostává se pouze před další, mnohdy ještě větší překážku. Autor předkládá, stejně jako při analýze jurisdikční imunity, velmi plastický přehled a analýzu problémů souvisejících s exekuční imunitou a ukazuje, že největší potíž s imunitou státu, ale i s imunitou obecně, spočívá v nejednotnosti názoru států, jako hlavních subjektů mezinárodního práva a zároveň hlavních normotvůrců v dané oblasti, na otázku, jaký má být rozsah imunit, zda mají platit pro veškeré akty státu nebo pouze pro akty vrchnostenské povahy (*acta iure imperii*), ale už ne pro akty povahy obchodní povahy (*acta iure gestionis*). Jediná shoda u obou táborů, tj. jak zastánců absolutní, tak i restriktivní imunity je na tom, že pro oba tábory uznávají, že pro jednání vrchnostenské povahy platí vynětí z pravomoci cizích států vždy, což je pochopitelné, a bez takové shody by patrně křehká rovnováha v mezinárodněprávních vztazích států vzala brzy za své a ve světě by nastal chaos a rozvrat. Určité těžkosti pramení ovšem i z rozdílného názoru států na rozsah poskytovaných imunit. To je příčinou řady vnitrostátních právních úprav, které tento mezinárodněprávní institut interpretují, a to zejména v duchu imunity restriktivní, a zároveň patrně i důvodem neochoty států dohodnout se na jednotném mezinárodněprávním pravidlu. O sjednocení názorů se pokusila i Komise OSN pro mezinárodní právo, výsledkem jejích snah je Úmluva o jurisdikčních imunitách států. S největší pravděpodobností však tato úmluva bude mít zřejmě neblahý osud a je sporné, zda ji kdy ratifikuje dostatečný počet států, aby mohla vůbec vstoupit v platnost. Zdá se proto, že pravidla upravující jurisdikční a exekuční imunity států zůstanou i nadále v obyčejové podobě. To nakonec není až tak velký problém a není vyloučeno, že v dané oblasti spontánní normotvorba prostřednictvím opakované praxe uznané za právo dosáhne toho, co se zatím nepodařilo úmluvě. Role Úmluvy o jurisdikčních imunitách států a jejich majetku pak může spočívat i ve vlivu na formulaci nového obyčejového pravidla.

Právě všech výše uvedených oblastí se monografie ve větší či menší míře dotýká. Autor poskytuje přehled stávající mezinárodněprávní úpravy, věnuje se i vybraným vnitrostátním úpravám a výběr států je poměrně reprezentativní. Stejně tak reprezentativní je přehled praxe států v dané oblasti a publikace s relevantní kazuistikou snese nejpřísnější kritéria. Je zjevné, že se Jaroslav Kudrna dané problematice věnuje systematicky již delší dobu a že jen málokdo má

lepší přehled o různých přístupech v aplikaci tohoto stále ještě neustáleného pravidla mezinárodního práva, a to zejména v souvislosti s imunitou exekuční. Zejména pasáž týkající se výkonu rozhodnutí proti státu, lhotejno zda jde o rozhodnutí vnitrostátních soudních a arbitrážních tribunálů, ale poněkud překvapivě i v případě rozhodnutí mezinárodních tribunálů, kde by měl být výkon rozhodnutí automatický, je jádrem celé monografie. A právě v pasážích věnovaných exekuční imunitě lze spatřovat největší přínos jak pro teorii, tak pro praxi. Důvodem je zejména skutečnost, že otázce exekuční imunity nebyla v české odborné literatuře věnována odpovídající pozornost. Právě proto lze vydání monografie na toto téma nakladatelstvím Wolters Kluwer ČR považovat za opravdu přínosné. Jen na okraj by se slušelo uvést, že to, co platí pro českou odbornou literaturu, platí do značné míry i pro odbornou mezinárodní produkci.

Nyní již k samotné práci. Deklarovaným cílem monografie je snaha postihnout současný vývoj státní imunity a identifikovat možné budoucí trendy. Dalším cílem je ze současného vývoje vyvodit konkrétní praktické doporučení ohledně státní imunity jak investorům, tak státům. Autorovou tezí je, že začátek 21. století není a nebude soumrakem státní imunity. Státní imunita stále hraje důležitou roli a její další ústup nevidíme. Na druhou stranu renesance státní imunity ale neproběhne jejím harmonizováním, tj. nejen přiblížením, ale i uvedením v soulad pravidel státní imunity přijatých v různých jurisdikcích. Autor není optimistický ohledně budoucnosti Úmluvy OSN. Státní imunita zůstane roztržena mezi různorodé národní úpravy. To dává státům jistý manévrovací prostor, aby mohly reagovat na aktuální vývoj. Výsledkem aktuálních jevů, jako jsou dluhové krize a supí fondy, je, že v současnosti dochází k posílení hlavně exekuční imunity minimálně ohledně některých kategorií majetku a tento trend bude dále pokračovat. V tom je možno spatřovat jisté znovuoživení či znovuzrození státní imunity. „Poslední pevnost státní imunity“ tak na začátku 21. století určitě nepadne. S autorovou tezí nelze než souhlasit.

Ověření teze a naplnění cíle monografie je podřízena její struktura a opravdu reprezentativní výběr primárních i sekundárních pramenů. Publikace je logicky a přehledně rozdělena do jedenácti kapitol. Po stručném úvodu se autor věnuje historickému vývoji imunity a všímá si zejména sporu mezi zastánci absolutní a restriktivní imunity, následuje část věnovaná pramenům zkoumaného institutu, a to jak na mezinárodní, tak na vnitrostátní úrovni, autor představuje Evropskou úmluvu o státní imunitě z roku 1972 a Úmluvu OSN o jurisdikčních imunitách států a jejich majetku z roku 2004 a na okraj zmiňuje režim uznání a výkonu rozhodnutí podle Washingtonské úmluvy – Úmluvy o řešení sporů z investic mezi státy a občany druhých států z roku 1965. Za příklad vnitrostátní úpravy si autor vybral zákony o státní imunitě ve Spojených státech amerických, Spojeném království a obě úpravy jsou doplněny o právní úpravu imunity v České republice. Ve třetí kapitole je vysvětlen rozdíl mezi státní imunitou a jinými doktrínami a imunitami představitelů cizích států a diplomatickou a konzulární imunitou,

přičemž stručná poznámka je věnována i imunitě mezinárodních organizací. Čtenář se v této kapitole může seznámit zejména s některými základními koncepty analyzované otázky, např. s rozdílem mezi imunitou *ratione materiae* a *ratione personae*, což je otázka, která činí nemalé problémy i při aplikaci uvedených pravidel vnitrostátními soudy, včetně českých. Čtvrtá část je věnována soudní příslušnosti a řízením proti státům, zejména v souvislosti s uznáním a výkonem rozhodčích nálezů. Autor se zabývá otázkami věcné, osobní a místní příslušnosti soudů podle americké úpravy a interakcí doktríny *forum non conveniens* a Newyorské úmluvy o uznávání a výkonu rozhodčích nálezů ve Spojených státech a kritikou používání této doktríny. V páté části je podána definice státu pro účely aplikování zásady státní imunity a autor srovnává Úmluvu OSN s vnitrostátní úpravou ve Spojeném království a Spojených státech. Šestá část se zabývá procesními otázkami spojenými se státní imunitou, jakými jsou zejména požadavky na doručování soudních písemností, důkazní břemeno, zjišťování důkazů (*discovery*), přezkum rozhodnutí a výsady a imunity v průběhu soudního řízení. Sedmá část pojednává o jurisdikční imunitě a výjimkách z jurisdikční imunity a i zde je komparována mezinárodní a vnitrostátní úprava, včetně české. Sedmou, a zejména osmou a kapitolu, v níž se autor věnuje exekuční imunitě a výjimkám z exekuční imunity lze bezesporu považovat za jádro monografie. V osmé kapitole se autor věnuje postupně otázkám, jakými jsou zřeknutí se exekuční imunity; výjimky pro rozhodčí smlouvy (zde, stejně jako v následující subkapitole porovnává Úmluvu OSN s vnitrostátní právní úpravou a soudní praxí ve Spojených státech, Francii, Spojeném království, Hongkongu a Německu); výjimka pro majetek užívaný pro obchodní účely; speciálně chráněný majetek a výjimky z exekuční imunity v případě majetku sloužícího výkonu funkcí diplomatické mise, vojenského majetku, majetku centrální banky a kulturního majetku, resp. majetku, jenž je součástí kulturního dědictví státu a jenž se nachází na území cizího státu za jiným účelem, než je vystavení pro následný prodej; exekuce dluhu státu proti majetku vlastněnému státními podniky; exekuce na dluh třetí strany vůči státu. V deváté části předkládá autor svá doporučení pro investory a státy v otázce zřeknutí se imunity, v desáté části je podáno stručné zhodnocení současného vývoje státních imunit a celá publikace je zakončena přehledným shrnujícím a syntetizujícím závěrem.

Recenzovaná monografie představuje velmi pečlivé a zdařilé zpracování zvoleného tématu, po formální a obsahové stránce práci není co vytknout a autor jen potvrzuje, že se s problematikou opravdu důkladně seznámil. Je jen třeba připomenout, že se tématem zabývá systematicky již řadu let a na dané téma publikoval i několik velmi zdařilých článků v renomovaných zahraničních odborných časopisech. Kromě toho je zřejmé, že autor má s traktovanou materií jak teoretické, tak praktické zkušenosti. Jak je uvedeno výše, monografie je zpracována opravdu skvěle a naprosto nadstandardní je i práce s relevantními primárními a sekundárními prameny, zejména v pasážích, které tvoří samotné jádro publikace. Lze proto

očekávat že se monografie setká se zájmem široké odborné veřejnosti, a to jak praktikujících právníků hájících zájmy států na jedné straně, tak soukromých subjektů stojících na straně druhé. Bez povšimnutí by neměla zůstat ani v akademické sféře.

Vladimír Balaš

V Praze dne 11. ledna 2019