

Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach



Profesijná zodpovednosť

Kristián Csach

Tomáš Doležal

Ján Husár

Jozef Suchoža

Lubica Širicová

Košice 2011

UNIVERZITA PAVLA JOZEFA ŠAFÁRIKA V KOŠICIACH
Právnická fakulta



Profesijná zodpovednosť

Zodpovednosť za škodu spôsobenú pri výkone vybraných činností s akcentom na europeizáciu deliktuálneho práva

Kristián Csach

Tomáš Doležal

Ján Husár

Jozef Suchoža

Ľubica Širicová

Košice 2011

Publikácia vznikla v rámci riešenia projektu podporeného Agentúrou na podporu výskumu a vývoja na základe zmluvy č. APVV-0381-07.



Autori jednotlivých kapitol:

doc. JUDr. Kristián Csach, PhD., LL.M. je autorom kapitol č. 1, 3 až 9.

JUDr. Tomáš Doležal, PhD. je autorom kapitoly č. 10.

doc. JUDr. Ján Husár, CSc., m. prof. je autorom kapitol č. 11 až 14.

Prof. JUDr. Jozef Suchoža, DrSc. je autorom kapitoly č. 2.

Mgr. Ľubica Širicová je autorkou kapitoly č. 15.

Profesijná zodpovednosť

*Zodpovednosť za škodu spôsobenú pri výkone vybraných činností
s akcentom na europeizáciu deliktúálneho práva*

Recenzenti: prof. JUDr. Karel Marek, CSc.

doc. JUDr. Bohumil Havel, PhD.

Všetky práva vyhradené. Toto dielo ani jeho žiadnu časť nemožno reprodukovať, ukladať do informačných systémov alebo inak rozširovať bez súhlasu majiteľov práv.

Za odbornú a jazykovú stránku publikácie zodpovedajú autori.

ISBN 978-80-7097-891-7

Predhovor

Presne pred štyrmi rokmi sme sa pri príprave žiadosti o podporenie projektu v rámci verejnej výzvy APVV na rok 2007 plánovali zaoberať rôznymi modelmi zodpovednosti osôb, ktoré sme pracovne označili ako kvalifikovane poverené osoby, za škodu. Medzi tieto sme pri koncipovaní návrhu projektu zaradili osoby, ktoré sú členmi orgánov obchodných spoločností, osoby, ktoré sú poverené správou cudzieho majetku a osoby, ktoré sú ako podnikatelia poverené výkonom určitej činnosti vyžadujúcej osobitné kvalifikačné predpoklady a ktoré požívajú osobitný stupeň dôvery (slobodné povolania, ako napríklad advokáti, daňoví a investiční poradcovia, lekári, architekti a podobne). Medzi kvalifikovane poverené osoby tak nemali patriť subjekty, ktoré sú poverené na výkon určitej činnosti podľa pokynov inej osoby (závislá práca), alebo subjekty, ktoré sú poverené určitou činnosťou bez osobitného vzťahu dôvery (bežná zmluva o dielo). Vedomí si niektorých odlišností sme mali na zreteli možné jednotiacie prvky zodpovednosti za škodu týchto osôb, ktorých osobitné odborné znalosti predurčujú na výkon osobitných činností. Zároveň sme skúmali aj mechanizmy presadzovania zodpovednostných vzťahov vo vzťahu k ich efektivite či cezhraničné aspekty zodpovednostných vzťahov. Bez obsahovej zmeny sme takpovediac technické označenie zodpovednosť kvalifikovane poverených osôb vo finálnej monografii nahradili jednoduchším pojmom profesijná zodpovednosť, ktoré zodpovedá zahraničným pojmom (*Berufshaftung*, *Expertenhaftung*, *professional negligence*) a podčiarkuje, že skúmané sú prípady zodpovednosti tzv. profesionálov, teda osôb s osobitými odbornými schopnosťami.

Finančná kríza, ktorá v plnom rozsahu udrela v prvom roku riešenia projektu, potvrdila aktuálnosť riešenej problematiky. V právnej, ako aj v laickej obci vyvstávali otázky zodpovednosti ratingových agentúr, audítorov, dohliadajúcich orgánov, ale aj právnikov vo všeobecnosti za škodu, ktorá mala vzniknúť aj nedodržaním ich povinností a nedostatočnej opatrnosti. Dostali sme tak množstvo ďalších imuplzov, ktoré bolo žiaduce zapracovať do riešenia.

Predkladaná práca je výsledkom prác na riešení projektu APVV-0381-07, výsledkom prác trvajúcich od júna 2008 do júna 2011. Je pochopiteľné, že niektoré jej časti už boli samostatne publikované v podobe príspevkov a článkov tak, aby bolo umožnené odbornej obci reagovať na čiastkové závery riešiteľov. Okrem tejto práce boli v rámci riešenia projektu publikované desiatky iných príspevkov a článkov, na ktoré odkazujeme a oboznámenie sa s ktorými čitateľovi vrele odporúčame.

Práca ma syntetický charakter a obmedzený rozsah. Preto nemohla dať odpoveď na všetky otázky zodpovednostných režimov jednotlivých profesijných skupín. Snahou bolo spracovať ich zodpovednostný režim tak, aby boli zrejme jednotné, ako aj rozdielne prvky zodpovednosti za škodu v skúmaných prípadoch.

Po formálnej stránke predkladáme záverečnú monografiu tak v tlačenej, ako aj elektronickej verzii. Elektronickú verziu, ako sa stalo dobrým zvykom, sprístupňujeme odbornej verejnosti. Prístupná je na stránke:

<http://www.upjs.sk/pravnicka-fakulta/publikacie-zborniky-zverejnenia/>
V elektronickej verzii využívame aj funkčné odkazy na internetové zverejnenia, ktoré v súčasnosti tvoria veľkú časť zdrojov informácií. Radi by sme uviedli funkčné internetové odkazy aj na rozhodnutia slovenských súdov. Vzhľadom na nepoužiteľnú formu zverejňovania domácich rozsudkov to ale, s výnimkou rozhodnutí Ústavného súdu Slovenskej republiky, urobiť nedokážeme. Odkazy na internetové zverejnenia sú aktívne ku dňu odovzdania do tlače.

Práca nepredstavuje ani konečné a určite ani jediné správne odpovede na nami nastolené otázky. V mnohom sa odchyľuje od prevládajúcej právnej mienky. Koncepty tu navrhnuté sa môžu v budúcnosti ukázať ako nesprávne. Účelom vedeckej práce však nie je len dávať jednoznačné odpovede, ale aj formulovať závery, ktoré môžu byť predmetom kritiky odbornej obce. Aj spochybnenie už povedaného môže viesť k novému poznaniu.

Boli by sme vďační za akékoľvek podnety, kritiku či doplnenia. Podnety prosím adresujte na emailovú adresu ktoréhokoľvek autora.

Dnes práce troch rokov uzatvárame, alebo slovami klasika...

*Takáto práca vlastne nie je nikdy dokončená,
je treba ju za dokončenú prehlásiť,
keď sa, vzhľadom na čas a okolnosti,
urobilo to, čo bolo možné.*

J.W. Goethe, Italienische Reise, zápis z 16. marca 1787.

Za autorský kolektív
Kristián Csach, Ján Husár

Obsah

Predhovor	3
Obsah	5

Všeobecná časť 13

1. Východiská skúmania	14
1.1. Hospodársky význam úpravy zodpovednosti za škodu	14
1.2. Ústavnoprávne mantinely zodpovednosti za škodu.....	16
1.3. Zodpovednosť za škodu spôsobenú porušením zmluvy a iným protiprávnym úkonom.....	20
2. Teoretické aspekty súkromnoprávnej zodpovednosti.....	24
2.1. Základné východiská.....	24
2.2. Právna zodpovednosť a jej vzťah k právnej povinnosti....	27
2.3. Polemické úvahy a názory na fenomén právnej zodpovednosti	32
2.4. Vplyv rímskeho práva na genézu práva na území Slovenska	37
2.5. Poznámky k historickému vývoju zodpovednosti za škodu na území Slovenska	40
2.6. Aktualizácia problému právnej zodpovednosti v obchodovaní	48
2.7. Záverečné poznámky	60
3. Europeizácia deliktuálneho práva	62
3.1. Rímskoprávny exkurz (<i>lex aquilia</i>)	63
3.2. Prirodzenoprávne koncepcie deliktuálneho práva	66
3.3. Anglické právo.....	68
3.3.1. <i>Povinnosť starostlivosti (duty of care)</i>	70
3.3.2. <i>Porušenie povinnej miery starostlivosti (breach of duty of care)</i>	80
3.3.3. <i>Význam účelu porušenej povinnosti pre zodpovednosť za škodu..</i>	81
3.3.4. <i>Snaha obmedziť prokompenzačné náklady Compensation Act 2006.....</i>	83

3.3.5. Zmluvné riešenia zodpovednosti za škodu <i>Contracts (Rights of Third Parties) Act 1999</i>	84
3.4. Francúzske právo.....	87
3.4.1. <i>Zodpovednosť za faute</i>	89
3.4.2. <i>Zodpovednosť za škodu spôsobenú vecami a inými osobami</i> ...	92
3.4.3. <i>Reformné snahy (Catala projekt)</i>	94
3.5. Nemecké právo	96
3.5.1. <i>Zodpovednosť za porušenie osobitne vymedzených právných statkov podľa § 823 ods. 1 BGB</i>	98
3.5.2. <i>Zodpovednosť za porušenie ochrannej normy podľa § 823 ods. 2 BGB</i>	100
3.5.3. <i>Zodpovednosť za úmyselné konanie proti dobrým mravom podľa § 826 BGB</i>	103
3.5.4. <i>Vybrané otázky nemeckej právnej doktríny</i>	104
3.5.5. <i>Nedostatky nemeckého práva deliktuálnej zodpovednosti a ich riešenie rozšírením zmluvnej zodpovednosti</i>	110
3.6. Európske modelové úpravy DCFR a PETL.....	121
3.6.1. <i>Návrh spoločného referenčného rámca (DCFR)</i>	124
3.6.2. <i>Princípy európskeho deliktuálneho práva (PETL)</i>	126
4. Slovenské právo zodpovednosti za škodu v európskom kontexte	129
4.1. Historické korene viackoľajného systému zodpovednosti za škodu v slovenskom súkromnom práve	129
4.2. Vzťah medzi zodpovednostnými klauzulami Obchodného a Občianskeho zákonníka	134
4.3. Osobitosti zodpovednosti podnikateľov za škodu	138
4.3.1. <i>Axiómy zodpovednosti podnikateľov za škodu</i>	138
4.3.2. <i>Vybrané prípady zodpovednosti podnikateľa za škodu spôsobenú deliktom</i>	141

Osobitná časť 167

A. Zodpovednosť za škodu pri výkone slobodných povolání 169

5. Všeobecne o zodpovednosti slobodných povolání 170

5.1. Úvod do problému 170

5.2. Potreba osobitnej regulácie slobodných povolání 171

5.3. Právna úprava vybraných slobodných povolání 173

5.4. Všeobecné nároky kladené na príslušníkov slobodných povolání 174

5.4.1. *Autonómnosť regulácie a existencia stavovských komôr* 174

5.4.2. *Obmedzenia pri vstupe na trh a pri pôsobení na trhu (vstupná a priebežná kontrola)* 175

5.4.3. *Cenová regulácia* 176

5.4.4. *Osobný výkon činnosti a vykonávanie slobodného povolania prostredníctvom právnickej osoby* 176

5.4.5. *Informačná asymetria a jej vyrovnávanie* 179

5.4.6. *Povinná lojalita a ochrana záujmov klienta* 181

5.4.7. *Povinné poistenie zodpovednosti za škodu* 182

5.4.8. *Disciplinárne postihy* 182

5.5. Druh právneho vzťahu medzi poškodeným a profesionálom a jeho vplyv na zodpovednosť za škodu 182

5.5.1. *Zmluva a jej porušenie ako základ zodpovednosti za škodu voči zmluvnej strane* 183

5.5.2. *Delikt ako základ súkromnoprávnej zodpovednosti za škodu voči tretím osobám* 184

5.6. Predpoklady zodpovednosti slobodných povolání za škodu 185

5.6.1. *Protiprávnosť v rámci zodpovednosti zmluvnej (voči klientovi) a deliktuálnej (voči tretím osobám)* 186

5.6.2. *Zavinenie v prípadoch deliktuálnej zodpovednosti voči tretím osobám* 187

5.6.3. *Vplyv disciplinárnych opatrení na zodpovednosť za škodu ...* 188

5.6.4. *Liberačné a exkulpačné dôvody* 189

5.7. Profesijná zodpovednosť pri vyvolávaní dojmu profesionality.....	190
5.8. Ochrana spotrebiteľa a činnosť slobodných povolání.....	192
5.9. Príloha: Prehľad právnej úpravy zodpovednosti vybraných profesných skupín za škodu	194
5.10. Vybrané prípady zodpovednosti za škodu pri činnosti slobodných povolání.....	199
6. Zodpovednosť advokátov	201
6.1. Zodpovednosť advokáta voči klientovi a zodpovednosť voči tretím osobám.....	202
6.2. Zodpovednosť klienta za chyby advokáta?	205
6.3. Osobitosti zodpovednosti advokátov pri výkone advokácie prostredníctvom právnickej osoby	208
6.4. Povinnosti advokáta a vyžadovaná úroveň starostlivosti	209
6.5. Osobitosť zodpovednosti advokáta za škodu: problém príčinnej súvislosti	215
6.6. Obmedzenie zodpovednosti advokáta	222
6.7. Mimos zodpovednostné kompenzačné mechanizmy.....	228
7. Zodpovednosť audítorov	229
7.1. Európske prúdy právnej úpravy zodpovednosti audítora za škodu.....	231
7.2. Slovenská právna úprava.....	234
7.2.1. Právny základ zodpovednosti audítora za škodu	235
7.2.2. Predpoklady zodpovednosti audítora za škodu.....	240
7.2.3. Obmedzenie zodpovednosti audítora	245
8. Zodpovednosť notárov a exekútorov	253
8.1. Právny základ zodpovednosti notárov a exekútorov za škodu	253
8.2. Rozsah povinností notára a exekútora, vyžadovaná úroveň starostlivosti	263
8.3. Obmedzenie zodpovednosti notára alebo exekútora	264

9. Zodpovednosť znalcov, tlmočníkov a prekladateľov 265

9.1. Zodpovednosť voči zmluvnej strane (zadávateľovi).....	268
9.2. Zodpovednosť voči tretím osobám.....	269
9.3. Rozsah povinností a vyžadovaná úroveň starostlivosti ..	270
9.4. Osobitosti predpokladov zodpovednosti za škodu	272
9.4.1. <i>Zodpovednosť za sklamanú dôveru ako interpretačné pravidlo zodpovednostného režimu</i>	273
9.4.2. <i>Príčinná súvislosť.....</i>	275
9.5. Obmedzenie zodpovednosti znalca, tlmočníka a prekladateľa	276
9.5.1. <i>Zmluvné alebo jednostranné vylúčenie alebo obmedzenie zodpovednosti za škodu.....</i>	276
9.5.2. <i>Imunita súdom ustanovených znalcov?</i>	277
9.6. Mimozodpovednostný kompenzačný mechanizmus	279

10. Zodpovednosť zdravotníckych pracovníkov280

10.1. Komplikovanosť vzťahů souvisejících s poskytováním zdravotní péče	281
10.2. Právní kvalifikace vztahu lékař – pacient.....	282
10.2.1. <i>Hraje existence smlouvy mezi pacientem a lékařem podstatnou roli ve vztahu k uplatnění nároků na náhradu škody?.....</i>	286
10.3. Odpovědnost zdravotnických pracovníků za škodu.....	289
10.3.1. <i>Obecné úvahy.....</i>	289
10.3.2. <i>Vliv povinného profesního pojištění na funkce institutu odpovědnosti za škodu</i>	291
10.3.3. <i>Rozsah povinností a povinná míra péče (starostlivosti, pečlivosti).....</i>	292
10.3.4. <i>Druhy odpovědnosti za škodu při poskytování zdravotní péče.....</i>	298
10.3.5. <i>Předpoklady odpovědnosti.....</i>	303
10.4. Odpovědnost vůči třetím osobám	322

B. Zodpovednosť za škodu pri správe obchodných spoločností327

11. Zodpovednosť členov štatutárnych orgánov kapitálových spoločností.....328

- 11.1. Požiadavky na vykonávanie funkcie členov štatutárnych orgánov kapitálových obchodných spoločností 335
- 11.2. Vylúčenie niektorých osôb z vykonávania funkcie člena štatutárneho orgánu kapitálovej obchodnej spoločnosti ... 341
- 11.3. Zodpovednosť osôb pôsobiacich v štatutárnych orgánoch kapitálových obchodných spoločností..... 343
- 11.4. Nároky veriteľ'ov voči členom štatutárneho orgánu 353
- 11.5. Nároky spoločníkov voči členom štatutárneho orgánu.... 354

12. Zodpovednosť likvidátora obchodnej spoločnosti. 355

- 12.1. Charakteristika likvidácie..... 355
- 12.2. Likvidátor 357
- 12.3. Kategorizácia likvidátorov 358
- 12.4. Ustanovenie likvidátora 359
- 12.5. Postavenie likvidátora 361
- 12.6. Práva a povinnosti likvidátora 364
- 12.7. Zodpovednosť likvidátora..... 368

C. Zodpovednosť za škodu pri správe cudzieho majetku 373

13. Správa cudzieho majetku 374

- 13.1. Vymedzenie správy majetku 374
- 13.2. Správa majetku verzus hospodárenie s majetkom 385
- 13.3. Právna regulácia správy cudzieho majetku 390
- 13.4. Závery a námety de lege ferenda..... 393

14. Zodpovednosť správcu v konkurze 401

- 14.1. Kategorizácia správcov..... 411
- 14.2. Ustanovenie do funkcie správcu..... 418

14.3. Zodpovednosť správcu	419
14.4. Efektívnosť zodpovednosti správcov	422

D. Cezhraničné aspekty profesijnej zodpovednosti.....425

15. Cezhraničné aspekty zodpovednosti za škodu pri činnosti vybraných povolání.....426

15.1. Úvod do problematiky.....	426
15.2. Cezhraničné aspekty zodpovednosti za škodu pri výkone slobodných povolání.....	427
15.2.1. Špecifiká slobodných povolání v kontexte medzinárodného práva súkromného	428
15.2.2. Spoločné prvky slobodných povolání v kontexte medzinárodného práva súkromného	435
15.3. Cezhraničné aspekty zodpovednosti orgánov obchodných spoločností za škodu.....	440
15.3.1. Náčrt zodpovednostných vzťahov.....	441
15.3.2. Právomoc pri zodpovednostných vzťahoch orgánov obchodných spoločností.....	441
15.3.3. Rozhodné právo pri zodpovednostných vzťahoch orgánov obchodných spoločností.....	443
15.4. Špecifiká medzinárodného práva súkromného v rámci obchodných zodpovednostných vzťahov	447
15.4.1. Obchodný zodpovednostný vzťah a európske medzinárodné právo procesné	449
15.4.2. Do akej miery je špecifický charakter obchodného zodpovednostného vzťahu reflektovaný v európskom kolíznom práve?.....	454

Záver461

16. Príloha466

16.1. Kniha VI DCFR (pracovný preklad)	466
16.2. Princípy PETL (pracovný preklad)	492

Zoznam použitej a odporúčanej literatúry.....507

Všeobecná časť

1. Východiská skúmania

Pred čítaním riadkov monografie cítime potrebu načrtnúť kontext a východiská skúmania. Pri riešení čiastkových otázok profesijnej zodpovednosti budeme totiž konfrontovaní tromi základnými kontextami skúmania, ktoré tvoria predporozumenie vo vzťahu k nášmu ďalšiemu postupu.

Autori vychádzajú z toho, že právna úprava zodpovednosti za škodu má zásadné celospoločenské dôsledky, vrátane hospodárskych dopadov. Voľba právnej úpravy a spôsob jej aplikácie má tak zásadný celospoločenský regulačný dosah.

Okrem uvedeného, štát ako regulátor nie je oprávnený ľubovoľne rozložiť riziká škody a nákladov na jej predchádzanie a jej náhradu. Tým, že zodpovednosť za škodu pôsobí ako *ex ante* faktor pri rozhodovaní o uskutočnení určitých činností, ako aj tým, že prípadná povinnosť na náhradu škody môže ekonomicky zruinovať fyzickú osobu, musí aj normotvorca či orgán aplikujúci právnu úpravu zohľadniť ústavno-právne limity prípustného obmedzenia možností správania sa. Zodpovednosť za škodu tak má svoje ústavné limity.

Po tretie, základné problémové otázky a ich riešenie bude, vzhľadom na druh právnych vzťahov, ovplyvnené dichotómiou medzi zmluvnou a deliktuálnou zodpovednosťou.

Náčrt týchto troch východísk skúmania preto predkladáme pred komplexné skúmanie problematiky.

1.1. Hospodársky význam úpravy zodpovednosti za škodu

Hospodársky význam právnej úpravy zodpovednosti za škodu, teda možné makroekonomické dôsledky zvolenej právnej úpravy či jej aplikácie vidíme v dvoch aspektoch.

Prvý moment je zvýraznený finančnou krízou a najmä zlyhaním regulačných aktivít. Podľa stanovísk vyjadrených na stránkach odborných periódik spôsobí finančná kríza veľký nárast sporov vyplývajúcich zo zodpovednosti za škodu, najmä v dôsledku porušenia povinností pri činnosti audítorov, riadiacich a dozorných orgánov investičných spoločností a správcov cudzieho majetku.¹ Aj vo svete právnej regulácie ale platí tretí

¹ Pozri Bronstad, A.: Shareholder Suits Face Uncertainty, Higher Hurdles. In: *The National Law Journal*, 29. september 2008. Prístupné na: <http://www.law.com/jsp/article.jsp?id=1202424845757>. Rovnaké vyjadrenia sú prezentované aj z prostredia Americkej advokátskej komory. Pozri:

Newtonov zákon. Proti možnému neúmernému nárastu sporov v oblasti zodpovednosti za škodu sa začali množiť politické vyjadrenia adresované právnej obci, ktoré anticipujú vytvorenie právneho mechanizmu demotivujúceho neúčinné vedenie sporov.² Taktiež, ako priblížime neskôr, vytvárajú sa rôzne stropy zodpovednosti za škodu resp. obmedzenia povinnosti nahradiť škodu (napríklad pri audítoroch). Deliktuálne právo sa tak dostáva na program dňa aj v oblastiach (makroekonomického) riadenia spoločnosti, kde ešte pred niekoľkými rokmi, ak odhliadneme od ekonomickej analýzy práva, nebolo. Preukazuje sa tak, že práve deliktuálne právo zohráva z makroekonomického hľadiska dôležitú úlohu. Iba ako ilustračný príklad môžeme uviesť oznámenie spoločnosti Toyota z februára 2007, že investuje do nového závodu v štáte Mississippi v USA, čo vedúce politické elity a komentátori prisudzujú prijatiu reformy deliktuálneho práva v tomto štáte, ktoré sprehľadnilo a zpredvídateľnilo náklady spojené s rizikom podnikania.³

Okrem uvedeného makroekonomického dopadu má právna úprava zodpovednosti za škodu aj vplyv na individuálne rozhodovanie sa osôb, ktoré môže mať celospoločenský dopad. Právna úprava zodpovednosti za škodu vymedzuje rozloženie rizika medzi škodcom a poškodeným. Rozkladá preventívne a poisťné náklady medzi tieto osoby. Môže pôsobiť stimulačne, alebo demotivačne. Ovplyvňuje správanie sa osôb, najmä ich rozhodnutie podujat' sa na činnosť, s ktorou je spojené zvýšené riziko. Je pochopiteľné, že ak je riziko vzniku povinnosti nahradiť škodu nízke, resp. rozsah po-

http://abajournal.com/news/shareholder_suits_in_uphill_battle_due_to_current_financial_crisis/.

- ² Prejav ministra obchodu USA Carlos M. Gutierrez k 9. výročnému summitu o reforme práva, 29. októbra 2008.

http://www.commerce.gov/NewsRoom/SecretarySpeeches/PROD01_007460.

Podľa údajov uvedených v prejave podiel sporov o zodpovednosti za škodu na hrubom domácom produkte USA sa od päťdesiatych rokov strojnásobil, keď v súčasnosti tvorí približne 1,87 % hrubého domáceho produktu USA.

- ³ Pozri napríklad prejav guvernéra štátu Mississippi Haley Barbour zo dňa 26. júla 2007. Prejav je prístupný na:

<http://www.governorbarbour.com/speeches/ncf07.htm>.

K makroekonomickým prejavom reforiem deliktuálneho práva pozri aj vládnu štúdiu, vydanú dňa 29. októbra 2008: *The U.S. Litigation Environment and Foreign Direct Investment. Supporting U.S. Competitiveness by Reducing Legal Costs and Uncertainty*. Prístupné na:

http://www.commerce.gov/s/groups/public/@doc/@os/@opa/documents/content/prod01_007457.pdf

tenciálnej povinnosti nahradiť škodu je malý, tak bude subjekt skôr ochotný riziko podstúpiť aj za cenu nižšieho ekonomického prínosu.

Existuje množstvo ľudských činností, s ktorými je spojené veľké riziko, resp. ktorých výsledok závisí aj od rôznych nezávislých faktorov. Zároveň sú ale spoločensky prospešné. Právna úprava profesijnej zodpovednosti musí brať do úvahy toto riziko a spoločenskú prospešnosť činností.

Pri výskume profesijnej zodpovednosti tak musíme mať pred očami makrodôsledky prijatých záverov. Neefektívny bude záver, podľa ktorého by dôsledky zodpovednostného režimu demotivovali ľudí vykonávať spoločensky prospešnú činnosť, resp. také dôsledky by viedli k veľkým hospodárskym stratám.

1.2. Ústavnoprávne mantinely zodpovednosti za škodu

(De-)Motivačná funkcia zodpovednosti za škodu sa plne prejavuje aj v jej ústavnoprávnom kontexte. Akékoľvek uloženie povinnosti niest' následky svojho konania má teda vplyv na rozhodnutie takéto konanie uskutočniť. Uvedomenie si možného rizika, ako aj následkov realizácie tohto rizika ovplyvňuje rozhodnutie (motiváciu) niečo vykonať, niečo povedať či podujat' sa na určitú činnosť.

Právna úprava náhrady škody sa (samozrejme) dotýka tak škodcu, ako aj poškodeného. Základné práva a slobody konať to, čo nie je zakázané a inak rozvíjať svoju osobnosť, ako aj právo vlastniť majetok či podnikať prislúchajú tak škodcovi ako aj poškodenému a sú ústavnoprávnymi mantinelmi akejkol'vek nožnej právnej regulácie zodpovednosti za škodu. Taktiež sa žiada uviesť, že akékoľvek obmedzenie základných práv a slobôd podlieha samozrejme testu proporcionality, primeranosti. Opatrenia neproporcionálne obmedzujúce základné ľudské práva a slobody preto nie sú v súlade s Ústavou Slovenskej republiky.⁴

Rozloženie rizika škody tak nevidíme iba v rovine spoločensko - ekonomickej motivácie, ale aj v rovine ústavnoprávnej, v rovine možných ústavnoprávnych obmedzení právnej úpravy a jej aplikácie.

Môžeme preto súhlasiť s názormi, podľa ktorých sa ústavnoprávne mantinely prejavujú v oboch základných funkciách zodpovednosti za škodu, a to tak pri funkcii vyrovnávaní či kompenzovaní škôd (*Schadensausgleichsfunktion*), ako aj pri skupine viacerých podobných funkcií, ktoré je

⁴ K problematike pozri aj CANARIS, C.-W.: Verstöße gegen das verfassungsrechtliche Übermaßverbot im Recht der Geschäftsfähigkeit und im Schadensersatzrecht. In: *JuristenZeitung*, 21/1987, s. 993 – 1004.

možné spoločne označiť ako uloženie náhrady škody (*Schadensanlastungsfunktion*). V prvom prípade pôsobí právna úprava zodpovednosti za škodu ako *sekundárna ochrana* právnych statkov, ktoré má štát chrániť nielen pred vrchnostenským zásahom (napríklad vyvlastnenie, povinná práca), ale aj pred zásahmi iných osôb. V druhom prípade zabezpečuje právna úprava zodpovednosti za škodu to, aby nikto nerozvíjal svoju činnosť protiprávne na náklady iných, čím sa potvrdzuje stará múdrosť, že sloboda jedného končí tam, kde začína sloboda iného. Zodpovednosť je tak nevyhnutným korelátom slobody konať všetko to, čo nie je zakázané.⁵

Právna úprava z pohľadu škodcu, ako aj poškodeného musí rešpektovať predpoklady čl. 20 Ústavy Slovenskej republiky, ktorý ustanovuje ochranu základného ľudského práva vlastníť majetok, ako aj čl. 35 Ústavy, upravujúci základné právo na slobodný výber a výkon povolania či podnikania. Práve druhý uvedený článok Ústavy má pre účely tejto publikácie osobitný význam. Najmä taká právna úprava zodpovednosti za škodu, ktorá postihuje iba určité profesijné skupiny a môže predstavovať obmedzenie pri slobode voľby či výkonu tejto profesie, musí spĺňať predpoklady čl. 35 Ústavy. Podľa Ústavného súdu Slovenskej republiky: „*Slobodu výkonu povolania možno... obmedziť v tej miere, v akej to rozumná úvaha o všeobecnom prospechu pripúšťa za účelnú. Ochrana základných práv sa preto obmedzuje na odmietnutie protiústavných, nadmerne zaťažujúcich úprav. Slobodu voľby povolania možno obmedziť iba vtedy, ak si to nevyhnutne vyžaduje ochrana osobitne dôležitých hodnôt.*“⁶ V súlade s Ústavou bude taká úprava zodpovednosti za škodu, ktorá uloží škodcovi záťaž takej intenzity (a tým spôsobí aj ovplyvnenie jeho motivácie takej intenzity), ktorú rozumná úvaha o všeobecnom prospechu považuje za účelnú a nebude škodcu nadmerne zaťažovať (a dodajme, že ani nadmerne odstrašovať od výkonu činnosti).

Slovenskému právu je taktiež blízky koncept kompenzácie vzniknutej škody, nie nároku na náhradu škody ako súkromnej sankcie (typickým príkladom je tzv. sankčná náhrada škody – *punitive damages*), čo sa osobitne prejaví pri aplikovaní výhrady verejného poriadku v rámci použitia cudzieho právneho poriadku, alebo uznávania a výkonu cudzieho súdneho alebo rozhodcovského rozhodnutia.

⁵ K tomu pozri BULLINGER, M.: *Verfassungsrechtliche Aspekte der Haftung*. In: *Festschrift für Caemmerer zum 70. Geburtstag*. Tübingen: J.C.B. Mohr, 1978, s. 297 – 312.

⁶ [PL. ÚS 37/1999](#), s odvolaním sa na koncepciu presadzovanú nemeckým Ústavným súdom v [BVerfGE 7, 377](#).

Osobitný ústavnoprávny rozmer problematiky je zahrnutý v probléme tzv. zničujúcej zodpovednosti za škodu. Je otázne, či je v súlade s ústavou, ak aplikovanie pravidiel zodpovednosti za škodu má viesť k finančnému zruinovaniu škodcu. Napríklad nemecký Vyšší krajský súd (OLG) Celle bol konfrontovaný s prípadom, keď jeden pätnásťročný a druhý šestnásťročný chlapec spoločne podpálili telefónny zoznam v budove s drevenou podlahou, čím spôsobili požiar celej továrne a jej zhorenie do tla. Poistovňa škodu uhradila ale regresne vymáhala náhradu od škodcov. Podľa OLG Celle je ustanovenie BGB, upravujúce povinnosť maloletého nahradiť škodu (teraz § 828 ods. 3 nemeckého Občianskeho zákonníka – BGB) minimálne vtedy, ak povinnosť nahradiť škodu spôsobenú ľahkou nedbanlivosťou vedie k existenčnému zruinovaniu škodcu a zároveň je odškodnenie poškodeného zaistené z iného zdroja, v rozpore s článkami 1, 2, 6 ods. 2 nemeckého Základného zákona.⁷ Z dôvodu zmieru ale nebola uvedená otázka definitívne vyriešená na ústavnoprávnej úrovni.⁸ Síce z oblasti zmluvných záväzkov, ale rovnako inšpiratívne je rozhodnutie nemeckého Spolkového súdneho dvora z 19. októbra 1993. Predmetom sporu bolo ručenie 21-ročnej dcéry podnikateľa za úver vo výške 1,3 milióna DM, ktorý banka poskytla jej otcovi, podnikateľovi za účelom kúpy lode. Ručiteľka nemala ani odborné vzdelanie, bola prevažne nezamestnaná a v čase prevzatia ručenia pracovala v továrni na spracovanie rýb s čistým príjmom 1.150 DM. Po tom, ako otcov podnikateľský plán rejdára stroskotal, uplatnila si banka dlžnú sumu (teraz už vo výške viac ako 2 milióny DM) u ručiteľky. Podľa nemeckého Spolkového ústavného súdu majú všeobecné súdy najmä pri aplikácii všeobecných klauzúl súkromného práva zohľadňovať aj ochranu základných ľudských práv a slobôd a zabezpečiť ochranu súkromnej autonómii aj posudzovaní zmluvy, najmä tam, kde je jedna zmluvná strana mimoriadne zaťažená, a tých, ktoré sú výsledkom štrukturálne nerovnej vyjednávacej pozície.⁹

Zaujímavým spôsobom je ústavnoprávne zakotvené právo na náhradu škody v Portugalsku. V dôsledku ústavných zmien v rokoch 1982 a 1989 boli práva spotrebiteľov zahrnuté medzi ústavne garantované práva. Podľa čl. 60 ods. 1 portugalskej Ústavy majú spotrebiteľia práva na kvalitné tovary a služby, na vzdelanie a informácie, na ochranu zdravia, bezpečnosť a ochranu ich záujmov a na náhradu škody. Práve ústavná garancia práva na náhradu škody viedla ústavný súd Portugalska k prehláseniu

⁷ OLG Celle, publikované v *JuristenZeitung*, 1990, s. 294.

⁸ K týmto prípadom pozri FUCHS, M.: *Deliktsrecht*. 7. vydanie. Berlin: Springer, 2009, s. 80 a nasl.

⁹ BVerfGE 89, 214.

určitých štandardných klauzúl za protiústavné, a to aj v prípade, ak mali svoj základ v ustanovení zákona.¹⁰ Z uvedeného vyplýva, že portugalský Ústavný súd neumožňuje zákonodarcovi ľubovoľne obmedziť nárok na náhradu škody.

Aj v našich končinách by sa pri aplikovaní zodpovednosti za škodu, ktorá môže existenčne ohroziť škodcu, mal zohľadniť záujem poškodeného na aspoň výhľadovo výhodiskovú situáciu v ďalšom jeho osude. Právna úprava, ktorá by vytvárala priestor pre rozhodnutia, ktoré človeka existenčne a bezvýhodiskovo zničia, by mala byť v nesúlade so základnými ľudskými právami a slobodami, teda s Ústavou. Zákonodarca túto svoju ústavnú povinnosť splnil dvoma základnými spôsobmi. Za účelom odstránenia tohto nedostatku bola vytvorená možnosť osobitnej modality insolvenčného konania – možnosť pre dlžníka fyzickú osobu domáhať sa po zrušení konkurzu na súde zbavenia svojich dlhov.¹¹ Rovnako aj Občiansky zákonník predpokladá v § 420 možnosť zníženia náhrady škody a to konkrétne aj s prihliadnutím na finančné pomery škodcu.¹²

-
- ¹⁰ Rozhodnutím č. 153/90. In: *Diário de República*, Série II, zo dňa 7.9.1990, s. 10.022 prehlásil klauzulu obmedzujúcej zodpovednosť štátnej pošty (CTT) za ušlý zisk svojho zákazníka, ktorá bola uvedená v štandardných zmluvných podmienkach pošty zahrnutých v prílohe zákona (Článok 53 ods. 3, príloha č. 1 k zákonu Decreto – Lei Nr. 49638 zo dňa 10. novembra 1969) za protiústavnú. Rozhodnutím č. 650/2004. In: *Diário de República*, Série I, zo dňa 23.2.2005, s. 1651 bola za protiústavnú prehlásená štandardná zmluvná klauzula železničnej spoločnosti, ktorými sa obmedzovala zodpovednosť spoločnosti voči zákazníkom spôsobená meškáním alebo výpadkom vlaku, resp. zmeškáním prípoja. Je zaujímavé, že rozhodnutie bolo prijaté pomerom hlasom 6:6, a tak zavázil hlas predsedu súdu. Tomuto rozhodnutiu dokonca ústavný súd priznal účinok *erga omnes*. K tomu pozri MONTEIRO, A., P.: *Der Verbraucherschutz in der portugiesischen Verfassungsrechtsprechung*. in: NEUNER, J.: *Grundrechte und Privatrecht aus rechtsvergleichender Sicht*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2007, s. 219 – 228.
- ¹¹ Pozri § 166 a nasl. zákona č. 7/2005 Z. z. o konkurze a reštrukturalizácii a o zmene a doplnení niektorých zákonov.
- ¹² Ustanovenie § 450 OZ znie: „Z dôvodov hodných osobitného zreteľa súd náhradu škody primerane zníži. Vezme pritom zreteľa najmä na to, ako ku škode došlo, ako aj na osobné a majetkové pomery fyzickej osoby, ktorá ju spôsobila; prihliadne pritom aj na pomery fyzickej osoby, ktorá bola poškodená. Zníženie nemožno vykonať, ak ide o škodu spôsobenú úmyselne.“

1.3. Zodpovednosť za škodu spôsobenú porušením zmluvy a iným protiprávnym úkonom

Zmluvné právo ako aj právo deliktuálne sa, v modernom kontexte, nemajú v skutočnosti vnímať inak, ako dvojica z množstva neprešných rozdelení, na účely klasifikácie, všeobecného súboru právnych noriem vytvárajúcich jeden koherentný systém práva.

Sudca Deane¹³

Jedným zo základných problémov, s ktorými sa pri skúmaní zodpovednosti za škodu spôsobenú vybranými profesijnými skupinami je interakcia medzi postavením poškodeného ako zmluvnej strany zmluvy s profesionálom, alebo jeho postavením bez predchádzajúceho priameho zmluvného právneho vzťahu s týmto škodcom. Pri skúmaní zodpovednostných režimov tak vznikajú rôzne trojuholníkové situácie, v ktorých sa preliňajú zmluvné a mimozmluvné vzťahy, niekedy pretkávané špecifikami práva obchodných spoločností.

Chápanie dichotómie zmluvného a mimozmluvnej zodpovednosti tak determinuje detaily ďalšieho skúmania a uvažovania. Preto skúmanie vzťahu zmluvnej a deliktuálnej zodpovednosti predsaďme pred samotné skúmanie zodpovednostných režimov, resp. pred samotné výklady o zodpovednosti za škodu.

Z pojmov je možné vystavať systém, no niekedy im možno prikladáme väčšiu dôležitosť, ako je potrebné. Právo priznáva kompenzáciu tak v prípade porušenia zmluvy (tzv. zmluvná, niekedy aj záväzková zodpovednosť) ako aj v prípade deliktu (tzv. mimozmluvná zodpovednosť, niekedy označovaná aj ako mimozáväzková zodpovednosť). V prípade zmluvnej zodpovednosti porušuje subjekt dobrovoľne prevzatú povinnosť, v prípade mimozmluvnej zodpovednosti porušuje povinnosť, ktorá je mu uložená bez ohľadu na jeho vôľu, prípadne porušuje určitý právom chránený objekt.

Napriec Európou panuje konsenzus, že jedným zo základných rozdielov medzi zodpovednosťou zo zmluvy a z deliktu¹⁴ je druh chráneného záujmu. Zjednodušene povedané, zmluvné právo chráni záujem na splnení

¹³ Sudca Deane (High Court of Australia) v rozhodnutí *Hawkins v. Clayton* (1988) 164 C.L.R. 539, 584.

¹⁴ Rozlišovanie medzi zmluvnou a deliktuálnou zodpovednosťou môžeme vystopovať už u Aristotela s jeho koncepciou dvoch spravodlivostí (Aristoteles: *Etika Nikomachova*. Preložil Július Špaňár, Bratislava: Pravda, 1979, s. 121), a vo forme užívanej od čias rímskeho práva až do dnešných časov.

zmluvy, a preto pri porušení zmluvy má byť poškodený postavený do pozície, akoby bola zmluva riadne splnená. Naopak, osoba, ktorá utrpela škodu spôsobenú deliktom má byť postavená do pozície, akoby sa delikt nikdy nestal. Prvé sa označuje ako pozitívny záujem (*Erfüllungsinteresse, Positives interesse, expectation interest, performance interest, positief belang*) a druhé ako negatívny záujem (*reliance interest, status quo interest, Vertrauensinteresse, Negatives interesse, negatiief belang*).¹⁵

Je možné zjednodušiť, že zodpovednosť v slovenskom práve je (odhliadnuc od prípadov zodpovednosti za riziko) vybudovaná na zodpovednosti za porušenie povinnosti. Táto povinnosť môže vyplývať buď zo zmluvného záväzku, resp. jednostranného právneho úkonu, alebo môže byť ustanovená právnym predpisom, minimálne ako všeobecná prevenčná povinnosť (*ratio* §§ 420, 420a, 424 a osobitných skutkových podstát v OZ v spojitosti s § 415 OZ, §§ 373 a nasl., a § 757 ObZ). Formálne ponímané, Občiansky zákonník ako základný súkromnoprávny kódex nenarába v zásade s klasickými (už rímskoprávnymi) kategóriami *zmluvnej* a *deliktuálnej* zodpovednosti. Napriek tomu je možné tieto kategórie rozlíšiť, a to aj vzhľadom na znenie § 489 OZ, podľa ktorého záväzky vznikajú okrem iného z právnych úkonov, najmä zo zmlúv (zmluvná zodpovednosť), ako aj zo spôsobenej škody (deliktuálna zodpovednosť). Zmluvná zodpovednosť predpokladá existenciu určitého zmluvného záväzku a porušenie povinnosti vyplývajúcej z tohto záväzkového vzťahu. Deliktuálna zodpovednosť naopak predchádzajúci zmluvný vzťah nepredpokladá. Surčitou dávkou zjednodušenia (a pripusťme teda aj nepresnosti) môžeme na tomto mieste pre slovenský právny poriadok uzavrieť, že pokiaľ je záväzková zodpovednosť upravovaná v oboch súkromnoprávných kódexoch, deliktuálna až na osobitné prípady najmä v Občianskom zákonníku.¹⁶ Týmto spôsobom je

¹⁵ K tomu pozri van GERVEN, W., LAROUCHE, P., LEVER, J.: *Tort Law. Cases, Materials and Text on National, Supranational and International Tort Law*. Oxford: Hart Publishing, 2000, s. 33. Je zaujímavé, že prevládajúca právna mienka v Švajčiarsku považuje rozlišovanie medzi pozitívnym a negatívnym záujmom za vhodné pri zmluvnej, nie však pri deliktuálnej zodpovednosti za škodu. Pozri SCHNYDER, A.K. in: Honsell, H., Vogt, N., P., Wiegand, W. (eds.): *Obligationsrecht I. Art. 1-559. Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht*. 3. Vydanie. Basel: Helbing & Lichtenbahn, 2003, Art. 41, s. 323, marg. č. 14.

¹⁶ Záver, že režim zodpovednosti za škodu podľa § 373 a nasl. Obchodného zákonníka je konštruovaný primárne ako zmluvný potvrdzuje okrem niektorých jej špecifik (napríklad obmedzenie rozsahu náhrady škody na predvídateľnú škodu je historicky vnímaná ako prejav zmluvnej zodpovednosti) znenie odkazovacej normy v § 757 ObchZ, podľa ktorej pre zodpovednosť za škodu spôsobenú porušením povinností ustanovených týmto zákonom (ergo delikt) platia obdobne ustanovenia §

potrebné interpretovať aj §§ 373 a 757 ObZ, obe používajúce pojem zodpovednosť za porušenie záväzku.

Rozdelenie režimov zodpovednosti vedie k otázke, či môže byť ten istý statok chránený oboma mechanizmami, a aký je vzťah medzi týmito dvoma mechanizmami ochrany, teda k otázke konkurencie nárokov na náhradu škody spôsobenú porušením zmluvy a spôsobením deliktu. Ako všeobecné východisko by vzhľadom na kompenzačný charakter náhrady škody mala platiť neprípustnosť dvoj-, resp. viacnásobného odškodnenia poškodeného. Preto by nemali byť prípustné obidva nároky naraz. Zároveň to ale *a priori* neznamená, že by jeden nárok *per se* eliminoval druhý. Ako všeobecný mantinel kumulovania nárokov z toho istého poškodenia pôsobí od čias rímskeho práva zásada *litiscontestatio* alebo jej modernejšia podoba zásada *litispendencie*.¹⁷ Zásada začatej veci ale nájde svoje uplatnenie iba v prípade, ak sa vec začala (začalo sa súdne konanie). Pred podaním návrhu na začatie konania pôsobia iba hmotnoprávne normy upravujúce konkurenciu dvoch spomenutých nárokov.

Väčšina právnych poriadkov predpokladá rozdielne pravidlá pre nároky zo zmluvy a z deliktu. A preto často môže výsledok sporu často závisieť aj od procesnej stratégie – voľby uplatňovaného nároku. Vo francúzskom a v menšej miere aj v belgickom práve platí bez osobitného zákonného vymedzenia súdmi vytvorená zásada *non-cumul des responsabilités délictuelle et contractuelle*, podľa ktorej nie je prípustný nárok vyplývajúci z deliktu, ak medzi stranami je zmluvný vzťah.¹⁸ Na druhej strane napríklad v nemeckom práve existujú tieto dva druhy nárokov paralelne (popri sebe).¹⁹ Rovnako aj v anglickom²⁰ či švajčiarskom práve.²¹ Paralelná existencia týchto nárokov umožňuje poškodenému zvoliť si, či uplatní zmluvný

373 a nasl. (už menej samotné znenie § 373 ObchZ uvádzajúce zodpovednosť za porušenie povinnosti zo *záväzkového vzťahu*, nakoľko v dôsledku prevažujúceho výkladu § 415 OZ je prevenčná povinnosť chápaná ako záväzok).

17 ZIMMERMANN, R.: *The Law of Obligations. Roman Foundation of the Civilian Tradition*. Cape Town: Kluwer Law and Taxation Publishers, 1992, s. 920.

18 ZWEIGERT, K, KÖTZ, H.: *An Introduction to Comparative Law*. 3. Ed., Oxford: Clarendon press, 1998, s. 618. TALLON, D. in van GERVEN, W., LAROUCHE, P., LEVER, J.: *Tort Law. Cases, Materials and Text on National, Supranational and International Tort Law*. Oxford: Hart Publishing, 2000, s. 67

19 BGHZ 9, s. 301, BGHZ 24, s. 189, BGHZ 66, s. 315.

20 Henderson v. Merett Syndicates [1994] 3 All ER 506, 523 a nasl. (HL).

21 BGE 120 II 61. BGE 113 II 247. SCHNYDER, A.K. in: Honsell, H., Vogt, N., P., Wiegand, W. (eds.): *Obligationsrecht I. Art. 1-559. Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht*. 3. Vyd. Basel: Helbing & Lichtenbahn, 2003, Art. 41, marg. č. 2, s. 323.

alebo deliktuálny nárok. Pri voľbe uplatneného nároku sa zvažujú výhody a nevýhody tej – ktorej procesnej stratégie. Uplatnenie deliktuálneho nároku je pravidelne spojené s vyšším dôkazným bremenom, ale môže priniesť aj výhody, keď umožní efektívne obídienie obmedzenia zmluvného nároku napríklad čo do výšky škody.²² Veľmi často pritom nároky zo zmluvy a z deliktu podliehajú rozdielnym premlčacím lehotám. Týmto ale nie je riešená otázka, či má byť pohľadávka chránená deliktuálnym právom. Rôzne právne poriadky pristupujú k tomuto pravidlu odlišne. Pre malú odbočku do slovenského práva možno uviesť, že podľa NS SR je zníženie „hodnoty“ pohľadávky veriteľa považované za škodu.²³ Z toho by sa mohlo zdať, že ak tretia osoba svojím konaním zapríčiní zníženie „hodnoty“ pohľadávky veriteľa, má veriteľ voči tretej osobe nárok na náhradu škody.

²² V nemeckom prípade BGH dňa 9. mája 1957 (BGHZ 24, 189) došlo k odcudzeniu prepravovaného kufríka s cenným obsahom, pričom kufrík bol odcudzený zamestnancom dopravcu. Podľa prepravnej zmluvy zodpovedal dopravca za škodu iba do určitej výšky. Podľa nemeckého Spolkového súdneho dvora platí takéto obmedzenie iba pre nároky zo zmluvy. Poškodený si tak úspešne uplatnil nárok z deliktu (zodpovednosť za škodu spôsobenú nedbanlivým výberom osoby použitej na výkon činnosti) v plnej hodnote odcudzenej veci (resp. nenavrátených a poškodených vecí).

²³ Pozri napríklad rozsudok NS SR, 27. novembra 2003, sp.zn. 3 Cdo 134/03, Rč 89/2004: „...Reálna (majetková) hodnota pohľadávky, ktorá bola veriteľovi priznaná vykonateľným súdnym rozhodnutím, nezávisí len od samotnej sumy, ale od celého súboru okolností vplývajúcich na možnosť uspokojiť vymáhanú pohľadávku, v neposlednom rade od solventnosti dlžníka a možnosti uspokojenia pohľadávky z jeho majetku. Inú majetkovú hodnotu má súdom priznané peňažné plnenie, ktoré veriteľ môže pri výkone rozhodnutia bez problémov uplatňovať voči „bonitnému“ dlžníkovi, a inú hodnotu, ak dlžník v čase realizácie výkonu majetok buď nemá alebo ho síce má, no je nepatrný alebo nemôže byť postihnutý pri výkone rozhodnutia. **Charakter majetkovej ujmy má preto aj zníženie hodnoty pohľadávky veriteľa (oprávneného), ktoré nastalo v časovej a vecnej súvislosti so zmarením možnosti uspokojenia jeho pohľadávky v konaní o výkon rozhodnutia predajom dlžníkovskej nehnuteľnosti, ak k zmareniu predaja a poklesu hodnoty jeho pohľadávky došlo v dôsledku nesprávneho úradného postupu súdu. Rovnako finančné výdavky (zaplatenie súdneho poplatku, odmeny advokátovi a podobne), znižujúce majetkový stav oprávneného, zakladajú vznik jeho majetkovej ujmy, ak by oprávnený o zodpovedajúcu peňažnú čiastku neprišiel pri zachovaní predpísaného úradného postupu. Majetkovou ujmou inej povahy je strata majetkového prínosu, ktorý predstavujú úroky z vkladu v banke zo sumy, ktorú by získal pri výkone rozhodnutia v prípade, že by nedošlo k nesprávnemu úradnému postupu.“**

2. Teoretické aspekty súkromnoprávnej zodpovednosti

2.1. Základné východiská

Dilema práva spočíva v neustálom hľadaní a vymedzení vzťahu na jednej strane jeho stabilných, dalo by sa povedať dogmatických (historicky konzervatívnych) prvkov (znakov) a na strane druhej flexibilných, v istom zmysle dynamických (inovačných) prvkov. Tento proces je vlastne permanentným poznávaním podstaty práva, jeho funkcií, regulatívnych možností a limitov, vrátane výskumu spoločenských determinantov tvorby práva, právnych poriadkov (ústavných systémov) štátov, legislatívy (predovšetkým kódexov súkromnoprávnej sféry), a napokon efektívnosti právo – normatívnej regulácie spoločenských vzťahov vôbec. Zjednodušene povedané teória práva (zúžene chápané vedecký výskum determinantov právnych inštitútov, noriem, princípov a efektívnosti právnej regulácie) finalizuje svoje vedecké zámery a koncepcie v smere určitého pragmatizmu, prevažne vyúsťujúceho do úvah de lege ferenda. Z tohto hľadiska vďačnou témou, v skutočnosti aj spoločensky žiadúcou, je výskum problematiky prameňov práva. V riešení tohto komplexu problémov, po pravde povedané, sú akoby skryté (zakódované) aj širšie spoločenské zdroje, z ktorých čerpá legislatíva (normotvorba) toho - ktorého štátu podnety pri príprave nových zákonov, predovšetkým kódexov.

Fenomén prameňov práva prichodí skúmať prinajmenej z dvoch hľadísk. Po prvé je to výskum v rovine všeobecne teoretickej. Nemôžu byť pritom veľké pochybnosti o tom, že základným východiskom takého výskumu je poznávanie (chápanie) práva a jeho širších kontextov, podstaty a princípov.²⁴ Tým sa však ťažisko problému nevyčerpáva. Tu skôr ide len o vonkajšiu väzbu v rovine pojmov: pramene práva – všeobecná teória práva – právo. Východiskom tohto poznávacieho procesu je obsah uvedených pojmov a interakcie medzi nimi. Po druhé ide o poznávanie vnútorných zložiek (prvkov) fenoménu prameňov práva, pričom také zložky (prvky) prevažne odrážajú (odzrkadľujú) sociálne a v istom zmysle aj politické zdroje, z ktorých sa generuje právo (jeho obsah). Z tohto hľadiska sú smerodajné jednak zákony a ďalšie právnonormatívne akty, produkované legislatívou štátu a jednak relevantné právne princípy, najmä

²⁴ Alexy (ALEXY, R.: *Pojem a platnosť práva*. Bratislava: Kalligram. 2009, s. 27 a nasl.) v tejto súvislosti uvádza: „*Spor o pojem práva je sporom o to, čo je právo.*“ Publikáciu z nemeckého originálu Begriff und Geltung des Rechts (Verlag Karl Alber, Freiburg – München 1994) preložil a predslov napísal Pavel Holländer.

prirodzenoprávne, akceptované aplikačnou praxou súdov. Tu však narážame na problém dešifrovania (interpretácie) obsahu takých princípov.²⁵

Teória (doktrína) prameňov práva v spojitosti so všeobecnou teóriou práva sa už dlhšiu dobu zaoberá tiež otázkami vnútornej štruktúry právnych noriem (predovšetkým všeobecne záväzných právnych predpisov) a ďalších relevantných prameňov práva, vrátane tzv. nepísaného práva, napr. obchodných obyčajov (zvyklostí), princípov (zásad), ktoré sa upínajú na normy písaného práva, prinajmenej však v rovine interpretačnej. Každé všeobecne uznávané normatívne pravidlo ustanovuje určité povinnosti adresátom noriem. Z tohto hľadiska také povinnosti majú potom povahu právnych povinností, často preventívneho charakteru, napr. povinnosť nikomu neškodiť (neminem laedere).

Miera (stupeň) precizácie právnych povinností ustanovených v zákone, príp. v inom relevantnom prameni práva môže byť rôzna. Normy písaného práva disponujú ďaleko širšou možnosťou presnejšieho vymedzenia právnych povinností adresovaných subjektom práva než je to v prípade noriem nepísaného práva. Lenže tu treba poznamenať, že vzhľadom na povahu, účel a historické okolnosti kreovania noriem nepísaného práva, najmä právnych princípov, by nebolo dobre možné už ex ante zakotviť s obvyklou normatívnou presnosťou znenie obsahu takých noriem. V podstate to platí aj pokiaľ ide o normy obchodného práva (v obchodnom práve obchodných zvyklostí). Naproti tomu problematike právnych princípov a čiastočne aj relevantných noriem obchodného práva venujú pozornosť najmä komentárová literatúra, t.j. dobové komentáre k súkromnoprávnym kódexom, príp. vedecké štúdie publikované predovšetkým v právnických časopisoch.²⁶

²⁵ Porovnaj PRUSÁK, J.: Princípy v právnej teórii a právnej praxi. In: Jiří Boguszak a kol.: *Právní principy. Rechtsprinzipien. Principles of Law*. Pelhřimov: Vydavatelství 999, 1999, s. 43 a nasl.

²⁶ Pozri OVEČKOVÁ, O. a kol.: *Obchodný zákonník. Komentár*. 2. vydanie. Bratislava: Iura Edition, 2008, 983 s. Ďalej pozri PATAKYOVÁ, M. a kol.: *Obchodný zákonník. Komentár*. 3. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2010, 1219 s. Pozri tiež SUCHOŽA, J. a kol.: *Obchodný zákonník a súvisiace predpisy. Komentár*. Eurounion, 2007, 1023 s. Porovnaj ďalej PELIKÁNOVÁ, I.: *Komentár k obchodnému zákoníku*. 1. díl. 4. vyd. Praha: ASPI Publishing, 2004, 609 s. (2. díl. 3. vyd. Praha: ASPI Publishing, 2004, 675 s.). Ďalej porovnaj HANDLAR, J.: Pojem přirozených zásad právních v Návrhu obecné části nového občanského zákoníku. In: *Právník*, č. 12/2006, s. 1377 a nasl. HANUŠ, L.: Jsou obecné právní principy pramenem práva v právním řádu ČR? In: *Právník*, č. 1/2007, s. 1 a nasl. Pozri tiež SUCHOŽA, J. – HUSÁR, J.: Obchodné zvyklosti a zásady Obchodného zákonníka. In: *Právník* č. 11/2007, s. 1189 a nasl. Porovnaj tiež DAVID, L.: O sudcovském právu. In: *Právník* č. 5/2011, s. 469.

Fenomén právnej povinnosti nie je len akosi logickou odvodeninou poznávania a hodnotenia štruktúry tých – ktorých prameňov práva, ale širších sociálnych (sociologických) a politických (politologických) vzťahov a determinantov, je napokon sám osebe produktom podstaty, účelu a dynamiky práva ako takého v jeho historickom priereze, t.j. nielen de lege lata. Sústava právnych povinností (buď všeobecnejšie koncipovaných alebo aj adresnejšie lokalizovaných, napr. v obchodných zmluvách) určuje limity správania sa subjektov práva v ich vzájomných interakciách, a to pod hrozbou dopadu právnych sankcií, presnejšie právnej zodpovednosti. Fenomén právnej povinnosti v spojitosti s fenoménom právnej zodpovednosti vytvára nezastupiteľnú funkčnú väzbu, inými slovami vnútornú integritu s komplexným pôsobením na spoločenské vzťahy. V tom treba napokon hľadať aj potenciálne regulatívne prvky, garantujúce rovnováhu v širších spoločenských pomeroch a kontextoch.

Východiskom poznávania, chápania a interpretácie fenoménu právnej povinnosti a jeho nadväzujúceho korelatívu, t.j. právnej zodpovednosti je v podstate samá „povinnosť“ očistená (zbavená) od svojej právno – regulačnej a garančnej zložky. Vo všeobecnom chápaní tu ide o povinnosti dané morálkou spoločnosti, čo je podmienené jej etickými, príp. tiež náboženskými názormi a postojmi. Povinnosti z tohto okruhu nebadane (voľne) prenikajú do právnoregulačnej sféry, napr. požiadavky slušnosti v práve, dobrých mravov, férovosti (pocivosti) v obchodovaní, dobrej viery (Treu und Glauben) etc.²⁷

Už v antickej filozofickej literatúre starého Grécka sa možno stretnúť s významnými dielami (napr. Platón, Aristoteles, Sokrates a ďalší), v ktorých boli skúmané a objasňované filozofické, politické a konštitucionálne otázky fungovania aténskej demokracie a spravodlivého štátu. Dodnes nestratili na svojej časovej aktuálnosti. Pozoruhodné sú najmä diela Aténčana Platóna (427 – 347 pred n. l.), predovšetkým jeho rozprava o štáte formou tzv. nepriameho dialógu. (Pozri PLATÓN: *Ústava*. Bratislava: Pravda, 1990, 458 s.)²⁸

²⁷ Už napr. Všeobecný občiansky zákonník rakúsky (ABGB) z roku 1811 postihoval náhradou škody aj toho, kto spôsobil úmyselne škodu spôsobom priečiacim sa **dobрым mravom**. Porovnaj KRČMÁŘ, J.: *Právo občanské. I. Výklady úvodní a část všeobecná*. Praha: Nákladem Spolku čs. právníků „Všehrd“, 1936, s. 61 a nasl. Pozri tiež RANDA, A.: *Soukromé obchodní právo rakouské*. Díl I. a II. Praha: Nákladem J. OTTY, 1908, s. 131 a nasl. Porovnaj KUBEŠ, V.: *Smlouvy proti dobrým mravům*. Brno – Praha: Nakladatelství „Orbis“, 1933, s. 98 a nasl.

²⁸ Porovnaj tiež ARISTOTELES: *Politika*. Bratislava: Pravda, 1988, 306 s. Pozri tiež ARISTOTELES: *Aténska ústava*. Bratislava: Kalligram, 2009, 107 s.

Na tradície gréckej filozofie helenistického obdobia nadväzuje dielo slávneho rímskeho právnika a rečníka z obdobia republiky Marca Tullia Cicero, predstaviteľa akademickej filozofickej školy (nar. 3. januára 106 pred n. l.). Z hľadiska našej témy osobitnú pozornosť si zasluhuje jeho kniha O povinnostiach (*De officiis*)²⁹. V nej sa v podstate hlási k stoickej filozofii.

2.2. Právna zodpovednosť a jej vzťah k právnej povinnosti

Pojmy „právna zodpovednosť“ a „právna povinnosť“ sú vzájomne podmienené a späté so samou podstatou práva (právneho poriadku, princípu spravodlivosti). V určitom slova zmysle sa aj prekrývajú. Už od samého historického vzniku práva a fenoménu štátnej organizácie neustále upútavajú čoraz väčšiu pozornosť právnych teoretikov nielen všeobecne orientovaných, ale aj pragmatických právnikov, legislatívcov. Vzhľadom na organickú spätosť a v určitom slova zmysle aj ich podmienenosť vytvárajú akýsi komplexný právny útvar, ktorý sa prelína a v určitom slova zmysle spája s inými kategóriami práva, napr. sankciami, vymožitelnosťou právnych povinností a morálno-etickými postulátmi (princípmi) práva. V danom prípade ide o nosný právny pojem, pričom dešifrovanie jeho obsahu je vecou všeobecnej právnej teórie (teórie práva, právnej vedy vrátane vedy jednotlivých právnych odvetví), ale rovnako tiež štátnej legislatívy, prinajmenej z dôvodov, že ho v zákonoch, predovšetkým

²⁹ CICERO, M. T.: *O povinnostech. Rozprava o třech knihách věnovaná synu Markovi*. Praha: Svoboda, 1970, 193 s. V predmluve k prvému českému prekladu tejto knihy v roku 1940 Jaroslav LUDVIKOVSKÝ napísal: „*Rímský duch k nám mluví z Ciceronova opětovného zdůrazňování čínorodých a společenských ctností proti moudrosti jen teoretické, z jeho smyslu pro ukázněnou občanskou svobodu, pro právní pořádek, pro sociální spravedlnost, založenou ovšem na přísné zásadě soukromého vlastnictví podle hesla suum cuique (každému, což jeho jest), z jeho vědomí římské odpovědnosti za osud národů a především z toho, jak dbá skvělé, vsutku klasičké rovnováhy mezi právy jednotlivce a právy celku, nebo chceme-li to říci moderněji, mezi individualismem, který Cicero snad první vůbec jasně formuloval (I 30 a další), a kolektivismem*“, s. 19 a 20 c. d. M. T. CICERO v c. d. píše (str. 31): „*Veškeré čestné jednání má svůj původ v některé ze čtyř jejich složek. Bud' souvisí s pronikavým poznáním pravdy, nebo s vůlí dbát zájmů lidské společnosti, dávat každému, což jeho jest, a zachovávat smlouvy, nebo s velikostí a silou ducha vzneseného a nepřemožitelného, nebo konečně se zachovávaním řadu a míry ve všech činech slovech, v čemž spočívá uměřenost a zdrženlivost.*“ Porovnaj tiež SENECA: *O dobrodiních*. Praha: Svoboda, 1991, 376 s. Píše: „*Naprosto spravedlivý je požadavek opírající se o mezinárodní právo: >> Splat', co jsi dlužen. >> Říkat při dobrodiní >> Oplat' << je však požadavek nejdopornější*“ (s. 83.)

v súkromnoprávných kódexoch treba vymedziť (ustáliť, definovať) jednotne.

Naviac sú tu aj ďalšie vonkajšie súvislosti a dotykové body fenoménu právnej zodpovednosti najmä so zreteľom na právne postavenie (status) fyzických a právnických osôb, príp. nimi kreovaných štruktúr (útvarov), ďalej na rozsiahlu oblasť súkromnoprávnej, ale aj verejnoprávnej komunikácie (kooperácie) právnych subjektov (vrátane štátu a medzinárodnoprávných spoločenstiev, integrácií) sprostredkúvané zmluvami (dohodami, dohovormi, paktami, konvenciami), vrátane právnych záruk (garancií) a napokon aj vo väzbe na procesnoprávne postupy uplatňovania a vymáhania právnych nárokov prostredníctvom klasických inštitútov civilného súdneho konania, t.j. štátneho donútenia, príp. rozhodcovského (arbitrážneho) konania.³⁰

Naviac existujú aj ďalšie interakcie inštitútu právnej zodpovednosti. Sú podmienené a dané so zreteľom na vnútornú diferenciaciu, t.j. na všeobecne traktované (a v istom zmysle premietnuté aj do súkromnoprávných kódexov) členenie právnej zodpovednosti, predovšetkým súkromnoprávnej, do určitých relatívne uzavretých okruhov (druhov). Do tohto rámca na prvom mieste už tradične treba zaradiť **zodpovednosť za spôsobenú škodu**.

V súkromnoprávných koncepciách sa do týchto okruhov bez akýchkoľvek väčších pochybností začleňuje aj **zodpovednosť za omeškanie**, príp. tiež **za vady plnenia a prevzatú záruku** a s určitými výhradami aj **zodpovednosť za bezdôvodné obohatenie** (neoprávnený majetkový prospech).³¹ Treba však dodať, že takto diferencované druhy právnej zodpo-

³⁰ Porovnaj MACUR, J.: *Odpovědnost a zavinění v občanském právu*. Brno: Universita J. E. Purkyně, 1980, s. 39 a nasl. Problematikou nároku a vynútenia práva sa svojho času zaoberal LUBY, Š.: Občianskoprávny nárok. In: *Právny obzor* č. 1/1952, s. 39 a nasl. (publikované tiež LUBY, Š.: *Výber z diela a myšlienok*. Bratislava: Iura Edition, 1998, s. 221 a nasl.)

³¹ V rímskom práve záväzky z bezdôvodného obohatenia (indebite solutum) sa prevažne chápali ako záväzky typu kvázikontrakty (**quasi ex contractu**). Luby poznamenáva, že „súdna prax po Tripartite rozmnožila nárok z bezdôvodného obohatenia na **variae causarum figuris**, na ktorých sa v novej dobe nad prvotné indebite solutum vybuodovala všeobecná ustanovizeň bezdôvodného obohatenia (LUBY, Š.: *Dejiny súkromného práva na Slovensku*. Bratislava: Iura Edition 2002, s. 500 a nasl.). Pozri tiež FAJNOR, V. – ZÁTURECKÝ, A.: *Nástin súkromného práva platného na Slovensku a Podkarpatskej Rusi*. Bratislava, Nákladom Právnickej Jednoty na Slovensku a Podkarpatskej Rusi 1935, s. 391 a nasl.

vednosti nie sú od seba oddelené, navzájom sa prelínajú (napr. škoda spôsobená vadným plnením).

Základnou, dalo by sa povedať východiskovou otázkou výskumu inštitútu právnej zodpovednosti za spôsobenú škodu, čo je vlastne ťažiskom predmetného teoretického bádania, je objasnenie samého pojmu právnej zodpovednosti, keďže určujúce zložky (aspekty) tohto pojmu sa v tej alebo onej miere premietajú do jeho diferencovaných (organických) súčastí (množín), často označované ako jednotlivé druhy právnej zodpovednosti.

Zdá sa, že všeobecná teória súkromného práva so zreteľom na klasické občianskoprávne a obchodné transakcie (pohyby, interakcie) akoby ustálila (fixovala) niektoré názory ohľadne vnútorného členenia a hierarchie právnej zodpovednosti, pričom na čelné miesto zaradila zodpovednosť za spôsobenú škodu so známkou (charakteristikou) jej akejsi univerzality a subsidiarity, napr. vo vzťahu k vadnému plneniu, príp. k omeškaniu so splnením právnych povinností etc. V priebehu doterajšieho historického vývoja sa také názory viac alebo menej stali sofistikovanými.

Vyložene z metodologického hľadiska problematiku právnej zodpovednosti možno „rozložiť“ do viacerých rovín:

Po prvé je to rovina výskumu všeobecnej právnej zodpovednosti, t.j. ako takej, bez zreteľa na to, či ide o zodpovednosť súkromnoprávnu, vrátane obchodnoprávnej, príp. pracovnoprávnej alebo o zodpovednosť podľa verejného práva, vrátane medzinárodného práva. Do tejto roviny prichodí zahrnúť aj zodpovednosť podľa noriem trestného práva (napr. aj pokiaľ ide o zodpovednosť právnických osôb) a v súčasnom období aj noriem a princípov európskeho komunitárneho práva. S tým v určitom slova zmysle súvisí aj otázka procesu vzniku právnej zodpovednosti, čo je predmetom teórie príčinnej súvislosti.

Po druhé fenomén právnej zodpovednosti sa z filozofického hľadiska odvíja od chápania zodpovednosti v zmysle morálnej a etickej zodpovednosti, t.j. ako všeobecne uznávanej, prirodzenej všeludskej hodnoty, ovplyvňujúcej reálne občianske postoje, formovanie a interpretáciu práva ako aj kreovanie právnych systémov toho – ktorého štátu.³²

³² Porovnaj ALEXY, R.: *Pojem a platnosť práva*. Bratislava: Kalligram 2008, s. 55 a nasl. (z nemčiny Begriff und Geltung des Rechts preložil P. HOLLÄNDER.) Tiež HROMÁTKA, J.: *Psychologie odpovědnosti – pokus o analýzu osobnostních determinant odpovědného a neodpovědného chování*. Praha: Nakladatelství a distribuce knih 1970, s. 20 a nasl. Morálny imperatív je organickou súčasťou štruktúry občianskej zodpovednosti (nielen právnej). Poukázal na to svojho času prof. E. SVO-

Po tretie právna zodpovednosť, ako už bolo povedané sa ocitá v určitej korelácii s kategóriou právnej povinnosti (zmluvnej a mimozmluvnej), pričom zdanlivo ide o relatívne oddelené (samostatné) fenomény, hoci uvedené kategórie z obsahového hľadiska čiastočne splyývajú (prelínajú sa). V doktríne o právnej zodpovednosti sa možno stretnúť s názorom (napr. Š. LUBY), že napokon aj právna zodpovednosť je vo svojej podstate právnou povinnosťou, a to zodpovednostnou povinnosťou.³³ Aj opačne by bolo možné dôvodiť, že totiž (v širšom slova zmysle) právna povinnosť obsahuje v sebe prvok zodpovednosti.

Po štvrté právna zodpovednosť súvisí s doktrínou o právnych sankciách. Je však veľmi otáznne, či pojmy právna zodpovednosť a právna sankcia sú obsahovo totožné. S takým názorom sa bolo možné stretnúť napr. aj v staršej sovietskej doktríne o právnej zodpovednosti stotožňujúcej v podstate občianskoprávnu zodpovednosť so sankciou.³⁴

Po piate doktrína o právnej zodpovednosti súvisí s teóriou právneho vzťahu, a to v tom najvšeobecnejšom slova zmysle. V tejto súvislosti sa ponúka pomerne lákavé vysvetlenie, že právna zodpovednosť je akoby zakomponovaná do širších súvislostí právneho vzťahu, a to nielen relatívneho (napr. obligačného), ale aj absolútneho (napr. vlastníckeho). Tento aspekt už hraničí s princípmi práva (predovšetkým súkromného), napr. princípom **neminem laedere** (nikoho nepoškozovať). Určitú frekvenciu v literatúre získal názor, že napokon aj samá právna zodpovednosť v poňatí aktívnej zodpovednosti (nie však potenciálnej, latentnej, anticipovanej) nie je nič iné ako reálny právny vzťah, derivovaný pred-

BODA (Výber prací z práva občanského a z právní filosofie. Praha: Melantrich 1939, s. 22). V tejto súvislosti píše: „Není dost exekutorů, kteří by musili zasáhnouti, kdyby lidé dobrovolně neplnili svých závazků k spoluobčanom a ke státu. V tom moři žalob a exekucí by zašel svět naší civilizace. A konec revoluce je patrný jen z toho, že už many lidí žijí dobrovolně pod novým právním řádem, přijímajíce jej za pravidlo svého pospolitého života. V tom nelze neviděti prvek mravní s hlediska statického i s hlediska dynamického.“

³³ LUBY, Š.: *Prevenca a zodpovednosť v občianskom práve*. Bratislava: Vydavateľstvo SAV, 1958, I. zväzok, s. 309 a nasl. Porovnaj tiež WEYR, F. (*Teorie práva*. Brno – Praha: Orbis 1936, s. 73) v tejto súvislosti poukazuje na „spojitost světa norem (normativity) se světem postulatů (vůle)“. Ďalej hovorí: „tímto způsobem souvisí i svět právních norem s etikou, pokud právě tvůrce právního řádu naplňuje jej takovými normami, které s hlediska povšechně mravního považuje za žádoucí.“ Porovnaj tiež WEYR, F.: *Povinnost a ručení*. (Vědecká ročenka práva. Fakulty Masarykovy university, XII. 1933)

³⁴ JOFFE, O. S.: *Otvetstvennosť po sovjetskomu graždanskomu právu*. Leningrad 1955, s. 9.

všetkým z určitých okolností priebehu protiprávnosti (protiprávneho konania), ale tiež z určitého stavu, vzniklého bez výraznejšieho prvku (dokonca bez akéhokoľvek prvku) protiprávneho konania a zavinenia zodpovedných subjektov (napr. zodpovednosť za náhodu).³⁵

Po šieste právna zodpovednosť sa viaže na určitý subjekt práva, pričom až v aktívnom „nasadení“ je smerovaná ako povinnosť niekoho niekomu niečo plniť (znášať sankciu) etc. Otázkou však je, ako možno vymedziť stav (pozíciu) určitého právneho subjektu (osoby) v štádiu jeho tzv. latentnej (potenciálnej) zodpovednosti, ktorú síce ešte nemožno uplatňovať a vymáhať avšak už nepochybne ovplyvňuje právny status „zodpovednej“ osoby, a to ex ante. Takýto subjekt je vlastne nositeľom právnej pozície s potencialitou dopadu predvídateľnej sankcie v prípade, že sa v skutočnosti naplnia znaky zákonného vymedzenia reálnej zodpovednosti (vzniku sankcie), stručne povedané, ak dôjde k porušeniu, príp. ohrozeniu povinností ustanovených právnym poriadkom.³⁶

Po siedme právna zodpovednosť sa v právnickej literatúre neraz spájala s inštitútom ručenia za náhodu.³⁷

³⁵ Porovnaj MACUR, J.: c. d. v pozn. č. 30, s. 99 a nasl. SVOBODA, E. (Výber prací z práva občanského a z právní filosofie. Praha: Melantrich 1939, s. 119 a nasl.) sa okrem iného zaoberá otázkou **ručenia za náhodu**. V tejto súvislosti píše: „*Náhodou bych nazval událost, kterou podle §§ 1297, resp. 1299 (rozumie sa ABGB) nebylo možno předvídati, a které také ve smyslu těchto §§ nemohlo být zabráněno.*“ Ďalej uvádza, že je to vecou účelnosti, v ktorých prípadoch sa ukladá „**odpovednosť za nastalou škodu... jako v prípade škody způsobené osobou neschopnou (§ 1313), personáлом (§ 1316), spadlými vecami (§ 1318), dobytkem (§ 1321) a tam, kde se zavedlo, nebo zavede ručení za výsledek nebezpečného podnikání.**“ (s. 127). A. RANDA (*Držba. Právo vlastnické*. Praha: ASPI, Wolters Kluwer 2008, s. 100) poukazuje tiež na to, že „*držitelům pozemku vyhrazuje se právo k náhradě škody, a síce: a) za škodu honbou způsobenou (Jagdschäden) na pána myslivosti (Jagdherr, resp. na pachtře honby), b) za škodu na zvěři (na lesních stromech) učiněnou (Wildschaden) na spoločenstvo honební a pokud se dotýče enklav nebo jiných přidělených pozemků, na toho, jemuž přísluší výkon myslivosti.*“

³⁶ Porovnaj KRČMÁŘ, J.: *Právo občanské I. Výklady úvodní a část všeobecná*. Praha: Všehrd 1936, s. 82 a nasl.

³⁷ V staršej odbornej literatúre sa traktovalo, že záväzok (záväzkový vzťah) sa skladal z dlhu (Schuld) a ručenia (Haftung), pričom pod termínom ručenie (Haftung) bolo treba rozumieť predovšetkým „zodpovednosť“. Dnešný termín „ručenie“ nie je nič iné než klasický termín „rukojemstvo“. Používal ho ešte prvý Občiansky zákonník z roku 1950. Porovnaj STIEBER, M.: *Dějiny soukromého práva v střední Evropě. Kniha prvá: Samostatný právní vývoj*. Praha: vlastným nákladem 1923, s. 26. SVOBODA (c. d. s. 122) ďalej uvádza: „*Určiti pojem náhody je vůbec nesnadná věc. Sotva se ubráníme myšlence, že vlastně na světě není možná náhoda.*“ Na inom mies-

2.3. Polemické úvahy a názory na fenomén právnej zodpovednosti

V druhej polovici minulého storočia sa v čs. právnickej literatúre rozprúdila vedecká diskusia ohľadne problematiky právnej zodpovednosti. Z tohto hľadiska zvlášť mimoriadny ohlas vzbudila štúdia Viktora Knappa z roku 1956 „Některé úvahy o odpovědnosti v občanském právu.“³⁸ V tejto súvislosti zastával názor, že právna zodpovednosť vzniká už so vznikom právnej povinnosti, a to ako hrozba sankciou, teda vlastne skôr než bola porušená právna povinnosť. V neskoršom období sa prikláňa k stanovisku „že... odpovědnost jakožto povinnost snést sankci je v tomto případě sekundární povinností, která vzniká v důsledku porušení primární povinností.“³⁹

Dodnes nestratila na svojej aktuálnosti ani Lubyho teoretická koncepcia právnej zodpovednosti, ktorú v roku 1958 predstavil vo svojom dvojzväzkovom fundamentálnom diele „Prevenция a zodpovednost' v občianskom práve.“⁴⁰ Podľa Lubyho zodpovednosť treba chápať ako následok porušenia právneho vzťahu, t.j. v zmysle sankcie za jeho poru-

te: „...náhoda je věc velmi relativní, že to, co je u jedného samozřejmě očekávatelná věc, tak očekávatelná, že ukládá pečlivá opatření za účelem odvrácení škody, u jiného bude čirou a skutečnou náhodou, která zčista jasna přišla a způsobila trapné překvapení.“ (s. 123) Porovnaj tiež RANDA, A.: *O závazcích k náhradě škody dle rakouského práva občanského s ohledem na cizozemské zákondárství*. Nákladem J. Otty v Praze, 1912. Autor píše: „Vina jest tu ostatek **i tehda**. když kdo k náhodě **vi-nou** svou podnět dal (den Zufallveranlasst), neb když **přestoupil zákon**, jenž zameziti má poškození nahodilá, aneb když se bez **pilné potřeby** (ohne Noth) do cizích záležitostí vmísil, **pokud by se náhoda jinak nebyla přihodila**. Arg. §§ 1299, 1311.“

³⁸ KNAPP, V.: Některé úvahy o odpovědnosti v občanském právu. In: *Stát a právo*, č. 1/1956, s. 71 a nasl.

³⁹ KNAPP, V.: *Teorie práva*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 1995, s. 201. Sankčné chápanie zodpovednosti bolo možné vystopovať napr. aj v prácach niektorých ruských autorov. Porovnaj O. S. JOFFE: *Izbrannyje trudy* (selected Works). Saint Petersburg. Juridičeskij Center Press, 2004, s. 139 a nasl. Porovnaj tiež SAVATIER, R.: *La théorie des obligations. Vision juridique et économique*. Paris 1967 (ruský preklad *Terija objazatel'stv. Juridičeskij i ekonomičeskij očerk*. Moskva. Izdatel'stvo „Progres“ 1972, s. 323 a nasl.

⁴⁰ LUBY, Š.: *Prevenция a zodpovednost' v občianskom práve*. Bratislava, Vydavateľstvo SAV, 1958, I. a II. zväzok. V staršej svojej práci LUBY dôvodí, že „občianskoprávna zodpovednosť sa zásadne ukladá len na protiprávne úkony, predmetom ktorých sú majetkové vzťahy“. Pozri LUBY, Š.: *Občianskoprávna zodpovednosť z porušenia osobnoprávných pomerov*. In: *Právnické štúdie IV.*, roč. 1956, s. 408 a nasl.

šenie. So zreteľom na to zodpovednosť (zodpovednostná povinnosť) vznikne až vtedy, t.j. v okamihu, keď bola porušená právna povinnosť a len vtedy, ak má porušenie povinnosti za následok dopadnutie sankcie.

Už v staršej čs. právnickej literatúre sa objavili výhrady k stotožňovaniu občianskoprávnej zodpovednosti so sankciou. Tak napr. M. Knappová sankciu chápe širšie než zodpovednosť. Vo svojom slávnom diele „Povinnosť a zodpovednosť v občianskom právu“ (Praha: Academia 1968 – pôvodné vydanie) sa Knappová domnieva, že „... nikoli každá civilní sankce je občianskoprávní zodpovědností, nýbrž toliko ta, která spočívá ve vzniku **sankční povinnosti**, t.j. odpovědnostní povinnosti, která je ve vztahu k porušené primární povinnosti sama povinnosti sekundární.“⁴¹ V niektorých vedeckých prácach (napr. Ovečková) boli vyslovené názory, že **zodpovednostná povinnosť** ako sekundárna právna povinnosť sa realizuje vždy v **novom právnom vzťahu**.⁴² V literatúre sa takýto vzťah v súkromnom práve označuje ako zodpovednostný vzťah. Jeho podstatou je súkromnoprávny záväzok, presnejšie záväzok z porušenia práva (deliktuálny záväzok, t.j. mimozmluvný záväzok), čo v rímskom práve korešponduje s osobitnou skupinou záväzkov, tzv. **obligationes ex delicto** (popri **obligationes ex contractu**).⁴³

⁴¹ KNAPPOVÁ, M.: *Povinnost a odpovědnost v občanském právu*. Praha: Eurolex BOHEMIA s. r. o., 2003, s. 238 a nasl. Autorka chápe občianskoprávnu (civilnú) sankciu tak, že ňou je „občianskoprávní změna hmotněprávního postavení subjektu primární povinnosti, k níž došlo v důsledku toho, že primární povinnost byla porušena, je to tedy změna hmotněprávního postavení, která je právním následkem porušení právní povinnosti, přičemž tato změna právního postavení zhoršuje postavení subjektu, jehož se týká, ve společenském vztahu právem upravovaném.“ (s. 237). Porovnaj tiež ŠVESTKA, J.: *Odpovědnost za škodu podle občanského zákoníku*. Praha: Academia, 1966, s. 37

⁴² OVEČKOVÁ, O.: *Zodpovednosť v hospodárskom práve*. Bratislava: Veda, 1983, s. 141 a nasl.

⁴³ Porovnaj VLASÁK, M.: Materiální prameny a východiska právní úpravy soukromoprávních deliktů. In: *Právník* č. 11/2008, s. 1217. Autor v tejto súvislosti poukazuje na prebiehajúci proces „europeizace soukromoprávních deliktuálních vztahů“, odrazom ktorého je aj dokument „Princípy európskeho deliktneho práva (PETL)“ publikovaný in: **European Group on Tort Law**. Principles on Tort Law – Text and Commentary. Wien: Springer, 2005, 282 s. Pozri tiež ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007, 116 s. Autor sa v tomto diele okrem iného zaoberá otázkou, keď záväzok na náhradu škody vznikne na základe iných situácií než následkom protiprávnosti, napr. v **dôsledku iného v zákone vymedzeného stavu**. So zreteľom na to, ako ďalej poznamenáva, „nepůjde již o čistou >> odpovědnost << ve své klasické podobě, nýbrž spíše o **mimoodpovědnostní náhradu škody**“ (s. 10).

Problematikou právnej zodpovednosti sa v osemdesiatych rokoch minulého storočia podrobnejšie zaoberal aj známy brnenský civilista prof. Macúr (napr. v diele *Odpovědnost a zavinění v občanském právu*. Brno, Univerzita J. E. Purkyně, 1980, s. 51 a nasl.)

Viacere teoretické konštrukcie právnej zodpovednosti boli pomenované ako pozitivistické, keďže povinnosť na náhradu škody (skôr na úhradu majetkovej ujmy) sa odvíjala vyložene zo zákona. Knappová v tejto súvislosti (odvolávajúc sa pritom na dielo H. a L. MAZEAUD – A. TUNC, *Traité théorique et pratique de la responsabilité civile délictuelle en contractuelle*, Paris, 1965, s. 3) kritizuje tézu, podľa ktorej „... někdo je odpovědný vždy, je-li povinen nahradit nějakou škodu...“ s tým, že sa tu mieša občianskoprávna zodpovednosť s jej species, t.j. občianskoprávnou zodpovednosťou za spôsobenú škodu, čo je z teoretického hľadiska tautológiou.⁴⁴

Problém právnej zodpovednosti vykazuje aj morálno-etické a axiologické aspekty, a to v tom zmysle, že uplatnením zodpovednosti, príp. s tým spätých právnych sankcií sa v istom slova zmysle naplňa aj morálno-etický imperatív viažuci sa na primárne právne povinnosti. Treba však poznamenať, že vzťah právnonormatívnej a etickonormatívnej sféry nie je z historického, teoretického a aplikačného hľadiska zreteľne vymedzený. Vzhľadom na povahu oboch normatívnych oblastí, síce v istom zmysle vzájomne spätých, to ani nebude dobre možné dosiahnuť. Základný problém totiž spočíva v stupni precizácie (zaostrení) právnych noriem na jednej strane a noriem etických na strane druhej.⁴⁵

⁴⁴ M. KNAPPOVÁ, c. d. v pozn. č. 41, s. 215 a 216.

⁴⁵ Pozri WEYR, F.: *Teorie práva*. Brno – Praha: Nakladatelství ORBIS, 1936, s. 338. Autor v tejto súvislosti píše: „Vedle oboru práva jest **etika** najvýznamnejším obo-rem normativním. Normativní teorie právní stáva se pak tím, že snažila se odlišiti přesně od sebe právo a etiku, právní a mravní normy, nepřímou a negativně a teorií pro etiku významnou.“ Porovnaj HART, H. L. A.: *Pojem práva*. Praha: Prostor, 2004, 312 s. (Z anglického originálu *The Concept of Law*, Oxford University Press 1997 preložil Petr Fantys). Autor píše: „Morální a právní pravidla závazku a povinnosti jsou tudíž v jistých nápadných ohledech velmi příbuzná, což dokazuje, že společné rysy jejich slovníku nepředstavují jen čistou náhodu“ (s. 173). Pozri tiež TELEČ, I.: *Změna české občanskoprávní doktríny*. In: *Právník*, č. 10/2007, s. 1084 a nasl. Píše: „Právní řád chápu jako účelný soubor právních principů a právních no-rem... Jestliže právní normy spíše tíhnou k politickému zákonu, pak právní principy spíše k přirozenému zákonu...“ (s. 1087). Autor v tejto súvislosti poukazuje na „proces sbíhaní mravnosti a právnosti“, pričom zdôrazňuje, že „dobrý mrav není >> nouzi << ani únikem z ní, nýbrž základem lidského chování.“

Ak berieme do úvahy staršie teoretické doktríny ohľadom právnej zodpovednosti prevláda v nich chápanie, že právna zodpovednosť je vlastne sekundárna právna povinnosť. Napokon právna zodpovednosť sa redukuje (transformuje) na právnu povinnosť. To je napokon ústredným bodom pertraktovanej problematiky. Pri aktivizácii právnej zodpovednosti vyvierajú z nej ako relevantné výstupy určité právne povinnosti (napr. povinnosť nahradiť škodu). Konštrukcia právnej zodpovednosti, závislá od porušenia primárnej právnej povinnosti (zmluvnej, či mimozmluvnej) vykazuje určité slabiny. Buď musíme pripustiť, že právna zodpovednosť nie je len dôsledkom porušenia právnej povinnosti (protiprávnosti), ale aj vzniku určitých stavov, napr. náhodilých alebo potom pripustíme, že povinnosť nahradiť majetkové ujmy v dôsledku uvedených stavov (pri ktorých absentuje protiprávnosť) už nemožno označiť ako klasicky chápanú právnu zodpovednosť, ale len ako určitú zákonnú povinnosť na náhradu spôsobenej ujmy (predovšetkým majetkovej, a to nielen). Lenže tradície tu prevládajú, a to aj v poňatí dimenzií právnej zodpovednosti. Všeobecne chápanému právnemu citu konvenuje, aby sme do rámca právnej zodpovednosti zahrnuli aj zodpovednosť, t.j. právnu povinnosť nahradiť škody (sankcie), príp. ďalšie majetkové ujmy, vzniknulé z určitých stavov, napr. aj náhodilých. Na takej úvahe je v určitom slova zmysle založená zodpovednosť za nebezpečenstvo prevádzky, príp. zodpovednosť za riziko (tzv. **objektívna zodpovednosť**). V takomto zmysle by snáď bolo možné chápať aj tzv. **absolútnu zodpovednosť** ako krajný prípad právnej zodpovednosti.⁴⁶

Z uvedeného vyplýva, že určujúcim determinantom kreovania právnej zodpovednosti v poslednej inštancii je sústava spoločenských vzťahov v štáte, relevantné ekonomické a sociálne záujmy vyúsťujúce v koncepcné legislatívne zámery a napokon v úvahy de lege ferenda. To sú v podstate prvotné zdroje, z ktorých sa formujú a preukazujú právne povinnosti (primárne aj zodpovednostné), obsiahnuté v právnych normatívnych aktoch.

Doterajší vedecký výskum ďaleko väčšiu pozornosť a bádateľskú sústredenosť venoval problematike právnej zodpovednosti v súkromnom práve než v práve verejnom. V oblasti teoretického výskumu dominovali predovšetkým všeobecné otázky občianskeho práva, príp. práva obchodného, menej už práva pracovného, príp. rodinného. Osobitným problémom

⁴⁶ KNAPP, V.: *Teorie práva*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 1995, s. 477. Autor absolútnu zodpovednosť vymedzuje tak, že ten komu hrozí sankcia sa jej „nemôže ubrániť vôbec“. Uvádza ďalej, že v niektorých prípadoch je to „odpovednosť za riziko“ Porovnaj HART, H. L. A.: c. d. v poznámke č. 45, s. 179

v oblasti výskumu právnej zodpovednosti je zodpovednosť štátu a jeho orgánov pri výkone verejnej moci. V súvislosti s výskumom fenoménu právnej zodpovednosti do popredia dnes vstupujú tiež hraničné, tzv. interdisciplinárne otázky (napr. trestná zodpovednosť právnických osôb), ďalej zodpovednosť ústavnoprávna, zodpovednosť správnoprávna (administratívna), trestná, medzinárodnoprávna (napr. zodpovednosť medzinárodných organizácií).⁴⁷

Treba len kvitovať, že teoretické diskusie ohľadne fenoménu právnej zodpovednosti, ktoré u nás, dalo by sa povedať, explodovali v šesťdesiatych rokoch minulého storočia, načreli hlbšie až k samotnej podstate skúmaného problému, pričom otvorili celý rad ďalších doposiaľ náležite neobjasnených otázok. Viaceré z nich sú stále aktuálne.

Som toho názoru, že prezentované koncepcie, nehľadiac len na vysoký stupeň vedeckej erudície a všestranného ľudského intelektu ich protagonistov, boli odrazom prinajmenej dvoch historických skutočností a tendencií.

Po prvé, naďalej u nás pretrvávala tradícia rímskeho práva, výučba ktorého ani v uvedenom období nevymizla z učebných osnov na právnických fakultách v bývalom Česko-Slovensku. (porovnaj predovšetkým diela takých romanistov akými boli Rebro, Blaho, Kincl, Urfus, Bartošek a ďalší).⁴⁸

Po druhé, v Česko-Slovensku v uvedenom období sa vygenerovala rozsiahla sústava súkromnoprávných kódexov. Na našich územiach to bola v podstate už druhá kodifikačná vlna, ak za prvú považujeme historické kodifikácie z 19. storočia. V kódexoch z päťdesiatych a šesťdesiatych rokov boli viac alebo menej upravené aj otázky právnej zodpovednosti,

⁴⁷ Porovnaj ŠTURMA, P.: Odpovědnost mezinárodních organizací. Některé poznámky k návrhu článkov Komise pro mezinárodní právo. In: *Právník*, č. 6/2011, s. 537 a nasl. Pozri tiež ŠVAČEK, O.: Teoretická východiska vztahu odpovědnosti státu a jednotlivce v mezinárodním právu. In: *Právník*, č. 10/2010, s. 1053 a nasl. Ďalej pozri DOLEŽAL, T.: Europeizace právních úprav náhrady škody na zdraví a náhrady imateriální újmy. In: *Právník*, č. 4/2007, s. 423 a nasl. AUXTOVÁ, M.: Zodpovednosť obce za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci. In: *Právny obzor*, č. 6/2010, s. 542 a nasl.

⁴⁸ REBRO, K.- BLAHO, P.: *Rímske právo*. Bratislava: Manz, 1997. KINCL, J.- URFUS, V.: *Římske právo*. Praha: Panorama, 1990. BARTOŠEK, M.: *Dějiny římskeho práva (ve třech fázích jeho vývoje)*. Praha: Academia, 1995. KINCL, J.- URFUS, V.- SKŘEJPEK: *Římske právo*. Praha: C.H.Beck, 1997.

predovšetkým zmluvnej. V súvislosti s tým vznikali teoretické, ale aj aplikčné problémy, vrátane interpretačných.⁴⁹

2.4. Vplyv rímskeho práva na genézu práva na území Slovenska

Aké sú charakteristické črty právnej zodpovednosti v rímskom práve?

Po prvé na základe deliktu (maleficium, protiprávny, bezprávný čin) vzniká obligačný vzťah. Po druhé, za protiprávne konanie (bezprávný čin) bolo možné považovať každé porušenie právom uložených povinností, vyplývajúcich z konkrétnych právnych vzťahov, t.j. porušenie povinnosti zo zmluvy alebo porušenie negatívnych povinností, ktoré vyplývajú z vecných práv a podobne. Po tretie, vznikajú tu nové práva, a to **právo na náhradu škody a právo na pokutu** (trest za vinu), pričom treba dodať, že v staršom práve, ktoré spočívalo v krvnej pomste, pokuta (trest) mala prevahu. Po štvrté, ak sa porušuje len záujem jednotlivca, bolo na poškodenom, ako si zjedná nápravu, keďže len on má právo na náhradu škody a tiež pokutu. Po piate, nielen dôsledky (náhrada škody a pokuta) mali súkromnú povahu, ale aj sám protiprávny vzťah (**delictum privatum** – maleficium privatum, **poena** (multa) **privata**). Po šieste, poškodený mal nárok na odčinenie spôsobenej ujmy, event. nároku na súkromnú pokutu a mohol sa ich domáhať osobitnými žalobami (**actiones ex delicto**). Po siedme, v ďalšom vývoji sa pôvodné civilné delikty (krádež, poškodenie cudzej veci a urážka na cti) rozšírili až k všeobecnému uznávaniu záväznosti protiprávnych zásahov.

Za najstaršie formy deliktuálnych záväzkov (**obligationes ex delicto**) sa v rímskom práve považovali:

- **furtum** (úmyselné bezprávné prisvojenie hnutel'nej veci s cieľom obohatenia),

⁴⁹ Porovnaj BIČOVSKÝ, J.- HOLUB, M.: Náhrada škody v československom právnom poriadku. Bratislava: Obzor, 1983. KALENSKÝ, P.- KANDA, A.- KUNZ, O.: Problémy úpravy smluvných vzťahů mezi hospodářskými organizacemi v socialistické ekonomické integraci. Praha: 1979. SPIŠIAK, J.: Náhrada škody a záruka v oblasti hospodárskych zmlův. Bratislava: Obzor, 1956. Rovnako tomu bolo aj v krajinách tzv. východného bloku. Svedčia o tom viaceré odborné a teoretické publikácie z tohoto obdobia, napr.: JOFFE, O.S.: Otvetstvennosť po sovjetskomu graždanskomu pravu. Leningrad, 1955. MATVEJEV, G.K.: Osnovanija graždansko-pravovoj otvetstvennosti. Moskva, Juridičeskoja literatura, 1970. WARKAŁŁO, W.: Odpowiedzialność odszkodowawcza. Warszawa: PWN, 1972. SÓLYOM, L.: A polgári jogi felelősség hanyatlása. (The Decline of Civil Law Liability). Budapest: Akadémiai Kiadó, 1977. EŐRSI, Gy.: A jogi felelősség alapproblémái a polgári jogi felelősség. Budapest, 1961.

- **damnum iniuria datum** (poškodenie veci),
- **iniuria** (konanie s úmyslom prejavit' nevážnosť k cudzej osobnosti – **animus faciendae iniuriae**).

Z deliktuálnych činov vyplývali presne vymedzené typy (formuly) žalôb, ktorých nomenklatúra sa postupne rozširovala aj v dôsledku praetorských ediktov, napr. praetorská žaloba **actio furti manifesti**.

Pri delikte **damnum iniuria datum** praetorskými žalobami (**actiones utiles**) bolo možné požadovať škody spôsobené fyzickým pôsobením na podstatu alebo neporušenosť veci (**damnum corpore corpori datum**), neskoršie tiež škody spôsobené nepriamym pôsobením na vec a na škody, pri ktorých podstata alebo integrita veci nebola porušená, pričom sa vždy vyžadovalo, aby škoda bola spôsobená pozitívnym činom, teda nie púhym opomenutím.

Pokiaľ ide o delikt **iniuria** prichádzala do úvahy praetorská poenálna žaloba **actio iniuriarum**.⁵⁰

V praetorskom práve dochádza k diferenciacii deliktov, napr. úmyselne spôsobená škoda ľuďmi ozbrojenými (**vis armata**) alebo zrocenými (vis hominibus coactis). Rovnako vznikajú aj nové praetorské žaloby (napr. honorárne žaloby poenálné), konkrétne **actio doli** proti škodám spôsobeným úskočne (dolo malo) a **actio de calumnia** proti tomu kto prijal peniaze za tým účelom aby vediac, že jedná nesprávne (a teda zlomyseľne) začal proti niekomu nespravodlivý proces alebo od takého procesu upustil (**ut calumniae causa negotium faceret vel non faceret**). Do tejto skupiny patrili aj žaloby proti obyvateľovi časti domu, z ktorého bolo niečo vyliate alebo vyhodené na ulicu a tým spôsobená niekomu majetková škoda (**actio de effusis et deiectionis**), alebo žaloby poškodeného v prípade, ak bola ukradnutá alebo poškodená vec cestujúceho na lodi, v hostinci alebo v stajni zriadencom majiteľ'a podniku alebo osobami trvale v podniku sa zdržujúcimi voči majiteľovi podniku (**actiones furti et damni adversus nautas caupones stabularios**).⁵¹

V justiniánskej kodifikácii boli zakotvené viaceré kvázidelikty, napr. ak sudca pri vynášaní rozsudku porušil svoju povinnosť zo zlého úmyslu, z prenáhlenosti alebo z nevedomosti (**iudex qui litem suam fecit**) viazala ho povinnosť odsúdenému nahradiť spôsobenú škodu a poškodenému prislúchala žaloba o peňažnú pohľadávku, pričom sudca určil voľnou

⁵⁰ SOMMER, O.: *Učebnice soukromého práva římského. II – Právo majetkové*. Praha: 1935, s. 100 a nasl. KINCL, J.- URFUS, V.- SKŘEJPEK, M.: *Římské právo*. Praha: C.H.Beck, 1997, s. 261 a nasl.

⁵¹ SOMMER, O.: c.d. v pozn. č. 50, s. 97 a nasl.

úvahou jej výšku, a to podľa okolností prípadu (**in id quod aequum iudici videbitur**). Rovnako podľa praetorského práva poškodený disponoval žalobou voči zememeračovi alebo znalcovi, ak mu porušením povinnosti spôsobili škodu (**in id quod actoris interfuerit**).⁵²

Ak skúmame genézu inštitútu náhrady škody v rímskom práve, možno dospieť (s odvolaním sa na najnovšie vedecké zistenia o vývoji náhrady škody v rímskom práve) k názoru, že mimoriadny význam v postihu uplatňovania škody za poškodenie cudzej veci zohral Akviliov zákon (asi v roku 286 pred Kr.) – tzv. **LEX AQUILIA**.⁵³

Podľa Aquiliovho zákona, predovšetkým v jeho novšej interpretačnej verzii, žalobou (*actio legis Aquiliae*) bolo možné uplatniť náhradu škodu (majetkovej ujmy) aj pri ublížení na tele v dôsledku športových nehôd (Porovnaj KRÁLIK, M.: Úvod k otázkam zodpovednosti športovcov za športovní úrazy. Právnik č. 8/2007, s. 843-844).

Naviac sa v rímskom práve vygenerovali inštitúty zabezpečujúce nároky v súvislosti s hroziacou škodou, konkrétne išlo o záruku pri hroziacej škode (*cautio damni infecti*). Stav ohrozenia mohol vzniknúť v dôsledku vadného stavu nehnuteľnosti, ale aj javmi prírodného pôvodu, napr. hroziacim pádom stromov. V tejto súvislosti mohol praetor uložiť povinnosť zložiť záruku vo forme stipulačného sľubu. Týmto inštitútom sa mali „zaplniť medzery v systéme deliktnej zodpovednosti *ex lege Aquilia*.“⁵⁴

V justiniánskej kodifikácii zo 6. storočia dochádza k novému usporiadaniu celej matérie rímskeho práva. Výsledkom bolo vydanie zbierky označenej ako *IUSTINIANUS*. Súčasťou komplexnej kodifikácie bol tiež dokument (s dobou platnosti od 30.12.533), pre ktorý sa vžil názov *DIGESTA SEU PANDECTAE*, obsahujúci popri základných smeroch pre vytvorenie zbierky tiež výpisky z odborných traktátov slávnych rímskych právnikov, akými boli *ULPIANUS*, *MODESTINUS*, *PAULUS*, *GAIUS*, *POMPONIUS*, *PAPINIANUS*, *CELSUS*, *CALLISTRATUS* a ďalší. Napokon kodifikáciu dotvára učebnica práva pod názvom *INSTITUTIONES*.

⁵² REBRO, K.- BLAHO, P.: c.d. v pozn. č. 48, s. 320 a nasl.

⁵³ ANTALOVÁ, B.: Vývoj náhrady škody z deliktu v rímskom práve. In: *Zborník vydaný pri príležitosti životného jubilea prof. Jozefa Suchožu*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2006, s. 132 a nasl. Pozri tiež ANTALOVÁ, B.: *Problém zapríčinenia v rímskom klasickom práve. Úvahy o occidere a mortis causam praestare podľa legis Aquiliae*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2004, s. 13 a nasl.

⁵⁴ ŽIDLICKÁ, M.: *Vývoj právných úprav při hrozící škodě v římském právu. Právněhistorické studie 36*. Univerzita Karlova v Praze, Nakladatelství Karolinum, 2003, s. 5 a nasl.

V Digestách (celkovo 50 kníh) sú obsiahnuté viaceré pomerne detailné ustanovenia (prevažne z oblasti súkromného práva), ktoré až v kazuistickej podobe pojednávajú napr. o poskytnutí záruky v prípade podania noxálnej žaloby (druhá kniha, bod 9), o podaní žaloby v prípade spôsobenia škody štvornohým zvierat'om (kniha deviata, bod 1), ohľadne Aquiliovho zákona (kniha deviata, bod 2), ďalej ak zememerač udá nesprávnu výmeru (kniha jedenásta, bod 6), o podaní žaloby z krádeže (kniha trinásta, bod 1), o zodpovednosti za nebezpečenstvo a o výhodách predanej veci (kniha osemnásť, bod 6), o zodpovednosti za právne vady a o dvojitych stipuláciách (kniha dvadsiataprva, bod 2), ohľadne interdiktu násilia a ozbrojeného násilia (kniha štyridsiatatreť, bod 16), o žalobe z krádeže proti majiteľovi lodí (kniha štyridsiatasiedma, bod 5), o žalobe z krádeže s'atím stromov (kniha štyridsiatasiedma, bod 7), o lúpeži pri požiari, zničení, stroskotaní lode a násilnom zmocnení sa vozu alebo lode (kniha štyridsiatasiedma, bod 9) etc.⁵⁵

Rovnako aj v učebnici práva – INSTITUTIONES SEU ELEMENTA (vydanej cisárom Justinianom 15.12.530) sú obsiahnuté úvahy ohľadne záväzkov, ktoré vznikajú z deliktov. Tretia kniha pojednáva o záväzkoch vôbec, pričom ich rozlišuje na civilné a praetorské. Civilné záväzky sú založené zákonom alebo potvrdené civilným právom. Praetorské záväzky, označené tiež ako honorárne, vyhlasuje praetor na základe svojej jurisdikcie. Učebnica člení ďalej záväzky na záväzky zo zmluvy (**ex contractu**), záväzky akoby zo zmluvy (**quasi ex contractu**), záväzky z protiprávneho konania (**ex maleficio**) a napokon záväzky akoby z protiprávneho konania (**quasi ex maleficio**).⁵⁶

2.5. Poznámky k historickému vývoju zodpovednosti za škodu na území Slovenska

Už v rannom období existencie stredovekého uhorského štátu, prakticky až do roku 1514, právny systém bol ukotvený v dekrétach (zákonoch) prvých uhorských vladárov. Akty panovníkov boli často preberané do širšieho kontextu obyčajového práva. Oprávnené sa možno domnievať, že budovaný právny poriadok uhorského štátu (kráľ'ovstva), po zániku Veľkomoravskej štátnosti v 10. storočí, vykazoval pretrvávajúce stopy slovanského práva (predovšetkým obyčajového) pôsobiaceho na území

⁵⁵ SKŘEJPEK, M.: *Prameny římského práva. (FONTES IURIS ROMANI)*. Praha: Lexis Nexis CZ s.r.o. 2004, s. 197 a nasl.

⁵⁶ SKŘEJPEK, M.: c.d. v pozn. č. 55, s. 345 a nasl.

historického Slovenska, ktoré sa postupne včleňovalo do rámca nového štátneho útvaru.⁵⁷

Je pozoruhodné, že už v prvom období stredovekého uhorského štátu na báze početných kráľovských privilégií sa formuje nový, dalo by sa povedať na tú dobu moderný fenomén práva, t.j. **mestské právo** a v jeho rámci akési **stavovské obchodné právo**. Tento proces v našich historických podmienkach súvisel predovšetkým s kolonizáciou (usadzovaním) cudzieho obyvateľstva (napr. saskou) a zakladaním mestských opevnených aglomerácií, pričom panovník niektorým mestám udelil status slobodných kráľovských miest, vybavených mimoriadnymi výsadami (napr. tavernícke mestá).⁵⁸

Pôvodný právny systém uhorského štátu, ako štátu feudálneho sa ešte nečlení na jednotlivé odvetvia práva, skôr tu prebieha určitá partikularizácia podľa vládnucich stavov (napr. šľachtické práva etc).⁵⁹ Prakticky celý sankčný (zodpovednostný) systém štátu sa odvíja od verejnoprávnej legitimacy kráľovského majestátu a má mocensko-represívnu povahu. Rovnako aj samosprávne mestské komunity v rámci udelených privilegií uplatňujú v podstate verejnoprávny mechanizmus sankcií (zodpovednosti), vrátane priznaného práva meča voči previnilcom, ktorí spáchali činy násilia na majetku a na zdraví osôb.

Napr. v Knihe Žilinskej (CHALOUPECKÝ, V.: Kniha Žilinská. Bratislava, Nákladom Učenej spoločnosti Šafárikovej 1934) sa publikujú viaceré ustanovenia tzv. magdeburského práva ohľadne sankcií za násilné činy, napr. za škody spôsobené dobytkom (s. 25), pastvou sviň alebo husí (s. 25), psom alebo vlkom (s. 27), poškodením sejby (s. 28), o lehotách na platenie dlhov

⁵⁷ SATURNÍK, T.: *Příspěvky k šíření byzantského práva u Slovanů*. Praha: Nákladem České akademie věd a umění 1922, s. 129 a nasl. Pozri tiež SATURNÍK, T.: *Poznámky k dějinám práva soukromého u Slovanů v dobách starších*. Praha: Nákladem vlastním 1935, s. 16 a nasl. Porovnaj AVENARIUS, A.: *Byzantská kultura v slovanském prostředí v IV.-XII. století*. Bratislava: Veda, 1992, s. 93 a nasl. Niektoré polemické názory prezentoval RAUSCHER, R.: *Vědecké metody při zkoumání soukromého práva u Slovanů v dobách starších*. Bratislava: Nákladem vlastním 1935, s. 16 a nasl. Pozri tiež SEMANCOVÁ, E.: Zánik Veľkej Moravy v prameňoch. In: *Mílniky práva v stredoeurópskom priestore 2009*. II. časť. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2009, s. 649 a nasl.

⁵⁸ Porovnaj HATTENHAUER, H.: *Evropské dějiny práva*. Praha: C.H.Beck 1998, s. 222 a nasl. Pozri tiež URFUS, V.: *Zdomácnění směnečného práva v českých zemích a počátky novodobého práva obchodního*. Praha: Nakladatelství ČSAV 1959, s. 20 a nasl.

⁵⁹ MALÝ, K.- SIVÁK, F.: *Dejiny štátu a práva v Česko-Slovensku do roku 1918*. Bratislava, Obzor 1992, s. 61 a nasl.

a o sankciách za nezaplatenie (s. 31), o škodách na tovare spôsobených prehrou (s. 38), škody spôsobené „kapaním“ zo strechy (s. 41) etc.

Už v zákonoch prvých Arpádovcov možno, zrejme v dôsledku christianizácie krajiny, vystopovať vplyv a úlohu cirkvi, čo sa prejavilo napríklad v postupnej eliminácii krvnej pomsty (odvety za spáchaný trestný čin).

*Napríklad v zákonoch kráľa Štefana (II. kniha, čl. 7) bolo ustanovené, že ak niekto z pomedzi slobodných spácha krádež je povinný poskytnúť náhradu a ak to nemôže, majú ho predat', pri tretej krádeži má byť potrestaný **trestom straty života**.*⁶⁰

V historickoprávnej literatúre sa možno stretnúť s názorom, že aj v starom slovanskom práve, neskoršie aj v práve, ktoré sa uplatňovalo v Čechách v 12., prípadne v 13. storočí (s odvolaním sa na nejasnú interpretáciu, obšiahnutú v Štatútoch Konráda Otty) platilo, že insolvenca dlžníka mohla byť za určitých okolností sankcionovaná predajom dlžníka do otroctva. Saturník k tomu dodáva, že „mohl-li dlužník zastaviti věřiteli svou osobní svobodu, aby jej uspokojil svou pracovní silou, mohl věřitel postoupiti tuto pracovní silu tomu, kdo jí potřeboval a věřitel dluh bud' celý, nebo ve snížene výši podle dohody vyrovnal, čili jej prostě- prodal.“⁶¹

V tejto súvislosti napr. K. Malý (České právo v minulosti, ORAC 1995, s. 104) uvádza: „Na samem počátku shledávame, že dlužník ručil svou vlastní osobou, svým životem, právním postavením. Stejně jak v jiných zemích, i u nás se vyskytovalo otroctví a později nevolnictví pro dluhy“. Poukazuje tiež na to, že v prípade nezaplatenia pomerne vysokej pokuty táto nemožnosť, „vedla zřejmě k znevolnění delikventů...“.

V zákonodarstve uhorského kráľa Štefana (II. kniha, čl. 8), s odvolaním sa na „starobylú obyčaj nášho Kráľovstva“ bolo tiež zakotvené, že „ak sa niekomu stane **bezprávie, škoda alebo krivda** v dedine alebo **na majetku** niektorého zemepána, akéhokoľvek stavu a postavenia, či cirkevného alebo svetského, takto **ukrivený** alebo poškodený najprv má prísť k zemepánovi alebo sudcovi tejto dediny a **žiadať o spravodlivosť**....“ pretože „nikomu nie je dovolené dožadovať sa spravodlivosti vlastnou mocou a vynucovať si ju“.⁶²

⁶⁰ Pozri LACLAVÍKOVÁ, M. - ŠVECOVÁ, A.: *Pramene práva na území Slovenska od najstarších čias do roku 1790*. Trnava: TYPI UNIVERSITATIS TYRNAVIENSIS 2007, s. 60 a nasl.

⁶¹ SATURNÍK, T.: *Poznámky k dějinám práva soukromého v Slovanů v dobách starších*. Praha: Nákladem vlastním 1935, s. 38 a 39

⁶² In: LACLAVÍKOVÁ, M.: c.d., s. 116 a nasl.

Sankčné ustanovenia za nespĺnenie záväzkových povinností obsahovali aj niektoré individuálne právne akty, napr. nájomné zmluvy. Konkrétne napr. v nájomnej zmluve z 13.07.1338, uzavretej prenajímateľom (Severinus, opát kláštora sv. Benedikta z Hronského Sv. Beňadika) a nájomcom (Mikuláš, syn Ronesa Iwanku) ohľadne nájmu zeme zvanej Šarovce s lúkami, lesom a všetkými úžitkami s dobou užívania desať rokov za dohodnutý ročný nájom, splatný každoročne v jeseni, najneskoršie však do sviatku Sv. Michala, bolo dojednané, že ak nájomca bude meškať s platením nájomného, zaplatí „dvojnásobok dohodnutého nájomného“ a ak tak neurobí, bude odsúdený sudcom na zaplatenie súdnej pokuty (birságia) podľa kráľovskej obyčaje. (Pozri LACLAVÍKOVÁ, M.- ŠVECOVÁ, A.: Pramene práva na území Slovenska. Trnava, Typi Universitatis Tyrnaviensis 2007, s. 317).

Dôležitým medzníkom vo vývoji práva v Uhorsku bolo vydanie Kódexu tavernického práva (Iura civilia), približne z prvej polovice 15. storočia. Ide o vzácny doklad unifikácie mestského práva tavernických miest, t.j. siedmich slobodných kráľovských miest Uhorska (Budína, Pešti, Košíc, Bardejova, Trnavy, Bratislavy, Prešova a Šoprone) vrátane súdnej praxe tavernického súdu.

Z hľadiska nášho záujmu významné boli ustanovenia tohto kódexu o záväzkoch, napr. čl. 7 – záväzky (dlhy) medzi mešťanom a cudzincom, čl. 9 – sankcie – uspokojenie veriteľa z majetku a vecí žalovaného.⁶³

*V dekréte Žigmunda Luxemburského, vydaného v roku 1435 na sneme v Bratislave (tzv. Väčší dekrét – DECRETUS MAIUS), v záujme potlačenia bezuzdného **zneužívania násilných skutkov**, ktorých sa dopúšťajú kasteláni, kráľovskí úradníci, preláti, baróni, šľachtici..... ak „spôsobia a spáchajú nejaké násilné skutky, poškodenia, nepravosti a akéhokoľvek zločinu musia dať zo svojich majetkov za všetky škody a krivdy **skutočné plné odškodnenie... náhrada utrpenej škody**... (podčiarknuté J.S.).⁶⁴*

Nový predel vo vývoji obyčajového práva v Uhorsku nastáva v novoveku.

Normy obyčajového práva v Uhorsku, ktoré sa v určitom slova zmysle na našom území vymedzovali už v období slovanskej štátnosti v 9. storočí a ktoré postupne prenikali do právneho systému mladého uhorského štátu, v novoveku dostali novú, dalo by sa povedať komplexnú podobu s náležitou mierou právnej fixácie, authority a určitého stupňa záväznosti.

⁶³ MERTANOVÁ, Š.: Jus Tavernicale, štúdie o procese formovania práva tavernických miest v etapách tavernického súdu v Uhorsku (15.-17. storočie). Bratislava: Veda 1985, s. 155 a nasl.

⁶⁴ In: LACLAVÍKOVÁ, M.: c.d., s. 133 a nasl.

Išlo o zbierku platného obyčajového práva (písaného obyčajového práva uhorskej šľachty) z roku 1514, autorom ktorej bol Štefan Verbőczy. Táto zbierka sa označuje ako „**Opus Tripartitum iuris consuetudinarii inclyti regni Hungariae partiumque adnexarum**“.⁶⁵

Tripartitum nerozoznávalo ešte záväzkov na náhradu škody v zmysle rímskoprávnej tradície (doktríny) záväzkov z porušenia práva (obligationes ex delicto). Namiesto spôsobenia škody sa v ňom upravovali len tzv. **činy násilia (actus potentiae)**.

Proti delikventovi bolo možné uplatniť:

- právo odvety (talio) – neskôr bolo zmiernené
- uložením trestu na slobode a majetku a
- princíp uzmierenia (compositio) – zaplatením výkupného.

Pozoruhodné aspekty Tripartita:

*Po prvé, mimoriadnu pozornosť Tripartitum venuje vymedzeniu pojmu spravodlivosť a systému rozdelenia práva, pričom je pozoruhodné, že právo už člení na verejné a súkromné. Súkromné právo chápe ako osobitné právo, ktoré sa týka „dobra jednotlivcov“ a je trojaké, a to **právo prirodzené (ius naturale)**, **právo národov (ius gentium** – medzinárodné) a **právo civilné (ius civile)**.*

Z obsahu jeho jednotlivých článkov vyplýva, že rešpektuje tradície rímskeho práva (úvod, 2. článok, § 1), tiež význam právnej vedy (úvod, 4. článok, § 1) a vzťah medzi spravodlivosťou, právom a jurisdikciou (úvod, 5. článok).⁶⁶

Po druhé, deklaruje ochranu majetku (nielen šľachtického) a právo vlastníka slobodne o ňom rozhodovať (1. časť, 5. článok). Humánny aspekt Tripartita sa prejavuje napr. aj v ustanovení o zákaze zmrzačovania previnilcov. Ako píše Š. Luby, neskoršie mnohí Tripartitu vyčítali, že „veľmi podľahol právu rímskemu a kanonickému“.

Problém Tripartita, jeho genézy a dôsledky, prichodí skúmať zo širších historických aspektov, najmä stredoeurópskych. Už od 12. storočia sa v Európe začína prejavovať sústredenejší záujem o štúdium rímskeho prá-

⁶⁵ LUBY, Š.: *Slovenské všeobecné súkromné právo. I.* Bratislava: Knihnica Právnej Jednoty, 1941, s. 780 a nasl. Pozri ŠTENPIEN, E.: *Tripartitum*. Bratislava: Eurokódex, 2008, 320 s. Porovnaj tiež BEŇA, J. –GÁBRIŠ, T.: *Dejiny práva na území Slovenska I (do roku 1918)*. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2008, s. 45 a nasl. Pozri ďalej LACLAVÍKOVÁ, M.: Právna obyčaj a formovanie novodobého (súkromného) práva na našom území. In: *HISTORIA ET THEORIA IURIS*, roč. 1, č. 2/2009, s. 36 a nasl.

⁶⁶ In: LACLAVÍKOVÁ, M.: c.d., s. 191 a nasl.

va. Priekopníkom školy rímskeho práva bola Univerzita v Bologni. Tu sa vlastne zrodil a postupne vyvíjal a rozširoval fenomén označovaný ako recepcia rímskeho práva.⁶⁷ Prof. K. REBRO v tejto súvislosti zastáva názor, že „rímokoprávne prvky do slovenského (uhorského) života prinášali absolventi z cudzích univerzít, na ktorých aj záujemcovia zo Slovenska dokázateľne študovali (Bologna, Paríž, Praha: Viedeň, Padova, Montpellier), i z domácich právnických škôl, pokiaľ existovali (Pécs, Budín, neskôr Trnava), cirkevných kapitulárnych škôl, v rámci rétoriky na *Academii Istropolitana*“.⁶⁸

Aj napriek tomu, že uhorské obyčajové právo, inkorporované v Tripartitu, pretrvávalo až do modernej doby, predsa len v 19. storočí celý právny systém Uhorska bol výrazne ovplyvňovaný právnym vývojom Rakúska, najmä kodifikačnými procesmi v oblasti súkromného práva. **Zákomom z roku 1791** bola ustanovená komisia **Deputatio iuridica**, ktorá mala pripraviť adekvátne súkromnoprávne zákony. Významnejšie zákony z oblasti súkromného práva, predovšetkým zmenkového a obchodného, boli však prijaté až v roku 1840.⁶⁹ V krátkom období tzv. Bachovho absolutizmu boli v Uhorsku v platnosti viaceré rakúske zákony, vrátane Rakúskeho Všeobecného občianskeho zákonníka z roku 1811 (**ABGB**).⁷⁰

Až kodifikácie obchodného práva (v Rakúsku 1862 a v Uhorsku 1875) dovŕšili vybudovanie pomerne solídnej komplexnej právnej platformy súkromného práva v Rakúsko-Uhorsku, pravda na dualistickom teritoriálnom základe, pričom tento dualizmus sa akosi ľahko preniesol aj do právnych pomerov prvej Česko-Slovenskej republiky. V dôsledku toho na Slovensku a Podkarpatskej Rusi za prameň súkromného práva sa považovali jednak zákony a jednak obyčajové právo, predovšetkým naďalej sa malo aplikovať Tripartitum.⁷¹

Legislatíva uhorského štátu už od začiatku 19. storočia značnú pozornosť venovala právnej úprave obchodovania, čo bolo nesporne odrazom toho,

⁶⁷ URFUS, V.: *Historické základy novodobého práva súkromného*. Praha: C.H.Beck, 1994, s. 6 a nasl.

⁶⁸ REBRO, K.- BLAHO, P.: c.d., s. 82-83

⁶⁹ Zák. čl. 15/1840 o zmenkovom práve. Zák. čl. 16 až 22/1840 o obchodnom práve

⁷⁰ V Uhorsku boli ďalej zavedené: Rakúsky všeobecný zmenkový poriadok (1850), provizórny civilný súdny poriadok (1852), provizórny konkurzný poriadok (1853) etc.

⁷¹ FAJNOR, V.- ZÁTURECKÝ, A.: *Nástin súkromného práva platného na Slovensku a Podkarpatskej Rusi*. Bratislava: Nákladom Právnickej Jednoty na Slovensku a Podkarpatskej Rusi, 1935, s. 21 a nasl. Porovnaj FORBAT, E.: *Dejiny bratislavského obchodu v 18. a 19. storočí (1699 – 1873)*. Bratislava: Vydavateľstvo Slovenskej Akadémie vied, 1959, 579 s.

že najmä v slobodných kráľovských mestách (prevažne to boli mestá na Slovensku) sa rozvíjal, a to už v stredoveku čulý hospodársky ruch, najmä ťažba vzácnych kovov, predovšetkým zlata, ďalej remeslá a obchod, vrátane zahraničných obchodných kontaktov. Len tak si možno vysvetliť, že v Uhorsku sa uskutočnila prednostne (najsťôr) kodifikácia obchodného práva, a to dokonca v dvoch etapách, t.j. najprv v roku 1840 a potom v roku 1875. Naproti tomu všeobecná kodifikácia súkromného (civilného) práva na rozdiel od Rakúska však zaostávala a vlastne počas existencie Rakúsko-Uhorskej monarchie nebola ani vykonaná.

Nová právna situácia, ktorá nastala prijatím obchodných kódexov v 19. storočí, a ďalším používaním uhorského obyčajového práva na Slovensku v podmienkach čs. štátnosti, výrazne ovplyvnila aj vedecké koncepcie (doktríny) ohľadne záväzkov na náhradu škody, vrátane tých, ktoré sa realizovali pri obchodovaní (podnikaní).

V civilistickej literatúre prvej ČSR sa záväzkov na úhradu škody spája s porušením zmluvy, pričom taká povinnosť vzniká aj mimo zmluvy, a to „na základe zákona z rôznych skutkových stavov“.⁷²

*V tejto súvislosti sa v literatúre uvádzajú najmä tieto **skutkové situácie (činy), ktoré sú podľa súkromného práva zakázané (delictum privatum) a sankcionované:***

1. *Kto spôsobí inému (mimo zmluvy) svojím zavinením (úmyselne alebo z neopatrnosti) akúkoľvek bezprávnou ujmu na osobe alebo na majetku (napr. poruší život, telesnú integritu, osobnú slobodu, česť, obchodný úver, dobrú povesť alebo akékoľvek majetkové právo inej osoby, bez toho, aby mal na to právo, hoci inak taký čin nemusí byť trestný. To sa vzťahuje aj na činy, keď niekto poškodí iného spôsobom, ktorý je **proti dobrým mravom**.*⁷³
2. *Zodpovednosť verejného úradníka za porušenie úradných povinností. Týka sa to napr. obecných notárov vo vzťahu k obciam.*

V literatúre (FAJNOR – ZÁTURECKÝ, c.d. s. 365 a nasl.) sa vymedzuje zodpovednosť na úhradu škody za cudzie činy, napr. keď niekto zamešká povinný dozor nad iným, alebo keď niekto ustanoví iného, aby namiesto neho obstaral niektorú jeho vec (záležitosť), musí zo svojej strany urobiť všetko, aby z takého poverenia nevyplynula žiadna škoda tretím osobám. Tu treba zaradiť aj prípady zodpovednosti zamestnávateľa za škody pri vykonávaní nebezpečnej prevádzky. Špecifickým prípadom je zodpoved-

⁷² FAJNOR, V..... c.d s. 360 a nasl.

⁷³ Porovnaj tiež RANDA, A.: *Soukromé obchodní právo rakouské. Díl I a II*. Praha: Nákladem J.Otty 1908, s. 131 a nasl.

nosť právnických osôb za náhradu škody spôsobenej jej orgánmi pri vykonávaní agendy spadajúcej do ich pôsobnosti. Podobne sa to týka aj zodpovednosti štátu za porušenie povinnosti jeho úradníkmi.

Osobitnou skupinou prípadov bola zodpovednosť bez viny, t.j. zodpovednosť osôb znášajúcich riziko určitých poškodzujúcich udalostí „preto, že ony nastaly v obore jeho hospodárenia ako následky jeho – úžitok prinášajúcich – vecí alebo činností: **nech tedy znáša aj škodu z toho, z čoho poberá úžitok**“ (FAJNOR- ZÁTURECKÝ, c.d. s. 367 a nasl.). Išlo tu napríklad o **zodpovednosť za smrť alebo úrazy spôsobené železnicami** podľa osobitného zákona (zák. čl. XVIII/1874), príp. **zodpovednosť za náhradu škody, spôsobenej prevádzkou lietadiel** (zákon č. 172/1925 Zb. o letectve) etc.

Do skupiny zodpovednosti bez viny sa zarad'ovali aj **zodpovednosť za škody spôsobené zvieratami a zodpovednosť za škody spôsobené spadnutím čiastky nejakej budovy** alebo nejakého na nej umiestneného predmetu.

Uhorský **Obchodný zákon** vo svojom všeobecnom ustanovení § 1 zakotvil podpornú platnosť ohľadne obchodných vecí, a to na prvom mieste obchodných zvykov a na druhom mieste všeobecné právo súkromné.⁷⁴

⁷⁴ V Obchodnom zákone boli obsiahnuté len niektoré osobitné ustanovenia o záväzkoch na náhradu škody, a to konkrétne:

- § 24 – náhrada škody v prípade neoprávneného užívania nejakej firmy,
- § 52 – náhrada škody v prípade, keď prokurista alebo obchodný splnomocnenec uzavrel nejaký obchod bez oprávnenia alebo prekročí medze splnomocnenia
- § 194 – nároky na náhradu škody členov dozorčieho výboru v prípade ich odvolania valným zhromaždením,
- § 222 – zodpovednosť náhrady škody členov riaditeľstva v prípade ich trestnej zodpovednosti podľa § 218,
- § 272 – rozsah náhrady škody,
- § 277 – náhrada škody strany, ktorá zavinila nemožnosť plnenia zmluvy (popri vrátení závdavku),
- § 352 – povinnosť kupujúceho na náhradu škody v prípade omeškania s platením kúpnej ceny,
- § 353 – povinnosť predávajúceho na náhradu škody vzniklej z omeškania predávajúceho (v spojitosti s § 354),
- § 354 – povinnosť zmluvnej strany upovedomiť druhú stranu, že namiesto plnenia bude žiadať náhradu škody alebo odstúpenie od zmluvy (s výnimkou prípadu podľa § 355),
- § 356 – povinnosť predávajúceho nahradiť väčšiu škodu v prípade rozdielov medzi trhovou (burzovnou) cenou a zmluvnou cenou,

2.6. Aktualizácia problému právnej zodpovednosti v obchodovaní

Fenomén súkromnoprávnej zodpovednosti je stále aktuálny. Ocítá sa však v nových kontextoch. Jeho aktualizácia je daná súčasným stavom slovenskej (rovnako českej) legislatívy, ktorá hľadá adekvátny koncept právnej úpravy zodpovednosti v záväzkových vzťahoch vrátane sféry obchodovania. Celý tento problém súvisí s prípravou nového Občianskeho zákonníka (jeho koncepciou) a novej úpravy obchodných vzťahov, ako odvodeného derivátu súkromnoprávnej rekonštrukcie.

V Slovenskej republike bola sformulovaná rámcová predstava o tom, aké má byť obsahové zameranie nového komplexnejšie konštruovaného, všeobecného kódexu súkromného práva.

Hlavné predstavy a základné aspekty slovenskej kodifikácie boli prezentované na odbornej konferencii, usporiadanej Ministerstvom spravodlivosti SR v Trenčianskych Tepliciach v dňoch 5. a 6. júna 2008.⁷⁵ Podstata predstaveného slovenského projektu kodifikácie (skôr rekonštrukcie)

§ 369 – povinnosť komisionára nahradiť komitentovi škodu, ak komitent neuzavretý obchod, pretože komisionár nepostupoval podľa jeho príkazu,

§ 398 – ručenie povožníka za každú škodu, ktorá vznikne na tovare, pokiaľ nemôže dokázať, že škoda bola spôsobená vyššou mocou a podobne,

§ 401 – možnosť požadovať náhradu škody v prípade zameškania dopravnej doby pri povožníckom obchode,

§ 423 – povinnosť železnice nahradiť škodu pri neodôvodnenom odopretí dopravy,

§ 425 – povinnosť dráhy na náhradu škody ak sa preukáže, že škoda vznikla zavinením podniku,

§ 463 – poistenie proti škode,

§ 476 – povinnosť poisteného vynaložiť všetko možné úsilie na zmiernenie škody,

§ 477 – povinnosť poisťovateľa nahradiť vzniklú škodu v zmysle zmluvy,

§ 478 – určenie výšky náhrady škody pri poistení a

§ 481 – právo poisteného zistiť škodu na náklady poisťovateľa.

⁷⁵ Pozri dokument „Návrh legislatívneho zámeru kodifikácie súkromného práva – Materiály z odbornej konferencie v dňoch 5. a 6. 6. 2008, Ministerstvo spravodlivosti SR, Bratislava, 2008. V dokumente sa okrem iného prezentuje už aj (stručná) „Osнова návrhu Občianskeho zákonníka“ (str. 42 – 122), pričom z hľadiska nášho záujmu a s prihliadnutím aj na tematické zameranie predmetného príspevku interesantná je tretia hlava - „Závazky zo spôsobenia škody a z bezdôvodného obohatenia“ (str. 115-122). Konkrétnejšie na uvedenej konferencii o problematike zodpovednosti hovoril Anton Dulák vo svojom príspevku, publikovanom v Zborníku pod názvom „Náhrada škody v novom Občianskom zákonníku (vybrané problémy)“ (str. 248-258).

súkromného práva spočíva takmer v bezvýhradnej akceptácii tzv. monistického modelu (t. j. v odmietnutí dualistickej koncepcie, preferujúcej oddelené kódexy, presnejšie existenciu tak Občianskeho zákonníka, ako aj Obchodného zákonníka). Monistický model rekonštrukcie, po určitých akademických konfrontáciách, metamorfózach a peripetiách, v podstate presadzuje aj česká legislatíva Z legislatívneho hľadiska príprava nového kódexu dosiahla finálne štádium, hoci viaceré otázky de lege ferenda, (ako to dokumentujú príspevky niektorých českých autorov) zostávajú naďalej sporné a otvorené⁷⁶.

Fenomén obchodnoprávnej zodpovednosti sa už tradične, ako aj de lege lata jednoznačne upína na oblasť (v čs. chápaní „odvetvie“) obchodného práva (obchodných vzťahov). Treba však dodať, že takáto väzba (v istom zmysle „pripútanosť“) na obchodné právo bola (a ešte aj je) garantovaná, neraz prezentovaná a odôvodňovaná existenciou Obchodného zákonníka, presnejšie dvoch (prípadne ďalších) paralelných a vzájomne prepojených kódexov súkromného práva (pôsobiacich v organickom zväzku ako lex specialis a lex generalis). Dôsledkom takého stavu, čo je akýmsi produktom uplynulého vývoja čs. právnych úprav obchodovania, je aj určitá normatívna oddelenosť (skôr len relatívna) režimov právnej (súkromnoprávnej) zodpovednosti. Mám tým na mysli jednak platný všeobecný

⁷⁶ Porovnaj Návrh občianskeho zákonníku schválený vládou ve znění změn přijatých Legislativní radou vlády (květen 2011), [online]. Dostupné na internete: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/cz/navrh-zakona.html>. Pozri tiež ELIÁŠ, K-ZUKLINOVÁ, M.: *Princípy a východiska nového kodexu súkromného práva*. Praha: Linde, 2001. Pozri ďalej ŠVESTKA, J – DVOŘÁK, J – TICHÝ, L (eds.): *Sborník statí z diskusních fór o rekonstrukci občianskeho práva*. Praha: ASPI, 2006. Pozri Christian von BAR, predseda Študijnej skupiny na tvorbu európskeho občianskeho zákonníka, Univerzita OSNABRÚCK. Prednáška: O celoevropské zodpovednosti národnej kodifikačnej politiky. In: cit. Sborník, s. 11 a nasl. Vo svojej prednáške poukázal na mimoriadny význam tzv. Landovej komisie na európske kodifikačné procesy (Commission on European Contract Law) a na uverejnený akademický dokument, označený ako PECL (Principles of European Contract Law) – časť I., II. a III. – Haag 2000 a 2003. Poukazuje tiež na porovnateľný dokument, t.j. Princípy UNIDROIT o medzinárodných obchodných zmluvách (Principles of International Commercial Contracts – UNIDROIT, Rím, 1994, 2. vydanie 2004). Porovnaj tiež slovenský preklad PECL: *Princípy európskeho zmluvného práva* (JURČOVÁ, M. a kol.), Bratislava: Iura Edition, 2009, 366 s. Interesantné názory ohľadne budúceho kódexu boli vyslovené v článku: FRINTA, O.-TÉGL, P., O návrhu nového občianskeho zákonníku a jeho kritice (a taky o kontinuite a diskontinuite). In: *Právni rozhledy*, 2009, č. 14, s. 495 a nasl. Porovnaj tiež TELEČ, L, O vládnim návrhu občianskeho zákonníku. In: *Právni rozhledy*, 2009, č. 19, s. 677 a nasl. Pozri tiež od tohože autora článok „Změna české občianskoprávní doktríny“ In: *Právnik*, č. 10/2007, s. 1048 a nasl.

režim obchodnoprávnej zodpovednosti, ako je upravený v ustanoveniach v § 373 a nasl. Obchodného zákonníka, upínajúci sa na dôsledky porušenia povinností z obchodného záväzku, príp. tiež (okrajovo) porušenia povinností ustanovených zákonom, t.j. len Obchodným zákonníkom v zmysle jeho ustanovenia § 757) a jednak (tiež) všeobecný režim, presnejšie úpravu všeobecnej zodpovednosti za škodu v zmysle ustanovení § 415 a nasl., predovšetkým však podľa § 420 a § 420 a) Občianskeho zákonníka.

Vychádzajúc zo súčasného stavu dominantných legislatívnych úvah a prevládajúcej akceptácie tzv. monistickej koncepcie budúceho Občianskeho zákonníka, pravdepodobne nie je odôvodnené sa nádejať, že de lege ferenda bude ponechaná legislatívna rozdvajnosť záväzkovej (predovšetkým zmluvnej) sféry súkromného práva. Rovnako je nepochybné, že organickou súčasťou súkromného záväzkového práva, postupne tendujúceho k určitej legislatívnej integrácii, je okrem zmluvného práva aj tzv. deliktne (zodpovednostné) právo, označované tiež ako „záväzkové právo deliktne“⁷⁷.

Aj napriek tomu sa zdá, že z pedagogicko-didaktických dôvodov bude vhodné problematiku súkromnoprávnej zodpovednosti traktovať komplexne, a to dokonca aj bez zreteľa na to, že právnonormatívne riešenia budú (možno len dočasne) rozptýlené vo viacerých zákonoch. Preto je nanajvýš aktuálne zjednocovať tradičné prístupy a diferencované úpravy, ktoré sa v minulosti premietli do viacerých základných zákonov (dokonca i kódexového typu, napr. okrem Občianskeho zákonníka a Obchodného zákonníka tiež do Zákonníka práce, Zákona o rodine, právnej úpravy zodpovednosti za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci etc.), vrátane osobitných, zákonných noriem, upravujúcich zodpovednosť za škodu spôsobenú nesprávnym profesijným postupom, napr. zodpovednosť zdravotníckych pracovníkov, zodpovednosť advokátov, rozhodcov, mediátorov, daňových poradcov. De lege ferenda sa žiada v určitom slova zmysle postupne vytvárať akýsi spoločný právny rámec, pričom sa legis-

⁷⁷ Porovnaj ELISHER, D.: Nové i staronové jevy v deliktuálnom právu - vybrané aktuálne otázky v právu zodpovednosti za škodu. In: PAUKNEROVÁ, M - TOMÁŠEK, M. et al.: *Nové jevy v právu na počátku 21. stololetí - IV. Proměny soukromého práva*. Univerzita Karlova v Praze, 2009, s. 175 a nasl. Pozri tiež Princípy európskeho deliktneho práva (Principles of European Tort Law - PETL), vypracované Európskou skupinou pre deliktne právo (European Group on Tort Law). Podrobnejšie CSACH, K.: Aktuálne trendy hmotnoprávnej úpravy zodpovednosti za škodu. In: Kol. autorov: *Vybrané otázky zodpovednosti za škodu spôsobenú nesprávnym profesijným postupom*. Košice: Univerzita Pavla J. Šafárika v Košiciach, 2010, s. 41 a nasl.

latíva nevyhne viaceré špecifické otázky právnej zodpovednosti naďalej riešiť v osobitných zákonoch. Pravda miera osobitného zákonodarstva by mala byť vyvážená a funkčne zladená so všeobecnou zákonnou úpravou.

Legislatívna rozptýlenosť (diferencovanosť) právnej úpravy náhrady škody sa prejavuje aj v rámci toho-ktorého kódexu, napr. popri všeobecnej úprave nároku na náhradu škody v Občianskom zákonníku, platí rad osobitných ustanovení.

Rovnako to platí aj pokiaľ ide o úpravu náhrady škody v Obchodnom zákonníku. Tento zákon, okrem všeobecnej úpravy náhrady škody (v zmysle ustanovení § 373 až 386) obsahuje celý rad osobitných ustanovení ohľadne náhrady škody. Ide napr. o tieto ustanovenia: § 271, 290, 321 ods. 4, § 440 ods. 1, § 469, 470, 521, 533, 564, 570, 580, 603, 622, 624, 690, 694, 704, 731 a 737. V nich sú obsiahnuté zodpovednostné následky porušenia predovšetkým obchodno-záväzkových, hlavne zmluvných povinností. Osobitnú úpravu zodpovednosti za škodu obsahujú tiež viaceré ustanovenia Obchodného zákonníka o obchodných spoločnostiach, napr. ustanovenia § 135a), § 194 ods. 5 až 9 a družstvách, napr. ustanovenie § 243a).

Keďže všeobecný režim náhrady škody vymedzený v 373 a nasl. môže byť v zmysle ustanovenia § 757 aplikovaný aj v prípade porušenia iných právnych povinností (t.j. okrem záväzkových), zákon vzťahuje tento režim aj na porušenie povinností, vyplývajúcich z práva na ochranu proti nekalej súťaži (§ 53 Obchodného zákonníka).

Vzhľadom na súčasné diskusie o rekodifikácii súkromného práva, vrátane podoby (obsahu a štruktúry) uvažovaného základného kódexu súkromného práva (t.j. budúceho Občianskeho zákonníka) diskutabilným problémom zostáva naďalej objasnenie zodpovednosti štatutárnych orgánov obchodných spoločností a spôsob jeho legislatívneho riešenia. Tento druh zodpovednosti presahuje limity klasického (štandardného) rámca úpravy záväzkovej (zmluvnej) zodpovednosti, príp. deliktuálnej, tak ako je to de lege lata ukotvené vo všeobecných režimoch jednak Obchodného zákonníka a jednak Občianskeho zákonníka. Z dôvodov racionálneho legislatívneho riešenia bude preto účelné právnu úpravu zodpovednosti štatutárnych orgánov za nimi spôsobenú škodu neoddeľovať (nevyčleňovať) od základnej úpravy obchodných spoločností, a to bez zreteľa na to, či to bude v osobitnom kódexe o obchodných spoločnostiach alebo snád' v zákone o korporáciách. V tejto súvislosti treba dodať, že v pripravovanej českej rekodifikácii bol napríklad spracovaný širšie koncipovaný návrh Zákona o korporáciách, tzv. korporlačný zákon.

Pri diskusiách o optimalizácii budúcej právnej úpravy, okrem podoby uvažovaného základného kódexu súkromného práva, príp. sekundárnej otázky ohľadne spôsobu legislatívneho riešenia obchodných spoločností a iných korporácií, sa vynára tiež otázka ako *de lege ferenda* upraviť predpoklady (prvky, znaky) vzniku súkromnoprávnej zodpovednosti, prinajmenej všeobecnej úpravy náhrady škody. Nie je to zanedbateľná otázka, a to so zreteľom aj na terajší stav právnej úpravy všeobecnej zodpovednosti za škodu, keďže (ako už bolo spomínané), táto je obsiahnutá jednak v Občianskom zákonníku a jednak v Obchodnom zákonníku, pričom režimy tejto zodpovednosti sú koncipované, v zásade na odlišných predpokladoch. Diferenčný znak, ktorý odlišuje uvedené režimy, stručne povedané, spočíva v rozdielnom chápaní prítomnosti (či neprítomnosti) prvku zavinenia a jeho právnej relevancie. Pokiaľ ide o prvok protiprávnosti (porušenie právnej povinnosti) *de lege lata* tento znak vôbec je charakteristickou (určujúcou) črtou súkromnoprávnej zodpovednosti, pričom je naďalej diskutabilné, či štandardne chápaná protiprávnosť je zjavná napr. v prípadoch zodpovednosti za náhradu a riziko vyplývajúce z prevádzky zvlášť nebezpečnej.

V staršej právnickej literatúre sme sa mohli stretnúť s úvahou, že pri objektívnej právnej zodpovednosti prvok protiprávnosti sa výraznejšie nemanifestuje, akoby strácal na svojej sankčnej a preventívnej hodnote (funkcii). Osobitne to platilo v prípadoch tzv. absolútnej objektívnej zodpovednosti, pri ktorej neprichádzala dokonca ani možnosť liberácie.

Závazky na náhradu škody (v širšom zmysle na náhradu spôsobenej ujmy, jednak materiálnej a jednak imateriálnej, a to bez zreteľa na to, či ide z dnešného hľadiska o obchodnoprávny alebo občianskoprávny režim) sú legislatívne konštruované na základe splnenia určitých znakov (predpokladov, podmienok) pričom znak (prvok) protiprávnosti je dominantný. Protiprávnosť je esenciálnou vlastnosťou deliktu (konania v rozpore s právom). Pritom sám delikt (v zmysle určitej právne relevantnej skutočnosti) môže mať povahu súkromnoprávneho deliktu (skutku), ale tiež deliktu trestnoprávneho (kriminálneho). Pri výskume historických aspektov a širších kontextov deliktuálnej zodpovednosti možno zistiť, že napr. podľa uhorského obyčajového práva (pozri napr. *Tripartitum*)⁷⁸ zodpo-

⁷⁸ V rímskom práve deliktne obligácie (tzv. *obligationes ex delicto*) mali povahu záväzkoprávneho vzťahu; pôvodne sa chápali ako delikty súkromné, na rozdiel od iných deliktov, označovaných ako verejné (*delicta publica*). Porovnaj SUCHOŽA, J.: Niektoré teoretické a historicko-vývojové aspekty inštitútu právnej zodpovednosti za škodu. In: Kol. autorov: *Vybrané otázky zodpovednosti za škodu spôsobenú ne-*

vednosť sa odvíjala od tzv. činov násilia (actus potentiae). So zreteľom na to zodpovednostné náklady obsahovali okrem reparačnej a reštitučnej zložky aj trestnoprávne (napr. právo odvety – talio), uloženie trestu na slobode a majetku, prípadne zaplatenie výkupného.

Až v období po prijatí kódexov súkromného práva (t.j. Občianskeho zákonníka a obchodných zákonníkov) v 19. storočí sa na našom území inštitút náhrady škody presadzuje ako zodpovednostný následok skutkov (skutkových situácií, činov), ktoré boli podľa súkromného práva zakázané (deliktum privatum) a ako také sankcionované⁷⁹. Sankčný prvok v štruktúre právnej zodpovednosti napokon pretrváva ako určité rezíduum dodnes. Teória právnej zodpovednosti, či zodpovednosti v práve⁸⁰ si už dávnejšie kladie otázku, čo je vlastne podstatou a obsahom právnej zodpovednosti. Aké sú jej funkcie, štruktúra a miesto v sústave právnych inštitútov (vzťahov) a v širšom zmysle v systéme práva a právnych normatívnych aktov (v legislatíve). Takéto a podobné vzťahy sa vynárajú obyčajne vtedy, keď sa menia zákony, najmä kódexy. Súvisí to s tým, že v období príprav nových zákonov legislatíva (t. j. legislatívny proces) najskôr z pragmatických dôvodov, sa usiluje prehodnocovať nielen kategorizáciu a hierarchizáciu ustálených pojmov a takmer sofistifikovaných (v určitom zmysle „zabetónovaných“ a „kanonizovaných“) termínov, ale sa zamýšľa, pravda tiež z utilitárnych dôvodov a predvídateľnej aplikačnej praxe, aj ich niekedy až absurdným precizovaním (často tiež „definovaním“).

Za paradox tzv. legislatívneho kvasu (a to platí aj v súčasnosti) možno považovať aj jav, keď pochybnosti vyvolávajú neraz také pojmy a z nich odvodené lingvistické termíny, ktorých obsah takmer nevzbudzoval väčšie pochybnosti. Týka sa to aj nami skúmaného východiskového pojmu „právna zodpovednosť“, pojmu protiprávnosť, tiež objektívna zodpoved-

správnym profesijným postupom. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2010, s. 10 a nasl.

⁷⁹ Pozri FAJNOR, V. – ZÁTURECKÝ, A.: *Nástin súkromného práva platného na Slovensku a Podkarpatskej Rusi*. Bratislava, Nákladom Právnickej Jednoty na Slovensku a Podkarpatskej Rusi, 1935, s. 360 a nasl.

⁸⁰ Porovnaj napr. HANDLAR, J.: Právní odpovědnost – netradiční zamyšlení nad tradičním pojmem. In: *Právník*, 2004, č. 11, s. 1041 a nasl. Autor v článku prezentuje netradičný názor, že pojem „odpovědnost lze chápat nikoli jako právní, ale pouze jako obecný pojem, t.j. jako pojem, který sám o sobě nemá specifický právní obsah, ale je v právu používán ve svém obecném významu jako přičitatelnost něčeho, resp. následku něčeho někomu. Právními pojmy by zůstaly pouze pojmy označující jednotlivé právní instituty jako např. odpovědnost za škodu, odpovědnost za prodlení, odpovědnost za vady a j.“ (str. 1064)

nosť, zavinenie, škoda, najmä zodpovednosť (napr. aj trestná) právnických osôb, fenomén príčinnej súvislosti etc.

Fenomén právnej zodpovednosti sa odvíja (má svoj pôvod) od všeobecnej zodpovednosti. Znak (atribút) právnej relevancie zodpovednosti vytvára nový rozmer pre všeobecne chápanú zodpovednosť v zmysle určitej sociálnej, mravno-etickej viazanosti („pripútanosti“). O právnej zodpovednosti možno hovoriť len so zreteľom na právny subjekt, (a to dokonca aj v hypotetickom zmysle) napr. osoba (v zmysle vymedzenej množiny), ak sa dopustí deliktu v zmysle naplnenia znakov určených právom, napr. (nielen) súkromným právom musí nahradiť ujmu spôsobenú inej osobe a znášať tiež sankciu v zmysle zákona alebo zmluvy. Z uvedeného možno ďalej vyvodiť, že reálne právo a zodpovednosť v zmysle objektívneho pôsobenia sa viaže (upína) na konkrétny právny subjekt, ktorý je povinný inému subjektu, tiež konkrétne určenému subjektu, na určité plnenie.

V staršej právnickej literatúre (napr. LUBY, KNAPP, KNAPPOVÁ etc.)⁸¹ sa právna zodpovednosť, spočiatku pôsobiaca len v hypotetickej (potenciálnej) rovine v podstate chápala aj ako právna povinnosť (druhotná, následná, zodpovednostná, sankčná). Možno to povedať aj tak, že právna povinnosť, odvíjajúca sa od právnej zodpovednosti, finalizuje právnu zodpovednosť, činí ju zreteľnejšou a zrelou pre jej uplatňovanie, prípadne vymáhanie (v súdnom alebo rozhodcovskom konaní).

Právna zodpovednosť v tom najvšeobecnejšom slova zmysle je určitý právny stav (právna situácia), v ktorom sú vymedzené potenciálne pozície nositeľov subjektívnych práv a povinností s možnosťou dopadu sankcie v prípade deliktu. V súkromnom práve, vrátane obchodného práva v štruktúre zodpovednosti dominuje prvok majetkovej reparácie, reštitúcie a satisfakcie. Sankčná zložka, napr. úrok z omeškania, príp. zmluvná pokuta plní funkciu garančnú a čiastočne aj represívnu.

Česko-slovenská doktrína ohľadne súkromnoprávnej (občiansko-právnej, obchodnoprávnej etc.) zodpovednosti vychádzala z klasického chápania zodpovednosti v zmysle záväzku (záväzkového právneho vzťahu). Na tomto základe bolo možné vedľa zmluvných záväzkov vytvoriť ďalšiu skupinu záväzkov tzv. deliktuálnych záväzkov, t.j. záväzkov z porušenia práva, predovšetkým povinnosť na náhradu škody. Takáto konštrukcia záväzkov sa opierala o prítomnosť (existenciu) protiprávnosti – (konania

⁸¹ Bližšie LUBY, Š.: *Prevenia a zodpovednosť v občianskom práve*. Bratislava, Vydavateľstvo SAV, 1958, I. a II. zväzok. KNAPP, V.: *Některé úvahy o odpovědnosti v občanském právu*. In: *Stát a právo*, 1956. Pozri tiež KNAPPOVÁ, M.: *Povinnost a odpovědnost v občanském právu*. Praha: Academia, 1968.

v rozpore s právom vrátane konania v rozpore so zmluvou). Prof. Randa hovoril napr. o „nedovolených činoch“ zakladajúcich povinnosť na náhradu škody.

Jedným z najdôležitejších problémov vo všeobecnej právnej teórii zodpovednosti je objasnenie a vymedzenie prvku (znaku) protiprávnosti (protiprávneho konania, t.j. konania v rozpore s objektívnym právom). Nie je to len konanie *contra legem*, ale aj *fraudem legis*, vrátane zneužitia subjektívneho práva a konania proti dobrým mravom. Diskutabilnou otázkou je vzájomný vzťah fenoménov „dobré mravy“ a „poctivý obchod“ (férový obchod). S tým súvisí aj často preraktovaný teoretický (tiež legislatívny a aplikačný) problém výkonu práva, pri ktorom došlo ku škode iného subjektu. Otázka je, či v takých prípadoch možno uplatňovať jednu zo zásad súkromného práva, že výkon práva nezakladá bezprávie (**Juris enim executio non habet iniuria**)?

Zodpovednosť za spôsobenú škodu (povinnosť nahradiť škodu) v obchodnoprávnej úprave (ust. § 373 a nasl. Obchodného zákonníka), keďže spočíva na princípe objektívnej zodpovednosti (zodpovednosť za výsledok, nie je viazaná na predpoklad zavinenia, a to dokonca ani na zavinenie nedbanlivostné. Vzniká tu však akýsi interpretačný paradox. V ľudovom chápaní pod pojmom „protiprávne správanie“ (nedovolené konanie) sa reflexívne ponúka spojitosť takéhoto správania so „zavinením“, akoby ten, kto protiprávne koná, koná zároveň zavinenie. K takému výkladu nás môže navonok nabádať aj konštrukcia všeobecnej právnej úpravy zodpovednosti na náhradu škody v Občianskom zákonníku (§ 420 a 420a), ktorá protiprávnosť podmienene spája so zavinením, t. j. s možnosťou exkulpácie (vyvinenia sa) osoby, ktorá škodu spôsobila. Na subjektívnych momentoch, často hypotetickej a dôrazne komplikovanej povahy, spočíva aj posúdenie znaku „predvídateľnosti škody“ pri zisťovaní okolností vylučujúcich obchodnoprávnu zodpovednosť podľa ustanovenia § 374 Obchodného zákonníka.

Osobitnú pozornosť si zasluhuje objasnenie otázky vzťahu protiprávnosti a zavinenia. Po prvé, fenomén protiprávnosti sa prezentuje ako (porovnanie) určitého konkrétneho skutku (konania, správania, nečinnosti, opomenutia etc.) s požadovaným modelom (štandardom) ustanoveným právne kodifikovaným spôsobom (predovšetkým právnou normou alebo zmluvou). Po druhé, fenomén zavinenia osoby, spôsobujúcej škodu je kategóriou subjektívnou a spočíva v intenzite uvedomenia si následkov určitého konania, ktoré je v rozpore s objektívnym právom. Treba však dodať, že protiprávnosť nemusí byť vždy spätá so zavinením. Vo všeobecnosti možno konštatovať, že tak protiprávnosť v zmysle určitého konania, ako aj zavinenie (v zmysle uvedomenia si následkov a ovládania

konania) sa upínajú na konajúcu osobu, t.j. ako osobu fyzickú tak aj osobu právnickú. Zložitejším problémom je objasnenie a zhodnotenie konania právnickej osoby (ako určitej fiktívnej osoby, konštrukcie), než fyzickej.⁸²

Závazkové právo deliktne, ako organická súčasť práva súkromného sa už dávnejšie zaoberá problematikou deliktuálnej spôsobilosti právnických osôb, napr. obchodných spoločností. Lenže deliktne právo má aj ďalší než súkromnoprávny rozmer. Tento problém bol pomenovaný, ako trestná zodpovednosť právnických osôb. Nie je to nový problém. V prvom rade treba objasniť samú podstatu, vnútornú štruktúru a povahu právnickej osoby, so zreteľom na pojem osoby v normatívnom zmysle, t.j. právneho subjektu vôbec.⁸³

Pozornosť si zasluhuje problematika zodpovednosti za náhodu a riziko. Fenomén rizika je napokon daný samou povahou hospodárskeho podnikania. Týmto problémom sa svojho času zaoberal prof. Macúr.⁸⁴

Konštrukcia zodpovednosti za riziko obsahuje dve dimenzie. Po prvé je to vytváranie právneho rámca (súboru preventívnych právnych noriem), zameraných na minimalizáciu výskytu havarijných stavov (situácií). Po druhé je to adekvátna úprava povinností prevádzkovateľov priemyselných a energetických závodov (najmä jadrových elektrární) na náhradu prevádzkou vzniknutých škôd (odškodnenie). V týchto prípadoch ide o špecifický druh zodpovedností, pri ktorých by nebolo možné uplatniť klasickú schému súkromnoprávnej zodpovednosti. Základný problém spočíva totižto v tom, že povinnosť prevádzkovateľov uvedených technológií sa nemusí odvíjať z aktivít, označených ako porušenie práva (právnych povinností), teda z protiprávnosti. Prevažne ide o prevádzky, ktoré sú inak úradne povolené, a technológie ktorých zodpovedajú najnovším svetovým poznatkom vedy a výskumu.

Základnou otázkou doktrínalnej povahy je, či legislatíva môže už ex ante vymedziť a regulovať stav, ktorý produkuje rizikové faktory späť s určitými dovoľenými aktivitami spôsobilé vyvolať materiálnu (príp. aj imateriálnu) ujmu v určitom prostredí (okruhy), ktoré by bolo možné lokalizovať, v určitom zmysle aj tolerovať a kvalifikovať ako náhodilé a nepredvídateľné (?), odohrávajúce sa mimo zóny tradične chápanej protiprávnosti.

⁸² Porovnaj ELIÁŠ, K.: Masky a démoni (o prístupech súkromného práva k právnickým osobám). In: *Právnik*, č. 11/2010, s. 1097 a nasl.

⁸³ Pozri JELÍNEK, J.: *Trestní odpovědnost právnických osob*. Praha: Linde, 2007, 270 s.

⁸⁴ MACUR, J.: *Odpovědnost a zavinění v občanském právu*. Brno: Universita J.E. Purkyně v Brne, 1980, s. 118 a nasl.

Ak vychádzame z dynamiky rozvoja vedy a techniky vo svete, daného permanentným všeludským úsilím neustále hľadať novšie, ekologicky dokonalejšie a ekonomicky výhodnejšie modely výrobných technológií, predovšetkým však z nich odvodených nových variantov produktov určených pre spoločenské využívanie a používanie, teda nielen pre sféru spotreby (osobnej a výrobnej), potom nutne treba počítať aj s **prítomnosťou rizika**, t.j. so stavom, v ktorom sa aktivujú vopred nepredvídateľné faktory, vyvolávajúce nepriaznivé spoločenské dôsledky, vrátane ujmy v materiálnej, ale aj nemateriálnej oblasti (napr. v ohrození a poškodení majetkových hodnôt a atribútov ľudskej a spoločenskej existencie a realizácie).

Fenomén rizika sa vo väčšej miere objavuje predovšetkým pri odvážnych projektoch globálnej povahy, napr. pri kozmickom výskume, projekcii medziplanetárnych komunikačných systémov, vo výskume morskej hladiny a sopečnej činnosti, pri príprave a realizácii stavieb kanálov a mostov kontinentálnych rozmerov (napr. premostenie ázijského a amerického kontinentu), v geologickom a hydrogeologickom výskume, v projekcii, príprave a realizácii nových energetických zdrojov a systémov (napr. atómových elektrární), chemických závodov a podobne. Rovnako aj pri budovaní a prevádzke diaľničných dopravných systémov, leteckých základní a iných nebezpečných prevádzok vznikajú rizikové faktory, napr. zvýšenie hlučnosti a emisií ako aj vznik nových obmedzení (tzv. vecných bremien), postihujúcich majetkové záujmy osôb, žijúcich v dotknutom území.⁸⁵

Problém predvídateľného rizika spätého s uvedenými aktivitami obsahuje viaceré právne aspekty, predovšetkým medzinárodnoprávne. Mimo-riadnu úlohu pri regulácii týchto činností zohrávajú medzinárodné dohody a konvencie o ochrane životného prostredia vrátane noriem európskeho práva.

Národná legislatíva o ochrane životného prostredia a jeho zložiek a rovnako aj ďalšie verejnoprávne normy, v spojitosti s normami medzinárodného práva, zakotvenými v medzinárodných zmluvách

⁸⁵ DOLEŽAL, T.: Odpovědnost za škodu při použití nebezpečných věcí a provozování nebezpečných činností zejména s ohledem na odpovědnost za škodu ve zdravotnictví. In: *Právník*, č. 7/2009, s. 705 a nasl. Porovnaj tiež ROTHEY, P.: Úprava občanskoprávní odpovědnosti za jaderné škody v „atomovém zákone“ z roku 1997. *Acta Universitatis Carolinae – IURIDICA*, č. 3-4/2000, s. 139 a nasl. Porovnaj tiež HANDRLICA, J.: Aktuální trendy a výzvy v oblasti úpravy odpovědnosti za jaderné škody v evropském kontextu. *Acta Universitatis Carolinae – IURIDICA* č. 3/2008, s. 151 a nasl.

a dohovoroch, napr. stavebné zákony, vymedzujú prípustnosť (dovolenosť) zásahov projektovaných a realizovaných investičných riešení do sféry životného prostredia vrátane povinnosti likvidácie škodlivého odpadu. Uvedené normy odzrkadľujú dosiahnutý stupeň vedeckého bádania a poznania v oblasti vedecko-technického rozvoja, pričom za rozhodujúce treba považovať z celosvetového hľadiska všeobecne uznávané trendy, parametre a limity vymedzujúce požiadavky na investičné projekty a priemyselné prevádzky, napr. atómové elektrárne. Nedodržanie povinností, ktoré prevádzkovateľom priemyselných závodov ukladajú verejnoprávne normy a úradné rozhodnutia (opatrenia) povoľujúcich orgánov štátu má za následok uplatnenie (dopad) príslušnej sankcie (napr. pokuty). Tým sa však právna zodpovednosť neuzaviera. Do úvahy ďalej prichádzajú súkromnoprávne sankcie, napr. náhrada škody podľa noriem súkromného práva, predovšetkým Občianskeho zákonníka, príp. osobitných zákonov.⁸⁶

Uvedené sankčné režimy, t.j. verejnoprávne a súkromnoprávne majú svoje východisko v porušení právnych povinností, ktoré možno zreteľne dešifrovať (identifikovať). Pritom treba dodať, že organickou súčasťou tohto komplexného sankčného režimu je aj potenciálna trestná zodpovednosť fyzických osôb, realizujúca sa pri naplnení znakov a predpokladov stanovených trestnými zákonmi. V súvislosti s uplatňovaním trestnoprávnej zodpovednosti právnických osôb vznikajú však polemické názory ohľadne konštrukcie trestnej, príp. administratívno-právnej zodpovednosti právnických osôb.⁸⁷

Vráťme sa ešte k problému protiprávnosti (vo vzťahu k právnej zodpovednosti). V akademických diskusiách dominujú názory, že prvok protiprávnosti je základom konštrukcie právnej zodpovednosti vôbec, pričom aj pri objektívnej zodpovednosti za škodu spôsobenú nebezpečnou prevádzkou (rovnako tiež spôsobenú prevádzkou dopravných prostriedkov) moment protiprávnosti by bolo možné odvodiť od jedného zo základných princípov záväzkového práva deliktneho, t.j. **princípu neminem laedere**.⁸⁸

Pri výskume problematiky objektívnej zodpovednosti už v staršej literatúre bolo možné rozlíšiť tzv. absolútnu objektívnu zodpovednosť od bež-

⁸⁶ MAREK, K.-PRŮCHA, P.: *Nové stavební právo*. Brno: Masarykova univerzita 2007, s. 128 a nasl.

⁸⁷ Porovnaj MAREK, K.-PRŮCHA, P.: c.d., s. 140 a nasl.

⁸⁸ Porovnaj HART, H.L.A.: *Pojem práva*. Praha: Prostor, 2004, s. 167, 174.

nej objektívnej zodpovednosti.⁸⁹ V skutočnosti absolútnu objektívnu zodpovednosť (bez možnosti liberácie) prichodí pomenovať so starším inštitútom ručenia v poňatí „Haftung“.

Fenoménu objektívnej zodpovednosti, najmä absolútnej, keďže sa pri ňom prvok (znak) protiprávnosti výraznejšie nemanifestuje, akoby strácal na svojej sankčnej a preventívnej hodnote (funkcii). Pri tejto zodpovednosti náhradová povinnosť má povahu majetkovej kompenzácie a spája sa so zákonným dôsledkom (nie však sankčným) za náhodu a riziko vyplývajúce z prevádzky zvlášť nebezpečnej. Historické paralely sú tu zreteľné.

Pri tomto druhu právnej zodpovednosti by sotva bolo, bez akýchkoľvek výhrad a pochybností, udržateľné akceptovať zjednodušenú konštrukciu o jej zjavnej evidentnej protiprávnosti. Rovnako aj absencia prvku zavinenia (hoci len domnelého, prezumovaného) znižuje celkovú spoločenskú váhu a funkciu tradične chápanej zodpovednosti. Tu skôr ide o zodpovednosť, ktorú možno deklarovať ako preventívnu, pôsobiacu v potenciálnej rovine, t.j. inak než zodpovednosť, ktorá sa zakladá až v okamihu porušenia presne vymedzenej (stanovenej) právnej povinnosti (zákonnej či záväzkovej). Naproti tomu treba priznať, že aj porušenie právnych princípov, všeobecne uznávaných v súkromnom práve môže byť samo o sebe kvalifikované ako protiprávnosť, aj keď právne princípy plnia skôr interpretačnú než normatívnu funkciu.⁹⁰

Vychádzajúc z uvedeného, potom právna zodpovednosť (predovšetkým absolútna objektívna) v istom slova zmysle akoby splývala s právnou povinnosťou. Navonok sa nám javí, akoby právna povinnosť bola nepriamo odvodená z právneho následku rizikového prevádzkovania. Často však aj v tolerovanom rizikovom správaní (prevádzkovaní) možno vystopovať prvky excesy na strane prevádzkovateľa, naplňujúce znaky skutkovej podstaty protiprávnosti (verejnoprávnej, príp. trestnoprávnej alebo súkromnoprávnej). Ani riziková prevádzka neoslobodzuje jeho nositeľa

⁸⁹ Porovnaj CHORVÁTH, J. - SUCHOŽA, J. a kol.: *Československé hospodárske právo*. Bratislava: Obzor, 1982, s. 383 a nasl. Pozri tiež FEUREIS, J.-SVITAVSKÝ, K.: *Náhrada škody medzi socialistickými organizáciami*. Praha: Orbis, 1969, s. 89 a nasl. Problém tzv. absolútnej objektívnej zodpovednosti je daný neexistenciou zbavenia sa („zproštění“), t.j. nemožnosťou sa zbaviť zodpovednosti (nemožnosť liberácie). Porovnaj BIČOVSKÝ, J.-HOLUB, M.: *Náhrada škody v československom právním řádu*. Praha: Panorma, 1981, s. 16, 340. Príkladom takej zodpovednosti bola svojho času právna úprava náhrady škôd spôsobených exhaláciami socialistickým podnikohospodárskym a lesným organizáciám (vládna vyhláška č. 40/1963 Zb.).

⁹⁰ HANUŠ, L.: Jsou obecné právní principy pramenem práva v právním řádu ČR? In: *Právnick*, č. 1/2007, s. 1 a nasl.

(prevádzkovateľ'a), vrátane jeho zodpovedných osôb od predpokladaného sankčného dopadu v prípade majetkovej ujmy (spôsobenia škody), a to dokonca ani v prípade, že by tento konal (vykonával prevádzkovú činnosť) v plnom súlade (pri dodržaní povolených limitov) s ustanovenými podmienkami zákona a úradných povolení (aktov orgánov štátu).

Absolútny dopad predpokladaného majetkového postihu spočíva v jeho bezvýhradnosti, pričom tu zákon ani nepočíta (nepredpokladá) s možnosťou hoci len výnimočného oslobodenia spod takto koncipovanej objektívnej zodpovednosti, t.j. **absolútnej objektívnej zodpovednosti**. Taká zodpovednosť (skôr ručenie za určitý následok) je potom ťažko subsumovateľná do všeobecne tradovanej a frekventovanej schémy (vzorca) právna povinnosť → právna zodpovednosť (sankcia). So zreteľom na to klasický model právnej zodpovednosti, vyložene sa odvíjajúcej z porušenia (či ohrozenia) právnej povinnosti, dnes už celkom neobstojí. Žiada sa preto, fenomén právnej zodpovednosti vymedziť a interpretovať aj zo širšieho pohľadu. Podstata takého výkladu spočíva v dôraze, že právna zodpovednosť ako zákonná právna povinnosť je daná už samotným vznikom určitého faktického stavu (situácie), konkrétnejšie nepriaznivého výsledku spôsobeného (vyvolaného) napr. zvlášť nebezpečnou prevádzkou. Ak zákon v tejto súvislosti ustanovuje, že za škodu vyvolanú povahou zvlášť nebezpečnej prevádzky zodpovedá prevádzkovateľ, treba to chápať tak, že ide o právnu povinnosť uloženú priamo zákonom, a to v spojitosti so vznikom majetkovej ujmy (škody) pri zvlášť nebezpečnej prevádzke.⁹¹

2.7. Záverečné poznámky

Súkromnoprávna zodpovednosť, ako komplexný systém, sa vyznačuje členitosťou. Tento systém možno chápať predovšetkým ako systém normatívny, vytváraný sústavou platných právnych noriem, upravujúcich zodpovednosť v súkromnoprávnych vzťahoch. V podmienkach slovenskej legislatívy sú také normy obsiahnuté v súkromnoprávnych kódexoch, t.j. v Občianskom zákonníku, Obchodnom zákonníku, Zákonníku práce, Zákone o medzinárodnom práve súkromnom a procesnom, medzinárodných zmluvách (dohovoroch), záväzných normatívnych aktoch Európskych spoločenstiev/Európskej Únie. V tejto súvislosti prichodí dodať, že

⁹¹ Porovnaj DOLEŽAL, T.: Odpovědnost za škodu při použití nebezpečných věcí a provozování nebezpečných činností zejména s ohledem na odpovědnost za škodu ve zdravotnictví. In: *Právník*, č. 7/2009, s. 705 a nasl.

zodpovednostný systém, ktorý sa aplikuje v súkromnoprávnom priestore (napr. v obchodných vzťahoch) sa viaže na porušenie (ohrozenie) právnych povinností, a to nielen záväzkových (predovšetkým zmluvných), ale aj právnych povinností uložených zákonom (normatívnym právnym aktom), pričom treba poznamenať, že to môžu byť aj povinnosti uložené normami verejného práva, napr. zákonom o ochrane hospodárskej súťaže.

V literatúre sa možno stretnúť s chápaním právnej (súkromnoprávnej) zodpovednosti v zmysle špecifikovanej zodpovednosti podľa jednotlivých skutkových podstát upravených v zákone. Ide o sústavu právnych prostriedkov, predvídateľných v zákone, ktoré možno „nasadiť“ v situácii, keď bola porušená (ohrozená) právna povinnosť.

Základný problém právnej zodpovednosti v súkromnom práve sa teda odvíja od fenoménu právnej povinnosti. Lenže pri dešifrovaní vzťahu uvedených fenoménov vznikajú viaceré ťažkosti a úskalía. Už na inom mieste sme poukázali na to, že aktivácia režimu právnej zodpovednosti, najmä pri absolútnej objektívnej zodpovednosti, nie je vždy podmienená prítomnosťou porušenia (ohrozenia) konkrétnej právnej povinnosti. Východiskom uplatňovania zodpovednostných práv (nárokov) môže byť aj vznik určitých stavov (situácií, následkov), z ktorých sa generujú škodlivé dôsledky (vplyvy) v majetkovej a osobnostnej sfére subjektov práva, zjavne poškodzujúce ich postavenie a právom chránené záujmy.

Je nesporné, že v systéme právnej zodpovednosti v súkromnom práve rozhodujúce miesto prislúcha zodpovednosti za škodu. Výskum inštitútu zodpovednosti za škodu treba v širšom zmysle chápať v spojitosti s ochranou ľudských práv, vrátane práv hospodárskych a sociálnych, garantovaných jednak Ústavou a jednak medzinárodnými zmluvami (dohovormi).

3. Europeizácia deliktuálneho práva

... ostáva ešte druhý, „vyrovnávajúci“ druh, ktorý sa vyskytuje v dobrovoľnom a nedobrovoľnom styku. (...) Lebo spravodlivosť, ktorá rozdeľuje spoločný majetok, postupuje vždy podľa uvedenej geometrickej úmery. Aj keby sa rozdeľovanie uskutočnilo zo spoločných prostriedkov, bude sa diať podľa toho istého pomeru, v akom sú príspevky občanov do spoločného. A bezprávie, ktoré tvorí protiklad k tejto forme práva, je v porušení úmery. Naproti tomu právo v styku je síce určitá rovnosť a bezprávie zase nerovnosť, no nie podľa onej úmery, ale podľa aritmetickej. Nezáleží totiž na tom, či dobrý človek olúpil zlého o niečo, alebo zlý dobrého (...), zákon sa pozerá iba na rozdiel medzi výškou (bezprávia) a škody a s osobami zaobchádza ako s rovnakými (...). Preto sa sudca pokúša vyrovnáť túto formu bezprávia, ktorá je porušením rovnosti.

Aristoteles. Etika Nikomachova.⁹²

Interakcia medzi zmluvnou a deliktuálnou zodpovednosťou za škodu bude zohrávať osobitnú úlohu v rozbere jednotlivých prípadov profesijnej zodpovednosti. V rámci deliktuálneho práva sa pritom doktrinálne spracúvajú otázky zásadného významu aj pre zmluvnú zodpovednosť za škodu. Práve v oblasti deliktuálnej zodpovednosti došlo v priebehu vývoja súkromného práva od čias Rímskeho práva k podstatným zmenám, ktoré sa rôznym spôsobom prejavili v jednotlivých právnych poriadkoch európskych štátov. Preto sa v tejto kapitole sústredíme na oblasť deliktuálnej zodpovednosti, teda na zodpovednosť za škodu spôsobenú inak ako porušením zmluvnej povinnosti, a to v európskom kontexte. Výklad o vývoji deliktuálneho práva v Európe, jeho reakcií na vzniknuté problémy zjednoduší výklad pre zodpovednostný mechanizmus v slovenskom práve, ktoré na výsledky dvojtisícročného vývoja tejto právnej úpravy priamo nadväzuje.

Deliktne právo naprieč Európou vykazuje pozoruhodné vlastnosti. Vymyká sa z pút legislatívnych konštrukcií a vydáva sa, asistované judikatúrou na cestu nepoznaného. Sú štáty, (Nemecko), ktorých deliktuálna úprava je úzka, a tak si ju súdy (za asistencie právnej vedy) rozšírili. Sú štáty, kde je deliktne právo široké (Rakúsko) a súdy ju naopak zúžili a sú štáty, kde je úprava strohá (Francúzsko) a súdy si vytvorili osobitné pravidlá. Ani náš právny poriadok sa nevyhol zmenám a interpretačným posunom. Slovenské právo zodpovednosti za škodu je pritom dieťaťom procesu, ktorý

⁹² Preložil Július Špaňár, Bratislava: Pravda, 1979, s. 121.

začalo prirodzenoprávne hnutie a zavŕšili tvorcovia Občianskeho zákonníku z roku 1964, procesu zovšeobecnenia predpokladov zodpovednosti za škodu a vytvorení určitých strešných skutkových podstát. Tento proces prebiehal ale aj v iných právnych poriadkoch.

Pre ilustráciu si vyberieme tri rôzne právne poriadky, anglické právo ako príklad kauzistického systému rôznych skutkových podstát, francúzske právo ako príklad existencie všeobecnej základnej klauzuly zodpovednosti za škodu a nemecké právo ako príklad mechanizmu, chrániaceho taxatívne vymedzené právne statky systémom viacerých kvázi-generálnych klauzúl. Do takto načrtnutého pozadia zasadíme následne slovenské právo zodpovednosti za škodu.

3.1. Rímskoprávny exkurz (*lex aquilia*)

Vzhľadom na predchádzajúci výklad⁹³ sa obmedzíme na popis rímskoprávneho deliktuálneho práva v rozsahu nevyhnutnom pre priblíženie ďalšieho vývoja deliktuálneho práva. Rímske právo nepoznalo všeobecnú skutkovú podstatu zodpovednosti za škodu ale zodpovednosť bola realizovaná prostredníctvom jednotlivých žalôb. S veľkou dávkou zjednodušenia môžeme povedať, že rímske právo nebolo postavené na existencii skutkových podstát hmotnoprávných nárokov, ale na druhoch žalôb, ktoré umožňovali uplatnenie si nárokov z protiprávneho úkonu. Troma základnými druhmi žalôb boli *injuria (actio iniuriarum)*, *furtum (actio furti)* a žaloba podľa *lex Aquilia*. Okrem týchto civilných žalôb existovali aj prétorské žaloby, osobitne *actiones quod metus causa* a *actio de dolo*. Rímske deliktuálne právo tak neobsahovalo všeobecné pravidlo, podľa ktorého by škodca mal zodpovedať za škodu ním spôsobenú. Rímskoprávne znejúce pravidlo *neminem laedere* vzniklo až podstatne neskôr pod vplyvom prirodzenoprávných učení.

Injuria zodpovedala žalobe z titulu ochrany zdravia a osoby, resp. osobnosti. Pôvodne, v predklasickom Ríme, pokrývala najmä vraždu, útok a násilné vniknutie do obydľia, ale neskôr bola prípustná proti akémukoľvek zásahu do cti.⁹⁴ *Furtum* pôvodne umožňovala postihovať iba krádež, ale neskôr predstavovala všeobecný prostriedok ochrany majetku.⁹⁵

Lex Aquilia bol približne v roku 287 p.n.l. plebiscitom prijatý právny predpis upravujúci povinnosť nahradiť škodu, ktorý tvorí základ moder-

⁹³ Pozri kapitolu č. 2 tejto publikácie.

⁹⁴ ZWEIGERT, K, KÖTZ, H.: *An Introduction to Comparative Law*. 3. Ed., Oxford: Clarendon press, 1998, s. 597.

⁹⁵ Tamtiež.

ného deliktuálneho práva. Do akej miery spadala žaloba podľa *legis aquiliae* medzi *actio mixtae*, cieľom ktorej je nahradenie škody ako aj potrestanie,⁹⁶ alebo *actio poenalis*⁹⁷ je otáznne. Predpis je rozdelený do troch kapitol, pričom význam pre deliktuálne právo majú prvé dve kapitoly.

Podľa prvej kapitoly⁹⁸ mal škodca zaplatiť škodu na určitých statkoch (štvornohé pasúce sa zvieratá),⁹⁹ pričom výška náhrady sa určila podľa najvyššej ceny poškodenej veci v roku pred poškodením. Podľa tretej kapitoly¹⁰⁰ mal škodca nahradiť aj škodu spôsobenú na veciach podpálených, zlomených alebo zničených podľa najvyššej ceny, ktorú daná komodita dosiahla za posledných tridsať dní.

Myšlienkovým základom nároku bola telesné pôsobenie na hmotnú vec (*corpore corpori datum*). Postupom času sa z konceptu *corpore corpori* stal koncept *nec corpore nec corpori*, teda na zodpovednosť za škodu už nebolo potrebné telesné pôsobenie na hmotný objekt. *Actio legis Aquilia directa* naďalej vyžadovala bezprostredné telesné pôsobenie škodcu na určitú vec. Napríklad Gaius uvádza, že nárok podľa Akvilského zákona je daný iba vtedy, ak „*ita demum (...) si quis corpore suo damnum dederit*“.¹⁰¹ Hlavne prétorskými opatreniami sa ale ďalej rozšíril koncept náhrady škody podľa vzoru *actio legis aquiliae* nad rámec *actio legis Aquilia direc-*

⁹⁶ ZIMMERMANN, R.: *The Law of Obligations. Roman Foundation of the Civilian Tradition*. Cape Town: Kluwer Law and Taxation Publishers, 1992, s. 970 a nasl.

⁹⁷ ANTALOVÁ, B.: *Zodpovednosť za occidere (zabitie) podľa I. kapitoly lex Aquilia v rímskom práve. Právny obzor, 87, 2004, č. 1, s. 56*. Všetky *actiones poenales* mali tri spoločné vlastnosti. Po prvé, nároky nebolomožné uplatniť po smrti porušiteľa. Po druhé, viacerí škodcovia boli zodpovední kumulatívne, teda každý v plnej výške, čo mohlo viesť k viacnásobnej náhrade škody. Treťou charakteristickou črtou bola možnosť uplatniť nárok voči pater familias v dôsledku noxálneho vzťahu, ak škodu spôsobila osoba v moci pater familias.

⁹⁸ *Ut qui servum servamve alienamve quadrupedem vel pecudem iniuria occiderit, quanti id in eo anno plurimi fuit, tantum aes dare domino damnas esto*. D. 9.2.2.pr.

⁹⁹ K tomu pozri napríklad ANTALOVÁ, B.: *Zodpovednosť za occidere (zabitie) podľa I. kapitoly lex Aquilia v rímskom práve. Právny obzor, 87, 2004, č. 1, s. 52* a nasl.

¹⁰⁰ *Ceterarum rerum praeter hominem et pecudem occisos si quis alteri damnum faxit, quod usserit fregerit ruperit iniuria, quanti ea res erit in diebus triginta proximis, tantum aes domino dare damnas esto*. D. 9.2.27.5.

¹⁰¹ G. 3, 219. ZIMMERMANN, R.: *The Law of Obligations. Roman Foundation of the Civilian Tradition*. Cape Town: Kluwer Law and Taxation Publishers, 1992, s. 983.

ta.¹⁰² *Actio in factum* bola priznaná aj vtedy, ak chýbalo poškodenie veci, ale škoda vznikla tvalým odňatím možnosti užívania veci, napríklad uvoľnenie zvieratá chyteného do cudzej pasce, či vybitie mince z ruky tak, že padla do mora. Rovnako zovšeobecňujúci účinok malo rozšírenie aktívne legitimovaných osôb – dovtedy iba vecnoprávne oprávnených – aj na záložného veriteľa, či užívateľa, a to prostredníctvom *actio utilis*.¹⁰³

Postupom času sa *actio legis Aquiliae* zmenila na nepoznanie. *Damnum inuria datum* sa posunula do *damnum culpam datum, urere, frangere, rumpere* sa zovšeobecnilo na pojem *corrumpere*, a aj iným spôsobom sa rozšírila pôsobnosť žaloby podľa *lex Aquilia*¹⁰⁴ a rozširovanie pôsobenia *lex aquilia* dosiahlo hraníc, ktoré nemohlo prekročiť.

¹⁰² K tomu pozri Frhr. RAITZ v. FRENTZ, W.: *Lex Aquilia und Negligence. Der Schutz des Vermögens im südafrikanischen Deliktsrecht*. Baden-Baden: Nomos. 2000. s. 52 a nasl.

¹⁰³ Tamtiež, s. 56 a nasl.

¹⁰⁴ Pozri ZIMMERMANN, R.: Christian Thomasius, The reception of Roman Law and the History of the *lex Aquilia*. In: THOMASIIUS, Ch.: *Larva Legis Aquiliae* (The mask of the *lex Aquilia* torn off the action for damages done). Preložila Margaret Hewett. Oxford: Hart Publishing, 2000, s. 60.

3.2. Prirodzenoprávne koncepcie deliktuálneho práva.

Prirodzené právo je minimálne nepriamym dôvodom každého záväzku; keďže ak zmluva alebo poškodenia vytvárajú záväzok, je tomu tak preto, lebo prirodzené právo vyžaduje od každej osoby aby plnila svoje sľuby a napravila poškodenia, ktoré protiprávne spôsobila.

R. J. Pothier¹⁰⁵

Ako sme uviedli, rímske právo nezanechalo dedičstvo všeobecného konceptu zodpovednosti za škodu, ani jednotnú skutkovú podstatu zodpovednosti za škodu spôsobenú protiprávnym úkonom.

Zástupcovia prirodzenoprávneho myslenia sedemnásteho storočia prišli s ideou, že právo zodpovednosti za škodu spôsobenú deliktom je odvodiiteľné z jednotného princípu.¹⁰⁶ Pravdepodobne vplyv prirodzenoprávnych koncepcií viedol tvorcov právneho poriadku v kontinentálnom prostredí k formulovaniu všeobecných klauzúl zodpovednosti za škodu, ktoré podčiarkujú myšlienku jednotného základu tejto zodpovednosti.

Hugo Grotius do určitej miery nadviazal na španielsku prirodzenoprávnu školu a samotné deliktuálne právo ovplyvnil prostredníctvom dvoch svojich kníh, svetoznámych dielom *De iure belli ac pacis* (1625) a úvodom do holandskej právnej vedy: *Inleidinge tot de Hollandsche rechtsgeleerdheid* (napísané okolo r. 1620, publikované v r. 1631).¹⁰⁷ Grotius pracuje v *Inleidinge* s holandským pojmom *misdeed* a v *De iure belli ac pacis* s latinským ekvivalentom *maleficium*. V tretej knihe diela *Inleidinge* podáva Grotius nasledovnú definíciu deliktu (misdeed),

(3) *Delikt je konanie alebo opomenutie, ktoré je svojou povahou protiprávne alebo je zakázané zákonom.*

Ďalej Grotius špecifikuje túto základnú definíciu:

(5) *„Svojou povahou“: zobrať inému čo jeho je, alebo mu spôsobiť škodu či prekážku proti jeho vôli, porušiť dané slovo, nesplniť povinnosti spojené s úlohou, na ktorú sa podujal a, v skratke, ho-*

¹⁰⁵ Uvedené podľa anglického prekladu: POTHIER, R., J.: *A Treatise on the Law of Contracts. Volume I*. Newbern: Martin & Ogden, 1802, s. 76, č. 123

¹⁰⁶ ZWEIGERT, K, KÖTZ, H.: *An Introduction to Comparative Law*. 3. Ed., Oxford: Clarendon press, 1998, s. 616.

¹⁰⁷ FEENSTRA, R.: Grotius' doctrine of liability for negligence. In: Schrage, E., J., H., (ed.): *Negligence: The Comparative Legal History of the Law of Torts*. Berlin: Duncker & Humblot, 2001, s. 132.

cičo, čo porušuje pravidlo rozumu, ktoré je vyjadrené a potvrdené prirodzeným právom.

- (6) „Zakázané zákonom“: či to je právo ľudstva vo všeobecnosti alebo civilné právo, všeobecné alebo miestne: keďže rozum a prirodzené právo nás učí, že žiadna spoločnosť nemôže existovať bez zákonov spoločným tejto spoločnosti ako celku a preto tí, ktorí nedodržia tieto zákony konajú v rozpore s rozumom.¹⁰⁸

V žiadnom rozboře učenia *Huga Grotia* o deliktch nie je možné opomenúť často citovanú myšlienku z jeho diela *De jure belli ac pacis libri tres*, ktorá predstavuje v podstate prvú generálnu klauzulu deliktuálnej zodpovednosti vyjadrenú moderným jazykom práva.

*Za delikt považujeme každé zavinenie, či už konaním alebo opomenutím, ktoré je v rozpore s tým, čo by ľudia mali robiť, či už vyplývajúc zo všeobecného záujmu alebo z dôvodu osobitnej kvality. Z prirodzeného práva vzniká povinnosť nahradiť škodu, ktorá vznikla takýmto zavinením.*¹⁰⁹

Oproti *Inleidinge* sa objavuje pojem zavinenie (*culpa*, resp. *omnis culpa*). Koncept *Huga Grotia* predstavoval revolučný prelom v chápaní zodpovednosti a podstatne ovplyvnil kontinentálnu právnu vedu, vrátane tvorcov prvých civilných (prirodzenoprávnych) kodifikácií.

Morálny základ jednotného princípu zodpovednosti za škodu vypracoval *Samuel Pufendorf*, keď uviedol, že človek má vrodenuú tzv. *socialitas*, teda musí spolunažívať s ostatnými bytosťami, pričom z tejto sociálnej povahy človeka vyplýva, že nemá iným škodiť (*alterum non laedere*) a vzniknutú škodu má nahradiť.¹¹⁰ Ako *Hugo Grotius*, tak aj *Samuel Pufendorf* vychádzali vo svojich koncepciách z pohľadu škodcu, ktorému sa má pričítať povinnosť nahradiť škodu iba v prípade, ak bola spôsobená jeho vinou.

Thomasius, pri odmaskovaní *lex aquiliae* poukazuje na to, že z pohľadu prirodzeného práva nie je Grotiova formuška jedinou možnou. Ak je jej základom koncept *alterum non laedere*, potom sa žiada, aby osoba zodpo-

¹⁰⁸ Tamže, s. 134.

¹⁰⁹ „Maleficium hic appellamus culpam omnem, sive in faciendo, sive in non faciendo, pugnans cum eo quod aut homines communiter, aut pro ratione certae qualitatis facere debent. Ex tali culpa obligatio naturaliter oritur, si damnum datum est, nempe ut id resarciatur.“ GROTIUS, H.: *De jure belli ac pacis libri tres*. Amsterdami, 1631, Lib. II, Cap. XVII, I.

¹¹⁰ ZIMMERMANN, R.: *Usus modernus legis aquiliae* and delictual liability today. In: *Stellenbosch Law Review*, 1/1990, s. 82.

vedala už na základe samotnej skutočnosti, že osoba spôsobila škodu.¹¹¹ Podľa *Thomasia* vyplýva povinnosť nahradiť škodu z konceptu vlastníctva a je tak akousi obdobou *rei vindicatio*.¹¹² Na náhradu škody sa tak začal pozerat' zo strany poškodeného.

Prirodzenoprávne učenia mali zásadný dosah nielen na formulovanie jednotnej klauzuly deliktuálnej zodpovednosti za škodu, ale aj na koncept nahraditeľnej škody. Vychádzali totiž z toho, že z princípu *alterum non laedere* sa dá odvodiť iba príkaz nahradiť celú škodu.¹¹³ Rozlišovanie druhov nahraditeľných škôd, aké nachádzame nielen v rímskom práve, ale ešte aj medzi prvými civilnými kodifikáciami, akými sú ABGB či už pruské *Allgemeines Landrecht*, sa považuje viac za dôsledok vplyvu romanistických doktrín ako prirodzenoprávneho učenia.¹¹⁴ Prirodzenoprávne učenia ale mali podstatný vplyv nielen na vývoj francúzskeho a rakúskeho práva, ale aj na samotný spôsob, akým nazeráme na otázky deliktuálnej zodpovednosti dnes.

3.3. Anglické právo

Anglické deliktuálne právo je vysvetliteľné historicky. Pozostáva z množstva jednotlivých skutkových podstát nežiaducich javov (civilných deliktov), pred ktorými sa má spoločnosť alebo jednotlivец mať možnosť brániť. Takýto civilný delikt (*civil wrong*) je označovaný ako *tort*. Inštitút *tort* predstavuje osobitné spojenie hmotnoprávnych a procesnoprávnych aspektov, pričom mechanizmy obrany nemajú iba charakter náhrady škody, ale aj zdržania sa protiprávnej činnosti či odstránenia protiprávneho stavu. V súčasnosti existuje nie menej ako 80 skutkových podstát

¹¹¹ THOMASIIUS, Ch.: *Larva Legis Aquiliae* (The mask of the lex Aquilia torn of the action for damages done). Preložila Margaret Hewett. Oxford: Hart Publishing, 2000, § IV a nasl., s. 7 a nasl.

¹¹² Pozri aj ZIMMERMANN, R.: Christian Thomasius, The reception of Roman Law and the History of the lex Aquilia. In: THOMASIIUS, Ch.: *Larva Legis Aquiliae* (The mask of the lex Aquilia torn off the action for damages done). Preložila Margaret Hewett. Oxford: Hart Publishing, 2000, s. 66, poznámka pod čiarou 111.

¹¹³ Pozri SCHIEMANN, G.: Das Allgemeine Schädigungsverbot: „alterum non laedere“. In: *Juristische Schulung*, 1989, s. 345 a nasl.

¹¹⁴ K tomu pozri Pozri SCHIEMANN, G.: „Neues“ allgemeines Schadensrecht durch Rückfall hinter Friedrich Mommsen? In: Zimmermann, R. (Hrsg.): *Rechtsgeschichte und Privatrechtsdogmatik*. Heidelberg: C.F.Müller, 1999, s. 262/263.

jednotlivých *torts*.¹¹⁵ Neexistuje pritom žiadna generálna klauzula, ktorá by delikty postihovala. V práci sa sústredíme na deliktný rozmer *tort*-ov a preto budeme používať aj pre tieto prípady pojem delikt. Pre predkladanú publikáciu venujúcu sa profesijnej zodpovednosti zohráva osobitný význam skutková podstata označovaná ako *negligence* (nedbanlivosť), ktorá, v dôsledku svojho revolučného vývoja, do určitej miery nahrádza generálnu klauzulu zodpovednosti za škodu.

Delikt *negligence* sa vyvinul zo žaloby *trespass*, ktorou sa označovalo porušenie, resp. neprávom spôsobené porušením pokojného právneho stavu silou (*vi et armis contra pacem*), pričom vznik škody sa nevyžadoval (*trespass per se*). V priebehu času sa pripustilo rozšírenie dovtedy prísne formulovaných žalobných dôvodov a slávnostných formúl tým, že sa pripustili žaloby *trespass on the case*, teda žaloby na základe osobitne formulovaného návrhu, ktorý individuálne zodpovedal okolnostiam sporu, pričom vždy bolo potrebné preukázať vznik škody. Z *trespass on the case* sa tak najneskôr koncom osemnásteho storočia vyšpecifikovali viaceré žalobné nároky, medzi najznámejšie patrí *assumpsit* (porušenie sľubu – základ zmluvného práva), *defamation* (ohováranie) *deceit* (podvod) a pre naše účely najdôležitejší, *negligence*. Žalobný návrh - a tým aj skutková podstata deliktu – spočíval na tom, že škodca porušil, resp. nesplnil právnu povinnosť. Neskôr, v priebehu devätnásteho storočia sa zmenila perspektíva nazerania na *negligence*. Pokiaľ pôvodný koncept predpokladal porušenie právnej povinnosti, novší prístup vyžaduje porušenie povinnej miery starostlivosti, resp. opatrnosti,¹¹⁶ s čím bolo spojené rozširovanie povinnej miery starostlivosti, resp. opatrnosti. Vo všeobecnosti môžeme povedať, že zodpovednosť na základe *negligence* je daná, ak sú splnené nasledovné znaky:

- existencia povinnej starostlivosti voči poškodenej osobe (*duty of care*),
- porušenie povinnosti starostlivosti (*breach of duty of care*),
- vznik škody a
- kauzalita medzi porušením povinnosti a vznikom škody.

¹¹⁵ RUDDEN, B.: Torticles. In: *Tulane Civil Law Forum*, 6/7 (1991-92), s. 105-129. Uvedený autor prezentuje na s. 111 -120 abecedný zoznam jednotlivých existujúcich a historických skutkových podstát v „angloamerickom“ práve.

¹¹⁶ V práve USA sa uvádza prelomové rozhodnutie z roku 1850 *Brown v. Kendall*. 60 Mass. (6. Cush.) 292 (1850). Citované podľa POLLACK, K.: *Schutzgesetzverletzung und „negligence per se“*. Eine rechtsvergleichende Untersuchung zwischen dem deutschen und dem U.S.-amerikanischen Recht. Frankfurt am Main: Peter Lang, 2003, s. 36/37.

V nasledujúcom rozbere sa sústredíme na prvé dve podmienky, ktorých aplikácia predstavuje nosnú odlišnosť angloamerického konceptu deliktnej ochrany od kontinentálneho modelu.

3.3.1. Povinnosť starostlivosti (*duty of care*)

Človek je oprávnený byť tak nedbanlivý, ako chce voči celému svetu, ibaže by voči niekomu mal povinnosť starostlivosti.

Lord Esher M.R. in *Le Lievre v. Gould*¹¹⁷

Vývoj negligence je spojený s vývojom všeobecnej povinnosti správať sa starostlivo. Pôvodne predstavovala *duty of care* iba špecifické situácie, ale približne od devätnásteho storočia sa sudcovia snažili formulovať *duty of care* na základe všeobecnej klauzuly.¹¹⁸

Základnou podmienkou nároku na náhradu škody titulom *negligence* je existencia povinnosti starostlivosti / povinnosť dbať na záujmy poškodeného (*duty of care*). *Duty of care* pôvodne postihovala iba špecifické situácie, ale približne od devätnásteho storočia sa sudcovia snažili formulovať *duty of care* na základe všeobecnej klauzuly.¹¹⁹ Asi prvým pokusom je akési *votum separatum* sudcu *Williamama Bretta* v prípade *Heaven v. Pender*: „(V)ždy, ak je jedna osoba okolnosťami postavená do takej pozície voči inej osobe, že každej rozumne zmyšľajúcej osobe by bolo zjavné, že, ak by nedodržala starostlivosť a nevyužila schopnosti v súvislosti s týmito okolnosťami, spôsobila by nebezpečenstvo vzniku ujmy tejto osobe alebo škody na jej majetku.“¹²⁰ Očami menovaného sudcu je osoba povinná dodržiavať určitú mieru obozretnosti (*duty of observing ordinary skill and care*) voči iným osobám, ktorá je determinovaná najmä okolnosťami prípadu a predvídateľnosťou rizika pre rozumne zmyšľajúcu osobu.

¹¹⁷ „A man is entitled to be as negligent as he pleases towards the whole world, provided that he does not owe anybody a duty to take care.“ *Le Lievre v. Gould* [1893] 1 Q.B. 491, na s. 497.

¹¹⁸ VAN DAM, C.: *European Tort Law*. Oxford University Press. 2007, s. 91.

¹¹⁹ VAN DAM, C.: *European Tort Law*. Oxford University Press. 2007. s. 90 – 91.

¹²⁰ „...one person is by circumstances placed in such position with regard to another that everyone of ordinary sense who did think would at once recognise that if he did not use ordinary care and skill in his own conduct with regard to those circumstances he would cause danger of injury to the person or property of the other, a duty arises to use ordinary care and skill to avoid such danger.“ *William Brett MR in Heaven v. Pender* (1883) 11 QB 503, 509.

Už päť rokov po rozhodnutí *Heaven v. Pender* v prípade *Cann v. Willson*¹²¹ rozhodla *Chancery Division* (súčasť súdu *High Court*), že znalec, konajúci na príkaz potenciálneho príjemcu úveru, ktorý zle ocenil nehnuteľnosť je zodpovedný z deliktu *negligence* za škodu spôsobenú poskytovateľovi úveru, lebo odoslaním nesprávneho posudku prebral na seba povinnosť starostlivého posúdenia, nakoľko mu bol známe, že posudok slúži poškodenému ako základ pre rozhodnutie o poskytnutí pôžičky zabezpečenej záložným právom k tejto nehnuteľnosti. Dodajme, že v tomto prípade znalec explicitne (na žiadosť právnych zástupcov poškodeného) potvrdil správnosť svojho posudku. Zmluvná zodpovednosť znalca bola však vylúčená z dôvodu nedostatku *consideration* medzi znalcom a poskytovateľom úveru. Zároveň je zrejmé, že tým bola umožnená aj náhrada čistej majetkovej škody.

Po ďalších piatich rokoch sa ale situácia opätovne zmenila. Ten istý sudca *William Brett*, už pod titulom *Lord Esher M.R.*, korigoval svoju širokú koncepciu povinnej starostlivosti, ktorú presadzoval v rozhodnutí *Heaven v. Pender*. V spore *Le Lievre v. Gould*¹²² o zodpovednosť znalca za škodu spôsobenú tým, že podával nesprávne stanoviská o postupe prác na stavbe, ktoré viedli objednávateľa stavby k zaplateniu väčšieho rozsahu prác, ako bol v tom čase skutočne vykonaný sudca argumentoval, že vyžadovaná úroveň starostlivosti, ktorej porušenie vedie k povinnosti nahradiť škodu existuje iba vtedy, ak je medzi osobami alebo právnymi statkami vzťah blízkosti.¹²³ Rozhodnutím bolo upustené od myšlienky presadzovanej v rozhodnutí *Cann v. Willson* s odôvodnením, že takéto rozšírenie *negligence* zasahuje do iného deliktu *deceit* (podvodu),¹²⁴ čo viedlo k záveru, že zlé rady/vyjadrenia/posudky nezakladajú nárok, ak je ich chyba spôsobená iba nedbanlivosťou (*Negligent misstatements can never give rise to a cause of action*).¹²⁵

Všeobecný koncept *duty of care* bol konštruovaný ako povinnosť dodržiavať určitú mieru opatrnosti voči svojim susedom: „V anglickom práve

¹²¹ *Cann v Willson* (1888) 39 Ch.D. 39.

¹²² *Le Lievre v. Gould* [1893] 1 Q.B. 491.

¹²³ „If one man is near to the property of another, a duty lies upon him not to do that which may cause a personal injury to that other, or may injure his property.“ Lord Esher in *Le Lievre v. Gould* [1893] 1 Q.B., s. 497. Pozri aj NIEBERDING, F.: Sachverständigenhaftung nach deutschem und englischem Recht. Frankfurt am Main: Peter Lang, 2002, s. 116/117.

¹²⁴ Pozri Nieberding, dielo citované v predchádzajúcej poznámke, s. 133.

¹²⁵ *Heskell v. Continental Express* [1950] 1 All ER 1033. *Derry v Peek* (1889) 14 App Cas 337.

musí existovať, a aj existuje, určitý všeobecný koncept vzťahov, v ktorých vzniká *duty of care*, z ktorých sa v doterajších prípadoch iba... (...) Pravidlo, podľa ktorého máš milovať blížneho svojho sa v práve pretavuje do princípu neubližovať svojmu blížnemu; a právnická otázka – kto je môj blížny? – dostáva prísnu, obmedzujúcu odpoveď.....“¹²⁶ (tzv. *neighbour principle* ako susedský princíp alebo test) až v prelomovom rozhodnutí *Donoghue v. Stevenson*.¹²⁷ Je zaujímavé, a pre náš výskum mimoriadne dôležité, že tento prípad patril do skupiny *product liability*, teda zodpovednosti za škodu spôsobenú vadným výrobkom, kde neexistuje priame zmluvné puto medzi výrobcom (pôvodcom škody) a poškodeným, ale napriek tomu existujú zmluvné vzťahy medzi výrobcom–predávajúcim a predávajúcim–spotrebiteľom. Takéto prelínanie sa zmluvnej a mimozmluvnej zodpovednosti bude pre náš výskum rozhodujúce.

Podľa prevládajúceho názoru ale nebolo v intenciách záverov rozhodnutia *Donoghue v. Stevenson* možné uplatňovať si náhradu čistej majetkovej škody. Susedský princíp, zakladajúci povinnosť starostlivosti sa postupne rozširoval až do takej miery, že sa povinnosť starostlivosti voči tretím osobám mala predpokladať vždy, ak je medzi škodcom a poškodeným taký dostatočný vzťah blízkosti alebo susedstva, že škodca mohol rozumne predvídať, že v dôsledku jeho nezodpovednosti druhý utrpí škodu, ibaže by existovali vážne dôvody na jeho nepoužitie.¹²⁸ Takýto široký koncept *duty of care* bol ale následne autoritatívne opustený (tzv. *overruling*) v rozhodnutí *Murphy v. Brentwood District Council*.¹²⁹ Ešte predtým ale upriamime pozornosť na rozhodnutie *Anns v. Merton London Borough Council*¹³⁰ z roku 1978.

¹²⁶ „... in English law there must be, and is, some general conception of relations giving rise to a duty of care, of which the particular cases found in the books are but instances. (...) You must take reasonable care to avoid acts or omissions which you can reasonably foresee would be likely to injure your neighbour. Who, then, in law is my neighbour? The answer seems to be persons who are so closely and directly affected by my act that I ought reasonably to have them in contemplation as being so affected when I am directing my mind to the acts or omissions which are called in question.“ Lord Atkin in *Donoghue v. Stevenson* [1932] AC 562, 580.

¹²⁷ *Donoghue v. Stevenson* [1932] AC 562.

¹²⁸ Pozri napríklad Lord *Leid* v prípade *Dorset Yacht Co. Ltd. v. Home Office* [1970] AC1004, na s. 1027, alebo Lord *Simon* v prípade *Arenson v. Casson, Beckman, Rutley & Co.* [1977] AC 405 na s. 419 a prevratné rozhodnutie *Anns v. Merton London Borough Council* [1978] AC 728.

¹²⁹ *Murphy v. Brentwood District Council* [1990] 2 All ER 908.

¹³⁰ *Anns v. Merton London Borough Council* [1978] AC 728.

V prípade išlo o zodpovednosť úradu povereného dozorom nad stavebnou činnosťou za škodu spôsobenú nedostatočným dozorom, keďže novostavba bola z dôvodu nedostatočných základov poškodená. Inšpektori stavebného dozoru tak buď neskontrolovali riadne vyhotovenie základov vôbec, alebo tak spravili s nedostatočnou starostlivosťou.

Lord *Wilberforce* v uvedenom rozhodnutí formuloval dve podmienky vzniku *duty of care*, ktoré sa stali známe ako *Anns test*, resp. *two-stages test*. Medzi subjektmi existovala povinnosť starostlivosti za splnenia dvoch podmienok, z ktorých jedna je všeobecné pravidlo a druhá výnimkou:¹³¹

- *duty of care* vzniká *prima facie* vtedy, ak je medzi škodcom a poškodeným taký dostatočný vzťah blízkosti alebo susedstva, že škodca mohol rozumne predvídať, že v dôsledku jeho nezodpovednosti druhý utrpí škodu, avšak
- *duty of care* medzi stranami nevzniká, ak existujú dôvody pre jej zamietnutie alebo obmedzenie alebo zníženie rozsahu takejto zodpovednosti osôb, voči ktorým táto povinnosť pôsobí prípadne náhrady škody, ktorá by mala vzniknúť jej porušením.

House of Lords rozhodol, že v prípade existencie „susedstva“, resp. blízkeho vzťahu vzniká *duty of care*, ibaže by existovali dôvody, ktoré by jej vzniku odporovali.

Takýto predpoklad existencie *duty of care* však bol podrobovaný kritike a postupne opúšťaný.¹³² Azda najsilnejším odporcom bol Lord *Keith of Kinkel*, ktorý v rozhodnutí *Rowling v. Takaro Properties Ltd.*¹³³ po kritike všeobecného predpokladu existencie *duty of care* podľa prvej podmienky *Anns* testu plédoval pre posudzovanie existencie povinnosti starostlivosti podľa individuálnych špecifík prípadu.¹³⁴ Okrem toho je možné poukázať aj na skutočnosť, že výsledky *Anns* testu sú nejasné a existencia výnimky vlastne konštatuje, že *duty of care* je v rozpore s určitými politickými dôvodmi.¹³⁵

¹³¹ Lord *Wilberforce* in *Anns v. Merton London Borough Council* [1978] AC 751 – 752.

¹³² Pozri sériu rozhodnutí *Governors of Peabody Donation Fund v. Sir Lindsay Parkinson & Co. Ltd.* [1985] AC 210; *Yuen Kun Yeu v. Attorney-General of Hong Kong* [1988] AC 175; *Rowling v Takaro Properties Ltd.* [1988] AC 473; *Hill v. Chief Constable of West Yorkshire* [1989] AC 53. Pozri aj *VAN DAM, C.: European Tort Law.* Oxford University Press. 2007, s. 91/92.

¹³³ *Rowling v. Takaro Properties Ltd.* [1988] AC 473.

¹³⁴ [1988] AC 501.

¹³⁵ *McBRIDE, N. J., BAGSHAW, R.: Tort law.* 3. vydanie. Pearson Education, 2008 s. 57.

Za autoritatívne upustenie (tzv. *overruling*) od nasledovania záverov rozhodnutia *Anns* sa považuje rozhodnutie *Murphy v. Brentwood District Council*,¹³⁶ v ktorom žalobca žiadal od úradu stavebného dohľadu nárok na náhradu škody vo výške nižšej predajnej ceny (teda čistá ekonomická škoda), ktorú utrážil za predaj svojho domu pre jeho poškodenie opäť z dôvodu nedostatočného dohľadu nad vyhotovením základu. Lord *Keith* pri argumentovaní poukázal na to, že náhrada majetkových škôd v zmysle rozhodnutia *Anns* narúša koncept anglického deliktuálneho práva, zároveň ale nenavrhol inú schému, podľa ktorej by sa dala určiť povinnosť starostlivosti, resp. rozsah osôb, voči ktorým pôsobí táto povinnosť. Určité usmernenie prináša rozhodnutie *Caparo Industries plc v. Dickman*, ktorým sa koncepcia *Anns* obrátila naruby a povinnosť ohľaduplnosti sa prestala predpokladať. K detailnému rozboru rozhodnutia *Caparo* sa budeme venovať po tom, ako načrtujeme pohyb kyvadla rozširovania a zužovania povinnosti ohľaduplnosti.

Druhým prúdom vo vývoji *duty of care* je rozpracovanie vzťahu dôvery, v rámci ktorého bola uložená *duty of care* voči osobe, dôverujúcej v kvalifikovanosť škodcu.

Ešte v roku 1951 zamietol Court of Appeal v rozhodnutí *Chandler v. Crane Christmas & Co*¹³⁷ nárok zo zodpovednosti za čistú majetkovú škodu za nesprávne vyjadrenie. Koncept *Donoghue v. Stevenson* sa neuplatnil. V tomto prípade audítor nedbanlivo vypracoval správu o účtovníctve, o ktorej vedel, že bude slúžiť ako podklad pre rozhodnutie potenciálneho investora, s ktorým mal osobne správu prekonzultovať, a ktorého investícia skončila neúspešne – konkurzom spoločnosti. Nárok na náhradu škody voči účtovníkovi bol zamietnutý. Vplyvný Lord *Denning* vo svojom nesúhlasnom stanovisku formuloval myšlienky, ktoré mali ovplyvniť aplikáciu deliktu *negligence* a to už o niekoľko rokov neskôr. Argumentoval, že povolanie účtovníkov, audítorov, resp. znalcov vyžaduje osobitné znalosti a schopnosti a je zjavné, že tretie osoby uskutočňujú právne úkony spoliehajúc sa na výstupy audítorov či znalcov. Preto by mal mať takýto audítor či znalec povinnosť dodržiavať povinnú mieru starostlivosti voči všetkým tretím osobám, o ktorých vedel, že im bude jeho posudok predložený, hoci zodpovedať za škodu by mal iba vo vzťahu k tým, právnym úkonom, o ktorých vedel, že ich uskutočnenie závisí na jeho posudku.¹³⁸

¹³⁶ *Murphy v. Brentwood District Council* [1990] 2 All ER 908.

¹³⁷ *Chandler v. Crane Christmas & Co.* [1951] 1 KB 164.

¹³⁸ Lord *Denning* in *Chandler v. Crane Christmas & Co.* [1951] 1 KB 164, s. 179 a nasl.

Ďalším míľníkom v interpretácii povinnosti starostlivosti bol prípad *Hedley Byrne & Co v Heller*.¹³⁹ Žalobca, Hedley Byrne & Co mal realizovať veľkú zákazku pre potenciálneho klienta, objednávateľa reklamných služieb. V snahe zistiť mieru solventnosti svojho kontrahenta (a tým aj mieru rizika transakcie) sa Hedley Byrne obrátila na svoju banku so žiadosťou získať od banky potenciálneho kontrahenta informáciu o jeho solventnosti. Opýtaná banka Heller & Partners Ltd. odpovedala listom, ktorý obsahoval vyjadrenie „bez zodpovednosti na strane tejto banky“ a stanovisko, že považuje solventnosť svojho klienta za dobrú na účely jeho bežných obchodných transakcií. Objednávateľ však neskôr zbankrotoval. Hedley Byrne & Co zažalovali banku Heller & Partners Ltd. z titulu deliktu negligence,¹⁴⁰ s poukazom na porušenie povinnosti starostlivosti. House of Lords síce považoval vzťah medzi žalobcom a žalovaným v zmysle testu *Donoghue v. Stevenson* za dostatočne blízky, ale vzhľadom na formuláciu banky o vylúčení zodpovednosti za správnosť svojho stanoviska nepri znal žalobcovi náhradu škody, nakoľko ten sa nemal spoliehať na vyjadrenie banky. Žiada sa vyzdvihnúť, že povinnosť starostlivosti (*duty of care*) bola explicitne priznaná v určitej všeobecnej formulácii a zodpovednosť za správnosť vyjadrení, ak je možné predpokladať, že sa druhé osoby budú podľa týchto vyjadrení správať a to aj v prípade, ak medzi týmito subjektmi nebola uzatvorená zmluva. Slovaní lorda *Morrisona of Borth-y-Gest*: „... povinnosť starostlivosti vyvstáva, ak niekto, kto disponuje osobitnými schopnosťami použije tieto schopnosti v prospech inej osoby, ktorá sa na tieto schopnosti spolieha. (...) Povinnosť starostlivosti vzniká okrem toho vtedy, ak sa niekto, kto je v takom postavení, že iné osoby sa môžu rozumne spoliehať na jeho stanovisko, vlastnosť či na schopnosť uskutočniť dôkladnú kontrolu rozhodne podať informáciu alebo radu, alebo umožní, aby sa jeho informácia alebo rada postúpili osobe, o ktorej vedel, alebo mal vedieť, že sa na ňu bude spoliehať.“¹⁴¹ Existencia *duty of care* sa predpokladala za splnenia troch podmienok:

¹³⁹ *Hedley Byrne & Co v Heller* [1964] AC 465.

¹⁴⁰ Vzhľadom na skutočnosť, že opýtaná banka podala svoje stanovisko bezodplatne, nebolo možné žalovať na základe kontraktu, keďže chýbal predpoklad existencie *consideration* – hodnotného protiplnenia.

¹⁴¹ „... if someone possessed of a special skill undertakes, quite irrespective of contract, to apply that skill for the assistance of another person who relies upon such skill, a duty of care will arise. The fact that the service is to be given by means of or by the instrumentality of words can make no difference. Furthermore, if in a sphere in which a person is so placed that others could reasonably rely upon his judgment or his skill or upon his ability to make careful inquiry, a person takes it upon himself to give information or advice to, or allows his information or advice

- a) Poškodený sa spoliehal na schopnosti a úsudok inej osoby, alebo na jej schopnosti uskutočniť dôkladnú kontrolu,
- b) osoba vedela, alebo mohla dôvodne predpokladať, že sa poškodený bude spoliehať na jej vyjadrenie a
- c) bolo vzhľadom na okolnosti odôvodnené, že sa poškodený na takéto vyjadrenie spoliehal.

Aj keď vo výsledku súd nárok zamietol, priznal poškodeným možnosť žalovať z titulu negligence aj čisté majetkové škody, teda rozšíril pôsobenie záverov rozhodnutia *Donoghue v. Stevenson*, podľa ktorého boli nároky z negligence z dôvodu porušenia *duty of care* obmedzené iba na ujmy na zdraví, resp. škody na veciach.

Princíp Hedley bol neskoršími rozhodnutiami podstatne rozšírený. Zaujímavým prípadom je rozhodnutie vo veci *Junior Books Ltd v. Veitchi Co. Ltd*.¹⁴² V tomto prípade dochádza k zaujímavému typu prelínaniu zmluvnej zodpovednosti dodávateľa diela za vady, ktoré spôsobil subdodávateľ a priamej mimozmluvnej zodpovednosti subdodávateľa za škodu spôsobenú objednávateľovi. Spoločnosť Junior Books bola objednávateľom diela (výstavby továrne), pričom dodávateľ stavby zabezpečil vyhotovenie podlahy subdodávateľom, spoločnosťou Veitchi, ktorá nemala priamy zmluvný vzťah s objednávateľom. Po určitom čase sa prejavili nedostatky spôsobené nedostatočným vykonaním prác na podlahe, a spoločnosť Junior Books zažalovala priamo subdodávateľa na náhradu škody vo výške nákladov na opravu podlahy. Lordi práva usúdili, že subdodávateľ, hoci nebol v zmluvnom vzťahu s objednávateľom prác, mal voči objednávateľovi povinnosť starostlivosti a jej porušením sa stal zodpovedný za spôsobenú škodu.

K ďalšiemu rozšíreniu pravidla Hedley došlo rozhodnutím *Henderson v. Merett Syndicates Ltd*.¹⁴³ Žalobcami boli členovia (tradične označovaní ako „mená“ – Names) poisťného trhu poisťovne Lloyd's of London. Členovia boli súčasťami tzv. syndikátu – zoskupenia viacerých členov, ktorí spoločne pôsobili na poisťnom trhu a ich činnosť bola riadená riadiacim agentom, ktorý rozhodoval o tom, či syndikát poistí určité riziko, prípadne toto poistenie zaistí. Rozhodoval aj o prípadnom vysporiadaní nárokov uplatnených voči syndikátu. Jednotliví členovia pri vstupe na poisťný trh Lloyd's of London podpísali dohodu o zastúpení s riadiacim agentom,

to be passed on to, another person who, as he knows or should know, will place reliance upon it, then a duty of care will arise." Lord Morris of Borth-y-Gest [1964] AC 502.

¹⁴² [1983] 1 AC 520.

¹⁴³ [1995] 2 AC 145.

ktorý mal za úlohu ich začleniť do niektorého zo syndikátov. Ak ich začlenil do syndikátu, ktorý sám aj riadil, tak sa títo členovia označovali ako priami členovia (mali priamu zmluvu uzatvorenú so svojim agentom). Ak ich však začlenil do syndikátu riadeného iným agentom, tak sa označovali ako nepriami členovia a nemali s riadiacim agentom žiadny priamy zmluvný vzťah.¹⁴⁴

V dôsledku mimoriadne vysokých strát členov žalovali členovia riadenie syndikátov. Žalobcami boli pritom tak priami členovia, ako aj nepriami členovia. Aj priami žalobcovia ale žalovali na základe mimozmluvnej zodpovednosti za škodu (hoci mali s žalovaným uzatvorenú zmluvu), nakoľko nároky z deliktu sa premlčujú neskôr ako nároky zo zmluvy. Podľa rozhodnutia House of Lords prináležala riadiacim agentom syndikátu povinnosť náležitej starostlivosti voči obom skupinám členov.

V súčasnosti sa existencia povinnosti starostlivosti posudzuje podľa tzv. *Caparo* testu, nadväzujúceho na predchádzajúcu judikatúru odmietajúcu *Anns* test a jednoznačne formulovaného v rozhodnutí *Caparo Industries plc v. Dickman*. Akcionár *Caparo* sa spoliehal pri nadobudnutí rozhodovacieho podielu verejne obchodovateľných akcií na závery auditu, ktorý nesprávne vykazoval značný zisk spoločnosti, hoci tá utrpela podstatnú stratu. Kupujúci akcionár, spoločnosť *Caparo Industries plc* zažaloval audítora na náhradu škody, pričom otázne bolo, či audítor má voči potenciálnemu kupujúcemu *duty of care*. Žalobca mal úspech až pred *Court of Appeal*, podľa ktorého má audítor povinnosť starostlivosti (*duty of care*) voči akcionárovi. Ak by spoločnosť *Caparo* nebola akcionárom, ale akoukoľvek inou tretou osobou mimo spoločnosti, nemal by audítor voči nej povinnosť starostlivosti. Najvyšší súd, *House of Lords* žalobu zamietol z dôvodu neexistencie *duty of care*. Na posúdenie existencie *duty of care* vytvoril tento súd koncept známy ako *Caparo* test. Podľa *Caparo* testu sa existencia *duty of care* posudzuje na základe splnenia troch kritérií:

- a) ujma/škoda musí byť rozumne predvídateľná (*reasonable foreseeable*)
- b) medzi žalobcom a žalovaným musí existovať vzťah blízkosti (*proximity between the plaintiff and the defendant*)
- c) uloženie *duty of care* musí byť férové, spravodlivé a rozumné (*imposing must be fair, just and reasonable*)¹⁴⁵

¹⁴⁴ Pozri McBRIDE, N. J., BAGSHAW, R.: *Tort law*. 2. vydanie. Pearson Education, 2005 s. 131/132.

¹⁴⁵ *Caparo Industries plc v Dickman* [1990] 2 AC 607.

V rozhodnutí *Caparo* konštatoval *House of Lords*, že špecifický vzťah medzi žalobcom a žalovaným (predvídateľnosť a blízkosť) je daný iba vtedy, ak žalovaný (audítor) vedel alebo mal vedieť, že výsledky auditu budú oznámené žalobcovi či už ako jednotlivcovi, alebo ako členovi identifikovateľnej skupiny, obzvlášť v súvislosti s osobitnou transakciou určitého druhu a že žalobca sa veľmi pravdepodobne bude spoliehať na výsledky auditu pri rozhodovaní o tejto transakcii, alebo transakcií tohto druhu.

V porovnaní s predchádzajúcim konceptom Lorda Wilberforce v rozhodnutí *Anns*, kde sa *duty of care* predpokladá, ibaže by existovali dôvody na jej vylúčenie, sa podľa *Caparo* testu *duty of care* predpokladá iba vtedy, ak sú tu rozumné a spravodlivé dôvody, ktoré by jej existenciu odôvodňovali. Z predpokladu sa tak stala výnimka a z výnimky predpoklad.¹⁴⁶

Nasledujúce rozhodnutie, prijaté tesnou väčšinou hlasujúcich lordov, rozšírilo pôsobenie povinnosti starostlivosti aj na osoby, ktoré nekonali v dôvere v kvalifikovanosť škodcu.¹⁴⁷

Advokát Jones bol požiadaný, aby pripravil závet, ktorým poručiteľ pán Barratt zmenil svoj predchádzajúci závet a odkazuje svoj majetok medzi svoje dcéry a päť vnúčat. Advokát sa s prípravami omeškal a hoci si dohodol s poručiteľom stretnutie, ten medzičasom zomrel. Majetok tak bol rozdelený na základe predchádzajúceho závetu, ktorým dcéry vydedil. Dcéry následne zažalovali advokáta na náhradu škody. *House of Lords* priznal náhradu škody pozostalým dcéram s ohľadom na to, že advokát vstúpil do osobitného vzťahu s beneficietmi v závete, ktorý mal pripraviť, z ktorého vyplynula povinnosť starostlivosti, ktorú advokát zanedbal.¹⁴⁸ Rozhodnutie je zaujímavé tým, že *duty of care* bola rozšírená aj na

¹⁴⁶ Pozri aj VAN DAM, C.: *European Tort Law*. Oxford University Press. 2007, s. 94.

¹⁴⁷ *White v. Jones* [1995] 2 AC 207. Rozhodnutie je mimo svojho významu pre deliktuálne právo mimoriadne zaujímavým pre komparatistiku. Sudcovia (osobitne Lord Goff of Chievelley) ponúkli komparatívny prehľad riešenia tejto situácie nielen v krajinách spadajúcich historicky do systému common law (Spojené štáty americké, Austrália, Kanada či Nový Zéland) ale aj v Nemecku, Francúzsku či Holandsku. K významu tohto takpovediac metodologického obratu a jeho nasledovaniu v anglickom práve pozri: SMITS, J. M.: *Comparative Law and its Influence on National Legal Systems*. In: Reimann, M., Zimmermann, R.: *The Oxford Handbook of Comparative Law*. Oxford University Press, 2008, (s. 513 – 538) s. 522 a nasl.

¹⁴⁸ Paradoxne dospelo škótske právo k takémuto rozšíreniu až podstatne neskôr. Vo februári 2002 bol potvrdený nárok dedičov na náhradu škody voči banke, ktorá z nedbanlivosti neuskutočnila včas dostatočné opatrenia súvisiace so závetom. Pozri rozhodnutie *Holmes v Bank of Scotland*, 2002 G.W.D. 8-269.

osoby, ktoré sa na činnosť škodcu nemohli spoliehať. K tomu Lord *Browne-Wilkinson* uvádza nasledovné: „Advokát, ktorý prijme pokyn na prípravu závetu vie, že od jeho zodpovedného splnenia úlohy závisí budúci ekonomický blahobyt inej osoby. Je pravdou, že zamýšľaný beneficienti sa nemôžu spoliehať na činnosť advokáta (keďže o nej nemajú vedomosť). Povinnosť nahradiť škodu však nezávisí od skutočnej dôvery v konanie žalovaného, ale je postavená na myšlienke, že žalovaný vie o tom, že ekonomický blahobyt zamýšľaných beneficientov závisí od zodpovedného splnenia jeho úlohy.“¹⁴⁹ Týmto rozhodnutím bol prelomený predchádzajúci precedens z roku 1861 vo veci *Robertson v. Fleming*,¹⁵⁰ v ktorom House of Lords ešte nárok pozostalých voči advokátovi nepriznal s odôvodnením, že advokát nemá povinnú starostlivosť (*duty of care*) voči pozostalým, ale iba voči svojim klientom – teda zosnulému.¹⁵¹ Takýmto spôsobom bola do určitej miery garantovaná imunita advokáta pri spisovaní závetu.

Lord Campbell L.C. uviedol vo svojom vyjadrení odmietajúcom nárok na náhradu škody, ktoré by akýmkoľvek prekladom utrpelo, že: „...a tak, ak by bol závet neplatný pre chýbajúci podpis (poručiteľa) a schválenie, rozčarovaný dedič by mohol žalovať advokáta spisujúceho pre poručiteľa závet v prospech cudzej osoby, ktorú advokát nikdy nevidel ani o nej nepočul. Som bez váhania toho názoru, že také nie je právo ani Škótska a ani Anglicka, a ťažko môže byť právom krajiny, ktorej jurisprudencia je kultivovaná ako veda.“¹⁵²

Princíp kreovaný rozhodnutím *White and Jones* bol následne prenesený aj do oblasti finančných poradcov.¹⁵³

Povinnosť starostlivosti musí pritom smerovať voči poškodenej osobe (žalobcovi). Preto vznik škody iného poškodeného nebude nahrádzaný prostredníctvom negligence. Týmto spôsobom nie je potrebné skúmať kauzalitu, ale určenie poškodenej osoby sa uskutoční podľa rozsahu osôb chránených povinnosťou starostlivosti. Príkladom môže byť slávny americký prípad *Palsgraf*, v ktorom zamestnanec železničnej spoločnosti nešikovne pomohol s nastupovaním cestujúcemu, ktorému vypadol z rúk balíček obsahujúci pyrotechniku. Výbuch balíčka pri dopade vyvolal tlakovú vlnu ktorá spôsobila padnutie určitých predmetov, ktoré spôsobili

¹⁴⁹ *White v. Jones* [1995] 2 AC 207, 275.

¹⁵⁰ *Robertson v. Fleming* (1861) 4 Macq. 167

¹⁵¹ Podotknime, že rozhodnutie *Robertson v. Fleming* bolo prijaté pred takými významnými rozhodnutiami, ako je *Donoghue v. Stevenson* či *Hedley Byrne*.

¹⁵² *Robertson v. Fleming* (1861) 4 Macq. 167, s. 177.

¹⁵³ *Gorham v. British Telecommunications plc* [2000] 1 WLR 2129.

ujmu poškodenej. New York Court of Appeals žalobu zamietol.¹⁵⁴ Jedným z možných vysvetlení pre nepriznanie náhrady škody je myšlienka, že *duty of care*, ktorá zavazovala železničnú spoločnosť nesmerovala voči poškodenej.¹⁵⁵ Slovom sudcu Cardoza: „*Správanie sa pracovníka žalovanej, ak bolo nesprávnym vo vzťahu k držiteľovi balíčka, nebolo nesprávnym vo vzťahu k žalobkyni, postávajúcej obďaleč. Vo vzťahu k nej nebolo vôbec nedbanlivé. Nič v tejto situácii neindikovalo, že padajúci balík môže privodiť hrozbu osobám tak vzdialeným.*“¹⁵⁶

V obdobnom anglickom prípade *Bourhill v Young*¹⁵⁷ House of Lords neprísúdil náhradu škody tehotnej žene, ktorá pri vystupovaní z električky utrpela nervový šok v dôsledku toho, že počula zvuk havárie motorkára s automobilom. Ani v tomto prípade neexistovala *duty of care* voči konkrétnej poškodenej.

3.3.2. Porušenie povinnej miery starostlivosti (breach of *duty of care*)

Osoba je zodpovedná za škodu spôsobenú inej osobe, ak má voči nej *duty of care* a túto poruší. Porušenie povinnej miery starostlivosti je kategória, stojaca medzi kontinentálnymi kategóriami zavinenia a protiprávneho správania sa.

Samotná *duty of care* upravuje osobný rozsah povinnosti starostlivosti, teda otázku, na koho každého musí byť braný ohľad, a kto každý má nárok na náhradu škody spôsobenú iným. Obsah *duty of care* je – zdanlivo paradoxne – možné skúmať na základe toho, ako anglické súdy posudzovali ďalšiu podmienku zodpovednosti za negligence, a to *porušenie duty care*. Obsahom *duty of care* je povinnosť dodržať určitý štandard konania. Základným štandardom konania je starostlivosť / ohľaduplnosť typického rozumne uvažujúceho človeka.¹⁵⁸ V prípade, ak bola škoda spôsobená nesprávnym výkonom určitého povolania, tak sa nároky na mieru starostlivosti zvyšujú. Pri výkone povolania je totiž potrebné dodržiavať mieru starostlivosti vyžadovanú v rámci výkonu tohto povolania. V týchto prípadoch je *duty of care* porušená, ak škodca konal v rozpore s tým, ako

¹⁵⁴ Palsgraf v Long Island Railroad (1928) 162 NE 99.

¹⁵⁵ Pozri VAN DAM, C.: *European Tort Law*. Oxford University Press. 2007, s. 95.

¹⁵⁶ Palsgraf v Long Island Railroad, 1248 N. Y. 339, 162 N. E. 99 (1928), s. 341.

¹⁵⁷ *Bourhill v Young* [1943] AC 92, 120. VAN DAM, C.: *European Tort Law*. Oxford University Press. 2007. s. 148.

¹⁵⁸ V anglofónnej oblasti sa pre typického rozumne uvažujúceho človeka vžilo označenie „*man on the clapham omnibus*“.

by konal typický predstaviteľ tej – ktorej profesie, pričom starostlivosť typického rozumne uvažujúceho človeka nepostačuje (tzv. *Bolam* test podľa rozhodnutia *Bolam v Friern Hospital Management Committee*¹⁵⁹). Z toho ale nie je možné vyvodiť, že škodca nie je zodpovedný ak dodržiaval štandardné postupy v rámci povolania, v ktorom panuje mimoriadne laxný prístup k výkonu povinností, a naopak, že by bol škodca automaticky zodpovedný za škodu spôsobenú nedodržaním neprimerane prísnych pravidiel v rámci určitej profesie.¹⁶⁰ Vyžadovaná úroveň starostlivosti sa tak posudzuje objektívne, a nie subjektívne (na základe miery starostlivosti, ktorú dodržiava ten – ktorý škodca). Sporným je, či sa v prípadoch výnimočne kvalifikovaných osôb v rámci ich povolania, alebo naopak v prípade osôb, začínajúcich výkon povolania, ktorí ešte nemali možnosť nazbierať dostatočné životné a profesné skúsenosti má zohľadňovať vždy ten istý štandard miery povinnej starostlivosti. Právna spisba poukazuje na skutočnosť, že napriek panujúcej objektívnej teórii miery povinnej starostlivosti sa konkrétna úroveň povinnej starostlivosti v sporných prípadoch posudzuje podľa štandardných nárokov na schopnosti a znalosti primerané tým členom profesie, ktorí majú rovnaký status a formálne postavenie ako škodca.¹⁶¹

3.3.3. Význam účelu porušenej povinnosti pre zodpovednosť za škodu

Nie akékoľvek porušenie právnej povinnosti vedie k povinnosti nahradiť škodu. Anglické sudy uznávajú, že niektoré právne povinnosti neslúžia na ochranu pred vznikom akýchkoľvek škôd. Napríklad v prípade *Gorris v. Scott*¹⁶² došlo k strate zvierat ich odplavením z paluby lode v zlom počasí. Zvieratá pritom neboli napriek zákonnému príkazu držané v ohrade. Ak by boli v ohrade, tak by k škode nedošlo. Súd náhradu škody nepriznal, nakoľko účelom zákonom uloženou povinnosťou bolo zamedziť šíreniu nákazlivých chorôb a nie ochrana pred odplavením.¹⁶³ Obdobným prípa-

¹⁵⁹ *Bolam v Friern Hospital Management Committee* [1957] 1 W.L.R. 583.

¹⁶⁰ *United Mills Agencies Ltd. v. Harvey Bray & Co.* [1951] 2 Lloyd's Rep. 631. Pozri taktiež CANNON, M., SAVAGE, A., CHAPMAN, G. in kol.: *Jackson & Powell on Professional liability*. 6. Vydanie. London: Sweet & Maxwell, 2007. 2-120 a nasl. (s. 72 a nasl.).

¹⁶¹ CANNON, M., SAVAGE, A., CHAPMAN, G. in kol.: *Jackson & Powell on Professional liability*. 6. Vydanie. London: Sweet & Maxwell, 2007. 2-122 (s. 74/75).

¹⁶² [1874] LR 9 Ex. 125.

¹⁶³ Pozri MARKESINIS, B. S.: *The German Law of Torts. A comparative Introduction*, 2. vydanie. London: Clarendon Press, s. 89.

dom je *Close v. Steel Co. Of Wales Ltd.*¹⁶⁴ V uvedenom prípade mal *House of Lords* interpretovať zákonnú povinnosť zabezpečiť nebezpečné výrobné stroje. Súd v konaní o náhrade ujmy na zdraví spôsobenej vyletenou súčiastkou stroja konštatoval, že zabezpečenie strojov slúži na zabránenie tomu, aby sa ich obsluha dostala do kontaktu s pohyblivými súčastami strojov a nechráni pred zraneniami odletujúcich súčiastok.¹⁶⁵ Ďalším zaujímavým prípadom je *Fytche v. Wincanton Logistics Plc.*¹⁶⁶ Pán Fytche, šofér mliekarenskej dodávky zapadol so svojou cisternou do snehu. Po troch hodinách boja so snehom sa mu nakoniec (s pomocou zamestnanca svojho dodávateľa) podarilo automobil vyslobodiť. Hoci podľa svojich vyjadrení cítil, ako bývalý príslušník kráľovskej armády, povinnosť udržiavať svoje topánky s kovovou špicou v perfektnom stave, nezbadať malú dierku, cez ktorú sa mu do topánky dostala voda a spôsobila mu omrznutie palca a niekoľkomesačnú práceneschopnosť. Anglický *House of Lords* v tesnom pomere 3:2 interpretoval ustanovenie predpisu, ktorý ukladá povinnosť zamestnávateľa vybaviť zamestnanca pracovným odevom a ochrannými pomôckami a dbať o ich funkčnosť v zmysle jeho ochranného účelu a žalobu zamietol. Stanovená povinnosť bola splnená tým, že zamestnanec mal kovovými časťami vystužené topánky, ktoré ho mali chrániť pred zranením spôsobeným pri manipulácii s ťažkými predmetmi (nádoby s mliekom). Účelom ochranných prostriedkov nebolo zabrániť omrzlinám a taktiež neboli určené na používanie v tak extrémnom počasi. Zamestnanec taktiež nemal vykonávať prácu, ktorá by vyžadovala vodotesné topánky. Zamestnávateľ tak povinnosť udržiavať pracovné pomôcky v dobrom stave neporušil.

Na týchto príkladoch vidíme, že anglické súdy nepristupujú k skúmaniu znakov jednotlivých skutkových podstát mechanicky, ale pristupuje sa k zisťovaniu, aký je účel právnej normy, resp. povinnosti a pred akými škodami má predmetná povinnosť chrániť. Doktrinálne je takýto postup najviac prepracovaný v nemeckej právnej oblasti, preto sa budeme danou problematikou hlbšie zaoberať v stati jej určenej.¹⁶⁷ Na rozdiel od nemeckých rozhodnutí a nemeckej doktríny nie je v tu uvedených anglických rozhodnutiach možné jednoducho viesť deliacu čiaru medzi protiprávnosťou na jednej strane a porušením chráneného statku na strane druhej. V načrtnutých prípadoch sa zdá, že ochranný účel povinnosti sa prejavuje

¹⁶⁴ [1962] AC 367.

¹⁶⁵ Pozri MARKESINIS, B. S.: *The German Law of Torts. A comparative Introduction*, 2. vydanie. London: Clarendon Press, s. 89.

¹⁶⁶ [2004] UKHL 31.

¹⁶⁷ Pozri stat' 3.5.4.1. tejto publikácie.

skôr v znaku protiprávnosti ako v podmienke vzniku relevantnej škody alebo príčinnej súvislosti.

3.3.4. Snaha obmedziť prokompenzačné nálady – *Compensation Act 2006*

V nedávnych rokoch je badateľná tzv. „kompenzačná kultúra“ (*Compensation culture*), ktorá viedla k zvýšeniu počtu sporov o náhradu škody. Takéto tendencie vo všeobecnosti vedú k tomu, že subjekty uskutočňujúce činnosti spojené s určitým rizikom zvyšujú svoje náklady na jeho odvrátenie a taktiež poistenie zodpovednosti za spôsobené škody sa stáva drahším. Proti prílišným prokompenzačným náladám sa začala ako prvá brániť judikatúra, keď akceptovala, že škody sa niekedy jednoducho stávajú a dobrovoľné zapojenie sa do aktivít s určitým stupňom rizika nemôže viesť k zodpovednosti za škodu organizátora takejto aktivity.¹⁶⁸ Niektoré návrhy z prostredia súdnej moci položili na misku váh záujmy na náhradu škody a záujmy spoločnosti na uskutočňovaní aktivít spojených s určitým rizikom, ktoré by pri neobmedzenej zodpovednosti neboli uskutočňované.¹⁶⁹ Na uvedený trend reagovala v roku 2006 aj anglická legislatíva vydaním Kompenzačného zákona (*Compensation Act 2006* – ďalej len *CA 2006*).¹⁷⁰ Kompenzačný zákon obsahuje ustanovenia o práve *negligence* a o porušení zákonom stanovenej povinnosti (*breach of statutory duty*), úpravu náhrady ujmy za vznik nádoru – mezoteliómu (*mesothelioma*) vyvolaného vystavením človeka azbestu a zvláštnosťou sú ustanovenia o službách správy nárokov.

Sec. 1 CA 2006

*Súd, rozhodujúci o nárokoch z negligence alebo porušenia zákonom stanovenej povinnosti, môže pri určovaní toho, či žalovaný vykonal všetky opatrenia na to, aby dodržal štandard opatrnosti (či už uskutočnením opatrení na predchádzanie rizika alebo iným spôsobom) zo-
hl'adniť, či vyžadovanie takejto miery opatrnosti môže:*

(a) zabrániť vykonávaniu žiadúcej/prospešnej činnosti úplne, sčasti alebo iba určitým spôsobom, alebo

¹⁶⁸ Pozri napríklad rozhodnutie Court of Appeal vo veci *Poppleton v Trustees of The Portsmouth Youth Activities Committee* [2008] EWCA Civ 646. V prípade e sa 25 ročný zle odhadol svoje schopnosti a spadol z umelej skaly.

¹⁶⁹ Pozri napríklad stanovisko Lorda Denninga vo veci *Miller v Jackson* 1977.

¹⁷⁰ K textu zákona, dôvodovej správy a súvisiacich materiálov pozri:
<http://www.dca.gov.uk/legist/compensation.htm#>

(b) *odradit' osoby od vykonávania činností a úloh v súvislosti so žiadúcou/prospešnej činnosťou.*

Podľa „dôvodovej správy“ k uvedenému zákonu pozostáva otázka, či bola porušená *duty of care* z dvoch častí. Jednak z otázky, akú mieru starostlivosti/opatrnosti je osoba povinná vyvinúť (štandard opatrnosti) a z otázky, či bol tento stupeň starostlivosti/opatrnosti skutočne vyvinutý. Bežným štandardom opatrnosti je „rozumná úroveň opatrnosti (*reasonable care*)“, pričom posúdenie dodržania tejto úrovne bude závisieť na jednotlivých okolnostiach prípadu. V niektorých prípadoch – ako dôvodová správa uzatvára – by požadovanie takej miery opatrnosti od žalovaného, ktorá by viedla k odvráteniu rizika vzniku akejkoľvek škody mohlo predstavovať neprimerané a nerozumné zaťaženie žalovaného.¹⁷¹ Ako je z uvedených formulácií zreteľné, cieľom zákona je manévrovať proti riziku bezbrehej litigácie. Subjektom vykonávajúcim činnosti s ktorými je spojená určitá miera rizika nemá byť uložená tak vysoká úroveň opatrnosti, aby im znemožnila tieto činnosti uskutočňovať.

3.3.5. Zmluvné riešenia zodpovednosti za škodu - Contracts (Rights of Third Parties) Act 1999

In the law of England certain principles are fundamental. One is that only a person who is a party to a contract can sue on it. Our law knows nothing of a jus quaesitum tertio arising by way of contract (...).

Lord Haldane in *Dunlop Pneumatic Tyre Co Ltd v Selfridge & Co Ltd*. (1915)¹⁷²

But there is no doctrinal, logical, or policy reason why the law should deny effectiveness to a contract for the benefit of a third party where that is the expressed intention of the parties.

Lord Steyn in *Darlington Borough Council v. Wiltshier Northern Ltd*. (1995)¹⁷³

Anglické zmluvné právo je dlhodobo dominované doktrínou *consideration* a neskôr aj zásadou *privaty of contract*, teda že zmluva zaväzuje iba jej strany a tretie osoby z nej nemôžu odvodzovať ani práva ani povinnosti. Tretia osoba tak nemôže zo zmluvy vyvodzovať práva a jej nárok je

¹⁷¹ Pozri bod 9 Explanatory Notes to Compensation Act 2006, 2006 Chapter 29, bod 9. Prístupné na: http://www.opsi.gov.uk/acts/acts2006/en/ukpgaen_20060029_en_1

¹⁷² *Dunlop Pneumatic Tyre Co Ltd v Selfridge & Co Ltd* [1915] AC 847, s. 853.

¹⁷³ *Darlington Borough Council v. Wiltshier Northern Ltd*, [1995] W.L.R. 68.

zamietnutý aj v prípade, ak je v samotnej zmluve uvedená.¹⁷⁴ Zdá sa pritom, že doktrína *privaty of contract* sa vykryštalizovala až v devätnástom storočí,¹⁷⁵ a to konkrétne po rozhodnutí *Tweddle v. Atkinson* (1861)¹⁷⁶ ako priamy následok doktríny *consideration*.¹⁷⁷ Revolučná časť súdnej praxe sa snažila ponúknuť tretej strane riešenie vytváraním rôznych modelov zastúpenia, ale neúspešne.¹⁷⁸ Judikatúra do určitej miery ale predsa pripúšťala výnimky zo zásady *privaty of contract*, osobitne inštitútmi ako *trust* (osobitný vecnoprávny režim v prospech tretej osoby), *undisclosed principal* (nepriame zastúpenie), *unilateral contract* (fikcia konkludentne uzatvorenej zmluvy s treťou osobou s obsahom určeným medzi stranami pôvodnej zmluvy – napríklad obmedzenie zodpovednosti za škodu), postúpenie pohľadávky (derivatívne nadobudnutie nároku zo zmluvy treťou osobou), rozširovaním rozsahu osôb chránených deliktom

-
- ¹⁷⁴ Podstatná rozhodovacia línia vyznačujúca sa stupňujúcou kritikou koncepcie *privaty of contract*: *Tweddle v Atkinson* (1861) 1 B&S 39, *Dunlop Pneumatic Tyre Co Ltd v Selfridge & Co Ltd* [1915] AC 847, *Beswick v Beswick* [1968] AC 58.
- ¹⁷⁵ Pozri NIEBERDING, F.: *Sachverständigenhaftung nach deutschem und englischem Recht*. Frankfurt am Main: Peter Lang, 2002, s. 130. Podľa Nieberdinga práve neskorá kryštalizácia doktríny viedla k tomu, že nemala zásadnejší dopad na zmluvné právo USA, ktoré sa od anglického oddelilo už po občianskej vojne. Pozri tamtiež, poznámka pod čiarou 615.
- ¹⁷⁶ Predmetom sporu vo veci *Tweddle v Atkinson* bola dohoda otcov nevesty a ženicha zaplatiť ženichovi po svadbe určitú sumu, pričom ženich mal mať v zmysle tejto dohody priame právo súdne vymáhať plnenie od strán tejto dohody. Po smrti svokra zažaloval zať správcu dedičstva na zaplatenie sľúbenej sumy. Súd žalobu zamietol z dôvodu, že tretia strana nemá nárok na plnenie zo zmluvy uzatvorenej medzi inými osobami.
- ¹⁷⁷ V rozhodnutí *Tweddle v Atkinson* (1861) 1 B&S 39, ktoré sa považuje za základný stavebný kameň doktríny *privaty of contract* viedla k zamietnutiu nároku argumentácia, že tretia osoba nespĺňa požiadavku *consideration*.
- ¹⁷⁸ V rozhodnutí odvolacieho súdu (Court of Appeal) vo veci *Beswick v Beswick* presadzoval známy reformátor Lord Denning nasledovný koncept: „Zmluva uzatvorená v prospech tretej osoby, ktorá má legitímny záujem na jej vymáhaní, môže byť toto osobou vymáhaná v mene zmluvnej strany alebo spoločne s ňou, a v prípade, ak by sa zmluvná strana odmietala pripojiť k návrhu, môže byť táto strana tiež žalovaná. V tomto zmysle, a je veľmi reálny zmysel, má tretia osoba právo vyplývajúce z povahy zmluvy (Poznámka K.Cs.: v anglickom znení: *arising by way of contract*, čím Lord Denning zjavne nadväzoval na výrok Lorda Haldana, citovaný v úvode kapitoly).“ Asi neprekvapuje, že lordi House of Lords Lorda Denninga nenasledovali. Pozri rozhodnutie House of Lords, *Beswick v Beswick* [1968] AC 58.

negligence (už spomenuté prípady ako *White v. Jones*) a viaceré zákonné výnimky.¹⁷⁹

Prelom v chápaní oprávnení tretích strán priniesla až legislatíva, revolučným zákon o právach tretích osôb *Contracts (Rights of Third Parties) Act 1999*, čím sa zavýšili legislatívne práce trvajúce od polovice tridsiatych rokov dvadsiateho storočia. V zmysle uvedeného zákona môže tretia osoba vyvodzovať práva zo zmluvy buď vtedy, ak je takéto oprávnenie explicitne v zmluve dohodnuté,¹⁸⁰ alebo, ak z určitého ustanovenia zmluvy vyplýva pre túto stranu určitá výhoda,¹⁸¹ ibaže s ohľadom na rozumný výklad zmluvy vyplýva, že strany takéto právo tretej osobe priznať nechceli.¹⁸² Tretie osoby musia byť ale v zmluve podrobne identifikované menom, príslušnosťou k určitej skupine osôb alebo zodpovedajúc určitému opisu,¹⁸³ čím sa znemožňuje, aby zo zmluvy mohol vyvodzovať práva neurčitý okruh tretích osôb.

Je ale otázne, či sa týmto zákonom zaviedol koncept zmluvy s ochranným účinkom pre tretie strany aj do anglického práva. Podľa ideového pôvodcu zákona¹⁸⁴ sa má nárok tretej osoby obmedziť na primárne plnenie a preto napríklad nemá pokrývať prípady náhrady škody spočívajúcej v porušení povinnosti zo zmluvy medzi inými stranami, pričom konkrétne je spomenutý nárok potenciálneho dediča na náhradu škody voči advokátovi z dôvodu nesprávneho spísania závetu (už spomínaný prípad *White v. Jones*).¹⁸⁵ Vzhľadom na rozvinuté deliktuálne právo možno preto vysloviť názor, že judikatúra sa bude naďalej držať deliktuálneho riešenia problematických prípadov a nepustí sa do rozširovania pôsobnosti

¹⁷⁹ Pozri MÜLLER, H.F.: Die Einführung des Vertrages zugunsten Dritter in das englische Recht. Eine vergleichende Betrachtung aus deutscher und gemeineuropäischer Perspektive. In: *Rebels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 1/2003, s. 142 – 148.

¹⁸⁰ Pozri s. 1 (1) (a) zákona.

¹⁸¹ Pozri s. 1 (1) (b) zákona.

¹⁸² Pozri s. 1 (2) zákona.

¹⁸³ Pozri s. 1 (3) zákona.

¹⁸⁴ Prijatý zákon v podstatnej miere vychádza zo záverov prác *Law Commission – stálej verejnej inštitúcie na skúmanie a prípravu právnych predpisov – publikovaných pod názvom: Report of the Law Commission on Privity of Contract: Contracts for the Benefit of Third Parties*, Law Com No 242 (1996). Prístupné na: <http://www.lawcom.gov.uk/docs/lc242.pdf>.

¹⁸⁵ *Report of the Law Commission on Privity of Contract: Contracts for the Benefit of Third Parties*, Law Com No 242 (1996), s. 81 a nasl. (odsek 7.19 a nasl.) Prístupné na: <http://www.lawcom.gov.uk/docs/lc242.pdf>.

zákona o právach tretích osôb.¹⁸⁶ Nad'alej tak majú platiť slová lorda *Mustilla*, podľa ktorého: „Aj v prípade podstatne rozšíreného zmluvného práva je ťažké nájsť odpoveď na námietku, že poručiteľ zamýšľal priznať mu (dedičovi) pôžitok z výhody svojho majetku po jeho smrti, a nie výhodu zväzku advokáta spísať závet.“¹⁸⁷

Každopádne, nový zákon o právach tretích osôb podstatne zmenil chápanie doktríny *privity of contract*, ktorá dlhodobo vymedzovala vzťah deliktuálneho a zmluvného práva. Dá sa povedať, že práve strnulosť doktríny *privity of contract* viedla k tomu, že sa rozširovalo pôsobenie deliktuálneho práva.¹⁸⁸ Nakoľko pootvorenie dverí zmluvným nárokom pre tretie osoby ovplyvní deliktuálne právo si nateraz netrúfame hádať. Zákon o právach tretích osôb na to každopádne potenciál má.

3.4. Francúzske právo

Vývoj francúzskeho deliktuálneho práva sa odohrával na pozadí postupného rozlišovania medzi trestnoprávnym postihom (najmä verejnoprávnou pokutou) a súkromnoprávnym nárokom na odškodnenie. Ruka v ruke s privatizáciou postihu dochádza aj k odlíšeniu kolektívnej a individuálnej zodpovednosti. Pri kolektívnej zodpovednosti bolo za delikt potrestané určité spoločenstvo (napríklad uloženie povinnosti platiť pokutu všetkým mužom určitého mesta, kde sa stala vražda v roku 1282 či potrestanie skupiny lučišníkov pri náhodnom poranení okoloidúceho v roku 1630).¹⁸⁹ Francúzske právo v priebehu historického vývoja neprevzalo rímskoprávny systém súkromných penálnych žalôb a uložené pokuty pripadali korune, nie poškodenej strane. Tam, kde verejné trestné právo pripúšťalo žalobu na ochranu súkromných záujmov však poškodenému prislúchala aj náhrada škody, ktorá sa mala prisúdiť v trestnom konaní.¹⁹⁰

¹⁸⁶ Obdobne aj MÜLLER, H.F.: Die Einführung des Vertrages zugunsten Dritter in das englische Recht. Eine vergleichende Betrachtung aus deutscher und gemeineuropäischer Perspektive. In: *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 1/2003, s. 163.

¹⁸⁷ Lord *Mustill* in *White v. Jones* [1995] 2 AC 207, s. 223.

¹⁸⁸ Tak napríklad MACMILLAN, C: A Birthday Present for Lord Denning: The Contracts (Rights of third Parties) Act 1999. In: *Modern Law Review*, 5/2000, s. 737.

¹⁸⁹ Pozri AUZARY-SCHMALTZ, B.: Liability in Tort in France before the Code civil. In: SCHRAGE, E., J., H.: *Negligence. The Comparative Legal History of the Law of Torts*. Berlin: Duncker & Humblot, 2001, s. 317/318 a 329.

¹⁹⁰ COING, H.: *Europäisches Privatrecht 1500 bis 1800. Band I. Älteres Gemeines Recht*. München: C. H. Beck, 1985, s. 506 /507.

Vo vývoji deliktuálneho práva pred prijatím *Code civil* možno rozlíšiť dve etapy. Prvá etapa od dvanásteho do štrnásteho storočia je poznamenaná kreatívnym vývojom judikatúry a v druhej – teoretickej – etape síce ubudlo inovácií, ale podarilo sa vytvoriť konzistentnejší právny systém.¹⁹¹

Pred prijatím *Code civil des Français* bolo vo Francúzsku podstatnejšie unifikované iba zmluvné a obchodné právo. Napriek tomu, že už v pätnástom storočí Ľudovít XI (roku 1481) inicioval práce na jednotnom súkromnom práve pre celé kráľovstvo boli zvyšné súkromnoprávne odvetvia predmetom neprehľadných partikulárnych úprav (osobitne obyčají), ktoré boli navyš približne od šestnásteho storočia poznamenané v zásade nepísaným právnym poriadkom na severe a písaným na juhu.¹⁹² V rámci kodifikácie sa táto partikularita mala odstrániť a právo sa malo zjednodušiť.

Tvorcovia *Code civil* mohli siahnuť k doktríne, ktorá sa už dávnejšie odklonila od rímskoprávnej kazuistiky a siahala k prirodzenoprávnym myšlienkam. Domat už v roku 1689 pracuje s myšlienkou generálnej klauzuly, keď uvádza, že: „*Všetky straty a škody, ktoré boli spôsobené konaním človeka, či už jeho neznalosťou, zbrklosťou alebo ignorovaním toho, čo mal vedieť alebo z inej viny tomu podobnej, bez ohľadu na to, aká zanedbateľná bola, by mali byť nahradené tým, koho nevedomosť, či iná vina ich spôsobili. Keďže je zlom, čo urobil, hoci i nemal v úmysle škodiť. Preto je ten, kto sa nezodpovedne hrá na mieste, kde je riziko že poškodí iných okoloidúcich, povinný nahradiť akúkoľvek ním spôsobenú škodu.*“¹⁹³ Rovnako Pothier prichádza takmer o storočie neskôr (1761) taktiež s prirodzenoprávnym konceptom všeobecnej klauzuly zodpovednosti za škodu spôsobenú zavinené: „*Ak niekto úmyselne alebo zlomyselne spôsobí škodu, označujeme to deliktom. Kvázideliktom je, ak síce nie úmyselným ale neospravedliteľne neopatrným správaním sa spôsobí inému škoda.*“¹⁹⁴

Súčasnú francúzsku deliktuálne právo bolo vytvorené začiatkom devätnásteho storočia a je vybudované na piatich zákonných ustanoveniach, ktorých základ tvorí všeobecná klauzula čl. 1382 CC doplnená o článok 1383 CC. Logická výstavba zákonného vyjadrenia deliktuálneho práva

¹⁹¹ Podľa AUZARY-SCHMALTZ, B.: Liability in Tort in France before the Code civil. In: SCHRAGE, E., J., H.: *Negligence. The Comparative Legal History of the Law of Torts*. Berlin: Duncker & Humblot, 2001, s. 310.

¹⁹² Tamže, s. 335.

¹⁹³ Uvedené podľa anglického prekladu: DOMAT, J.: *The Civil Law in its Natural Order. Volume I*. Boston: Charles C. Little and James Brown, 1850, s. 617.

¹⁹⁴ Uvedené podľa anglického prekladu: POTHIER, R., J.: *A Treatise on the Law of Contracts. Volume I*. Newbern: Martin & Ogden, 1802, s. 73, č. 116.

v článkoch 1382 – 1386 je pomerne prehľadná a jednoduchá.¹⁹⁵ Rozlišuje sa medzi zodpovednosťou za škodu spôsobenú vlastným správaním sa (článok 1382 a 1383 CC), prísnou zodpovednosťou za škodu spôsobenú ovládanými vecami a osobami, ktoré sú pod dohľadom (články 1384 až 1386 CC).

3.4.1. Zodpovednosť za *faute*

Základným stavebným kameňom francúzskeho deliktuálneho práva je súhra dvoch článkov *Code Civil*, ktoré formou všeobecných klauzúl bez bližších definičných znakov určujú základný režim zodpovednosti.

Článok 1382 CC

Každý, kto svojím konaním spôsobí druhému škodu zavinené a protiprávne (faute)¹⁹⁶ je povinný ju nahradiť.

Článok 1383 CC

Každý je zodpovedný nielen za škodu spôsobenú svojím úmyselným konaním, ale aj nedbanlivosťou alebo ľahkovážnosťou.

Podľa klauzuly článku 1382 CC je každý, kto svojou vinou spôsobí škodu druhému, povinný túto škodu nahradiť. Podľa článku 1383 CC je každý zodpovedný nielen za škodu spôsobenú svojím konaním, ale aj nedbanlivosťou alebo ľahkovážnosťou. V súlade s vyššie uvedeným učením *Domata* sa zodpovedá aj za najľahšiu nedbanlivosť (*culpa levissima*). Strohá právna úprava je ďalej doplnená článkami 1384 – 1386, v ktorých je upravená zodpovednosť za škodu spôsobenú inými osobami, vecami alebo zvieratami. Aj iné právne poriadky pristúpili k vymedzeniu deliktuálnej zodpovednosti vo forme generálnej klauzuly (napríklad Rakúsko či Československo), avšak francúzske zákonné vymedzenie je zaujímavé tým, že neobsahuje žiadne dodatočné ustanovenia, ktoré by upravovali akési vedľajšie otázky zodpovednosti za delikt, akými sú napríklad zod-

¹⁹⁵ V tejto súvislosti je poznamenania hodné, že tvorcovia *Code Civil* boli praktizujúcimi právnikmi, nie akademikmi. K tomu ako aj k vplyvu právnej doktríny na francúzske deliktuálne právo pozri HALPÉRIN, J.-L.: French doctrinal writing. In: Jansen, N. (ed.): *The Development and Making of Legal Doctrine*. Cambridge University Press, 2010, s. 73 – 95.

¹⁹⁶ Ako uvedieme ďalej, výklad pojmu *faute* zahŕňa tak subjektívny, ako aj objektívny element. Uvedené sa žiada zohľadniť aj pri preklade. Pozri aj PETROV, J.: Proti-právnosť a obecní prevenční povinnost. In: *Právní rozhledy*, 20/2007, s. 746 a nasl.

povednosť maloletých, význam spoluzavinenia poškodeného alebo náhrada morálnej ujmy.¹⁹⁷

Strohé zákonné vymedzenie zodpovednosti za škodu umožňuje súdom (zároveň ich aj núti), aby koncepciu v individuálnych prípadoch dotvorili. Preto neprekvapuje, že moderné francúzske právo zodpovednosti za delikt je tvorené primárne judikatúrou.¹⁹⁸ O význame uvedeného článku *Code Civil* pre súkromné právo a pre vytvorenie efektívneho mechanizmu ochrany jednotlivca hovorí jej široké uplatnenie. Vo všeobecnej klauzule čl. 1382 CC má základy napríklad doktrína ochrany proti nekalej súťaži (identifikovaním nároku na náhradu škody spôsobenej nekalosúťažným konaním) či ochrana osobnosti (nárok na náhradu škody spôsobenej zásahom do práva na ochranu osobnosti). Základná generálna klauzula deliktuálnej zodpovednosti sa tak stala efektívnym základom umožňujúcim súdom (a doktríne) rozumne reagovať na požiadavky meniaceho sa sveta a preto neprekvapuje, že ostala nedotknutá po vyše dvesto rokov. Zároveň ale takto všeobecne formulovaná klauzula prináša so sebou určitú neistotu najmä v tých prípadoch, kedy ešte neexistuje ustálená rozhodovacia prax jednotlivých štátov. Preto neprekvapuje, že v rámci reformných snáh, ktorým sa budeme ešte v tejto stati venovať, generálna klauzula zodpovednosti síce ostáva, ale aj napriek tomu dochádza k spresneniu jej vymedzenia.

Podmienkou nároku zo zodpovednosti za delikt podľa všeobecnej klauzuly je *dommage* (vznik škody), *faute* a *lien de causalité* (príčinná súvislosť). Ani vznik škody, resp. nahraditeľná škoda a ani *faute* nie je zákonom definovaná. Pravdepodobne najširšie zastávaný výklad považuje *faute* za nedodržanie správania sa, ktoré mal škodca rešpektovať.¹⁹⁹ Najmä z pohľadu komparatívneho pohľadu sa v rámci *faute* nezdá zjavným rozdiel medzi protiprávnosťou a zavinením,²⁰⁰ a je možné súhlasiť s názormi, že táto kategória zahŕňa tak znaky zavinenia ako aj protiprávnosti. Je zaujímavé, že požiadavka *faute* ako centrálny prvok generálnej klauzuly čl. 1382 CC bola zahrnutá do návrhu zákonníka až v pokročilej fáze jeho príprav. Ešte druhý návrh občianskeho zákonníka z roku 1794 neobsahoval podmienku *faute* a navrhoval všeobecnú klauzulu, podľa ktorej každý, kto spôsobí škodu je povinný ju nahradiť, čím sa zamierila pozornosť nie

¹⁹⁷ ZWEIGERT, K, KÖTZ, H.: *An Introduction to Comparative Law*. 3. Ed., Oxford: Clarendon press, 1998, s. 616.

¹⁹⁸ Tamže, s. 617.

¹⁹⁹ Tamže, s. 619.

²⁰⁰ Tamže, s. 619.

na zavinenie, ale na spôsobenie škody.²⁰¹ Taktiež je poznamenania hodné, že všeobecná klauzula čl. 1382 CC nebola počas prípravných prác predmetom zásadnejšej debaty, keď sa len všeobecne uvádzalo, že povinnosť nahradiť škodu spôsobenú deliktom je perfektne spravodlivá (*Teilhard*) či prejavom prirodzenej spravodlivosti (*Bertrand de Greuille*).²⁰²

Vychádza sa z toho, že *faute* ako porušenie povinnej úrovne starostlivosti nevyžaduje existenciu osobitnej povinnosti starostlivosti voči druhej osobe a preto v zásade nie je vyžadovaná žiadna osobitná kvalita právneho vzťahu medzi poškodeným a škodcom (napríklad tak, ako tomu bolo pri *duty of care*).²⁰³ Historicky je pritom možné badať posun od pôvodne moralistického (subjektívneho) vnímania *faute* k objektívnemu vnímaniu *faute* ako nedodržaniu vyžadovaného štandardu starostlivosti.²⁰⁴ Požiadavka *faute* je splnená v nasledovných prípadoch:²⁰⁵

- porušenie zákonom stanovenej povinnosti, pričom sa nevyžaduje, aby zákon chránil osobitne ten druh záujmu, ktorý bol poškodený,
- porušenie nepísanej existujúcej povinnosti vyplývajúcej zo zákona, morálky či zvyklostí (napr. štandard starostlivosti spravodlivého a pozorného občana, poctivého obchodníka, atď.),
- neúmyselné zavinenie podľa trestného práva sa považuje za splnenie podmienky *faute* a
- spôsobenie škody zneužitím oprávnenia škodcu, kde *faute* predpokladá úmyselné konanie alebo konanie v zlej viere.

Už zo zákonného vymedzenia vyplýva, že povinnosť nahradiť škodu nie je obmedzená iba na porušenia určitých druhov právnych statkov, alebo iba na určitú škodu. Historicky je uvedenú konštrukciu podľa niektorých autorov možné odôvodniť tým, že účelom francúzskeho deliktuálneho práva bola ochrana pred spoločenským nežiadúcim konaním a až násled-

²⁰¹ AUZARY-SCHMALTZ, B.: Liability in Tort in France before the Code civil. In: Schrage, E., J., H., (ed.): *Negligence: The Comparative Legal History of the Law of Torts*. Berlin: Duncker & Humblot, 2001, s. 337. Druhý kodifikačný návrh bol značne strohý, obsahoval iba 297 článkov (oproti 719 článkom v troch knihách v rámci prvého návrhu z roku 1793).

²⁰² Tamtiež, s. 336/337.

²⁰³ Pozri VAN DAM, C.: *European Tort Law*. Oxford University Press. 2007, s. 47.

²⁰⁴ GILIKER, P.: Codifying Tort Law: Lessons from the Proposals for Reform of the French Civil Code. In: *International and Comparative Law Quarterly*, vol 57, July 2008, s. 567. Pozri aj dielo citované v predchádzajúcej poznámke, s. 47.

²⁰⁵ Spracované podľa VAN DAM, C.: *European Tort Law*. Oxford University Press. 2007, s. 47/48.

ne sa začalo považovať za prostriedok ochrany určitých právnych záujmov, akým je všeobecné právo na ochranu súkromia a telesnej integrity.²⁰⁶ Určitou osobitosťou francúzskeho deliktuálneho práva je myšlienka, že škodou je aj strata šance, resp. príležitosti (*perte d'une chance*) na získanie výhody, alebo na odvrátenie hroziacej škody, ak má táto príležitosť reálny podklad a nie je iba hypotetická.²⁰⁷ Francúzske právo taktiež nepredpokladá žiadne obmedzenie rozsahu aktívne legitimovaných osôb (poškodených) na uplatňovanie si nároku *a priori*. Každý žalobca, ktorý je schopný preukázať *faute*, vznik škody a príčinnú súvislosť je oprávnený žalovať na náhradu škody.²⁰⁸

3.4.2. Zodpovednosť za škodu spôsobenú vecami a inými osobami

Režim všeobecnej zodpovednosti za *faute* je dopĺňaný dodatočnými skutkovými podstatami prísnej zodpovednosti za škodu spôsobenú inými osobami a ovládanými vecami, ktorá je koncentrovaná v článkoch 1384 až 1386 *Code Civil*. Vzhľadom na skutočnosť, že tieto otázky sú predmetom nášho záujmu iba okrajovo, venujeme ich rozboru iba obmedzený priestor, a to iba v záujme ucelenosti obrazu o francúzskom deliktuálnom práve, ktoré je bez vnímania osobitej interakcie zodpovednosti za *faute* a prísnej zodpovednosti iba ťažko pochopiteľné.

Článok 1384 CC

Osoba je zodpovedná nielen za škodu, ktorú spôsobí vlastným správaním, ale aj za škodu spôsobenú tými, za ktorých je zodpovedná²⁰⁹ alebo vecami ňou opatrovanými.

Bez ohľadu na uvedené, osoba, ktorá má v držbe bez ohľadu na dôvod držby budovu alebo jej časť alebo hnutel'nú vec, v ktorej je zdroj požiaru nie je zodpovedná voči tretím osobám za škodu spôsobenú požiarom ibaže je preukázané, že vznik požiaru je pričítateľný chybe tejto osoby, alebo chybe osoby, nad ktorou má táto osoba vykonávať dohľad.

*Tieto ustanovenia sa nevzťahujú na vzťah medzi prenajímateľom a nájomcom nehnuteľnosti, spravujúci sa podľa článkov 1733 a 1734 *Code Civile*.*

²⁰⁶ Viney, G.: *Introduction à la responsabilité*. Paris: LGDJ, 1995. Citované podľa van GERVEN, W., LAROUCHE, P., LEVER, J.: *Cases, Materials and Text on National, Supranational and International Tort Law*. Oxford: Hart Publishing, 2000, s. 61.

²⁰⁷ van GERVEN, W., LAROUCHE, P., LEVER, J.: *Cases, Materials and Text on National, Supranational and International Tort Law*. Oxford: Hart Publishing, 2000, s. 58.

²⁰⁸ Tamtiež.

²⁰⁹ Myslené sú osoby, nad ktorými je osoba povinná vykonávať dohľad.

Otec a matka zodpovedajú spoločne a nerozdielne za škodu spôsobenú s nimi spoločne žijúcimi neploletými deťmi v rozsahu, v akom vykonávajú rodičovské oprávnenia.

Nadriadení a zamestnávateľia zodpovedajú za škodu spôsobenú svojimi služobníkmi a zamestnancami pri činnosti, na ktorú boli zamestnaní; Učítelia a remeselníci (zodpovedajú) za škodu spôsobenú ich žiakmi a učňami v čase, kedy sú pod ich dohľadom.

V uvedených prípadoch sa otec, matka alebo remeselník zbavia zodpovednosti ak preukážu, že nemohli zabrániť konaniu, ktoré zakladá zodpovednosť.

Pokiaľ ide o učiteľov, chyby, neodbornosť alebo ľahkovážnosť, ktoré sú voči nim uplatňované ako okolnosti spôsobujúce škodlivý úkon, musia byť preukázané žalobcom v súdnom konaní v súlade s všeobecným právom.

Článok 1385 CC

Vlastník zvieratá alebo osoba používajúca zviera je zodpovedná za škodu spôsobenú zvieratom v čase, keď toto zviera používali bez ohľadu na to, či bolo zviera pod jeho dohľadom alebo sa zatúlalo či ušlo.

Článok 1386 CC

Vlastník budovy je zodpovedný za škodu spôsobenú jej rozpadom, ak ku škode dôjde v dôsledku nedostatočnej starostlivosti o budovu, alebo v dôsledku konštrukčného nedostatku.

Právnu úpravu prísnej zodpovednosti v *Code Civil* dopĺňa osobitná úprava zodpovednosti za škodu spôsobenú dopravnou nehodou, upravená v osobitnom zákone *Loi Badinter* z roku 1985.²¹⁰ Prípady, kedy sa mala uplatňovať prísna zodpovednosť za škodu boli postupne rozširované a to najmä v záujme ochrany poškodeného (súčasný stav právnej úpravy článku 1384 je dielom mnohých novelizácií a rozširovania najmä v druhej polovici dvadsiateho storočia) čo viedlo niektorých autorov k záveru, že francúzske právo má „viktimoфильnú tradíciu“.²¹¹ Akékoľvek rozširovanie prísnej zodpovednosti pritom viedlo k zúženiu zodpovednosti za *faute*. Tak bol napríklad v slávnom prípade *Jand'heur*²¹² režim zodpovednosti za

²¹⁰ Loi Badinter du 5 juillet 1985 sur l'indemnisation des victimes d'accident de circulation (loi 85-677 zo dňa 5. júla 1985). Pre rozbor uvedeného predpisu ako aj súvisiacej judikatúry pozri van GERVEN, W., LAROUCHE, P., LEVER, J.: *Cases, Materials and Text on National, Supranational and International Tort Law*. Oxford: Hart Publishing, 2000. Internetové doplnenie: s. 592/1 až 592/9. Prístupné na stránke: <http://www.casebooks.eu/tort/chapter6.php>.

²¹¹ Pauline Rémy-Corlay, citované podľa GILIKER, P.: Codifying Tort Law: Lessons from the Proposals for Reform of the French Civil Code. In: *International and Comparative Law Quarterly*, vol 57, July 2008, s. 572.

²¹² Ch réun 13. február 1930 DP 1930.1.57. Citované podľa Giliker, s. 564.

škodu spôsobenú automobilom podriadený pod prísny režim zodpovednosti za škodu spôsobenú opatrovanými vecami, a nie pod režim zodpovednosti za *faute*.²¹³

3.4.3. Reformné snahy (*Catala projekt*)

V súčasnosti prebiehajú práce na kodifikovaní doterajšej judikatúry a modernizácie článkov 1832 až 1836 CC v rámci reformy súkromného práva. Návrh reformy bol spracovaný komisiou akademikov, ktorú viedol prof. Pierre Catala (tzv. *Avant-project Catala*)²¹⁴ a bol preložený do viacerých jazykov.²¹⁵ Návrh reformy záväzkového práva bol prerokovaný v roku 2005 a bol prijatý skôr vlašne, ako príliš konzervatívny, zatiaľ čo návrh úpravy deliktuálneho práva, prerokovaný v roku 2006, bol prijímaný skôr pozitívne.²¹⁶ Nová úprava deliktuálneho práva mala byť koncentrovaná do článkov 1340 – 1386. Z uvedeného jasne vyplýva, že rozsah deliktuálnych predpisov je podstatne rozšírený. Navrhovaná právna úprava má navyše do *Code Civil* inkorporovať aj doterajšiu osobitnú úpravu prísnej zodpovednosti za dopravné nehody, nateraz upravenú v osobitnom zákone *Loi Badinter*.

Zaujímavosťou je, že reformný návrh vychádza z myšlienky, že zmluvná a deliktuálna zodpovednosť majú určité spoločné princípy a právnu úpravu spoločnú pre oba režimy zodpovednosti. Priam ako kopernikovský obrat návrhu je možné vnímať navrhovaný posun od zodpovednosti za *faute* k objektívnej (prísnej) zodpovednosti, keď zodpovednosť za *faute* je koncentrovaná do navrhovaných čl. 1352 a 1353 CC, zatiaľ čo objektívna/prísna zodpovednosť zaberá podstatné širší rozsah navrhovaných článkov 1354 – 1363 CC.

V návrhu sa pritom predpokladá bližšie vymedzenie, alebo aspoň všeobecný popis pojmu *faute*, keď druhá veta článku 1352 uvádza akési skutkové podstaty *faute*. Oproti doterajšiemu vyjadreniu tak síce dochá-

²¹³ Žiada sa dodať, že daný prípad bol rozhodnutý pred vydaním osobitného zákona *Loi Badinter*.

²¹⁴ V komisii pre deliktuálne právo boli zastúpení nasledovní akademici: Pascal Ancel, Philippe Brun, Georges Durry, Patrice Jourdain, Fabrice Leduc a Génève Viney.

²¹⁵ Text reformy vrátane anglického, nemeckého, španielskeho a talianskeho prekladu je prístupný na internete: <http://www.henricapitant.org/node/73>.

²¹⁶ HONDIUS, E.: The Two Faces of the Catala Project – Towards a New General Part of the French Law of Obligations. In: *European Review of Private Law*. 6/2007 (835-839). S. 836/837.

dza k spresneniu, ale uvedené spresnenie nepredstavuje podstatnejší pokrok, resp. reformu, ale iba kodifikovanie doterajšej rozhodovacej praxe a doktríny. Niektorí autori ale uvádzajú, že vzhľadom na to, že *faute* sa podľa návrhu reformy viaže na porušenie osobitného pravidla správania sa alebo povinnej miery starostlivosti, tak získava objektívny obsah a je ju možné v návrhu prekladať jednoducho ako protiprávne konanie.²¹⁷

Článok 1352 návrhu reformy CC

Každý je povinný nahradiť škodu, ktorá vznikla akokoľvek zavinene a protiprávne (faute).

Zavinené a protiprávne (faute) je porušenie pravidla správania sa ustanoveného zákonom alebo nariadením alebo porušenie všeobecnej úrovne starostlivosti a opatrnosti.²¹⁸

(Okolnosti vylučujúce trestnoprávnu zodpovednosť vylučujú zavinenia a protiprávnosť - faute).

Článok 1353 návrhu reformy CC

Zavinené protiprávne správanie sa právnickej osoby zahŕňa tak zavinené protiprávne správanie sa jej zástupcu ako aj zavinené protiprávne správanie sa vyplývajúce z nedostatku v jej organizácii alebo fungovaní.

Vo vzťahu k riešenému projektu je ale azda najzaujímavejším prvkom návrhu článok 1360, podľa ktorého sú zodpovedné osoby, ktoré pôsobia na iné osoby alebo organizujú a majú vplyv na podnikanie iných osôb.

Článok 1360 návrhu reformy CC

Kto dohliada nad profesionálnou činnosťou inej osoby alebo ju organizuje a získava tým hospodársky prospech zodpovedá za škodu spôsobenú takouto osobou pri výkone uvedenej činnosti aj v prípade ak medzi týmito osobami nie je vzťah zastúpenia. Najmä sú zodpovedné zariadenia starostlivosti za ujmu spôsobenú lekármi tam činnými. Žalobca musí preukázať, že škoda, ktorá sa má nahradiť má pôvod v predmetnej činnosti.

Rovnako je zodpovedný ten, kto kontroluje ekonomickú alebo inú súvisiacu činnosť podriadeného profesionála, ak poškodený preukáže, že utrpel škodu v súvislosti s výkonom tejto kontroly a to aj vtedy, ak podriadený koná na vlastný účet. Najmä je zodpovedná materská spoločnosť za škody spôsobené jej dcérskymi spoločnosťami alebo osoba udeľujúca licenciu za škody spôsobené držiteľmi licencie.

²¹⁷ COLOMBI CIACCHI, A.: Alte und neue Paradigmen in der Fahrlässigkeitshaftung. In: *Haftungsrecht im dritten Millenium. Liber Amicorum Gert Brüggemeier*. Baden Baden: Nomos, 2009, s. 172/173.

²¹⁸ Francúzske znenie používa dve slová „*devoir de prudence ou de diligence*“, pričom nie je úplne jasné významové rozlíšenie. Napríklad nemecký preklad uvedeného narába iba s jedným slovom „*Sorgfaltspflicht*“.

Uvedená zodpovednosť smeruje najmä voči lekárom a materským spoločnostiam a franchisorom. Ustanovenie je priam revolučné a ani princípy PETL ani „*Principles on Non-Contractual Liability Arising out of Damage Caused to Another*“ prevzaté do Návrhu Spoločného referenčného rámca (DCFR)²¹⁹ obdobnú úpravu neobsahujú.

3.5. Nemecké právo

Učenie Savignyho a historická škola do určitej miery zastavila vplyv prirodzenoprávnych doktrín na nemecké právo. Prirodzenoprávne učenie tak malo iba obmedzený vplyv na vývoj nemeckého práva zodpovednosti za škodu spôsobenú deliktom. Pruské Všeobecné zemské právo (ALR) z roku 1794 predpokladalo (v súzvuku s prirodzeno-právnym konceptom) akúsi formu generálnej kluzuly zodpovednosti za škodu. V § 93 úvodu ALR ustanovovalo: „*Kto inému zabráni vo výkone jeho práva, urazí ho tým a zodpovedá mu za každú z toho vyplývajúcu škodu a znevýhodnenie.*“²²⁰ Špecifikáciu povinnosti nahradiť škodu obsahovala prvá časť šiesteho oddielu ALR, podľa § 8 ktorej sa protiprávne spôsobiť škody považovalo za urážku na cti. Škodou sa v zmysle § 1 prvej časti šiesteho oddielu ALR rozumelo každé poškodenie ľudských podmienok vo vzťahu k jeho telu, slobode, jeho cti alebo majetku. Rozsah náhrady škody nadväzoval na stupeň zavinenia a ten, kto spôsobil úmyselne alebo z hrubej nedbanlivosti škodu druhému, bol povinný mu ju v plnom rozsahu nahradiť a ten, kto ju spôsobil miernou nedbanlivosťou bol povinný nahradiť skutočnú škodu, ktorú zapríčinil.²²¹ Odstupňovanie náhrady škody podľa miery zavinenia bolo nasledovaním rímskoprávneho dedičstva a nie prirodzenoprávnych konceptov. Celkovo obsahoval šiesty oddiel prvej časti ALR detailnú právnu úpravu zahrňujúcu 138 paragrafov týkajúcich sa povinnosti nahradiť škodu spôsobenú protiprávnym správaním sa. Takáto detailná úprava sa ale v procese neskoršej kodifikácie súkromného práva nepresadila.

²¹⁹ Obom uvedeným akademickým návrhom sa ešte budeme venovať v stati 5.6. tejto publikácie. Na tomto mieste pozri len GILIKER, P.: Codifying Tort Law: Lessons from the Proposals for Reform of the French Civil Code. In: *International and Comparative Law Quarterly*, vol 57, July 2008, (s. 561 – 582) s. 573.

²²⁰ Text zákonníka je prístupný napríklad na: http://www.smixx.de/ra/Links_FR/PrALR/pralr.html.

²²¹ Pozri § 10 a nasl. šiesteho oddielu prvej časti ALR.

Záverom 19.-teho storočia stáli tvorcovia BGB pred otázkou koncipovania deliktuálneho práva. Prvá komisia pre prípravu BGB navrhla ešte všeobecnú klauzulu (zátvorky prevzaté z originálu):²²²

Kto spôsobil v dôsledku protiprávneho správania sa (konania alebo opomenutia) zámerne (úmysel) alebo z nedbanlivosti inému škodu, je tejto osobe povinný škodu nahradiť. Ak je protiprávnym správaním alebo opomenutím porušené (subjektívne) právo zámerne (úmysel) alebo z nedbanlivosti, je osoba povinná nahradiť škodu aj vtedy, ak samotná škoda nebolo spôsobená zámerne (úmysel) alebo z nedbanlivosti.

Členovia druhej komisie sa ale obávali, že všeobecná klauzula, bez bližšej špecifikácie by problémy pri posudzovaní zodpovednosti iba zakrývala a presúvala na sudcov.²²³ V druhej komisii sa presadil názor o potrebe bližšie definovať predpoklady zodpovednosti za škodu. Rozlíšenie skutkových podstát a odklon od všeobecnej skutkovej podstaty deliktuálnej zodpovednosti po vzore francúzskeho práva, teda charakteristické vlastnosti súčasného nemeckého deliktuálneho práva, boli presadené až druhou komisiou pre prípravu BGB.

Nemecká koncepcia zodpovednosti za škodu spôsobenú deliktom, vytvorená BGB a doteraz pretrvávajúca je vybudovaná na troch základných skutkových podstatách, stelesnených v § 823 ods. 1, ods. 2 a § 826 BGB. Koncept nemeckej zodpovednosti za škodu spôsobenú protiprávnym konaním je založený na nasledovných mechanizmoch:

- po prvé, v zmysle § 823 ods. 1 BGB vedie poškodenie určitých vymedzených statkov k povinnosti nahradiť škodu,
- po druhé, v zmysle § 823 ods. 2 BGB vedie spôsobenie škody porušením právneho predpisu, ktorého účelom je ochrana pred vznikom takejto škody,
- po tretie je podľa § 826 BGB osoba, ktorá spôsobí škodu úmyselným konaním proti dobrým mravom povinná ju nahradiť.

§ 823 BGB

Povinnosť nahradiť škodu

(1) Kto úmyselne alebo z nedbanlivosti protiprávne spôsobí inému škodu na živote, telesnej integrite, zdraví, slobode, vlastníctve ale-

²²² Pre podrobný rozbor prípravy skutkových podstát zodpovednosti za škodu v BGB ako aj práva zodpovednosti za škodu v nemeckom priestore pred BGB pozri BENŇHR, H.-P.: *Die Redaktion der Paragraphen 823 und 826 BGB*. In: Zimmermann, R. (Hrsg.): *Rechtsgeschichte und Privatrechtsdogmatik*. Heidelberg: C.F.Müller, 1999, s. 499-547.

²²³ Protokolle II, 1888, s. 571.

bo na obdobnom práve, je povinný tým vzniknutú škodu tejto osobe nahradiť.

(2) *Rovnaká povinnosť zaväzuje toho, kto poruší právny predpis, ktorého účelom je ochrana poškodeného. Ak z obsahu tohto predpisu vyplýva, že ho je možné porušiť aj bez zavinenia, tak povinnosť nahradiť škodu nastupuje iba pri zavinenom porušení tohto predpisu.*

§ 826 BGB

Úmyselné konanie v rozpore s dobrými mravmi

Kto úmyselne spôsobí inému škodu konaním v rozpore s dobrými mravmi, je povinný tým vzniknutú škodu tejto osobe nahradiť.

Už načrtnutá konštrukcia dáva tušiť špecifická nemeckého práva. Absencia generálnej klauzuly spájajúcej akékoľvek zavinené protiprávne konanie s povinnosťou nahradiť škodu viedla k nevyhnutnosti konštruovať osobitné skutkové podstaty. Zjednodušujúc načrtnuté môžeme povedať, že protiprávnym konaním (v zmysle určitej abstraktnej kategórie), ktoré v zmysle nemeckého práva vedie k povinnosti nahradiť škodu sa rozumie buď protiprávne porušenie určitých právnych statkov, porušenie ochranného predpisu alebo úmyselné konanie *contra bonos mores*.

Pri existencii generálnej klauzuly by boli osobitné skutkové podstaty, vrátane ustanovenie § 826 BGB nepotrebné, nakoľko by postačovalo, ak by sa vo všeobecnosti za protiprávne považovalo každé úmyselné konanie proti dobrým mravom. Takéto riešenie môže na prvý pohľad pôsobiť rigidne. Judikatúra a právna veda ale dokázali prispôbiť právnu úpravu nárokom dnešnej praxe.

3.5.1. Zodpovednosť za porušenie osobitne vymedzených právnych statkov podľa § 823 ods. 1 BGB

Podľa § 823 ods. 1 BGB sa vyžaduje naplnenie štyroch rôznych predpokladov: porušenie chráneného statku (tzv. objektívny predpoklad zodpovednosti), rozpor škodlivého správania sa s právom (protiprávnosť), zavinenie škodcu a príčinná súvislosť. Podľa § 823 ods. 1 sú chránené aj ostatné práva obdobnej povahy. Za ostatné práva sa považujú tzv. absolútne práva pôsobiace *erga omnes*, ktoré nespádajú pod enumeratívny výpočet napríklad patenty, ochranné známky či právo na ochranu osobnosti pred neoprávneným zásahom. Zmenená spoločensko-ekonomická realita sa ale do určitej miery premietla aj do výkladu § 823 ods. 1 BGB. Judikatúra úzky výpočet chránených statkov rozširovala niekoľkými mechanizmami.

Nemecká judikatúra najprv priznala ochranu ako ostatnému právu aj právu spojenému s využívaním zariadeného a prevádzkovaného podniku (*das Recht am eingerichteten und ausgeübten Betrieb*). Zodpovednosť

vyvoláva priamy zásah do prevádzkovania podniku, ak spĺňa podmienky zásahu vzťahujúceho sa na podnik sám, teda nemá iba všeobecný účinok. Je pritom zaujímavé, že ochrana garantovaná § 823 ods. 1 BGB sa rozšírila aj na práva spojeného s využívaním zariadeného a prevádzkovaného podniku už štyri roky po nadobudnutí účinnosti BGB.²²⁴

Ďalším chráneným statkom sa stalo právo na ochranu osobnosti (*Persönlichkeitsrecht*). Každý má v zmysle nemeckého Základného zákona právo na ctenie jeho dôstojnosti, osobnosti a súkromia pred protiprávnymi zásahmi či už zo strany štátu alebo súkromných osôb.²²⁵ Na prvý pohľad taxatívny zoznam § 823 ods. 1 BGB tak bol doplnený o dve podstatné chránené statky.

Ďalším rozšírením § 823 ods. 1 BGB, tentokrát už nie na úrovni objektívneho predpokladu (rozšírenie chránených statkov), ale na úrovni protiprávnosti bolo vytvorenie povinností zabezpečiť ochranu verejnému styku pred rizikami (*Verkehrssicherungspflichten*). Podstatou tohto konceptu, datujúceho do čias Ríšskeho súdu je uloženie všeobecnej povinnosti tomu, kto pre verejnosť sprístupní určitý priestor, zabezpečiť pri využívaní tohto priestoru bezpečnosť a odstrániť riziká tam pôsobiace (zabezpečiť osvetlenie, vhodný stavebný stav a podobne). Takáto povinnosť je uložená vlastníkovi či správcovi objektu, a to bez ohľadu na to, či konkrétny zamestnanec alebo iná osoba splnila svoje povinnosti pri údržbe tohto priestoru.²²⁶ Koncept všeobecných povinností ochrany verejnosti sa v ostatnom čase rozšíril a zhutnil do osobitného konceptu povinností ohľaduplného styku (*Verkehrspflichten*), ako povinností toho, kto vytvoril alebo ovláda zdroj nebezpečenstva uskutočniť nevyhnutné a rozumné opatrenia na zamedzenie vzniku škôd iných. Okrem uvedených prípadov sprístupnenia priestorov verejnosti sa povinnosti ohľaduplného styku vzťahujú na používanie rizikových (nebezpečných) predmetov a prevádzkovanie takých činností, ako aj na zodpovednosť za škodu spôsobenú vadným výrobkom.²²⁷ Ostáva sporným, či existujú aj osobitné pravidlá správania sa či pravidlá obozretnosti určitých profesijných sku-

²²⁴ MARKESINIS, B. S.: *The German Law of Torts. A comparative Introduction*, 2. vydanie. London: Clarendon Press, s. 53.

²²⁵ BGHZ 24, 72. BGHZ 13, 334.

²²⁶ BRÜGGEMEIER, G.: *Haftungsrecht: Struktur, Prinzipien, Schutzbereich. Ein Beitrag zur Europäisierung des Privatrechts*. Heidelberg: Springer, 2006, s. 128/129.

²²⁷ BROX, H., WALKER, W.-D.: *Besonderes Schuldrecht*. 28. vydanie. München: C. H. Beck, 2003, s. 460 a nasl.

pín (*Berufspflichten*), ktorých porušenie by malo viesť k povinnosti nahradit' (akúkoľvek) škodu.²²⁸

Vytvorením *Verkehrspflichten* bola do § 823 ods. 1 vnesená myšlienka odseku 2 toho istého ustanovenia (existencia účelovo zameraných pravidiel správania sa, ktorých porušenie vedie k povinnosti nahradit' škodu). Na uvedených prípadoch vidíme, že *Verkehrspflichten* zaväzujú spravidla podnikateľov. Týmto sa reaguje na nedostatočný režim zodpovednosti podnikateľa za svojich pomocníkov, v rámci ktorého je jeho zodpovednosť obmedzená iba na *culpa in eligendo* (§ 831 BGB). Konceptom *Verkehrspflichten* sa nedostatky pričítania zodpovednosti za konanie iných osôb (pomocníkov) riešia vytvorením povinnosti dohliadať, resp. zabezpečiť odstránenie rizík, ktoré sú uložené priamo podnikateľovi (principálovi).

Jasný katalóg chránených statkov uvedený v § 823 ods. 1 BGB tak zväzuje ruky v niektorých prípadoch vzniku škody, ktorá nepostihuje takto vymedzené statky. Rovnako negatívne pôsobí obmedzená zodpovednosť principála za delikty pomocníkov (napríklad zamestnancov) v zmysle § 831 BGB (*culpa in eligendo*). Ďalej môžeme uviesť, že do novelizácie záväzkového práva v roku 2002 platili aj odlišné premlčacie lehoty pre nároky zo zmluvnej zodpovednosti oproti zodpovednosti za delikt. Preto nie je prekvapujúce, že právna veda a prax vytvorili nové, resp. doplnili existujúce právne mechanizmy tak, aby poskytli riešenia najčastejších problémových situácií, pri ktorých by inak nároky vyplývajúce z deliktnej zodpovednosti neboli úspešné. Pred tým, ako sa budeme venovať týmto novátorským riešeniam sa sústredíme na druhú základnú skutkovú podstatu zodpovednosti za škodu.

3.5.2. Zodpovednosť za porušenie ochrannej normy podľa § 823 ods. 2 BGB

Druhý odsek základného ustanovenia nemeckej deliktuálnej zodpovednosti upravuje nielen inú skutkovú podstatu, ale prináša iný pohľad na

²²⁸ Pozri HAGER, J.: Das Recht der unerlaubten Handlungen. In: kol.: *J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführung und Nebengesetzen. Eckpfeiler des Zivilrechts*. Berlin: Sellier – De Gruyter, 2008, s. 933. V prospech aplikovania konceptu *Verkehrspflichten*: BAR, von, Ch.: Entwicklungen und Entwicklungstendenzen im Recht der Verkehrs(sicherungs)plichten. In: *Juristische Schulung*, 3/1988, s. 169 – 174. Proti ich použitiu pozri napríklad traktát: CANARIS, C. W.: Schutzgesetze – Verkehrspflichten – Schutzpflichten. In: Canaris, C. W., Diederichsen, U. (eds.): *Festschrift für Karl Larenz zum 80. Geburtstag*. München: C. H. Beck, 1983, s. 27 – 110, osobitne s. 82 a nasl.

konceptiu zodpovednosti za škody spôsobenej protiprávnym úkonom. Skutková podstata uvedená v § 823 ods. 2 BGB stála dlho v tieni všeobecnejšej klauzuly odseku 1, a až v nedávnej dobe sa stala predmetom hlbšieho záujmu právnej vedy a aplikačnej praxe. V porovnaní s prvým odsekom je zaujímavé, že chránené nie sú iba určité statky, ale dôraz je kladený na spôsobenie akejkoľvek škody v dôsledku porušenia ochranného predpisu.

Za škodu je zodpovedný ten, kto zavinene poruší právny predpis určený na ochranu poškodenej osoby, pričom tento právny predpis má chrániť osobu práve pred takou škodou. Samotný zákonný text odkazuje na neurčitý počet noriem a z pohľadu jeho adresáta nemusí byť vždy zrejmé, či porušenie určitého zákona vedie k povinnosti nahradiť škodu. Môže sa zdať, že takáto nejasnosť neprispieva k právnej istote. Podľa právnej literatúry je však počet ochranných noriem obmedzený a nie je možné ich ľubovoľne rozširovať.²²⁹ Neúmerným rozširovaním množiny noriem s ochranným účelom by sa totiž obišiel obmedzujúci účinok odseku 1 predmetného ustanovenia, ktorý obmedzuje chránené statky. Napriek tomu sa rozlišuje medzi písanými a nepísanými normami s ochranným účelom. Podľa článku 2 uvádzajúceho zákona k BGB (*Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche – EGBGB*) sa pre účely BGB a EGBGB pod pojmom „zákon“ rozumie každá právna norma, z čoho môže vyplývať, že aj § 823 ods. 2 BGB pripúšťa aj nepísané normy.

Je zjavným, že najpodstatnejším problémom pri aplikácii § 823 ods. 2 BGB je identifikácia účelu právneho predpisu, teda určenie, kedy je právny predpis možné považovať za tzv. ochranný predpis. Ochranné právne normy (*Schutzgesetz*) sú normy právnych predpisov súkromného či verejného (vrátane trestného) práva, ktoré sú primárne určené na ochranu jednotlivca, alebo skupiny jednotlivcov a nie na ochranu verejnosti, resp. verejných statkov ako takých.²³⁰ Podľa medzičasom klasického vymedzenia *Knöpfleho* je podstatnou otázkou, či právny predpis objektívne smeruje (*objektiv bewirkt*) k ochrane dotknutého okruhu osôb pred škodou, ktorá bola spôsobená a pred týmto konkrétnym spôsobom poškodenia.²³¹ *Schmiedel* ponúka tri kritéria, podľa ktorých je možné rozhodnúť

²²⁹ Mertens in: *Münchener Kommentar zu BGB*. 5. Band. IV. Auflage München: C.H.Beck, 2004, s. 1539.

²³⁰ ZWEIGERT, K, KÖTZ, H.: *An Introduction to Comparative Law*. 3. Ed., Oxford: Clarendon press, 1998, s. 602.

²³¹ Knöpfle, In: *Neue Juristische Wochenschrift* 1967, s. 697 citované podľa Mertens in: *Münchener Kommentar zu BGB*. 5. Band. IV. Auflage München: C.H.Beck, 2004, s. 1541.

o ochrannom charaktere predpisu, a to: samotná štruktúra normy, súvislosti a vzťahy skúmanej normy s inými normami a história vzniku normy.²³² Napriek snahám predstaviteľov právnej vedy o identifikovanie kritérií, za splnenia ktorých sa právny predpis považuje za ochranný, ponecháva si judikatúra značný priestor pre rozhodovanie o ochrannom účele predpisu.²³³ Za ochranný predpis bol súdmi považovaný napríklad zákaz šikanózneho výkonu práva, povinnosť podať návrh na vyhlásenie konkurzu, zodpovednosť zakladateľov voči akcionárom a veriteľom, mnohé normy trestného práva a nespočet iných právnych noriem.²³⁴ Naopak, ustanovenia právnych predpisov upravujúce povinnosť svedomitého výkonu profesných činností advokátmi,²³⁵ audítormi²³⁶ a daňovými poradcami²³⁷ sa (podľa nášho názoru prekvapivo) v zásade nepovažujú za ochrannú normu v zmysle § 823 ods. 2 BGB.²³⁸ Tieto normy totiž nie sú vytvorené za účelom ochrany konkrétnych klientov, ale za účelom zabezpečenia fungovania týchto profesií, teda za účelom ochrany akéhosi verejného statku. Prúd v literatúre, ktorého najsilnejším predstaviteľom je *von Bar*, aby sa za ochranné normy v zmysle § 823 ods. 2 BGB považovali aj pravidlá opatrného správania sa (*Verkehrspflichten*) pri výkone tých profesií, ktoré sa vo verejnosti tešia osobitne výraznej dôve-

²³² Schmiedel: *Deliktsobligationen nach deutschen Kartellrecht*. 1. Teil, 1974. citované podľa Mertens in: *Münchener Kommentar zu BGB*. 5. Band. IV. Auflage München: C.H.Beck, 2004, s. 1542.

²³³ Mertens in: *Münchener Kommentar zu BGB*. 5. Band. IV. Auflage München: C.H.Beck, 2004, s. 1543.

²³⁴ K pokusu o prehľad ochranných noriem pozri Mertens in: *Münchener Kommentar zu BGB*. 5. Band. IV. Auflage München: C.H.Beck, 2004, s. 1551 – 1555.

²³⁵ Ustanovenie § 43 BRAO (Bundesrechtsanwaltsordnung) znie: „Der Rechtsanwalt hat seinen Beruf gewissenhaft auszuüben. Er hat sich innerhalb und außerhalb des Berufes der Achtung und des Vertrauens, welche die Stellung des Rechtsanwalts erfordert, würdig zu erweisen.“

²³⁶ Ustanovenie § 43 ods. 1 WPO (Wirtschaftsprüferordnung) znie: „Der Wirtschaftsprüfer hat seinen Beruf unabhängig, gewissenhaft, verschwiegen und eigenverantwortlich auszuüben. Er hat sich insbesondere bei der Erstattung von Prüfungsberichten und Gutachten unparteiisch zu verhalten.“

²³⁷ Ustanovenie § 57 ods. 1 StBG (Steuerberatungsgesetz) „Steuerberater und Steuerbevollmächtigte haben ihren Beruf unabhängig, eigenverantwortlich, gewissenhaft, verschwiegen und unter Verzicht auf berufswidrige Werbung auszuüben.“

²³⁸ QUIRING, T.: *Die Dritthaftung von Sachverständigen. Nach der Schuldrechtsreform und der Neuregelung des § 839a BGB*. Frankfurt am Main: Peter Lang, 2006, s. 75/76, a diela tam citované v poznámke pod čiarou č. 275.

re sa ale nepresadil.²³⁹ Takéto pravidlá opatrného správania sa zaväzujúce tieto spoločnosti sa označujú ako povinnosti pri výkone povolania (*Berufspflichten*).²⁴⁰ Ako sme ale uviedli pri výklade k § 823 ods. 1 BGB, tieto pravidlá sa môžu uplatniť pri posudzovaní naplnenia podmienky protiprávnosti.

Tak, ako pri § 823 ods. 1 BGB, tak aj v prípade § 823 ods. 2 BGB musí v zásade všetky znaky skutkovej podstaty preukazovať poškodený. Zároveň však nemecká právna veda priniesla koncept, podľa ktorého sa zavinenie v prípade porušenia povinnosti, ktorej účelom je chrániť pred vznikom škody predpokladá.²⁴¹ Ak právna povinnosť ďalej prikazuje určité konanie alebo nekonanie, tak sa predpokladá aj príčinná súvislosť medzi týmto porušením a vznikom škody.²⁴²

3.5.3. Zodpovednosť za úmyselné konanie proti dobrým mravom podľa § 826 BGB

Osoba je v zmysle nemeckého práva samozrejme zodpovedná aj za škodu, ak ju spôsobí úmyselným konaním proti dobrým mravom. Oproti § 823 ods. 1 BGB ustanovenie § 826 BGB nechráni iba vybrané právne statky, ale poskytuje všeobecnú ochranu akýmkoľvek zložkám majetku a iným chráneným statkom.

Za konanie v rozpore s dobrými mravmi sa v niektorých prípadoch považuje aj konanie v rozpore s povinnosťou konať v súlade normami profesijnej etiky. Podľa *Mertensa* sa kladú očakávania na nositeľov takých povolání, ktorí – súc viazaní profesijnou etikou a vzhľadom na ich nadpriemerné znalosti – sa podieľajú na správe všeobecných spoločenských statkov, akými sú právo, zdravie obyvateľstva alebo majú podstatný podiel na správe kľúčových národohospodárskych segmentov, akým je napríklad bankovníctvo a úverové hospodárstvo, čím si vo väčšej alebo menšej miere nárokujú, za zodpovedného prevzatia a ochrany cudzích záujmov,

²³⁹ BAR von, Ch.: Verkehrspflichten: Richterliche Gefahrsteuerungsgebote im deutschen Deliktsrecht. Heymanns, Carl, 1980., s. 204 a nasl.

²⁴⁰ Proti aplikácii Schutzpflichten sú napríklad: PHILIPPSEN, G.: *Zur Dritthaftung des privat beauftragten Gutachters für fahrlässig verursachte Vermögensschäden*. Karlsruhe: Versicherungswirtschaft. 1998, s. 193 – 198. QUIRING, T.: *Die Dritthaftung von Sachverständigen. Nach der Schuldrechtsreform und der Neuregelung des § 839a BGB*. Frankfurt am Main: Peter Lang, 2006, s. 92 – 94.

²⁴¹ Mertens in: *Münchener Kommentar zu BGB*. 5. Band. IV. Auflage München: C.H.Beck, 2004, s. 1502 a 1551.

²⁴² Tamže, s. 1551.

konat' v službe spoločnosti. U príslušníkov týchto povolání je podľa uvedeného autora príkaz dodržiavať pravidlá profesijnej etiky slúžiacich na udržanie zodpovedného fungovania profesijného stavu (*Berufsverantwortlichkeit*) príkazom správať sa v súlade s dobrými mravmi.²⁴³ Nie všetky normy profesijnej etiky však predstavujú rozmer dobrých mravov, nakoľko niektoré profesijné normy môžu slúžiť iba účelu obmedzenia súťaže medzi predstaviteľmi predmetnej profesie. Preto nie je možné jednoducho považovať všetky normy profesijnej samosprávy za meradlo dobrých mravov, a konanie v rozpore s týmito predpismi považovať bez ďalšieho za konanie v rozpore s dobrými mravmi. Takéto predpisy ale môžu podľa uvedeného autora predstavovať zdroj poznania pravidiel správania sa v súlade s dobrými mravmi.²⁴⁴

Za úmyselné konanie proti dobrým mravom možno pritom považovať aj nespĺnenie zmluvy.²⁴⁵ Týmto sa podčiarkuje skutočnosť, že nároky z deliktu a zo zmluvy existujú podľa nemeckého práva paralelne a poškodený si môže zvoliť, aký režim bude uplatňovať.²⁴⁶

Všetky podmienky právnej normy musia byť aj v prípade § 826 BGB preukazované poškodeným, teda osobou, ktorá si uplatňuje náhradu škody a dovoľáva sa tak splnenia predpokladov zákonného ustanovenia. Poškodený tak musí preukazovať nielen objektívne znaky skutkovej podstaty, ale aj úmysel škodcu.

3.5.4. Vybrané otázky nemeckej právnej doktríny

Nemecké právo a právna veda je známa dôkladným teoretickým spracovaním so snahou o vytvorenie jasného systému. Niektoré právne figúry pritom môžu pôsobiť veľmi inšpirujúco. Najmä koncept kauzality (prírodovednej), pričítateľnosti (legálnej kauzality) a koncept škody ponúka mnohé zaujímavé myšlienky, ktoré uľahčujú riešenie často zložitých situácií.

3.5.4.1. Vybrané otázky učenia o kauzalite

Notorieta znie, že povinnosť nahradiť škodu sa ukladá osobe, ktorej správanie viedlo k vzniku škody. Medzi správaním sa škodcu a vznikom škody musí byť pritom vzťah príčiny a následku, teda príčinnej súvislosti, ktorá

²⁴³ Tamže, s. 1727.

²⁴⁴ Tamže.

²⁴⁵ Tamže.

²⁴⁶ K tomu pozri stať 1.3 tejto publikácie.

sa určuje podľa zákonov a daností fyzikálneho sveta. Posudzovanie kauzality sa v prvom rade uskutočňuje v súlade s tzv. teóriou ekvivalencie, teda rovnakej dôležitosti jednotlivých príčin pre nástup následku. Podľa toho je príčinou každá skutočnosť, ktorú si nemožno odmyslieť tak, aby následok nenastal (*conditio sine qua non*), pričom v prípade opomenutia je opomenutie v príčinnej súvislosti so škodou vtedy, ak nie je možné si opomenutie domyslieť tak, aby že by sa následok s pravdepodobnosťou hraničiacou s istotou nestal.²⁴⁷

Nemecká právna veda a prax pritom rozlišuje medzi dvoma stránkami príčinnej súvislosti. Prvou je kauzalita, zakladajúca zodpovednosť (*haftungsbegründende Kausalität*), ktorá tvorí prepojenie medzi samotným konaním a protiprávnosťou a druhou je príčinná súvislosť vymedzujúca rozsah zodpovednosti (*haftungsausfüllende Kausalität*), čo predstavuje vymedzenie rozsahu škody, ktorá bola spôsobená protiprávnosťou.²⁴⁸

Koncept príčinnej súvislosti tak, ako sme ho načrtli v predchádzajúcej časti uvažuje so všetkými možnými príčinami a škodcovi sa pričítajú aj tie najzďalenejšie následky. S určitým zjednodušením môžeme povedať, že lipnutím na princípe kauzality by sme rozšírili rozsah škodcov až k Adamovi a Eve. Je zjavné, že skôr prírodovednú kategóriu kauzality je potrebné zošnúrovať za účelom rozumných výsledkov pri určovaní zodpovedných osôb a vyvolaných následkov. Kauzalita nadobúda charakter právnej, nie prírodovednej príčinnej súvislosti. Nejde už o to, kto škodu spôsobil, ale komu sa má škoda pričítať. V nemeckej právnej praxi a vede došlo k postupnému formulovaniu určitých podmienok a myšlienkových konštrukcií, ktoré obmedzili dôsledky širokého chápania kauzality. Zaujímavý posun pri posudzovaní kauzality priniesol nemecký Spolkový súdny dvor.²⁴⁹ Vychádza z toho, že skúmanie kauzality nie je iba otázkou čisto logických a abstraktných kategórií, ale aj hodnotovou úvahou. Uvedená myšlienka sa pripisuje *Ernstovi Rabelovi*, podľa ktorého je potrebné zohľadňovať ochranný účel normy a osoba, ktorá porušila určitú normu musí nahradiť škodu, pred ktorou mala uvedená norma chrániť.²⁵⁰ Do

²⁴⁷ BROX, H., WALKER, W.-D.: *Allgemeines Schuldrecht*. 29. vydanie. München: C. H. Beck, 2003, s. 312.

²⁴⁸ Pozri BEZOUŠKA, P.: Příčinná souvislost jako nechtěné dítě normativního textu? In: Dolobáč, M., Gregová Širicová, L. (zost.): *Rezistencia vnútroštátneho práva a právne transplantáty*. Košice: UPJŠ, 2011, s. 85-93.

²⁴⁹ BGHZ 3, 261, osobitne 267. BGHZ 18, 286, osobitne 288.

²⁵⁰ ZWEIGERT, K, KÖTZ, H.: *An Introduction to Comparative Law*. 3. Ed., Oxford: Clarendon press, 1998, s. 602. Rabel, E.: *Das Recht des Warenkaufs*, 1936, s. 495 a nasl.

skúmania kauzality sa tak zahrnul aj určitý hodnotový úsudok. Okrem spoluzodpovednosti samého poškodeného alebo tretej osoby možno vyabstrahovať niektoré mechanizmy, ktorých účinkom sa obmedzí zodpovednosť škodcu za niektoré následky, ktoré boli vyvolané jeho správaním sa. Škodcovi sa tak pričítajú iba tie následky, ktoré nastanú za splnenia nasledovných podmienok.

a) Teória adekvátnosti (*Adäquanztheorie*)

Posudzovanie príčinnej súvislosti vedie často k veľkému množstvu, dodajme že ekvivalentne významných podmienok, bez ktorých by následok nenastal. Teória adekvátnosti mala do určitej miery ustanoviť hranice tomuto rozširovaniu podmienok. Pravdepodobne prvýkrát bola teória adekvátnosti formulovaná v polovici devätnásteho storočia fyziológom *Johannesom von Kriesom* v dielach *Die Prinzipien der Wahrscheinlichkeitsrechnung* a *Über den Begriff der objektiven Möglichkeit*.²⁵¹ Podľa tejto teórie sa za adekvátnu príčinu považovala iba tá príčina, ktorá podstatným spôsobom zvýšila riziko vzniku toho následku, aký nastal.²⁵²

Podľa rozhodnutia Ríšskeho súdu z 18. novembra 1932 má teória adekvátnosti zabezpečiť možnosť, aby na jednotlivé okolnosti, ktoré boli podľa prírodovedeckého posudzovania príčinami následku, čo sú také, bez ktorých by následok nenastal, nebolo hladené ako na príčiny v právnom slova zmysle, a tým majú byť logicky najvzdialenejšie príčiny vylúčené, lebo považovanie týchto okolností za príčiny v právnom zmysle by odporovalo predstavám spravodlivosti.²⁵³

Podľa novej definície teórie adekvátnosti je škoda pričítateľná určitej osobe iba vtedy, ak jej správanie bolo spôsobilé privolať škodlivý následok vo všeobecnosti a nie len za splnenia obzvlášť špecifických, celkom nepravdepodobných podmienok, resp. okolností, ktoré za bežného sledu udalostí nemusia byť brané v úvahu.²⁵⁴ Teória adekvátnosti tak obmedzuje zodpovednosť za tie následky, ktoré sú síce vyvolané správaním sa škodcu, ale puto ich príčinnej súvislosti je príliš slabé. To, či nastali pod-

²⁵¹ MARKESINIS, B. S.: *The German Law of Torts. A comparative Introduction*, 2. vydanie. London: Clarendon Press, s. 86.

²⁵² Tamtiež.

²⁵³ Pozri BGHZ 3, 261 a nasl. Rozhodnutie ponúka podnetný rozbor teórie adekvátnosti aj s odkazmi na relevantnú literatúru.

²⁵⁴ BROX, H., WALKER, W.-D.: *Allgemeines Schuldrecht*. 29. vydanie. München: C. H. Beck, 2003, s. 314, RGZ 133, 126.

mienky, ktoré príčinnú súvislosť obmedzia sa posudzuje podľa objektívnych kritérií.

Teóriu adekvátnosti, resp. adekvátnej príčinnosti si osvojil aj český Ústavný súd.²⁵⁵

b) Ochranný účel právnej normy (Schutzzweck der Norm)

Ďalším z faktorov, ktoré obmedzujú rozsah škodlivých následkov, ktoré sú pričítané škodcovi je druh a účel právnej normy, ktorú škodca porušil. Ako sme už uviedli vyššie, za otca doktríny sa považuje *Ernst Rabel*, ktorý ju prvotne navrhol pre zmluvnú zodpovednosť.²⁵⁶ Jeho teória sa ale rozšírila najmä v oblasti deliktuálnej zodpovednosti.

Učenie o ochrannom účele právnej normy preniklo do judikatúry v slávnom rozhodnutí Spolkového súdneho dvora z 22. apríla 1958.²⁵⁷ V uvedenom prípade súdny dvor aplikoval teóriu aj v rámci deliktu podľa § 823 ods. 1 BGB keď uviedol, že „...najprv sa musí skúmať, či uplatňovaný nárok na náhradu škody (škoda) spadá pod ochranný účel predmetnej normy; inými slovami, či sa jedná o následky, ktoré spadajú do oblasti tých rizík, pre ktoré bola právna norma ustanovená.“ Podľa teórie ochranného účelu právnej normy sa nemusí nahradiť tá škoda, ktorá by síce pri správaní sa v súlade s právom nevznikla, ale nebolo účelom porušenej právnej normy chrániť pred vznikom takejto škody.²⁵⁸

Niektorí uvádzajú tri skupiny prípadov, kedy nebude porušiteľ zodpovedať, hoci porušil určitú právnu normu a spôsobil tým škodu, lebo bude chýbať práve súvislosť vymedzená ochranným účelom právnej normy:²⁵⁹

- a) norma, ktorá je porušená škodcom nie je určená na ochranu právneho statku, ktorý škodca porušil,
- b) konkrétne porušenie právneho statku síce spadá samo osebe do ochrannej pôsobnosti deliktuálneho pravidla správania sa, porušenie však nezvýšilo riziko v miere podstatnej pre určenie zodpovednosti, lebo dodržanie pravidla správania sa by nezmenšilo riziko

²⁵⁵ Pozri CSACH, K.: *Zodpovednosť znalcov v komparatívnom a kolízno-právnom kontexte: Štúdia o zodpovednosti za škodu spôsobenú nesprávnou informáciou*. Košice: UPJŠ, 2009, s. 66/67.

²⁵⁶ RABEL, E.: *Das Recht des Warenkaufs*. 1936, s. 495 a nasl.

²⁵⁷ BGHZ 27, 137.

²⁵⁸ BROX, H., WALKER, W.-D.: *Allgemeines Schuldrecht*. 29. vydanie. München: C. H. Beck, 2003, s. 316.

²⁵⁹ Mertens in: *Münchener Kommentar zu BGB*. 5. Band. IV. Auflage München: C.H.Beck, 2004, s. 1499/1500.

vzniku škody, pre zabránenie ktorej bolo toto pravidlo ustanovené, alebo

- c) porušené pravidlo správania má síce zabrániť porušeniu právneho statku, nie však zabrániť z toho vzniknutej škode.

Napríklad porušenie pravidiel na ochranu prírody spôsobí škodu fotografovi, ktorý v dôsledku zdevastovania krajiny nemôže splniť objednávku na reklamné fotografie predmetnej krajinnej oblasti. Keďže právo na ochranu životného prostredia nechráni možnosť zárobku fotografa, ale iba samotné životné prostredie ako verejný statok, tak fotograf nebude mať nárok na náhradu škody voči tomu, kto škodu na prostredí spôsobil. Ochranný účel majú tak zmluvné povinnosti, ako aj zákonné povinnosti. Pri porušení oboch týchto druhov však môže vzniknúť škoda, ktorá nepatrí medzi škodu, ktorú mali tieto povinnosti obmedziť.²⁶⁰

c) Alternatívne správanie sa v súlade s právom

Zopovedá sa za protiprávne spôsobenú škodu. Ak by bola škoda spôsobená aj vtedy, ak by škodca konal v súlade s právom, tak nie je dôvod na uloženie povinnosti na jej náhradu. Takáto škoda sa teda nenahrádza.²⁶¹

d) Hypotetická kauzalita

Azda najspornejším mechanizmom, ktorý obmedzuje zodpovednosť za škodu je tzv. hypotetická kauzalita. Na rozdiel od predchádzajúcej kategórie nie je pri hypotetickej kauzalite podstatné, či škodca mohol spôsobiť škodu aj v dôsledku povolenej činnosti, ale či by škoda celkom, či aspoň v časti vznikla aj bez jeho pričinenia, v dôsledku iných, už existujúcich, alebo neskôr prístupujúcich okolností.²⁶² Takými to neskôr prístupujúcimi okolnosťami môžu byť napríklad zmenené trhové pomery, napríklad zvýšenie, resp. zníženie ušlého zisku pri kolísaní cien výrobkov, ktorý podnikateľovi ušiel v dôsledku poškodenia výrobných zariadení. Obmedzenie zodpovednosti s poukazom na hypotetickú kauzalitu sa pripúšťa skôr v obmedzenej miere, aj to najmä vo vzťahu k okolnostiam, ktoré už existovali pred samotným poškodením (zabitie nevyliciteľne chorého zvierat'a) a nie vo vzťahu k okolnostiam, ktoré by pristúpili neskôr (napríklad podpálenie domu, ktorý by o deň bol tak či tak zničený prírodnou katastrofou), ibaže by išlo o škodu pozostávajúcu z výpadku dlhotrvajú-

²⁶⁰ Takéto riešenie sa odlišuje od klasického mechanizmu (ne-)predvídateľnosti škody.

²⁶¹ BROX, H., WALKER, W.-D.: *Allgemeines Schuldrecht*. 29. vydanie. München: C. H. Beck, 2003, s. 317/318.

²⁶² Tamže, s. 319.

cich príjmov (protiprávne prepustená osoba by tak či tak stratila miesto v dôsledku inej skutočnosti).²⁶³

3.5.4.2. Škoda

Podľa nemeckého práva sa pod škodou rozumie nedobrovoľný majetkový úbytok. Nahrádza sa materiálna a nemateriálna škoda, pričom za základ pre výpočet výšky škody sa používa metódu rozdielu stavu majetku pred a po poškodení (*Differenzmethode, Differenzhypothese*). Metóda, alebo hypotéza rozdielu sa odvíja od učenia *Friedricha Mommsena*, podľa vyjadrenia ktorého: „*Pojmom záujem v jeho technickom význame rozumieme rozdiel medzi hodnotou majetku určitej osoby k určitému času a hodnotou majetku, ktorý by táto osoba k danému času mala, ak by určitá škodná udalosť nenastala.*“²⁶⁴ Práve zameranie sa na problematiku škody v perspektíve diferenčnej metódy má spôsobovať doktrínálne ťažkosti, nakoľko je iba s problémami zosúladiateľná (okrem iného) s konceptami legálnej príčinnej súvislosti (pričítateľnosti) akými sú teória adekvátnosti, ochranného účelu normy či hypotetická kauzalita.²⁶⁵ Osobitnou a ešte stále spornou je kategória tzv. normatívnej škody (*normativer Schaden*), ktorá nastupuje v prípade, ak škoda je hrazená z iných zdrojov, resp. iným subjektom (napríklad cestou zákonného poistenia), ale nie je žiadúce aby sa týmto oslobodil škodca od povinnosti škodu nahradiť. Nahrádza sa pritom tak priama škoda (*unmittelbarer Schaden*), pozostávajúca z poškodenia samotného právneho statku, ako aj následná škoda (*Folgeschaden*), patriaca do kategórie tzv. nepriamych škôd (*mittelbarer Schaden*).²⁶⁶

²⁶³ Tamže, s. 319 a nasl.

²⁶⁴ MOMMSEN, F.: *Beiträge zum Obligationsrecht, 2. Abtheilung: Zur Lehre von dem Interesse*. Braunschweig: Schwetschke, 1855, s. 3.

²⁶⁵ K tomu pozri SCHIEMANN, G.: „Neues“ allgemeines Schadensrecht durch Rückfall hinter Friedrich Mommsen? In: Zimmermann, R. (Hrsg.): *Rechtsgeschichte und Privatrechtsdogmatik*. Heidelberg: C.F.Müller, 1999, s. 259 – 267. Citovaný autor poukazuje však na to, že diferenčná metóda je koncept, ktorý má staršie korene, ako aj na to, že Mommsen si niektoré problémy súvisiace s jednoduchým matematickým prepočtom rozdielu majetku uvedomoval.

²⁶⁶ BROX, H., WALKER, W.-D.: *Allgemeines Schuldrecht*. 29. vydanie. München: C. H. Beck, 2003, s. 301 – 303.

3.5.5. Nedostatky nemeckého práva deliktuálnej zodpovednosti a ich riešenie rozšírením zmluvnej zodpovednosti

Už z podaného náčrtu je možné vyvodiť, že nemecká právna úprava vykazuje určité nedostatky, ktoré sú napravné judikatúrou alebo právnou vedou. *Emmerich* radí medzi tieto nedostatky neexistenciu všeobecnej zodpovednosti za primárne (čisté) majetkové škody,²⁶⁷ nakoľko sa čistý majetok v dôsledku úzkeho vymedzenia chránených statkov v § 823 ods. 1 BGB deliktne nechráni. Na základe § 823 ods. 1 BGB možno síce žiadať náhradu čistej majetkovej škody, ale iba v prípade, ak vznikla ako ďalší dôsledok porušenia niektorého z katalógu práv, uvedených v tomto ustanovení.²⁶⁸ Ďalšími nedostatkami je chýbajúca plná zodpovednosť subjektu za pomocníkov, ako aj úplné uloženie dôkazného bremena na poškodeného.²⁶⁹ Ďalej môžeme uviesť, že do novelizácie záväzkového práva v roku 2002 platili aj odlišné premlčacie lehoty pre nároky zo zmluvnej zodpovednosti oproti zodpovednosti za delikt.

Judikatúra a právna veda čoskoro narazili na hranice možného výkladu predmetných ustanovení BGB o zodpovednosti za škodu spôsobenú deliktom. Preto nie je prekvapujúce, že právna veda a prax vytvorili nové, resp. doplnili existujúce právne mechanizmy tak, aby poskytli riešenia najčastejším problémovým situáciám, kedy by inak nároky vyplývajúce z deliktuálnej zodpovednosti neboli úspešné.

Na ochranu poškodeného, ktorý nemal nárok na náhradu škody podľa platného deliktuálneho práva bola v niektorých prípadoch rozšírená zmluvná zodpovednosť, resp. kvázizmluvná zodpovednosť a to najmä na prípady, kedy jediným porušeným statkom je nehmotný majetok, resp. samotná možnosť jeho nadobudnutia, teda primárna alebo čistá majetková škoda.

Na vyriešenie problémových situácií sa vykryštalizovali postupne dva základné mechanizmy, zodpovednosť za zavinenie pri rokovaní

²⁶⁷ K problematike čistého majetku pozri CSACH, K.: *Zodpovednosť znalcov v komparatívnom a kolíznoprávnom kontexte: Štúdia o zodpovednosti za škodu spôsobenú nesprávnou informáciou*. Košice: UPJŠ, 2009, stať 1.2.

²⁶⁸ CHOI, H.-S.: *Die vorvertragliche Haftung (culpa in Contrahendo) und der deliktsrechtliche Schutz primärer Vermögensinteressen. (Rechtsvergleichende Untersuchung zum deutschen, englischen und französischen Recht)*. Frankfurt am Main: Peter Lang, 1990, s. 63. Okrem právnych statkov uvedených v § 823 ods. 1 BGB sa ochrana poskytuje aj právu na ochranu osobnosti a právu spojenom so zariadeným a prevádzkovaným podnikom.

²⁶⁹ Pozri napr. EMMERICH, V.: *Das Recht der Leistungsstörungen*. 4. vydanie. München: C.H.Beck, 1997, s. 36, poznámka č. 3.

o uzatvorení zmluvy (*culpa in contrahendo*) a zodpovednosť za poškodenie subjektu chráneného zmluvou s ochranným účinkom voči tretím osobám.

3.5.5.1. Zmluva s ochranným pôsobením voči tretím stranám (*Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte*)

Nedostatky nemeckého deliktuálneho práva sú badateľné na pozadí jednoduchého prípadu. Predpokladajme situáciu, kedy porušenie zmluvy medzi dvoma zmluvnými stranami môže viesť k poškodeniu ekonomických záujmov tretej strany. V tomto prípade nebude môcť poškodený subjekt žalovať pre porušenie zmluvy, nakoľko nebol jej zmluvnou stranou. Ale neuspel by ani s nárokom na náhradu škody, nakoľko by neboli splnené podmienky § 823 ods. 1 BGB, keďže by nebol poškodený ani jeden chránený statok tam uvedený. Nemecká právna prax a právna veda našla riešenie takýchto situácií rozšírením ochranného pôsobenia zmluvy na tretie osoby. Tretie osoby, ktoré nie sú stranami zmluvy získavajú postavenie chránených subjektov a oprávnenie postupovať proti zmluvnej strane, ktorá porušuje svoj záväzok, hoci tento záväzok primárne smeruje voči druhej zmluvnej strane. Tretia osoba (chránený subjekt) tak nebude mať priamy nárok na plnenie voči zmluvnému dlžníkovi, ale zmluvný dlžník je povinný určitej miery starostlivosti voči tejto osobe, nakoľko čelí riziku náhrady škody, ktorú spôsobí nedodržaním zmluvy uzatvorenej so svojim zmluvným partnerom. Neskôr uvidíme, že obdobnej doktríny sa ujal aj (no nielen) český Najvyšší súd, hoci k tomu nebol nútený úzkou deliktuálnou ochranou.²⁷⁰

Uvedenú konštrukciu je potrebné odlišiť od zmluvy v prospech tretej osoby. Pri zmluve v prospech tretej osoby má tretia osoba nárok na plnenie, zatiaľ čo pri zmluve s ochranným pôsobením voči tretej osobe má tretia osoba iba nárok na náhradu škody, ak sa porušia jej práva, priamy nárok voči zmluvnej strane nemá.

Koncept zmluvy s ochranným pôsobením voči tretej strane bol aplikovaný prvýkrát v rozhodnutí Ríšskeho súdu z 5. októbra 1917²⁷¹ o nároku na náhradu škody voči prenajímateľovi za ujmu na zdraví spôsobenú dcérou nájomcu bytu z dôvodu, že byt nevyhovoval po zdravotnej a hygienickej stránke a upevnený nasledovnom judikatúrou.²⁷²

²⁷⁰ Pozri stať 4.3.2.2.

²⁷¹ RGZ 91, s. 21.

²⁷² RGZ 102, s. 232, RGZ 127, s. 222.

Teoreticky bola koncepcia podrobnejšie spracovaná až v druhej polovici dvadsiateho storočia. Právny základ zmluvy s ochranným účinkom vidí judikatúra nemeckých súdov v mechanizme tzv. doplňujúceho výkladu zmluvy (*ergänzende Vertragsauslegung*),²⁷³ podľa ktorej by mal byť obsah zmluvy doplnený podľa toho, ako by strany pri poctivom správaní sa, resp. pri primeranom zohľadnení ich záujmov podľa *Treu und Glauben* ako poctivé zmluvné strany dohodli, keby predvídali situáciu, ktorú v zmluve neupravili, pričom ale nedochádza k hypotetickej rekonštrukcii pravdepodobného procesu uzatvárania zmluvy.²⁷⁴

Postupne sa vykryštalizovali štyri základné predpoklady, kedy má zmluva ochranné účinky aj voči tretím osobám:

a) *Úzka súvislosť s plnením zmluvy (Leistungsnähe) a samotnou zmluvou*

Zmluva v zásade vyvoláva účinky iba medzi zmluvnými stranami. Aby sa tretia osoba dostala do pôsobenia ochranného účinku zmluvy musí byť medzi jej postavením a samotnou zmluvou úzka súvislosť napríklad v tom zmysle, že je vystavená riziku vzniku škody z titulu neplnenia zmluvy v podobnom rozsahu ako sám zmluvný veriteľ.²⁷⁵

Ochranný účinok je úzko spojený so samotnou zmluvou, a preto sa vychádza z toho, že aj jeho rozsah je závislý od formulácie zmluvy. Obmedzenie ochranného účinku zmluvy tým, že sa zmluvné strany explicitne dohodnú, že ich zmluva nepôsobí na tretie subjekty alebo tým, že si zmluvné strany dohodnú mieru povinnej starostlivosti pod úrovňou bežnej starostlivosti sa považuje za prípustné.²⁷⁶ Spolkový súdny dvor prekvapivo pripúšťa aj konkludentnú dohodu o obmedzení ochranného

²⁷³ Pozri PALANDT, O (Begr.) a kol.: *Bürgerliches Gesetzbuch mit Nebengesetzen insbesondere mit Einführungsgesetz*. 68. Auflage. München: C. H. Beck, 2009, marg. č. 14, s. 537.

²⁷⁴ Pozri BGHZ 16, s. 71, najmä s. 76. BGHZ 84, 1, najmä s. 7. O mechanizme doplňujúceho výkladu aj z komparatívneho pohľadu pozri CSACH, K.: Miesto dispozitívnych a kogentných právnych noriem (nielen) v obchodnom práve, II. časť – rozbor dispozitívnych noriem a vybraných problémov (nielen) Obchodného zákonníka. In: *Právny obzor*, 3/2007, s. 248 a nasl.

²⁷⁵ BGHZ 49, s. 354, BGHZ 70, s. 329, BGHZ 129, s. 168.

²⁷⁶ PINGER, W., BEHME, C.: Der Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte als Rechtsgrundlage der Gutachterhaftung gegenüber Dritten. In: *Juristische Schulung*, 8/2008, s. 677.

účinku zmluvy, resp. takúto dohodu urobenú mlčky.²⁷⁷ Tretia osoba je však chránená a na možnosť obmedziť ochranný účinok dohodou zmluvných strán sa kladú vysoké nároky najmä vtedy, ak je spravodlivé, aby sa v obchodnom styku mohla tretia strana na riadne plnenie dlžníka (napríklad správnosť posudku, resp. auditu) spoliehať. V niektorých prípadoch by totiž bola existencia posudku, na ktorý sa tretia strana z dôvodu jej neznámych zmluvných obmedzení medzi objednávateľom a dodávateľom posudku nemôže spoliehať, úplne neužitočná až nezmyselná. Zmluvný dlžník (napríklad zhotoviteľ posudku) pritom nie je ponechaný bez ochrany garantovanej mu zmluvou medzi ním a jeho zmluvným partnerom, iba je mu uložená povinnosť takéto obmedzenie (obmedzujúce dohody), alebo nedostatky substrátu dôvery (napríklad skutočnosť, že nemohol posúdiť riziko určitých skutočností, alebo že nemal k niektorým údajom prístup) zverejniť.²⁷⁸ Vzhľadom na skutočnosť, že ochranný účinok voči tretej osobe je garantovaný zmluvou vychádza sa z toho, že takto chránená osoba nepožíva väčší rozsah práv ako veriteľ, presnejšie zmluvný partner škodcu z predmetnej zmluvy.²⁷⁹

b) Záujem veriteľa na ochrane tretej osoby

Pôvodne bolo rozšírenie ochranného pôsobenia zmluvy založené na osobitnom vzťahu medzi zmluvným veriteľom a treťou osobou, ktorá bola poškodená konaním zmluvného dlžníka (škodcom). Tento osobitný vzťah bol daný vtedy, ak bol zmluvný veriteľ s poškodenou osobou vo vzťahu popisovanom vzletným označením „v dobrom aj v zlom“ (*Wohl und Wehe*) a škodu, ktorú utrpela tretia osoba pocítil zmluvný veriteľ ako vlastnú škodu. Takýto koncept bol vhodný na silné sociálne (napríklad rodinnoprávne) resp. im podobné (napríklad pracovnoprávne či nájomné) vzťahy. Manželka, alebo napríklad zamestnanci sa tak dostávali do pozície chráneného subjektu zmluvy, ktorej stranou je iba zamestnávateľ, resp. man-

²⁷⁷ BGHZ 127, s. 378. V literatúre sa proti tomuto názoru postavili prominentné hlasy. Pozri CANARIS, C. W.: *Schutzwirkungen zugunsten Dritter bei Gegenläufigkeit der Interessen*. In: *Juristenzeitung*, 9/1995, s. 441, osobitne s. 444. Je zaujímavé, že BGH v nasledujúcom rozhodnutí na tohto autora a jeho dielo poukázal a uviedol, že napriek týmto hlasom je potrebné na predchádzajúcom stanovisku a prípustnosti takýchto dispozícií mlčky zotrvať. Pozri rozhodnutie BGH publikované v *Neue Juristische Wochenschrift* 1998, 1059.

²⁷⁸ BGH publikované v *Neue Juristische Wochenschrift* 1998, 1059.

²⁷⁹ BGHZ 127, s. 378.

žel.²⁸⁰ Povinnosť starostlivosti zmluvného veriteľa voči tretej osobe zaviedla takúto tretiu osobu do pôsobenia zmluvy medzi dvoma zmluvnými stranami. Neskôr bol dôvod zahrnutia tretej osoby do ochranného pôsobenia zmluvy založený menej na povahe vzťahu medzi touto treťou osobou a jedným zo zmluvných partnerov, ale viac na povahe samotného zmluvného vzťahu. Podľa novšieho prístupu je tretia osoba chránená, ak je táto osoba typicky (pravidelne) dotknutá zmluvným vzťahom, resp. následkami z jeho porušenia a garantovanie jej ochrany bolo zmluvnými stranami chcené.²⁸¹ Možno pritom povedať, že prednostne je to zmluvný veriteľ, kto bude mať záujem na tom, aby bola tretia osoba zmluvou chránená (napríklad, aby sa mohla spoľahnúť na správnosť posudku).

c) Ochranyhodnosť tretej osoby (poškodeného)

Nárok vyplývajúci zo zmluvy s ochranným účinkom bude daný iba vtedy, ak tretia osoba nemá iný zmluvný nárok vrátane zmluvného nároku na náhradu škody voči akejkoľvek inej osobe, ktorého obsah by bol rovnaký, alebo rovnocenný s nárokom na náhradu škody zo zmluvy s ochranným účinkom.²⁸² Prípadné deliktuálne nároky nemajú vplyv na ochranyhodnosť poškodeného.²⁸³ Ak by mal poškodený voči škodcovi (prípadne tretej strane) priamy zmluvný nárok, nepovažuje sa za ochranyhodného z pohľadu zmluvy s ochranným účinkom v prospech tretej osoby a nárok proti subjektu, ktorý je v zmluvnom vzťahu s iným subjektom je vylúčený. V prípade, ak je poškodená osoba zahrnutá do ochranného účelu zmluvy, nie je rozhodujúca miera jej dôvery. Slovanmi Spolkového súdneho dvora: „Ak spadá tretia osoba do ochranného poľa zmluvy o vyhotovení znaleckého posudku, nie je pre účely určenia rozsahu škody, ktorá bola spôsobená

²⁸⁰ PINGER, W., BEHME, C.: Der Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte als Rechtsgrundlage der Gutachterhaftung gegenüber Dritten. In: *Juristische Schulung*, 8/2008, s. 675.

²⁸¹ Pozri napríklad Pozri napríklad KANNOWSKI, B., ZUMBANSEN, P.: Gemeinwohl und Privatinteresse – Expertenhaftung am Scheideweg? In: *Neue Juristische Wochenschrift*, 2001, s. 3102.

²⁸² BGHZ 133, 168.

²⁸³ Pre kritický rozbor pozri PINGER, W., BEHME, C.: Der Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte als Rechtsgrundlage der Gutachterhaftung gegenüber Dritten. In: *Juristische Schulung*, 8/2008, s. 677.

*porušením zmluvy rozhodujúce, v akom rozsahu, alebo či vôbec existoval substrát dôvery a či dôvera tretej osoby bola sklamaná.*²⁸⁴

Koncepcia zmluvy s ochranným účinkom taktiež zdedila niektoré črty všeobecnej myšlienkovvej konštrukcie deliktuálnej zodpovednosti v nemeckom práve. Podľa Spolkového súdneho dvora totiž ak si správny orgán na základe zmluvy nechá vyhotoviť posudok, ktorý má slúžiť ako určitý podklad pre jeho rozhodnutie a tento posudok nebol vyhotovený riadne, tak osoba poškodená negatívnym správnym rozhodnutím nebude mať nárok zo zmluvy s ochranným účinkom, ak vyhotovenie tohto posudku slúži iba všeobecnému a nie individuálnemu záujmu.²⁸⁵ Spolkový súdny dvor tak prispôsobuje nárok z ochranného účinku zmluvy deliktuálnemu nároku z porušenia ochrannej normy. Ak bola totiž zmluva (napríklad o vyhotovenie posudku) uzatvorená (iba) vo všeobecnom záujme, tak je pochopiteľné, že z porušenia tejto zmluvy nevyplývajú nároky tretej strán. Do určitej miery sa ale takýmto prístupom vytvárajú dva svety – verejnoprávny a súkromnoprávny s odlišnou intenzitou právnej ochrany poškodených osôb. Miera do akej bude mechanizmus zodpovednosti orgánov verejnej moci za spôsobenú škodu schopný zabezpečiť ochranu ostáva otáznym.²⁸⁶

d) Rozoznatelnosť pre dlžníka (Erkennbarkeit)

Dlžník musí byť schopný rozpoznať, že tretia osoba figuruje v úzkej súvislosti s predmetom zmluvy a taktiež, že jeho veriteľ má záujem na ochrane tretej osoby.²⁸⁷ Inak by bolo nespravodlivé uložiť mu riziko náhrady škody, ktoré nedokáže predvídať a zohľadniť tak v rozhodnutí určitú činnosť vykonať. Nie je však nutné, aby mal dlžník priamu a jasnú predstavu o rozsahu rizika, a preto nie je potrebné, aby poznal mená či presný počet potenciálne chránených subjektov.²⁸⁸ Otázka, či je určitý subjekt chránený zmluvou medzi inými zmluvnými stranami sa neposudzuje iba podľa vedomosti týchto zmluvných strán o tom, kto každý príde do kontaktu

²⁸⁴ BGH, rozsudok zo dňa 14.11.2000, sp. zn. X ZR 203/98, publikované v *Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht*, 10/2001, s. 529 – 532.

²⁸⁵ Rozhodnutie BGH z 26. júna 2001. In: *Neue Juristische Wochenschrift* 2001, s. 3115.

²⁸⁶ Pozri napríklad KANOWSKI, B., ZUMBANSEN, P.: Gemeinwohl und Privatinteresse – Expertenhaftung am Scheideweg? In: *Neue Juristische Wochenschrift*, 2001, s. 3102 – 3103 a ich kritické poznámky k predmetnému rozhodnutiu BGH.

²⁸⁷ Pozri BGHZ 49, 350, osobitne s. 354.

²⁸⁸ BGHZ 159, 1 a nasl.

s predmetom plnenia tejto zmluvy,²⁸⁹ hoci je rozsah ochrany garantovanej zmluvou inak v dispozícii jej zmluvných strán.²⁹⁰ Zároveň však musí byť množina chránených subjektov prehľadná a jasne ohraničená.²⁹¹ Preto napríklad postačuje, ak znalec vie, že jeho posudok bude smerodajný pre tretie osoby, potenciálnych kupcov nehnuteľnosti.²⁹² Podľa prominentného komparatistu *Markesinisa* nemecké právo kladie väčší dôraz na vzťah medzi zmluvným veriteľom a poškodenou treťou stranou, ktorá bola/je zmluvnému dlžníkovi (škodcovi) známou, zatiaľ čo prístupy iných krajín kladú do popredia skôr to, že či zmluvný dlžník (škodca) mohol predvídať, že existuje tretia osoba, ktorú môže poškodiť.²⁹³ Uvedený záver sa žiada vnímať najmä v tom zmysle, že nemecké právo kladie na zmluvného dlžníka vysokú mieru zodpovednosti a najmä jemu ukladá povinnosť zabezpečiť publicitu prípadného obmedzenia zodpovednosti za nesprávnosť svojho zmluvného plnenia tak, aby toto bolo pre tretiu stranu vnímateľné.²⁹⁴

Naopak, ochrana prostredníctvom zmluvy s ochranným účinkom pre tretie osoby sa neposkytuje vtedy, ak posudok slúži ako podklad pre rozhodnutie objednávateľa posudku a nie tretích osôb, resp. má síce na tieto tretie osoby majetkový dopad, ale neslúži ako základ pre ich rozhodnutie (napríklad o investovaní majetku).²⁹⁵

3.5.5.2. *Zodpovednosť za culpa in contrahendo*

Pred samotným rozborom aplikácie zásad zodpovednosti za culpa in contrahendo si priblížime tento osobitý inštitút v podaní nemeckej práv-

²⁸⁹ BGH publikované v *Neue Juristische Wochenschrift* 1998, s. 1059.

²⁹⁰ BGH publikované v *Neue Juristische Wochenschrift* 1984, s. 355.

²⁹¹ BGH publikované v *Neue Juristische Wochenschrift* 1998, s. 1059.

²⁹² PINGER, W., BEHME, C.: Der Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte als Rechtsgrundlage der Gutachterhaftung gegenüber Dritten. In: *Juristische Schulung*, 8/2008, s. 677.

²⁹³ MARKESINIS, B. S.: *The German Law of Torts. A comparative Introduction*, 2. vydanie. London: Clarendon Press. 1990. s. 46.

²⁹⁴ Práve v tomto zmysle sa žiada interpretovať prvú podmienku zodpovednosti za škodu vyplývajúcu z porušenia zmluvy s ochranným účinkom voči tretím stranám – úzku súvislosť so zmluvným plnením a samotnou zmluvou.

²⁹⁵ Napríklad manželka poisteného zosnulého nemá nárok na náhradu škody voči lekárovi, ktorý pre nesprávne vyhotovil správu o úmrtí pre poisťovňu a tým bol spoluzodpovedný za to, že pozostalý dostali iba 25 % poisťového plnenia. BGH zo dňa 17. septembra 2002, publikované v *Neue Juristische Wochenschrift* 2002, s. 3625.

nej vedy a praxe. Zodpovednosť za c.i.c. má pôvod v Nemecku druhej polovice 19. storočia. Aj keď ide o problematiku, ktorá bola legislatívne podchytená už skôr,²⁹⁶ predsa sa za jej duchovného otca sa považuje Rudolf von Jhering, s jeho slávnym príspevkom *Culpa in contrahendo oder Schadenersatz bei nichtigen oder nicht zur Perfektion gelangten Veträgen*,²⁹⁷ a to aj napriek tomu, že Jhering riešil v uvedenej práci skôr prípady zodpovednosti mýliaceho sa po napadnutí právneho úkonu, zástupcu bez plnej moci, resp. predávajúceho, ktorý nebol vlastníkom predávanej veci. Právnym následkom mala byť náhrada tzv. negatívneho záujmu. Poškodený mal byť postavený do takej pozície, ako keby ku zavinenému konaniu nedošlo. Jeho presvedčivé odôvodnenie si našlo rýchlo odozvu a pri kodifikácii nemeckého BGB došlo k zákonnému uchopeniu jeho koncepcie zodpovednosti za c.i.c. v jednotlivých prípadoch (napr. §§ 122, 179 a 307 BGB), nie však vo forme generálnej klauzuly.

Súdnu premiéru malo dnešné chápanie koncepcie zodpovednosti za c.i.c., ako tzv. „predzmluvnej“ zodpovednosti v roku 1911 pred Ríšskym súdom v tzv. linoleovom prípade.²⁹⁸ V tomto prípade navštívil perspektívny zákazník obchod s kobercami a nechal si ukázať nejaké koberce. Zatiaľ čo si ich prezeral, dve roľky kobercov na neho spadli a zranili ho. Z dôvodov, ktoré na tomto mieste nemôžeme podrobnejšie rozviesť, by použitie ustanovení o deliktuálnej zodpovednosti (najmä kvôli veľmi úzkemu § 831 BGB týkajúcemu sa pričítateľnosti zodpovednosti spôsobenej pomocníkom princípálovi iba na prípady *culpa in eligendo*) nevedlo k povinnosti nahradiť škodu. Ríšsky súd teda rozšíril dosah zmluvnej zodpovednosti aj na prípady, kedy žiadna zmluva (ešte) nebola uzavretá, alebo presnejšie povedané, konštruoval „zmluvný“ záväzok medzi perspektívnym zákazníkom a predávajúcim pred samotným vznikom zmluvy. Problém, ktorý bol v tomto samozrejme predprogramovaný riešil až Spolkový súdny dvor v sedemdesiatych rokoch minulého storočia. Išlo o situáciu, kedy bola v obchode zranená dcéra, sprevádzajúca mamu na nákupoch. V tomto prípade rozšíril súdny dvor ochranu zmluvnou zodpovednosťou aj na osoby, ktoré síce nebudú nikdy zmluvnými stranami, ale pri ktorých si zásada dobrej viery vyžaduje, aby boli včlenené do ochrannej sféry kontraktu.²⁹⁹

²⁹⁶ Allgemeines Landrecht für die preußischen Staaten z roku 1794 obsahovalo v § 284 úpravu obdobnej situácie.

²⁹⁷ In: *Jahrbuecher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts*, 4. zväzok, r. 1861, s.1 a nasl., najmä s. 7.

²⁹⁸ RGZ 78, 239.

²⁹⁹ Rozhodnutie BGH publikované v *Neue Juristische Wochenschrift* 1976, s. 712.

Postupne naberala teória zodpovednosti za c.i.c. na význame a rozsahu, a pred tzv. novelou záväzkového práva nemeckého BGB z roku 2002³⁰⁰ sa za prípady zodpovednosti za c.i.c. považovalo predovšetkým päť základných konštelácií. Sú to:

- 1) porušenie ochranných povinností počas uzatvárania zmluvy,
- 2) porušenie informačných povinností,
- 3) zabránenie platnosti zmluvy,
- 4) bezdôvodné prerušenie zmluvných rokovaní a
- 5) prípady zodpovednosti správcu a zástupcu (nie celkom presne preložený pojem Sachwalterhaftung), medzi ktoré sa radí napr. zodpovednosť predávajúceho ojazdených áut, tzv. prospektová zodpovednosť zakladateľov a iniciátorov investičných spoločností, ako aj zodpovednosť niektorých osobitných profesií (notári, advokáti, atď.).³⁰¹

Po novelizácii nemeckého záväzkového práva bolo predmetné obyčajové právo inkorporované do § 311 BGB, ktorý v spojitosti s §§ 241 ods. 2 a 280 ods. 1 BGB zakladá nárok na náhradu škody. Otázka, či došlo k úplnému formulovaniu prípadov zodpovednosti za c.i.c. v BGB ostáva ale naďalej sporná.³⁰²

§ 311 ods. 3 BGB

- (3) *Záväzkový vzťah s povinnosťami vyplývajúcimi z § 241 ods. 2 BGB môže vzniknúť aj medzi osobami, ktoré nie sú zmluvnými stranami. Takýto záväzkový vzťah vzniká najmä vtedy, ak tretia osoba požíva v osobitnej miere dôveru vo svoje konanie a tým podstatne vplýva na rokovanie o uzatvorení zmluvy alebo na uzatvorenie zmluvy.*

§ 241 ods. 2 BGB

- (2) *Záväzkový vzťah môže v závislosti od svojho obsahu zaväzovať jednu stranu brať ohľad na práva, právne statky a záujmy druhej strany.*

Právno-dogmatické odôvodnenie zodpovednosti za c.i.c. bolo a ostáva v nemeckej právnej teórii sporným. Pravdepodobne dnes najširšie (no určite nie generálne) akceptovaný je názor *Canarisa*, ktorý uvádza myš-

³⁰⁰ BGBl. I, 3138.

³⁰¹ EMMERICH, V.: *Das Recht der Leistungsstörungen*. 4. vydanie. München: C.H.Beck, 1997, s. 37.

³⁰² Pozri napr. BROX, H., WALKER, W.-D.: *Allgemeines Schuldrecht*. 29. vydanie. München: C. H. Beck, 2003, s. 59 a nasl.

lienku určitej ochrany dobrej viery (*besonderes Vertrauen*).³⁰³ Právno-technicky ide o predpokladanie záväzkového vzťahu pred vznikom (resp. mimo) zmluvného vzťahu. Nejde teda svojim charakterom o zmluvný záväzkový vzťah, ale o zákonný záväzkový vzťah.³⁰⁴ Takto konštruovaný záväzkový vzťah obsahuje iba ochranné povinnosti, a neobsahuje primárny záväzok plniť (arg.: § 311 ods. 2 v spojitosti s § 241 ods. 2 BGB).³⁰⁵

Vidíme, že pokiaľ v prvej etape vývoja zodpovednosti za culpa in contrahendo išlo o rozšírenie „pôsobenia kontraktov“ aj na predzmluvné štádium a taktiež rozšírenie zmluvnej ochrany aj na strany, ktoré nie sú stranami zmluvy,³⁰⁶ postupne poslúžila konštrukcia zodpovednosti za c.i.c. vytvoreniu množstva iných právnych inštitútov, akými sú zodpovednosť pri výkone povolania, zodpovednosť správcov alebo prospektová zodpovednosť.³⁰⁷ Z vyššie uvedeného je teda zreteľné, že konštrukcia zodpovednosti za c.i.c. sa vyvinula ako odpoveď na nedostatky nemeckej úpravy deliktuálnej zodpovednosti, ktorá bola týmto nahradená zmluvno-záväzkovou zodpovednosťou v prípadoch, ktoré skôr patria do oblasti zodpovednosti za delikt.

Inštitút zodpovednosti za culpa in contrahendo sa používa aj pri trojstranných situáciách súvisiacich s aktivitou tretieho subjektu pri uzatváraní zmluvy medzi dvoma stranami. Pokiaľ v prípade zmluvy s ochranným účinkom pre tretie strany, kde bola tretia strana (nezúčastnená na zmluve) chráneným subjektom je v prípade zodpovednosti za culpa in contrahendo tretia strana subjektom za škodu zodpovedným.³⁰⁸ Tretia osoba vplýva na proces kontraktácie a dôvodom pre jej zodpovednosť za škodu má byť to, že chránený subjekt (poškodený) uzatvára

³⁰³ CANARIS, C.-W. Rozpracovanie c.i.c. patrí medzi myšlienkovo nosné časti jeho vrcholného diela *Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht*. München, 1971.

³⁰⁴ Pozri aktuálne znenie § 311 BGB.

³⁰⁵ BROX, H., WALKER, W.-D.: *Allgemeines Schuldrecht*. 29. vydanie. München: C. H. Beck, 2003, s. 60.

³⁰⁶ MARKESINIS, B. S.: *The German Law of Torts. A comparative Introduction*, 2. vydanie. London: Clarendon Press. 1990, s. 500.

³⁰⁷ EMMERICH, V: *Das Recht der Leistungstörungen*. 4. vydanie. München: C.H.Beck, 1997, s. 9.

³⁰⁸ Pri ochrane prostredníctvom zmluvy s ochranným účinkom pre tretie strany je chránený napríklad investor dôverujúci vo výsledky auditu/ocenenia prostredníctvom rozšírenia ochranných krídel zmluvy medzi inými osobami (audítora a auditovaný). Ochrana prostredníctvom inštitútu zodpovednosti za culpa in contrahendo je konštruovaná odlišne. Chránený subjekt (napríklad investor) je stranou zmluvy, resp. perspektívnou stranou zmluvy a koná pod vplyvom tretej osoby napríklad audítora, dôverujúc v jej správny postup.

zmluvu na základe dôvery v objektívnosť a odborné znalosti tretej osoby.³⁰⁹ Spolkový súdny dvor napríklad judikoval, že *institút culpa in contrahendo* nájde svoje uplatnenie aj v prípade zodpovednosti audítorov za škodu spôsobenú investorom ich nesprávnym postupom. Podľa Spolkového súdneho dvora totiž ak audítor nevykonáva svoj audit v rozsahu, aký bol investorom sľúbený, hoci vo svojich posudkoch potvrdil riadne hospodárenie auditovaného subjektu, zodpovedá neskorším investorom za škodu spôsobenú zavinením v rámci kontraktácie (*culpa in contrahendo*), ak títo investori konali v dôvere v správnosť týchto starších posudkov a audítor s tým mohol počítať. Ak nemohol vykonať svoj audit riadne a starostlivo, resp. mohol audit uskutočniť iba v obmedzenom rozsahu, musí uskutočniť všetky opatrenia, aby odstránil ním vytvorený substrát dôvery (posudok, v správnosť ktorého investori verili).³¹⁰ V uvedenom rozhodnutí zohrávala úlohu aj skutočnosť, že audítor (*Wirtschaftsprüfer*) je osoba s osobitnou, štátom uznanou kvalifikáciou, ktorá je spôsobilá vyvolať vysoký stupeň dôvery u tretích osôb. Ostáva ale otázne, prečo Spolkový súdny dvor v tomto prípade neaplikoval doktrínu zmluvy s ochranným účinkom pre tretie strany, hoci už v nasledovnom rozhodnutí rovnakého senátu o zodpovednosti znalca (ktorý ale nebol úradne ustanovený) za škodu sa k tejto koncepcii vrátil.³¹¹ Vyjadrenie zákonodarcu v súvislosti s novelizáciou nemeckého záväzkového práva a kodifikovaním (aspoň časti) zodpovednosti za *culpa in contrahendo* v § 311 BGB v dôvodovej správe, že zodpovednosť znalca za škodu spôsobenú jeho nesprávnym znaleckým posudkom sa spravuje podľa zásad pre *culpa in contrahendo* potvrdzuje, že aplikácie tohto inštitútu na nami skúmané zodpovednostné situácie ešte nie je uzavretou záležitosťou.³¹²

Rozbor doplnujúcich mechanizmov riešiacich nedostatky deliktuálneho práva by sme mohli uzavrieť konštatovaním určitej zjednocujúcej myšlienky, ktorú je možné vystopovať v oboch spomenutých. Podľa judikatúry BGH môže mať profesijné postavenie vplyv na to, či je osoba na základe zásad mimozmluvnej alebo zmluvnej zodpovednosti za škodu

³⁰⁹ PINGER, W., BEHME, C.: Der Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte als Rechtsgrundlage der Gutachterhaftung gegenüber Dritten. In: *Juristische Schulung*, 8/2008, s. 678.

³¹⁰ BGHZ 145, 187.

³¹¹ Pozri QUIRING, T.: Die Dritthaftung von Sachverständigen. Nach der Schuldrechtsreform und der Neuregelung des § 839a BGB. Frankfurt am Main: Peter Lang, 2006, s. 68.

³¹² BT-Dr 14/6040, s. 163.

zodpovedná voči iným osobám, s ktorými nie je v zmluvnom vzťahu.³¹³ Z toho dôvodu môžu osoby, ktoré disponujú osobitnými, štátom uznanými schopnosťami a profesionalitou a v rámci realizácie týchto vlastností podávajú určité (znalecké) posudky, ako napríklad audítori, daňoví poradcovia, súdni znalci zodpovedať titulom porušenia zmluvy s ochranným účinkom voči tretím osobám.³¹⁴ Obdobné platí aj pre subjekty, ktoré spoznatel'ne spolupôsobili na vzniku určitého substrátu dôvery (*Vertrauenstatbestand*).³¹⁵ Za touto líniou rozhodovacej činnosti je myšlienka, že za správnosť a úplnosť informácií uvedených do verejného styku musí zodpovedať ten, kto mal vplyv rozhodnutie iného subjektu (napríklad investora) na základe dôvery, ktorú si voči tretím osobám nárokuje a ktorá mu nimi aj bola prejavovaná.³¹⁶ Uvedená myšlienka našla svoje uplatnenie najmä v oblasti kapitálového trhu, ale jej zovšeobecnením možno osvetliť myšlienkové korene týchto dvoch osobitných koncepcií.

3.6. Európske modelové úpravy DCFR a PETL³¹⁷

There is actually no such thing as a „European tort law.“³¹⁸
Gert Brüggeimeier

Či s uvedeným výrokom budeme, alebo nebudeme súhlasiť záleží na tom, čo pojmom európske deliktuálne právo, resp. europeizácia deliktuálneho práva rozumieme. V doterajších kapitolách sme mali možnosť vidieť, ako zásadne sa odlišujú základné koncepcie deliktuálnej zodpovednosti vo vybraných štátoch. Nemôžeme ale uprieť určité jednotné prvky, ktoré identifikujeme naprieč skúmanými právnymi úpravami. Nielen časté spoločné myšlienkové dedičstvo a odkaz filozofických škôl ale aj postupný vývoj právnej úpravy, alebo jej interpretácie vedie k zblížovaniu právnych úprav. Súkromné právo sa v európskom priestore do určitej miery zblízuje spon-tánne. Právna úprava jednotlivých štátov stavia totiž často na rovnakých

³¹³ Pozri napríklad BGHZ 145, 187, BGHZ 74, 103 (najmä s. 108 a nasl.)

³¹⁴ Pozri napríklad BGHZ 145, 187, BGHZ 127, 378 (najmä s. 380 a nasl.)

³¹⁵ BGHZ 145, 187.

³¹⁶ BGHZ 145, 187.

³¹⁷ Kapitola nadväzuje na CSACH, K.: Aktuálne trendy hmotnoprávnej úpravy zodpovednosti za škodu. In: *Kol. Vybrané otázky zodpovednosti za škodu spôsobenú nesprávnym profesijným postupom*. Košice: UPJŠ, 2009, s. 35 – 48.

³¹⁸ BRÜGGEMEIER, G.: Protection of Personality Rights in the Law of Delict/Torts in Europe. In: Brüggeimeier, G., Colombi Ciacchi, A., O'Callaghan, P. (eds.): *Personality Rights in European Tort Law*. The Comon Core of European Private Law. Cambridge, 2010, s. 5.

historických základoch, v dobách podstatných pre vývoj koncepcií deliktneho práva bola ovplyvnená tými istými myšlienkovými prúdmi a konfrontovaná rovnakými problémami. V súčasnosti je navyše ovplyvňovaná jednotným právom Európskej únie. Vplyvu európskeho práva, vrátane judikatúry Súdneho dvora Európskej únie na koncepty deliktuálnej zodpovednosti sme venovali priestor inde,³¹⁹ a preto sa mu nebudeme na tomto mieste bližšie venovať.

Boli to však práve akademické právne doktríny, ktoré ako prvé prekonalí hranice jednotlivých štátov a pretvárali vnútroštátne deliktuálne právo.³²⁰ Obdobný jednotiaci účinok akademických doktrín je možné očakávať aj v dnešných časoch, kedy sa pod heslom europeizácie súkromného práva vyvíja enormné úsilie nielen na opis riešení jednotlivých právnych systémov, ale aj na navrhovanie novej jednotnej (a snád' aj „modernej“) súkromnoprávnej úpravy pre celú Európu.

Ako sme uviedli, súčasné deliktuálne právo v rámci štátov Európskej únie vykazuje značné rozdiely. Preto ani nebolo jednoducho možné vypracovať akési všeobecné paneurópske spoločné princípy platné vo všetkých krajinách. Úloha akademických pracovných skupín bola obtiažna aj vzhľadom na povahu danej oblasti právnej regulácie. Rovnako je ich práca metodologicky náročná, nakoľko si dali za cieľ navrhnuť nový *systém noriem* deliktuálneho práva. Právne odvetvie, tvorené doktrínami a judikatúrou sa ale kodifikácii do podoby všeobecných noriem (pochopiteľne) vzpiera. Preto nemôže prekvapovať, že práve v oblasti zodpovednosti za škodu sa vytvorili normy na jednej strane pružné a otvorené, vyžadujúce hodnotiaci prístup orgánu aplikujúceho právo a na druhej strane detailne technické (napríklad v otázke kauzality). Či je rozumné a priori vystavať právnu úpravu na tom, že sama pohltí doktrínu, je otázne. Výsledok môže posúdiť čitateľ sám, pracovné preklady relevantných častí oboch akademických návrhov prikladáme v prílohe.

Postavenie a interakciu jednotlivých zúčastnených skupín akademikov a orgánov Európskej únie na procese europeizácie práva už popísali

³¹⁹ Pozri napríklad CSACH, K.: Vplyv európskeho práva na obchodné deliktuálne právo [elektronický zdroj]. In Bejček, J., Ondřejová, D. (eds.): *Odpovědnostní princip (a nebo jeho mutace?)* [elektronický zdroj]. Brno: Masarykova univerzita, 2010.

³²⁰ Pozri napríklad opis, akým spôsobom viac či menej akademické doktríny kategórie predvídateľnosti škody prekonalí hranice štátov a viedli k spontánnemu zblížovaniu práva deliktuálnej zodpovednosti. Pre bližší rozbor pozri CSACH, K.: CSACH, K.: *Predvídatel'nost' vzniku škody a jej význam (nielen) v obchodnom práve*. In: Bejček, J. (ed.): *Historie obchodněprávních institutů*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2009, s. 119-136.

mnohí,³²¹ vrátane predstaviteľov domácej právnej vedy,³²² a preto sa inštitucionálnej stránke europeizácie deliktuálneho práva budeme venovať iba okrajovo.

Za základné výstupy akademických skupín majúci ambíciu predstaviť paneurópske deliktne právo považujeme Princípy európskeho deliktneho práva (*Principles of European Tort Law* - PETL) vypracované Európskou skupinou pre deliktne právo (*European Group on Tort Law*) a Princípy európskeho práva mimozmluvnej zodpovednosti za škodu spôsobenú inej osobe (*Principles of European Law, Non-Contractual Liability Arising out of Damage Caused to Another* - PEL), ktoré tvoria základ predmetnej časti (tzv. akademického) Návrhu Spoločného referenčného rámca (*Draft Common Frame of Reference* - DCFR). Práve DCFR ako *opus magnum* európskych právnych akademikov je odpoveďou právnej vedy na proces iniciovaný Oznámením Európskej komisie Rade a Európskemu parlamentu o európskom zmluvnom práve v júli roku 2001.³²³ Návrh spoločného referenčného rámca, aj vzhľadom na jeho obsiahlosť, nebol Európskou komisiou prijatý obzvlášť nadšene, tvorí nateraz podklad pre omnoho užší projekt, zameraný výlučne na otázky zmluvného práva – Zelenú knihu o európskom zmluvnom práve z júla 2010.³²⁴ Zelená kniha o európskom zmluvnom práve sa otázkam deliktuálnej zodpovednosti za škodu nevenuje, a preto sa môžeme bez ďalšieho sústrediť na samotný akademický návrh DCFR a na PETL.

Návrhy pritom do určitej miery zachytávajú podstatný pohyb, ktorým sa vyznačuje deliktne právo v Európe, na rozdiel od zmluvného práva. Tra-

³²¹ Najnovšie napr. ZIMMERMANN, R.: *European Private Law - Delusions, Confusions* (Europäisches Privatrecht - Irrungen, Wirrungen). *Max Planck Private Law Research Paper* No. 11/3. Prístupné na: <http://ssrn.com/abstract=1757855>.

³²² Pozri napríklad rozsiahlu publikačnú činnosť Moniky Jurčovej a Marianny Novotnej. Napríklad: JURČOVÁ, M., NOVOTNÁ, M.: *Zelená kniha Komisie a európske zmluvné právo, perspektívy voliteľného nástroja zmluvného práva ako 28. právneho poriadku v EÚ*. In: *Justičná revue* 4/2011, s. 595 a nasl. (1. časť) a 5/2011, s. 778 a nasl. (2. časť). JURČOVÁ, M., NOVOTNÁ, M.: *Budúcnosť spoločného referenčného rámca*. In: *Dny práva – 2010 – Days of Law*. 1. ed. Brno: Masarykova Univerzita, 2010. Prístupné na: <http://www.law.muni.cz/content/cs/proceedings/>. JURČOVÁ, M.: *The Common Frame of Reference (CFR) – perspektívny zdroj na ceste k rekodifikácii občianskeho práva*. *Právny obzor*, 3/2006, s. 227–238. Kol.: *Princípy európskeho zmluvného práva*. 1. vyd. Bratislava: Iura Edition, 2009, 366 s. NOVOTNÁ, M., JURČOVÁ, M. (eds.): *Súkromné právo v európskej perspektíve*. Trnava 2011, 208 s.

³²³ COM (2001) 398 final.

³²⁴ KOM (2010) 348 v konečnom znení.

dičné koncepcie deliktneho práva, majúce svoj základ v rímskoprávnej úprave *lex aquilia* sa zameriavali na postihovania súkromnoprávných deliktov (porušenie práva), zatiaľ čo novšie právne úpravy pracujú s konštrukciami ako je zodpovednosť za riziko, zodpovednosť za škodu bez protiprávnosti a inými podobnými inštitútmi, postupne meniac povahu deliktuálneho práva na mechanizmus rozumného alokovania škôd ako aj rizík.³²⁵ Preto neprekvapuje, že obe skupiny upúšťajú od základnej kategórie zodpovednosti za škodu – znaku protiprávnosti³²⁶ a nahradzujú ho osobitými kategóriami s cieľom vytvoriť dostatočne flexibilný a otvorený rámec pre rozhodovaciu činnosť súdov. Oba návrhy budujú svoj koncept zodpovednosti na základe tzv. pohyblivého systému, vytvoreného *Walterom Wilburgom* v polovici minulého storočia. Podľa uvedenej koncepcie sa majú vytvoriť všeobecné základné právne východiskové normy, zároveň sa však identifikuje niekoľko faktorov, ktorých vzájomné vyvažovanie a zohľadňovanie napomáha riešeniu spornej otázky.³²⁷

3.6.1. Návrh spoločného referenčného rámca (DCFR)

Skupina akademikov, tzv. študijná skupina pre európsky občiansky zákonník (*Study Group on a European Civil Code*), začala svoju prácu na sklonku deväťdesiatych rokov minulého storočia so snahou nadviazať na výsledky (tzv. Landovej) Komisie pre európske zmluvné právo. Skupina si dala za cieľ vytvoriť spoločné európske princípy práva záväzkového aj vecného. Podporená sieťou nadväzujúcich tímov a skupín vydala niekoľko zväzkov Princípov európskeho práva (PEL – *Principles of European Law*), ktoré neskôr, po spojení síl s ďalšími akademickými tímami, predstavovali základ pre návrh akademického návrhu spoločného referenčného rámca (DCFR).

³²⁵ K podrobnému rozboru uvedenej koncepcnej zmeny v deliktuálnom práve pozri JANSEN, N.: *Die Struktur des Haftungsrechts*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2003, s. 181 až 387. Pozri aj ZIMMERMANN, R.: Principles of European Contract Law and Principles of European Tort Law: Comparison and Points of Contact. In: Koziol, H., Steininger, B., C. (eds.): *European Tort Law 2003*. Wien: SpringerWienNewYork, 2004, s. 8 a nasl.

³²⁶ Pozri ELISCHER, D.: Protiprávnosť v Princípech evropského deliktneho práva (PETL) a v Návrhu Spoločného referenčného rámca (DCFR). In: NOVOTNÁ, M., JURČOVÁ, M. (eds.): *Súkromné právo v európskej perspektíve*. Trnava 2011, s. 37-53.

³²⁷ MAGNUS, U.: Vergleich der Vorschläge zum Europäischem Deliktsrecht. In: *Zeitschrift für europäisches Privatrecht*. 2004, s. 565.

Hlavná postava študijnej skupiny, ktorá mala zásadný vplyv aj na koncepciu deliktnej zodpovednosti, je profesor *Christian von Bar* z Osnabrücku. Uvedený akademik dlhodobo odmieta koncept protiprávnosti ako základného kameňa zodpovednosti za škodu a diferenciačného kritéria od tzv. prísnej zodpovednosti tvrdiac, že existuje funkčná zhoda medzi zodpovednosťou za protiprávne konanie a prísnou zodpovednosťou.³²⁸ Tento koncept sa presadil aj v návrhu študijnej skupiny pôvodne označovaného ako Princípy európskeho práva, keď bol vytvorený pojem tzv. *accountability* (*Verantwortung, imputabilité*), ktorý je odlišný od pojmu *liability* (*Haftung, responsabilité*) ako zodpovednosti, teda povinnosti nahradiť škodu. Pojem *accountability* ako základný konštrukčný prvok zodpovednostného mechanizmu je pritom najťažšie preložiteľný, nakoľko nemá funkčný ekvivalent v slovenskom jazyku. Popisuje, čo všetko je zdrojom zodpovednosti vo vzťahu k škodcovi. Tvorcovia PEL sa priklonili k záveru, že zodpovednosť za škodu vyviera z troch zdrojov: z úmyslu, nedbanlivosti a vzťahu k zdroju rizika.³²⁹ V tomto texte budeme preto konštruovať *accountability* prekladať ako pričítateľnosť škody určitej osobe z určitého dôvodu (zdroja zodpovednosti). Z toho dôvodu bude *accountability for intention/negligence* na tomto mieste prekladané ako zodpovednosť za škodu z dôvodu úmyslu/nedbanlivosti, resp. zodpovednosť za úmyselne/nedbanlivo spôsobenú škodu. *Accountability without intention or negligence* budeme prekladať ako pričítateľnosť škôd nespôsobených úmyselne ani z nedbanlivosti. Tak ako aj princípy PETL, aj „von Barove“ princípy PEL, ktoré sa stali základom pre DCFR, opúšťajú koncept protiprávnosti a nahrádzajú ho práve konceptom *accountability*.

Základné pravidlo povinnosti nahradiť škodu pôvodne upravenú v čl. 1:101 princípov PEL bolo prevzaté do šiestej knihy článku 1:101 DCFR. Povinnosť nahradiť škodu podľa uvedeného pravidla vzniká za splnenia troch podmienok: *accountability* (pričítateľnosť z dôvodu nesprávneho – úmyselného alebo nedbanlivého – správanie, alebo pričítateľnosť z dôvodu vzťahu k zdroju rizika), škoda a kauzalita.³³⁰ Síce neexistuje žiadny taxatívny zoznam chránených statkov, ale povinnosť nahradiť

³²⁸ Pozri napríklad jeho nosné dielo: von BAR, Ch.: *Gemeineuropäisches Deliktsrecht. II. Band*. München: C. H. Beck, 1999, s. 331/332, marg. č. 306.

³²⁹ von BAR, Ch. (prepared by): *Principles of European Law on Non-Contractual liability Arising out of Damage caused to Another*. (PEL Liab. Dam.). München: Sellier, 2009, s. 557.

³³⁰ von BAR, Ch. (prepared by): *Principles of European Law on Non-Contractual liability Arising out of Damage caused to Another*. (PEL Liab. Dam.). München: Sellier, 2009, s. 235.

škodu vyvoláva iba spôsobenie tzv. právne podstatnej škody, ktorá je vymedzená v článku 2:101 PEL, ktoré sa koncepcne chráneným statkom podobajú.³³¹

Je zaujímavé, že tvorcovia akademického návrhu ašpirujúceho na budúci európsky civilný kódex sa rozhodli vymedziť osobitnú skupinu právne podstatnej škody v prípadoch škôd spôsobených nesprávnou informáciou. Zodpovednosť za škodu spôsobenú nesprávnym profesionálnym postupom bude často založená práve na nesprávnom úsudku „experta“ (poradca, znalec, audítor, atď.), v dôvere v ktorého konajúca osoba utrpí ujmu. Princípy PEL ako aj DCFR pracujú s konceptom právne podstatnej škody, ktorú vymedzujú osobitne aj pre prípady konania v dôvere v radu a informáciu.³³²

3.6.2. Princípy európskeho deliktuálneho práva (PETL)

Európska skupina pre deliktuálne právo (*European Group on Tort Law*), známa aj pod svojim starším označením Tilburská skupina (*Tilburg Group*) je zoskupením akademikov, stretávajúcim sa od začiatku deväťdesiatych rokov minulého storočia. Skupina si dala za cieľ spracovať jednotné Princípy deliktneho práva (*Principles of European Tort Law* – PETL). Tento cieľ naplnila, keď v roku 2005 predstavila princípy PETL verejnosti. Princípy uvádza základné pravidlo, ktoré vymedzuje konštrukciu zodpovednosti za škodu.

Podľa základnej normy PETL sú prvkami povinnosti nahradiť škodu iba vznik škody a možnosť pripísať tento vznik škody určitej osobe. Tvorcovia PETL sa síce nepriklonili k výpočtu chránených statkov tak, ako je tomu napríklad v nemeckom práve,³³³ ale predsa uviedli, že za právne relevantnú škodu, teda škodu, ktorej spôsobenia vyvoláva povinnosť škodu nahradiť sa považuje iba škoda na právom chránenom záujme.

Pri posudzovaní miery, do akej (a či vôbec) je dotknutý statok chránený je v zmysle uvedených princípov potrebné zvažovať (okrem iného) ako

³³¹ Porovnaj aj článok 2:101 PETL .

³³² K tomu pozri bližšie CSACH, K.: Aktuálne trendy hmotnoprávnej úpravy zodpovednosti za škodu. In: *Kol. Vybrané otázky zodpovednosti za škodu spôsobenú nesprávnym profesionálnym postupom*. Košice: UPJŠ, 2009, s. 47 a nasl.

³³³ Pozri § 823 ods. 1 nemeckého Občianskeho zákonníka (BGB), ktorý znie: „Kto úmyselne alebo z neobstaranosti protiprávne spôsobí inému škodu na živote, telesnej integrite, zdraví, slobode, vlastníctve alebo na obdobnom práve, je povinný tým vzniknutú škodu tejto osobe nahradiť.“

záujmy poškodeného, tak aj škodcu. Takýto pružný prístup neignorujúci postavenie škodcu je najlepším príkladom, ako sa súčasne deliktne právo vymaňuje z rímskoprávnej doktríny súkromnoprávneho postihu škodcu a získava postavenie systému regulujúceho a distribuujúceho vzniknuté škody.³³⁴ Pre oblasť profesijnej zodpovednosti sa žiada poukázať na ďalšie ustanovenia princípov PETL, články 4:101 a 4:102.

Zodpovednosť za škodu spôsobenú nesprávnym profesijným postupom je v zmysle princípov PETL konštruovaná ako subjektívna zodpovednosť za nedodržanie vyžadovanej úrovne správania. Základ pre určenie vyžadovaného štandardu správania je perspektíva rozumnej osoby. Za rozumnú osobu sa pritom považuje rozumná osoba v rámci konkrétnej profesijnej skupiny.³³⁵ Daný štandard sa určí aj podľa očakávaní osôb, ktoré prichádzajú s danou osobou do styku. Osobitný význam sa pritom prikladá nielen existencii vzťahu medzi škodcom a poškodeným, pričom tento vzťah nemusí byť výslovne zmluvnej povahy, ale aj zvláštnemu vzťahu dôvery, ktorý vyplýva z takéhoto predchádzajúceho, hoci aj faktického vzťahu. Viacmenej oficiálny komentár k PETL uvádza, že čím je vzťah medzi dotknutými osobami z právneho hľadiska užší, tým viac sú povinní dbať na záujmy druhej strany. Tento vzťah blízkosti môže byť taktiež založený na určitej ochrane hodnej dôvery panujúcej medzi subjektmi právneho vzťahu.³³⁶ Je poznamenania hodné, že rovnaká myšlienka, ktorá viedla tvorcov *Compensation Act 2006* k zohľadňovaniu toho, aký vplyv má právna úprava zodpovednosti za škodu na motiváciu osôb vykonávať určité činnosti a pristupovať k preventívnym opatreniam, našla odozvu aj v princípoch PETL.

Pri posudzovaní vyžadovaného štandardu správania sa, resp. pri posudzovaní, či bol tento štandard dodržaný sa má zohľadniť aj *uskutočniteľnosť a náklady preventívnych opatrení či alternatívnych spôsobov správania sa*. Týmto sa dostáva sluchu argumentom ekonomickej analýzy práva, osobitne slávnej „*Learned Hand* formuly“, podľa ktorej osoba nedodržala vyžadovaný štandard správania sa, ak neuskutočnila preventívne opatre-

³³⁴ K tomu pozri JANSEN, N.: *Die Struktur des Haftungsrechts*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2003, s. 181 až 387 a ZIMMERMANN, R.: *Principles of European Contract Law and Principles of European Tort Law: Comparison and Points of Contact*. In: Koziol, H., Steininger, B., C. (eds.): *European Tort Law 2003*. Wien: SpringerWienNewYork, 2004, s. 8 a nasl.

³³⁵ Pozri WIDMER, P. in kol. (European Group on Tort Law): *Principles of European Tort Law. Text and Commentary*. SpringerWienNewYork, 2005, s. 76.

³³⁶ Tamtiež, s. 78, marg. č. 12. V tejto súvislosti pozri terminologický problém uvedený v poznámke pod čiarou v článku 4:102 princípov PETL.

nia, hoci náklady na tieto opatrenia boli (aritmeticky) nižšie ako riziko vzniku škody pri zohľadnení jej závažnosti (pravdepodobnosť vzniku škody krát jej predpokladaná výška).³³⁷ Podľa návrhu princípov tak bude potrebné zohľadňovať aj alternatívne možnosti správania sa a ich možné dôsledky.

V predchádzajúcich riadkoch sme priblížili objektívne kritéria určenia vyžadovaného štandardu správania sa, ktoré sú ale zjemnené subjektívnymi kritériami uvedenými v odseku 2 predmetného ustanovenia. V neposlednom rade je podstatné, že sa podľa návrhu majú zohľadňovať aj pravidlá zakazujúce alebo prikazujúce určité správanie. Ako uvádza komentár k predmetnému ustanoveniu, tvorcovia nemali v úmysle obmedziť tieto pravidlá iba na oblasť zákonných, resp. právnych predpisov, ale predmetné pravidlá môžu byť vytvorené rôznymi profesijnými združeniami.³³⁸ Preto budú kódexy správania sa, ustanovené komorami združujúcimi príslušníkov rôznych profesijných skupín v zásade určovať vyžadovaný štandard správania sa. Vzhľadom na skutočnosť, že uvedené kódexy sa majú *iba* zohľadniť pri posudzovaní vyžadovanej úrovne správania sa, nie je možné tieto kódexy považovať bez ďalšieho za vyžadované štandardy správania sa, v konečnom dôsledku však môže nedodržanie týchto kódexov v konkrétnom prípade spĺňať podmienku vyžadovaného štandardu správania sa (a opačne).

Ako vyplýva z uvedeného rozboru, tvorcovia princípov PETL, napriek širokým a otvoreným formuláciám, nezabudli na špecifické prípady zodpovednosti za škodu spôsobenej nesprávnym profesijným spôsobom. Značný význam má pritom príklon k tzv. očakávateľnej miere starostlivosti. „Polooficiálny“ komentár k princípom PETL opakovane uvádza, že subjekt, ktorý voči inej osobe vystupuje ako subjekt majúci potrebné znalosti (ako expert), musí zodpovedať za škodu voči osobám, ktoré sa na jeho schopnosti zjavne spoliehali.³³⁹

Samotný text princípov PETL ako aj relevantnej časti DCFR prinášame [v prílohe](#).

³³⁷ Uvedený vzorec uviedol sudca *Billings Learned Hand* v prípade *United States v. Carroll Towing Co.* 159 F.2d 169 (2d. Cir. 1947).

³³⁸ WIDMER, P. in kol. (European Group on Tort Law): *Principles of European Tort Law. Text and Commentary*. SpringerWienNewYork, 2005, s. 82, marg. č. 20.

³³⁹ Tamtiež, s. 78, marg. č. 9, 12.

4. Slovenské právo zodpovednosti za škodu v európskom kontexte

Slovenské právo ale prevzalo československé dedičstvo, ktoré takéto zjednodušenie neumožňuje. Slovenská právna veda problém zodpovednosti reflektovala a prehľad vývoja zodpovednosti za škodu na Slovenskom území už bol v tejto publikácii popísaný.³⁴⁰ Preto sa sústredíme iba na vybrané historické vplyvy na súčasnú právnu úpravu zodpovednosti za škodu a na jej aplikáciu.

4.1. Historické korene viackoľajného systému zodpovednosti za škodu v slovenskom súkromnom práve

Československé civilné právo pokračovalo v tradícií založenej ABGB, ktorý vytvoril na prvý pohľad **jednotný zodpovednostný režim** pre porušenie zmluvy a pre iný protiprávny úkon, čím sa završuje proces tvorby všeobecnej klauzuly zodpovednosti za škodu, ktorý inicioval pred 400 rokmi *Hugo Grotius*.³⁴¹ Deliktuálna a kontraktuálna zodpovednosť sa tak stala predmetom jednej, zovšeobecňujúcej úpravy, hoci naďalej existovali rozdiely v niektorých konkrétnostiach čo do predpokladov zodpovednosti ako aj čo do následkov zodpovednosti za spôsobenú škodu. Rovnako sa zakladá na koncepcii, podľa ktorej sa zodpovedá za škodu spôsobenú *zavineným* konaním. Slovom *Jheringa*: nie delikt ale zavinenie vedie k povinnosti nahradiť škodu.³⁴² Podľa slovenského občianskeho práva sa **zavinenie škodcu prezumuje**. ABGB však zavinenie prezumovalo iba pre prípady zmluvnej zodpovednosti.³⁴³ Na rozdiel od úpravy v ABGB sa v slovenskom súkromnom práve zavinenie prezumuje nielen v oblasti

³⁴⁰ Pozri kapitolu č. 2.

³⁴¹ Ako sme uviedli vyššie (pozri stať 3.2.) *Hugo Grotius* sa považuje za tvorca prvej všeobecnej klauzuly deliktuálnej zodpovednosti, ktorá prekonala roztrieštenú úpravu civilných deliktov majúcu pôvod v Rímskom práve. Pozri FEENSTRA, R.: Zum Ursprung der deliktischen Generalklausel in den modernen eropäischen Kodifikationen. In: *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht*, 2001, s. 585 – 594. Žiada sa ale dodať, že koncepcia náhrady škody podľa ABGB sa vyznačuje viacerými znakmi, ktoré predstavujú skôr rímskoprávne ako prirodzenoprávne dedičstvo (odstupňované druhy a rozsahy škôd, ktoré sa majú nahradiť). Pozri SCHIEMANN, G.: „Neues“ allgemeines Schadensrecht durch Rückfall hinter Friedrich Mommsen? In: Zimmermann, R. (Hrsg.): *Rechtsgeschichte und Privatrechtsdogmatik*. Heidelberg: C.F.Müller, 1999, s. 263.

³⁴² JHERING, R. von: *Das Schuldmoment im römischen Privatrecht*. Giessen. 1867, s. 40.

³⁴³ Pozri § 1298 ABGB. K tomu pozri aj ELIÁŠ, K.: *Občanský zákoník. Velký akademický komentář*. 1. svazek. Praha: Linde, 2008, s. 792 (§ 420).

zmluvnej zodpovednosti, ale aj v prípade deliktuálnej zodpovednosti.³⁴⁴ Dôvody predmetnej legislatívnej úpravy je potrebné hľadať v minulosti, v druhom ideovom základe textu súkromnoprávneho kódexu – v sovietskom práve, ktoré spočívalo aj na starom práve cárskeho Ruska. Sovietske občianske právo, síce prvotne založené na princípe zodpovednosti za spôsobenie škody³⁴⁵ (*Gojchbargov* Občiansky kódex z r. 1923), pod vplyvom zmeny právneho myslenia socialistického tábora tridsiatych rokov (upustenie od právneho nihilizmu a vyzdvihovanie socialistickej morálky) ale bez zmeny normatívneho textu vinterpretovalo do článku 403 vtedajšieho zákonníka Sovietskeho zväzu možnosť vyhnúť sa zodpovednosti za škodu preukázaním, že škodca škodu nezavinil.³⁴⁶ Bolo by ale predčasné tvrdiť, že prezumpcia zavinenia je obmedzená na postsocialistické reminiscencie. Aj v západnej Európe dochádza k presunu dôkazného bremena vo veciach zavinenia na škodcu, hoci k posunu prispieva viac

³⁴⁴ Dodajme, že nie sme jediný. Rovnakú prezumpciu zavinenia v deliktuálnom práve pozná právo Španielska, post-socialistické rekodifikácie občianskeho práva z deväťdesiatych rokov v Albánsku, Arménsku, Bielorusku, Kazachstáne, Mongolska, Ruskej federácii či Uzbekistane, ako aj rôzne civilné kódexy socialistického bloku (Československo, Juhoslávia, Nemecká demokratická republika, Albánsko) z čias socializmu. Je ale zaujímavé, že aj návrh rekodifikácii českého súkromného práva neopúšťa doterajšiu logiku § 420 ods. 2 OZ, hoci už explicitne rozlišuje medzi zmluvnou a mimozmluvnou zodpovednosťou. V zmysle § 2881 návrhu Občianskeho zákonníka sa prezumuje zavinenie pre oblasť deliktuálneho práva. Ustanovenie § 2881 návrhu OZ znie: „*Způsobí-li škůdce poškozenému škodu porušením zákonné povinnosti, má se za to, že škodu zavinil z nedbalosti.*“ Dodajme, že v zmysle § 2883 ods. 2 návrhu OZ sa pre účely zmluvnej zodpovednosti prezumuje neexistencia prekážky brániacej v splnení zmluvnej povinnosti.

³⁴⁵ Traduje sa, že právo, ako aj celý svet sa vyvíja po špirále a už raz zažitá sa pravidelne resuscituje. História sa tak opakuje a normuje sa už spomenutý princíp navrhnutý Christianom Thomasiom (1655-1728). THOMASIUS, Ch.: *Larva Legis Aquilae (The mask of the lex Aquilia torn off the action for damages done)*. Preložila Margaret Hewett. Oxford: Hart Publishing, 2000, § IV a nasl., s. 7 a nasl.

³⁴⁶ Počiatky prezumpcie zavinenia v deliktuálnom práve cárskeho Ruska je možné vystopovať v § 2601 návrhu ruského Občianskeho zákonníka z r. 1905 (obligčné právo predložené Cárskej dume v r. 1913). K problematike pozri dôkladný rozbor WILL, R. M., VODINELIĆ, V.: *Generelle Verschuldensvermutung – das unbekante Wesen. Osteropäische Angebote zum Gemeineuropäischen Deliktsrecht?* In: Magnus, U., Spier, J. (eds.): *European Tort Law. Liber amicorum for Helmut Koziol*. Wien: Springer, s. 307 – 344. Pre metamorfózy kategórie zavinenia v socialistickom práve (vrátane konceptov zohľadňujúcich alokáciu rizika, ktoré ani dnes nestrácajú na aktuálnosti) pozri podrobne OVEČKOVÁ, O.: *Zodpovednosť v hospodárskom práve*. Bratislava: Veda, 1983, s. 206 – 231.

právna prax a právna veda ako sám normatívny text. Najčastejším spôsobom presunu dôkazného bremena je pravidlo *res ipsa loquitur* používané pri dokazovaní, teda pravidlo, že veci niekedy hovoria samé za seba (napríklad tehla sa sama z okna nevyhodí, a tak pri páde tehly z okna je možné predpokladať, že niekto konal minimálne nedbanlivo). Nemecká doktrína v takýchto prípadoch pripúšťa tzv. *Anscheinsbeweis* (dôkaz *prima facie*), ktorý na základe ľudských skúseností týkajúcich sa behu vecí umožňuje vyvodiť závery vyplývajúce z dokázaných okolností pre určenie okolností, ktoré majú byť dokázané. Taktiež, v prípade deliktu spôsobeného porušením zákonnej povinnosti (§ 823 ods. 2 BGB)³⁴⁷ sa v praxi zavinenie škodcu predpokladá. Rovnako aj vo francúzskom práve je predpoklad *faute* splnený, ak dochádza k porušeniu zákonom stanovenej povinnosti. Obdobné prípady by sme mohli identifikovať aj v iných európskych krajinách.³⁴⁸ V Španielsku napríklad súdna prax bremeno zavinenia prakticky presunula na škodcu.

Iba okrajom dodajme notoriету, že funkčne podobnú prezumpciu v oblasti zmluvnej zodpovednosti pozná aj slovenské obchodné právo, hoci to je vybudované na princípe zodpovednosti bez ohľadu na zavinenie. Podľa § 373 ObchZ totiž sa môže škodca zbaviť povinnosti nahradiť škodu, ak preukáže, že porušenie povinnosti bolo spôsobené okolnosťou vylučujúcou protiprávnosť.

Široký predpoklad zavinenia v rámci zodpovednosti za škodu v civilnom práve Slovenskej republiky je potrebné vnímať aj s ohľadom na prevládajúci výklad pojmu zavinenie a pojmu porušenie povinnosti predchádzajúcich škodám podľa § 415 OZ. Obe právne kategórie vychádzajú z toho, že subjekty práva majú byť zodpovedné, ak porušia určitú povinnú mieru starostlivosti (starostlivosť dobrého *pater familias*) pri zohľadnení okolností prípadu a subjektívnych vlastností konajúceho alebo naopak nekonajúceho subjektu.³⁴⁹ Existencia prevenčnej povinnosti podľa § 415 OZ (a jej

³⁴⁷ K tomu pozri CSACH, K.: *Zodpovednosť znalcov v komparatívnom a kolíznoprávnom kontexte: Štúdiá o zodpovednosti za škodu spôsobenú nesprávnou informáciou*. Košice: UPJŠ, 2009, 120 s.

³⁴⁸ K rozboru pozri ULFBECK, V., HOLLE, M.-L.: Tort Law and Burden of Proof – Comparative Aspects. A Special Case for Enterprise Liability? In: Koziol, H., Steininger, B.C. (eds.): *European Tort Law 2008*. Wien: Springer, 2009. S. 26 – 48, osobitne s. 32 a nasl.

³⁴⁹ Ako pravidelne prízvukujeme, v priebehu minulého storočia sa naprieč Európou presadil prúd, ktorý zavinenie objektivizuje. Odchýľuje sa od myšlienky zavinenia ako (vôľového) momentu vnútorného presvedčenia konajúceho a prikláňa sa k zavineniu ako k nedostatku správneho zacielenia vôle v zmysle nedostatku opa-

výklad ako porušenie objektívnej úrovne povinnej starostlivosti), ktorej porušenie vedie podľa prevažujúcej mienky k zodpovednosti za škodu podľa § 420 OZ,³⁵⁰ spôsobuje v prvom rade presun dôkazného bremena týkajúceho sa porušenia objektívnej úrovne vyžadovanej starostlivosti v prípade, ak škoda nevznikla porušením osobitne stanovenej právnej povinnosti na poškodeného. V konečnom dôsledku sa tak slovenská úprava práva zodpovednosti za škodu koncepcne neodlišuje od aplikácie normatívnych konštrukcií západoeurópskych právnych poriadkov (ktoré samy ale na prvý pohľad vychádzajú z úplne inej koncepcie).

Obchodnoprávna úprava zodpovednosti za škodu vychádza z iného základu. Koncepcne rozlišuje medzi zmluvnou zodpovednosťou (§ 373 a nasl. ObchZ) a mimozmluvnou, ergo deliktuálnou zodpovednosťou za škodu (§ 757 ObchZ). Dôvod takejto úpravy hľadáme, rovnako ako pri občianskoprávnej zodpovednosti za škodu, v histórii. Koncept obchodnoprávnej zodpovednosti za škodu bol prevzatý zo Zákonníka medzinárodného obchodu³⁵¹ (ďalej len **ZMO**). Podľa ZMO sa rozlišovalo medzi zodpovednosťou za porušenie povinnosti zo záväzkového vzťahu (§ 251 ZMO)³⁵² a zodpovednosťou za porušenie inej povinnosti stanovenej týmto zákonom (§ 719 ZMO).³⁵³ Ako vyplýva z dôvodovej správy k ZMO, zákonodarca považoval § 251 ZMO za základ zmluvnej a § 719 ZMO za základ

trnosti, obozretnosti, usilovnosti či pozornosti. K tomu pozri komplexne: COLOM-BI CIACCHI, A.: *Alte und neue Paradigmen in der Fahrlässigkeitshaftung*. In: *Haftungsrecht im dritten Millenium. Liber Amicorum Gert Brüggemeier*. Baden Baden: Nomos, 2009, s. 162 a nasl. Ústup od „trestnoprávneho“ výkladu zavinenia pre účely § 420 OZ k výkladu zavinenia ako požiadavky náležitého správania sa vidíme presne v tomto kontexte celoeurópskeho vývoja.

³⁵⁰ V právnej vede sa ale objavujú aj hlasy opačné, ktoré interakciu medzi § 415 a § 420 OZ interpretujú užšie. Napríklad podľa Hulmáka: „*Výklad § 415 ObčZ jde ovšem nad zákonný text, když sa z tohoto ustanovení dovozuje obecná povinnost obozřetného chování, jednání s běžnou opatrností.*“ Pozri HULMÁK, M.: *Uzavírání smluv v civilním právu*. Praha: C. H. Beck, 2008, s. 160.

³⁵¹ Zákon č. 101/1963 Zb. o právnych vzťahoch v medzinárodnom obchodnom styku (Zákonník medzinárodného obchodu).

³⁵² Ustanovenie § 251 ZMO znelo: „Kto nesplní povinnosť zo záväzkového vzťahu, je povinný nahradiť škodu spôsobenú tým oprávnenej osobe, okrem ak nesplnenie povinnosti bolo spôsobené okolnosťami vylučujúcimi zodpovednosť.“

³⁵³ Ustanovenie § 719 ZMO znelo: „Ustanovenia o náhrade škody spôsobenej porušením povinnosti zo záväzkového vzťahu sa použijú primerane i pre náhradu škody spôsobenej porušením inej povinnosti ustanovenej týmto zákonom.“

mimozmluvnej zodpovednosti.³⁵⁴ Súčasný ObchZ prebral bezo zmeny § 251 a 719 ZMO do § 373 a 757 ObchZ. Kým ešte *Kanda* mohol ponúknuť formálne argumenty v prospech tvrdenia, že § 251 ZMO sa vzťahuje aj na porušenie povinnosti vyplývajúcej z deliktu³⁵⁵ alebo iného dôvodu vzniku záväzku, v súčasnosti sa žiada chápať § 373 ObchZ užšie, a to napriek jeho viacmenej totožnému zneniu s § 251 ZMO. Zákonodarca teraz svoj zámer spresnil tým, že názov zákonnej rubriky predmetnej state ObchZ (X. diel, prvá hlava, tretia časť ObchZ) je „*porušenie zmluvných povinností*“, zatiaľ čo vtedajšia časť ZMO (diel VI, hlava III ZMO) sa označovala ako: „*nesplnenie záväzkov a jeho následky*“. Súčasný Obchodný zákonník tak upravuje zodpovednosť za škodu spôsobenú porušením zmluvy podriadennej obchodnoprávnemu režimu a zodpovednosť za škodu spôsobenú porušením povinnosti stanovenej Obchodným zákonníkom. Interpretácie, podľa ktorých sa § 757 ObchZ vzťahuje na porušenie akejkoľvek zákonom stanovenej povinnosti³⁵⁶ nenasledujeme.

Obdobné trendy obmedzujúce obchodné deliktne právo na obmedzené množstvo situácií je možné badať aj cez prizmu historického alebo komparatívneho skúmania. Ani počas vývoja jednotného autonómneho *lex mercatoria / law Merchant*, a ani počas veľkých kodifikácií obchodného práva sa nepresadil názor, aby bolo deliktuálne právo zahrnuté v obchodných zákonníkoch. Ani francúzsky, a ani nemecký Obchodný zákonník neobsahujú úpravu deliktnej zodpovednosti. Zodpovednosť podnikateľa za škodu spôsobenú deliktom (mimozmluvne) sa tak nestala doménou obchodného práva. Môžeme sa iba nazdávať, že sa nepovažovalo za potrebné vytvoriť osobitný zodpovednostný systém v prípadoch deliktov medzi podnikateľmi, resp. zodpovednosť podnikateľa za škodu upraviť odlišne od zodpovednosti jednotlivca za škodu. Až neskôr vznikla potreba osobitným spôsobom reagovať na nekalosúťažné konania podni-

³⁵⁴ Pozri časť dôvodovej správy reprodukovanej v KANDA, A.: *Nesplnění závazku a jeho právní následky*. Praha: Academia, 1970, s. 37/38.

³⁵⁵ Tamtiež, s. 38. *Kanda* vychádza z toho, že textácia § 251 ZMO vedie k záveru, že jeho dosah je širší, ako uvádza dôvodová správa a zodpovednosť podľa § 251 ZMO sa tak vzťahuje aj na iné ako zmluvné záväzky. Stratu významu § 719 ZMO v dôsledku širokého výkladu § 251 ZMO si uvedomuje, ale riešenie neponúka.

³⁵⁶ Tak by sme mohli interpretovať stanovisko Eliáša, keď uvádza (zvýraznenie doplnené): „Proto obch. z. formálně oddělil povinnost nahradit škodu způsobenou porušením povinnosti „ze závazkového vztahu“ (správně: ze smlouvy) a porušením povinnosti „stanovené tímto zákonem“ (**správně: zákonem vůbec**).“ ELIÁŠ, K.: *Občanský zákoník. Velký akademický komentář. 1. svazek*. Praha: Linde, 2008, s. 793 (§ 420).

katel'ov alebo existenčné ohrozovanie súťaže, teda konania, ktorých sa samotní nepodnikatelia dopustiť nemohli.

Vidíme teda, že pokiaľ všeobecný civilný kódex vytvára na prvý pohľad jednotný model zodpovednosti za škodu (zmluvnú a deliktuálnu), Obchodný zákonník ako špeciálny predpis zodpovednostný režim rozdeľuje a rozlišuje medzi zmluvnou a mimozmluvnou zodpovednosťou za škodu. V rámci deliktuálnej zodpovednosti obmedzuje obchodnoprávny režim iba na porušenie povinností podľa Obchodného zákonníka a vytvára tak rozsahom obmedzené obchodné deliktuálne právo. Venujme niekoľko slov tejto zvláštnosti.

4.2. Vzťah medzi zodpovednostnými klauzulami Obchodného a Občianskeho zákonníka

Existencia paralelných úprav zodpovednosti za škodu v občianskom a obchodnom práve vedie k potrebe skúmať ich vzťah. Musíme najprv preskúmať, aký je vzťah jednotlivých skutkových podstát OZ k ObchZ a následne sa zameriame na otázku, v čom sú odlišnosti zodpovednostného vzťahu, ak je škodcom podnikateľ.

Za východisko vzťahu medzi skutkovými podstatami zodpovednosti za škodu podľa OZ a ObchZ považujeme pravidlo *lex generalis* verzus *lex specialis*, vnímané na úrovni právnych noriem, nie iba na úrovni právnych predpisov. Samotnú skutočnosť, že OZ má vlastnú systematiku skutkových podstát zodpovednosti (všeobecná úprava a osobitné druhy zodpovednosti) nepovažujeme za rozhodujúcu. Stanovisko, podľa ktorého majú osobitné skutkové podstaty prednosť OZ pred ustanoveniami ObchZ, nepovažujeme – v jeho všeobecnosti – za správne. Vnútornú systematiku právnej úpravy Občianskeho zákonníka ako *lex generalis* nie je možné brať do úvahy pri posudzovaní vzťahu noriem v rôznych súkromnoprávných kódexov ako *lex generalis* a *lex specialis*. Samotná skutočnosť, že Občiansky zákonník vymedzuje niektoré skutkové podstaty zodpovednosti za škodu ako všeobecné a iné ako osobitné, nevedie k záveru, či majú tieto osobitné skutkové podstaty prednosť pred špeciálnou úpravou v inom zákone.

Hoci *lex generalis* nerozlišuje (aspoň nie explicitne) medzi zmluvnou a mimozmluvnou zodpovednosťou, Obchodný zákonník ako *lex specialis* tak robí (§ 373 ObchZ vs. § 757 ObchZ). Pre posúdenie konkrétnych záverov týkajúcich sa vzťahu *lex generalis* a *lex specialis* je preto potrebné tento rozdiel na úrovni Obchodného zákonníka premietnuť do Občianskeho zákonníka. V oblasti **zmluvnej zodpovednosti** považujeme § 373

a nasl. ObchZ za *lex specialis* voči úprave zmluvnej zodpovednosti podľa Občianskeho zákonníka, vrátane osobitných skutkových podstát zmluvnej zodpovednosti za škodu.

Preto majú v rámci obchodnoprávných vzťahov (podľa § 261 alebo § 262 ObchZ) ustanovenia § 603 ObchZ (zodpovednosť za škodu na zásielke), §§ 622 a 624 ObchZ (zodpovednosť dopravcu za škodu na zásielke), § 632 ods. 2 (škoda na dopravnom prostriedku v rámci zmluvy o nájme dopravného prostriedku) prednosť pred § 421 OZ (zodpovednosť za prevzaté veci).³⁵⁷ Zaradenie § 421 OZ medzi osobitné skutkové podstaty zodpovednosti za škodu je arbitrárne. Bez ďalšieho by predmetné ustanovenie mohlo byť upravené v rámci jednotlivých zmluvných typov. Rovnaké platí aj pre § 433 ods. 1 OZ, ktorý by mohol byť umiestnený priamo v § 758 OZ. V prípade, ak by tieto skutkové podstaty boli zaradené do úpravy jednotlivých zmluvných typov, predpokladáme, že právna veda by presadzovala názor o tom, že obchodnoprávna úprava má pred nimi prednosť. Ako sme už uviedli, umiestnenie skutkovej podstaty zodpovednosti v rámci *lex generalis* nemôže rozhodovať o vzťahu *lex generalis* a (iného) *lex specialis*.

Vzhľadom na skutočnosť, že použitie § 373 a nasl. ObchZ je v rámci **deliktuálnej zodpovednosti** za škodu v zmysle § 757 ObchZ obmedzené iba na prípady porušenia Obchodného zákonníka, bude v presahujúcom rozsahu potrebné aplikovať ustanovenia OZ. Podmienky deliktuálneho nároku na náhradu škody (teda zodpovednosti za škodu spôsobenú porušením iných predpisov ako je ObchZ) medzi dvoma podnikateľmi sa budú spravovať ustanoveniami OZ.

Inou otázkou je, či sa na právny vzťah deliktuálnej zodpovednosti medzi dvoma podnikateľmi môžu aplikovať všeobecné ustanovenia III. časti ObchZ upravujúce záväzkové vzťahy (prakticky najvýznamnejšou je úprava premlčania či rozsahu náhrady škody).

³⁵⁷ Opačne ale PELIKÁNOVÁ, I.: *Komentár k Obchodnímu zákonníku*. 3. díl. 1. vydanie. Praha: Linde, 1996, s. 823. Taktiež, hoci opatrnejšie, v prospech preferencie osobitných občianskoprávných klauzúl pred obchodnoprávnou zodpovednosťou („*Spíše se přijíma...*“): ELIÁŠ, K.: *Občanský zákoník. Velký akademický komentář*. 1. svazek. Praha: Linde, 2008, s. 814 (§ 421) a BEJČEK, J.: Nad interpretačními úskalími odpovědnosti za škodu v obchodních vztazích. In: *Právní rozhledy*, 9/2000, s. 373.

Napriek tomu, že podľa textácie § 261 ods. 1 ObchZ³⁵⁸ by sa aj deliktuálny vzťah dvoch podnikateľov mohol posudzovať ako relatívny obchodnoprávny vzťah (použitý pojem *záväzkový vzťah* zahŕňa tak zmluvný ako aj mimozmluvný právny vzťah),³⁵⁹ si nemyslíme, že by sa mal na tento deliktuálny vzťah aplikovať Obchodný zákonník. Ako vyplýva z ustanovenia § 757 ObchZ, zákonodarca chcel iniciovať obchodnoprávny režim iba pri porušeníach obchodného práva (presnejšie: Obchodného zákonníka), čím podľa nás uvedené ustanovenie neobmedzuje iba aplikovanie § 373 ObchZ ale aj použitie § 261 ObchZ v rámci deliktuálnych vzťahov.³⁶⁰ K rovnakému záveru vedie aj historický výklad § 757 ObchZ a § 719 ZMO podaný vyššie. Ani ustanovenie § 261 ods. 6 ObchZ o tzv. „absolútnych neobchodoch“ nie je možné priamo aplikovať na prípady zodpovednosti za škodu spôsobenú deliktom medzi podnikateľmi, keďže sa podľa jasného vyjadrenia vzťahuje iba na zmluvy.³⁶¹ Zároveň je pre škodcu / poškodeného irelevantné, kto je druhá strana deliktuálneho vzťahu. Ani jeden z účastníkov právneho vzťahu by nemal byť postavený do lepšej / horšej situácie iba z dôvodu podnikateľskej vlastnosti druhej strany, o ktorej škodca / poškodený vopred spravidla ani nevedel (napríklad dopravná nehoda dvoch podnikateľov).

Aj v prípade deliktu medzi dvoma podnikateľmi (B2B delikt) sa preto aplikuje iba Občiansky zákonník, a to nielen v rozsahu podmienok vzniku nároku, ale v celom rozsahu tohto nároku.

Menej jednoznačné je riešenie v prípade, ak **medzi zmluvou a deliktom existuje určitá úzka súvislosť**.³⁶² Medzinárodné právo súkromné v takýchto prípadoch (ak právne vzťahy obsahujú cudzí prvok) pripodo-

³⁵⁸ Ustanovenie § 261 ods. 1 ObchZ znie (zvýraznenie K.Cs.): „Táto časť zákona upravuje **záväzkové vzťahy** medzi podnikateľmi, ak pri ich vzniku je zrejme s prihliadnutím na všetky okolnosti, že sa týkajú ich podnikateľskej činnosti.“

³⁵⁹ Tým sa ale nič nemení na závere, že v tomto prípade nepôjde o obchodnoprávnu zodpovednosť, lebo § 261 ods. 1 ObchZ nerozširuje pôsobnosť § 373 ObchZ, ktorá je v rámci deliktuálnej zodpovednosti pevne ohraničená § 757 ObchZ.

³⁶⁰ Pozri CSACH, K.: Vojna svetov (vzostup a pád § 261 ods.1 a 2 ObchZ pod taktovkou ochrany spotrebiteľa). In: Husár, J (ed.): *Právo a obchodovanie*. Košice: UPJŠ, 2008, s. 17-31.

³⁶¹ O tom pozri CSACH, K.: Collateral damage - vedľajšie účinky transpozície smerníc na (obchodné) zmluvné právo. In: *Obchodné spoločnosti: aktuálne otázky a problémy*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2008. S. 224-235.

³⁶² Môžeme uvažovať o prípade, kedy je pri montáži zariadenia v priestoroch objednávateľa poškodené iné zariadenie patriace objednávateľovi.

bňuje riešenie kolíznej otázky pre oba súvisiace nároky v rámci konceptu „delikt nasleduje zmluvu“. Delikt aj zmluva, resp. jej porušenie sa bude preto spravovať tým istým právnym poriadkom.³⁶³ V prípade súvislosti medzi občianskoprávnym deliktom a obchodnoprávnou zmluvou nevidíme právom odôvodnenú možnosť rozvinutia obchodnoprávneho režimu aj na občiansky deliktuálny vzťah (o to viac, ak zohľadníme obmedzujúci účinok § 757 ObchZ). Nebránime ale stranám obchodnej zmluvy vopred si dohodnúť povinnosti (ochrany a starostlivosti), ktorých porušenie (hoci inak by bolo občianskoprávnym deliktom) by viedlo k obchodnoprávnemu režimu zodpovednostného vzťahu. Zvyšujeme tým motiváciu zmluvných strán negociovať.

To ale neznamená, že na deliktuálny právny vzťah medzi dvoma podnikateľmi nebude vôbec možné aplikovať Obchodný zákonník. Nie je vylúčené, že sa ustanovenia (najmä) všeobecnej časti Obchodného zákonníka budú aplikovať aj na občianskoprávny vzťah na základe analógie.³⁶⁴ Ako sme uviedli, ustanovenie § 757 ObchZ obmedzuje možnosť analogickej aplikácie noriem v ustanoveniach § 373 a nasl. ObchZ na občianskoprávny deliktuálny vzťah. Podľa nášho názoru ale nebráni bez výnimky tomu, aby takýto občianskoprávny vzťah nebol v určitej čiastkovej otázke podriadený pod obchodnoprávnu úpravu na základe analógie.

Zodpovedanie vzťahu *lex generalis* a *lex specialis* komplikuje skutočnosť, že Občiansky zákonník predpokladá **jednotnú úpravu zmluvnej, ako aj deliktuálnej zodpovednosti**. Niektoré skutkové podstaty zodpovednosti za škodu podľa OZ sú aplikovateľné ako v prípade deliktnej, tak aj v rámci kontraktuálnej zodpovednosti, iné iba v jednom z dvoch svetov. V tomto prípade bude mať pre oblasť zmluvnej zodpovednosti za škodu prednosť úprava v ObchZ, v oblasti deliktuálnej mimo porušenia povinností ustanovených Obchodným zákonníkom bude mať prednosť skutková podstata OZ. Problémy vzniknú pri prelínaní týchto režimov (o tom neskôr).

³⁶³ Pozri článok 4 ods. 3 nariadenia Európskeho parlamentu a Rady č. 864/2007 z 11. júla 2007 o rozhodnom práve pre mimozmluvné záväzky (Rím II). Ú. v. EÚ L 199, 31.7.2007, s. 40 – 49.

³⁶⁴ K možnosti a podmienkam analogického uplatňovania noriem Obchodného zákonníka na občianskoprávne vzťahy pozri ŠIRICOVÁ, L.: Analogické aplikovanie *lex specialis* na *lex generalis*: Metóda spolužitia Obchodného a Občianskeho zákonníka. In: Husár, J. (ed.): *Súčasnosť a perspektívy právnej regulácie obchodných zmlúv II*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2009, s. 161 – 166.

4.3. Osobitosti zodpovednosti podnikateľov za škodu

Obchodný záväzkový vzťah sa oproti ostatným súkromnoprávnym vzťahom vyznačuje určitými osobitosťami, ktoré sa prejavujú aj v oblasti zmluvných alebo deliktuálnych zodpovednostných vzťahov.³⁶⁵

4.3.1. Axiómy zodpovednosti podnikateľov za škodu

Medzi osobitosťami obchodného práva, ktoré majú význam pri konštruovaní a interpretácii zodpovednosti za škodu v obchodnom práve, ako aj vplyv na zodpovednosť za škodu podnikateľov vo všeobecnosti, môžeme zaradiť nasledovné kategórie, a to bez ohľadu na to, či systém obchodného práva konštruujeme na pozadí objektívneho (osobitné právne odvetvie upravujúce *obchodné vzťahy*) alebo subjektívneho princípu (osobitné právne odvetvie upravujúce vzťahy medzi *podnikateľmi*).

Úroveň profesionality. Oproti občianskemu právu už letmý pohľad na ustanovenia Obchodného zákonníku dáva tušiť, že podnikateľ sa zmluvou zaväzuje na výkon s odbornou starostlivosťou. Tento všeobecný princíp je reflektovaný priehrštím ustanovením Obchodného zákonníka³⁶⁶ a zákona o ochrane spotrebiteľa pre jednostranné obchody.³⁶⁷ Uvedenú vlastnosť, imanentnú obchodnému právu, sleduje aj napríklad nemecká či rakúska právna úprava, ktorá vo forme generálnej klauzuly ustanovuje, že konať sa má s odbornou starostlivosťou.³⁶⁸ Oproti občianskemu právu³⁶⁹ sa preto zvyšuje vyžadovaná úroveň starostlivosti na profesionálnu úroveň.

³⁶⁵ Pozri ŠIRICOVÁ, L.: Špecifiká európskeho medzinárodného práva súkromného v rámci obchodných zodpovednostných vzťahov. In: Bejček, J., Ondrejová, D. (eds.): *Odpovědnostní princip (a nebo jeho mutace?) v obchodním právu* [elektronický zdroj]. Brno: Masarykova univerzita, 2010.

³⁶⁶ Pozri napríklad §§ 423, 428, 486, 533, 551, 552, 556, 561 562, 567, 570, 578, 593, 603, 617, 622, 631, 653, 655, 690, 693, 694, 698, 701, 702 a 704 ObchZ. Stranou nechávame povinnosť členov orgánov obchodných spoločností konať s odbornou starostlivosťou.

³⁶⁷ Pozri § 7 ods. 2 písmeno a) zákona č. 250/2007 Z.z. o ochrane spotrebiteľa. Podľa § 2 písmeno u) predmetného zákona sa odbornou starostlivosťou rozumie úroveň osobitnej schopnosti a starostlivosti, ktorú možno rozumne očakávať od predávajúceho pri konaní vo vzťahu k spotrebiteľovi, zodpovedajúca čestnej obchodnej praxi alebo všeobecnej zásade dobrej viery uplatňovanej v jeho oblasti činnosti.

³⁶⁸ Pozri ustanovenia § 347 ods. 1 nemeckého HGB a totožné znenie v § 347 rakúskeho UGB.

³⁶⁹ V Občianskom zákonníku je odborná starostlivosť explicitne vyžadovaná iba v rámci § 767 OZ (primárna povinnosť dopravcu).

Vychádza sa z toho, že podnikateľ sa zaväzuje na výkon na profesionálnej úrovni. Správne je táto myšlienka reflektovaná v návrhu rekodifikácie českého súkromného práva, a to do určitej miery duplicitne hneď v dvoch rozličných súvislostiach, jednak ako všeobecné pravidlo správania sa (§ 5 ods. 1 návrhu) ale taktiež ako pravidlo pre určenie vyžadovanej úrovne správania sa pre zistenie zavinenia (§ 2882 ods. 2 návrhu).

§ 5 ods. 1 návrhu českého OZ

- (1) *Kdo se veřejně nebo ve styku s jinou osobou přihlásí k odbornému výkonu jako příslušník určitého povolání nebo stavu, dává tím najevo, že je schopen jednat se znalostí a pečlivostí, která je s jeho povoláním nebo stavem spojená. Jedná-li bez této odborné péče, jde to k jeho tíži.*

§ 2882 návrhu českého OZ

- (1) *Nejedná-li škůdce, jak lze od osoby průměrných vlastností v soukromém styku důvodně očekávat, má se za to, že jedná nedbale.*
- (2) *Dá-li škůdce najevo zvláštní znalost, dovednost nebo pečlivost, nebo zaváže-li se k činnosti, k níž je zvláštní znalosti, dovednosti nebo pečlivosti zapotřebí, a neuplatní-li tyto zvláštní vlastnosti, má se za to, že jedná nedbale.*

So zvýšením vyžadovanej profesionality súvisí aj **objektívny charakter** zmluvnej zodpovednosti za škodu v obchodnom práve (oproti občianskoprávnemu, subjektívnemu režimu, predpokladajúcim zavinenie ako subjektívnu kategóriu). Objektívny režim zodpovednosti za škodu (v zmysle absencie predpokladu zavinenia) ale nie je nevyhnutným predpokladom „podnikateľskej“ zodpovednosti za škodu. Aj na vyššie reprodukovanom článku návrhu nového českého Občianskeho zákonníka je možné ilustrovať, že pre konanie podnikateľa ako profesionála postačuje (*de lege ferenda*) požadovať vyššiu úroveň starostlivosti v rámci posudzovania jeho zavinenia. V slovenskom právnom priestore je „objektívnosť“ obchodnoprávneho režimu zodpovednosti za škodu skôr dôsledkom toho, že Obchodný zákonník upravuje v § 373 a nasl. zmluvnú zodpovednosť za škodu, pri ktorej nie je nevyhnutné vyžadovať vždy zavinenie, resp. podmienka zavinenia sa interpretuje iným spôsobom ako pri deliktálnej zodpovednosti.³⁷⁰

Ďalšou špecifickou vlastnosťou obchodnoprávnej regulácie, resp. úpravy podnikateľskej činnosti vo všeobecnosti, je predpoklad **racionality** (podnikanie ako ekonomicky cielená činnosť). Napríklad aj rozhodnutie

³⁷⁰ Ako to potvrdzuje aj komparatívny prieskum. Pozri PELLEGRINO, M.: Subjektive oder objektive Vertragshaftung? Ein rechtsvergleichender Blick auf die Rolle des Verschuldens im Vertragsrecht. In: *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht*. 1/1997, s. 41 – 57.

o zvýšení zásob tovaru podľa módných trendov je z pohľadu podnikateľa ekonomicky racionálne. Predpoklad racionality rozhodovania sa realizuje v trhovom prostredí, ktoré obchodnému právu dodáva ďalšie osobitné vlastnosti. Trh totiž implikuje **ekonomické (podnikateľské) riziko**, ktoré sa prejavuje aj v obchodnoprávnej úprave. Oproti napríklad spotrebiteľskému právu alebo pracovnému právu neexistuje v obchodnom práve záujem osobitne chrániť subjekt pred dôsledkami svojho konania. Preto ani nie je potrebné pri výklade právnych noriem siahnúť k osobitným ochranným interpretáciám. S podnikateľským rizikom je spojená ďalšia vlastnosť obchodného práva, a to je principiálna **procedurálna rovnosť** účastníkov obchodného styku. S podnikaním je ale spojený aj iný druh rizika – riziko vzniku škôd u iných subjektov. Proti tomuto riziku pôsobí zásada **internalizácie škôd pri zdroji zisku**. Ten, kto vykonáva ekonomickú činnosť by mal niesť aj riziko z nej plynúce.³⁷¹ Práve táto vlastnosť podnikateľskej zodpovednosti za škodu je základom pre režim prísnej³⁷² zodpovednosti za škodu (*strict liability*), ako zodpovednosti za škodu spôsobenú činnosťou, ktorá nie je protiprávna, ale je s ňou spojené zvýšené riziko. Vzhľadom na spoločenský a ekonomický záujem na jej vykonávaní nie je takáto činnosť zakázaná, ale buď sa jej škodlivé následky socializujú (náklady na jej náhradu sa distribuujú medzi obyvateľstvom cestou poistenia, sociálnych programov alebo daní a poplatkov), alebo sa uloží povinnosť škodcovi škodu nahradiť bez ohľadu na to, či konal alebo nekonal protiprávne.

V obchodnom práve zohráva úlohu aj potreba **kalkulovateľnosti nákladov** a s tým spojená otázka **predvídateľnosti** náhrady škody³⁷³ a **dispozitívnosti** jej úpravy. Na rozdiel od predvídateľnosti ako kategó-

³⁷¹ „Technika nemůže ustoupiti od svých výbojů, ale nesmí požadovati neodůvodněné individuální oběti. Kdo má prospěch z podniku, ať nese i jeho nebezpečí.“ SVOBODA, E.: Ideové základy práva občanského. Praha: Vesmír, 1936, s. 92. Citované podľa: BEJČEK, J.: Nad interpretačními úskalími odpovědnosti za škodu v obchodních vztazích. In: Právní rozhledy, 9/2000, s. 372, poznámka pod čiarou č. 7.

³⁷² Na tomto mieste nepoužívame pojem objektívnej zodpovednosti, keďže v slovenskom práve sa pojem objektívna zodpovednosť používa nielen pre účely zodpovednosti, ktorá sa neviaže na porušenie právnej povinnosti, ale aj vo vzťahu k zodpovednosti za škodu, ktorá síce predpokladá protiprávnosť, ale nie zavinenie (napríklad zodpovednosť v obchodnom práve).

³⁷³ O tom CSACH, K.: Predvídateľnosť vzniku škody a jej význam (nielen) v obchodnom práve. In: Bejček, J. (ed.): *Historie obchodněprávních institutů*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2009, s. 119-136.

rie právnej istoty (predvídateľnosť právneho následku, ktorý právne normy viažu na určitý skutkový stav) musíme uvažovať aj o záujme podnikateľa na ocenení tohto právneho následku (ekonomická predvídateľnosť nákladov právneho následku). Právna úprava, ktorá by bez osobitného dôvodu (akým je napríklad zvýšené riziko spojené s určitou činnosťou) smerovala k nekalkulovateľným rizikám potenciálnych nárokov a nákladov poistenia, by znemožnila akúkoľvek ekonomickú činnosť. Práve tento moment bude osobitne významný pri posudzovaní zodpovednostných režimov nami skúmaných osôb. Profesijná zodpovednosť so sebou prináša často riziko veľkých škôd, pričom hrozba zodpovednosti za ne môže viesť k averzii k riziku a tým pádom k tomu, že profesionál nebude podstupovať riskantnejšie činnosti. Spoločenská dôležitosť a potreba výkonu týchto činností ale vyžaduje, aby riziko vzniku škôd a (de-)motivačný efekt zodpovednosti za škodu bol pri posudzovaní jednotlivých prvkov zodpovednosti (najmä protiprávnosti) zohľadnený.

S kalkulovateľnosťou rizika povinnosti náhrady škody je spojená aj možnosť **limitácie nároku na náhradu škody** alebo snaha tak priamo legislatívne urobiť.³⁷⁴

V nasledovných úvahách preskúmame, či tieto axiómy odôvodňujú odklon od občianskoprávneho režimu zodpovednosti za škodu, alebo vysvetľujú osobitné skutkové podstaty, ako aj niektoré základné východiskové rozhodnutia slovenského zákonodarcu.

4.3.2. Vybrané prípady zodpovednosti podnikateľa za škodu spôsobenú deliktom

4.3.2.1. *Zodpovednosť za škodu spôsobenú vlastným protiprávnym konaním podnikateľa*

Stranou necháme klasické obchodnoprávne delikty (nekalosúťažné konanie, zneužitie účasti na hospodárskej súťaži), pri ktorých sa akceptuje, že právny vzťah vzniknutý porušením Obchodného zákonníka sa spravu-

³⁷⁴ Pozri napríklad Dohovor o prepravnej zmluve v medzinárodnej cestnej nákladnej doprave (CMR) publikovaný ako vyhláška MZV č. 11/1975 Zb., Dohovor o medzinárodnej železničnej preprave (COTIF), publikovaný ako vyhláška MZV č. 8/1985 Zb. v znení neskorších zmien alebo Dohovor o zjednotení niektorých pravidiel pre medzinárodnú leteckú dopravu (tzv. „Montrealský dohovor“), publikovaný ako oznámenie MZV č. 544/2003 Z.z. K možnosti limitovať náhradu škody v obchodnom práve pozri ŠILHAN, J.: *Náhrada škody v obchodných vzťahoch a možnosti její smluvní limitace*. Praha: C. H. Beck, 2007.

je zodpovednostným režimom podľa tohto zákonníka.³⁷⁵ Na tomto mieste sa sústredíme na prípady, kedy je podnikateľ podľa § 420 OZ zodpovedný za škodu, ktorú spôsobil porušením právnej povinnosti inej ako zmluvnej. Ako vyplýva z vyššie uvedeného, dochádza k porušeniu noriem, ktoré nie sú zahrnuté v Obchodnom zákonníku.

Rozlišujeme medzi dvoma skupinami deliktuálnych vzťahov. V prvom prípade podnikateľ poškodzuje nepodnikateľa (B2C delikt) a v druhom prípade podnikateľ poškodzuje iného podnikateľa (B2B delikt). V týchto vzťahoch sa aplikuje občianskoprávne pravidlo § 420 OZ (+ § 415 OZ) s tým, že pri posudzovaní úrovne starostlivosti (či už v rámci zavinenia alebo protiprávnosti v zmysle § 415 OZ) sa má vyžadovať nielen starostlivosť dobrého *pater familias*, ale odborná starostlivosť, starostlivosť dobrého profesionála. Ako sme uviedli vyššie, zvýšenie nárokov na správanie sa podnikateľa je podľa nášho názoru jednou zo základných axiém podnikateľskej zodpovednosti za škodu, a to bez ohľadu na to, či zodpovednosť podnikateľa považujeme za subjektívnu alebo objektívnu (v zmysle absencie podmienky zavinenia).³⁷⁶ Takto zvýšená úroveň starostlivosti by sa mala vyžadovať aj v prípade deliktuálneho vzťahu medzi dvoma podnikateľmi.³⁷⁷ Otázniky sa vynárajú pri uvažovaní o hraničných situáciách na pomedzí zmluvnej a deliktuálnej zodpovednosti.

a) *Porušenie zmluvnej povinnosti ako delikt uplatnený zmluvnou stranou*

V slovenskom práve nie je rozhodnutá otázka konkurencie zodpovednostných nárokov v rámci kontraktuálnej a deliktuálnej zodpovednosti. Ako všeobecné východisko by malo platiť, že poškodený nemá byť odškodnený dvojnásobne. Zároveň to ale *a priori* neznamená, že by jeden

³⁷⁵ Pozri CSACH, K.: Náhrada škody a kartelové dohody v práve slovenskej republiky. In: *Ius et administratio: Facultas Iuridica Universitatis Ressoviensis*. vol. 17, zeszyt 1, (2008), s. 115-130.

³⁷⁶ Takýto trend je badať aj pri výklade objektívneho kritéria povinnej miere starostlivosti (jeho tzv. všeobecného a diferencovaného rozmeru). Ak niekto disponuje zvýšenými schopnosťami, zvyšuje sa aj štandard vyžadovanej starostlivosti na jeho konanie.

³⁷⁷ *Colorandi causa*: Do autonehody môžu byť zapojení dvaja podnikatelia, pri dodaní tovaru narazí auto dodávateľa do zariadenia objednávateľa, výbuch skladu pyrotechniky poškodí vedľajší sklad, viacerí podnikatelia vykonávajú prepravu, stavbu alebo akúkoľvek činnosť pre toho istého podnikateľa bez toho, aby medzi nimi bol priamy zmluvný vzťah, pričom navzájom si spôsobia škodu, a podobne.

nárok *per se* eliminoval druhý nárok. Ako sme uviedli vyššie, vo francúzskom a v menšej miere aj v belgickom práve platí bez osobitného zákonného vymedzenia súdmi vytvorená zásada *non-cumul des responsabilités délictuelle et contractuelle*, podľa ktorej nie je prípustný nárok vyplývajúci z deliktu, ak je medzi stranami zmluvný vzťah.³⁷⁸ Na druhej strane napríklad v nemeckom práve existujú tieto dva druhy nárokov paralelne (popri sebe).³⁷⁹ Rovnako aj v anglickom³⁸⁰ či švajčiarskom práve.³⁸¹ Paralelná existencia týchto nárokov umožňuje poškodenému zvoliť si, či uplatní zmluvný alebo deliktuálny nárok. Uplatnenie deliktuálneho nároku je pravidelne spojené s vyšším dôkazným bremenom (často v otázke zavinenia), ale môže priniesť aj výhody, keď umožní efektívne obídienie obmedzenia zmluvného nároku napríklad čo do výšky škody.³⁸² Veľmi často pritom nároky zo zmluvy a z deliktu podliehajú rozdielnym premlčacím lehotám.

V slovenskom práve jednotný režim zmluvnej a deliktuálnej zodpovednosti vo forme všeobecnej skutkovej podstaty § 420 OZ do určitej miery zjednodušuje problém a presúva ho do roviny vzťahu *lex generalis* a *lex specialis*. Preto, ak uznáme, že porušenie zmluvy vedie k následkom predvídaným v § 420 OZ, tak v prípade porušenia obchodnej zmluvy rozhodneme voľbu medzi § 373 ObchZ ako *lex specialis* a § 420 OZ ako *lex generalis* v prospech obchodnoprávnej úpravy. Komplikovanejšie sú úvahy o aplikácii § 420a OZ o zodpovednosti za škodu spôsobenú prevádzkovou

³⁷⁸ TALLON, D. in Beale, H., Hartkamp, A., Kötz, H., Tallon, D. a kol.: *Contract Law, Casebooks on the Common Law of Europe*. Oxford: Hart Publishing, 2002, s. 67.

³⁷⁹ BGHZ 9, 301, BGHZ 24, 189, BGHZ 66, 315.

³⁸⁰ *Henderson v. Merett Syndicates* [1994] 3 All ER 506, 523 a nasl. (HL).

³⁸¹ BGE 120 II 61. BGE 113 II 247. SCHNYDER, A.K. in: Honsell, H., Vogt, N., P., Wiegand, W. (eds.): *Obligationsrecht I. Art. 1-559. Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht*. 3. Vydanie. Basel: Helbing & Lichtenbahn, 2003, Art. 41, marg. č. 2, s. 323.

³⁸² V slávnom nemeckom prípade rozhodovanom BGH dňa 9. mája 1957 (BGHZ 24, 189) došlo k odcudzeniu prepravovaného kufríka s cenným obsahom, pričom kufrík bol odcudzený zamestnancom prepravcu. Podľa prepravnej zmluvy zodpovedal prepravca za škodu iba do určitej výšky. Podľa nemeckého Spolkového súdneho dvora platí takéto obmedzenie iba pre nároky zo zmluvy. Poškodený si tak úspešne uplatnil nárok z deliktu (zodpovednosť za škodu spôsobenú neobstaraním výberom osoby použitej na výkon činnosti) v plnej hodnote odcudzenej veci (resp. nenavrátených a poškodených vecí). K zmluvnej limitácii nároku na náhradu škody pozri ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodných vzťahoch a možnosti jej smluvní limitace*. Praha: C. H. Beck, 2007.

činnosťou vo vzťahu k porušeniu zmluvných povinností.³⁸³ Oproti rezervovanému prístupu českej judikatúry, vykladajúcej ustanovenie skôr reštriktívne,³⁸⁴ slovenský Najvyšší súd umožňuje aplikovať ustanovenie § 420a OZ aj v prípade porušenia povinnosti vyplývajúcej z obchodnoprávnej zmluvy.³⁸⁵ Tým ale v obchodnoprávnom režime vytesňuje právnu úpravu zmluvnej zodpovednosti (§ 373 a nasl. ObchZ) a sprísňuje zodpovednosť strán obchodnej zmluvy nad rámec pravidiel Obchodného zákonníka (resp. v rozpore s nimi).

Ďalej môžeme zopakovať, že obchodnoprávna zmluvná zodpovednosť za škodu je *lex specialis* vo vzťahu k (občianskoprávnej) zmluvnej zodpovednosti za škodu podľa § 420 a nasl. OZ. Keďže ale niektoré skutkové podstaty zodpovednosti za škodu podľa OZ upravujú ten istý režim pre porušenie zmluvy ako aj pre delikt, nemalo by zmysel, ak by sme obchodnoprávnu úpravu považovali iba za *lex specialis* vo vzťahu k zmluvnej zodpovednosti v OZ, nie však deliktnej zložke tej istej skutkovej podstaty. Preto má úprava § 373 ObchZ prednosť aj pred skutkovými podstatami OZ upravujúcimi deliktuálnu zodpovednosť, ak je k ich použitiu možné siahnuť v prípade porušenia zmluvných povinností (zjednodušujúc: v prípade, ak porušenie zmluvy chápeme ako delikt).

b) *Porušenie zmluvnej povinnosti uplatnené (ako delikt?) inou osobou*

V nami skúmaných prípadoch zodpovednosti za škodu sa budeme zaoberať nielen nárokmi na náhradu škody zmluvných strán, ale aj možnými nárokmi tretích osôb vyplývajúcimi z porušenia zmlúv uzatvorených medzi zmluvnými stranami. V týchto prípadoch bude podstatné určiť

³⁸³ Je zaujímavé, že v tuzemskej právnej spisbe nie je venovaný väčší priestor vzťahu medzi § 420 a § 420a OZ, ale zahraničná právna spisba, skúmajúca našu právnu úpravu si túto otázku kladie. MAGNUS, U.: *European Perspectives of Tort Liability*. In: *European Review of Private Law*, 3/1997, s. 434.

³⁸⁴ Pozri napríklad ELIÁŠ, K.: *Občianský zákoník. Veľký akademický komentár*. 1. sva-zek. Praha: Linde, 2008, s. 811 (§ 420a).

³⁸⁵ R 8/2006 (rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 27. októbra 2004, sp. zn. Obdo V 15/2003). V pozadí sporu bola povinnosť banky poskytnúť klientovi bezpečnostnú schránku, ktorá bráni tretím osobám prístup do schránky. V dôsledku poruchy v elektronickom zariadení schránka svoju bezpečnostnú funkciu prestala spĺňať a jej obsah bol odcudzený. Súd usudzuje, že: „Ak v dôsledku poruchy schránky vznikla užívateľovi škoda, bola spôsobená vecou použitou pri prevádzkovej činnosti a banka za škodu zodpovedá podľa § 420a ods. 2 písmeno a) OZ.

rozsah práv, ktorých sa tieto tretie osoby budú môcť dovolávať ako aj iné podmienky zodpovednostného vzťahu. Dôležitou bude otázka, či sa tretia osoba, s ktorou škodca nie je v zmluvnom vzťahu môže dovolávať porušenia povinnosti, ktorú na seba škodca prevzal zmluvou s inou osobou. Postavenie tretej osoby stojacej mimo zmluvu nebudeme v tejto publikácii skúmať iba z pozície hmotnoprávnej existencie nároku na náhradu škody. Zaujímať nás budú aj skôr procesné mechanizmy, ktorými môže dotknutá osoba uplatniť nárok na náhradu škody, ktorý inak hmotnoprávne prislúcha inému subjektu (poškodenému), napríklad cestou *actio pro socio* v práve obchodných spoločností.

Detailnému rozboru v osobitnej časti vo vzťahu k jednotlivým skupinám skúmaných osôb na tomto mieste predsadíme všeobecnú analýzu možnosti uplatňovania si porušenia zmluvy treťou strany, stojacou mimo zmluvného vzťahu.

Inšpiratívne môže pôsobiť riešenie ponúknuté českou právnou praxou. Podľa českého Najvyššieho súdu:

„Závěr, podle kterého se poškozený může dovolávat (za účelem prokázání existence protiprávního úkonu) porušení smluvní povinnosti, totiž lze učinit nejen v případě, že je škůdcovým spolukontrahentem (druhou smluvní stranou). K naplnění uvedeného předpokladu postačuje, že je prokázáno, že příslušný subjekt (škůdce) sice porušil povinnost ze smlouvy, kterou uzavřel s jinou osobou než s poškozeným, že však závazek, k jehož porušení došlo, měl dopad do právní sféry poškozeného. Takovému závěru přitom není na překážku ani skutečnost, že smlouva, z níž porušení závazku vzešlo, nebyla (typově či z obsahového hlediska) smlouvou ve prospěch třetí osoby (smlouvou ve prospěch poškozeného). Jinak řečeno, podstatné je, že byla porušena právní povinnost, která (byť prostřednictvím smluvního ujednání jiných osob) sloužila k ochraně subjektivních práv poškozeného.“³⁸⁶

V rovnakom duchu, s mierne upravenými podmienkami rozprestretia ochranných účinkov zmluvy na tretie osoby dôvodil český Najvyšší súd v neskoršom rozhodnutí:

„(P)orušení smluvní povinnosti je protiprávním úkonem i ve vztahu k poškozenému, který není účastníkem smlouvy; o smlouvu ve prospěch třetího jít nemusí (postačuje, že porušení smluvní povinnosti mělo dopad do právní sféry třetí osoby /poškozeného/)...“³⁸⁷

³⁸⁶ Rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky zo dňa 25. marca 2003, sp. zn. 29 Odo 379/2001 (publikovaný pod číslom 56/2004).

³⁸⁷ Rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky zo dňa 20. decembra 2007, sp. zn. 29 Odo 1673/2005.

Uvedené riešenie, rozširujúce dosah sa pretavilo aj do návrhu českej rekodifikácie súkromného práva, konkrétne do § 2913 ods. 1 českého návrhu Občianskeho zákonníka.

§ 2913 ods. 1 českého návrhu OZ

(1) Poruší-li strana povinnost ze smlouvy, nahradí škodu z toho vzniklou druhé straně nebo i osobě, jejímuž zájmu mělo splnění ujednané povinnosti zjevně sloužit.

Navrhované ustanovenie, kodifikujúce doterajšiu českú judikatúru a kopírujúce nemecký koncept zmluvy s ochranným účinkom pre tretie strany netreba vnímať osamotene. Zmysel dostáva, ak zväžeme, že v rámci českej rekodifikácie sa navrhuje preformulovať základnú generálnu klauzulu zodpovednosti za škodu z pôvodne širokého vymedzenia podľa znenia rakúskeho ABGB k zúženiu rozsahu deliktuálnej ochrany po vzore nemeckého BGB (resp. po vzore zužujúcej interpretácie ABGB, ktorá sa postupom času v Rakúsku presadila a priblížila tým mechanizmus ABGB k mechanizmu BGB bez toho, aby bol text ABGB zmenený). Záchranné riešenie, ktoré musela v Nemecku konštruovať právna prax a doktrína, sa v českom návrhu nachádza od začiatku. Do akej miery pôjde iba o *ad hoc* opravu takto zvolenej formulácie generálnej deliktuálnej klauzuly deliktuálnej zodpovednosti ukáže až čas.

Na inom mieste sme uvedený trend v českej judikatúre sledovali podrobnejšie a z uvedenej rozhodovacej línie sme vyvodili záver, že nemusí nevyhnutne ísť o rozšírenie zmluvnej zodpovednosti za škodu, ale práve naopak, o zúženie vplyvu všeobecného pravidla uvedeného v §§ 415 a 420 Občianskeho zákonníka.³⁸⁸ Preto by mohlo byť v zásade bez významu, či takúto zodpovednosť za škodu budeme považovať za zmluvnú alebo mimozmluvnú, nárokov na náhradu škody spôsobenej nedodržaním povinnej úrovne starostlivosti pri plnení zmluvy sa budú môcť domáhať iba tie tretie osoby, ktoré spadajú do jej ochranného poľa, resp. do právnej sféry ktorých bolo zasiahnuté.³⁸⁹ Obdobné (ale detailnejšie prepracované) riešenia zmluvy s ochranným účinkom pre tretie strany (*Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte*) pozná aj nemecké, rakúske či švajčiarske právo.³⁹⁰

Je otáznne, či medzičasom nebol tento český trend nasledovaný aj na slovenskej právnickej scéne. Nie úplne prekvapivo, aj v určitej časti domácej

³⁸⁸ Po úspešnej rekodifikácii už samozrejme takáto úvaha platiť nebude.

³⁸⁹ Pozri bližšie CSACH, K.: *Zodpovednosť znalcov v komparatívnom a kolíznom právnom kontexte*. Košice: UPJŠ, 2009, s. 62 a nasl.

³⁹⁰ Pre nemecké právo pozri stať 3.5.5.1.

právnickej obce vidíme zastávanie tejto teórie, hoci spôsobené skôr prevzatím českého konceptu ako rozvinutím slovenského práva.³⁹¹ Určité náznaky danej doktríny nájdeme aj v judikatúre. Slovenský najvyšší súd bez ďalšej argumentácie a bez ďalších podmienok uviedol: „*K samotnému predpokladu zodpovednosti za škodu, ktorým je porušenie právnej povinnosti, dovolací súd považuje za potrebné uviesť, že porušenie zmluvnej povinnosti je protiprávnym úkonom aj vo vzťahu k poškodenému, ktorý nie je účastníkom zmluvy.*“³⁹² Prečo by mala byť tretia strana oprávnená zo zmluvy medzi dvoma zmluvnými stranami nie je zjavné a ani okruh oprávnených (minimálne v podobe požiadavky dotknutosti právnej sféry poškodeného, ako je tomu v prípade českej judikatúry) nie je bližšie vymedzený. Uvedená veta pritom nie je úvodom k doktrinálnym úvaham, ale poslednou vetou odôvodnenia uznesenia Najvyššieho súdu. Aby bolo zmätenie čitateľa ešte väčšie, v predmetnom konaní ani nešlo o povinnosť zo zmluvy, ale o porušenie povinnosti zmluvu uzatvoriť. Nezapierame názor, že takýto radikálny rozchod s právnou teóriou

³⁹¹ Napríklad, Fekete uvádí (zvýraznenie K.Cs.): „*Ustanovenie § 420 OZ o všeobecnej zodpovednosti za škodu možno aplikovať jednak na prípad porušenia mimozáväzkovej povinnosti (v tomto prípade ide o zodpovednosť ex delicto – škoda spôsobená mimo existencie záväzkového vzťahu medzi škodcom a poškodeným) a jednak na prípad zodpovednosti za škodu spôsobenú porušením zmluvnej (záväzkovej) povinnosti (...). Zodpovednosť za škodu podľa § 420 OZ vznikne aj v prípade porušenia povinnosti z nepomenovanej zmluvy (§ 51 OZ).*

○ *Porušenie povinnosti založenej inomínátnou zmluvou rovnako ako postup v rozpore so zmluvou nominátnou predstavuje porušenie právnej povinnosti v zmysle ustanovenia § 420 ods.1 OZ (Ro NS ČR zo 17. 12. 1998, sp. zn. 25 Cdo 2029/98).*

○ **Porušenie zmluvnej povinnosti je protiprávnym úkonom aj vo vzťahu k poškodenému, ktorý nie je účastníkom zmluvy (Rc 56/2004).**

Pozri FEKETE, I.: EPI Zlatý komentár, § 420 Občianskeho zákonníka ([online](#)). Pokiaľ citovaný autor v prvom prípade odkazuje na rozhodnutie českého Najvyššieho súdu, v druhom chýba identifikácia pôvodcu rozhodnutia, čo môže vyvolať dojem, že autor popisuje na Slovensku prijatý judikát. Musíme však povedať, že autor uvádza právnu vetu rozhodnutia českého Najvyššieho súdu zo dňa 25. marca 2003, sp. zn. 29 Odo 379/2001 (publikovaný pod číslom 56/2004). Nepovažujeme za optimálne preberať doktrinálne prelomové rozhodnutia českej proveniencie bez toho, aby bola priblížená doktrína stojaca v pozadí, resp. bez toho, aby boli tieto rozhodnutia identifikované ako cudzie. Iba dodajme, že predmetným rozhodnutím bol okruh aplikácie tejto doktríny pôvodne zúžený na zmluvy, zakladajúce právnu povinnosť, ktorá slúži na ochranu subjektívnych práv tretích osôb.

³⁹² Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 28. apríla 2010, sp. zn. 4 Cdo 319/2008 (uvedené a odkazované na portál: www.najpravo.sk).

a dlhoročnou koncepciou by mal byť dôkladnejšie odôvodnený. Preto naďalej zastávame názor, že za súčasného stavu právnej doktríny sú koncepty zmluvy s ochranným účinkom pre tretie strany (ako ich formuluje či už česká alebo nemecká judikatúra) v slovenskom práve neznáme, a to aspoň do tej doby, kým nebudú jasnejšie vymedzené ich predpoklady.

Budeme skúmať, či porušenie zmluvy medzi dvoma subjektmi môže spôsobiť škodu aj tretej osobe. Budeme rozlišovať medzi škodou spôsobenou vadným plnením a škodou spôsobenou iným porušením zmluvných povinností.

Otázka znie, či je porušenie zmluvnej povinnosti **plniť bez väd** deliktom, ktorý si môže uplatniť aj tretia osoba. Význam má najmä v prípadoch subdodávok, kedy by objednávateľ mohol mať deliktuálny nárok voči subdodávateľovi svojho zmluvného partnera – dodávateľa. Deliktuálny nárok by bol žiaduci najmä v prípade, ak je dodávateľom dlhodobých statkov (napríklad byty) spoločnosť, ktorá – plánuje – zanikne hneď po realizácii svojich zmlúv a pred uplynutím záručných alebo iných ochranných lehôt. Na prvý pohľad by vyššie uvedený prístup českého Najvyššieho súdu, ktorý navodzuje dojem, že porušenie zmluvy je deliktom, umožňoval nárok objednávateľa voči subdodávateľovi.

Pri zodpovedaní otázky sa však žiada vychádzať z toho, že minimálne ten druh škody, ktorý spočíva v znížení hodnoty veci (predmetu hlavného plnenia) je konzumovaný zodpovednosťou za vady, ktorá je *lex specialis* voči zodpovednosti za škodu. Otázka ďalších škôd vyvolaných vadou plnenia (napríklad nesprávne uskutočnené stavebné práce subdodávateľom viedli k škode na veciach v byte) ale nemusí byť nevyhnutne konzumovaná zodpovednosťou za vady.³⁹³ Niektoré právne poriadky pripúšťajú existenciu nároku na náhradu škody proti subdodávateľovi, a to vrátane nárokov z väd.³⁹⁴

³⁹³ Zodpovednosť za škodu spôsobenú nedostatkami plnenia (nielen vadami) nie je jednoduché doktrínálne zaradiť medzi kontraktuálnu alebo deliktuálnu zodpovednosť.

³⁹⁴ V anglickom prostredí lordi práva usúdili, že subdodávateľ, hoci nebol v zmluvnom vzťahu s objednávateľom prác, mal voči objednávateľovi povinnosť starostlivosti a jej porušením sa stal zodpovedný za spôsobenú škodu. *Junior Books Ltd v. Veitchi Co. Ltd* [1983] 1 AC 520. Francúzske právo pripúšťa *actio directa* v rámci zmluvnej zodpovednosti za vady aj voči iným osobám ako je zmluvný partner kupujúceho. K tomu pozri CSACH, K.: Edili by sa divili - reforma zodpovednosti za vady smernicou 1999/44/ES v niektorých členských štátoch. In: *Mil'*

Navrhujeme rozlišovať podľa chránených hodnôt. V spotrebiteľskom práve môžeme súhlasiť s tým, aby spotrebiteľ neniesol riziko insolvencie svojho zmluvného partnera. Zákonodarca pripustil nároky zo zodpovednosti za škodu spôsobenú vadami výrobku (nie však samotnú zodpovednosť za vady) aj voči výrobcovi tovaru.³⁹⁵ Preto sa môže právna prax prikloniť k možnosti spotrebiteľa domáhať sa deliktnej ochrany z dôvodu porušenia zmluvy, ktorej nie je stranou a uplatniť si tak napríklad vady pri výstavbe pričítateľné subdodávateľovi, ak by si ich nemohol uplatniť voči svojmu dodávateľovi. Autor taký prístup síce nepovažuje za súladný s konceptom vzťahu zmluvnej a mimozmluvnej zodpovednosti za škodu na jednej strane a zodpovednosti za vady na strane druhej (keďže nároky z väd konzumujú nároky zo spôsobenej škody, ak škoda predstavuje iba vadu tovaru), ale deficit ochrany z dôvodu zlyhania insolvenčného práva by mohol byť v prípade ochrany spotrebiteľa dôvodom pripustenia deliktuálnych nárokov.

Pre prípad obchodnoprávneho vzťahu ale žiadny dôvod pre takýto postup nevidíme. Na rozdiel od ochranných právnych noriem, majú byť obchodnoprávne normy ako aj výklad občianskoprávnych noriem v obchodnoprávnych vzťahoch *a priori* bez ochranného podtónu. Strany obchodnej transakcie môžu negociovať a riziko vzniku škôd je potrebné internalizovať do ich vlastného vzťahu s tým, že podnikateľ ďalej svoje náklady socializuje – prenáša na ďalšie zložky reťazca. Ak by sme pripustili mimozmluvné nároky voči predchodcom v rámci reťaze obchodných vzťahov, nútili by sme výrobcu, aby do svojej ceny za tovar zahrnul nielen možné nároky svojho zmluvného partnera, ale aj iných podnikateľov.

níky práva v stredoeurópskom priestore. Bratislava: Právnická fakulta UK, 2007, s. 215 – 225.

³⁹⁵ Zákon č. 294/1999 Z.z. o zodpovednosti za škodu spôsobenú vadným výrobkom v znení neskorších predpisov. Ako je všeobecne známe, zákon predstavuje transpozíciu smernice Rady č. 85/374/EHS z 25. júla 1985 o aproximácii zákonov, iných právnych predpisov a správnych opatrení členských štátov o zodpovednosti za chybné výrobky. Slovenská verzia smernice sa nachádza v Mimoriadnom vydaní Úradného vestníka Európskej únie, kap. 15, zv. 01, s. 257 – 261. K problému pozri aj DULAK, A.: *Zodpovednosť za škodu spôsobenú vadným výrobkom*. Bratislava: Právnická fakulta UK, 2002 a KLUČKA, J., ZÁRUBA, P.: *Zodpovednosť za výrobok v Európskej únii*. Bratislava: Iura Edition, 1998. Pre podrobný rozbor interakcie smernice č. 85/377/EHS a jej vnútroštátnej transpozície so všeobecným režimom zodpovednosti za škodu podľa Občianskeho zákonníka vyhľadaj HULMÁK, M.: *Odpovednosť za škodu spôsobenou vadou výrobku – minimální alebo maximální harmonizácie*. In: *Míľníky práva v stredoeurópskom priestore*. Bratislava: Právnická fakulta UK, 2007, s. 127 – 333.

Riziko, ktoré by podnikateľ znášal by bolo neodhadnuteľné a jeho poistenie nemožné. Naopak, v zmluvnom vzťahu je schopný takéto riziko presnejšie odhadnúť (je rozdiel, či vadné priemyselné zariadenie spôsobí škodu v sklade železa alebo vo výrobní linke na mikroprocesory). Nemáme preto dôvod odchyliť sa od všeobecných pravidiel týkajúcich sa zodpovednosti za škodu a za vady.

Pripúšťame ale obchodnoprávny regres (ako sme uviedli inde, najmä *de lege ferenda*)³⁹⁶ ako reakciu na spotrebiteľskoprávny nárok tak, ako to ustanovuje smernica o zodpovednosti za chybné výrobky, ktorá v článku 4 predpokladá tzv. regresný nárok (právo na odškodnenie) ako nárok posledného predávajúceho voči svojmu predchodcovi (výrobcovi, resp. distribútorovi), ktorý má mať k dispozícii, ak je voči nemu spotrebiteľom uplatnený nárok zo zodpovednosti z väd, za ktoré on v skutočnosti nezodpovedá.

Rovnaký záver platí aj pre prípad zodpovednosti za škodu spôsobenú porušením zmluvnej povinnosti **inak ako vadným plnením**. Napríklad v dôsledku omeškania s dodaním určitého tovaru spôsobí dodávateľ A škodu nielen priamemu odberateľovi B, ale aj tretej osobe C, ktorá je v zmluvnom vzťahu s osobou B. V týchto prípadoch nemá osoba C nárok na náhradu škody voči osobe A, nakoľko škoda nebola spôsobená protiprávnym konaním osoby A, ale osoby B, s ktorou je poškodená osoba C v zmluvnom vzťahu.

Vyššie uvedené obmedzenia vo vzťahu k možnosti odvodzovať zo zmluvy medzi subjektmi nárok tretej osoby na náhradu škody spôsobenú v dôsledku porušenia tejto zmluvy ale, ako preskúmame v osobitnej časti, nebudú brániť možným nárokom na náhradu škody, ak na základe zmluvy určitá osoba prevezme zákonom vymedzené práva a povinnosti, ktoré môžu smerovať aj voči tretím osobám, resp. ak bude mať určitá osoba vplyv na zmluvný vzťah medzi dvoma inými subjektmi (audítora, banka, poradca a podobne).³⁹⁷

³⁹⁶ Pozri bližšie CSACH, K.: Collateral damage - vedľajšie účinky transpozície smernice na (obchodné) zmluvné právo. In: *Obchodné spoločnosti: aktuálne otázky a problémy*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2008. S. 224-235.

³⁹⁷ Pozri napríklad CSACH, K.: Zodpovednosť za škodu spôsobenú pri činnosti slobodných povolání. In: *16. slovenské dni obchodného práva*. Bratislava: Slovenská advokátska komora, 2010, s. 37-54. Vo vzťahu k znalcom: CSACH, K.: *Zodpovednosť znalcov v komparatívnom a kolíznoprávnym kontexte: Štúdiá o zodpovednosti za škodu spôsobenú nesprávnou informáciou*. Košice: UPJŠ, 2009 a vo vzťahu k zodpovednosti audítora: CSACH, K.: *Zodpovednosť audítora v práve obchod-*

4.3.2.2. *Zodpovednosť podnikateľa za škodu spôsobenú konaním iných osôb*

Subjekt zodpovedá za svoje vlastné protiprávne konanie. Za protiprávne konanie iných osôb sa zodpovedá iba vo výnimočných prípadoch. Zjednodušujúc môžeme povedať, že myšlienkový základ zodpovednosti za iné osoby v oblasti zmluvných vzťahov je rímskoprávny koncept *actio exercitoria*, resp. všeobecnejšia *actio institoria* (žaloby proti prevádzkovateľovi živnosti z konania jeho podriadených)³⁹⁸ a v oblasti deliktuálnej zodpovednosti je ním *actio noxalis* (žaloba proti pánovi za škodu spôsobenú jeho deťmi alebo otrokmi pod jeho mocou).

Podľa slovenského práva zodpovedá jedna osoba za konanie inej osoby v dvoch základných prípadoch: ak je škoda spôsobená osobou poverenou na výkon určitej činnosti a v prípade, ak škoda vznikla v dôsledku porušenia povinnosti pri dohľade nad osobami, ktoré nie sú plne deliktuálne spôsobilé. V druhom prípade ale pôjde skôr o zodpovednosť za škodu spôsobenú vlastným protiprávnym konaním – nedodržaním povinností pri dohľade nad zverenou osobou. Je pochopiteľné, že pri skúmaní zodpovednosti podnikateľa za škodu spôsobenú inou osobou budeme skúmať prvú alternatívu.

a) Zodpovednosť za konanie pomocníkov / pracovníkov

Slovenské právo sa v rámci všeobecného režimu zodpovednosti za škodu neprikláňa ku konceptu *culpa in eligendo*, teda k myšlienke, že osoba, ktorá poveruje inú osobu určitou úlohou, zodpovedá iba za výber tejto osoby (zohľadnenie kvality pomocníka), ale nie za samotné protiprávne konanie tohto pomocníka, za ktoré by mal zodpovedať on sám. Podmienky zodpovednosti principála (poverovateľa) za pochybenie jeho pomocníkov (osoby určené na výkon určitej činnosti) sa odlišujú podľa toho, či posudzujeme deliktuálnu alebo kontraktuálnu zodpovednosť.

Vzhľadom na skutočnosť, že v nami skúmaných prípadoch zodpovednosti za škodu bude fyzická osoba, ktorá skutočne škodu spôsobila pravidelne vystupovať iba ako pomocník / pracovník inej osoby (zdravotnícke zaradenie, znalecký ústav, audítorská spoločnosť a podobne), je potrebné

ných spoločností - súčasný stav a európske inšpirácie. In: *Obchodné právo a jeho širšie aspekty*. Košice: UPJŠ, 2010, s. 212-232.

³⁹⁸ ZIMMERMANN, R.: *The Law of Obligations. Roman Foundation of the Civilian Tradition*. Cape Town: Kluwer Law and Taxation Publishers, 1992, s. 52.

podrobnejšie sa venovať otázke, kedy zodpovedá princípál za škodu spôsobenú pracovníkom tak v rámci zmluvnej ako aj mimozmluvnej zodpovednosti.

V oblasti **zmluvnej zodpovednosti** platí pravidlo, podľa ktorého, ak namiesto dlžníka plnila tretia osoba (a je takéto plnenie prípustné), zodpovedá dlžník, akoby plnil sám. Preferenčný zodpovednostný režim *culpa in eligendo* (tzv. zavinenie pri výbere pomocníka, ktorým sa ukladá povinnosť náležitého výberu pomocníka) sa upravuje iba ako výnimka, napríklad pri príkaznej zmluve (§ 726 OZ).³⁹⁹ V oblasti obchodnoprávnej zmluvnej zodpovednosti za škodu vyplýva rovnaký záver z § 331⁴⁰⁰ a § 375 ObchZ (absencia okolnosti vylučujúcej zodpovednosť aspoň u jedného z nich).⁴⁰¹

Na pričítateľnosť v rámci **deliktuálnej zodpovednosti** dáva odpoveď § 420 ods. 2 OZ. Podľa tohto ustanovenia je škoda spôsobená právnickou osobou alebo fyzickou osobou, keď bola spôsobená pri ich činnosti tými, ktorých na túto činnosť použili, pričom tieto osoby samé za škodu nezodpovedajú. Z pohľadu zodpovednostných vzťahov sa konanie konajúceho pričíta druhej osobe iba vtedy, ak bol konajúci „použitý“ na činnosť tejto osoby a škoda bola spôsobená pri činnosti tejto osoby (princípála, „ustanoviteľa“ či „poverovateľa“). Ide primárne o pričítateľnosť v oblasti deliktuálneho práva, pričom prenáša (s nevyhnutnými vedľajšími negatívnymi účinkami) koncept pričítateľnosti z kontraktuálnej zodpovednosti aj do sveta deliktuálnej zodpovednosti. Keď šofér pracujúci pre podnikateľa spôsobí dopravnú nehodu, z pohľadu súkromného práva bude zodpovedný podnikateľ. Základnou myšlienkou pri ustanovení takého pravidla

³⁹⁹ Ustanovenie § 726 OZ znie (zvýraznenie doplnené): „*Príkazník je povinný vykonať príkaz osobne. Ak zverí vykonanie príkazu inému, zodpovedá, akoby príkaz vykonával sám; ak však príkazca dovolil, aby si ustanovil zástupcu, alebo ak bol tento nevyhnutne potrebný, zodpovedá príkazník iba za zavinenie pri voľbe zástupcu.*“

⁴⁰⁰ Ustanovenie § 331 ObchZ znie: „*Ak dlžník plní svoj záväzok pomocou inej osoby, zodpovedá tak, akoby záväzok plnil sám, ak tento zákon neustanovuje inak.*“

⁴⁰¹ Ustanovenie § 375 ObchZ znie: „*Ak porušenie povinnosti zo záväzkového vzťahu spôsobila tretia osoba, ktorej povinná strana zverila plnenie svojej povinnosti, je u povinnej strany vylúčená zodpovednosť len v prípade, keď je u nej vylúčená zodpovednosť podľa § 374 a tretia osoba by takisto podľa tohto ustanovenia nebola zodpovedná, keby oprávnenej strane bola priamo zaviazaná namiesto povinnej strany.*“ Pozri aj BEJČEK, J. In Bejček, J., Eliáš, K., Raban, P. a kol. Kurz obchodného práva. Obchodní závazky. 3. Vydanie. Praha: C. H. BECK, 2003, s. 118.

pričítania je, aby ten, **kto získava výhody del'by práce, znášal aj jej riziko.**

Oproti predchádzajúcim právnym úpravám, ako aj oproti niektorým zahraničným úpravám je možné považovať predmetné ustanovenie za pokrokové⁴⁰² a podobný mechanizmus je nasledovaný aj novými návrhmi deliktuálnych úprav.⁴⁰³ Aplikuje sa aj pri orgánoch právnických osôb, keďže štatutárny orgán sa považuje za predĺženú ruku právnickej osoby a vytvára všeobecný režim zodpovednosti za konanie iných osôb.

Nielen formulácia, ale aj systematické zaradenie ustanovenia § 420 ods. 2 OZ nás vedie k záveru, že nie je samostatnou skutkovou podstatou zodpovednosti za škodu, ale iba pravidlom pričítateľnosti škody. Cítíme rozdiel medzi predmetnou textáciou zákona: „*Škoda je spôsobená právnickou osobou alebo fyzickou osobou, keď bola spôsobená pri ich činnosti tými, ktorých na túto činnosť použili.*“ a vyjadrením napríklad: „*Právnická alebo fyzická osoba zodpovedá za škodu spôsobenú pri ich činnosti tými, ktorých na túto činnosť použili.*“ V prvom prípade ide o pričítanie určitého konania pomocníka vedúceho ku škode určitej právnickej alebo fyzickej osobe, v druhom prípade ide o prísnu zodpovednosť právnickej alebo fyzickej osoby za spôsobené škody, pri ktorej niet miesta na protiprávnosť ani na zavinenie. Pri skúmaní, či určitá fyzická alebo právnická osoba zodpovedá za škodu tak fingujeme, že konanie inej osoby (pomocníka), vedúce ku škode je konaním tejto fyzickej alebo právnickej osoby.

Je potrebné si uvedomiť, že § 420 ods. 2 OZ nevytvára ďalší subjekt, ktorý by bol za škodu zodpovedný, ale iba presúva bremeno zodpovednosti zo skutočného škodcu na inú osobu (principála). Týmto presunom zodpovednosti sa slovenská právna úprava odlišuje od niektorých iných práv-

⁴⁰² Porovnaj napríklad § 31 BGB, podľa ktorého zodpovedá spolok (ako korporatívna forma organizácie na rozdiel od spoločnosti, ktorá je v nemeckom práve osobnou spoločnosťou a teda nekorporatívnou entitou) za delikt spôsobený členom štatutárneho orgánu. Deliktuálna zodpovednosť za pomocníka v zmysle nemeckého práva je obmedzená viac či menej na *culpa in eligendo* (§ 831 BGB), na rozdiel od kontraktuálnej zodpovednosti (§ 278 BGB), pri ktorej zodpovedá principál za zavinenie svojich pracovníkov. Obdobný záver platí pre deliktuálnu (§ 1315 ABGB) a kontraktuálnu (§ 1313a ABGB) zodpovednosť podľa rakúskeho práva. Aj uhorské právo predpokladalo v otázkach deliktuálnej zodpovednosti za škodu spôsobenú inými iba *culpa in eligendo*. Pozri FAJNOR, V., ZÁTURECKÝ, A.: *Nástin súkromného práva platného na Slovensku a Podkarpatskej Rusi*. 3. vydanie. Šamorín: Heureka, 1998, s. 365.

⁴⁰³ Obdobný koncept zodpovednosti za konanie iných osôb je navrhnutý aj v článku 6:101 PETL.

nych poriadkov, ktoré zodpovednosť nepresúvajú, ale k samotnému pracovníkovi, ktorý ostáva zodpovedný za škodu pridávajú ďalší zodpovednostný subjekt, a to jeho princípála. To ale neznamená, že by ani v slovenskom práve skutočný škodca za ním „spôsobenú“ škodu nikdy nezodpovedal. Ak by bola škoda spôsobená pomocníkom úmyselne, žiada sa priznať nárok na náhradu škody tak proti princípálovi (prostredníctvom § 420 ods. 2 OZ), ako aj voči pomocníkovi samotnému. Vyššie sme uviedli, že § 420 ods. 2 OZ nie je samostatnou skutkovou podstatou, ale iba modifikáciou (resp. definíciou) pričítateľnosti spôsobenia škody pre § 420 OZ. Normy v § 420 OZa a § 424 OZ nie sú vo vylučujúcom sa konkurenčnom vzťahu. Práve naopak, formulácia § 424 OZ svedčí v prospech záveru, že zodpovednosť za škodu spôsobenú úmyselným konaním proti dobrým mravom je doplnkovou k iným zodpovednostným skutkovým podstatám, ak tieto zakladajú zodpovednosť inej osoby, ako je sám škodca. Ustanovenie § 424 OZ znie (zvýraznenie doplnené): „*Za škodu zodpovedá aj ten, kto ju spôsobil úmyselným konaním proti dobrým mravom.*“ To znamená, že ak pomocník spôsobí škodu úmyselným konaním proti dobrým mravom, zodpovedá nielen jeho princípál (podľa § 420 OZ), ale aj on sám (§ 424 OZ).

Aj keby vyššie uvedené čitateľa nepresvedčilo, dodáme, že nepovažujeme za spravodlivé, ak by škodca nemal byť zodpovedný za vlastné úmyselné konanie a navrhujeme preto aspoň teleologickú redukciu § 420 ods. 2 veta druhá pred bodkočiarkou OZ („*Tieto osoby samy za škodu takto spôsobenú podľa tohto zákona nezodpovedajú*“) v tom zmysle, že norma v tejto vete nazahŕňa prípady úmyselne spôsobených škôd. Podľa nášho názoru je cieľom § 420 ods. 2 OZ zabezpečiť poškodenému nárok voči subjektu, pri ktorom je väčší predpoklad bonity a nie chrániť škodcu pred zodpovednosťou za svoje úmyselné protiprávne konanie. Samozrejme, aj v tomto smere ostáva nárok poškodeného proti princípálovi na základe § 420 ods. 2 veta prvá OZ zachovaný.

Čo sa týka podmienky zavinenia v rámci zodpovednosti za škodu spôsobenú pomocníkmi, právna prax už veľmi skoro vytvorila pravidlo, podľa ktorého organizácia za zavinenie svojho pracovníka zodpovedá, hoci sama konala nezavinenene, napríklad, ak by uskutočnila všetky opatrenia, ktoré je od nej možné očakávať, aby zabránila porušeniu právnej povinnosti. Práva poškodeného nemajú byť dotknuté tým, že mu za škodu nezodpovedá pracovník, ktorý škodu zavinenene spôsobil, ale organizácia.⁴⁰⁴

⁴⁰⁴ R 55/71.

Právnická a fyzická osoba sa tak nemôžu brániť poukazom na to, že pri výbere osoby postupovali s vyžadovanou alebo odbornou starostlivosťou. Zodpovednosť subjektu je prísna v tom zmysle, že nevyžaduje protiprávnosť, ani zavinenie na strane principála, ale jeho zodpovednosť sa odvodzuje od (inak danej) zodpovednosti pracovníka.

Ako sme uviedli vyššie, koncept zodpovednosti za konanie iných stavia na základoch del'by práce a využívání ľudskej sily, preto sa má primárne použiť tam, kde dochádza k ekonomickému využívaniu del'by práce, teda pri činnosti podnikateľských subjektov. Nemal by sa použiť v prípade, ak sused poprosí suseda o nákup. Rovnako sa nepoužije, ak koná subjekt vlastným menom a na vlastné riziko, respektíve ako samostatný zástupca/agent (taxikár verzus podnikový šofér), nakoľko tí konajú ekonomicky vo vlastnom záujme, hoci by text ustanovenia nabádal považovať aj (ekonomicky) samostatných zástupcov za pomocníkov v zmysle § 420 ods. 2 OZ.⁴⁰⁵ Rozdiel medzi zástupcom a pomocníkom zreteľnejšie ilustruje Sedláček: „Zástupca jedná sám o své ujmě, zastoupený nejedná, pomocník jedná podle návodu pánova jako jeho nástroj. Pomocníka nepovažujeme za zástupce.“⁴⁰⁶ Je zřejmé, že rozhraničenie medzi samostatným zástupcom a pracovníkom nie je možné viesť podľa formálnych, ale iba podľa určitých materiálnych kritérií. Zohľadňovať by sa pritom mal aj súčasný trend „out-sourcingu“ a nahradzovania zamestnancov, pracovníkov životníkmi.

V prípadoch, ktoré budú skúmané v osobitnej časti bude uvedené viesť k záveru, že objednávatel' služby profesionála (napríklad osoby vykonávajúcej slobodné povolanie) spravidla nebude zodpovedať za škodu spôsobenú touto osobou, lebo táto osoba nevystupuje ako pomocník, ale samostatne.

Skúmanie modelov pričítateľnosti zodpovednosti zohráva podstatnú úlohu pre podnikateľské rozhodovanie o alokácii rizika. Napríklad sa trauje, že v meste New York je podstatná časť taxíkov prevádzkovaných vo forme separátnych LLC (jedna pre každý taxík). Pri pričítateľnosti deliktu taxikára takejto spoločnosti je minimalizované riziko reálneho škodcu. Proti riziku nedostatku majetku najmä v prípade nedobrovoľ-

⁴⁰⁵ Napríklad, zdá sa, že podľa Eliáša sa § 420 ods. 2 OZ vzťahuje aj na prípady, ak koná subdodávateľ v záujme a na pokyn dodávateľa. ELIÁŠ, K.: *Občanský zákoník. Velký akademický komentář*. 1. svazek. Praha: Linde, 2008, s. 800 (§ 420). Pozri aj VOJČÍK, P. a kol.: *Občiansky zákonník. Stručný komentár*. 3. vydanie. Bratislava: Iura Edition. 2010, § 420.

⁴⁰⁶ SEDLÁČEK, J.: *Občanské právo československé. Všeobecné nauky*. Brno, 1931, s. 186.

ných záväzkových vzťahov pôsobí povinnosť poistenia zodpovednosti za škodu, v kontinentálnom systéme aj koncept základného imania.

Vyššie sme uviedli, že podmienkou pričítania je to, aby bola konajúca osoba poverená určitou činnosťou. Obchodný zákonník ale upravuje niektoré prípady, kedy konanie osoby bez toho, aby bola na to oprávnená, zaväzuje podnikateľa (§ 16).⁴⁰⁷ Čo však, ak táto osoba, prítomná v prevádzkarni, spôsobí delikt voči tretej osobe (napadne ju, poškodí jej vec)? Ak by uzatvorila zmluvu, právny úkon by sa pričítal podnikateľovi. Jej delikt sa ale podnikateľovi nepričíta. Ustanovenie § 16 ObchZ tak určuje iba rozsah zmocnenia, nie otázku pričítateľnosti v rámci deliktuálnej zodpovednosti. Predmetné ustanovenie slúži na ochranu dôvery tretej strany. V prípade deliktu nezohráva dôvera tretej strany v prepojenie medzi podnikateľom a osobou v jeho prevádzkarni žiadnu úlohu. Ani § 420 ods. 2 OZ nevedie k inému záveru a podnikateľ tak v týchto prípadoch nezodpovedá (z dôvodu konania osoby v prevádzkarni, otázku vlastného protiprávneho konania, resp. prispenia k protiprávnemu konaniu nechávame stranou).

b) Zodpovednosť voči tretím osobám v rámci korporátnych štruktúr (v rámci koncernu)

Doteraz sme skúmali vzťahy medzi poškodeným a podnikateľom ako škodcom, osobitne rôzne spôsoby zodpovednosti za iné osoby. Teraz zvážime, či je možné niektorým z vyššie uvedených konceptov slovenského práva odôvodniť presun zodpovednosti v rámci koncernu, skupín spoločností. Otázka je, či by sa osoba, ktorá je poškodená napríklad dopravnou nehodou podnikového šoféra mohla domáhať náhrady škody nielen voči samotnému podnikateľovi, ale aj napríklad jeho materskej spoločnosti.

Odlíšime problém externej zodpovednosti za škodu spôsobenú poškodennej osobe spoločnosťou v rámci koncernu od problému internej zodpovednosti za škodu v rámci koncernu, ktorému sa nebudeme venovať.⁴⁰⁸ Sústredíme sa na prípady zodpovednosti za škodu spôsobenú osobe sto-

⁴⁰⁷ Ustanovenie § 16 ObchZ znie: „Podnikateľ a zaväzuje aj konanie inej osoby v jeho prevádzkarni, ak nemohla tretia osoba vedieť, že konajúca osoba na to nie je oprávnená.“

⁴⁰⁸ V rámci internej zodpovednosti môžeme uvažovať o zodpovednosti ovládajúcej osoby (materskej spoločnosti) voči ovládanej osobe (dcérskej spoločnosti), resp. o zmene v zodpovednostnom režime riadiacich orgánov ovládaných osôb.

jacej mimo koncern. Pýtame sa, či sa v prípade, ak dcérska spoločnosť spôsobí škodu tretej osobe, môže uplatniť § 420 ods. 2 OZ alebo iný právny mechanizmus tak, že zodpovedná bude materská spoločnosť?

Musíme vychádzať z toho, že právnická osoba je obdarená právnou subjektivitou, a tým aj oddelenosťou svojho majetku od majetku jej členov. Rozsah zodpovednosti alebo ručenia členov právnickej osoby za záväzky tejto osoby je ustanovovaný právnym poriadkom pre konkrétne typy právnických osôb. Pri kapitálových obchodných spoločnostiach je rozsah ručenia spoločníkov / akcionárov obmedzený (prípadne žiadny). Spoločník / akcionár tak nad rámec zákonom stanoveného rozsahu neručí (a ani nezodpovedá) za záväzky spoločnosti, a to bez ohľadu na to, či tento spoločník / akcionár je sám právnickou alebo fyzickou osobou. Samotná existencia korporátneho prepojenia (zmluvného alebo faktického) medzi dvoma subjektmi tak nie je dôvodom na to, aby bolo konanie spoločnosti pričítané jej spoločníkovi / akcionárovi (vrátane materskej spoločnosti). Preto, ak koná právnická osoba (dcérska spoločnosť) sama za seba, nezaväzuje jej konanie materskú spoločnosť. Taktiež, ak je táto osoba zodpovedná z deliktu, zodpovedá zaň sama. Materská spoločnosť môže ručiť alebo (primárne) zodpovedať za záväzky dcérskej spoločnosti po poskytnutí ručenia alebo pristúpení k záväzku.

V slovenskom práve samotná korporátna koncernová štruktúra neodôvodňuje zodpovednosť materskej spoločnosti (akcionára / spoločníka) za škodu spôsobenú dcérskou spoločnosťou (dcérska spoločnosť porušila zmluvu, resp. sa dcérskej spoločnosti pričíta škoda spôsobená jej pracovníkom). Neboli by splnené ani podmienky **zmluvnej zodpovednosti** za konanie iného, nakoľko chýba zmluva medzi materskou spoločnosťou a poškodeným, ktorý by bol poškodený v dôsledku konania dcérskej spoločnosti. Taktiež nenastúpi pričítanie v rámci **deliktuálnej zodpovednosti** v zmysle § 420 ods. 2 OZ, lebo škoda bude spôsobená nie pri činnosti materskej spoločnosti, ale pri činnosti dcérskej spoločnosti, hoci v ekonomickom záujme materskej spoločnosti. Je ale možné uvažovať o zodpovednosti materskej spoločnosti za svoje vlastné konanie vo forme opomenutia riadneho dohľadu nad činnosťou dcérskej spoločnosti. Mohlo by sa argumentovať, že v dôsledku nedostatočnej kontroly vykonávanej materskou spoločnosťou došlo k pochybeniu dcérskej spoločnosti. S tým nesúhlasíme. Takým spôsobom by bol spoločník / akcionár (nad rámec bežnej lojality) zaťažený povinnosťou dohliadať nad činnosťou právnickej osoby. Zvýšilo by to zodpovednosť spoločníka / akcionára a zrušilo výhody preferenčného režimu jeho obmedzeného ručenia za účasť v korporácii (resp. na jej majetku a podnikaní).

Pripúšťame ale, že materská spoločnosť bude zodpovedať za svoje vlastné protiprávne konanie na základe § 424 OZ tretej osobe, ktorá bola poškodená dcérskou spoločnosťou. Rovnaké platí aj pre zodpovednosť spoločníka / akcionára (najmä toho, kto má rozhodujúci podiel na vytváraní „vôle“ spoločnosti).

Pri porovnaní s predchádzajúcim výkladom o zodpovednosti za konanie iných osôb je vidieť rozdielny prístup. V prípade ekonomického prospechu z využívania delby práce sa slovenský zákonodarca rozhodol v prospech prísneho režimu pričítateľnosti škody (a transferu postavenia zodpovedného subjektu). Prísnosť režimu ilustrujú príklady zo zahraničia, ktoré takúto zodpovednosť princípála obmedzujú na *culpa in eligendo*. Na rozdiel od pracovnoprávnej delby práce, pri korporátnej koncermovej štruktúre nedochádza k pričítaniu škody ovládajúcim osobám, čo je daň za zotrvávanie na východiskových konštruktoch práva obchodných spoločností.

Niektoré právne poriadky ale napriek uvedenému uznávajú koncepty, ktorými je možné konanie dcérskej spoločnosti pričítať jej materskej spoločnosti (alebo vo všeobecnosti jej spoločníkom / akcionárom). V niektorých právnych poriadkoch (USA, Veľká Británia, Nemecko a podobne) sa pripúšťa (nie však často využíva) mechanizmus prelamovania korporátnej masky (*piercing/lifting the corporate veil, levantamiento del velo de la persona jurídica, Durchgriffshaftung*), ktorý spočíva v tom, že sa spoločníkom/akcionárom neumožní dovolávať sa výhody korporačnej masky (výhody oddelenosti majetku, ktorým sa zodpovedá za záväzky). Aj tu sa ale ukazuje, že riešením nie je vytvorenie *sui generis* inštitútu v rámci práva obchodných spoločností, ale využitie všeobecného civilného deliktuálneho práva. Napríklad, podľa rozhodnutia Spolkového súdneho dvora „*Trihotel*“⁴⁰⁹ je právny základ zodpovednosti člena korporácie za zásah do korporácie, ktorý ohrozuje jej samotnú existenciu, potrebné hľadať v zodpovednosti za škodu spôsobenú úmyselným konaním proti dobrým mravom (§ 826 BGB).

Inou cestou sa vydalo švajčiarske právo s tzv. *zodpovednosťou za vyvolanú dôveru (Vertrauenshaftung)*.⁴¹⁰ To, že dôvera zaväzuje, vyplýva aj zo samotnej teórie prejavu vôle, keď Spolkový súd uvádza, že osoba sa zavä-

⁴⁰⁹ Rozsudok zo dňa 16. júla 2007, sp. zn. II ZR 3/ 04, BGHZ 173, 246.

⁴¹⁰ Dôkladný rozbor zodpovednosti za škodu vyvolanú sklamaním dôvery v švajčiarskom práve ponúka LOSER, P.: *Die Vertrauenshaftung im schweizerischen Recht*. Bern: Stämpfli Verlag, 2006, osobitne s. 511 a nasl.

zuje nie z dôvodu „že by konajúci mal určitú vôľu, ale preto, lebo prejavil určité správanie, z ktorého mohla protistrana v dobrej viere odvodiť, že táto strana takúto vôľu má.“⁴¹¹ Materská spoločnosť zodpovedala za nesplnenie zmluvných povinností dcérskej spoločnosti z dôvodu prezentácie ich prepojenosti prostredníctvom priameho informovania klientov dcérskej spoločnosti, čím sa vytvoril dojem, že materská spoločnosť garantuje solventnosť dcérskej spoločnosti.⁴¹² Použitie tohto modelu v rámci deliktuálnej zodpovednosti nebude spravidla možné. Poškodený totiž neutrpí škodu v dôvere v zodpovednosť materskej spoločnosti za škodu spôsobenú dcérskou spoločnosťou.

Z pohľadu práva obchodných spoločností a pričítateľnosti škody⁴¹³ sa naopak nie veľmi úspešným stal koncept, podľa ktorého tvorí koncern jednotný ekonomický subjekt (podnik), a preto aj záväzky jednotlivých dcérskejších spoločností je možné uspokojiť z majetku materskej spoločnosti.⁴¹⁴ Určitou výnimkou je nedávny výklad Súdneho dvora Európskej únie týkajúci sa zodpovednosti jednotlivých spoločností v koncerne v prípadoch zodpovednosti za škodu spôsobenú vadným výrobkom.⁴¹⁵ Obdobne v rovine návrhu ostal návrh reformy francúzskeho deliktuálneho práva prezentovaný v roku 2006 komisiou akademikov, ktorú viedol

⁴¹¹ BGE 69 II 319.

⁴¹² BGE 120 II 331 „Swissair“. Pozri aj rozhodnutie BGE 124 III 297, v ktorom bola práve zamietnutá pasívna legitímácia materskej spoločnosti z dôvodu chýbajúceho substrátu dôvery.

⁴¹³ V niektorých ohľadoch sa ale koncept podniku ako hospodárskej jednotky presadil. Napríklad v práve hospodárskej súťaže je koncept podniku ako ekonomickej jednotky úspešným, a umožňuje napríklad pričítať sankciu, uloženú dcérskej spoločnosti jej materskej spoločnosti. K tomu pozri bližšie ČERNÁ, S.: Podnik a pričítateľnosť sankcií v komunitárnom súťažnom práve. In: Husár, J. (ed.): *Smerovanie českého a slovenského obchodného práva po vstupe do Európskej únie*. Košice: UPJŠ, 2006, s. 31 – 38, resp. novšie RUŠIN, M.: Subjektivizácia podniku ako neakceptovaný právny transplantát v slovenskom právnom poriadku? In: Dolobáč, M., Gregová Širicová, L. (zost.): *Rezistencia vnútroštátneho práva a právne transplantáty*. Košice: UPJŠ, 2011, s. 173-179. Obdobne, koncept má svoj význam aj pri posudzovaní zodpovednosti členov riadiacich orgánov, pri posudzovaní povinnosti vyrovnávať straty dcérskejších spoločností a podobne, kde umožňuje ekonomické chápanie korporácie a korporátnych koncernových štruktúr.

⁴¹⁴ Pozri návrh 9. smernice kapitálových spoločností z roku 1984 (Dokument č. III/1639/84-E), Obdobným prístupom sa vyznačovali aj návrhy koncernového zákonodarstva vo Francúzsku či Španielsku koncom sedemdesiatych rokov.

⁴¹⁵ Rozsudok Súdneho dvora vo veci vo veci C-358/08, *Aventis Pasteur SA proti OB* z 2. decembra 2009, body 50 a nasl.

prof. *Pierre Catala* (tzv. *Avant-project Catala*),⁴¹⁶ v ktorom bol navrhnutý nový koncept zodpovednosti v rámci koncernového práva (zvýraznenie doplnené):⁴¹⁷

Článok 1360 návrhu reformy CC

...

Rovnako je zodpovedný ten, kto kontroluje ekonomickú alebo inú súvisiacu činnosť podriadeného profesionála, ak poškodený preukáže, že utrpel škodu v súvislosti s výkonom tejto kontroly a to aj vtedy, ak podriadený koná na vlastný účet. Najmä je zodpovedná materská spoločnosť za škody spôsobené jej dcérskymi spoločnosťami alebo osoba udeľujúca licenciu za škody spôsobené držiteľmi licencie.

Podľa navrhnutého ustanovenia majú byť osoby, ktoré pôsobia na iné osoby alebo organizujú a majú vplyv na podnikanie iných osôb, zodpovedné za škodu týmito osobami spôsobenú. Ustanovenie je priam revolučné a podstatne rozširuje prípady prísnej zodpovednosti nad rámec vzťahu zamestnanec – zamestnávateľ.⁴¹⁸

4.3.2.3. Zodpovednosť podnikateľa za škodlivé dôsledky nezákazných činností

Uviedli sme, že využívanie del'by práce môže viesť k zodpovednosti za konanie osôb poverených určitou činnosťou. Podnikateľ sa tak môže stať zodpovedným za škodu, hoci sám v skutočnosti žiadnu škodu nespôsobil. Jeho ekonomický prospech je ruka v ruke prepojený s povinnosťou hraď škodu. Tá istá myšlienka sa prezentuje aj v myšlienke, že ten kto má prospech z určitej činnosti, mal by znášať škody, ktoré táto činnosť na okolí spôsobí, hoci nikto (ani jeho pomocník) nekonal protiprávne a spôsobenie týchto škôd sám nezavinil. Dôvodom zodpovednosti (resp. mimozodpovednostnej povinnosti nahradiť vzniknutú ujmu) sa stáva

⁴¹⁶ Text reformy vrátane anglického, nemeckého, španielskeho a talianskeho prekladu je prístupný na internete: <http://www.henricapitant.org/node/73>.

⁴¹⁷ K projektu Catala pozri CSACH, K.: Aktuálne trendy hmotnoprávnej úpravy zodpovednosti za škodu. In: Kol. autorov: *Vybrané otázky zodpovednosti za škodu spôsobenú nesprávnym profesijným postupom*. Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2010, s. 38 a nasl.

⁴¹⁸ Pozri GILIKER, P. in Cartwright, J., Vogenauer, S., Whittaker, S. (eds.): *Reforming the French Law of Obligations. Comparative Reflections on the Avant-projet de réforme du droit des obligations et de la prescription („the Avant-projet Catala“)*. Oxford: Hart Publishing, 2009, s. 298 a nasl.

ekonomický prospech z určitej prospešnej činnosti a riziko škôd s tým spojené.

Zodpovednosť podnikateľa za škodlivé dôsledky povolených činností je upravená v podobe zodpovednosti za zvlášť nebezpečnú prevádzku (§ 432 OZ), ako aj všeobecnou klauzulou o zodpovednosti za škodu spôsobenú prevádzkovou činnosťou podľa § 420a OZ.

Ustanovenie § 420a OZ je centrálnym bodom zodpovednosti podnikateľa. Dodajme, že mimoriadne prísny. Upravuje zodpovednosť aj pri využívaní obmedzených zdrojov.⁴¹⁹ Vo vzťahoch podnikateľov medzi sebou (hospodárska súťaž) by malo byť predmetné ustanovenie interpretované tak, že nechráni škody, ktoré vznikli v hospodárskej súťaži o obmedzené zdroje.

Obdobné ustanovenie o zodpovednosti podnikateľa za škody spôsobené jeho prevádzkou nenachádzame často v krajinách západnej Európy. V Rakúsku prebieha v súčasnosti diskusia o zavedení všeobecnej zodpovednosti podnikateľa (*Unternehmerhaftung*), ktorá by mala internalizovať riziká vzniku škôd plynúce z vykonávania ekonomickej činnosti u podnikateľa. Súčasná právna úprava v Rakúsku nepozná všeobecnú klauzulu zodpovednosti za škodlivé následky povolených činností, ale iba špeciálne režimy zodpovednosti obmedzené na určité oblasti. Voči tretím osobám je zodpovednosť za škodu obmedzená z dôvodu použitia všeobecného subjektívneho modelu zodpovednosti za zavinenie v ABGB. Ministerská komisia navrhuje v rámci reformy deliktuálneho práva zavedenie nasledovnej skutkovej podstaty:⁴²⁰

§ 1304 ministerského návrhu reformy práva náhrady škody

- (1) *Kto prevádzkuje podnik v ekonomickom alebo profesijnom záujme, zodpovedá za škody spôsobené vadami tohto podniku, jeho výrobkov a služieb. Podnikateľ nezodpovedá, ak preukáže, že vynaložil starostlivosť potrebnú na odvrátenie škody*
- (2) *Vadou sa rozumie každá odchýlka od štandardu, ktorý je podľa ponuky, stavu poznania vo vede a technike ako aj podnikových zvyklostí možné očakávať od podniku, jeho výrobkov a služieb.*

⁴¹⁹ *Colorandi causa*: Zvýšené nároky na spotrebu vody vo výrobe vedú k zníženiu hladiny spodnej vody a tým zvýšia náklady na obhospodarovateľnosť susediacich pozemkov.

⁴²⁰ Český preklad návrhu je publikovaný v TICHÝ, L. (ed.): *Vývoj práva deliktnej zodpovednosti za škodu v české republice, Rakousku a Evropě*. Praha: Univerzita Karlova v Prahe, 2005, s. 227 – 235.

(3) *Podnikateľ je povinný nahradiť čisté majetkové záujmy a ušlý zisk vyvolaný poškodením vecí iba vtedy, ak je činnosť podniku zameraná na ochranu majetku.*

Náklady na škody by sa mali preniesť do cien.⁴²¹ Nejde však o zodpovednosť za riziko, lebo sa vyžaduje, aby bola škoda spôsobená vadou (nedostatkom) v súvislosti s podnikateľskou činnosťou. Návrh sa nateraz nepresadil a jeho osud je otázný.⁴²²

Podobnú úpravu navrhujú Princípy deliktneho práva (*Principles of European Tort Law* – PETL) v článku 4:202 PETL.⁴²³ Princípy PETL navrhujú zmenu dôkazného bremena. Hlavnou motiváciou tvorcov tohto návrhu bola obava, že poškodení často nedokážu presne určiť príčinu poškodenia, ktoré utrpeli.⁴²⁴ Spomenuté návrhy právnych noriem sa nevzťahujú na zodpovednosť za škodu spôsobenú nebezpečnou prevádzkou, len tvoria akýsi medzistupeň medzi zodpovednosťou za zavinené protiprávne konanie a (prísnu) zodpovednosťou za riziko spojené s nebezpečnou prevádzkou. Protiprávnosť je vo vyššie uvedených prípadoch transformovaná na vadu, resp. nedostatok súvisiaci s podnikateľskou činnosťou škodcu. Na rozdiel od týchto návrhov slovenské právo nevyžaduje, aby škoda vznikla ako dôsledok určitého nedostatku.

4.3.2.4. *Zodpovednosť právnických osôb a ich orgánov za škodu*

Zodpovednostné vzťahy v rámci práva obchodných spoločností sú učebnicovým príkladom obchodnoprávnej regulácie zodpovednosti za škodu. Je ale otáznne, či obchodnoprávna úprava iba reflektuje všeobecnú koncepciu civilného práva, alebo predstavuje odpoveď na špecifické požiadavky obchodného styku.

Samotnej otázke zodpovednosti za škodu spôsobenú členmi riadiacich orgánov obchodných spoločností, správcov v rámci konkurzného kona-

⁴²¹ Pozri GRISS, I.: *Gefährdungshaftung, Unternehmerhaftung, Eingriffshaftung*. In: Griss, I., Kathrein, G., Koziol, H. (Hrsg.): *Entwurf eines neuen österreichischen Schadensersatzrechts*. Wien: Springer, 2006, s. 63.

⁴²² Krátko po prezentácii návrhu reformy ministerskou pracovnou skupinou (september 2005) bol prezentovaný protinávrh z dielne pracovnej skupiny okolo profesorov *Reischauera, Spielbüchlera a Weisera*. Na stránkach rakúskych právnických periodík odvtedy rezonuje razantná diskusia.

⁴²³ Pozri prílohu tejto publikácie.

⁴²⁴ KOCH in kol. (European Group on Tort Law): *Principles of European Tort Law. Text and Commentary*. SpringerWienNewYork, 2005, s. 94.

nia, či likvidátorov budú predmetom osobitného skúmania neskôr.⁴²⁵ Na tomto mieste si priblížime iba základné východisko koncepcie zodpovednosti za škodu právnických osôb a ich orgánov v zmysle občianskoprávných a obchodnoprávných konceptov zodpovednosti za škodu.

Rozlišujeme medzi dvoma otázkami, zodpovednosťou právnickej osoby za protiprávne konanie jej orgánu alebo pomocníka („externá“ zodpovednosť) a zodpovednosťou orgánu za svoje vlastné protiprávne konanie („interná“ zodpovednosť). Ako sme uviedli vyššie, delikty štatutárnych orgánov pri výkone svojej funkcie (teda pri správe spoločnosti) sa pričítajú spoločnosti samej. V tejto otázke neexistuje žiadne obchodnoprávne špecifikum oproti bežnému občianskoprávnemu režimu.

Pri hľadaní odpovede na druhú otázku (zodpovednosť orgánov právnickej osoby za škodu a jej obchodnoprávne osobitosti) musíme uviesť, že na rozdiel od niektorých iných právnych poriadkov neobsahuje slovenské právo detailnú všeobecnú úpravu právnických osôb. Môžeme ale vychádzať z toho, že sa všeobecne akceptuje, že orgány právnickej osoby majú voči tejto právnickej osoby určité povinnosti (koncept správy).⁴²⁶ Diskusiu o miere starostlivosti pritom necháme stranou.⁴²⁷ Zároveň budú pravidelne existovať aj určité povinnosti vo vzťahu k členom právnickej osoby, ak ich právnická osoba má (povinnosť zvolávať zhromaždenie členov, povinnosť informovať a podobne). Tieto povinnosti sú členmi spoločnosti uplatniteľné. Porušenie týchto povinností (spoločnosť verzus člen právnickej osoby) bude kryté deliktuálnou zodpovednosťou.

Ako vidíme, zodpovednosť členov štatutárnych orgánov voči právnickej osobe nie je obchodnoprávnou zvláštnosťou, ale prejavom civilistického konceptu. V prípade obchodných spoločností ale existuje špecifikum, ktoré je pri posudzovaní zodpovednostných vzťahov potrebné brať do úvahy – rizikový charakter spolupráce na korporatívnej úrovni a jeho vplyv na rozsah povinností členov riadiacich a dozorných orgánov.⁴²⁸

⁴²⁵ Pozri kapitoly 11 až 14 tejto publikácie.

⁴²⁶ Pre nadácie pozri § 19 ods. 2 zákona č. 34/2002 Z.z. o nadáciách: „Členovia orgánov nadácie sú povinní svoju činnosť vykonávať tak, aby neboli poškodzované záujmy nadácie; nesmú majetok nadácie využívať na osobné ciele.“

⁴²⁷ Pozri HAVEL, B.: *Obchodní korporace ve světle proměn. Variace na neuzavřené téma správy obchodních korporací*. Praha: Auditorium, 2010, s.154 a nasl. a diela tam uvedené. HUSÁR, J.: *Zodpovednosť členov štatutárnych orgánov kapitálových obchodných (akcionárov) a veriteľov*. In: Kol. autorov: *Vybrané otázky zodpovednosti za škody spôsobené nesprávnym profesijným postupom*. Košice: UPJŠ, 2010, s. 93-122.

⁴²⁸ Podrobne Havel, B.: dielo citované v predchádzajúcej poznámke, s. 151 a nasl.

Interakciu medzi internou (obchodnoprávnou) a externou (civilistickou) zodpovednosťou za škodu obchodnej spoločnosti môže ilustrovať nasledujúci príklad. Štatutárny orgán poverí na základe kvalifikovaného výberu určitú osobu ako pomocníka výkonom určitej činnosti. Ak sa táto osoba dopustí civilného deliktu voči tretej osobe, tento delikt sa pričíta obchodnej spoločnosti bez ohľadu na to, či došlo k zavineniu vo výbere pomocníka (§ 420 ods. 2 OZ). Štatutárny orgán ale nebude zodpovedať (za škodu spôsobenú *vlastným* konaním),⁴²⁹ nakoľko ten uskutočnil výber pomocníka kvalifikovane. Ako sme uviedli vyššie, síce sa ani v obchodnom práve vo všeobecnosti nenasleduje koncept *culpa in eligendo* (pozri napríklad § 375 ObchZ), ale pri určovaní obsahu povinnej úrovne starostlivosti⁴³⁰ požadovanej od člena štatutárneho orgánu sa uznáva, že člen riadiaceho orgánu si sám svoju povinnosť splnil, ak uskutočnil rozumný a informovaný výber pomocníka. Aj česká právna prax sa prikláňa k akceptovaniu režimu *culpa in eligendo* v prípade zodpovednosti štatutárnych orgánov.⁴³¹ Okrem toho, štatutárny orgán nebude zodpovedať ani za škodu spôsobenú konaním *iných* v zmysle § 420 ods. 2 OZ.

Oproti všeobecnému civilistickému režimu právnických osôb⁴³² sa v rámci práva obchodných spoločností pripúšťa aj možnosť spoločníka / akcionára (a niekedy aj veriteľa) presadzovať nároky spoločnosti na náhradu škody voči členom štatutárnych orgánov, zatiaľ čo všeobecný kon-

⁴²⁹ Štatutárnym orgánom sa nepričítava škoda v zmysle § 420 ods. 2 OZ. Ich členovia sú postihovaní z dôvodu toho, že porušili právnu povinnosť im uloženú ich vlastným konaním.

⁴³⁰ Otázka, či zodpovednosť členov štatutárnych orgánov je subjektívna alebo objektívna nemá zásadný význam. Tieto osoby sú povinné dodržať povinnú mieru opatrnosti. Pozri aj POKORNÁ, J.: Odpovednosť členů výkonných orgánů kapitálových obchodních společností – objektívni nebo subjektívni princípy? In: Bejček, J. (ed.): *Odpovědnostní princip (a nebo jeho mutace?) v obchodním právu* [elektronický zdroj]. Brno: Masarykova univerzita, 2010.

⁴³¹ Pozri JELÍNKOVÁ, P.: Princíp „culpa in eligendo“ ve vztahu k odpovědnosti jednatelů. In: Bejček, J. (ed.): *Odpovědnostní princip (a nebo jeho mutace?) v obchodním právu* [elektronický zdroj]. Brno: Masarykova univerzita, 2010.

⁴³² Pozri napríklad § 15 zákona č. 83/1990 Zb. o združovaní občanov:
(1) Ak člen združenia považuje rozhodnutie niektorého z jeho orgánov, proti ktorému už nemožno podľa stanov podať opravný prostriedok, za nezákonné alebo odporujúce stanovám, môže do 30 dní odo dňa, keď sa o ňom dozvedel, najneskôr však do 6 mesiacov od rozhodnutia požiadať okresný súd o jeho preskúmanie.
(2) Návrh na preskúmanie nemá odkladný účinok. Súd však môže v odôvodnených prípadoch výkon napadnutého rozhodnutia pozastaviť.

cept právnej úpravy právnických osôb takúto možnosť (*actio pro socio*) nepripúšťa, pripúšťa iba možnosť napadnúť rozhodnutie orgánu právnickej osoby, čo je prejavom negatívnej ochrany členstva ako právnej pozície člena v právnickej osobe.⁴³³

⁴³³ K negatívnej a deliktuálnej ochrane účasti na právnickej osobe pozri CSACH, K.: Korporácia – Zmluva alebo vlastníctvo? Tertium non datur? Príspevok prednesený na konferencii organizovanej Právnickou fakultou Západočeskej univerzity v Plzni dňa 12. marca 2010 s názvom: *Správa obchodných korporácií v rekonštrukčných a evropských konotáciách* (v tlači).

Osobitná časť

**A. Zodpovednosť za škodu
pri výkone slobodných povolání**

**B. Zodpovednosť za škodu
pri správe obchodných spoločností**

**C. Zospovednosť za škodu
pri správe cudzieho majetku**

**D. Cezhraničné aspekty
profesijnej zodpovednosti**

A. Zodpovednosť za škodu pri výkone slobodných povolání

5. Všeobecne o zodpovednosti slobodných povolání

5.1. Úvod do problému

Slobodné povolania (*artes liberales*), niekedy označované aj ako nezávislé alebo aj regulované⁴³⁴ povolania a ich osobitný právny štatút majú svoj pôvod v starom Ríme, resp. už v starom Grécku. Slobodní Rimania si navzájom poskytovali kvalifikované služby bezodplatne, hoci sa vyžadovalo, aby boli následne čestne odmenení (*honorarium*). Poskytovanie služby bolo totiž prejavom spoločenskej slušnosti, aktom priateľstva medzi slobodnými občanmi. Ich opakom boli tzv. *operae serviliae*, odplatné zmluvy o výkone činnosti, ktoré sa považovali za dočasné otroctvo a boli vyhradené pre nižšie stavy obyvateľstva. Uvedené rozdiely boli reflektované aj v právnom chápaní. Na rozdiel od remeselných služieb, ktoré boli uskuťčňované na základe zmluvy o dielo alebo zmluvy o poskytnutí služby (*locatio conductio operis*, resp. *operarum*), boli kvalifikované služby posudzované ako činnosť na základe bezodplatnej mandátnej zmluvy (*mandatum*). Slovom *Paula* povedané, mandátna zmluva ja vždy bezodplatná, inak je neplatná, keďže vzniká z povinnosti a priateľstva, takže odplata odporuje povinnosti; pretože tam, kde sa dávajú peniaze, je miesto pre nájom.⁴³⁵ Takáto charakteristika slobodných povolání bola viazaná na subjekt, ktorý poskytuje služby (slobodný občan) a nie na predmet činnosti. Až neskôr sa pojem slobodný začal chápať ako slobodný od štátu, ako stav, ktorý si uchováva vysokú mieru autoregulácie a neodškriepiteľne predstavuje aj snahu o uchovanie moci jeho predstaviteľov.⁴³⁶

V súčasnosti je náročné identifikovať znaky, ktorými by sme vyčlenili určitú skupinu „slobodných povolání“ tak, aby bola úplná a homogénna, a kritéria na jej určenie by boli presvedčivé.⁴³⁷ Jeden z pokusov o charakterizáciu (nie však definíciu) slobodných povolání ponúkol svojho času Súdny dvor Európskych spoločenstiev (teraz Súdny dvor Európskej únie), keď uviedol, že ich predstavitelia vykonávajú činnosti, ktoré

⁴³⁴ Podľa § 1 ods. 5 zákona č. 138/1992 Zb. o autorizovaných architektoch a autorizovaných stavebných inžinieroch sú regulovanými povolaniami povolania architekt, krajinný architekt a stavebný inžinier. Zvolený pojem považujeme iba za legislaťvnu skratku použitú v záujme prehľadnosti zákonného textu.

⁴³⁵ *Mandatum nisi gratuitum nullum est: nam originem ex officio atque amicitia trahit, contrarium ergo est officio merces: interveniente enim pecunia res ad locatíonem et conductionem potius respicit.* Paulus, Dig. 17.1.1.4.

⁴³⁶ Napríklad HIRTE, H.: *Berufshaftung*. München: C.H.Beck, 1996, s. 341 a nasl.

⁴³⁷ Pozri aj FOLTÍNOVÁ, A. a kol.: *Slobodné povolania*. Bratislava: Národná agentúra pre rozvoj malého a stredného podnikania, 2000, s. 6.

okrem iného majú výslovne intelektuálny charakter, vyžadujú vysokú úroveň kvalifikácie, podliehajú presnej a prísnej profesijnej regulácii, pri výkone činnosti je kladený osobitný dôraz na osobnú zložku výkonu a výkon činnosti predpokladá vysokú mieru samostatnosti.⁴³⁸

Iné, nie však podstatne odlišné, vymedzenie slobodných povolání obsahuje nemecký zákon o partnerstve slobodných povolání, resp. partnerskej spoločnosti (*Partnerschaftsgesellschaftsgesetz*),⁴³⁹ podľa § 1 ods. 2 ktorého je predmetom slobodných povolání vo všeobecnosti osobné a odborne nezávislé poskytovanie služieb vyššieho druhu v záujme objednávateľa a verejnosti na základe osobitej odbornej kvalifikácie alebo tvorivého nadania a na vlastnú zodpovednosť. Ako sme už uviedli, pokusy o opis slobodných povolání stavajú na znakoch samostatnosti, resp. nezávislosti a odbornosti. Budeme preto skúmať právnu úpravu výkonu činnosti a režim zodpovednosti tých osôb, ktoré vzhľadom na ich osobitnú kvalifikáciu, či schopnosti požívajú zvýšenú dôveru, a iné osoby často konajú v dôvere v správnosť, objektivnosť či nestrannosť ich úsudku. Na ich predstaviteľov kladieme vysoké nároky týkajúce sa vzdelania a nestrannosti pri výkone ich činností. Námatkovo môžeme uviesť, že za príslušníkov slobodných povolání budeme považovať lekárov, advokátov, audítorov, znalcov, daňových poradcov, architektov, stavebných inžinierov ale aj exekútorov a notárov.

5.2. Potreba osobitnej regulácie slobodných povolání

Ak sme priznali, že nie je úplne možné jednoznačne definovať slobodné povolania, tak sa núka otázka, čo odôvodňuje odlišnú reguláciu výkonu slobodných povolání v porovnaní s úpravou iných podnikateľských činností. Výkon slobodných povolání má zásadný spoločenský význam a škody, ktoré môže príslušník slobodných povolání spôsobiť môžu byť zásadné. Lekári, advokáti, notári, exekútori, architekti, znalci a iní plnia v spoločnosti nezastupiteľnú úvahu. Na výkon týchto činností sa žiada dostatočná kvalifikácia a kontrola kvality ich výkonu nemôže byť prenechaná na trh. Bolo by spoločensky nežiaduce, ak by na posúdenie nekvali-

⁴³⁸ Rozsudok Súdneho dvora zo dňa 11. októbra 2001 vo veci C-267/99, *Christiane Adam, vydatá Urbing, proti Administration de l'enregistrement et des domaines*. Zb. 2001, s. I-07467, bod 39.

⁴³⁹ K problematike partnerstva ako osobnej spoločnosti pozri CSACH, K.: *História a súčasnosť nemeckého práva osobných (obchodných) spoločností*. In: Bujňáková, M. (zost.): *Aktuálne otázky práva*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2007, s. 427.

ty lekára alebo advokáta bolo potrebné, aby niekoľko ľudí zomrelo, či nevinne hnilo v celách. Prijemcovia služieb slobodných povolání sa tak povediac „programovo“ nemôžu rozhodovať o voľbe ich poskytovateľa na základe vlastnej zlej skúsenosti (takéto posúdenie je uskutočniteľné iba *ex post*),⁴⁴⁰ rovnako ani nie sú schopní posúdiť správnosť postupu pri výkone slobodných povolání, nakoľko im chýbajú potrebné znalosti. Samozrejme, určitý trhový mechanizmus môže pôsobiť, ak v prípade nespokojnosti s určitým poskytovateľom bude klient žiadať o poskytnutie služby iného slobodného podnikateľa. Spravidla ale druhá príležitosť pre klienta neexistuje. Neuralgickým bodom pri úvahách o potrebe osobitnej regulácie určitých činností je tak dôležitosť týchto služieb a riziká s nimi spojené. Práve dôležitosť poskytovaných činností nedovoľuje hazardovať s jej adresátmi.

Keďže verejnomocenská, trhová a (*ex post*) zodpovednostná kontrola výkonu slobodných povolání sú nedostatočné, efektívnym riešením sa ukázala byť autoregulácia (či už *ex ante* alebo *ex post*). Štát do veľkej miery ustúpil od priamej kontroly nad výkonom činností slobodných povolání, a túto zveril vytvoreným stavovským komorám, ktoré dohliadajú nad odbornosťou a riadnym výkonom slobodných povolání. Štát ich rozhodnutia do veľkej miery rešpektuje, hoci si ponecháva možnosť kontrolovať samotné komory. Vážnosť a sila autoregulácie bola doplnená možnosťou disciplinárnej kontroly nad členmi slobodného povolania, čo predstavuje podstatný rozdiel oproti iným profesiám.

Zo všetkých vyššie uvedených dôvodov vyplýva, že činnosť slobodných povolání by mala byť regulovaná iným mechanizmom, ako činnosť iných subjektov vykonávajúcich podnikateľskú činnosť. Osobitosti právnej úpravy nachádzame tak vo verejnom práve (špeciálna úprava v daňovom či súťažnom práve) ako aj v súkromnom práve (právo obchodných spoločností, zmluvné právo a najmä úprava zodpovednosti za škodu).⁴⁴¹ V tomto rozbere sa sústreďíme práve na otázku zodpovednosti príslušníkov slobodných povolání za škodu.

Zodpovednosť za škodu spôsobenú príslušníkmi slobodných povolání v tom najširšom slova zmysle, resp. profesionálmi či exertami je predme-

⁴⁴⁰ Takúto možnosť posúdenia kvality nepovažujeme za dostatočnú. Pozri HIRTE, H.: *Berufshaftung*. München: C.H.Beck, 1996, s. 323. K problému pozri aj AKERLOF, G.: [The Market for "Lemons": Quality Uncertainty and the Market Mechanism](#). In: *Quarterly Journal of Economics*, 1970, 84 (3), s. 488 – 500.

⁴⁴¹ Pre detailný komparatívny rozbor pozri HECKENDORN, L.: *Die Haftung freier Berufe zwischen Vertrag und Delikt. Eine europäische Studie aus schweizerischer Perspektive*. Bern: Stämpfli Verlag, 2006, s. 52 a nasl.

tom osobitného záujmu zahraničnej právnej vedy. Skúsenosti zahraničnej právnej praxe ako aj závery právnej doktríny poukazujú na to, že právny režim zodpovednosti za škodu v týchto prípadoch vykazuje viaceré odlišnosti oproti bežnému režimu zodpovednosti za škodu spôsobenú porušením právnej povinnosti. Súbor pravidiel, regulujúcich zodpovednosť ako aj ich právny režim vo všeobecnosti sa aj po pojmovej stránke vyčlenil zo systému všeobecnej zodpovednosti za škodu. Pre prípady profesijnej zodpovednosti sa v anglicky hovoriacich krajinách ujal pojem *professional negligence* a v nemecky hovoriacich štátoch pojmy *Berufshaftung* alebo *Expertenhaftung*. Nasledovné state ilustrujú, do akej miery môžeme aj v tuzemskom právnom prostredí hovoriť o konzistentnom mechanizme zodpovednosti za škodu.

5.3. Právna úprava vybraných slobodných povolání

Ako sme uviedli vyššie, z množiny slobodných povolání sa v nasledovnom rozbere sústredíme iba na predstaviteľov niektorých z nich. Charakteristickou vlastnosťou právnej úpravy postavenia a výkonu slobodných povolání je jej orientácia na jednotlivé profesie, pričom každé slobodné povolanie (alebo niekoľko príbuzných) upravuje jeden právny predpis. Nami skúmaná právna úprava zodpovednosti slobodných povolání za škodu je tak roztrieštená do viacerých právnych predpisov (všetky v skrátenom názve), najmä:

- zákon č. 547/2007 Z.z. o audítoroch, audite a dohľade nad výkonom auditu (ďalej len **ZoA**)⁴⁴²
- zákon č. 382/2004 Z.z. o znalcoch, tlmočníkoch a prekladateľoch (ďalej len **ZoZTP**),⁴⁴³
- zákon č. 442/2004 Z.z. o súkromných veterinárnych lekároch (ďalej len **ZoSVL**),⁴⁴⁴
- zákon č. 586/2003 Z.z. o advokácii (ďalej len **ZoAdv**),⁴⁴⁵

⁴⁴² Zákon č. 540/2007 Z.z. o audítoroch, audite a dohľade nad výkonom auditu a o zmene a doplnení zákona č. 431/2002 Z.z. o účtovníctve v znení neskorších predpisov.

⁴⁴³ Zákon č. 382/2004 Z.z. o znalcoch, tlmočníkoch a prekladateľoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

⁴⁴⁴ Zákon č. 422/2004 Z.z. o súkromných veterinárnych lekároch, o Komore veterinárnych lekárov Slovenskej republiky a o zmene a doplnení zákona č. 488/2002 Z.z. o veterinárnej starostlivosti a o zmene niektorých zákonov v znení neskorších predpisov.

- zákon č. 344/2002 o patentových zástupcoch (ďalej len **ZPZ**),⁴⁴⁶
- zákon č. 233/1995 Z.z. Exekučný poriadok (ďalej len **EP**),⁴⁴⁷
- zákon č. 323/1992 Zb. o notároch a notárskej činnosti (Notársky poriadok, ďalej len **NP**),
- zákona č. 138/1992 Zb. o autorizovaných architektoch a autorizovaných stavebných inžinieroch (ďalej len **ZoArch**) a
- zákon č. 78/1992 Zb. o daňových poradcov a Slovenskej komore daňových poradcov (ďalej len **ZoDPor**).

5.4. Všeobecné nároky kladené na príslušníkov slobodných povolání

Prierezovo možno skonštatovať, že skúmaná právna úprava jednotlivých slobodných povolání vykazuje určité jednotiace znaky. Medzi tieto môžeme zaradiť:

5.4.1. Autonómnosť regulácie a existencia stavovských komôr

Ako sme uviedli vyššie, pojem slobodné povolania zaznamenal významový posun od povolání, vyhradených pre slobodných občanov, až po povolania, ktoré sú slobodné od štátnych zásahov. Historicky sa pri slobodných povolaniach vyvinula dôsledná autoregulácia, ktorá je hlavným determináčnym prvkom pri ostatných špecifických vlastnostiach slobodných povolání.

Autoregulácia stavu je zhmotnená v existencii stavovskej organizácie – komory. Je možné povedať, že poslaním komory a jej orgánov je chrániť záujmy stavu a dohliadať na činnosť jeho príslušníkov. Komora vykonáva svoju činnosť tak v kontrolnej (odborné skúšky), ako aj v normatívnej (stanovuje pravidlá správania sa) či disciplinárnej oblasti (disciplinárne sankcie). Akýmsi základným pravidlom pri posudzovaní vzťahu komora – štát je formulácia, že dohľad nad činnosťou príslušníkov slobodných povolání vykonávajú komory, dohľad nad komorami štát.⁴⁴⁸ Niekedy ale štát

⁴⁴⁵ Zákon č. 586/2003 Z.z. o advokácii a o zmene a doplnení zákona č. 455/1991 Zb. o živnostenskom podnikaní (živnostenský zákon) v znení neskorších predpisov.

⁴⁴⁶ Zákon č. 344/3004 Z.z. o patentových zástupcoch, o zmene zákona č. 444/2002 Z.z. o dizajnoch a zákona č. 55/1997 Z.z. o ochranných známkach v znení zákona č. 577/2001 Z.z. a zákona č. 14/2004 Z.z. v znení neskorších predpisov.

⁴⁴⁷ Zákon č. 233/1995 Z.z. o súdnych exekútoroch a exekučnej činnosti (Exekučný poriadok) a o zmene a doplnení ďalších zákonov v znení neskorších predpisov.

⁴⁴⁸ Pozri napríklad § 89 ods. 3 NP: „Sťažnosti na notárov vybavuje komora. Sťažnosti na komoru vybavuje minister.“

vykonáva dohľad tak nad komorami, ako aj nad jej členmi.⁴⁴⁹ Štát môže svoj dohľad vykonávať prostredníctvom ministerstva (napríklad Ministerstvo spravodlivosti v prípade exekútorov, notárov či znalcov) alebo iného ústredného orgánu štátnej správy (napríklad Úrad priemyselného vlastníctva pri patentových zástupcoch). Štátny dohľad sa prejavuje napríklad v tom, že štátny orgán môže napadnúť na súde platnosť vnútorného predpisu komory.⁴⁵⁰

Skúmané slobodné povolania sú reprezentované nasledovnými stavovskými komorami: Slovenská komora daňových poradcov,⁴⁵¹ Komora veterinárnych lekárov,⁴⁵² Slovenská komora patentových zástupcov,⁴⁵³ Notárska komora Slovenskej republiky⁴⁵⁴ a Slovenská komora exekútorov.⁴⁵⁵ Badať zároveň aj snahu o celoeurópske pôsobenie slobodných povolání ako osobitnej zložky vnútorného trhu.⁴⁵⁶ V niektorých prípadoch nevzniká zo zákona komora zahŕňajúca jednotlivých členov slobodného povolania, čo je ale pravidelne nahrádzané vznikom občianskeho združenia (ale s členstvom na dobrovoľnej báze),⁴⁵⁷ pričom absenciu komory nahrádza činnosť štátnych orgánov.

5.4.2. Obmedzenia pri vstupe na trh a pri pôsobení na trhu (vstupná a priebežná kontrola)

Prístup k slobodnému povolaniu je obmedzený, a to najčastejšie na požiadavky vzdelania (vysokoškolské), určitého praktického výučbového obdobia (koncipientúra, pôsobenia ako asistent a podobne)⁴⁵⁸ a vstupnej odbornej skúšky,⁴⁵⁹ ktorú pravidelne organizuje stavovská komora. Výkonom odbornej skúšky je poverený niekedy aj štátny orgán – napríklad Úrad priemyselného vlastníctva Slovenskej republiky v prípade patentových zástupcov.⁴⁶⁰

449 Porovnaj napríklad § 8 EP.

450 Napríklad § 57 ods. 1 ZPZ.

451 www.skdp.sk.

452 www.kvlsr.sk.

453 www.patentattorneys.sk.

454 www.notar.sk.

455 www.ske.sk.

456 Napríklad združenie: Európska rada slobodných povolání (*European Council of Liberal Professions* - CEPLIS). <http://www.ceplis.org/en/index.php>.

457 Napríklad ZoZTP nepredpokladá vznik autoregulačnej komory.

458 Pozri § 16b ZoArch.

459 Pozri § 6 ZPZ, § 11 ods. 3 NP, § 10 ods. 3 EP.

460 Pozri § 6 ZPZ.

Na rozdiel od poskytovateľov iných služieb je pri slobodných povolaniach potrebné, aby poskytovali svoje služby podľa stavu poznania v čase poskytovania služby. Nevyvoláva väčšie rozpaky, ak murár nevyužíva najnovšie postupy, materiály a náradie, o ktorých ani nemusí vedieť, ale bolo by neprípustné, ak by advokát spisoval iba zmluvy podľa Hospodárskeho zákonníka, keďže ten si najlepšie pamätá zo svojich študentských čias. Kontinuálne vzdelávanie sa je nerozlučne spojené so slobodnými povolaniami. Okrem vstupnej kontroly sa preto v niektorých prípadoch ustanovuje aj pravidelné oživovanie zručností, resp. nepravidelná kontrola udržiavania si vedomostí. Napríklad podľa § 23a ZoArch sa predpokladá preskúšanie nariadené komorou alebo na návrh ministerstva, ako aj preskúšavanie v prípade dlhšieho nevykonávania praxe, alebo vo forme pravidelného vzdelávania sa.⁴⁶¹ Kontrola kontinuálneho vzdelávania tiež iba podčiarkuje potrebu umožniť autoregulačné mechanizmy v oblasti slobodných povolání.

5.4.3. Cenová regulácia

Ako sme uviedli vyššie, trh nevytvára dostatočné impulzy pre posúdenie kvality služby slobodného povolania (samozrejme okrem extrémnych prípadov), resp. trhová reakcia nie je vždy žiaduca. Preto sa od rýdzo trhových mechanizmov fungovania slobodných povolání čiastočne upúšťa. Takýto ústup je badateľný aj v otázke cenotvorby, ktorá taktiež nie je prenechaná v plnom rozsahu na trh. Existujú tak rôzne štátne alebo autonómne cenníky služieb, ktoré obmedzujú možný rozsah cenotvorby, alebo priamo určujú poplatky za služby. Často sa pritom pri tvorbe takýchto cenníkov počíta aj s rôznymi sociálnymi motívmi, keď sa má zabezpečiť prístup aj nemajetným klientom k určitej službe slobodného povolania. Okrem toho, poskytovanie služieb za extrémne nízke ceny, či za extrémne vysoké ceny bude spravidla aj v prípadoch, kedy neexistuje prísna cenová regulácia, v rozpore s etickými autoregulačnými pravidlami.

5.4.4. Osobný výkon činnosti a vykonávanie slobodného povolania prostredníctvom právnickej osoby

Podstatou výkonu slobodných povolání je osobný výkon ich činností. Preto je niekedy obmedzovaná možnosť právnických osôb pôsobiť v oblasti slobodných povolání, resp. spojenie viacerých fyzických osôb za účelom výkonu slobodného povolania je možné iba v určitej právnej for-

⁴⁶¹ Napríklad § 9 ods. 2 písmeno f: „odborne sa vzdelávať v lehotách a spôsobom určeným komorou.“

me.⁴⁶² Právnické osoby môžu pôsobiť v oblasti slobodných povolání iba v prípade, ak činnosť vykonávajú prostredníctvom fyzickej osoby, ktorá sama spĺňa vyžadované predpoklady a navyše je spravidla požadovaná aj možnosť osobného odborného dohľadu kvalifikovanej osoby nad činnosťou ostatných zamestnancov.⁴⁶³ Požiadavka osobného odborného dohľadu fakticky pôsobí aj ako obmedzenie veľkosti poskytovateľa slobodnej profesie. Je totiž pochopiteľné, že žiadna osoba nemôže plne kontrolovať viac ako niekoľko málo osôb. V prípadoch kontroly nad riadnym výkonom v oblasti slobodného povolania sa totiž nejedná iba o kontrolu námatkovú, ale o neustály odborný dohľad, ktorý pôsobí ako prevzatie záruky, garancie za riadny výkon činnosti.

Vykonávanie slobodného povolania prostredníctvom právnickej osoby sa zrkadlí aj v zodpovednostnom režime. V prípade absencie osobitnej právnej úpravy bude zodpovedať právnická osoba (napríklad znalecký ústav) aj za škodu spôsobenú osobami, ktoré použila na svoju činnosť (§

⁴⁶² Pozri napríklad § 16 ods. 4 NP: „Na základe písomnej zmluvy môže v jednej kancelárii vykonávať notársky úrad spoločne i viac notárov vymenovaných do toho istého obvodu (ďalej len "spoločníci"). Ak nie je zmluvou ustanovené inak, sú ich podiely na majetku, výnosoch a záväzkoch kancelárie rovnaké.“ Rovnako, podľa § 12 ods. 1 písmeno b až e) ZoAdv môže advokát vykonávať advokáciu v združení spolu s inými advokátmi, ako spoločník verejnej obchodnej spoločnosti, ako komplementár komanditnej spoločnosti alebo ako konateľ spoločnosti s ručením obmedzeným.

⁴⁶³ Podmienky osobného odborného výkonu slobodného povolania prostredníctvom právnickej osoby môžu byť stanovené rôzne. Podľa § 14c ZoArch (zvýraznenie autorom): „Právnická osoba môže mať zapísané v predmete svojej činnosti poskytovanie služieb podľa § 4, 4a alebo § 5, ak zamestnáva ako odborného garanta osobu autorizovanú alebo registrovanú na ich výkon podľa tohto zákona a ak tieto služby poskytuje prostredníctvom takejto osoby alebo **pod jej osobným odborným dohľadom....**“. Ale napríklad podľa § 6 ods. 1 písmeno a) až c) ZoZTP: „Ministerstvo zapíše do zoznamu do 60 dní od doručenia písomnej žiadosti o zápis právnickú osobu ako znaleckú organizáciu, ak:

a) je špecializovaná na výkon znaleckej činnosti v odbore alebo v odvetví, ktoré je predmetom písomnej žiadosti o zápis,

b) aspoň **traja jej spoločníci**, členovia, štátni zamestnanci alebo **zamestnanci v pracovnom pomere dohodnutom na neurčitý čas sú znalcami** zapísanými v príslušnom odbore a nie sú spoločníkmi, členmi alebo zamestnancami inej právnickej osoby zapísanej v zozname,

c) **určila zodpovednú osobu za výkon znaleckej činnosti**; táto osoba musí byť zapísaná v zozname ako znalec a zároveň musí byť jej spoločníkom, členom, štátnym zamestnancom, štatutárnym orgánom alebo členom jeho štatutárneho orgánu“

420 ods. 2 OZ) alebo na plnenie svojho záväzku zo zmluvy. Osoba, ktorá škodu spôsobila (advokát, znalec) za túto škodu sama zodpovednosť voči poškodenému niest' nebude. Zodpovednostný vzťah sa realizuje jednak vo vnútri právnickej osoby (škodca – právnická osoba), ale aj navonok (právnická osoba ako subjekt povinný nahradiť škodu – poškodený).

Osobný výkon činnosti slobodných povolání a ďalšie osobitosti výkonu takýchto činnosti vo vzťahu k podnikaniu prostredníctvom iných osobných alebo kapitálových obchodných spoločností viedli niektoré štáty k vytvoreniu osobitných právnych foriem v ktorých môžu príslušníci slobodných povolání vykonávať činnosť. Napríklad v Nemecku sa môžu príslušníci slobodných povolání združiť vo forme osobnej spoločnosti – tzv. partnerstve slobodných povolání (*Freiberufliche Partnerschaftsgesellschaft*, skrátené *PartG*, ďalej len partnerstvo).⁴⁶⁴ Partnerstvo je spoločnosťou, vo forme ktorej sa organizujú (aspoň dve) osoby vykonávajúce slobodné povolania. Zvláštnosti tohto osobitného druhu spoločnosti plne reflektujú osobitosti postavenia a pôsobenia slobodných podnikateľov a preto si dovoľíme krátku odbočku v snahe bližšie priblížiť tento druh spoločnosti. Ide o relatívne novú formu osobnej spoločnosti, vytvorenú zákonom o partnerskej spoločnosti z roku 1992. Výkon slobodného povolania nie je podnikaním v zmysle nemeckého obchodného zákonníka (HGB), a preto nie je podľa prevládajúcej mienky možné, aby tieto osoby spolupracovali vo forme nemeckého analógu verejnej obchodnej spoločnosti (OHG). Partnerstvo nie je obchodnou spoločnosťou a ani podnikateľom. Myšlienka nepodnikateľského charakteru PartG sa prejavuje aj v osobitnom registri partnerstiev, do ktorého sú tieto spoločnosti zapisované. Právna úprava partnerstiev je koncentrovaná do zákona o partnerskej spoločnosti (*Gesetz über Partnerschaftsgesellschaften Angehöriger Freier Berufe – PartGG*) z 25. júla 1994),⁴⁶⁵ pričom subsidiárne platia ustanovenia nemeckého Občianskeho zákonníka (BGB) o spoločnosti občianskeho práva (GbR). Keďže zákonodarca vylúčil všeobecnú doplnkovú aplikáciu obchodnoprávnych pravidiel o OHG (z dôvodu nepodnikateľského charakteru PartG), obsahuje zákon o PartG taxatívny katalóg odkazov na použitie ustanovení nemeckého Obchodného zákonníka (HGB) o OHG. Partnerstvo sa zakladá zmluvou v písomnej forme. V názve (PartG nemá firmu, teda obchodné meno, ale názov) musí byť uvedené plné priezvisko aspoň jedného partnera a označenie „a part-

⁴⁶⁴ K postaveniu partnerstva v systéme nemeckého práva osobných spoločností pozri bližšie CSACH, K.: História a súčasnosť nemeckého práva osobných (obchodných) spoločností. In: *Aktuálne otázky práva*. Košice: UPJŠ, 2006, s. 415-431.

⁴⁶⁵ BGBl. I, s. 1744.

neri“, resp. „partnerstvo“ ako aj označenie povolania partnerov. Žiaden spoločník nesmie byť úplne vylúčený z obchodného vedenia spoločnosti. Na zastupovanie partnerstva je dispozitívne oprávnený každý partner jednotlivo. Ukončiť účasť partnera v PartG z vážneho dôvodu je možné žalobou. Účasť v partnerstve nie je predmetom dedenia, ak partnerská zmluva neurčí inak. Dedič ale musí byť príslušníkom slobodného povolania.

Pre účely tejto práce je zaujímavý zodpovednostný režim členov partnerstva, ktorý je upravený v § 8 PartGG.

§ 8 PartGG

Ručenie⁴⁶⁶ za záväzky partnerstva

- (1) *Za záväzky partnerstva ručia veriteľom partnerstva okrem majetku partnerstva spoločne a nerozdielne aj partneri partnerstva. Ustanovenia §§ 129 a 130 HGB sa použijú primerane.*
- (2) *Ak sa spracovania určitej úlohy zúčastnili iba určití partneri, tak okrem partnerstva ručia za profesijné zlyhania podľa odseku 1 iba títo partneri; Ibaže by partner spracoval úlohu druhoradého významu.*
- (3) *Osobitný zákon môže ustanoviť, že pri výkone určitých slobodných povolaní sa zodpovedá za nesprávny profesijný výkon iba do určitej výšky, ak sa zároveň uloží povinnosť uzatvoriť zmluvu o poistení zodpovednosti za škodu spôsobenú pri výkone povolania partnerom alebo partnerstvom.*

Podľa základného pravidla § 8 ods. 1 PartGG ručia partneri za záväzky partnerstva solidárne a osobne. Pri reforme zákona o partnerstve v roku 1998 bolo zavedené obmedzenie spoločného ručenia na *ručenie konajúceho jednotlivca*. V zmysle § 8 ods. 2 PartGG ručia v súčasnosti okrem PartG *iba tí* partneri, ktorí sa podieľali na plnení úlohy, a to len vtedy, ak ich podiel na plnení úlohy nebol úplne bezvýznamný. Odsek 3 uvedeného ustanovenia umožňuje zákonné stropy zodpovednosti za škodu a akcentuje prepojenie zodpovednosti za škodu a jej poistenia.

5.4.5. Informačná asymetria a jej vyrovnávanie

Vo vzťahu medzi profesionálom a klientom panuje zásadná informačná asymetria. Pokiaľ v prípade mnohých služieb dennodennej potreby je

⁴⁶⁶ Z dôvodov pohodlia čitateľa používame pojem ručenia za záväzky, hoci nemecký pojem *Haftung* nie je jednoducho preložiteľný ako (subsidiárne a akcesorické) ručenie. K tomu pozri CSACH, K.: *História a súčasnosť nemeckého práva osobných (obchodných) spoločností*. In: *Aktuálne otázky práva*. Košice: UPJŠ, 2006, s. 415-431.

dôvodom pre ich realizáciu inou osobou ekonomická nevýhodnosť ich svojpomocnej realizácie, v prípade slobodných povolání sú na výkon činnosti potrebné dostatočné znalosti, ktoré klient nemá. Informačná asymetria v neprospech klienta ale nemá viesť k presunu oprávnenia rozhodovať o zásadných otázkach na profesionála a preto sa ustanovuje profesionálovi povinnosť vyrovnávať informačnú asymetriu, kompenzovať rozdiel vo vedomostiach. Preto sú povinní informovať svojho klienta o výkone svojej činnosti, o rizikách s ňou pre tohto klienta spojenými a podobne. Okrem uvedenej všeobecnej informačnej povinnosti vyplývajúcej z podstaty vzťahu sa osobitne ustanovujú ďalšie informačné povinnosti, najmä z dôvodu ťažkej preskúmateľnosti vlastnej služby, a to nielen klientom, ale aj samotným súdom.⁴⁶⁷ Osobitne sú predstavitelia slobodných povolání povinní informovať o výške odmeny, ktorá im prislúcha.⁴⁶⁸ Uloženie informačnej povinnosti je často úníkovým postupom zákonodarcu, ktorý zjednodušuje súdom posúdenie zložitých otázok. Zodpovednosť za škodu totiž nemusí byť vyvolaná nesprávnym profesionálnym postupom, ktorý sa ťažko dokazuje, ale neposkytnutím požadovaných informácií, ktoré znemožnili poškodenému klientovi riadne sa rozhodnúť, alebo inak ovplyvnili jeho úsudok.

V praxi je vyrovnávanie informačnej asymetrie náročným procesom. Vo svojej podstate musí byť predstaviteľ slobodného povolania schopný podať poznatky mnohých rokov štúdia za pár minút poradenstva v takom rozsahu a takým spôsobom, aby klient bol skutočne dostatočne oboznámený, aby mohol urobiť uvedomelé rozhodnutie, ak sa od neho takéto rozhodnutie očakáva. Navyše, prijímateľ informácie spravidla nemá „predporozumenie“ potrebné pre detailné pochopenie zložitej problematiky. Preto nemôže poskytnutie informácie spočívať v odovzdaní objemného materiálu, upozorňujúceho na všetky, aj tie najmenej pravdepodobné riziká, na ktorého pochopenie by si klient musel opätovne zadovážiť radu profesionála. Keďže základom vzťahu medzi klientom a slobodným povolaním

⁴⁶⁷ Pozri napríklad § 9a ZoArch, osobitne ods. 2 tohto ustanovenia, podľa ktorého: „*Architekt a inžinier sú povinní oznámiť objednávateľovi služby pred uzavretím každej zmluvy najmä a) hlavné znaky poskytovanej služby a nevyhnutné súvisiace a navádzajúce činnosti vrátane upozornenia na prípadné riziká vyplývajúce z požadovanej služby, b) všeobecné zmluvné podmienky, ktoré používa, najmä druh zmluvy, obvyklé zmluvné podmienky, poskytované záruky, spôsob výpočtu odmeny.*“

⁴⁶⁸ Podľa § 18 ods. 4 ZoAdv: „*Advokát je povinný v priebehu poskytovania právnej služby informovať klienta, ktorý je spotrebiteľom právnej služby, o výške odmeny za úkon právnej služby ešte pred začatím tohto úkonu, inak mu odmena nepatrí. To neplatí v prípade, ak je potrebné úkon právnej služby vykonať bezodkladne.*“

laním je dôvera v odbornosť, končí realizácia informačnej povinnosti obvykle pri otázke, čo by robil profesionál na mieste klienta. Nielen v týchto prípadoch má byť vyrovnávanie informačnej asymetrie sledované s tým účelom, aby sa nepresúvalo konečné rozhodovanie z klienta na profesionála. Vo vzťahu klient – predstaviteľ slobodného povolania sa totiž nepresúva rozhodovacia právomoc, o záležitostiach a zásadných otázkach rozhoduje vždy klient, resp. klient má posledné slovo pri zásadných rozhodnutiach (rozhodnutie či inciuje spor, podstúpi liečbu, zohľadní posudok a podobne).

5.4.6. Povinná lojalita a ochrana záujmov klienta

Ďalšou charakteristickou vlastnosťou slobodných povolání je vzťah dôvery medzi poskytovateľom a adresátom služby. Klient má ochrany hodnú dôveru v poskytovateľa činnosti slobodného povolania, ktorá je determinujúca pre právny vzťah medzi týmito osobami.

Základným prejavom vzťahu dôvery medzi klientom a profesionálom je lojalita profesionála voči svojmu klientovi. Lojálne je také správanie sa, v rámci ktorého dáva konajúci prednosť záujmom iných pred záujmami vlastnými.⁴⁶⁹ Sme toho názoru, že povinnosť lojality je inherentná vo vzťahu profesionál a klient daná bez ohľadu na to, či je explicitne zákonom ustanovená. Povinnosť lojality je ustanovená okrem iného preto, aby bola kompenzovaná informačná asymetria. Ilustratívnym vyjadrením povinnosti lojality je pohľad Jablonku, keď v súvislosti so slušnosťou a čestnosťou advokáta tvrdí, že advokát by si mal pri účtovaní služieb položiť otázku, keď by on bol v rovnakej situácii ako klient, či by on z pozície klienta vyžadoval takú službu.⁴⁷⁰ Uvedené názorne ilustruje informačnú asymetriu medzi profesionálom a klientom a povinnosť sledovať záujmy klienta a zároveň je možné uvedené tvrdenie zovšeobecniť pre všetky slobodné povolania.

Jedným z prejavov lojality je aj povinnosť mlčanlivosti. Od predstaviteľov slobodných povolání sa vyžaduje dodržiavanie mlčanlivosti,⁴⁷¹ niekedy

⁴⁶⁹ Pozri HAVEL, B.: *Obchodní korporace ve světle proměn*. Variace na neuzavřené téma správy obchodních korporací. Praha: Auditorium, 2010, podkapitoly 7.5. a nasl.

⁴⁷⁰ JABLONKA, B.: Etická a právna zodpovednosť advokáta v slovenskom právnom poriadku. In: *Bulletin slovenskej advokácie*, 5-6/2003, s. 46-60. Publikované aj in: [Bulletin advokacie](#), 6/2004, s. 86 – 94.

⁴⁷¹ Pozri § 18 ZoDpor, § 18 ods. 1 ZPZ, § 39 NP, §23 ZoAdv, § 32 EP.

dokonca aj proti vôli klienta,⁴⁷² a to aj po čase ukončenia činnosti slobodného povolania.⁴⁷³

5.4.7. Povinné poistenie zodpovednosti za škodu

Predstavitelia slobodných povolání majú zo zákona povinnosť uzavrieť zmluvu o poistení zodpovednosti za škody spôsobené pri výkone povolania.⁴⁷⁴ Predpokladá sa totiž, že chyby pri výkone ich činností môžu viesť k závažným škodám a poškodený by mal byť schopný reálne domôcť sa náhrady škody. Nemal by niesť konkurzné riziko poskytovateľa služieb a preto sa mu dáva k dispozícii subjekt s dostatočným majetkom. Existencia takéhoto subjektu ale môže viesť aj k zvýšeniu záujmu viesť spory a v prípade vzniku ujmy žalovať predstaviteľa slobodného povolania, ktorý hoci možno ani neprispel k jej vzniku, ale u ktorého je možné očakávať poistenie zodpovednosti za škodu (tzv. syndróm plného vrečka – *deep pocket syndrome*). Podmienky poistenia môžu na druhej strane rozumne ovplyvňovať averziu profesionála k riziku, konkrétne pomerom medzi rizikovou prirážkou k poistnému a možným vyšším honorárom.

5.4.8. Disciplinárne postihy

Predstavitelia slobodných povolání nie sú konfrontovaní iba hrozbou súkromnoprávných, trestnoprávných alebo administratívnych sankcií. Autoregulácia a stavovská organizácia slobodných povolání sa prejavuje aj v možnosti disciplinárne potrestať predstaviteľa stavovskej organizácie, ktorý sa dopustil porušenia jej predpisov.

5.5. Druh právneho vzťahu medzi poškodeným a profesionálom a jeho vplyv na zodpovednosť za škodu

Vzhľadom na širokú paletu právnych vzťahov a faktických situácií, v ktorých vyššie uvedení predstavitelia slobodných povolání môžu vykonávať svoje činnosti, budú existovať aj rôzne právne režimy ich zodpovednosti. Na účely toho príspevku sa osobitne sústreďíme na základné právne režimy, a to tak na zmluvnú zodpovednosť voči zmluvnému partnerovi ako aj na deliktuálnu zodpovednosť za škodu voči akémukoľvek poškodenému.

⁴⁷² Napríklad § 23 ods. 3 ZoAdv.

⁴⁷³ Napríklad § 13 ZoZTP.

⁴⁷⁴ Pozri § 12 ods. 2 až 4 ZoArch, § 20 ZoDPor, § 9 ods. 2 písmeno g) ZoSVL, § 12 ods. 1 písmeno b) NP, § 12 ods. 2 EP, § 9 ZoZTP.

5.5.1. Zmluva a jej porušenie ako základ zodpovednosti za škodu voči zmluvnej strane

Predmetom slobodných povolání je poskytovanie určitých služieb, výkonov pre určité osoby. Neprekvapuje preto, že dôvodom vzniku povinností profesionálov (vrátane povinností v rámci zodpovednostného vzťahu) je zmluva ako dvojstranný úkon.⁴⁷⁵ Zmluva bude spravidla primárne spadať pod režim osobitného zákona, regulujúceho slobodné povolanie a následne Obchodného zákonníka, ak budú splnené podmienky § 261 alebo § 262 Obchodného zákonníka a ako *lex generalis* sa použijú normy Občianskeho zákonníka.⁴⁷⁶ Zmluvami, ktorých predmetom je výkon činnosti slobodných povolání, sa ich predstavitelia pravidelne zaväzujú iba uskutočniť určitú činnosť, nie však privodiť želaný výsledok. Preto budú mať tieto zmluvy charakter zmlúv mandátnych (ak sa subsidiárne aplikuje ObchZ) alebo odplatných príkazných (ak sa subsidiárne má použiť OZ). Povinnosťou predstaviteľov slobodných povolání je preto iba výkon určitej činnosti a poskytovatelia nezodpovedajú za to, či sa výsledok dostaví alebo nie. Nie je však vylúčené, že klient uzatvorí s predstaviteľom slobodného povolania aj zmluvu, ktorou sa tento zaväzuje dosiahnuť určitý výsledok, napríklad podanie správy. Poskytovateľ sa môže zaviazat' aj na dosiahnutie určitého výsledku, napríklad na vyhotovenie znaleckého posudku. V tom prípade bude právnym základom vzťahu medzi profesionálom a klientom zmluva o dielo, či už obchodnoprávna alebo občianskoprávna.

⁴⁷⁵ Explicitne túto skutočnosť uvádza napríklad zákon o daňových poradcoch. Ustanovenie § 17 ods. 1 ZoDPor znie: „*Daňový poradca vykonáva daňové poradenstvo na základe uzatvorenej zmluvy s klientom.*“

⁴⁷⁶ Vo výnimočných prípadoch je možné aplikovať aj normy Obchodného zákonníka na základe analógie na vzťahu, spadajúce do pôsobnosti Občianskeho zákonníka. K tomu pozri ŠIRICOVÁ, L.: Analogické aplikovanie *lex specialis* na *lex generalis*: Metóda spoluzitia Obchodného a Občianskeho zákonníka. In: Husár, J. (ed.): *Súčasná a perspektívy právnej regulácie obchodných zmlúv II*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2009, s. 161 – 166. Prístupné na: <http://www.upjs.sk/pravnicka-fakulta/publikacie-zborniky-zverejnenia/>. Obdobne aj MELZER, F.: *Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace*. Praha: C.H.Beck, 2009, s. 151 a 247.

5.5.2. Delikt ako základ súkromnoprávnej zodpovednosti za škodu voči tretím osobám

Činnosť predstaviteľa slobodných povolání môže spôsobiť škodu nielen osobe, s ktorou je v zmluvnom vzťahu, ale aj iným osobám. Tieto osoby neostávajú bez nároku na náhradu škody, ale ich nárok sa nebude spravovať režimom zmluvnej zodpovednosti. Niektoré osobitné ustanovenia o zodpovednosti za škodu v predpisoch, týkajúcich sa slobodných povolání, priamo uvádzajú, že slobodné povolanie zodpovedá za škodu spôsobenú *klientom* (daňoví poradcovia, patentoví zástupcovia či advokáti),⁴⁷⁷ iné špeciálne predpisy takéto obmedzenie (?) neuvádzajú vôbec (exekútori, notári ale aj architekti a inžinieri).⁴⁷⁸ Z toho nie je ale možné vyvodzovať odpoveď na otázku, či predstavitelia slobodných povolání zodpovedajú aj iným osobám ako ich vlastným klientom. Vzhľadom na skutočnosť, že slovenská právna prax⁴⁷⁹ nerozširuje účinky zmluvy na iné osoby ako jej zmluvné strany (v širšom slova zmysle aj tretie strany pri zmluvách v prospech tretieho) konceptmi ako je zmluva s ochranným účinkom pre tretie osoby a podobne, nebudú tieto osoby môcť odvodzovať svoje postavenie, resp. svoje nároky na náhradu škody z titulu *zmluvnej* zodpovednosti za škodu, nakoľko zo zmluvy a z jej porušenia môže odvodzovať právo iba jej zmluvná strana. Každý ale môže odvádzať svoje právo na náhradu škody spôsobenej deliktom, vrátane porušenia právnej povinnosti ustanovenej zákonom a namierenej *erga omnes*, alebo aspoň voči tejto konkrétnej poškodenej osobe.

Preto môže v určitých prípadoch advokát zodpovedať zo spôsobenú škodu aj svojej protistrane, notár alebo advokát spisujúci závet môže zodpovedať za škodu vzniknutú dedičom, a podobne. Zodpovednosť bude daná vtedy, ak budú naplnené predpoklady deliktuálnej zodpovednosti za škodu. V prípadoch, v ktorých špeciálny zákon uvádza, že slobodné povolanie zodpovedá voči klientovi, tvrdíme, že voči iným subjektom bude tento predstaviteľ slobodného povolania zodpovedať v zmysle všeobecnej deliktuálnej klauzuly subjektívnej zodpovednosti za škodu v § 420 OZ, prípadne v spojitosti s § 415 OZ. Aplikácia obchodnoprávnej deliktuálnej zodpovednosti za škodu podľa § 373 ObchZ neprichádza do úvahy ani v prípade, ak je právny vzťah medzi klientom a predstaviteľom slobodného povolania obchodnoprávny (mandátna zmluva), nakoľko obchodnoprávny režim zodpovednosti za škodu je prípustný iba v prípade poru-

⁴⁷⁷ Pozri § 19 ZoDPor, § 24 ods. 1 a 2 ZPZ a § 26 ods. 1 až 3 ZoAdv.

⁴⁷⁸ Pozri § 33 EP, § 40 ods. 1 a 2 NP a § 12 ods. 1 ZoArch.

⁴⁷⁹ Pozri stat' 4.3.2.1.

šenia povinnosti stanovenej Obchodným zákonníkom a nie osobitnou úpravou výkonu slobodných povolání (§ 757 ObchZ).

5.6. Predpoklady zodpovednosti slobodných povolání za škodu

Z uvedeného je zrejmé, že je potrebné rozlišovať medzi zodpovednostným vzťahom voči zmluvnej strane a voči inej, tretej osobe, pričom takéto rozlišovanie bude rozhodujúce pre zodpovednostný vzťah škodcu a poškodeného. Tretie osoby môžu voči predstaviteľovi slobodného povolania postupovať zásadne cestou všeobecného deliktuálneho práva, niekedy aj prostredníctvom práva na ochranu osobnosti (pravidelne v prípadoch ujmy na živote a zdraví).

Letný pohľad na právne predpisy upravujúce výkon slobodných povolání dáva tušiť, že pravidelne obsahujú aj ustanovenia o zodpovednosti za škodu jednotlivých profesií. Preto je otázne, či tieto ustanovenia uvádzajú osobitné skutkové podstaty zodpovednosti za škodu, alebo sú to iba odkazovacími normami vo vzťahu k iným právnym predpisom, všeobecne upravujúcim zmluvnú či mimozmluvnú zodpovednosť za škodu. Samostatnými skutkovými podstatami sú normy o zodpovednosti predstaviteľov slobodných povolání vtedy, ak sú úplné, teda ak obsahujú podmienky, ktoré podmieňujú zodpovednosť a pre určenie právneho následku nie je potrebné siahnuť k inému predpisu.

Zákonodarca vo výnimočných prípadoch riešenie uľahčí. Napríklad ustanovenie § 25 ods. 3 zákona č. č. 540/2007 Z.z. o audítoroch, audite a dohľade nad výkonom auditu⁴⁸⁰ uvádza iba to, že audítori zodpovedajú za spôsobenú škodu, pričom legislatívna poznámka odkazuje najmä na obchodnoprávny režim zodpovednosti za škodu podľa § 373 ObchZ. V ostatných prípadoch spravidla predstavuje zákonné vymedzenie samostatnú skutkovú podstatu, vymedzujúcu predpoklady a prípadne aj liberáčné dôvody. Ak špeciálny profesijný zákon neuvádza žiadnu úpravu zodpovednosti slobodného povolania za škodu (napríklad zodpovednosť súkromných veterinárnych lekárov – ZoSVL), nastupuje klasický režim zmluvnej, resp. mimozmluvnej zodpovednosti za škodu.⁴⁸¹ Na predpokla-

⁴⁸⁰ Zákon č. 540/2007 Z.z. o audítoroch, audite a dohľade nad výkonom auditu a o zmene a doplnení zákona č. 431/2002 Z.z. o účtovníctve v znení neskorších predpisov

⁴⁸¹ Napríklad veterinár svojou činnosťou spôsobí zranenie zvierat'u, ktoré nechala ošetriť osoba A, hoci patrí osobe B a veterinár o osobe B nevedel. Osoba A má voči veterinárovi nárok na náhradu škody z porušenia zmluvy, osoba B z titulu deliktu. Vznik škody u osoby A bude ale spravidla otázny.

dy zodpovednosti alebo obmedzenia zodpovednosti uvedené v iných predpisoch (nedostatok zavinenia, okolnosti vylučujúce zodpovednosť v zmysle ObchZ) sa preto v rámci použitia špeciálnej skutkovej podstaty zodpovednosti za škodu podľa profesijného predpisu neprihliada. Netreba ale zabúdať, že v prípadoch zodpovednostného režimu mimo zodpovednosti za škodu podľa profesijného predpisu (teda v prípadoch, kedy si nárok na náhradu škody uplatňuje tretia osoba, a skutková podstata zodpovednosti za škodu v profesijnom predpise je obmedzená iba na prípady náhrady škody voči klientovi) sa aplikuje všeobecný režim zodpovednosti za škodu.

Predstavitelia slobodných povolání spravidla v zmysle špeciálnych skutkových podstát ich zodpovednosti uvedených v profesijných predpisoch zodpovedajú za škodu spôsobenú pri výkone ich činnosti podľa pravidiel objektívnej zodpovednosti, bez zavinenia a s obmedzenými liberačnými dôvodmi. V nasledujúcom rozbere sa sústreďíme na vybrané predpoklady zodpovednosti za škodu.

5.6.1. Protiprávnosť v rámci zodpovednosti zmluvnej (voči klientovi) a deliktuálnej (voči tretím osobám)

Predstavitel' slobodného povolania zodpovedá tak voči klientovi ako aj voči tretím osobám vtedy, ak je jeho konanie alebo opomenutie protiprávne, teda v rozpore s povinnosťou, uloženou mu zákonom alebo zmlouvou.

Vyššie sme uviedli, že zmluvný vzťah medzi predstaviteľom slobodného povolania a jeho klientom môže mať občianskoprávny alebo obchodnoprávny režim (ako *lex generalis* voči profesijnej úprave pôsobiacej ako *lex specialis*). Núka sa preto preskúmať, aký dopad má rozdielny režim na skúmaný zodpovednostný vzťah. Pre účely tohto rozboru je podstatným rozdielom medzi občianskoprávnym režimom príkaznej zmluvy a obchodnoprávnym režimom mandátnej zmluvy úroveň starostlivosti, ktorú musí poskytovateľ služby vynaložiť. Pokiaľ v zmysle § 725 ods. 1 OZ musí príkazník pri plnení príkazu konať podľa *svojich schopností a znalostí (diligentia quam in suis* – subjektívny štandard starostlivosti), v zmysle § 567 ods. 1 ObchZ je mandatár pri zariadení záležitosti mandanta povinný postupovať s *odbornou* starostlivosťou (skôr objektívny štandard starostlivosti zvýšený oproti bežnej starostlivosti). Vzhľadom na skutočnosť, že právne predpisy, upravujúce postavenie a činnosť slobodných povolání ustanovujú povinnú starostlivosť na úrovni *odbornej* starostlivosti, nemusíme sa ďalej venovať rozdielom medzi obchodnoprávnym a občianskoprávnym režimom vzťahu medzi slobodným povola-

ním a klientom. Prednosť bude mať totiž špeciálna právna úprava vyžadujúca odbornú starostlivosť. Takéto rozlišovanie ale môže mať význam pri určovaní právneho režimu zodpovednosti voči tretím subjektom, teda voči osobám, ktoré nie sú zmluvnými stranami zmluvy medzi zástupcom slobodného povolania a jeho klientom.

Vyžaduje sa starostlivosť dobrého odborníka, dobrého profesionála. Vyžadovaná úroveň starostlivosti sa tak posudzuje objektívne, a nie subjektívne, na základe úrovne starostlivosti, ktorú dodržiava ten – ktorý škodca. Sporným je, či sa v prípadoch výnimočne kvalifikovaných osôb, špecialistov na určitú čiastkovú oblasť, alebo naopak v prípade osôb, začínajúcich výkon slobodného povolania, ktorí ešte nemali možnosť nazbierať dostatočné životné a profesijné skúsenosti, má zohľadňovať vždy ten istý štandard úrovne povinnej starostlivosti, alebo sa má štandard upravovať podľa okolností škodcu. Myslíme si, že najmä v prípadoch, ak sa niekto prezentuje ako špecialista v určitej konkrétnej oblasti, je možné požadovať od neho vyššiu mieru starostlivosti (vyššiu mieru poznatkov a schopností v tejto oblasti).

Profesijné zákonodarstvo upravuje povinnosti, uložené v súvislosti s výkonom slobodných povolání, iba všeobecným spôsobom, pravidelne vo forme generálnej klauzuly riadneho a poctivého výkonu. Konkrétne práva a povinnosti, štandardy a pravidlá správania sa sú určované autonómne, spravidla predpismi komory alebo akceptovanou ustálenou praxou. Tieto vnútorné predpisy bližšie špecifikujú obsah pojmu odborná starostlivosť, musia ale spĺňať aj určité kvalitatívne nároky. Nie je prípustné, aby laxný prístup stavovskej komory vyprázdnil zákonnú požiadavku na odbornosť postupu príslušníkov slobodných povolání.

5.6.2. Zavinenie v prípadoch deliktuálnej zodpovednosti voči tretím osobám

Ako sme uviedli vyššie, skutkové podstaty zodpovednosti za škodu v profesijných predpisoch sa niekedy obmedzujú na škodu spôsobenú klientovi (advokáti, patentoví zástupcovia, daňoví poradcovia). Ak spôsobia škodu tretím osobám, posudzuje sa ich zodpovednosť podľa všeobecného režimu zodpovednosti za škodu - § 420 a nasl. OZ. Pri posudzovaní otázky zavinenia bude hrať podstatnú úlohu stanovenie povinnej úrovne starostlivosti. Pri stanovení povinnej úrovne starostlivosti sa totiž nepriamo stanovuje aj miera zavinenia (resp. hranice medzi týmito inšti-

tútmi sa stierajú).⁴⁸² Predstaviteľ slobodného povolania konal *protiprávne* ak povinnú mieru starostlivosti nedodržel. V tomto prípade koná minimálne *nevedome nedbanlivo* (v zmysle panujúcej doktríny), nakoľko mal a mohol vedieť o porušení svojej povinnosti. V prípadoch zákonom stanovenej povinnej úrovne starostlivosti objektívnym spôsobom môžeme *cum grano salis* zjednodušiť, že zavinenie implikuje protiprávnosť a opačne. Rovnako, v prípadoch, kedy predstaviteľ slobodného povolania koná vedome a úmyselne v rozpore s jeho povinnosťami, nemôže byť o porušení jeho povinností pochyb.

5.6.3. Vplyv disciplinárnych opatrení na zodpovednosť za škodu

Vyššie sme uviedli, že jednou z vlastností právneho postavenia slobodných povolání je možnosť disciplinárneho postihnutia autoregulačnými orgánmi (komorami). Takéto disciplinárne sankcie nemajú priamy vplyv na zodpovednosť za škodu. Disciplinárne rozhodnutie nemusí predchádzať uplatneniu si nároku na náhradu škody a nie je ani predpokladom takéhoto nároku.⁴⁸³ Rozhodnutie komory o porušení pravidiel výkonu slobodných povolání ale môže slúžiť ako dôkaz v prípadnom súdnom konaní o zodpovednosti za škodu. V anglickom práve bol prezentovaný názor, že vzhľadom na možnosť disciplinárneho potrestania predstaviteľa slobodného povolania nemá mať poškodený jednotlivec nárok na náhradu škody spôsobený sankcionovaným prehreškom.⁴⁸⁴ Takýto prístup bol ale vyššo-inštančným súdom zavrhnutý,⁴⁸⁵ s čím môžeme súhlasiť. Aj

⁴⁸² Pre obdobný názor vo vzťahu k zodpovednosti audítorov v rakúskom právnom priestore pozri aj KOZIOL, H., DORALT, W.: Abschlussprüferhaftung in Österreich. In: KOZIOL, H., DORALT, W. (Eds.): *Abschlussprüfer. Haftung und Vericherung*. Wien: Springer, 2004, s. 95.

⁴⁸³ Pozri napríklad už rozhodnutia Kráľovskej kúrie č. 2664/1884 a č. 3948/1890, podľa ktorých disciplinárne opatrenie proti advokátovi nemusí predchádzať pred žalobou o náhradu škody. Opačne ale Kúria č. 170/1886. Citované podľa ROUČEK, F., SEDLÁČEK, J. a kol.: *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi*. Praha 1935, V. diel, § 1300, s. 784.

⁴⁸⁴ *Meadow v. General Medical Council* [2006] EWHC 146.

⁴⁸⁵ K problému pozri bližšie CSACH, K.: *Zodpovednosť znalcov v komparatívnom a kolíznoprávnom kontexte*. Štúdia o zodpovednosti za škodu spôsobenú nesprávnou informáciou. Košice: UPJŠ, 2010, s. 58 a nasl. Prístupné na: <http://www.upjs.sk/pravnicka-fakulta/publikacie-zborniky-zverejnenia/>.

v našom právnom prostredí platí, že disciplinárny postih a nárok zo zodpovednosti za škodu existujú paralelne.⁴⁸⁶

Disciplinárny postih a povinnosť k náhrade škody sa môže rozvetvovať aj v prípade, ak povinnosti porušil člen právnickej osoby, poskytujúcej slobodné povolanie. Napriek tomu, že slobodné povolanie poskytuje združenie, alebo právnická osoba, viaže sa disciplinárna zodpovednosť vždy iba na fyzickú osobu.⁴⁸⁷ Zodpovednosť za škodu sa ale môže viazať aj na samotnú právnickú osobu a to či už v rámci zmluvnej, alebo mimozmluvnej zodpovednosti.

5.6.4. Liberačné a exkulpačné dôvody

Vo viacerých prípadoch jednotlivé právne predpisy predpokladajú možnosť predstaviteľa slobodného povolania zbaviť sa zodpovednosti za vzniknutú škodu, ktorú spôsobil porušením svojich povinností. Prekvapivo, EP ani ZoArch žiadny liberačný dôvod nepozná, a zodpovednosť predstaviteľov týchto slobodných povolaní (architekti, exekútori) bude prísnejšia ako pri ostatných slobodných povolaniach.⁴⁸⁸ Liberačným dôvodom pri zodpovednosti daňových poradcov, advokátov a patentových zástupcov je preukázanie, že škode nemohol škodca zabrániť ani pri vynaložení všetkého úsilia, ktoré možno od neho požadovať. Ako je zrejmé z formulácie, nároky na liberáciu sú kladené vysoko a málokedy budú naplnené.

Ak sa zodpovednosť (najmä voči tretím osobám, v prípade súkromných veterinárnych lekárov vždy) bude posudzovať podľa všeobecného režimu deliktuálnej zodpovednosti v zmysle § 420 OZ, aplikuje sa exkulpačný dôvod tam uvedený – nedostatok zavinenia. Vzhľadom na to, že sme prezentovali názor, podľa ktorého koná nedbanlivo ten, kto nedodržel vyžadovaný štandard správania sa (starostlivosti), bude exkulpačia spočívať

⁴⁸⁶ Pozri aj JABLONKA, B.: Etická a právna zodpovednosť advokáta v slovenskom právnom poriadku. In: *Bulletin slovenskej advokácie*, 5-6/2003, s. 46-60. Publikované aj in: *Bulletin advokácie*, 6/2004, s. 86 – 94. Širšie pozri aj SEMAN, T.: Preškúmanie disciplinárnych opatrení profesijných komôr súdom. In: *Acta Iuridica Cassoviensia* 23, Košice: UPJŠ, 2000, s. 187 – 201.

⁴⁸⁷ K tomu pozri GAJDOŠOVÁ, M.: Prelomenie princípu osobného výkonu advokácie. In: *Bulletin slovenskej advokácie*, 3-4/2005. Pozri aj tam citovaný nález Ústavného súdu ČR, sp. zn. I. ÚS 181/01. Publikovaný v: *Z aktuálnych náleží Ústavného soudu* 4/2003, *Příloha Soudních rozhledů*.

⁴⁸⁸ Nateraz odhliadnime od nižšie analyzovaného verejnoprávneho režimu zodpovednosti za škodu spôsobenú exekútorom.

v preukázaní toho, že tento štandard dodržal, resp. v tom, že existovali závažné dôvody, ktoré mu neumožnili tento štandard dodržať.

5.7. Profesijná zodpovednosť pri vyvolávaní dojmu profesionality

Uviedli sme, že činnosti slobodných povolání by mali vykonávať iba ich predstavitelia viazaní autoreguláciou stavovských komôr, a ak títo nie sú profesijne organizovaní v komorách, tak podmienky výkonu ich činnosti stanovuje štát. V praxi sa ale vyskytujú prípady pokútneho vykonávania takýchto činností. Takéto osoby pritom nie sú podrobené autoregulačnej kontrole a sú vyňaté z možnosti disciplinárneho postihu. Odhliadneme na tomto mieste od verejnoprávných aspektov (neoprávnené podnikanie, poskytovanie rôznych poradenských služieb v rámci voľných živností, nekalosúťažné konanie a podobne) a sústredíme sa na súkromnoprávne zodpovednostné aspekty vykonávania služieb majúcich charakter slobodného povolania bez riadneho oprávnenia. Do skúmanej skupiny nespádajú prípady, kedy osoba nepatriaca do slobodnej profesie reálne uskutočňuje určitú činnosť, hoci navonok túto činnosť prezentuje predstaviteľ slobodnej profesie ako svoju a za kvalitu tejto služby sám zodpovedá. Skúmame iba prípady, kedy neprofesionál vykonáva sám vo vlastnom mene a na vlastnú zodpovednosť činnosť slobodného povolania.

Explicitné riešenie zodpovednosti za vyvolanie dojmu profesionality obsahuje napríklad rakúsky Všeobecný občiansky zákonník (*Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch*), podľa ktorého (zvýraznenie K.Cs.):

§ 1299 ABGB

Kto sa verejne priznáva k výkonu určitého úradu, umenia, remesla alebo povolania, alebo kto sa bez toho, aby to bolo nevyhnutné dobrovoľne podujme k činnosti, ktorá vyžaduje zvláštne umelecké znalosti alebo neobyčajnú obozretnosť, dáva tým najavo, že si prisvojuje potrebnú obozretnosť a potrebné, nielen obyčajné znalosti; preto zodpovedá za ich nedostatok. Pokiaľ ten, kto mu prenechal konanie, vedel o jeho neskúsenosti, alebo o nej pri obyčajnej obozretnosti mohol vedieť, pričíta sa mu spoluzavinenie.

Obdobné odôvodnenie zvýšenia povinnej úrovne starostlivosti na tzv. očakávateľnú mieru starostlivosti je možné badať aj v nemeckom, švajčiarskom či anglickom práve.⁴⁸⁹ Pravdepodobne inšpirovaní takýmito prípadmi sa aj napríklad v českom právnom prostredí uvádza, že hrubej nedban-

⁴⁸⁹ K tomu pozri CSACH, K.: Zmluva je mŕtva. Nech žije delikt? (náčrt nečakanej budúcnosti). In: Husár, J. (ed.): *Súčasnosť a perspektívy právnej regulácie obchodných zmlúv II*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2009, s. 5. Prístupné na: <http://www.upjs.sk/pravnicka-fakulta/publikacie-zborniky-zverejnenia/>.

livosti sa dopustí ten, kto sa zaviaže k profesionálnemu výkonu, ale nepodá ho kvôli nedostatku potrebných znalostí alebo starostlivosti.⁴⁹⁰ Koncept sledovaný ABGB, či dozvuky jeho vplyvu na výklad zavinenia sa presadil aj v navrhovanej českej rekodifikácii súkromného práva.

§ 2912 ods. 2 návrhu českého OZ

(1) Dá-li škůdce najevo zvláštní znalost, dovednost nebo pečlivost, nebo zaváže-li se k činnosti, k níž je zvláštní znalosti, dovednosti nebo pečlivosti zapotřebí, a neuplatní-li tyto zvláštní vlastnosti, má se za to, že jedná nedbale

Rovnako, ako citované ustanovenie ABGB, ani § 2912 ods. 2 českého návrhu samostatnou skutkovou podstatou zodpovednosti za škodu, ale iba špecifikáciou vyžadovanej miery správania sa, teda kategóriou zavinenia. Na splnenie predpokladov zodpovednosti za škodu tak musí byť splnená podmienka protiprávnosti.

Pre riešenie načrtnutého prípadu v slovenskom právnom poriadku sa žiada siahnuť k § 420 OZ, resp. k § 373 ObchZ v prípade, ak ide o nárok vyplývajúci z porušenia obchodnoprávnej zmluvy. Predpokladom nároku na náhradu škody v zmysle § 420 OZ bude protiprávne konanie, kauzálne spôsobenie škody poškodenému a neexistencia zavinenia na strane škodcu (zavinenie sa prezumuje). Aj na tomto mieste musíme rozlišovať medzi zodpovednosťou voči zmluvnej strane a zodpovednosťou voči tretím osobám.

V prípade zodpovednosti voči zmluvnej strane bude prvok protiprávnosti daný porušením povinnosti vyplývajúcej zo zmluvy. Zmluva bude mať pravidelne charakter príkaznej zmluvy podľa OZ, resp. mandátnej zmluvy podľa ObchZ (za splnenia podmienok § 261 alebo § 262 OchZ), s tam určenou rozdielnou mierou povinnej starostlivosti (nároky na starostlivosť príkazníka sú určované subjektívne – podľa jeho schopností a znalostí, nároky na starostlivosť mandátára sú stanovené objektívne – vyžaduje sa *odborná* starostlivosť). Vychádzame z toho, že klient má záujem o určitú službu obdobnú činnosti slobodných povolání (intelektuálne náročnú) práve preto, lebo sa spolieha na jej kvalitu, resp. na kvalitu poskytovateľa tejto služby. Preto navrhujeme interpretovať vôľu zmluvných strán aj v prípade občianskoprávných príkazných zmlúv tak, že si strany – hoci aj implicitne – dohodli požiadavku odbornej starostlivosti, ibaže by si explicitne dohodli inak. Pokútny poradca tak nebude povinný dodržiavať štandard dobrého profesionála (napríklad advokáta alebo daňového poradcu) iba vtedy, ak druhej strane objasní, že sa nezaväzuje na výkon

⁴⁹⁰ ELIÁŠ, K. in Eliáš a kol.: *Občanský zákoník. Velký akademický komentář*. 1. zv. Praha: Linde, 2008, s. 799 (§ 420).

riadneho odborníka, ale iba na výkon v kvalite jemu vlastnej. Ak ale vyvoláva dojem, alebo nezabraňuje existujúcemu dojmu, že ním poskytované služby sú na úrovni profesionála, nie je dôvod umožniť mu dovoľávať sa zníženia miery jeho zodpovednosti odvolaním sa na jeho osobnú (ne)schopnosť.

Rovnaká myšlienka by sa mala presadiť aj pri jeho zodpovednosti voči tretím osobám. V slovenskom práve platí všeobecná prevenčná povinnosť uložená § 415 OZ. Napriek jej evidentne širokému rozsahu, ktorý by mal byť obmedzený v prípadoch povinnosti zakročiť proti škodám hroziacim iným osobám, plne sa aplikuje v prípadoch, kedy činnosť škodcu vyvoláva škodu poškodeného.⁴⁹¹ Právna norma v § 415 OZ tak pokrýva aj prípady, kedy je v dôsledku vyvolania dojmu profesionalitu poškodená osoba, ktorá sa na profesionalitu škodcu spolieha práve z dôvodu vlastného nedostatku odborných znalostí. Podmienka zavinenia ako psychická kategória vzťahujúca sa na škodcu bude podľa nášho názoru taktiež naplnená. Vzhľadom na všeobecnú prevenčnú povinnosť má konajúci vedieť, že na výkon intelektuálne náročných činností, vyhradených slobodným povolaniam je potrebné splniť nároky pre ne predpokladané. Ak vyvoláva u iných osôb nesprávny dojem, že tieto nároky spĺňa, koná zavinené.

5.8. Ochrana spotrebiteľa a činnosť slobodných povolání

Zmluvné vzťahy medzi klientom a osobou vykonávajúcou slobodné povolanie sa vyznačujú už spomenutou informačnou asymetriou strán (profesionál verzus laik). Pravidelne spĺňajú podmienky spotrebiteľskej zmluvy. Vzťahy medzi klientom a profesionálom sú chránené mechanizmom ochrany spotrebiteľa iba v prípade zmluvných vzťahov. Slovenské právo v zásade neráta s osobitnou koncepciou spotrebiteľských deliktov, okrem prípadov nekalej súťaže či nekalých obchodných praktík alebo obdobných osobitných čiastkových právnych úprav. Spotrebiteľskoprávnu reguláciou tak nie sú chránené mimozmluvné vzťahy na náhradu škody podľa § 420 OZ v spojitosti s § 415 OZ alebo s osobitne ustanovenou povinnosťou odbornej starostlivosti.

Aj vo vzťahoch medzi profesionálom a klientom sa tak za určitých podmienok uplatní ochrana spotrebiteľa. Na strane klienta musí byť spotrebiteľ, ktorým je spravidla⁴⁹² fyzická osoba, ktorá pri uzatváraní a plnení spotrebiteľskej zmluvy nekoná v rámci predmetu svojej obchodnej čin-

⁴⁹¹ Tamtiež, s. 778.

⁴⁹² Ustanovenie § 2 písmeno a) ZOS totiž rozširuje ochranu spotrebiteľa (resp. určitú časť ochrannnej právnej úpravy) aj na spotrebiteľov – právnické osoby.

nosti alebo inej podnikateľskej činnosti (§ 52 ods. 4 OZ). Na druhej strane spotrebiteľskej zmluvy stojí dodávateľ, ktorým je v zmysle § 52 ods. 3 OZ osoba, ktorá *pri uzatváraní a plnení spotrebiteľskej zmluvy koná v rámci predmetu svojej obchodnej alebo inej podnikateľskej činnosti*. Do predmetu obchodnej činnosti inej ako je podnikateľská činnosť spadá aj výkon slobodného povolania. Taktiež je nepochybné, že európske pramene práva ochrany spotrebiteľa sa vzťahujú aj na právne vzťahy s predstaviteľmi slobodných povolání, čo sa následne prejaví v nepriamom účinku smerníc (v povinnosti interpretovať vnútroštátne právo v súzvu s európskym právom).⁴⁹³ Profesionál, predstaviteľ slobodného povolania, tak bude považovaný za dodávateľa, protistranu spotrebiteľa v spotrebiteľskej zmluve. Výkon niektorých slobodných povolání (znalci, tlmočníci, prekladatelia) ale nie je podnikaním a tak tieto osoby nemajú štatút podnikateľov podľa § 2 ObchZ. Preto je otázne, či sa na právne vzťahy medzi predstaviteľom slobodného povolania aplikuje zákon o ochrane spotrebiteľa (ZOS), nakoľko podľa § 2 písmeno b) číslo 1) ZOS je predávajúcim iba podnikateľ, ktorý spotrebiteľovi ponúka alebo poskytuje služby. Spotrebiteľ je podľa uvedenej dikcie chránený iba voči podnikateľovi (podľa Obchodného zákonníka) a nie voči inej osobe. Do úzkeho vyjadrenia § 2 nespadá ani osoba, ktorá sa za podnikateľa prezentuje, hoci ním v skutočnosti nie je. Ostatné právne predpisy na ochranu spotrebiteľa sa budú z dôvodu odlišnej definície profesionála vzťahovať aj na znalcov, tlmočníkov či prekladateľov a preto tento problém nevzniká. Myslíme si, že minimálne z dôvodu nepriameho účinku sekundárneho európskeho práva na ochranu spotrebiteľa bude spotrebiteľ chránený aj v rámci ZOS (napríklad pri ochrane pred nekalými praktikami) pred týmito profesionálmi – nepodnikateľmi.

Vzhľadom na predmet nášho skúmania nás zaujíma najmä ochrana spotrebiteľa pred neprijateľnými klauzulami v zmysle § 52 a nasl. OZ.⁴⁹⁴ Pre zodpovednostný vzťah medzi profesionálom a klientom bude mať význam najmä zákaz neprijateľnej zmluvnej podmienky, ktorá obmedzuje alebo vylučuje zodpovednosť za škodu (a zodpovednosti za vady)

⁴⁹³ Pozri napríklad článok 2 písmeno c) smernice 93/13/EHS o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách (slovenská verzia smernice sa nachádza v mimoriadnom vydaní Ú.v. kap. 15, zv. 2, s. 288 - 293.), podľa ktorého: „*predajca alebo dodávateľ*“ znamená akúkoľvek fyzickú alebo právnickú osobu, ktorá v zmluvách podliehajúcich tejto smernici koná s cieľom vzťahujúcim sa k jeho obchodu, podnikaniu alebo povolaniu bez ohľadu na to či má verejnú alebo súkromnú formu vlastníctva.“

⁴⁹⁴ K problému pozri CSACH, K.: *Štandardné zmluvy*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009.

v zmysle § 53 ods. 4 písmeno d) OZ. Ak by štandardná zmluva medzi klientom (spotrebiteľom) a profesionálom obsahovala klauzulu o obmedzení zodpovednosti, bola by táto absolútne neplatná. Musíme ale doplniť, že ochrana spotrebiteľa pred neprijateľnými podmienkami sa vzťahuje iba na štandardné zmluvné dojednania a individuálne dojednaná klauzuly o obmedzení zodpovednosti za škodu tak nebude predmetom skúmania jej neprijateľnosti. To ale neznamená, že je možné si v spotrebiteľskej zmluve individuálne dojednať obmedzenie alebo vylúčenie zodpovednosti profesionála za škodu. Podľa súčasne panujúceho právneho výkladu už § 54 ods. 1 OZ zakazuje zmeny dispozitívnych pravidiel v neprospech spotrebiteľa, dodajme že takýto záver by mal platiť bez ohľadu na to, či odchýlenie sa od dispozitívnych pravidiel je individuálne dojednané alebo štandardne predpripravené. Tento prístup prevládajúcej právnej mienky je (nielen nami) pravidelne kritizovaný.⁴⁹⁵ Odhliadnuc od uvedeného a ako uvedieme neskôr pri rozbere zodpovednosti jednotlivých profesijných skupín, je dispozícia s mierou zodpovednosti za škodu ovplyvnená charakterom konkrétneho vzťahu medzi klientom a profesionálom.

Výhody spotrebiteľskej ochrany v oblasti presadzovania ich nárokov sú reflektované aj v otázke súdnych poplatkov. Od poplatku sú oslobodení tak spotrebiteľia domáhajúci sa svojho práva podľa osobitných predpisov na ochranu spotrebiteľa (§ 4 ods. 2 písmeno za) zákona o súdnych poplatkoch),⁴⁹⁶ ako aj spotrebiteľské združenia pôsobiace na ochranu spotrebiteľa (4 ods. 2 písmeno c) zákona o súdnych poplatkoch). Sme toho názoru, že na naplnenie podmienky pre oslobodenie od súdnych poplatkov by právo, ktoré si spotrebiteľ uplatňuje, malo byť špecificky spotrebiteľské, resp. garantované takým právnym predpisom, ktorý plní špecifickú funkciu ochrany spotrebiteľa. Nemal by byť preto žalobca oslobodený od poplatkov v prípade, ak by si uplatňoval právny nárok, pre existenciu ktorého je nepodstatné, že je spotrebiteľom, a ktorý by si mohla za podobnej situácie uplatniť akákoľvek iná osoba, nespotebiteľ.

5.9. Príloha: Prehľad právnej úpravy zodpovednosti vybraných profesných skupín za škodu

Všeobecný prehľad zodpovednosti za škodu uzatvoríme názornou tabuľkou prezentujúcou ustanovenia jednotlivých stavovských predpisov,

⁴⁹⁵ Pozri len CSACH, K.: *Štandardné zmluvy*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009 s. 178-184 a diela tam citované.

⁴⁹⁶ Zákon č. 71/1992 Zb. o súdnych poplatkoch.

obsahujúce pravidlá zodpovednosti za škodu. Následne sa budeme venovať bližšiemu rozboru právnej úpravy zodpovednosti za škodu v prípade niektorých profesijných skupín. Ponúknutý krátky prehľad umožní porovnať tu skúmané prípady profesijnej zodpovednosti s prípadmi tých profesijných skupín, ktoré musíme, vzhľadom na obmedzený rozsah práce, vynechať.

	Rozsah povinností, povinná miera starostlivosti	Zodpovednosť za škodu	Dôvody vylučujúce zodpovednosť
Daňoví poradcovia	<p>§ 16 (1): <i>Daňový poradca je povinný chrániť práva a oprávnené záujmy svojho klienta, konať pritom čestne a svedomite, dôsledne využívať všetky zákonné prostriedky a uplatňovať všetko, čo podľa svojho presvedčenia a príkazu klienta považuje za užitočné.</i></p>	<p>§ 19 ZoDPor <i>(1) Daňový poradca zodpovedá klientovi za škodu, ktorú mu spôsobil v súvislosti s poskytovaním daňového poradenstva.</i></p> <p><i>(2) Daňový poradca zodpovedá i za škodu, ktorú v súvislosti s poskytovaním daňového poradenstva spôsobí klientovi jeho zamestnanec. Zodpovednosť týchto osôb podľa občianskoprávných, pracovnoprávných alebo iných právnych predpisov nie je tým dotknutá.</i></p>	<p>§ 19 ods. 3 ZoDPor <i>Daňový poradca sa zodpovednosti... zbaví, ak preukáže, že škode nemohol zabrániť ani pri vynaložení všetkého úsilia, ktoré možno od neho požadovať.</i></p>
Architekti a stavební inžinieri	<p><i>Nie je upravená.</i></p>	<p>§ 12 ods. 1 ZoArch: <i>Architekti a inžinieri zodpovedajú za škodu, ktorú spôsobili v súvislosti s vykonávaním svojej činnosti. Zodpovedajú aj za škodu, ktorú spôsobili osoby, ktoré konali v ich mene ako ich zamestnanci alebo zástupcovia na základe plnomocenstva.</i></p>	<p><i>Nie je upravená.</i></p>

Súkromní veterinárni lekáři	<p>§ 9 ods. 2 ZoSVL: <i>Súkromný veterinárny lekár okrem povinností uvedených v osobitnom predpise je povinný</i></p> <p>a) <i>vykonávať súkromnú veterinárnu činnosť odborne, v súlade so zásadami etiky, ktoré vydá komora,</i></p> <p>b) <i>dodržiavať vnútor-né predpisy komory,</i></p>	Nie je upravená.	Nie je upravená.
Patentoví zástupcovia	<p>§ 17 ods. 2: <i>Patentový zástupca je povinný chrániť práva a oprávnené záujmy klienta. Je povinný konať čestne a svedomito, dôsledne využívať všetky právne prostriedky a uplatňovať v záujme klienta všetko, čo podľa svojho presvedčenia a pokynov klienta pokladá za prospešné; pritom dbá na účelnosť a hospodárnosť poskytovaných služieb patentového zástupcu</i></p>	<p>§ 24 ods. 1 a 2 ZPZ: <i>(1) Patentový zástupca zodpovedá klientovi za škodu, ktorú mu spôsobil v súvislosti s výkonom činnosti patentového zástupcu. Patentový zástupca zodpovedá za škodu spôsobenú svojou činnosťou aj vtedy, ak bola škoda spôsobená jeho zamestnancami; prípadná pracovnoprávna zodpovednosť týchto osôb voči patentovému zástupcovi nie je týmto ustanovením dotknutá.</i></p>	<p>§ 24 ods. 3 ZPZ: <i>Patentový zástupca sa zodpovednosti podľa odseku 1 zbaví, ak preukáže, že škode nemohol zabrániť ani pri vynaložení všetkého úsilia, ktoré možno od neho požadovať.</i></p>
		<p><i>(2) Voči klientovi zodpovedá každý patentový zástupca samostatne okrem prípadov, keď ide o spoločného klienta niekoľkých patentových zástupcov. Voči svojim zamestnancom a iným osobám zodpovedajú patentoví zástupcovia - spoločníci spoločne a nerozdielne.</i></p>	

Advokáti	<p>§ 18 ods. 1 až 3 ZoAdv: <i>(1) Advokát je povinný pri výkone advokácie chrániť a presadzovať práva a záujmy klienta a riadiť sa jeho pokynmi. Ak sú pokyny klienta v rozpore so všeobecne záväznými právnymi predpismi, nie je nimi viazaný. O tom klienta vhodným spôsobom poučí.</i></p>	<p>§ 26 ods. 1 až 3 ZoAdv: <i>(1) Advokát zodpovedá klientovi za škodu, ktorú mu spôsobil v súvislosti s výkonom advokácie; zodpovednosť advokáta sa vzťahuje aj na škodu spôsobenú jeho koncipientom alebo jeho zamestnancom, ak advokát vykonáva advokáciu ako spoločník spoločnosti podľa tohto zákona, povinnosť podľa tohto ustanovenia sa vzťahuje iba na túto spoločnosť.</i></p>	<p>§ 26 ods. 4 ZoAdv: <i>(4)... advokát sa zbaví zodpovednosti podľa odseku 1, ak preukáže, že škode nemohol zabrániť ani pri vynaložení všetkého úsilia, ktoré možno od neho žiadať.</i></p>
	<p><i>(2) Advokát je povinný pri výkone advokácie postupovať s odbornou starostlivosťou, ktorou sa rozumie, že koná čestne, svedomito, primeraným spôsobom a dôsledne využíva všetky právne prostriedky a uplatňuje v záujme klienta všetko, čo podľa svojho presvedčenia považuje za prospešné. Pritom dbá na účelnosť a hospodárnosť poskytovaných právnych služieb.</i></p>	<p><i>(2) Koncipient a iný zamestnanec advokáta nezodpovedajú klientovi za škodu spôsobenú pri poskytovaní právnych služieb. Ich pracovnoprávna zodpovednosť voči advokátovi nie je tým dotknutá.</i></p>	
	<p><i>(3) Advokát postupuje pri výkone advokácie tak, aby neznížoval dôstojnosť advokátskeho stavu. V záujme toho je povinný dodržiavať pravidlá profesijnej etiky a iné pravidlá, ktoré určuje predpis komory.</i></p>	<p><i>(3) Každý advokát samostatne zodpovedá voči klientovi za škodu spôsobenú pri poskytovaní právnych služieb okrem prípadov, ak ide o spoločného klienta niekoľkých advokátov. Voči svojim zamestnancom a iným osobám zodpovedajú advokáti spoločne a nerozdielne.</i></p>	

Notári	<p>§ 36 ods. 1 NP: <i>Notár je povinný postupovať pri notárskej činnosti s odbornou starostlivosťou. Notár je povinný odmietnuť vykonať požadovaný úkon, ak je zjavné, že úkon odporuje zákonu, obchádza zákon, prieči sa dobrým mravom, alebo ak vykonanie úkonu osobitný zákon zveril inému orgánu verejnej moci....</i></p>	<p>§ 40 ods. 1 a 2 NP: <i>(1) Ak osobitný zákon^{3a)} neustanovuje inak, notár zodpovedá za škodu tomu, komu ju spôsobil on alebo jeho zamestnanec v súvislosti s činnosťou podľa tohto zákona.</i></p> <p><i>(2) Spoločníci zodpovedajú za škodu spôsobenú ich zamestnancami spoločne a nerozdielne.</i></p>	<p>§ 40 ods. 3 a 4 NP: <i>(3)... notár sa zbaví zodpovednosti odľa odseku 1, ak preukáže, že škode nemohol zabrániť ani pri vynaložení všetkého úsilia, ktoré od neho objektívne možno požadovať.</i></p> <p><i>(4) Notár sa zbaví zodpovednosti podľa odseku 1, ak preukáže, že poškodená osoba vedela o skutočnosti, ktorá bola príčinou vzniku škody.</i></p>
	Exekútori	<p>§ 3 EP: <i>Exekútor vykonáva exekučnú činnosť nestranne a nezávisle. Pri výkone svojej činnosti je viazaný len Ústavou Slovenskej republiky, ústavnými zákonmi, medzinárodnými zmluvami podľa čl. 7 ods. 2 a 5 Ústavy Slovenskej republiky, zákonmi, inými všeobecne záväznými právnymi predpismi vydanými na ich vykonanie a rozhodnutím súdu vydanom v exekučnom konaní.</i></p>	<p>§ 33 EP <i>(1) Ak osobitný zákon^{3a)} neustanovuje inak, exekútor zodpovedá za škodu tomu, komu ju spôsobil on alebo jeho zamestnanec v súvislosti s činnosťou podľa tohto zákona.</i></p> <p><i>(2) Exekútor ručí za škodu, ktorú spôsobili jeho zamestnanci v súvislosti s činnosťou podľa tohto zákona celým svojím majetkom. Zodpovednosť zamestnancov exekútora podľa občiansko-právnych alebo pracovnoprávných predpisov tým nie je dotknutá.</i></p>

^{3a)} Odkaz znie: „Zákon č. 514/2003 Z. z. o zodpovednosti za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci a o zmene niektorých zákonov.“

Znalci, tlmočníci a prekladatelia	Nie je upravená.	Nie je upravená.	Nie je upravená.
Audítori	<p>§ 25 ods. 1 a 2 ZoA <i>(1) Audítora a audítorská spoločnosť sú povinní vykonávať audit s odbornou starostlivosťou a nestranne.</i> <i>(2) Audítora a audítorská spoločnosť sú povinní dodržiavať medzinárodné audítorské štandardy, vnútorné predpisy vydané úradom, komorou audítora a Etický kódex audítora.</i></p>	<p>§ 25 ods. 3 ZoA <i>(3) Audítora a audítorská spoločnosť zodpovedajú za škodu²⁷ spôsobenú pri výkone auditu v subjektoch verejného záujmu do výšky 20-násobku poplatku za výkon auditu a v ostatných účtovných jednotkách do výšky 10-násobku poplatku za výkon auditu.</i></p>	Nie je upravená.

5.10. Vybrané prípady zodpovednosti za škodu pri činnosti slobodných povolání

Pre detailnejší rozbor zodpovednostných režimov si vyberáme iba niektoré skupiny slobodných povolání, pričom v záujme reprezentatívneho výberu sme sa sústredili na tie, ktoré vykazujú najväčšie rozdiely. V nasledujúcich kapitolách preskúmame, či jednotlivé rozdiely sú iba derivátom jednotnej myšlienky profesijnej zodpovednosti, alebo či predstavujú dôkaz nekonzistencie v tejto oblasti.

Zodpovednosť advokátov je typickým príkladom zodpovednosti slobodného povolania a (v zahraničí) jedným z najčastejších prípadov profesijnej zodpovednosti za škodu. Preto nemôže chýbať v žiadnom právnom rozbere danej problematiky.

²⁷ Odkaz 27 znie: „Například § 373 Obchodného zákonníka.“

Zodpovednosť audítorov bude skúmaná z toho dôvodu, že v poslednej dobe je možné spozorovať trend v prospech obmedzenia ich zodpovednosti a stanovovania rôznych zákonných stropov zodpovednosti za škodu. Zároveň vstupuje do skúmania aj osobitná interakcia medzi právnou úpravou profesijnej zodpovednosti a právom obchodných spoločností.

Špecifický zodpovednostný režim notárov a exekútorov s ohľadom na verejnomocenskú ingerenciu a prelínanie zodpovednosti štátu za výkon verejnej moci a zodpovednosti zástupcov týchto profesií za spôsobenú škodu vyčleňuje tieto profesie z ostatných a preto je nevyhnutné sa im osobitne venovať.

Znalci, tlmočníci a prekladatelia boli zvolení s ohľadom na to, že ich profesijný predpis vôbec neobsahuje právnú úpravu zodpovednosti za škodu spôsobenú pri výkone ich činností. Na ich režim sa bude musieť aplikovať všeobecná právna úprava občianskeho a obchodného práva. Na tomto prípade budeme môcť ilustrovať, ako majú špecifická postavenia zástupcov týchto profesií a povaha ich činností vplyv na interpretáciu pravidiel zodpovednosti za škodu.

Samostatne bude preskúmaná aj zodpovednosť zdravotníckych pracovníkov, s osobitným akcentom na českú právnú úpravu.

6. Zodpovednosť advokátov

Vzťah medzi advokátom a klientom je vzťahom dôvery, založeným (spravidla) na základe zmluvy. Klient si vyberá advokáta s tým, že hľadá odbornú pomoc, na ktorú sa bude môcť spoľahnúť. Tak, ako pri iných predstaviteľoch slobodných povolání, ani pri advokátoch nie je klient spravidla schopný posúdiť kvality advokáta (tobôž nie *ex ante*), a vzhľadom na zásadnú informačnú asymetriu medzi advokátom a klientom je schopný posúdiť kvalitu advokáta iba na základe svojich (alebo cudzích) doterajších skúsenosti s výsledkami jeho práce (vyhratý/prehratý spor), pričom nie vždy platí priama úmera medzi kvalitou práce advokáta a počtom vyhratých sporov. Klient zveruje do rúk advokáta často nielen osud svojho majetku ale aj svoj vlastný osud. Preto neprekvapuje, že otázka zodpovednosti advokáta za spôsobenú škodu je centrálnym prvkom úvah o právnom postavení advokáta vo vzťahu k jeho klientovi.

Zodpovednosť za škodu spôsobenú advokátom bude zohrávať úlohu najmä v prípade nesprávnych právnych rád pri poskytovaní právneho poradenstva a to tak v rámci konania pred súdom, ako aj mimo súdneho konania (nedostatočné vysvetlenie rizika, nesprávne formulovanie zmluvy či návrhu na konanie a podobne). V rámci konania pred súdom to budú najčastejšie prípady nesprávneho iniciovania súdneho konania (konanie voči nesprávnej osobe) a neodborné vedenie sporu, vrátane zlyhaní v procese (nepodanie námietky relatívnej neplatnosti či premlčania, zmeškanie lehoty či nepodanie opravného prostriedku).⁴⁹⁷

Právnym základom vzťahu medzi advokátom a klientom je zmluva o poskytovaní právnych služieb, ktorá určuje rozsah práv a povinností a v prvom rade musí reflektovať nároky kladené ZoAdv ako profesijným predpisom. Zákonný rozsah práv a povinností má advokát voči klientovi (a naopak) aj v prípade tzv. *ex offico* zástupcov, resp. súdom alebo profesijnou komorou ustanovených advokátov,⁴⁹⁸ ako aj právnej pomoci posky-

⁴⁹⁷ V tuzemskej právnej literatúre sa po uzatvorení tejto monografie objavil dôkladný rozbor zodpovednosti advokáta z pera Petra Kerecmana (KERECMAN, P.: *Zodpovednosť advokáta za škodu, 1. časť*. In: *Bulletin slovenskej advokácie*. 10/2011, s. 6-21), ktorý viedol autora tejto stati k vráteniu sa k textu (bohužiaľ mal k dispozícii iba prvú časť). Čitateľa ale nepochybne odkazujeme na tento dôkladný rozbor problematiky.

⁴⁹⁸ Pozri aj § 5 ods. 2 *Advokátskeho poriadku*, schváleného 19. júna 2010 Konferenciou advokátov: „*Advokát postupuje s rovnakou svedomitou a starostlivosťou vo veciach, v ktorých bol ustanovený súdom alebo určený Slovenskou advokátskou komorou (ďalej len "komora") ako vo veciach iných klientov.*“

tovej osobám v materiálnej núdzi.⁴⁹⁹ Zmluva má charakter príkaznej zmluvy, v ktorej nie je podstatný výsledok ale riadny výkon činnosti.⁵⁰⁰ Vo vzťahu k zmluvnej strane by sa preto mal aplikovať režim zmluvnej zodpovednosti. Zákon o advokácii predpokladá osobitný právny režim zodpovednosti za škodu v § 26 ZoAdv.

§ 26 ZoAdv

Zodpovednosť advokáta za škodu

- (1) *Advokát zodpovedá klientovi za škodu, ktorú mu spôsobil v súvislosti s výkonom advokácie; zodpovednosť advokáta sa vzťahuje aj na škodu spôsobenú jeho koncipientom alebo jeho zamestnancom, ak advokát vykonáva advokáciu ako spoločník spoločnosti podľa tohto zákona, povinnosť podľa tohto ustanovenia sa vzťahuje iba na túto spoločnosť.*
- (2) *Koncipient a iný zamestnanec advokáta nezodpovedajú klientovi za škodu spôsobenú pri poskytovaní právnych služieb. Ich pracovnoprávna zodpovednosť voči advokátovi nie je tým dotknutá.*
- (3) *Každý advokát samostatne zodpovedá voči klientovi za škodu spôsobenú pri poskytovaní právnych služieb okrem prípadov, ak ide o spoločného klienta niekoľkých advokátov. Voči svojim zamestnancom a iným osobám zodpovedajú advokáti spoločne a nerozdielne.*
- (4) *Ak tento zákon neustanovuje inak, advokát sa zbaví zodpovednosti podľa odseku 1, ak preukáže, že škode nemohol zabrániť ani pri vynaložení všetkého úsilia, ktoré možno od neho žiadať.*

Z reprodukovanieho ustanovenia vyplýva, že explicitne upravuje iba zodpovednosť voči klientovi advokáta, teda nie voči iným osobám. To ale nemusí nevyhnutne znamenať, že by advokát zodpovedal iba svojim klientom.

6.1. Zodpovednosť advokáta voči klientovi a zodpovednosť voči tretím osobám

Ako je zrejmé z vyššie reprodukovanieho textu právneho predpisu, zákon o advokácii priamo ustanovuje, že advokát zodpovedá za škodu spôsobenú klientom (obdobnú úpravu predpokladá právny poriadok napríklad aj pre zodpovednosť daňových poradcov či patentových zástupcov).⁵⁰¹

⁴⁹⁹ Zákon č. 327/2005 Z.z. o poskytovaní právnej pomoci osobám v materiálnej núdzi (skrátene názov).

⁵⁰⁰ Pozri rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. M Cdo 86/2002 z 1. mája 2003.

⁵⁰¹ Pozri § 26 ods. 1 až 3 ZoAdv. Obdobnú úpravu obsahuje aj § 19 ZoDPor a § 24 ods. 1 a 2 ZPZ.

Z toho ale podľa nášho názoru nie je možné vyvodzovať odpoveď na otázku, či advokát zodpovedá okrem svojim vlastným klientom aj iným osobám.

Ako sme odôvodnili vyššie a napriek určitým judikatórnym náznakom opaku,⁵⁰² vychádzame z toho, že slovenské právo, na rozdiel od českého nerozširuje účinky zmluvy na iné osoby ako jej zmluvné strany (v širšom slova zmysle aj tretie strany pri zmluvách v prospech tretieho) konceptmi ako je zmluva s ochranným účinkom pre tretie osoby a podobne. Tieto osoby nebudú môcť odvodzovať svoje postavenie, resp. svoje nároky na náhradu škody z titulu *zmluvnej* zodpovednosti za škodu, nakoľko zo zmluvy a z jej porušenia môže odvodzovať právo iba jej zmluvná strana. Každý ale môže odvádzať svoje právo na náhradu škody spôsobenej deliktom, vrátane porušenia právnej povinnosti namierenej *erga omnes* a ustanovenej zákonom.

Slovenský Najvyšší súd v jednom z mála nám známych rozhodnutí týkajúcich sa zodpovednosti advokáta pri posudzovaní zodpovednostného vzťahu medzi klientom a advokátom po skončení platnosti zmluvy medzi týmito osobami pripustil, že povinnosti advokáta môžu vyplývať aj z § 415 OZ.⁵⁰³ Pripustením zodpovednosti vyplývajúcej z porušenia právneho predpisu bez priamej nadväznosti na zmluvu Najvyšší súd umožňuje aj nároky iných poškodených, ako sú zmluvné strany. Aj podľa nášho názoru sú nároky tretích strán na náhradu škody spôsobenej advokátom za určitých podmienok prípustné. Samozrejme, tretia osoba nemôže mať opačný záujem ako advokát či jeho klient. Advokát má v prvom rade hájiť záujmy svojho klienta. Niektoré povinnosti sú uložené advokátovi iba v prospech jeho klienta. V tomto prípade by porušenie takýchto povinností mal mať možnosť uplatniť iba klient tohto advokáta, nie poškodený ako tretia osoba. Tento problém ale z dôvodu zjednodušenia navrhujeme riešiť prostredníctvom kategórie kauzality, nie protiprávnosti (ak vôbec budeme protiprávnosť vyžadovať – vid' stať 6.4.).

Preto môže v určitých prípadoch advokát zodpovedať zo spôsobenú škodu aj svojej protistrane, notár alebo advokát spisujúci závet môže zodpovedať za škodu vzniknutú dedičom, a podobne. Zodpovednosť bude daná vtedy, ak budú naplnené predpoklady deliktuálnej zodpovednosti za škodu. V prípadoch, v ktorých špeciálny zákon uvádza, že slobodné povolanie zodpovedá voči klientovi, tvrdíme, že voči iným subjektom bude tento predstaviteľ slobodného povolania zodpovedať v zmysle všeobecnej de-

⁵⁰² Pozri stať 4.3.2.1.

⁵⁰³ Pozri uznesenie Najvyššieho súdu z 21. októbra 2010, sp. zn. 3 M Cdo 18/2009.

liktuálnej klauzuly subjektívnej zodpovednosti za škodu v § 420 OZ, prípadne v spojitosti s § 415 OZ. Aplikácia obchodnoprávnej deliktuálnej zodpovednosti za škodu podľa § 373 ObchZ neprichádza do úvahy ani v prípade, ak je právny vzťah medzi klientom a predstaviteľom slobodného povolania obchodnoprávny (mandátna zmluva), nakoľko obchodnoprávny režim zodpovednosti za škodu je prípustný iba v prípade porušenia povinnosti stanovenej Obchodným zákonníkom a nie osobitnou úpravou výkonu slobodných povolání (§ 757 ObchZ).

Obdobné by malo platiť aj v prípade advokátov ustanovených tzv. *ex offio*. V takých prípadoch sa zakladá zákonný záväzkový vzťah medzi ustanoveným advokátom a jeho klientom (s osobitnými právami a povinnosťami advokáta voči štátu). Zákonný záväzkový vzťah obsahuje všetky práva a povinnosti, ktoré majú zmluvné strany medzi sebou v rozsahu dispozičných (samozrejme aj kogentných) noriem.

Ďalšie otázky vznikajú, ak advokát poverí iného advokáta svojim zastúpením (substitúcia). Otáznym je, či advokát substitút bude zodpovedať aj voči klientovi. Kerecman po odkaze (resp. napriek odkazu) na § 20 ods. 3 [Advokátskeho poriadku](#)⁵⁰⁴ sa prikláňa k prvorepublikovej judikatúre (NS RČS, č. 2136 Úr. sb., rozhodnutie z 12. 6. 1935, sp. zn. Rv IV 347/34), podľa ktorej zodpovedá aj sám substitút a poškodený sa môže domáhať náhrady škody aj voči nemu. Ďalej uvádza, že klientom splnomocnený advokát, ako aj advokát – substitút zodpovedajú voči klientovi solidárne (zrejme podľa § 438 ods. 1 OZ).⁵⁰⁵

Myslíme si, že je potrebné rozlišovať. Zmluva medzi advokátom a klientom je spravidla špeciálnym druhom príkaznej zmluvy, na ktorú sa ako *lex generalis* vzťahujú ustanovenia OZ o príkaznej zmluve. V prípade príkaznej zmluvy, v ktorej je dovolené (alebo nevyhnutné) zverenie vykonania príkazu inému, zodpovedá v zmysle § 726 OZ príkazník iba v režime

⁵⁰⁴ Podľa § 20 ods. 3 [Advokátskeho poriadku](#) (z 19. júna 2010): „*Za riadne obstaranie substitúcie zodpovedá klientovi ním splnomocnený advokát. Splnomocnenému advokátovi zodpovedá za riadne obstaranie veci ním substitúciou poverený advokát.*“

⁵⁰⁵ KERECMAN, P.: *Zodpovednosť advokáta za škodu, 1. časť*. In: *Bulletin slovenskej advokácie*. 10/2011, s. 20. Uvedený autor uvádza na inom mieste zaujímavý historický poznatok, keď píše, že „*podľa § 63 (Uhorského zák. čl. XXXIV/1874 Advokátsky poriadok, poznámka) za každý výkon advokáta - substitúta bol zodpovedný advokát, ktorý ho splnomocnil. Ak sa však ustanovenie substitúta stalo s predchádzajúcim upovedomením a súhlasom stránky, zodpovednosť znášal advokát, ktorý bol za substitúta ustanovený.*“ Pozri KERECMAN, P.: *Advokácia na Slovensku v rokoch 1874 – 1918*. Prístupné online: http://www.nasaadvokacia.sk/kniha_74_18.html (30.8.2011)

culpa in eligendo, teda za zavinenie pri výbere zástupcu (substitúta). Podľa § 16 ods. 1 ZoAdv má advokát *ex lege* možnosť dať sa zastúpiť iným advokátom, ibaže by si to klient neželal. Je otázne, či preferenčný zodpovednostný režim § 726 OZ o *culpa in eligendo* sa vzťahuje aj na zodpovednosť advokáta, ktorý sa sám nechá zastúpiť.

Myslíme si, že áno. Samozrejme, nároky na preukázanie, že pri výbere svojho zástupcu advokát nepochybil by mali byť nastavené, vzhľadom na vzťah profesionála – klienta, pomerne vysoko. Skutočnosť, že advokát poverený substitúciou je členom profesijnej komory (a teda je predpoklad riadneho výkonu činnosti) by nemala postačovať na preukázanie odborného výberu substitúta, inak by sa vyprázdnila možnosť klienta vybrať si advokáta podľa vlastných preferencií. Klient sa odovzdáva do rúk advokáta a ten, s ohľadom na svoje znalosti veci, má posúdiť výber vhodného substitúta. Pri výbere má sledovať najmä záujmy klienta, nie svoje ekonomické záujmy.

Podľa nás teda obaja zúčastnení advokáti síce môžu zodpovedať solidárne, ale iba vtedy, ak je skutočne daná zodpovednosť ich oboch (z toho jeden bude zodpovedať iba v rámci *culpa in eligendo*).

6.2. Zodpovednosť klienta za chyby advokáta?

Český Najvyšší súd v sérii rozhodnutí, týkajúcich sa možných nárokov tretej osoby ako poškodeného voči advokátovi svojej protistrany, resp. voči protistrane rozvinul zaujímavé myšlienky týkajúce sa nárokov tretej strany voči advokátovi, ako aj pričítateľnosti zodpovednosti za škodu klientom.

Predmetom spomenutých rozhodnutí boli difamujúce vyjadrenia advokátky, zastupujúcej svojich klientov obsiahnuté v jej liste adresovanom rôznym úradom, keď advokátka podsúvala, že sa tretia strana mala dopustiť korupčného správania sa. Táto tretia osoba si voči advokátke uplatnila nárok na náhradu nemajetkovej ujmy z dôvodu porušenia práva na ochranu osobnosti. O veci rozhodoval okrem iného dva krát Najvyšší súd Českej republiky ako súd dovolací.

Z prvého rozsudku českého Najvyššieho súdu, ktorý rozhodoval o dovolaní proti zamietnutí žaloby z dôvodu nedostatku pasívnej legitímácie žalovanej advokátky, vyberáme nasledovnú časť odôvodnenia (zvýraznenie K. Cs.):⁵⁰⁶

⁵⁰⁶ Rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky z 12. októbra 2006, *sp. zn. 30 Cdo 2342/2006*.

„O neoprávnený zásah do osobnosti fyzickej osoby tedy nejde tam, kde k němu došlo při výkonu jiného subjektivního práva stanoveného zákonem, popř. kdy jiný subjekt plnil právní povinnost, kterou mu uložil zákon. Pod tento výkon jiného subjektivního práva stanoveného zákonem je nutno podřadit i výkon činnosti advokáta při hájení práv a oprávněných zájmů svého klienta. Zde je třeba připomenout, že advokát je mimo jiné povinen využívat důsledně všechny zákonné prostředky a v jejich rámci uplatnit v zájmu klienta vše, co podle svého přesvědčení pokládá za prospěšné. V tomto případě je současně určující, zda se advokát při takovém jednání nedopustil případného excesu.

Odvolací soud však z této úvahy (byť ji v závěru svého rozhodnutí též zmínil) důsledně nevycházel, a své rozhodnutí zbuďoval v prvé řadě na úvaze, že jestliže k tvrzeným zásahům do osobnostních práv žalobce došlo při jednání žalované jako zástupkyně klientů, tedy při činnosti, ke které ji její klienti použili, resp. zplnomocnili, pak s přihlédnutím k ustanovení § 420 odst. 2 o.z. žalovaná není v této věci pasivně legitimována. Ač se takto odvolací soud (na rozdíl od soudu prvního stupně) pokusil vážit otázku pasivní legitimity žalované, nelze tyto jeho úvahy považovat za plně odpovídající příslušné právní úpravě, **když na daný případ není možno uplatnit analogické užití ustanovení § 420 odst. 2 o.z. Pro tuto analogii totiž není důvodu s ohledem na skutečnost, že jednání advokáta za klienta je nutno posuzovat jako výkon zákonem uložené povinnosti resp. práva takto za klienta jednat.... Významné je proto v konkrétním případě zjištění, zda advokát skutečně jednal jako zástupce určité osoby, případně, zda se v takovém případě svým jednáním eventuálně nedopustil excesu z výkonu této povinnosti, resp. oprávnění.“**

Štafeta v konaní dosiahla opäť Najvyšší súd, ktorý tak mohol svoje úvahy týkajúce sa predpokladov pričítateľnosti zodpovednosti klientom a advokátovi viac rozvinúť (zvyraznenie K. Cs.):⁵⁰⁷

„S odvolacím soudem je třeba souhlasit, pokud dovodil, že žalovaná v souzené věci konala v rámci tzv. zákonné licence jako advokátka za své klienty.... Jak již bylo vyloženo v předchozím zrušovacím rozsudku dovolacího soudu (na jehož závěrech nemá dovolací soud důvodu cokoliv měnit), určujícím pro posouzení dané věci je to, zda se žalovaná jako zástupkyně svých klientů při této své činnosti dopustila excesu či nikoliv. Excesem je přitom třeba pro posuzovaný případ rozumět případné vybočení (výstřelek) z mezí zákonných požadavků na činnost žalované jako advokátky při zastupování svých

⁵⁰⁷ Rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky z 31. augusta 2009, sp. zn. 30 Cdo 3580/2007.

klieňtů... Je tedy zřejmé, že žalovaná v tomto případě jednala za své klienty, jimž je proto třeba toto jednání přičítat, a to at' v rámci výkonu petičního práva nebo jako uplatnění kritiky... Za tohoto skutkového stavu se nenaznačuje, že by žalovaná z výkonu práv a povinností zástupkyně svých klientů vykročila (a dopustila se tak excesu), resp., že by jednala nepřiměřeně. Petiční právo, resp. právo kritiky tak nepochybně vykonávali klienti žalované, takže dovozovat odpovědnost žalované za zásah do práva žalobce na ochranu osobnosti vyplývající z ustanovení § 13 odst. 1 a 2 o.z. se nejeví dovolacím soudu jako přiléhavé.“

Pokiaľ prvé reprodukované rozhodnutie vyvolávalo dojem, že výkon oprávnení advokáta v rámci tzv. zákonnej licencie vylučuje protiprávnosť vo vzťahu k tretej osobe, v neskoršom rozhodnutí už odpoveď na otázku, či konanie je zákonnou licenciou kryté, alebo či predstavuje exces, je rozhodujúcim kritériom nielen pre otázku protiprávnosti konania, ale aj pre pričítanie zodpovednosti klientovi alebo advokátovi.

Uvedené neskoršie rozhodnutie interpretujeme tak, že český Najvyšší súd pripúšťa možnosť postihovať klientov za výroky advokáta, a to vtedy, ak sa advokát nedopúšťa excesu. Nepovažujeme tento prístup za vhodný. Ak by sme aj odhliadli od citu pre spravodlivosť, chýba nám právny základ pre pričítanie zodpovednosti zo škodu klientom.

Ako sme na abstraktnej úrovni skúmali vyššie,⁵⁰⁸ pre zodpovedanie otázky pričítateľnosti je právny základ vzťahu klient – advokát druhoradý, keďže nerozhoduje o tom, ktorý mechanizmus pričítateľnosti – či zmluvný alebo deliktuálny – sa má použiť, ale zohľadňuje sa iba pri posudzovaní, či sú splnené podmienky pričítateľnosti v tom, ktorom mechanizme pričítateľnosti. Pre určenie podmienok, za ktorých bude možné pričítať škodu spôsobenú jednou osobou inej osobe je dôležitý vzťah medzi advokátom a klientom ako škodcami na jednej strane a poškodeným na strane druhej. Pričítanie zodpovednosti spôsobom „klient zodpovedá za advokáta, akoby konal sám“ je, ako sme uviedli, možné iba vo sfére zmluvnej zodpovednosti. Klient tak bude za škodu spôsobenú advokátom zodpovedať iba v prípade, ak advokát pôsobí ako osoba, ktorá má splniť zmluvný záväzok klienta voči tretej osobe. Takýto zmluvný záväzok spravidla nebude existovať. Nárok vyplývajúci z porušenia práva na ochranu osobnosti je svojou povahou deliktuálnym nárokom. Deliktuálnym nárokom bude aj iný nárok akejkol'vek tretej osoby na náhradu škody spôsobenej advokátom. Pre podmienky pričítateľnosti deliktuálneho nároku na náhradu škody, resp. zodpovednosti je rozhodujúci § 420 ods. 2 OZ. To, že

⁵⁰⁸ Pozri stať 4.3.2.2.

tieto neboli naplnené, potvrdzuje aj český Najvyšší súd. Nechajme pritom stranou, že odôvodnenie týkajúce sa (ne-)použitia § 420 ods. 2 OZ nepovažujeme za presvedčivé.⁵⁰⁹ Zákonom uložená povinnosť je iniciovaná na podklade uzatvorenej zmluvy, zákonom podobne uložené povinnosti môžeme nájsť pri všetkých typových zmluvách. O tom, prečo by sa uvedené ustanovenie malo aplikovať iba na základe analógie (ak daná situácia, ako sme uviedli vyššie, ešte pokrýva možný výklad § 420 ods. 2 OZ) sa tiež viac nedozvieme.

Za chyby advokáta tak podľa nás nemá zodpovedať klient, bez ohľadu na to, či advokát koná excesívne alebo nie. Ak by sme súhlasili s vyššie načrtnutým konceptom, viedlo by to k tomu, že za právnické chyby, ktorých by sa advokát dopustil pri zastupovaní klienta by znášal škodu klient sám. Nemyslíme si, že bežná predstava klientov príslušníkov právnej profesie je taká, že zodpovedajú za škodu, ktorú pri výkone advokátskej činnosti spôsobí advokát tretím osobám.

6.3. Osobitosti zodpovednosti advokátov pri výkone advokácie prostredníctvom právnickej osoby

Podľa § 12 ZoAdv môže advokát vykonávať advokáciu nielen samostatne, ale aj v združení spolu s inými advokátmi, ako osobne ručiaci spoločník v osobnej obchodnej spoločnosti (spoločník vo verejnej obchodnej spoločnosti, prípadne ako komplementár komanditnej spoločnosti) alebo ako konateľ spoločnosti s ručením obmedzeným.

Predmetom nášho záujmu na nasledovných riadkoch je zodpovednosť samotnej obchodnej spoločnosti, nie zodpovednosť advokáta ako konateľa, ktorú má primárne voči spoločnosti (resp. jej spoločníkom) a iba výnimočne vo vzťahu k tretím osobám. Zodpovednosť advokáta – konateľa za prehrešky v rámci svojej činnosti ako štatutárny orgán sa posudzuje podľa zásad zodpovednosti členov štatutárnych orgánov, ktoré sú predmetom rozboru na inom mieste.⁵¹⁰

Podľa základného pravidla pre zodpovednosť „advokátskej“ spoločnosti za škodu môžeme protiprávne konania advokáta pričítať obchodnej spoločnosti, v ktorej pôsobí. Takéto pričítanie je v oblasti zmluvnej zodpovednosti odôvodnené úvahou, že je to samotná právnická osoba, ktorá koná prostredníctvom svojho štatutárneho orgánu (§ 13 ods. 2 ObchZ). V oblasti deliktuálnej zodpovednosti sa protiprávne konanie advokáta

⁵⁰⁹ Pozri stat' 4.3.2.2.

⁵¹⁰ Pozri kapitolu č. 11.

pričíta obchodnej spoločnosti v dôsledku § 420 ods. 2 OZ, keďže advokát je osobou, ktorá je použitá pri výkone činnosti tejto právnickej osoby.⁵¹¹

Pre krátky komparatívny exkurz môžeme opätovne poukázať na už popísanú nemeckú právnu úpravu, ktorá predpokladá osobitnú formu spolupráce príslušníkov slobodných povolání: partnerstvo slobodných povolání (Freiberufliche Partnerschaftsgesellschaft - PartG).⁵¹² Pre výkon advokácie vo forme partnerstva je zaujímavý osobitný zodpovednostný režim. Podľa základného pravidla § 8 ods. 1 PartGG ručia partneri za záväzky partnerstva solidárne a osobne. Pri reforme zákona o partnerstve v roku 1998 bolo zavedené obmedzenie spoločného ručenia na *ručenie konajúceho jednotlivca*. V zmysle § 8 ods. 2 PartGG ručia v súčasnosti okrem PartG iba tí partneri, ktorí sa podieľali na plnení úlohy, a to len vtedy, ak ich podiel na plnení úlohy nebol úplne bezvýznamný. Takýmto spôsobom sa má umožniť nielen rozlišovanie medzi tzv. junior a senior partnermi advokátskych kancelárií, ale reaguje sa aj na skutočnosť, že do poskytovania právnych rád sa vzhľadom na vzrastajúcu špecializáciu jednotlivých právnikov zapája väčšie množstvo právnikov tej istej kancelárie a ich podiel na riešení dosahuje rozdielnú intenzitu. Iba zopakujme, že takýto preferenčný zodpovednostný režim sa neobmedzuje iba na advokátov, ale aj na príslušníkov iných slobodných povolání.

6.4. Povinnosti advokáta a vyžadovaná úroveň starostlivosti

Do určitej miery prekvapí, že v § 26 ZoAdv priamo nenájdeme protiprávnosť konania ako predpoklad zodpovednosti za škodu. (Asi) Z toho niektorí autori vyvodzujú, že predpokladom zodpovednosti za škodu advokáta je iba a) spôsobenie škody b) pri výkone advokácie c) za podmienky príčinnej súvislosti.⁵¹³ Predstava, že advokát zodpovedá aj za riadny výkon svojej advokátskej činnosti je podľa nášho názoru nesprávna, a (nadenesene povedané) ak by sa presadila, advokáti by sa prestali angažovať v sporovej agende, v ktorej v zásade vždy jedna strana utrpí nejaký majetkový úbytok. Takýto názor odtrháva právnu úpravu § 26 ZoAdv z kontextu všeobecnej úpravy príkaznej zmluvy a zodpovednosti za škodu. Riadne plnenie zmluvy advokátom nemôže byť dôvodom vzniku škody.

⁵¹¹ Pozri stať 4.3.2.2.

⁵¹² Pozri stať 5.4.4.

⁵¹³ Pozri KEREČMAN, P.: *Zodpovednosť advokáta za škodu, 1. časť*. In: *Bulletin slovenskej advokácie*. 10/2011, s. 13 a nasl., ale aj judikatúru ním citovanú.

Riešením nie je ani hľadanie protiprávnosti v kategórii škody (argumentovať by sa mohlo, že škoda je taký majetkový úbytok, ktorý bol spôsobe-
ný protiprávne), a to vzhľadom na klasické doktrinálne rozlišovanie medzi kategóriou škody a protiprávnosti. Rovnako nevidíme riešenie ani vo vytváraní kategórie protiprávneho stavu,⁵¹⁴ a to vzhľadom na jeho neurčitost' (mal by predstavovať vznik škody v dôsledku *lege artis* postupu?).

Predstavitel' slobodného povolania tak podľa nášho názoru zodpovedá voči klientovi (za určitých podmienok aj voči tretím osobám) vtedy, ak je jeho konanie alebo opomenutie protiprávne, teda v rozpore s povinnosťou, uloženou mu zákonom alebo zmluvou. Základným prejavom protiprávnosti je porušenie povinnej miery starostlivosti, ktorú mal advokát dodržať.

Vzhľadom na skutočnosť, že právne predpisy, upravujúce postavenie a činnosť slobodných povolání ustanovujú povinnú starostlivosť na úrovni *odbornej* starostlivosti, nemusíme sa ani na tomto mieste ďalej venovať rozdielom medzi obchodnoprávnym a občianskoprávnym režimom vzťahu medzi profesionálom a klientom.⁵¹⁵ Prednosť bude mať totiž špeciálna právna úprava vyžadujúca odbornú starostlivosť.

Vyžaduje sa starostlivosť dobrého odborníka, dobrého profesionála. Vyžadovaná úroveň starostlivosti sa má aj pri zodpovednosti advokátov posudzovať objektívne, a nie subjektívne, na základe úrovne starostlivosti, ktorú dodržiava ten-ktorý advokát. Napríklad v anglickej judikatúre sa presadil názor, že rozsah povinnej starostlivosti (*duty of care*) sa má posúdiť podľa štandardu rozumného právnikapôsobiacého v danej oblasti práva (pracovné právo, právo obchodných spoločností a podobne).⁵¹⁶

⁵¹⁴ Tak napríklad Kerecman, tamtiež, s. 14. Iba dodávame, že tam uvedený príklad o zodpovednosti za právny názor sa má riešiť podľa toho, či bol právny názor zastávaný *lege artis*, alebo nie. Odkaz na (akýkoľvek) vlastný právny názor, nie je nikdy dôvodom pre vylúčenie zodpovednosti za škodu.

⁵¹⁵ Pokiaľ v zmysle § 725 ods. 1 OZ musí príkazník pri plnení príkazu konať podľa *svojich schopností a znalostí (diligentia quam in suis* – subjektívny štandard starostlivosti), v zmysle § 567 ods. 1 ObchZ je mandatár pri zariadení záležitostí mandanta povinný postupovať *s odbornou* starostlivosťou (skôr objektívny štandard starostlivosti).

⁵¹⁶ Pozri napríklad stanovisko sudcu Olivera v prípade *Midland Bank Trust Co Ltd and another v Hett Stubbs & Kemp* [1979] 1 Ch 384, body 402 a 403: „*The extent of his duties depends upon the terms and limits of that retainer and any duty of care to be implied must be related to what he is instructed to do. ... Now no doubt the duties owed by a solicitor to his client are high, in the sense that he holds himself out as practising a highly skilled and exacting profession, but I think that the court must beware of imposing upon solicitors - or professional men in other spheres - duties*

Sporným je, či sa v prípadoch výnimočne kvalifikovaných osôb, špecialistov na určitú čiastkovú oblasť práva, alebo naopak v prípade osôb, začínajúcich výkon advokátskeho povolania, ktorí ešte nemali možnosť naziberať dostatočné životné a profesijné skúsenosti, má zohľadňovať vždy ten istý štandard úrovne povinnej starostlivosti, alebo sa má štandard upravovať podľa okolností škodcu. Slovenský model advokáta vychádza z modelu všeobecného právnik, ktorý musí byť schopný podať právnu radu v akomkoľvek právnom odvetví, či presnejšie, v rozumnom čase po zapracovaní sa do právnej problematiky tak urobiť.⁵¹⁷ Myslíme si ale, že najmä v prípadoch, ak sa niekto prezentuje ako špecialista v určitej konkrétnej oblasti, je možné požadovať od neho vyššiu mieru starostlivosti (vyššiu mieru poznatkov a schopností v tejto oblasti). Naopak, aj začínajúci advokát je advokátom so všetkými právami a povinnosťami, vrátane povinnosti odborného výkonu činnosti. Zodpovednostné úľavy by paradoxne začínajúcim advokátom ani nepomohli. Na trhu advokátskych služieb by totiž nemohli súťažiť so staršími advokátmi, pri ktorých by potenciálni klienti vedeli, že zodpovedajú plne, zatiaľ čo tí začínajúci by zodpovedali v menšej miere.

Na určenie úrovne povinnej starostlivosti, resp. na určenie, či v konkrétnom prípade dodržal advokát vyžadovanú starostlivosť (napríklad či poskytol informáciu požadovaným spôsobom a v náležitom rozsahu) majú mať vplyv nielen okolnosti na strane advokáta, ale musí byť zohľadňované aj postavenie klienta. Výkon advokácie, resp. poskytovanie právnej pomoci v konkrétnom prípade je orientované na konkrétneho klienta a splnenie povinností advokáta musí byť pomerované práve aj (no

which go beyond the scope of what they are requested and undertake to do. It may be that a particularly meticulous and conscientious practitioner would, in his client's general interests take it upon himself to pursue a line of enquiry beyond the strict limits comprehended by his instructions. But that is not the test. The test is what the reasonably competent practitioner would do having regard to the standards normally adopted in his profession, and ... the duty is directly related to the confines of the retainer."

⁵¹⁷ Ilustratívne napríklad odôvodnenie k článku I vládneho návrhu novelizácie predpisov o advokácii z roku 1936: „Podle poznatků zástupců advokátních komor se ukázalo, že dosavadní pětiletá praxe kandidátů advokacie nestačí k tomu, aby žadatel poznal praktické užívání právního řádu.... Nová doba nesporně zvyšuje požadavky právní erudice advokátů, jak na poli práva soukromého, tak zvláště veřejného. Nelze zapomínati na to, že advokát musí ihned znáti právo všechno a nemůže se postupně školiti v jednotlivých odvětvích, jak je to možné u jiných povolání právnických.“ *Senát Národního shromáždění R. Čs. R. 1936. IV. volební období, 3. zasedání. Tisk č. 143.*

nielen) cez prizmu toho-ktorého klienta. Napríklad v anglickom práve sa vyvinula prax, podľa ktorej presný rozsah povinnej starostlivosti závisí od informácií, ktoré klient dal advokátovi, od špecifik prípadu a od vlastností klienta. Klient, ktorý nie je znalý daností podnikateľského sveta, môže potrebovať radu aj o tých jednoduchších podnikateľských operáciách, zatiaľ čo podobná rada dlhodobo podnikajúcemu klientovi môžu znížiť reputáciu advokáta.⁵¹⁸ S takýmto záverom (a teda aj s takým výkladom povinnej úrovne starostlivosti) môžeme súhlasiť aj v našom právnom prostredí. Už menej sa nám javí správnym prístup slovenského Najvyššieho súdu, podľa ktorého musí byť v zmysle pravidla „právo patrí bdelym“ aj klient advokáta dostatočne opatrný pri ochrane svojich práv. V konkrétnom prípade to znamenalo, že klient, ktorý vypovedal plnú moc a neinicioval prevzatie spisového materiálu od advokáta, a ani sa neinformoval na súde o stave konania (ktoré medzičasom skončilo a lehota na podanie odvolania bola tým pádom zmeškaná), nemá voči advokátovi nárok na náhradu škody. Zdá sa nám zvláštne vyčítať osobe zastúpenej advokátom (alebo osobe, ktorá bola advokátom zastúpená), že nepatrí medzi tých, „ktorí sa aktívne zaujímajú o ochranu a výkon svojich práv, neodkladajú svoje rozhodnutia týkajúce sa uplatnenia práv na poslednú chvíľu, svoje procesné úkony pripravujú s dostatočným časovým predstihom, nespoliehajú sa na náhodu, predvídajú aj možnosti vzniku komplikovaných situácií sťažujúcich výkon práv a ich uplatnenie v stanovených lehotách.“⁵¹⁹ Doteraz sme sa nazdávali, že jednotlivci siahajú po právnej pomoci advokátom aj za tým účelom, aby ich v ich bdelosti nahradil. Advokát je vo vzťahu s klientom pravidelne konfrontovaný situáciou informačnej asymetrie (odborné znalosti advokáta verus laické poznatky a predstavy klienta). Informačná asymetria medzi stranami odôvodňuje uloženie povinnosti advokátovi, aby svoj postup svojmu klientovi náležite vysvetlil a poučil ho o možných rizikách, ako aj navrhol postup (napríklad obrátiť sa na ďalšieho advokáta) vhodný na odvrátenie hrozacej škody, prípadne na minimalizáciu rizika a to aj pri skončení zmluvného vzťahu iniciovanom klientom samým. Uvedenú implicitnú informačnú povinnosť je potrebné odlišovať od explicitného príkazu na vykonanie úkonov po skončení zmluvného vzťahu medzi advokátom a klientom (§ 22 ods. 5 ZoAdv a všeobecne aj § 33b ods. 6 OZ), ktorá sa vzťahuje iba na prípady odstúpenia od zmluvy advokátom. Nemyslíme si, že je profesionálne, ak

⁵¹⁸ Pozri rozhodnutie *Marplace v Chaffe Street* [2006] EWHC 1919, body 402 a nasl. a judikatúru tam citovanú.

⁵¹⁹ Pozri uznesenie Najvyššieho súdu z 21. októbra 2010, sp. zn. 3 M Cdo 18/2009.

advokát po tom, ako mu klient vypovie zmluvu, nechá na spis padat' prach.

Aj v prípade výkonu advokátskej praxe platí, že profesijné zákonodarstvo upravuje povinnosti uložené v súvislosti s výkonom slobodných povolání iba všeobecným spôsobom, pravidelne vo forme generálnej klauzuly riadneho a poctivého výkonu profesie. Konkrétne práva a povinnosti, štandardy a pravidlá správania sa sú určované autonómne, spravidla predpismi komory alebo akceptovanou ustálenou praxou.⁵²⁰ Tieto vnútorné predpisy bližšie špecifikujú obsah pojmu odborná starostlivosť, musia ale spĺňať aj určité objektívne kvalitatívne nároky. Ako sme uviedli vyššie, nie je prípustné, aby laxný prístup stavovskej komory vyprázdnil zákonnú požiadavku na odbornosť postupu príslušníkov slobodných povolání.

Kategóriou zásadného významu pri posudzovaní otázky, či advokát dodržal vyžadovanú mieru starostlivosti je tzv. *prevládajúca právna mienka*. Prevládajúca právna mienka je stav presvedčenia v obci, najmä s ohľadom na ustálenú judikatúru Najvyššieho súdu a súladný, alebo aspoň prevládajúci názor v právnej vede (akési *communis opinio doctorum*). Advokát by mal ovládať to, čo je prevládajúcou právnou mienkou. Pravidlo, podľa ktorého majú dvaja právnici tri (akceptovateľné) názory nie je, napriek jeho obľúbenosti medzi pospolitým ľudom, použiteľné v kontexte zodpovednosti za škodu spôsobenú advokátom. Nie akékoľvek tvrdenie advokáta je možné subsumovať pod tzv. „právny názor“, a odvolanie sa na „právny názor“ zďaleka nezbaňuje advokáta zodpovednosti za škodu. Relevantným je to, či je tento jeho „právny názor“ zastávaný *lege artis*. Ak advokát chce presadzovať postup podľa vlastného „právneho názoru“ alebo podľa mienky, ktorá nie je prevládajúca, žiada sa dodať argumenty, prečo by v tomto konkrétnom prípade nemala byť prevládajúca právna mienka nasledovaná. Takáto povinnosť odôvodnenia odchýlenia sa (derivát zásady *comply or explain*) pôsobí nielen voči súdu a iným orgánom, ale aj voči vlastnému klientovi, ktorému musí vysvetliť, prečo sa chce odchýliť od prevládajúcej mienky. Od presvedčivosti týchto argumentov (za použitia ustálenej právnej metodológie)⁵²¹ závisí, či odchýlenie sa od prevládajúcej právnej mienky bude považované za

⁵²⁰ Pozri napríklad sekciu 31 a nasl. anglického predpisu o advokátoch *Solicitors Act 1974*.

⁵²¹ K tomu pozri MELZER, F.: *Metodologie nalézaní práva. Úvod do právní argumentace*. Praha: C.H.Beck, 2009, 304 s.

postup *lege artis*, alebo nie.⁵²² V prípade divergencií judikatúry v určitej otázke by advokát mal tieto rozdiely zohľadniť a uviesť argumenty, prečo treba dať prednosť jednej z dvoch alebo viacerých týchto línií. Sledovať jednu jedinú líniu judikatúry, ktorá viac vyhovuje záujmom klienta nepovažujeme za správne.

Podľa Najvyššieho súdu je súčasťou zákonom stanovených povinností advokáta aj povinnosť riadne a včas (priebežne) informovať klienta o postupe pri vybavovaní veci a o všetkých nových okolnostiach relevantných z hľadiska veci, v ktorej ho zastupuje, pričom svedomitým nie je taký výkon advokácie, ktorý nesie znaky ľahostajnosti, nedôslednosti, nedostatočného záujmu o klienta a jeho vec, resp. ktorý nezohľadňuje reálny stav vecí alebo tento stav nedoceňuje.⁵²³

Ako bolo uvedené, vo väčšine krajín sú vydávané tzv. kódexy správneho profesijného postupu (*Code of conduct*) profesijnými komorami alebo inými autoregulačnými či nezávislými orgánmi. V domácom prostredí bol vydaný **Advokátsky poriadok** (z 19. júna 2010). Takéto kódexy pravidelne presahujú rýdzo etické pravidlá správania sa a môžu pôsobiť aj ako referenčné kritérium pre posudzovanie správneho profesijného postupu a tým aj protiprávnosti konania advokáta. Vo Veľkej Británii bol organizáciou *Solicitors Regulation Authority* vydaný *Solicitors' Code of Conduct 2007* pre právnikov pôsobiach v Anglicku a Walese.⁵²⁴ Kanadská stavovská organizácia (*Canadian Bar Association*) už od roku 1920 vydáva kódex profesionálneho správania sa, posledné vydanie je z roku 2009: **CBA's Code of Professional Conduct (2009)**.⁵²⁵ Americká advokátska komora (*American Bar Association* – ABA) vydala v roku 1983 vzorové pravidlá

⁵²² Zdá sa, že Jablonka navrhuje menej prísne pravidlá: „*Problematickým môže byť posúdenie, ak ide o prípad z právneho hľadiska zložitý, t. j. otázka zásadného právneho významu nie je zákonom výslovne riešená, alebo na otázku zásadného právneho významu je rozdielny názor aj v judikatúre súdov. V tejto situácii je zrejme vhodné, ak advokát vo svojom rozbere popri svojom právnom názore na vec uvedie aj možné odchylné právne posúdenie veci.*“ Pozri JABLONKA, B.: Etická a právna zodpovednosť advokáta v slovenskom právnom poriadku. In: *Bulletin slovenskej advokácie*, 5-6/2003, s. 46 - 60. Publikované aj in: *Bulletin advokacie*, 6/2004, s. 86 - 94 (s. 89).

⁵²³ Pozri uznesenie Najvyššieho súdu z 21. októbra 2010, sp. zn. 3 M Cdo 18/2009. Rovnako aj uznesenie Najvyššieho súdu z 25. novembra 2010, sp. zn. 4 Cdo 161/2009.

⁵²⁴ Prístupné na: <http://www.sra.org.uk/code-of-conduct.page> (navštívené: máj 2011). Zverejnenie nového znenia kódexu je ohlásené na 6. októbra 2011.

⁵²⁵ Prístupné na: <http://www.cba.org/CBA/activities/pdf/codeofconduct.pdf> (navštívené: máj 2011).

týkajúce sa správneho profesijného postupu ([ABA Model Rules of Professional Conduct](#)),⁵²⁶ ktorým predchádzali kódexy profesijnej zodpovednosti ([ABA Model Code of Professional Responsibility](#)), posledný z roku 1969.⁵²⁷ Tieto modelové predpisy sú súborom odporúčaní týkajúci sa etických pravidiel pri výkone právnickej profesie pre jednotlivé štáty USA. V USA bol prijatý aj *Restatement of the Law Governing Lawyers* z dielne American Law Institute, ktorý dopĺňa uvedené vzorové pravidlá a vzhľadom na skutočnosť, že sa neobmedzuje iba na etické otázky výkonu právnickej profesie, prináša aj právnu úpravu, ktorá uvedené vzorové pravidlá presahuje. Spomenúť môžeme aj pravidelne novelizovaný Profesijský poriadok nemeckej Spolkovej advokátskej komory (*Berufsordnung*).⁵²⁸

6.5. Zodpovednosť advokáta a problém príčinnej súvislosti

Problém príčinnej súvislosti vystupuje osobitne v prípadoch zodpovednosti advokáta za škodu spôsobenú chybným vedením sporu avšak škoda nie je odvrátená podaním opravného prostriedku, či výsledkom opravné-

⁵²⁶ Pre bližšie informácie aj k stavu právnej úpravy jednotlivých štátov pozri stránky ABA:

http://www.americanbar.org/groups/professional_responsibility/publications/model_rules_of_professional_conduct.html (navštívené: máj 2011). Z novších vnútroštátnych predpisov sú prístupné napríklad *Rules of Professional Conduct* pre štát New York. Prístupné na:

http://www.courts.state.ny.us/rules/jointappellate/NY%20Rules%20of%20Prof%20Conduct_09.pdf (navštívené: máj 2011).

⁵²⁷ Vzorovým pravidlám týkajúcim sa správneho profesijného postupu z roku 1983 predchádzal modelový kódex profesijnej zodpovednosti z roku 1969 (posledne zmenený v roku 1980) a tzv. kanóny profesijnej etiky (*ABA Canons of Professional Ethics*) z roku 1906 (posledne zmenený v roku 1963), ktoré boli založené na pravidlách štátu Alabama z roku 1887 (*Canons of the Alabama State Bar*). Traduje sa, že posledne uvedené boli zásadne ovplyvnené dielom: SHARSWOOD, G.: *Professional Ethics* z roku 1854 (druhé vydanie prístupné napríklad na <http://www.gutenberg.org/files/22359/22359-h/22359-h.htm>). Kódex profesijnej zodpovednosti obsahoval kanóny ako mravné príkázania (*Canons*), etické úvahy (*Ethical Considerations - EC*) a disciplinárne pravidlá (*Disciplinary Rules - DR*), z ktorých iba posledné boli záväzné. Nový kódex (1983) mal tieto pravidlá zjednotiť.

⁵²⁸ Nemecké ako aj anglické znenie Profesijského poriadku je prístupné na stránke Spolkovej advokátskej komory: <http://www.brak.de/seiten/06.php>.

ho konania.⁵²⁹ Pri chybe advokáta v súdnom procese musia byť vyriešené dôsledky toho, že o veci rozhodujú dva rôzne súdy. Prvý súd rozhoduje v konaní, v ktorom urobí advokát chybu. Tento súd vynesie rozsudok, ktorý v dôsledku chyby advokáta spôsobí poškodenému klientovi škodu. Klient sa môže pokúsiť domôcť sa náhrady škody v ďalšom súdnom konaní, v ktorom bude rozhodovať iný súd (označme ho pojmom regresný súd). Existencia dvoch rôznych súdov a dvoch rôznych súdnych konaní prináša značné problémy pri určovaní kauzality, najmä s ohľadom na zásadu *res iudicata*. Rovnaký problém vyvstáva aj pri otázke určenia výšky utrpenej škody.

Napríklad, podľa publikovaných názorov českých právnikov neboli českými súdmi priznávané nároky na náhradu škody voči advokátom, keďže na posúdenie ich zodpovednosti, osobitne príčinnej súvislosti medzi porušením ich povinnosti a vznikom škody by bolo potrebné prejedukovať hypotetické rozhodnutie sporu.⁵³⁰ Rovnako reštriktívny prístup pri posudzovaní kauzality sa používa v talianskom práve, podľa ktorého nie je prípustné rozhodnúť o výsledku iného, hypotetického konania. Vznik škody je príliš náhodný a do úvahy prichádza iba vrátenie honorára.⁵³¹ Takýto prístup nepovažujeme za vhodný. Implikuje totiž, že súdne konania končia náhodne (nad rámec bežného procesného rizika), resp. v závislosti od toho, kto (ktorý súd / sudca) o veci rozhoduje.

Žiada sa ale dodať, že medzičasom pravdepodobne došlo aj v českej judikatúre k zmene, keď podľa českého Najvyššieho súdu má platiť, že: *„Za situace, kdy pochybení advokáta spočívá v nepodání dovolání proti rozsudku odvolacího soudu, musí být předběžně posouzen výsledek dovolacího řízení a případného řízení následujícího po zrušení dovoláním napadeného rozhodnutí. Tomu nebrání ani skutečnost, že o dovolání, podanému proti pravomocnému rozsudku odvolacího soudu, přísluší rozhodovat výlučně*

⁵²⁹ Možnosť odvrátenia škody opravnými prostriedkami zvyrazňovala staršia uhorská právna úprava. Zodpovednosť za škodu spôsobenú pri výkone činnosti advokáta upravoval § 71 zák. článku XXXIV z roku 1874 (Advokátsky poriadok), podľa ktorého bol advokát povinný úplne nahradiť všetku škodu, ktorú svojím konaním alebo opomenutím úmyselne alebo z nedbanlivosti (zavinenu neopatrnosťou) v úradnom konaní spôsobil inému, ak to už nebolo možné zákonnými opravnými prostriedkami napraviť. Pozri aj Kerecman in KEREKMAN, P., MANIK, R.: *História advokácie na Slovensku*. Žilina: Eurokódex, 2011, s. 164.

⁵³⁰ Pozri diskusiu za príspevkom Jiřího Kmeca: „Ztráta (reálnych) šancí: co to je?“ zo dňa 19. novembra 2008 na internetovom diskusnom fóre Jiné právo. Prístupné na: <http://jinepravo.blogspot.com/2008/11/ztrta-relnch-anc-co-to-je.html>.

⁵³¹ HIRTE, H.: *Berufshaftung*. München: C.H.Beck, 1996, s. 269.

*dovolacímu soudu; zde nejde o dovolací přezkum, jehož předpokladem je právě podané dovolání, nýbrž o řešení předběžné otázky v rámci sporu o náhradu škody proti advokátovi.*⁵³² V inom spore tento súd uviedol, že advokát zodpovedá za škodu, ktorá vznikla nepodaním námietky relatívnej neplatnosti.⁵³³

Môže sa zdať vhodným riešením použitie mechanizmu známeho ako náhrada stratenej príležitosti, majúcemu pôvod vo francúzskom práve (*perte de chance*). Tento inštitút umožňuje súdu priznať náhradu škody predstavujúcu príležitosť (šancu, nádej) na úspech, o ktorú v dôsledku protiprávneho konania iného prišiel. Súdu sa tak umožňuje stanoviť rozsah náhrady škody. Takýto prístup sa vo francúzskom práve aplikuje aj v prípade zodpovednosti advokáta za škodu spôsobenú nedodržaním svojich povinností pri účasti na súdnom konaní.⁵³⁴ Obdobný prístup aplikujú aj anglické sudy. Lord Evershed MR uvádza: „*Otázkou je, či žalobca prišiel o určité právo, ktorého hodnota sa dá určiť, prehral nejaké súdne konanie vyznačujúce sa realnosťou a opodstatnenosťou? V takom prípade, hoci jeho hodnota môže byť ťažko určiteľná, je povinnosťou súdu túto hodnotu určiť tak, ako najlepšie dokáže...*“⁵³⁵ V anglickom práve by v prípadoch zodpovednosti advokáta mal spravidla žalovaný advokát byť povinný preukázať, že spor by bol neúspešný aj keby on svoju povinnosť neporušil. Posudzovanie prípadov sa tak aj z pohľadu rozloženia dôkazného bremena uskutočňuje v prospech poškodeného, aj vzhľadom na jeho postavenie nedostatočne informovaného a ochrany hodného subjektu. Pravidelne sa v tejto súvislosti uvádza citát sudcu Simona Browna, podľa ktorého: „*Často by (v sporoch o zodpovednosti advokátov za prehraný spor - poznámka) nebolo vhodné posúdiť súdny spor ako vopred neúspešný, ak advokát predtým radil takýto spor začať.*“⁵³⁶

⁵³² Rozsudok Nejvyššího soudu České republiky, sp.zn. 25 Cdo 4495/2007, zo dňa 16. októbra 2008. K problému pozri aj TREŠČÁKOVÁ, D.: K otázke zodpovednosti advokáta za škodu spôsobenú pri výkone jeho činnosti. In: *Fenomén judikatury v právu. Sborník z konference Olomoucké debaty mladých právníků 2009*. Praha: Leges, 2010, s. 439-447.

⁵³³ Rozsudok Nejvyššího soudu České republiky, sp. zn. 25 Cdo 2679/2006 zo dňa 10. januára 2007.

⁵³⁴ DAVIES, M.: *Solicitors' negligence and liability*. Oxford university press, 2008, s. 257.

⁵³⁵ *Kitchen v Royal Air Force Association* [1958] 1 WLR 563. Uvedené podľa DAVIES, M.: *Solicitors' negligence and liability*. Oxford university press, 2008, s. 261.

⁵³⁶ *Mount v Barker Austin (a Firm)* [1998] EWCA Civ 277, Pozri DAVIES, M.: *Solicitors' negligence and liability*. Oxford university press, 2008, s. 265

Načrtnutý inštitút náhrady stratených príležitostí nepovažujeme za vhodný a aplikovateľný v našom systéme zodpovednosti za škodu, ktorý sa vyznačuje skôr režimom: *náhrada plnej škody alebo nič*. Považujeme za nemožné, kvantifikovať šance poškodeného na úspech. Nepredpokladáme, že každý človek má rovnakú, priam matematicky určiteľnú, šancu (pravdepodobnosť) stať sa nositeľom Nobelovej ceny, výhercom súťaže krásy či úspešným podnikateľom. Proti aplikácii mechanizmu straty reálnych príležitostí hovorí taktiež úvaha, podľa ktorej regresný proces proti advokátovi slúži na to, aby vyrovnal skutočnú ujmu, ktorú poškodený utrpel a nie na to, aby mu zaistil nenaplnené príležitosti na úspech, na ktoré nemá podľa hmotného práva nárok.⁵³⁷

Pre inšpiráciu pri riešení otázky kauzality môžeme priblížiť aj riešenie používané v nemeckom práve. V nemeckom práve sa rozlišuje medzi dvoma prístupmi re-konštrukcie alternatívneho behu vecí potrebného na ustálenie kauzality. Podľa „prirodzeného“ posudzovania (*natürliche Betrachtungsweise*) sa zisťuje, ako by súd konajúci v danom spore skutočne rozhodol, ak by k pochybeniu advokáta nedošlo. Naopak, pri „hodnotovom“ posudzovaní (*wertende Betrachtungsweise*) sa už regresný súd samostatne rozhoduje, ako by sám vec posúdil, ak by nedošlo k pochybeniu advokáta. Podľa údajov v literatúre sa presadilo hodnotové posudzovanie kauzality, hoci sa zdá, že podstatná časť právnej spisby pléduje pre prirodzené posudzovanie.⁵³⁸ Regresný súd má pritom vec posúdiť podľa skutkového stavu, aký by bol súdu prezentovaný v prípade, že by advokát svoje povinnosti riadne plnil,⁵³⁹ a žalobca môže prezentovať iba tie skutočnosti, o ktorých v čase pôvodného konania vedel, resp. tie, ktoré mohol mať k dispozícii.⁵⁴⁰ Určitá modifikácia platí pre žalovaného (advokáta), ktorý môže na odvrátenie svojej zodpovednosti použiť všetky dôkazy, vrátane tých, o ktorých v čase pôvodného konania nevedel. Uvedené sa odôvodňuje myšlienkou, že v prípade konania o náhradu škody spôsobene-

⁵³⁷ VOLLKOMMER, M., GREGER, R., HEINEMANN, J.: *Anwaltschaftsrecht*. München: C. H. Beck, 2009, s. 224.

⁵³⁸ VOLLKOMMER, M., GREGER, R., HEINEMANN, J.: *Anwaltschaftsrecht*. München: C. H. Beck, 2009, s. 220 a nasl. a odkazy na literatúru a judikatúru tam uvedené.

⁵³⁹ BGHZ 163, 223. VOLLKOMMER, M., GREGER, R., HEINEMANN, J.: *Anwaltschaftsrecht*. München: C. H. Beck, 2009, s. 276.

⁵⁴⁰ Klient má ale k dispozícii aj dôkazy, ktoré v predchádzajúcom konaní použiť nemohol, napríklad výsluch protistrany v pôvodnom konaní ako svedka v konaní o náhradu škody. K tomu pozri BORGMANN, B. Die Rechtsprechung des BGH zum Anwaltschaftsrecht von Ende 2004 bis Ende 2005. In: *Neue Juristische Wochenschrift*, 7/2006, s. 419.

nú advokátom nejde o presnú rekonštrukciu predmetného procesu, ale o presné určenie škody, ktorá vznikla, čo zodpovedá hodnotovému posudzovaniu kauzality. To, že takéto zvýhodnenie nie je prístupné žalobcovi sa odôvodňuje tým, že mu nemá byť v novom procese zaručený úspech, ktorý by v pôvodnom procese nebol možný v dôsledku neunesenia dôkazného bremena.⁵⁴¹ Podľa nemeckého práva musí poškodený preukázať aj to, že by jeho nárok bol v prípade úspechu úspešne vymáhaný.⁵⁴² Takýto postup považujeme za rozumný a sme toho názoru, že nekladie na súdy tak náročné posudzovanie, ako pri posudzovaní prirodzenej kauzality.

V slovenskej praxi sa analýza príčinnej súvislosti obmedzuje buď na strohé vyjadrenia, alebo naopak, na rozsiahly opis teórie príčinnej súvislosti, pričom nie je možné povedať, že by tieto teórie ponúkali jasné kritéria pre riešenie konkrétnych prípadov. Najdôkladnejšie bola otázka príčinnej súvislosti pri zodpovednosti advokáta za spôsobenú škodu rozpracovaná (sumarizovaná) v uznesení najvyššieho súdu, sp. zn. 3 M Cdo 18/2009:⁵⁴³

„O vzťah príčinnej súvislosti (kauzálny nexus) ide pri priamej väzbe javov (objektívnych súvislostí), v rámci ktorého jeden jav (príčina) vyvoláva druhý jav (následok). Vzťah príčinnej súvislosti medzi výkonom advokácie a škodou spôsobenou klientovi je daný vtedy, ak je medzi výkonom advokácie a škodou klienta vzťah príčiny a následku. Ak bola príčinou vzniku škody iná skutočnosť, zodpovednosť advokáta nenastáva. Otázka príčinnej súvislosti môže byť vždy riešená len v konkrétnych súvislostiach. Pri zisťovaní príčinnej súvislosti treba škodu izolovať od všeobecných súvislostí a skúmať, konkrétne ktorá príčina ju vyvolala. Pritom nie je rozhodujúce časové hľadisko, ale vecná súvislosť príčiny a následku; časová súvislosť ale napomáha pri posudzovaní vecnej súvislosti (porovnaj R 21/1992). V postupnom slede javov je každá príčina niečím vyvolaná (sama je následkom niečoho) a každý ňou spôsobený následok sa stáva príčinou ďalšieho javu. Zodpovednosť však nemožno robiť závislou na neobmedzenej kauzalite. Atribútom príčinnej súvislosti je „priamosť“ pôso-

⁵⁴¹ BGHZ 133, 110. Uvedené podľa VOLLKOMMER, M., GREGER, R., HEINEMANN, J.: *Anwaltshaftungsrecht*. München: C. H. Beck, 2009, s. 277 a nasl. V anglickom práve je situácia zložitejšia. V niektorých prípadoch sa dôkazy získané neskôr pripúšťajú, v iných nie. Pozri rozhodnutie *Charles v Hugh James Jones & Jankings* [2000] 1 WLR 1278, CA. K tomu pozri DAVIES, M.: *Solicitors' negligence and liability*. Oxford university press, 2008, s. 265 a nasl.

⁵⁴² Rozhodnutie nemeckého Spolkového súdneho dvora (BGH) z 19. septembra 1985 publikované v *Neue Juristische Wochenschrift* 1986, s. 246 a nasl. Uvedené podľa HIRTE, H.: *Berufshaftung*. München: C.H.Beck, 1996, s. 34.

⁵⁴³ Pozri uznesenie Najvyššieho súdu z 21. októbra 2010, sp. zn. 3 M Cdo 18/2009.

benia príčiny na následok, pri ktorej príčina priamo (bezprostredne) predchádza následku a vyvoláva ho. Vzťah príčiny a následku musí byť preto priamy, bezprostredný, neprerušovaný – nestačí, ak je iba sprostredkovaný. Pri zisťovaní príčinnej súvislosti treba v dôsledku toho skúmať, či v komplexe skutočností prichádzajúcich do úvahy ako (priama) príčina škody existuje skutočnosť, s ktorou zákon spája zodpovednosť za škodu (porovnaj tiež rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 29. marca 2007 sp. zn. 3 Cdo 32/2007).“

Priznáme, že si nemyslíme, že uvedený fundovaný rozbor príčinnej súvislosti by nám dával dostatočnú odpoveď na otázku, či (ne)možnosť konštruovať alternatívny priebeh (pôvodného) súdneho konania v (následnom) konaní o náhradu škody voči advokátovi spôsobuje prerušenie reťaze príčinnej súvislosti, alebo nie. Nedostatok všeobecnej teórie vyplňajú všeobecné súdy svojou *ad hoc* rozhodovacou činnosťou. Možnosť skúmať a posúdiť výsledok (pôvodného) sporu ako predbežnú otázku v (následnom) konaní o náhradu škody spôsobenú advokátom bola sprvu odmietaná. Napríklad podľa rozhodnutia Krajského súdu v Košiciach z roku 2005 (zvýraznenie K. Cs.):⁵⁴⁴

*„Odvolací súd sa stotožňuje so záverom..., že **civilný súd nemôže predbežne riešiť otázku..., ako by rozhodol** v správnom súdnictve Najvyšší súd Slovenskej republiky **ak by preskúmal rozhodnutie Ústredného daňového riaditeľstva Slovenskej republiky, a nemôže ani predbežne riešiť otázku ako by bolo rozhodlo** Ústredné daňové riaditeľstvo Slovenskej republiky v prípade podania odvolania žalobcu proti rozhodnutiu ÚDR SR, **pretože skutočne rozhodovanie o týchto otázkach patrí do právomoci Ústredného daňového riaditeľstva Slovenskej republiky ako správneho orgánu, resp. Najvyššieho súdu Slovenskej republiky ako súdu v správnom súdnictve.***

***Vzhľadom na to, že súd podľa § 135 ods. 2 O. s. p., nemohol prejudiciálne riešiť ako by rozhodli** Najvyšší súd Slovenskej republiky v správnom súdnictve a Ústredné daňové riaditeľstvo Slovenskej republiky, nebola splnená jedna zo základných podmienok nároku na náhradu škody, a to príčinná súvislosť medzi porušením povinnosti žalovanej a vznikom škody. (...)*

Takýto názor sa v jeho prísnej forme zdá byť prekonaný. Najvyšší súd v nedávnom rozhodnutí akceptoval možnosť posúdenia alternatívneho

⁵⁴⁴ Rozsudok Krajského súdu v Košiciach, č.k. 11 Co 247/04-85 z 28. júna 2005. Rozsudok bol skúmaný Ústavným súdom, ktorý nezistil porušenie základných práv sťažovateľa a odôvodnenie považoval za dostatočné z hľadiska základných práv a slobôd (podčiarkujeme, že ústavný súd v konaniach o sťažnostiach v zásade neuskutočňuje dôkladný vecný prieskum súdnych rozhodnutí). Pozri [nálež I. ÚS 163/06 z 4. mája 2006](#).

priebehu súdneho sporu (bez zlyhania advokáta) v rámci predbežnej otázky, a to dokonca aj prostredníctvom znaleckého dokazovania (zvýraznenie K. Cs.):

*„O vzťah príčinnej súvislosti sa jedná, ak škoda vznikla následkom výkonu advokácie, t.j. bez pochybenia advokáta, mohol klient právo úspešne uplatniť.... Otázka vzniku škody, ako jedného z predpokladov všeobecnej i objektívnej zodpovednosti za škodu je síce otázkou skutkovou, avšak posúdenie, ktoré skutkové okolnosti sú z hľadiska naplnenia hypotézy právnej normy rozhodujúce, je posúdením právnym.... Vznik škody predstavovaný zaplatením vymáhanej sumy v spojení s nákladmi exekučného konania, ktoré by žalobkyňa nemusela vynaložiť pri obvyklom slede udalostí, nebyť tvrdeného pochybenia žalovaného pri výkone advokácie, možno preukázať aj inak než súdnym rozhodnutím v pôvodnom konaní... Vznik škody na strane žalovanej v takom prípade predpokladá, že jej povinnosť na plnenie nebola daná, jej námietky na súde neboli zohľadnené a tieto námietky už nemôže uplatniť, pretože sú premlčané a v rámci exekučného konania bola pohľadávka vymožená. **Otázku dôvodnosti a existencie povinnosti žalobkyne na plnenie proti jej veriteľovi i otázku opodstatnenosti jej námietok proti pohľadávke možno riešiť v konaní o náhradu škody ako otázku predbežnú, bez toho, aby sa týmito námietkami zaoberal súd v pôvodnom konaní. Je totiž na žalobkyňi, aby preukázala také skutkové okolnosti, ktoré dôvodnosť jej námietok preukážu. V prejednávanej veci súd prvého stupňa na preukázanie týchto tvrdení nariadil vo veci znalecké dokazovanie, z ktorého záverov pri svojom rozhodovaní správne vychádzal.“***

545

Na margo reprodukovanej možno uviesť, že problém skúmania alternatívneho výsledku už rozhodnutého sporu nie je najvyšším súdom uchopeň ako problém kauzality, ale ako problém vzniku škody a určenia jej rozsahu. Pri určovaní výšky škody síce v praxi zohrávajú znalci dôležitú úlohu, v tomto prípade ide ale o právne posúdenie dôvodnosti žaloby, čo je výlučnou úlohou súdov.

Je ale otázne, či sa má uvedená argumentácia najvyššieho súdu aplikovať aj vtedy, ak pôvodné konanie, v ktorom sa advokát mal dopustiť chyby a následné konanie spadajú pod rôznu vetvu súdneho konania (klasické občianske súdne konanie voči správne súdnictvu) tak, ako tomu bolo vo vyššie citovanom rozhodnutí Krajského súdu v Košiciach. Skúmame situáciu, ak súd, rozhodujúci o nároku na náhradu škody nemá ani právomoc a ani príslušnosť rozhodnúť o pôvodnej veci. Myslíme si, že kompetenčné rozdiely nemajú viesť k rozdielnym následkom pri rozhodovaní

o nárokoch na náhradu škody voči advokátom. Opačný názor, prijímajúci rozdiely v právomoci ako dôvod nemožnosti posúdenia alternatívneho priebehu, prakticky vedie k tomu, že advokáti, zastupujúci účastníkov v rámci správneho súdnictva (kde je navyše zastúpenie advokátom spravidla vyžadované),⁵⁴⁶ by nemohli byť úspešne žalovaní v konaní pred všeobecným (civilným) súdom o náhradu škody. Zodpovednosť advokáta by tak závisela od druhu súdneho konania a účastník konania, v ktorom od neho štát vyžaduje, aby bol povinne zastúpený advokátom, by nemal voči tomuto advokátovi právo na náhradu škody, hoci by ho v iných, civilných, konaniach mal.

6.6. Obmedzenie zodpovednosti advokáta

Vopred je potrebné uviesť, že slovenské právo negarantuje advokátovi všeobecnú imunitu voči nárokom na náhradu škody pre prípady jeho zlyhaní v súdnom alebo podobnom konaní, hoci niektoré právne poriadky určitý stupeň ochrany pred zodpovednosťou za škodu poskytujú. Napríklad v nemeckom práve požíva advokát určitú imunitu vo vzťahu k zodpovednosti za škodu (tzv. *Haftungsprivileg*), keďže za vzniknutú škodu v režime § 823 ods. 1 BGB advokát iniciujúci spor zodpovedá iba vtedy, ak koná úmyselne alebo hrubo nedbanlivo.⁵⁴⁷ Podľa staršej nemeckej judikatúry sa imunita osoby neoprávnene iniciujúcej konanie vzťahovala na každý druh nedbanlivosti.⁵⁴⁸ Nie vždy je ale imunita poskytovaná. Napríklad podľa nemeckej judikatúry je zodpovedný veriteľ, ak navedie exekútora (súdneho vykonávateľa) na neoprávnené opatrenie pri výkone rozhodnutia, najmä na exekúciu na vec, o ktorej vie alebo musel vedieť, že nepatrí dlžníkovi, nakoľko využíva mocenský aparát na poškodenie inej osoby.⁵⁴⁹ Obdobne ako veriteľ by mal byť zodpovedný aj jeho právny zástupca. Rovnako aj v staršej anglickej judikatúre bola advokátom vystupujúcim v súdnom konaní priznávaná imunita. Lord *Salmon* v rozhodnutí *Sutcliffe v. Thackrah*⁵⁵⁰ uviedol, že znalci, svedkovia, sudcovia, členovia poroty a dokonca aj právni zástupcovia strán požívajú

⁵⁴⁶ Pozri § 250a OSP.

⁵⁴⁷ BGHZ 154, s. 269, VOLLKOMMER, M., GREGER, R., HEINEMANN, J.: *Anwaltshaftungsrecht*. München: C. H. Beck, 2009, s. 80.

⁵⁴⁸ BGHZ 36, s. 18.

⁵⁴⁹ VOLLKOMMER, M., GREGER, R., HEINEMANN, J.: *Anwaltshaftungsrecht*. München: C. H. Beck, 2009, s. 77.

⁵⁵⁰ *Sutcliffe v. Thackrah* [1974] AC 727, s. 757. Citované podľa NIEBERDING, F.: *Sachverständigenhaftung nach deutschem und englischem Recht*. Frankfurt am Main: Peter Lang, 2002, s. 202.

v anglickom práve imunitu za skutky vykonané v rámci sporu. Imunita advokátov ale bola neskôr opustená najmä preto, že nie je dôvod, aby predstavitelia jednej profesie boli vyňatí zo zodpovednosti za škodu spôsobenú ich činnosťou, ak iní – pre imunitu ktorých existujú nie menšie dôvody – ako napríklad lekári, nie sú zo zodpovednosti za škodu vyňatí.⁵⁵¹

Obmedzenie zodpovednosti advokátov pre prípady zlyhaní v procese má svoje rozumné odôvodnenie spočívajúce v tom istom dôvode, akým sa odôvodňuje obmedzenie zodpovednosti sudcov, či iných justičných orgánov alebo napríklad súdnych znalcov. Spory musia niekedy skončiť a je otázne, či je efektívne, aby po prehratom spore nasledoval vždy spor ďalší, tentoraz o náhradu škody spôsobenej advokátom. Za súčasného stavu tuzemskej právnej úpravy ale takémuto sporu nič nestojí v ceste.

Okrem vyššie uvedených takpovediac koncepcných obmedzení zodpovednosti za škodu spôsobenú advokátom môžeme skúmať možnosti zmluvnej limitácie náhrady škody, ktorú spôsobí advokát, a to tak perspektívne (limitácia pred samotným vznikom škody) alebo aj retrospektívne (limitácia po vzniku škody, resp. po vzniku zodpovednostného vzťahu).

Základným východiskom nasledovných úvah je téza, že zmluvné klauzuly, ktorými sa obmedzuje zodpovednosť za škodu pôsobia iba medzi zmluvnými stranami takýchto dohôd, a preto nemôžu mať dopad na postavenie tretích osôb (osobitne pri prípadoch deliktuálnej zodpovednosti za škodu). Prípadne by ale mohli mať dosah na režim zmluvnej zodpovednosti.

V krátkom komparatívnom prehľade upriamime pozornosť najprv na anglické právo. Hranice možnosti obmedziť zodpovednosť za škodu spôsobenú advokátom sú vytýčené v pravidle č. 2.07 kódexu správneho profesijného postupu advokátov (*Solicitors' Code of Conduct 2007*) vydaného profesijnou organizáciou advokátov.⁵⁵² Limitačné klauzuly sa navyiac preskúmajú aj podľa pravidiel kontroly štandardných zmlúv, osobitne

⁵⁵¹ Arthur J. S. Hall v. Simons [2002] 1 AC 615.

⁵⁵² Podľa pravidla 2.07 *Solicitors' Code of Conduct 2007*: „If you are a recognised body or a recognised sole practitioner, you must not exclude or attempt to exclude by contract all liability to your clients. However, you may limit your liability, provided that such limitation:

- a) is not below the minimum level of cover required by the *Solicitors' Indemnity Insurance Rules* for a policy of qualifying insurance;
- b) is brought to the client's attention; and
- c) is in writing.“

podľa *Unfair Contract Terms Act 1977* (UCTA 1977) a podľa spotrebiteľskoprávneho *Unfair Contract Terms in Consumer Contracts Regulations 1999*.⁵⁵³ Predpis UCTA 1977 stanovuje podmienky, za ktorých je možné obmedziť alebo vylúčiť zodpovednosť za škodu. Základnou podmienkou pre prípustnosť klauzuly limitujúcej zodpovednosť za škodu je test rozumnosti (*reasonableness*) takejto klauzuly. Podľa výkladových pravidiel sekcie 11 ods. 4 UCTA 1977 je rozumnosť posudzovaná s ohľadom na objem prostriedkov, ktoré by mal škodca k dispozícii za účelom splnenia svojej povinnosti náhrady škody ako aj na rozsah, v akom mal možnosť svoje riziko poistiť.⁵⁵⁴ Obdobným mechanizmom limitujúcim zodpovednosť je aj sťaženie uplatnenia nároku (podmienenie uplatnenia nároku, zmeny v rozložení dôkazného bremena a podobne), ktoré je tiež podrobované testu nedovolených štandardných klauzúl.⁵⁵⁵

Aj vzorové pravidlá advokátskej komory v USA sa dlhodobo stavajú k možnosti limitovať zodpovednosť za škodu spôsobenú advokátom negatívne. Musíme ale dodať, že oproti pôvodne prísnemu apelu proti obmedzovaniu zodpovednosti sa v novších verziách vzorových pravidiel akcentuje rozdiel medzi obmedzením zodpovednosti vopred, pri ktorom sa vyžaduje, aby bol klient zastúpený ďalším nezávislým advokátom a následným obmedzením zodpovednosti advokáta za škodu, ktoré nie je tak prísne regulované.⁵⁵⁶

⁵⁵³ Pre podrobnejší rozbor mechanizmu ochrany pred štandardnými zmluvnými klauzulami v anglickom práve pozri CSACH, K.: *Štandardné zmluvy*, Plzeň: Aleš Čeněk, 2009, s. 297 – 301.

⁵⁵⁴ Pre posúdenie účinkov klauzuly limitujúcej zodpovednosť za škodu advokáta a nárokov kladených požiadavkou rozumnosti takejto limitácie pozri rozhodnutie *Marplace v Chaffe Street* [2006] EWHC 1919, body 477 a nasl. a judikatúru tam citovanú.

⁵⁵⁵ Pozri aj správu *Law Commission and the Scottish Law Commission: Exemption Clauses Second Report*, Law Com No 69 (1975), Scot Law Com 39. Uvedená správa bola podkladom k vydaniu predpisu UCTA 1977.

⁵⁵⁶ Podľa etickej úvahy (EC) č. 6.6. **modelového kódexu profesijnej zodpovednosti z roku 1969**: „A lawyer should not seek, by contract or other means, to limit his individual liability to his client for his malpractice. A lawyer who handles the affairs of his client properly has no need to attempt to limit his liability for his professional activities and one who does not handle the affairs of his client properly should not be permitted to do so. A lawyer who is a stockholder in or is associated with a professional legal corporation may, however, limit his liability for malpractice of his associates in the corporation, but only to the extent permitted by law.“ Podľa pôvodného znenia pravidla č. 1.8 písmeno h) **vzorových pravidiel týkajúcich sa správneho profesijného postupu z roku 1983**: „A lawyer shall not make an agre-

V nemeckom práve je možnosť zmluvne obmedziť nároky na náhradu škody predpokladaná priamo v stavovskom predpise – Spolkovom advokátskom poriadku (*Bundesrechtsanwaltsordnung* - BRAO). Podľa prvého odseku § 51a tohto predpisu je nárok na náhradu škody spôsobenej z nedbanlivosti (nie úmyselne) možné obmedziť ako individuálnou písomnou dohodou až do výšky minimálnej poistnej sumy,⁵⁵⁷ tak aj vo forme štandardného (predformulovaného) dojednaní, a to až do výšky štvornásobku minimálnej poistnej sumy, ak je táto suma krytá poistením.⁵⁵⁸ Druhý odsek uvedeného ustanovenia reaguje na spoločnú a nerozdielnu zodpovednosť advokátov konajúcich v spoločenstve advokátov (*Sozietät*) a umožňuje pri takomto spoločnom výkone advokácie obmedzenie zodpovednosti aj štandardnými (predformulovanými) zmluvnými klauzulami tak, že za škodu budú zodpovedať iba niektorí, menom určení advokáti. Takéto predformulované dojednanie ale musí byť oddelené od iných dojednaní a samostatne podpísané klientom.

V slovenskom práve vo všeobecnosti možnosť limitácie náhrady škody pripúšťame, a to v zásade pre zmluvnú zodpovednosť.⁵⁵⁹ Samotná skutočnosť, že existuje osobitná skutková podstata zodpovednosti za škodu v ZoAdv ešte podľa nášho názoru nevedie k záveru o kogentnosti takejto úpravy. Pri posudzovaní, či je vo vzťahu advokát - klient prípustné obmedziť zodpovednosť advokáta za spôsobenú škodu vychádzame z predpokladu informačnej asymetrie a vzťahu dôvery medzi advokátom a klientom. Klient advokátovi dôveruje, a dôveruje aj tomu, že bude chrániť

ement prospectively limiting the lawyer's liability to a client for malpractice unless permitted by law and the client is independently represented in making the agreement, or settle a claim for such liability with an unrepresented client or former client without first advising that person in writing that independent representation is appropriate in connection therewith." V súčasnom znení relevantného pravidla 1.8. písmeno h) týchto vzorových pravidiel ale nachádzame určité spresnenia: „A lawyer shall not:

- (1) *make an agreement prospectively limiting the lawyer's liability to a client for malpractice unless the client is independently represented in making the agreement; or*
- (2) *settle a claim or potential claim for such liability with an unrepresented client or former client unless that person is advised in writing of the desirability of seeking and is given a reasonable opportunity to seek the advice of independent legal counsel in connection therewith.*"

⁵⁵⁷ Pozri § 51a ods. 1 písmeno a) BRAO.

⁵⁵⁸ Pozri § 51a ods. 1 písmeno b) BRAO.

⁵⁵⁹ Pozri dôvody, ktoré uvádza ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodných vzťahoch a možnosti její smluvní limitace*. 2. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2011.

primárne jeho záujmy, nie záujmy samého advokáta. Advokát preto bezpochyby nesmie využiť svoje schopnosti a znalosti práva, aby s klientom uzatvoril zmluvné obmedzenie zodpovednosti (napríklad strop zodpovednosti, prípadné úplné vylúčenie zodpovednosti). Uvedené sa vzťahuje nie len na dojednanie, ktorými sa vopred snaží advokát obmedziť svoju zodpovednosť, ale aj na všetky také dojednania, ktoré klientovu pozíciu voči advokátovi zhoršujú (napríklad vzdanie sa nároku na náhradu škody potom, čo vznikol alebo urovanie a podobne).

Vychádzame z toho, že je neodborné zaviazat' sa k neodbornému výkonu. To ale neznamená, že sa klient nemôže rozhodnúť podstúpiť riziko neúspechu, a to napriek rade advokáta, alebo po tom, ako advokát klientovi objasní perspektívu (ne-)úspechu.⁵⁶⁰ Za realizáciu rizika (napríklad) procesného neúspechu, pred ktorým advokát klienta varoval, a ktoré sa klient napriek tomu rozhodol podstúpiť nemôže byť advokát zodpovedný. Na tieto prípady by sa malo aplikovať buď ustanovenie § 441 OZ, podľa ktorého ak bola škoda spôsobená aj zavinením poškodeného, znáša škodu pomerne; ak bola škoda spôsobená výlučne jeho zavinením, znáša ju sám, alebo koncept súhlasu so škodou ako dôvodu vylučujúceho zodpovednosť za škodu (najmä v prípade, ak by vzťah medzi advokátom a klientom mal povahu obchodnoprávnu). Nemalo by ale postačovať všeobecné oznámenie advokáta, že výsledok sporu závisí od súdu. Advokát ma riadne oboznámiť klienta s predpokladaným výsledkom pri predpokladanom behu okolností. Ak by totiž výsledok bol skutočne tak nepredvídateľným ako výsledok hodu mincou, tak by právne zastúpenie vôbec nebolo potrebné.

Musíme si tiež uvedomiť, že zmluva o právnej pomoci je zmluvou príkazného typu. Je preto samozrejmé, že sa advokát nezaväzuje na dosiahnutie výsledku, prípadne na úspech v spore. Advokát sa zaväzuje „iba“ na riadny výkon svojej činnosti. Preto je aj podstúpenie rizika potrebné vnímať v tomto kontexte. Podstúpené riziko sa tak nevzťahuje na výsledok ako taký, ale na to, že želaný výsledok nebude dosiahnutý v dôsledku takého správania sa advokáta, ktoré by tento advokát inak (teda bez toho, aby mu k tomu klient nedal pokyn) neuskutočnil.

Podstúpenie rizika nemôže byť koncipované ani ako *take it or leave it* situácia, teda ako jediná možnosť klienta. Advokát nesmie podmieňovať poskytnutie právnej služby uzatvorením dohody o podstúpení rizika (a vylúčenia zodpovednosti za škodu). Advokát musí byť ochotný a schopný poskytnúť službu aj bez toho, aby sa jeho klient musel rozhodnúť pre

⁵⁶⁰ V tejto súvislosti by sme si mohli vypožičať pojem *reverz* klienta.

podstúpenia rizika, a túto službu musí byť ochotný a schopný plniť rovnako odborne aj bez podstúpenia rizika. Možnosť podstúpenia rizika je totiž (iba) možnosť, ktorú dáva profesionál laikovi, po tom, ako ho profesionál dostatočne informoval o alternatívach. Samotná ponuka tejto možnosti je tak podľa nás zahrnutá v právnej službe. V rozsahu podstúpenia rizika by mala byť limitácia náhrady škody prípustná.

Čo sa týka samotnej limitácie náhrady škody inej ako je podstúpenie rizika,⁵⁶¹ aj v týchto prípadoch limitáciu pripúšťame, a to minimálne vtedy, ak má klient k dispozícii nezávislú právnu radu týkajúcu sa následkov obmedzenia zodpovednosti za škodu a taktiež má rozumnú možnosť zvoliť si iného advokáta za primerane podobných podmienok. Široké pripustenie možnosti obmedzovať náhradu škody ale nesmie viesť k neetickej cenovej vojne. Cenová súťaž je pri výkone advokácie do určitej miery (priznávame však, že v slovenskom priestore minimálne) obmedzená okrem iného preto, lebo sa predpokladá akýsi typový produkt alebo štandardná služba ponúkaná advokátom, za ktorú sa očakáva (minimálne) štandardná odmena. Každý klient by mal dostať právnu radu minimálne na objektívne odbornej úrovni. Poskytovanie služieb za mimoriadne nízke ceny by sa malo v zásade považovať za neetickú praktiku o to viac, ak by bolo prepojené s limitáciou zodpovednosti advokáta za škodu.

Na odstránenie nejasností medzi limitáciou náhrady škody a podstúpením rizika sa žiada legislatívne vytvoriť pravidlá, ktoré by (*de lege ferenda*) limitáciu náhrady škody umožňovali, ale podrobili by ju osobitnej regulácii (napríklad už spomenutý predpoklad nezávislej právnej pomoci pre klienta pri uzatváraní dohody o obmedzení zodpovednosti za škodu).

Prísny zákaz limitácie náhrady škody vo vzťahu advokát – klient bude platiť v dôsledku ochrany pred neprijateľnými podmienkami v rámci ochrany spotrebiteľa pred štandardnými (adhéznymi) zmluvami. Ak bude klient spotrebiteľom, tak zmluva medzi ním a advokátom bude spotrebiteľskou zmluvou podľa § 52 OZ. Neprijateľné podmienky v spotrebiteľskej zmluve sú v zmysle § 53 ods. 1 OZ neplatné. Obmedzenie zodpovednosti za škodu spôsobenú podnikateľom, teda aj advokátom sa v zmysle § 53 ods. 4 písmeno d) OZ považuje za neprijateľnú a teda neplatnú zmluvnú klauzulu.⁵⁶² Uvedené obmedzenie sa ale nevzťahuje na

⁵⁶¹ Napríklad limitácia náhrady škody v takom prípade, v ktorom by advokát postupoval aj bez pokynu klienta podľa svojho najlepšieho odborného vedomia a svedomia a klient ani nepodstupoval žiadne osobitné riziko.

⁵⁶² Ustanovenie § 53 ods. 4 písmeno d) OZ znie: „Za neprijateľné podmienky uvedené v spotrebiteľskej zmluve sa považujú najmä ustanovenia, ktoré...vyučujú alebo

vzdanie sa nároku na náhradu škody spotrebiteľom po jeho vzniku. Ak by zmluvná klauzula o obmedzení zodpovednosti bola dojednaná individuálne, nemohol by sa aplikovať ochranný režim § 53 OZ a nemohla by byť posúdená za neprijateľnú. Podstúpenie rizika, tak, ako sme ho vyššie popísali, by malo podľa nášho názoru spĺňať podmienky individuálne negociovanej klauzuly.

Aj v prípade, ak pripustíme možnosť zmluvnej limitácie nároku na náhradu škody, žiada sa zopakovať výhrady k účinku takého obmedzenia na náhradu škody, ktorá bola spôsobená úmyselne. Aj v tomto prípade navrhujeme neprípustiť možnosť škodcu dovoľávať sa na zmluvnú limitáciu náhrady škody vtedy, ak bola škoda spôsobená úmyselne.⁵⁶³

6.7. Mimos zodpovednostné kompenzačné mechanizmy

Porušenie povinností slobodného povolania nemusí byť v rámci súkromného práva sankcionované iba zodpovednosťou za škodu. Podľa § 18 ods. 5 ZoAdv nepatrí advokátovi odmena za tie úkony, pri ktorých nepostupoval s odbornou starostlivosťou. V podstate ide najmä o uľahčenie dôkaznej situácie. V prípadoch, ak bola porušením povinnosti advokáta škoda spôsobená, mohol by si ju klient započítať voči nároku na zaplatenie odmeny. Takáto úprava vedie k hmotnoprávnemu zániku záväzku na zaplatenie odmeny bez ohľadu na to, či týmto počínaním vznikla klientovi škoda alebo nie. Samotné porušenie povinnosti sa považuje za dostatočný dôvod na sankciu mimo bežného mechanizmu zodpovednosti za škodu. Je ale otázne, či odmena už zaplatená je v tomto prípade bezdôvodným obohatením na strane advokáta. Myslíme si, že áno, nakoľko ide o plnenie neexistujúceho dlhu. Opačný záver by totiž viedol k tomu, že advokáti by mali zvýšený záujem inkasovať odmeny vopred, čo by neprospelo naplneniu cieľa uvedeného ustanovenia.

obmedzujú práva spotrebiteľa pri uplatnení zodpovednosti za vady alebo zodpovednosti za škodu.“ Pozri bližšie CSACH, K.: Štandardné zmluvy. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009, s. 197 a nasl.

⁵⁶³ Opätovne odkazujeme na Šilhána, ktorý prezentuje súčasný stav poznania v Európe: „U limitace náhrady škody způsobené úmyselně lze nepřipustnost predikovat téměř s jistotou.“ ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 49. Vo vzťahu k zmluvnej pokute pozri ŠILHÁN, J.: *Limitační působení smluvní pokuty v případě úmyslného porušení povinnosti*. In: *Právní rozhledy*, 1/2010, s. 8.

7. Zodpovednosť audítorov

Už v starovekom Egypte existoval mechanizmus kontroly konania osôb, ktoré boli poverené spravovaním cudzieho majetku (každý finančný zápis mal byť vedený dvoma rôznymi úradníkmi), podobné mechanizmy nachádzame aj v starom Grécku, Ríme a aj neskôr vo vývoji civilizácie.⁵⁶⁴ Počiatky moderného auditu účtovníctva kapitálových spoločností možno vystopovať v Anglicku začiatku 18.-teho storočia, v roku 1854 bola v meste Edinburgh založená prvá samosprávna organizácia osôb, vykonávajúcich kontrolu účtovných výkazov (*Society of Accountants*), predobraz to dnešných audítorských komôr a v roku 1900 bola zavedená povinná kontrola účtovných výkazov vybraných spoločností.⁵⁶⁵ Postupom času podliehala zmenám aj samotná činnosť, ktorú dnes označujeme ako výkon auditu. Ešte približne do prelomu devätnásteho a dvadsiateho storočia mali audítori za účel odhaľovať podvodné konanie dôkladnou kontrolou účtovníctva. Približne od roku 1900 ale už badať ústup rozsahu kontroly a v súčasnosti sa audit zameriava na preskúvanie vybraných reprezentatívnych podkladov (tzv. „test audit“), ktorým sa skúma správnosť postupu účtovania.⁵⁶⁶ Vo svetle dnešnej právnej úpravy nezodpovedá audítor za stopercentnú správnosť účtovníctva, ale len za správnosť postupu účtovania, úplnosť účtovnej závierky či správnosť účtovných väzieb. Podľa relevantnej slovenskej právnej úpravy, zákona o audítoroch, audite a dohľade nad výkonom auditu (ďalej len **ZoA**)⁵⁶⁷ vyjadruje audítor vo svojej správe názor, či účtovná závierka poskytuje pravdivý a verný obraz finančnej situácie a výsledku hospodárenia v súlade s osobitným predpisom alebo medzinárodnými účtovnými štandardmi.⁵⁶⁸ Tento názor audítora môže mať rôznu intenzitu súhlasu.⁵⁶⁹ Rozlišujeme pritom medzi

⁵⁶⁴ BOYD, E. in: BROWN, R. a kol.: *A History of Accounting and Accountants*. Edinburgh, 1905, reprint: General Books LLC, 2009, s. 55 a nasl.

⁵⁶⁵ K vývoju výkonu audítorských činností v Anglicku pozri: RICHTER, J. C.: Die Dritthaftung des Abschlussprüfer. Eine rechtsvergleichende Untersuchung des englischen, US-amerikanischen, kanadischen und deutschen Rechts. Baden Baden: Nomos, 2007, s. 32 a nasl. a odkazy tam uvedené.

⁵⁶⁶ ACEVEDO, A.: How Sarbanes-Oxley Should be Used to Expose the Secrets of Discretion, Judgment and Materiality of the Auditor's Report. In: *DePaul Business & Commercial Law Journal*, Fall 2005, s. 13.

⁵⁶⁷ Zákon č. 540/2007 Z.z. o audítoroch, audite a dohľade nad výkonom auditu a o zmene a doplnení zákona č. 431/2002 Z.z. o účtovníctve v znení neskorších predpisov.

⁵⁶⁸ Pozri § 23 ods. 2 písmeno c) ZoA.

⁵⁶⁹ Názor audítora môže byť v zmysle § 23 ZoA: 1. nepodmienенý, ak podľa audítora účtovná závierka poskytuje pravdivý a verný obraz finančnej situácie a výsledku

povinným, zákonom uloženým auditom (označovaným ako tzv. „štatutárny audit“)⁵⁷⁰ a dobrovoľným auditom. V posledne uvedenom prípade sa podnikateľ dobrovoľne podrobí auditu nad rámec rozsahu svojich zákonom (alebo iným regulačným mechanizmom) uložených povinností.

Výsledky činnosti audítorov majú zásadný dopad na správanie sa investorov na kapitálovom trhu. Do úvahy ich môže brať aj akýkoľvek iný subjekt pri rozhodovaní o vstupe do zmluvného vzťahu s auditovaným podnikateľom. Môže sa pritom stať, že výsledky audítorskej činnosti sa ukážu byť nesprávne alebo neúplné, čo môže následne viesť k škode v podobe dôsledkov rozhodnutí, ktoré by za prezentácie reálneho stavu neboli uskutočnené. Osobitné špecifikum zodpovednosti audítorov za škodu (obdobne ako je tomu napríklad pri znalcoch) je to, že škody pravidelne nespôsobujú ich správy (nie sú vyvolané ich protiprávnym konaním), ale ich konanie iba ovplyvňuje konanie ďalších osôb, ktoré samo spôsobí škodu u týchto osôb. Audítori sú tu práve preto, lebo ich výsledkom právny styk dôveruje. Samotná skutočnosť, že škodu nespôsobil hárok papiera (resp. nesprávna informácia v ňom) ich zodpovednosť, ako uvedieme v tomto príspevku, nevyklučuje.

Zodpovednosť audítorov môže dosiahnuť astronomických súm. Napríklad, v októbri 2005 audítorské spoločnosti zo šiestich najväčších audítorských sietí v rámci EÚ (Veľká štvorka, Grant Thornton a BDO) uviedli, že sú stranami 28-ich nevyriešených sporov, ktoré by mohli spôsobiť vznik nárokov na náhradu škody, každý presahujúci 75 mil. EUR, pričom

hospodárenia v súlade s osobitným predpisom, 2. podmienený, ak existuje nesúhlas audítora s riadiacim orgánom v súvislosti s vybranými účtovnými zásadami a metódami ich aplikácie a spôsobom uvedenia údajov v účtovnej závierke alebo podľa audítora došlo k obmedzeniu rozsahu auditu tak, že audítor nemohol získať dostatočné a vhodné dôkazy na výkon auditu, pričom nesúhlas s riadiacim orgánom alebo obmedzenie rozsahu auditu sú významné, avšak nie až do tej miery, aby sa musel vyjadriť názor podľa tretieho bodu alebo štvrtého bodu, 3. záporný, ak je podľa audítora vplyv nesúhlasu s riadiacim orgánom v súvislosti s vybranými účtovnými zásadami a metódami ich aplikácie a spôsobom uvedenia údajov v účtovnej závierke taký významný, že názor podľa druhého bodu by bol nepostačujúci a 4. odmietavý, ak podľa audítora došlo k takému významnému obmedzeniu rozsahu auditu, že audítor nemohol získať dostatočné a vhodné dôkazy na výkon auditu a z toho dôvodu nie je schopný vyjadriť názor na účtovnú závierku a názor podľa druhého bodu by bol nepostačujúci.

⁵⁷⁰ Pojem štatutárny audit môže vyvolávať nejasnosti. Je ale legislatívnym pojmom používaným v prameňoch európskeho práva a vznikol pravdepodobne prekladom z angličtiny (*statutory audit*, kde pojem *statute* označuje právny predpis). V tomto príspevku sa preto pojmu štatutárny audit nevyhneme.

z týchto nárokov 16 presahovalo 160 mil. EUR a v piatich prípadoch jednotlivé požadované sumy presahujú 750 mil. EUR. Takéto správy dávajú tušiť, že zodpovednosť audítorov predstavuje hrozbu ich likvidácie. Po páde spoločnosti Enron a audítorskej spoločnosti Arthur Andersen, ktorá u nej vykonávala audit, sa pozornosť ešte viac obrátila na audítorské spoločnosti a zodpovednosť audítorov sa dostala na stránky dennej tlače. Okrem naznačeného ekonomického významu skrýva zodpovednosť audítorov aj mnohé zaujímavé právne problémy, rozboru ktorých venujeme nasledovné stránky tohto náčrtu.

7.1. Európske prúdy právnej úpravy zodpovednosti audítora za škodu

Na úrovni Európskej únie sa snahy o legislatívnu úpravu postavenia auditu zameriavali na reguláciu prostredia poskytovania audítorských služieb, ako aj na samotné postavenie audítora, pričom osobitná pozornosť bola venovaná práve zodpovednosti audítora za škodu. Predmetom záujmu bol povinný, tzv. štatutárny (resp. zákonný) audit, teda audit, ktorému sa povinne podrobujú určité obchodné spoločnosti.

Vytvorenie právnej úpravy postavenia a činnosti audítorov na európskej úrovni je zasadené do snáh o harmonizáciu práva obchodných spoločností, ktorá je dlhodobým zámerom Európskej únie a do snáh o vytvorenie jednotného kapitálového trhu v rámci akčného plánu o finančných službách.⁵⁷¹ Základnou právnou úpravou prostredia, v ktorom sa vykonávajú štatutárne audity je smernica Európskeho parlamentu a Rady č. 2006/43/ES zo 17. mája 2006 o štatutárnom audite ročných účtovných závierok a konsolidovaných závierok.⁵⁷² Oproti dovtedajšiemu právnemu režimu uvedená smernica okrem iného zvyšuje povinnosti zákonných (štatutárnych) audítorov, požiadavky na ich nezávislosť a etiku, zavádza externé zabezpečovanie kontroly kvality pod verejným dohľadom nad audítorskou profesiou. Európska právna úprava sa vyvíjala aj pod vply-

⁵⁷¹ Financial Services Action Plan. COM (1999) 232, 11.5.1999.

⁵⁷² Smernica Európskeho parlamentu a Rady č. 2006/43/ES zo 17. mája 2006 o štatutárnom audite ročných účtovných závierok a konsolidovaných závierok, ktorou sa menia a dopĺňajú smernice Rady 78/660/EHS a 83/349/EHS a ktorou sa zrušuje smernica Rady 84/253/EHS (Ú. v. EÚ L 157, 9.6.2006, s. 87 – 107), zmenená a doplnená smernicou Európskeho parlamentu a Rady 2008/30/ES z 11. marca 2008, ktorou sa mení a dopĺňa smernica 2006/43/ES o štatutárnom audite ročných účtovných závierok a konsolidovaných účtovných závierok, pokiaľ ide o vykonávacie právomoci prenesené na Komisiu (Ú. v. EÚ L 81, 20.3.2008, s. 53 – 56).

vom amerického práva a nie vždy pozitívnych reakcií na *Sarbanes-Oxley Act* z roku 2002.⁵⁷³

Osobitná pozornosť Komisie je dlhodobo venovaná otázke zodpovednosti audítorov za škodu spôsobenú nesprávnym štatutárnym auditom.⁵⁷⁴ Právne prostredie, na pozadí ktorého sa európske snahy o harmonizáciu zodpovednosti audítora za škodu odohrávali, nebolo práve najpriaznivejšie. Napriec Európou neexistuje zhoda na podmienkach či rozsahu zodpovednosti za škodu, a to ani na úrovni legislatívnej (čo je dané aj zásadnou rozmanitosťou deliktuálneho práva), a dokonca ani na úrovni výsledkov, ku ktorým jednotlivé právne poriadky smerujú. Právna komparatistika nám preto bude prinášať iba súbor dát s rozdielnymi výsledkami, prezentujúc rôzne hodnoty a mechanizmy ich presadzovania, na priblíženie ktorých nie je priestor. Ani v doktríne neexistoval konsenzus týkajúci sa želateľného spôsobu úpravy zodpovednosti audítorov za škodu (konsenzus o *lex ferenda*). Harmonizácia predmetnej otázky tak nemala na ružiach ustlané.

Na tomto mieste je možné podať iba náčrt vývoja, ktorým sa európska perspektíva nazerania na zodpovednosť audítora menila a odkázat' na podrobnejšie výklady iných.⁵⁷⁵ Môžeme ale uviesť, že snahy o preskúmanie možností harmonizácie zodpovednosti audítora za škodu je možné vystopovať do záverečného desaťročia minulého storočia. V roku 1996 bola Komisiou vydaná zelená kniha: „*Úloha, postavenie a zodpovednosť štatutárneho auditu v Európskej únii*.“⁵⁷⁶ Následne bola v roku 2001 vypracovaná komparatívna štúdia: „*Štúdia o systémoch súkromnoprávnej zodpovednosti štatutárnych audítorov za škodu v kontexte*

⁵⁷³ Pub. L. No. 107-204, 116 Stat. 745. Pozri napríklad: FERREIRA-GOMES, J.M.: Auditors as Gatekeepers: The European Reform of Auditors' Legal Regime and the American Influence. In: *Columbia Journal of European Law*, Summer, 2005, s. 665 a nasl.

⁵⁷⁴ Pozri internetovú stránku Komisie sumarizujúcu doterajší vývoj prác v oblasti zodpovednosti audítorov za škodu:
http://ec.europa.eu/internal_market/auditing/liability/index_en.htm.

⁵⁷⁵ Pozri napríklad SAMSONOVA, O.: Re-thinking auditor liability: The case of the European union's regulatory reform. Príspevok na konferencii 6. Asia Pacific Interdisciplinary Research in Accounting Conference (APIRA) organizovanej Univerzitou v Sydney, Austrálii, 12. – 13. júla 2010. Prístupné na:
http://apira2010.econ.usyd.edu.au/conference_proceedings/APIRA-2010-241-Samsonova-Re-thinking-auditor-liability.pdf.

⁵⁷⁶ Green Paper: The role, position and liability of the statutory auditor within the European Union. Prístupné na:
http://europa.eu/documents/comm/green_papers/pdf/com96_338_en.pdf.

*jednotného trhu pre audítorské služby v Európskej únii.*⁵⁷⁷ Účelom tejto správy bolo identifikovať mieru, do akej rozdiely v právnych úpravách zodpovednosti za škodu spôsobenú nesprávnym štatutárnym auditom v jednotlivých členských štátoch predstavujú prekážku jednotného trhu. Tvorcovia štúdie v tom čase neodporúčali žiadnu harmonizáciu úpravy danej otázky a štúdiu uzatvorili tvrdením, že rozdielne režimy zodpovednosti za škodu nemajú účinky priamo na trhu audítorských služieb, ale na úrovni samotných obchodných spoločností (podrobených auditu).⁵⁷⁸ Takéto závery veľmi nenapomáhali Komisii v snahách o harmonizáciu danej oblasti, a tak neprekvapuje, že vo vzťahu k záverom tejto správy sa neskôr uvádza, že už nie sú smerodajné (najmä z dôvodu kolapsu audítorskej spoločnosti Arthur Andersen v roku 2002).⁵⁷⁹ Ďalšie kolo prác na reforme úpravy zodpovednosti audítorov za škodu bolo iniciované v roku 2006 prijatím už spomínanej smernice č. 2006/43/ES o štatutárných auditoch, podľa článku 31 ktorej bola Komisia vyzvaná, aby preskúmala vplyv súčasných vnútroštátnych pravidiel o zodpovednosti za vykonávanie štatutárných auditov na európskych kapitálových trhoch a podmienky poistenia štatutárných audítorov a audítorských spoločnosti vrátane objektívnej analýzy obmedzení finančnej zodpovednosti. V prípade, že je to vhodné, Komisia mohla členským štátom predložiť odporúčania. Paralelne bola na žiadosť Komisie pripravená druhá štúdia o ekonomických dopadoch režimov zodpovednosti audítora za škodu, publikovaná v septembri 2006.⁵⁸⁰ Podľa výsledkov tejto štúdie je vhodné obmedziť zodpovednosť za škodu audítorov tak, aby sa znížilo riziko likvidačných

⁵⁷⁷ Thieffry & Associates: A study on systems of civil liability of statutory auditors in the context of a Single Market for auditing services in the European Union. Prístupné na:

http://ec.europa.eu/internal_market/auditing/docs/liability/auditliability_en.pdf.

⁵⁷⁸ Tamtiež, s. 112.

⁵⁷⁹ Pozri pracovný dokument Komisie, sprevádzajúci odporúčanie Komisie o obmedzení občianskoprávnej zodpovednosti štatutárných audítorov a audítorských spoločností (K(2008) 2274) – posúdenie vplyvov: Commission Recommendation Concerning the Limitation of the Civil Liability of Statutory Auditors and the Audit Firms – Impact Assessment (SEC(2008) 1974), časť 2.2., s. 6. Prístupné na:

http://ec.europa.eu/internal_market/auditing/docs/liability/impact_assessment_en.pdf.

⁵⁸⁰ London Economics v spolupráci s prof. Ralfom Ewertom: „*Study on the Economic Impact of Auditors' Liability Regimes*“, september 2006. (MARKT/2005/24/F). Prístupné na: http://ec.europa.eu/internal_market/auditing/docs/liability/auditors-final-report_en.pdf.

sporov, ktoré by mohli ohroziť fungovanie trhu s audítorskými službami. Zároveň sa vzhľadom na rôzny stav trhu s audítorskými službami v jednotlivých členských štátoch neodporúča vytvoriť jednotnú právnu úpravu. V januári 2007 útvary Komisie spustili proces verejnej konzultácie o potrebe reformovať zodpovednosť audítorov v členských štátoch a predstavili návrh možností, akými by štáty zodpovednosť mohli obmedziť. Činnosť Komisie sa nateraz ukončila vydaním nezáväzného dokumentu adresovaného členským štátom (Odporúčanie), v ktorom Komisia odporúča členským štátom obmedziť zodpovednosť za škodu jedným z tam uvedených spôsobov.⁵⁸¹ Podľa bodov 3 a 4 odôvodnenia tohto dokumentu už neobmedzená spoločná a nerozdielna zodpovednosť môže audítorské spoločnosti a siete odrádzať od vstupu na vnútorný trh pre audity kótovaných spoločností, a preto by mala byť táto zodpovednosť obmedzená. Takéto rázne tvrdenie môže naznačovať, že Komisia bude v budúcnosti považovať rozdielne režimy zodpovednostného práva za prekážku vnútorného trhu. Nedokážeme nateraz posúdiť presvedčivosť dôvodov otvárania takejto Pandorinej skrinky, otázky obmedzenia zodpovednosti audítora za spôsobenú škodu sa ale ešte budeme venovať.

Rovnaký posun smerujúci k obmedzeniu zodpovednosti za škodu spôsobenú audítorom je možné badať aj v anglickom, kanadskom, či v práve USA, a to najrozmanitejšími právnymi nástrojmi.⁵⁸²

7.2. Slovenská právna úprava

Ako sme už uviedli vyššie, orgány Európskej únie sa už dlhšie zaoberali myšlienkou obmedziť zodpovednosť audítora. K harmonizácii (povinnému zosúladeniu vnútroštátnych právnych predpisov) alebo unifikácii (vytvoreniu jednotnej právnej úpravy) danej otázky sa nateraz nepristúpilo. Slovenský zákonodarca ale práce Komisie predbehol a vytvoril všeobecný režim obmedzenej zodpovednosti audítora za škodu spôsobenú pri výkone auditu v § 25 ZoA:

Povinnosti audítora, audítorskej spoločnosti a asistenta audítora **§ 25 ZoA**

(1) Audítora a audítorská spoločnosť sú povinní vykonávať audit s odbornou starostlivosťou a nestranne.

⁵⁸¹ Odporúčanie Komisie z 5. júna 2008 o obmedzení občianskoprávnej zodpovednosti štatutárnych audítorov a audítorských spoločností (oznámené pod číslom K(2008) 2274). Ú. v. EÚ L 162, 21.6.2008, s. 39 – 40.

⁵⁸² Pozri: RICHTER, J. C.: Die Dritthaftung des Abschlussprüfer. Eine rechtsvergleichende Untersuchung des englischen, US-amerikanischen, kanadischen und deutschen Rechts. Baden Baden: Nomos, 2007, s. 102 a nasl.

- (2) *Audítor a audítorská spoločnosť sú povinní dodržiavať medzinárodné audítorské štandardy, vnútorné predpisy vydané úradom, komorou audítorov a Etický kódex audítora.*
- (3) ***Audítor a audítorská spoločnosť zodpovedajú za škodu²⁷⁾ * spôsobenú pri výkone auditu v subjektoch verejného záujmu do výšky 20-násobku poplatku za výkon auditu a v ostatných účtovných jednotkách do výšky 10-násobku poplatku za výkon auditu.***
- (4) *Audítor a audítorská spoločnosť sú povinní uzavrieť zmluvu o poistení zodpovednosti za škodu, ktorá by mohla vzniknúť v súvislosti s výkonom auditu.....*
- (5)

Okrem uvedenej všeobecnej úpravy zodpovednosti audítora za škodu existujú aj špeciálne úpravy zodpovednosti za škodu audítorov. Napríklad podľa § 218g ods. 2 Obchodného zákonníka (ďalej aj ObchZ): „*Nezávislí experti každej zo spoločností podieľajúcich sa na zlúčení alebo splynutí zodpovedajú za škodu, ktorú spôsobili akcionárom spoločnosti podieľajúcej sa na zlúčení alebo splynutí porušením povinností ustanovených týmto zákonom a osobitnými predpismi pri vyhotovovaní správy podľa § 218a ods. 3. Nezávislý expert sa môže zbaviť zodpovednosti za rovnakých podmienok ako člen predstavenstva alebo dozornej rady.*“ Za nezávislého experta sa pritom v zmysle § 152a ods. 6 ObchZ považuje audítor alebo znalec ustanovený súdom. V ďalšom texte sa budeme zaoberať všeobecným režimom zodpovednosti audítora za škodu tak, ako je uvedená v § 25 ZoA.

7.2.1. Právny základ zodpovednosti audítora za škodu

Pred detailnejším rozborom zodpovednosti za škodu spôsobenú neprávny auditom musíme odpovedať na otázku, voči komu môže audítor zodpovedať za škodu, resp. aké všetky zodpovednostné vzťahy budeme skúmať.

Zmluva o výkon auditu (resp. zmluva o poskytnutí audítorských služieb) sa uzatvára medzi spoločnosťou a audítorom. Preto je zrejmé, že subjektom oprávneným domáhať sa náhrady škody bude primárne spoločnosť sama z dôvodu porušenia zmluvy. Uplatnenie si nároku na náhradu škody voči audítorovi pritom nie je nárokom, ktorý je možné uplatniť prostredníctvom *actio pro socio*. Musíme ale skúmať, či by mohli mať aj iné osoby nárok na náhradu škody spôsobenej svojim rozhodnutím, vyvolaným

* Legislatívna poznámka pod čiarou č. 27 znie: „*Napríklad § 373 Obchodného zákonníka.*“

nesprávny auditom. Do úvahy prichádzajú tri skupiny subjektov, ktorí utrpeli ujmu v dôsledku spoliehania sa na výsledky auditu: investori (osoby, ktoré majú záujem na nadobudnutí účasti na spoločnosti a ju aj nadobudli), spoločníci/akcionári a akékoľvek tretie osoby v postavení dobrovoľných veriteľov spoločnosti. Nedobrovoľných veriteľov (napríklad osoby poškodené deliktom zamestnanca spoločnosti) sa zodpovednosť audítora nemá podľa nášho názoru týkať. Do právneho vzťahu totiž vstupujú bez súvislosti s audítorom, alebo finančným „zdravím“ spoločnosti.

Všetky tri uvedené skupiny vykazujú jednu spoločnú vlastnosť – postavenie subjektu, ktorý nie je stranou zmluvy. Preto je vhodné vopred preskúmať, akým právnym mechanizmom sa môže tretia strana dovoľávať nesprávne vykonaného auditu. Mohli by sme uvažovať o tom, či nárok investora je odvodený od zmluvy medzi spoločnosťou a audítorom. Podľa súčasného právneho stavu sa nebude jednať o zmluvu v prospech tretej osoby, a tretia osoba tak priamo zo zmluvy o výkon auditu nebude môcť odvodzovať žiadne práva.

Pri skúmaní možnosti tretej osoby uplatniť si nárok na náhradu škody voči audítorovi je podľa nášho názoru možné argumentovať nasledovne. Audítor je povinný vykonávať svoj audit s odbornou starostlivosťou (§ 25 ods. 1 ZoA). Ide o akúsi zákonom stanovenú mieru starostlivosti, ktorá sa zmluvou medzi spoločnosťou a audítorom „iba iniciuje“. Zmluvou tak audítor nevstupuje iba do právneho vzťahu so zmluvným partnerom, ale zároveň začne vystupovať aj voči tretím osobám. Výsledok prác audítora totiž plní dvojakú úlohu. Potvrďuje spoločnosti (konkrétne jej orgánom) správnosť postupov použitých v účtovníctve. Rovnako ale výsledok jeho činnosti cielene smeruje aj voči akcionárom/spoločníkom, keďže predstavuje okolnosť, ktorá ovplyvňuje ich rozhodovanie (napríklad aj o prípadných krokoch proti riadiacim orgánom). Slovenský právny poriadok nediferencuje povinnosť povinnej starostlivosti v závislosti od osôb, ku ktorým smeruje. Aj keby sme takúto diferenciáciu pripustili,⁵⁸³ žiadalo by sa povedať, že medzi audítorom a tretími osobami je dostatočne blízky

⁵⁸³ Diferenciácia umožňuje v niektorých prípadoch pripustiť existenciu zodpovednostného vzťahu, kým v iných prípadoch by takýto vzťah bol odmietnutý z dôvodu, že povinnosť, ktorá mala byť porušená nesmeruje voči *danému* poškodenému (resp. nemá za účel chrániť *tohto* poškodeného). Takáto diferenciácia je možná na úrovni znaku skutkovej podstaty – porušenie povinnosti (ako to robí anglické právo prostredníctvom relatívneho konceptu *duty of care*, alebo nemecké konceptom *Schutzgesetz*) alebo kauzality (ochrana prostredníctvom účelu normy, *Schutzzweck*).

vzťah a bežná ľudská predstava podľa nášho názoru reflektuje ideu, že tretie osoby výsledok auditu zohľadňujú ako podstatný výsledok odbornej kontroly a prispôsobujú svoje konanie tomuto výsledku.

Podľa nášho názoru je zodpovednosť za škodu audítora voči tretím osobám deliktuálnou zodpovednosťou, nakoľko chýba zmluvný základ pre takúto zodpovednosť. Audítora má povinnosť dodržiavať zákonom vyžadovanú starostlivosť aj voči tretím osobám. Vedľajším efektom týchto úvah je aj záver, že dispozícia s mierou povinnej starostlivosti, ak takúto dispozíciu vôbec pripustíme, uskutočnená medzi zmluvnými stranami (zvýšenie alebo zníženie starostlivosti) nebude mať dopad na právne postavenie tretej osoby, ktorá bude svoje práva odvodzovať od zákonnej starostlivosti. Klasifikácia týchto nárokov ako deliktuálnych ale nabáda k otázke, či sa budú skúmané vzťahy riadiť režimom Obchodného zákonníka (§ 373 + § 757 ObchZ) alebo Občianskeho zákonníka (§ 420 OZ). Na inom mieste sme § 757 ObchZ vykladali zásadne reštriktívne,⁵⁸⁴ a uviedli sme, že obmedzuje obchodnoprávny režim iba na porušenie tých príkazov, ktoré sú explicitne stanovené v Obchodnom zákonníku. Obchodnoprávna koncepcia zodpovednosti za škodu je vybudovaná primárne ako zmluvná zodpovednosť (§ 373 ObchZ), deliktuálna zodpovednosť je výnimkou (odporujúcou systému Obchodného zákonníka), ktorú nie je dôvod rozširovať. Preto by sa nemala použiť na prípady porušenia povinnosti stanovenej osobitným predpisom, vrátane tu skúmaných ustanovení § 25 ZoA. Možnosť aplikácie Obchodného zákonníka nahľadáva aj tá pravidelnosť, že vzťah medzi audítom a treťou osobou spravidla nebude spĺňať podmienky § 261 ods. 1 až 3 ObchZ. Daný vzťah sa preto nebude môcť charakterizovať ako obchodnoprávny. Z uvedených dôvodov si myslíme, že vzťah medzi audítom a poškodenou treťou osobou (nie spoločnosťou, s ktorou uzatvoril zmluvu) sa bude spravovať normami všeobecnej deliktuálnej zodpovednosti Občianskeho zákonníka (§ 420 a nasl. OZ).

Žiada sa priznať, že v konečnom dôsledku ale bude v praxi do veľkej miery nepodstatné, či daný zodpovednostný vzťah budeme považovať za občianskoprávny alebo obchodnoprávny. Ako sme už uviedli v rámci všeobecných úvah o zodpovednosti slobodných povolání,⁵⁸⁵ pri stanovení povinnej úrovne starostlivosti sa totiž nepriamo stanovuje aj miera zavi-

⁵⁸⁴ Pozri CSACH, K.: *Vojna svetov (vzostup a pád § 261 ods.1 a 2 ObchZ pod taktovkou ochrany spotrebiteľa)*. In: HUSÁR, J. (ed.): *Právo a obchodovanie*. Košice: UPJŠ, 2008, s. 18.

⁵⁸⁵ Pozri stať 5.6.2. tejto publikácie.

nenia (resp. hranice medzi týmito inštitútmi sa stierajú).⁵⁸⁶ Audítor koná protiprávne ak povinnú mieru starostlivosti nedodržel. V tomto prípade koná minimálne nevedome nedbanlivo (v zmysle panujúcej doktríny).⁵⁸⁷ V prípadoch, kedy audítor skutočný stav vedome a úmyselne zatajuje nemôže byť o porušení jeho povinností pochyb.

Z uvedených dôvodov by nárok na náhradu škody voči audítorovi prichádzal do úvahy tak v prípade investorov, ktorí v dôvere v správnosť audítorskej správy nadobudli účasť na spoločnosti, ako aj v prípade tretích osôb, ktoré v dôvere v správnosť uskutočnia určitý právny úkon (zmluvu s určitým rizikom, ktorú by pri správnom audite neuskutočnila).⁵⁸⁸ V rámci postavenia investorov – osôb nadobúdajúcich účasť na spoločnosti nevidíme dôvod na rozlišovanie medzi primárnym a sekundárnym trhom, nakoľko tieto rozdiely postihuje lepšie tzv. prospektová zodpovednosť.⁵⁸⁹ Postavenie účastníkov na spoločnosti (akcionárov, spoločníkov) je diskutabilnejšie z dôvodu konceptu tzv. *reflexnej škody*. Účasťou na spoločnosti nezískava akcionár/spoločník iba akýsi predmet právnych vzťahov v „podiele“ na spoločnosti, ale taktiež v uvedenom podiele zdieľa osud korporácie. Zníženie celkovej hodnoty účasti na spoločnosti nie je nahraditeľnou škodou jednotlivca, ak sa jedná iba o škodu, ktorú znáša spoločnosť, čím sa znižuje jej majetok (hodnota korporácie). Až toto zníženie hodnoty korporácie vedie nepriamo – reflexne – aj k zníženiu hodnoty účasti na tejto spoločnosti. Ujma, ktorú utrpel člen spoločnosti znížením hodnoty jeho účasti je iba odrazom, reflexom škody, ktorú utrpela spoločnosť sama a preto vravíme, že člen spoločnosti utrpel iba reflexnú škodu (*Reflexschaden, reflective loss*).⁵⁹⁰ Primárne je to totiž spoločnosť,

⁵⁸⁶ Pre rakúsky právny priestor podobne pozri aj KOZIOL, H., DORALT, W.: *Abschlussprüferhaftung in Österreich*. In: KOZIOL, H., DORALT, W. (Eds.): *Abschlussprüfer. Haftung und Vericherung*. Wien: Springer, 2004, s. 95.

⁵⁸⁷ Napríklad nemecká právna doktrína je prepracovanejšia. Podľa Spolkového súdneho dvora je konaním proti dobrým mravom napríklad hrubo nedbanlivé nepreverení správnosti potvrdenia výsledku auditu. Za ľahkovážne možno považovať konanie, kedy audítor síce vedel, že jeho kontrola je nedostatočná (napríklad nevedel preveriť použitie určitých peňažných prostriedkov), ale napriek tomu vydal posudok, ktorý takúto výhradu neobsahoval. K tomu pozri BGHZ 145, 187.

⁵⁸⁸ Podmienky takýchto nárokov budú ešte podrobnejšie analyzované.

⁵⁸⁹ Tak ale napr. SCHÄFER, H.B.: *Efficient Third Party Liability of Auditors in Tort Law and in Contract Law*. In: NOBEL, P., GETS, M. (eds.): *Law and Economics of Risk in Finance*. Zürich: Schuthess, 2007, s. 5 - 14. Prístupné na: <http://ssrn.com/abstract=1137886>.

⁵⁹⁰ Pozri napríklad rozhodnutie českého Najvyššieho súdu: „(S)kutečná škoda spôsobená spoločnosti (v jejímž dôsledku se sníží čistý obchodní majetek společnosti) se

ktorá utrpela škodu, či už z titulu porušenia zmluvy (napríklad zmluvy o výkone funkcie) alebo deliktu. Nárok na náhradu škody prislúcha spoločnosti ako takej a má byť vymáhaný prostredníctvom jej orgánov. Pre prípad kompetenčných zlyhaní orgánov korporácie je členovi korporácie umožnené prostredníctvom skôr procesného inštitútu zvláštnej legitímácie *actio pro socio*⁵⁹¹ (v angloamerickej oblasti: *derivative claim*)⁵⁹² žalovať porušiteľa v mene korporácie samej.

Nie je ale jednoznačné, či nesprávny audit vyvoláva iba reflexnú škodu spoločnosti. Povinnosť riadneho výkonu auditu je povinnosťou smerujúcou nielen voči spoločnosti (ako zmluvnej strane zmluvy o audite) ale aj voči jej účastníkom (akcionárom/spoločníkmi). Je podkladom pre *ich* rozhodnutia. Nesprávny audit tak priamo zasahuje do postavenia akcionárov/spoločníkov. Ak však nesprávnym auditom utrpela škodu iba spoločnosť a škoda jej účastníka sa obmedzuje iba na zníženie hodnoty jeho účasti na spoločnosti, tak by daná škoda účastníka mala byť považovaná iba za reflexnú škodu a nemalo by byť prípustné uplatniť si jej náhradu účastníkom voči audítorovi. Avšak, ak by škoda, ktorú účastník utrpel, presahovala zníženie hodnoty jeho účasti, nie je dôvod nepripustiť takýto nárok účastníka spoločnosti voči audítorovi. Pri posudzovaní prípadov reflexnej škody sa žiada nezabúdať na skutočnosť, že v uvedených prípadoch nebude mať akcionár, resp. spoločník bezprostredný vehikel na uplatnenie si nároku na náhradu škody cestou *actio pro socio* voči audítorovi, ale iba voči predstaviteľom štatutárneho orgánu, ktorý mohol zanechať svoje povinnosti tým, že takýto nárok v mene spoločnosti neuplatnil. Záverom úvodného rozboru dodajme, že v súvislosti s návrhom použitia Občianskeho zákonníka na dané právne vzťahy ešte vyvstáva otázka, či sa

projev i snížením hodnoty podílů ve společnosti – společníci v jejím důsledku utrpí újmu. Tato újma je však svou povahou odvozená od škody vzniklé na majetku společnosti. Jej existence je závislá na existenci škody na majetku společnosti.“
Samotný koncept reflexnej škody je dôsledkom oddelenosti majetku korporácie a jej členov. Ak by medzi majetkom člena korporácie a majetkom korporácie neexistoval oddelený subjekt (korporácia), potom by nebolo možné o reflexnej škode hovoriť. Ak by bol člen korporácie spoluvlastníkom majetku korporácie, potom by zníženie majetku korporácie bolo priamou škodou jej člena.

⁵⁹¹ Pozri § 81a, § 97 ods. 5, § 122 ods. 3 a 182 ods. 2 ObchZ.

⁵⁹² Pozri section 260 a nasl. Companies Act 2006. Pozri aj napríklad: KEAY, A., LOUGHREY, J.: Something old, something new, something borrowed: An analysis of the new derivative action under the companies act 2006. In: *Law Quarterly Review*, vol. 124, July 2008, s. 469 – 500.

na zodpovednosť audítora má vzťahovať ustanovenie § 420 ods. 2 OZ⁵⁹³ o zodpovednosti za škodu spôsobenú osobami použitými na určitú činnosť. Aj keby sme odhliadli od bežného, reštriktívneho výkladu predmetného ustanovenia súdnou praxou, obmedzujúcou aplikovateľnosť daného ustanovenia spravidla iba na škodu spôsobenú pracovníkom, resp. zamestnancom, mohli by sme uzavrieť, že nie sú splnené podmienky predmetnej normy. Podľa § 420 ods. 2 OZ sa určitému subjektu pričítavajú iba škody, ktoré boli spôsobené pri výkone činnosti tohto subjektu inými osobami. Výkon auditu podľa nášho názoru nie je *činnosťou vykonávanou spoločnosťou*. Audítor je zo zákona osoba stojaca mimo spoločnosti, osoba, od ktorej sa vyžaduje nestrannosť. Plní úlohy pre spoločnosť, ale tieto činnosti nie sú činnosťami spoločnosti. Za porušenie povinností pri audite je preto voči tretím osobám zodpovedný audítor a nie iba spoločnosť prostredníctvom § 420 ods. 2 OZ.

Po zodpovedaní právneho režimu zodpovednostného vzťahu je možné pristúpiť ku skúmaniu jeho jednotlivých podmienok a ďalších čiastkových otázok.

7.2.2. Predpoklady zodpovednosti audítora za škodu

Vyššie sme uviedli, že zodpovednosť audítora môže smerovať voči auditovanej spoločnosti alebo voči tretím osobám (investorom, akcionárom a iným tretím osobám). Z uvedených argumentov vyplynulo, že tieto dva smery pôsobenia zodpovednosti audítora za škodu sa spravujú rôznym právnym režimom. Preto je potrebné skúmať predpoklady zodpovednosti audítora za škodu v načrtnutom dvojdelení.

7.2.2.1. Zmluvná zodpovednosť audítora za škodu voči auditovanej spoločnosti

Ustanovenie § 25 ods. 2 ZoA neuvádza osobitnú skutkovú podstatu zodpovednosti za škodu, najmä nevymedzuje jej predpoklady. Legislatívna poznámka odkazuje „najmä“ na ustanovenia § 373 a nasl. Obchodného zákonníka, teda na úpravu zmluvnej zodpovednosti za škodu objektívneho charakteru. Uvedený právny režim zodpovednosti je vhodný pre zodpovednostný vzťah založený na zmluve, teda pre vzťah medzi spoločnos-

⁵⁹³ Ustanovenie § 420 ods. 2 OZ znie: „Škoda je spôsobená právnickou osobou alebo fyzickou osobou, keď bola spôsobená pri ich činnosti tými, ktorých na túto činnosť použili. Tieto osoby samy za škodu takto spôsobenú podľa tohto zákona nezodpovedajú; ich zodpovednosť podľa pracovnoprávných predpisov nie je tým dotknutá.“

ťou a audítorom. Iba podotkneme, že takýto zmluvný vzťah je obchodnoprávnym vzťahom medzi dvoma podnikateľmi podľa § 261 ods. 1 ObchZ. Predpoklady zodpovednosti sú stanovené v § 373 ObchZ.⁵⁹⁴ Predpokladmi zodpovednosti sú: porušenie povinnosti zo záväzkového vzťahu, vznik škody a príčinná súvislosť. Preukázanie týchto skutočností spravidla nebude predstavovať podstatnejší problém (otázku kauzality a dôvery v správnosť auditu budeme riešiť neskôr). Riadny výkon auditu je vlastne činnosť vedúca k splneniu určitej informačnej povinnosti. Z teórie skúmajúcej prospektovú zodpovednosť môžeme prevziať koncept, podľa ktorého nie je informačná povinnosť splnená riadne, ak je splnená nesprávne alebo neúplne. Pri nesprávnom splnení informačnej povinnosti sa predpokladá, že obsahuje nesprávne údaje, skresľujúce zrkadlo skutočnosti, alebo obsahuje pravdivý údaj, ktorý pôsobí klamlivo. Informácia je neúplná, ak neobsahuje údaje, ktoré by bral priemerný rozumný investor pri svojom rozhodovaní do úvahy.⁵⁹⁵

Audítor sa môže zbaviť zodpovednosti, ak preukáže, že porušenie povinností bolo spôsobené okolnosťami vylučujúcimi zodpovednosť. Aby sme určitú okolnosť (napríklad zatajené podklady) mohli považovať za okolnosť vylučujúcu zodpovednosť, musia byť splnené určité podmienky. Okolnosť musela nastať nezávisle od vôle povinnej strany (audítora), musí jej brániť v splnení povinnosti, pričom nemožno rozumne predpokladať, že by povinná strana túto prekážku alebo jej následky odvrátila alebo prekonala, a ďalej, že by v čase vzniku záväzku túto prekážku predvídala. Najčastejšie bude sporným prípad, kedy audítor nebude mať k dispozícii všetky účtovné podklady.⁵⁹⁶ Musíme mať ale na zreteli, že audítor spravidla robí iba námatkovú kontrolu podkladov.

Koncept predvídateľnosti prekážky a jej prekonanie je slovenskou judikatúrou definovaný široko. Napríklad z odôvodnenia rozhodnutia Najvyššieho súdu SR,⁵⁹⁷ podľa ktorého banka musí predvídať aj možnosť, že

⁵⁹⁴ Ustanovenie § 373 ObchZ znie: „Kto poruší svoju povinnosť zo záväzkového vzťahu, je povinný nahradiť škodu tým spôsobenú druhej strane, ibaže preukáže, že porušenie povinností bolo spôsobené okolnosťami vylučujúcimi zodpovednosť.“

⁵⁹⁵ Prevzaté z OSSENDORF, V.: Civilní odpovědnost za nesprávné a neúplné informace na finančním trhu. In: *Jurisprudence*, 4/2009, s. 18/19 a odkazy tam uvedené.

⁵⁹⁶ V tejto súvislosti je potrebné zohľadniť aj § 376 ObchZ, podľa ktorého (zvýraznenie K.Cs.): „Poškodená strana nemá nárok na náhradu škody, ak nesplnenie povinností povinnej strany bolo spôsobené **konaním poškodennej strany alebo nedostatkom súčinnosti, na ktorú bola poškodená strana povinná.**“

⁵⁹⁷ Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 25. septembra 2003, sp. zn. Obdo V 59/2001. Publikovaný pod číslom 57/2004 ZSR.

v budúcnosti jej bude predložený falošný príkaz na úhradu z účtu, môžeme vybrať presvedčivé state, ktoré sú použiteľné aj na naše prípady:

„(O)tázkou možnosti prekonania prekážky nemožno absolutizovať, teda že by na jej prekonanie mal použiť všetky existujúce prostriedky, t.j. napríklad, že by na pravosť podpisu na príkaze na úhradu požadoval znalecký posudok, alebo že by v tomto smere mal vykonávať nejaké iné exaktné dokazovanie. Na prekonanie existujúcej prekážky je povinný vykonať iba také úkony, ktoré v konkrétnom prípade možno na ňom spravodlivo požadovať. Pritom možnosť takéhoto postupu musí byť posudzovaná objektívne. Je všeobecne známou skutočnosť, že falšovanie dokladov existuje v podstate odvetdy, ako ľudia začali používať doklady, ktorá skutočnosť musí byť osobitne známa žalovanému, a to vzhľadom na predmet jeho činnosti. Preto za účelom prekonania takejto prekážky bol povinný vykonať všetky opatrenia, ktoré v rámci jeho bežnej činnosti možno obvykle realizovať.... Totiž nepredvídateľnosť prekážky v čase uzavretia zmluvy tiež treba posudzovať objektívne, a to podľa podmienok podnikania v určitom odvetví.“

Ak spoločnosť aktívne zatají pred audítorom určité podklady, porušuje tým sama svoju povinnosť vyplývajúcu zo zmluvy o výkon auditu.⁵⁹⁸ Z protiprávneho správania strany nemôže vzniknúť jej oprávnenie na náhradu škody (nikto nemôže mať prospech zo svojho vlastného protiprávneho správania). Na druhú stranu, najmä voči tretím osobám bude zohrávať úlohu otázka, či audítor vykonal všetky opatrenia na získanie potrebných podkladov a či konal s odbornou starostlivosťou v prípadoch, kedy mu existencia zatajených dokladov musela byť známa (pri odbornej starostlivosti bola spoznatel'ná) a na neúplnosť auditu (resp. jeho podkladov) neupozornil zákonom stanoveným spôsobom. V tomto prípade by nemal mať možnosť odvolávať sa na nesprístupnenie podkladov ako na okolnosť vylučujúcu jeho zodpovednosť.

7.2.2.2. *Mimozmluvná zodpovednosť audítora za škodu voči tretím osobám*

Sústredíme sa teraz na mimozmluvnú zodpovednosť audítora voči tretím osobám (akcionár/spoločník, investor, dobrovoľný veriteľ). Vyššie sme odôvodnili, že tieto vzťahy sa budú spravovať § 420 OZ v spojitosti s § 25 ZoA. Všeobecná skutková podstata deliktuálnej občianskoprávnej zodpovednosti uvádza tieto predpoklady zodpovednosti: protiprávny úkon,

⁵⁹⁸ Navyše, podľa § 39 ods. 2 ObchZ je podnikateľ povinný pripraviť a poskytnúť audítorovi všetky účtovné písomnosti a vysvetlenia potrebné na overovanie účtovných závierok.

vznik škody a kauzalitu. Exkulpačným dôvodom je preukázanie, že škoda bola spôsobená nezavinene. Na tomto mieste zopakujeme, že za zavinený považujeme taký právny úkon, ktorým konajúci porušil povinnú mieru starostlivosti, vyžadovanú od audítora. Týmto je splnená aj podmienka protiprávneho úkonu. Vzhľadom na rozloženie dôkazného bremena musí poškodený preukázať, že audítor porušil rozsah svojich povinností. Vzhľadom na zásadne deliktuálny režim zodpovednosti audítora voči tretím osobám nebude mať dohoda medzi spoločnosťou a audítorom ani v tomto prípade vplyv na mieru vyžadovanej starostlivosti. Najkomplikovanejšou otázkou sa stáva otázka kauzality, teda príčinnej súvislosti medzi protiprávnym auditom a vznikom škody. Otázne najmä je, či je nevyhnutné, aby poškodený preukázal, že skutočne konal konkrétne v dôvere v správu audítora. S tým súvisí otázka, či musí preukazovať, že by konal inak, ak by o nesprávosti správy audítora vedel.

Odpoveď začneme odbočkou. V slovenskom právnom priestore sa nateraz nedostalo väčšieho priestoru (a ani akceptácii) teóriám, ktoré považujú nárok na náhradu škody za sklamanú dôveru za samostatnú (nepísanú) skutkovú podstatu zodpovednosti za škodu tak, ako je tomu v germánskom právnom prostredí (najmä Nemecko a Švajčiarsko).⁵⁹⁹ V prípadoch zodpovednosti za sklamanú dôveru by bolo žiaduce vyžadovať preukázanie konkrétnej dôvery. V tuzemskom práve existuje model zodpovednosti za škodu audítorov, založený na konkrétnych skutkových podstatách Občianskeho či Obchodného zákonníka a nezdá sa preto nevyhnutným siahť k tejto teoretickej konštrukcii ako k osobitnej skutkovej podstate zodpovednosti za škodu.

V samotnej odpovedi na danú otázku sa žiada diferencovať. V prípade akcionárov/spoločníkov, resp. investorov (nadobúdateľov účasti) sa ľud-

⁵⁹⁹ K nemeckej oblasti pozri CANARIS, C.-W.: *Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht*. München, 1971. Pre švajčiarsku právo pozri: LOSER, P.: *Die Vertrauenshaftung im schweizerischem Recht*. Bern: Stämpfli Verlag, 2006. Pozri aj CSACH, K.: *Zodpovednosť znalcov v komparatívnom a kolíznom právnom kontexte*. Košice: UPJŠ, 2009, s. 37 a nasl. V spisbe, ktorú ešte myšlienkovito môžeme zaradiť medzi prvorepublikovú spisbu, sa ešte prejavy zodpovednosti za sklamanú dôveru nachádzajú. Malovský-Wenig uvádza všeobecnú právnu zásadu, podľa ktorej: „Kto spôsobil skutkový stav, z ktorého je možné usudzovať na určitý právny stav, musí strpieť, že tento právny stav bude proti nemu platiť v prospech osôb, ktoré konali, dôverujúc ve skutkový stav.“ Pozri MALOVSKÝ-WENIG, A.: *Príručka obchodného práva*. Praha: Československý kompas, 1947, s. 79. Rovnako aj v recentnej spisbe (a aplikačnej praxi) dochádza k určitej resuscitácii tohto inštitútu. Pozri napríklad MELZER, F.: *Právni jednání a jeho výklad*. Brno: Václav Klemm, s. 29 a nasl. Pozri aj nález českého Ústavného súdu zo dňa 15. júna 2009, sp. zn. I.ÚS 342/09.

ská skúsenosť podľa nášho názoru prikláňa k záveru, že rozhodnutie týchto subjektov je *a priori* ovplyvnené správou o audite, a že je to jedna z okolností, z ktorej tieto osoby pri právnom úkone pravidelne vychádzajú. Bez hlbšieho sociologického rozboru nás k uvedenému záveru privádza použitie teórie adekvátnej príčinnej súvislosti. Podľa uvedenej teórie kauzality je škoda pričítateľná určitej osobe iba vtedy, ak jej správanie bolo podľa objektívnych kritérií spôsobilé privolať škodlivý následok vo všeobecnosti, a nie len za splnenia obzvlášť špecifických, celkom nepravdepodobných podmienok, resp. okolností, ktoré za bežného sledu udalostí nie sú predvídateľné.⁶⁰⁰ Teória adekvátnej príčinnej súvislosti sa tak sústreďuje na bežné nazeranie v spoločnosti, resp. bežný chod vecí. Dôkaz konkrétneho konania v dôvere v správnosť správu audítora preto nepožadujeme.⁶⁰¹ Pred opačným záverom môžu varovať praktické problémy spojené s preukázaním konania v dôvere v správu audítora, či možná nespravodlivosť pri odopretí nároku tým osobám, ktoré audítorskej správe vôbec nerozumejú a iba sa pohybujú po prúde akýchsi kolektívnych nálad iných investorov, ktorí audítorskú správu čítať mohli.

Otáznym je však, či rovnaký záver platí aj pre nároky dobrovoľných veriteľov auditovanej spoločnosti. Na rozdiel od dobrovoľných veriteľov získava investor pozíciu, ktorá je priamo ovplyvnená výsledkom auditu (kurz akcie, cena podielu). Naopak, dobrovoľný veriteľ (napríklad strana zmluvy so spoločnosťou) sa spravidla nerozhoduje podľa takeého kritéria, ktoré je audit schopný ovplyvniť. V prípadoch, ak je jedným z podkladov pre rozhodnutie veriteľa (napríklad pre poskytnutie úveru) audítorská správa, nie je dôvod nepripustiť možnosť príčinnej súvislosti medzi nesprávnou audítorskou správou a vzniknutou škodou. Na druhej strane, ak audítorská správa nie je podľa bežného a rozumného sledu vecí spôsobilá ovplyvniť rozhodnutie zmluvného partnera spoločnosti ako jej dobrovoľného veriteľa, potom by sa príčinná súvislosť mala zamietnuť. Tak tomu bude v prípade zmluvných vzťahov malej hodnoty (nákup kancelárskych potrieb). Hranicu medzi týmito dvoma extrémnymi pozíciami je ťažko viesť v podobe všeobecnej formulácie. Samotnú skutočnosť, že sa v rámci rokovania o uzatvorení zmluvy spoločnosť prezentuje aj so správou audí-

⁶⁰⁰ Pozri napríklad nález Ústavného súdu Českej republiky zo dňa 1.11.2007, I. ÚS 312/05.

⁶⁰¹ Podobne pre rakúsky právny priestor KOZIOL, H., DORALT, W.: Abschlussprüferhaftung in Österreich. In: KOZIOL, H., DORALT, W. (Eds.): *Abschlussprüfer. Haftung und Vericherung*. Wien: Springer, 2004, s. 107. Uvedený autor ale uvádza, že jeho názor nie je zdieľaný prevládajúcou právnou mienkou, ktorá vyžaduje konkrétnu dôveru v právny úkon.

tora, ktorá sa ukáže ako nesprávna, považujeme za dostatočnú na to, aby bola podmienka kauzality týkajúca sa konania v dôvere splnená. Takýto názor síce môže viesť k reakcii v praxi, kedy si zmluvní partneri budú *vždy* vyžadovať predloženie audítorskej správy pri negociácii, čím získajú ďalšieho potenciálneho dlžníka. Nepovažujeme takúto reakciu za negatívnu, nakoľko iba prospieva k vyrovnávaniu informačnej asymetrie a v súčasnom svete neobmedzenej komunikácie núti spoločnosti iba k tomu, aby svoje audítorské správy sprístupnili na internete. Obmedzenie zodpovednosti audítora za škodu ďalej podstatne obmedzuje jeho riziko aj voči tretím osobám, o ktorých audítora v časoch vyhotovenia správy nevedel.

7.2.2.3. *Spoločná zodpovednosť audítora a spoločnosti, resp. jej orgánu*

Nie je vylúčené, že z dôvodu nesprávnej audítorskej správy uskutoční orgán spoločnosti rozhodnutie, ktoré bude samo o sebe tiež protiprávne a spôsobujúce škodu. Orgán spoločnosti napríklad v rozpore so svojimi povinnosťami neodhalí zjavne nepresnosti v správe a uskutoční na jej základe rozhodnutie, ktoré so sebou prinesie vznik škody pre spoločnosť. Takéto príklady budú skôr doménou zodpovednosti predstaviteľov rôznych poradenských profesií, nie sú však vylúčené ani pri audítoroch. Otázne je, či za škodu, ktorú utrpela spoločnosť bude zodpovedný iba orgán spoločnosti, alebo aj audítora, či už spoločne alebo akýmsi regresom. Ak dospejeme k záveru, že protiprávne konal tak orgán spoločnosti, ako aj audítora, budeme vychádzať zo základného pravidla pre zodpovednosť viacerých osôb za škodlivý následok, podľa ktorého tak pri zmluvnej, ako aj mimozmluvnej zodpovednosti sú škodcovia zaviazaní solidárne. Viacerí škodcovia tak zodpovedajú spoločne a nerozdielne za celú vzniknutú škodu (§ 383 ObchZ alebo § 438 OZ). Je ale potrebné ďalej doplniť, že spoločne a nerozdielne môžu byť zodpovední iba v tom prípade, ak obaja škodcovia zodpovedajú práve tej osobe, ktorá si nárok uplatňuje.

7.2.3. Obmedzenie zodpovednosti audítora

Obmedzenie výšky zodpovednosti audítora za škodu je jedným z hybných momentov postupnej (plánovanej) harmonizácie právnej úpravy zodpovednosti audítora za škodu. Neobmedzená zodpovednosť údajne vedie k trhovým zlyhaniam a môže odrádzať od vstupu na medzi-

národný trh pre audity.⁶⁰² Ťažko povedať, či tento názor Komisie je presadením akejsi panujúcej mienky v rozhodujúcich jurisdikciách, alebo je nástrojom presadenia cielenej reformy tohto právneho odvetvia. Podľa nedávno zverejnených údajov len 7 z 27 členských štátov pred vydaním relevantného oznámenia Komisie skutočne obmedzilo zodpovednosť audítorov. Z týchto si niektoré členské štáty zvolili hornú hranicu zodpovednosti, zatiaľ čo iné si vybrali proporcionálnu zodpovednosť.⁶⁰³ Počet krajín, ktoré sa uvádzajú ako štáty s určenou hornou hranicou sa rôzni podľa času, v akom boli jednotlivé správy pripravované. Medzi najčastejšie spomínanými sú Belgicko (3 mil. pre spoločnosti, ktorých akcie sa neobchodujú na burze, a 12 mil. EUR pre spoločnosti s verejne obchodovateľnými akciami), Grécko (buď päťnásobok platu predsedu Najvyššieho súdu alebo objem odmien za audit vykonaný škodcom v predchádzajúcom účtovnom roku), Nemecko (1 mil. pre spoločnosti, ktorých akcie sa neobchodujú na burze, a 4 mil. EUR pre spoločnosti s verejne obchodovateľnými akciami),⁶⁰⁴ Rakúsko (obmedzenie podľa veľkosti spoločnosti, medzi 2 – 12 mil. EUR) a Slovinsko (150 000 EUR).⁶⁰⁵

Tendencie obmedziť zodpovednosť za škodu audítorov sú prekvapivé aj na pozadí jednotlivých kríz. Pokiaľ kríza Enronu, ako sme uviedli, viedla k diskusiám o obmedzení zodpovednosti audítorov, tak hypotekárna (sub-prime) kríza a na ňu nadväzujúca finančná kríza viedla paradoxne k diskusiám o zvýšení zodpovednosti ratingových agentúr (*credit ranking agencies*).⁶⁰⁶ Súhlasíme s názorom, že takto rozdielny prístup nehodáva presvedčivosť snáh o obmedzenie zodpovednosti audítorov.⁶⁰⁷

⁶⁰² Pozri bod 3 odôvodnenia [Odporúčania Komisie z 5. júna 2008 o obmedzení občianskoprávnej zodpovednosti štatutárnych audítorov a audítorských spoločností, K\(2008\) 2274](#). Ú. v. EÚ L 162, 21.6.2008, s. 39 – 40.

⁶⁰³ Pozri [pracovný dokument Komisie, sprevádzajúci odporúčanie Komisie o obmedzení občianskoprávnej zodpovednosti štatutárnych audítorov a audítorských spoločností, K\(2008\) 2274 – zhrnutie posúdenia vplyvov \(SEC\(2008\) 1975\)](#).

⁶⁰⁴ Je pritom zaujímavé, že horná hranica zodpovednosti audítora za škodu bola ešte do roku 1998 v Nemecku obmedzená na 500 000 DM. K vývoju zodpovednosti audítorov za škodu v Nemecku pozri MAGNUS, U.: Abschlussprüferhaftung in Deutschland. In: KOZIOL, H., DORALT, W. (Eds.): *Abschlussprüfer. Haftung und Vericherung*. Wien: Springer, 2004, s. 19 – 40.

⁶⁰⁵ BECKMAN, H., NASS, E.C.A.: Auditor's Liability in the European Union. In: *European Company Law*, June 2007, volume 4, issue 3, s. 107/108.

⁶⁰⁶ Pozri napríklad body 18, 54 odôvodnenia a čl. 4 ods. 5 nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 1060/2009 zo 16. septembra 2009 o ratingových agentúrach. Ú. v. EÚ L 302, 17.11.2009, s. 1 – 31 v znení [korigenda](#). Pozri aj návrh

Komisia pritom odporúča, aby členské štáty zvolili jednu alebo viacero z nasledovných metód limitácie zodpovednosti audítora za škodu:⁶⁰⁸

- a) stanovenie maximálnej finančnej sumy alebo vzorca umožňujúceho výpočet takejto sumy, alebo
- b) ustanovenie súboru zásad, podľa ktorých audítor alebo audítorská spoločnosť nie sú zodpovední nad rámec svojho skutočného prispenia k strate, ktorú utrpela strana uplatňujúca si nárok, a preto nie sú zodpovední spoločne a nerozdielne spolu s ostatnými škodcami, alebo
- c) prijatie ustanovenia, ktorým sa spoločnosti, v ktorej sa má vykonať audit, a štatutárnemu audítorovi alebo audítorskej spoločnosti umožňuje stanoviť obmedzenie zodpovednosti dohodou, pričom predmetná dohoda musí podliehať súdnemu preskúmaniu, o obmedzení zodpovednosti musia kolektívne rozhodnúť orgány spoločnosti a aj jej akcionári a takéto obmedzenie, resp. jeho prípadné úpravy sa uverejňujú v poznámkach k účtovnej závierke auditovanej spoločnosti.

Slovenský zákonodarca (alebo ideový inšpirátor novej právnej úpravy) evidentne sledoval vývoj konzultácii na úrovni Európskej únie a ešte pred vydaním odporúčania Komisie o obmedzení zodpovednosti audítorov (vydané v júni 2008) zaviedol novým ZoA (2007) legislatívne obmedzenie zodpovednosti audítora za škodu spôsobenú nesprávnym auditom na desať, resp. dvadsať násobok poplatku za výkon auditu. Zavedenie sa pritom uskutočnilo bez hlbšej analýzy, resp. bez zverejnenia dôvodov takéhoto kroku.⁶⁰⁹ Právna úprava zodpovednosti audítora za škodu tak vytvára v porovnaní s právnou úpravou iných profesií preferenčný zodpovednostný režim bez toho, aby uviedla presvedčivé dôvody pre prefe-

predmetného nariadenia s vysvetľujúcou správou, [KOM \(2008\) 704 v konečnom znení](#).

⁶⁰⁷ GIUDICI, P.: Auditors' Multi-Layered Liability Regime. *ECGI - Law Working Paper* No. 155/2010. Prístupné na: <http://ssrn.com/abstract=1596872>, s. 5.

⁶⁰⁸ Pozri bod 5 odporúčania Komisie z 5. júna 2008 o obmedzení občianskoprávnej zodpovednosti štatutárnych audítorov a audítorských spoločností (oznámené pod číslom K(2008) 2274). Ú. v. EÚ L 162, 21.6.2008, s. 39 – 40.

⁶⁰⁹ Relevantná časť strohej dôvodovej správy k § 25 ZoA znie nasledovne: „... Navrhuje sa, aby zodpovednosť za škodu nebola neobmedzená, ako tomu bolo dosiaľ, vzhľadom na to, že audítori a audítorské spoločnosti len problematcky uzavierajú zmluvy s poisťovňami. Toto poistenie je povinné a jeho neuzavretie môže mať za následok až pozastavenie licencie.“

rovanie práve audítorov.⁶¹⁰ V súvislosti so zákonným obmedzením rozsahu zodpovednosti / výšky možnej náhrady škody vyvstáva viacero otázok, ktorým teraz venujeme priestor.

7.2.3.1. Je možné upraviť výšku náhrady škody dohodou?

Stanovenie hranice zodpovednosti za škodu vedie k otázke, či je túto hranicu možné upraviť (zvýšiť alebo znížiť). V obchodnom práve je vzhľadom na zásadnú dispozitívnosť noriem Obchodného zákonníka (ako subsidiárneho prameňa aplikovateľného na zmluvu o výkon auditu) prípustná limitácia možnej náhrady škody,⁶¹¹ čo by svedčilo v prospech možnej limitácie.

Vopred sa žiada ustáliť, že aj keby bola prípustná možnosť zmluvne si upraviť výšku nahraditeľnej škody, nebude mať takéto obmedzenie vplyv na postavenie tretích osôb. Pôjde totiž o zmenu dispozitívnych noriem zákona, ktoré nemôžu mať vplyv na postavenie tretích strán, a nie o určenie obsahu zmluvy, z ktorej by strany odvodzovali svoje práva.⁶¹²

Hoci sa hranica maximálnej náhrady zdá byť fixnou, nie je tomu tak. Hranica maximálnej náhrady je plne flexibilná a závisí od výšky poplatku za výkon auditu. Aj keby nebolo možné hranicou disponovať, k zmene limitu vedie už samotná dohoda o výške poplatku za audit. Otázka teda nestojí tak, či je možné výšku zodpovednosti za škodu audítora zmeniť oproti jej zákonnému obmedzeniu, ale tak, či existuje možnosť zmeniť *pomer* medzi rozsahom zodpovednosti a výškou poplatku za audit. Kogentnou by norma stanovujúca tento pomer bola, ak by existoval rozumný dôvod jej kogentnosti. Je sporné, či je účelom stanoveného pomeru ochrana audítora ako slabšej strany. Bolo by možné uvažovať o tom, že stanovenie pomeru slúži na ochranu audítora tým, že predpokladá koeficient, ktorý má

⁶¹⁰ Pozri aj DORALT, W., HELLGARDT, A., HOPT, K.J., LEYENS, P., C., ROTH, M., ZIMMERMANN, R.: Auditor's Liability and its Impact on the European Financial Markets. In: *Cambridge Law Journal*, 1/2008, s. 63. Prístupné aj na SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1293244>.

⁶¹¹ Podrobnejšie k tomu ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodných vzťahoch a možnosti její smluvní limitace*. Praha: C. H. Beck, 2007, 116 s.

⁶¹² Pozri MELZER, F.: Kogentní a dispozitívni právní normy. In: HAVEL, B., PIHERA, V. (eds.): *Soukromé právo na cestě. Eseje a jiné texty k jubileu Karla Eliáše*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010, s. 228. Rovnako aj CSACH, K.: Miesto dispozitívnych a kogentných právnych noriem (nielen) v obchodnom práve. (II. časť - rozbor dispozitívnych noriem a vybraných problémov (nielen) Obchodného zákonníka). In: *Právny obzor*, 3/2007, s. 251 a nasl.

zabezpečiť dostatočnú rizikovú prémii audítora.⁶¹³ S takým odôvodnením nesúhlasíme. V oblasti obchodného práva môžeme v zásade vychádzať z rovnako silných subjektov, pričom nie je osobitný záujem zvlášť chrániť slabšie podnikateľské subjekty. Vo vzťahu medzi spoločnosťou, ktorá je povinná podrobiť sa auditu a audítorskej spoločnosti ťažko hovoriť o slabšej strane (povinne sa auditu podrobujú akciové spoločnosti, ktoré sa spravidla vo všeobecnosti nepovažujú za slabšie subjekty) a ani audítora nebude vzhľadom na silnú ekonomickú koncentráciu audítorských spoločností v podobe tzv. Veľkej štvorky vo všeobecnosti slabšou stranou zasluhujúcou si osobitnú ochranu. Zamedzenie možnosti zmluvne si pozmeniť pomer medzi poplatkom a rozsahom náhrady škody by taktiež obmedzovalo hospodársku súťaž. Prehliada sa totiž možnosť, že riziko súvisiace s potenciálnou povinnosťou nahradiť škodu môže byť vopred kalkulovateľné (zvážme, že zmluvná dispozícia sa bude týkať iba zmluvných strán, rozsah zodpovednosti voči tretím osobám bude zachovaný) a tak sa audítora v snahe získať konkurenčnú výhodu môže rozhodnúť ponúknuť za ten istý poplatok vyšší limit zodpovednosti za škodu. Zahatanie možnosti úpravy predmetného limitu znemožňuje na jednej úrovni ceny za audítorské služby súperiť s rozdielnymi výškami potenciálnej zodpovednosti. Obmedzuje tak možnosť doceliť trhovo konformný výsledok.

Z uvedených dôvodov sme toho názoru, že hranicu, po ktorú zodpovedá audítora je možné upraviť, ale takáto úprava nemá vplyv na postavenie tretích osôb.

7.2.3.2. *Prenášanie a multiplikácia limitov: aplikuje sa limitácia náhrady škody aj pri spoločnej zodpovednosti viacerých škodcov a pri poškodení viacerých poškodených?*

Vyššie sme uviedli, že môže nastať situácia, kedy bude audítora zodpovedať spoločne a nerozdielne s inou osobou (člen štatutárneho orgánu,

⁶¹³ V tejto súvislosti je zaujímavým údaj, podľa ktorého rozsah náhrad škôd, ktoré boli vyplatené na základe zmiernu alebo súdneho rozhodnutia podľa údajov zverejnených pre rok 2004 v USA variuje medzi 10 – 15 % celkových príjmov audítorských spoločností (veľkej štvorky). Pozri pracovný dokument Komisie - Konzultačnú správu o zodpovednosti audítora a o jej vplyve na európske kapitálové trhy. Consultation Report on auditors' liability and its impact on the European capital markets, s. 5. Prístupné na: http://ec.europa.eu/internal_market/auditing/docs/liability/consultation-paper_en.pdf

spoločnosť sama). Otázne je, či sa zákonná limitácia vzťahuje iba na rozsah zodpovednosti audítora, alebo v prípade spoločnej zodpovednosti aj na zodpovednosť iných subjektov. Situáciu môžeme porovnať s prípadom, že by bola za vzniknutú situáciu zodpovedná iba táto iná osoba (teda nie audítor) sama. V tomto prípade nevidíme dôvod, prečo by jej zodpovednosť mala byť obmedzená ohraňčením zodpovednosti audítora. Nezdá sa byť spravodlivým, aby sa *iba* z toho dôvodu, že existuje ďalší škodca (audítor), znížil rozsah zodpovednosti tejto osoby na limit stanovený pre audítorov. Preto bude síce zodpovednosť týchto dvoch osôb spoločná a nerozdielna, ale audítor bude zodpovedať iba do výšky stanovenej predpisom, druhý škodca v rozsahu bez tejto hranice.

Multiplicita nemusí nastať iba na strane škodcov, ale aj na strane poškodených. Vtedy je otázne, či v prípade, ak je počet poškodených väčší, platí obmedzenie výšky náhrady škody pre každého poškodeného zvlášť, alebo spoločne pre všetkých. Vychádzame z toho, že cieľom určenie hornej hranice pre zodpovednosť audítora je obmedziť neobmedzenú zodpovednosť a stanoviť určitú hranicu možného rizika, ktoré sa bez účasti audítora nemá meniť. Zároveň sa obmedzením zodpovednosti pozitívne stimuluje poistný trh. Takémuto účelu by sa priečilo, ak by mohol neobmedzený počet veriteľov (poškodených) uplatniť svoj nárok na náhradu škody voči audítorovi, ak by tento nárok bol limitovaný iba individuálne. Preto sa má stanovený limit počítať na všetky osoby spoločne. Navyše, rýdzo formalisticky môžeme argumentovať, že právna norma v § 25 ods. 3 ZoA je koncipovaná zo strany audítora (obmedzuje zodpovednosť audítora) a nie zo strany poškodeného (ak by obmedzovala nárok poškodeného).⁶¹⁴ Normou tak dochádza k obmedzeniu zodpovednosti audítora za konkrétne porušenie svojich povinností, nie obmedzenie možného nároku jednotlivca voči audítorovi. Je ale samozrejmé, že takáto hranica všetkých nárokov môže spôsobiť v praxi nemalé problémy. Zdá sa, že nevyhnutné bude ľudové pravidlo: *kto prv príde, ten skôr melie*. Následné uplatnenie si nároku na náhradu škody poškodeným po vyčerpaní limitu by totiž malo byť zamietnuté (presahuje zodpovednosť audítora). Možné následné nároky z titulu bezdôvodného obohatenia voči ostatným poškodeným, ktorí už svoju náhradu škody obdržali bude bez osobitnej právnej úpravy zložiť.⁶¹⁵ Práve v záujme týchto dôsledkov by bolo vhodnejšie,

⁶¹⁴ Porovnaj znenie ustanovenie § 25 ods. 3 ZoA (zvýraznenie K. Cs.): „**Audítor** a audítorská spoločnosť **zodpovedajú** za škodu spôsobenú pri výkone auditu ... do výšky ... násobku poplatku za výkon auditu...“.

⁶¹⁵ Pre rozumný spôsob uplatňovania si dodatočných nárokov na náhradu škody po prečerpaní určitého kolektívneho limitu pozri nemeckú právnu úpravu, týkajúcu

aby sa pripravila pôda pre kolektívne vymáhanie nárokov na náhradu škody s kumulatívnym obmedzením jej rozsahu.⁶¹⁶

7.2.3.3. *Platí obmedzenie rozsahu náhrady škody tak pri povinných ako aj pri dobrovoľných auditoch?*

Je otázne, či sa má obmedzenie zodpovednosti aplikovať tak pri povinných ako aj pri dobrovoľných auditoch. Povinnými auditmi označujeme tie audity, ktorým sa spoločnosť musí zo zákona (alebo iných, spravidla autoregulačných pravidiel) podrobiť. Dobrovoľné audity sa uskutočňujú na základe určitej konkrétnej potreby (napríklad na účely poskytnutia úveru) a na základe zmluvy osobitne na tento účel pripravenej. Zmluva bude často špecifikovať rozsah zodpovednosti za škodu audítora. Pri dobrovoľných auditoch je menšia pravdepodobnosť, že bude audítor braný na zodpovednosť od akejkoľvek tretej osoby, nakoľko sú výsledky dobrovoľného auditu sprístupňované spravidla iba obmedzenému počtu subjektov, určených podľa účelu tohto auditu. Audit, ktorý sa uskutoční v súvislosti s poskytnutím úveru bankou, a ktorý nie je zverejnený a sprístupnený tretím osobám nemôže vyvolávať (a to ani v abstraktnej rovine) dôveru tretích osôb, osobitne investorov či ostatných dobrovoľných veriteľov. Subjekty, ktorým je audit určený sú dostatočne úzko vymedzené, a budú spravidla audítorovi známe (bez ohľadu na to, či zmluva o výkon auditu je uzatvorená aj s týmito osobami). Rovnako aj rozsah potenciálnych škôd bude audítorovi známy, nakoľko mu bude pravidelne známy účel auditu. Riziká, ktoré budú spojené s auditom preto audítor bude vedieť posúdiť a zakalkulovať ich do ceny. Preto nevidíme dôvod,

sa uplatňovania individuálnych nárokov na náhradu škody voči subjektu, ktorý už odviezol do štátneho rozpočtu sumu svojho prospechu z protiprávnej činnosti, reprezentujúcu akúsi kolektívnu náhradu škody za porušenie súťažného práva v zmysle § 34 zákona proti obmedzovaniu súťaže (*Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen* – GWB). Podľa § 34a ods. 2 GWB sa v prípade úspešného uplatnenia individuálneho nároku na náhradu škody poškodenou osobu vráti porušiteľovi zo štátneho rozpočtu suma takto vyplatená jednotlivcovi. K problému pozri bližšie CSACH, K.: Ochranné združenia spotrebiteľov a podnikateľov ako kolektívne mechanizmy presadzovania práva v SR. In: BEJČEK, J. (ed.): *Regulace, deregulace, autoregulace*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2007, s. 148.

⁶¹⁶ Pre inšpiráciu návrhu právnej úpravy kolektívneho postupu pri uplatňovaní si zodpovednosti za škodu a modelom prerozdelenia náhrady škody pozri napríklad ŠIRICOVÁ, L.: Aktuálny trend procesnoprávnej úpravy zodpovednosti za škodu: kolektívne presadzovanie. In: kol. autorov: *Vybrané otázky zodpovednosti za škodu spôsobenú nesprávnym profesijným postupom*. Košice: UPJŠ, 2010, s. 49 a nasl.

aby bola audítorovi poskytnutá ochrana prostredníctvom limitácie rozsahu zodpovednosti za škodu. Ustanovenie § 25 ods. 3 ZoA sa preto pri dobrovoľných auditoch neuplatní. Audítor bude zodpovedať v dohodnutom rozsahu, v prípade absencie dohody by mal zodpovedať v plnom rozsahu spôsobenej škody, či už na základe režimu § 373 a nasl. Obchodného zákonníka (pri zodpovednosti voči zmluvnému partnerovi) alebo podľa § 420 Občianskeho zákonníka (pri prípadnej zodpovednosti voči tretím osobám).

7.2.3.4. Platí obmedzenie rozsahu náhrady škody aj pri úmyselne spôsobených škodách?

Limitácia zodpovednosti sa nemá podľa nezáväzného odporúčania Komisie vzťahovať na úmyselne spôsobené škody.⁶¹⁷ V slovenskom právnom poriadku takúto explicitne vyjadrenú podmienku nenájdeme. Účelom obmedzenia zodpovednosti za škodu je podporiť trh s audítorskými službami a najmä umožniť rozumné poistenie rizík, nie chrániť audítora pred následkami svojho úmyselného konania. V prípade úmyselného konania odporúčame previesť teleologickú redukciu⁶¹⁸ pravidla o obmedzení zodpovednosti v tom smere, že sa jeho aplikácia zúži na prípady neúmyselne spôsobených škôd. Taktiež, aj v prípade, ak by si strany zmluvy o výkon auditu iným spôsobom obmedzili rozsah náhrady škody v zmluve, takéto obmedzenie by sa nemalo vzťahovať na úmyselne spôsobené škody. Takýto záver je možné podporiť aj poukazom na povinnosť dodržiavať zásady poctivého obchodného styku podľa § 265 ObchZ, ktoré by mali brániť možnosti dovolávania sa obmedzenia zodpovednosti za škodu, ktorá bola spôsobená úmyselne.⁶¹⁹

⁶¹⁷ Pozri bod 4 odôvodnenia odporúčania a bod 2 odporúčania Komisie.

⁶¹⁸ O teleologickej redukcii pozri bližšie MELZER, F.: *Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace*. 1. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 248 – 251.

⁶¹⁹ Pozri napríklad ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 49: „U limitace náhrady škody způsobené úmyselně lze nepřipustnost predikovat téměř s jistotou.“ Vo vzťahu k zmluvnej pokute pozri ŠILHÁN, J.: *Limitační působení smluvní pokuty v případě úmyselného porušení povinnosti*. In: *Právní rozhledy*, 1/2010, s. 8 a nasl.

8. Zodpovednosť notárov a exekútorov

Zodpovednosť notárov a exekútorov bude v nasledovnom rozbere podrobená spoločnému skúmaniu. Takýto postup je odôvodnený tým, že tak notári, ako aj exekútori majú pri výkone svojej činnosti postavenie verejného činiteľa. Takéto postavenie modifikuje ich zodpovednostný režim. Notárov a exekútorov považujeme za predstaviteľov slobodných povolání, hoci so zásadne väčšou ingerenciou štátu do ich pôsobenia. Slovanmi českého Najvyššieho súdu, ktoré by sa s istotou nepresnosťou mohli vzťahovať aj na exekútorov: „*Notářství... je možné chápat jako specifickou právní činnost vykonávanou v rámci svobodného povolání, avšak pouze státem pověřenými osobami a na základě jim svěřených pravomocí, jejímž předmětem je poskytování právních služeb, a to zákonem předepsanou formou, v zákonem vymezených oblastech právních vztahů a za úplatu.*“⁶²⁰

Úvodom poznamenávam, že v nasledujúcej kapitole budeme môcť použiť metódu komparatívneho skúmania iba obmedzene, keďže právne postavenie notárov a exekútorov vykazuje zásadné rozdiely medzi jednotlivými štátmi a porovnateľnosť porovnávaných predmetov skúmania sa často stráca.

8.1. Právny základ zodpovednosti notárov a exekútorov za škodu

Druh právneho vzťahu medzi poškodeným na jednej strane a notárom či exekútorom (ako aj inými slobodnými povolania) na strane druhej má zásadný vplyv na režim zodpovednosti príslušníka slobodného povolania za škodu spôsobenú profesijným zlyhaním, vrátane čiastkových otázok, akými sú napríklad rozsah ochrany, poskytovanej tretím stranám, resp. otázke možnej limitácie zodpovednosti za škodu. Kým v doteraz skúmaných situáciách bolo možné pomerne jednoducho identifikovať buď zmluvný alebo zákonný súkromnoprávny vzťah medzi poškodeným a príslušníkom slobodného povolania, v prípade notárov a exekútorov je situácia komplikovanejšia.

V slovenskom práve dochádza k ingerencii štátu do výkonu slobodného povolania notára a exekútora, a činnosť týchto slobodných povolání predstavuje (do určitej miery) výkon verejnej moci. Režim zodpovednosti

⁶²⁰ Uznesenie Najvyššieho súdu Českej republiky z 6. apríla 2011, sp. zn. 28 Cdo 2363/2009. K postaveniu notára (a okrajom aj exekútora) ako predstaviteľa slobodného povolania pozri DURIŠ, M.: Slobodné povolanie a orgán verejnej moci. In: Súdny exekútor a vymožitelnosť práva. Bratislava: Slovenská komora exekútorov, 2011, s. 92-96.

vykazuje špecifické vlastnosti, ktoré si priblížime pred tým, ako určíme druh primárneho právneho vzťahu medzi škodcom a poškodeným.

V slovenskom právnom poriadku je zodpovednosť notárov a exekútorov upravená osobitnými skutkovými podstatami v ich stavovských predpisoch.

§ 40 NP

- (1) *Ak osobitný zákon* neustanovuje inak, notár zodpovedá za škodu tomu, komu ju spôsobil on alebo jeho zamestnanec v súvislosti s činnosťou podľa tohto zákona.*
- (2) *Spoločníci zodpovedajú za škodu spôsobenú ich zamestnancami spoločne a nerozdielne.*
- (3) *Ak tento zákon neustanovuje inak, notár sa zbaví zodpovednosti podľa odseku 1, ak preukáže, že škode nemohol zabrániť ani pri vynaložení všetkého úsilia, ktoré od neho objektívne možno požadovať.*
- (4) *Notár sa zbaví zodpovednosti podľa odseku 1, ak preukáže, že poškodená osoba vedela o skutočnosti, ktorá bola príčinou vzniku škody.*

§ 33 EP

- (1) *Ak osobitný zákon* neustanovuje inak, exekútor zodpovedá za škodu tomu, komu ju spôsobil on alebo jeho zamestnanec v súvislosti s činnosťou podľa tohto zákona.*
- (2) *Exekútor ručí za škodu, ktorú spôsobili jeho zamestnanci v súvislosti s činnosťou podľa tohto zákona celým svojím majetkom. Zodpovednosť zamestnancov exekútora podľa občianskoprávných alebo pracovnoprávných predpisov tým nie je dotknutá.*

Vzhľadom na podobnosť právnej úpravy ich základného režimu zodpovednosti sa budeme venovať zodpovednosti notárov ako aj exekútorov spoločne. Pri detailnejších rozboroch ale už bude potrebné preskúmať odlišnosti ich zodpovednostného režimu. Spoločným prvkom ich zodpovednostného režimu je prepojenie medzi súkromnoprávnou zodpovednosťou exekútorov a notárov za škodu, v rámci ktorej zodpovedajú tieto osoby osobne, a zodpovednosťou štátu za škodu, ktorá bola spôsobená týmito osobami, ktoré vykonávajú verejnú moc. Podľa § 4 ods. 3 NP má pri výkone notárskej činnosti notár postavenie verejného činiteľa a podľa ods. 4 tohto ustanovenia je vykonávanie notárskej činnosti výkonom verejnej moci.⁶²¹ Rovnako normuje § 5 EP aj postavenie exekútora.

* Legislatívna poznámka odkazuje na zákon č. 514/2003 Z.z. o zodpovednosti za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci.

⁶²¹ **Dôvodová správa k návrhu zákona**, ktorým bolo ustanovenie § 4 ods. 4 do NP zavedené (304/2009 Z.z.) mnohé nenapovie (zvýraznenie K.Cs.): „Zákon č.

Ustanovenia § 33 EP a § 40 NP upravujú súkromnoprávny režim zodpovednosti exekútora a notára za škodu tomu, komu bola spôsobená ich činnosťou alebo činnosťou ich zamestnancov. Notársky poriadok ďalej normuje osobitný liberačný dôvod (nemožnosť odvrátiť škodu alebo vedomosť poškodenej osoby o o skutočnosti, ktorá bola príčinou vzniku škody). Dôsledky verejnoprávneho pôsobenia týchto profesií na ich zodpovednosť sú upravené v § 33 EP a § 40 NP tak, že režim zodpovednosti tam uvedený sa aplikuje v prípadoch, *ak niečo iné neustanovuje osobitný predpis*, pričom príslušný legislatívny odkaz 3a) odkazuje na zákon č. 514/2003 Z.z. o zodpovednosti za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci (ďalej len **ZoZŠVVM**).⁶²² Z toho dôvodu sústredíme pozornosť najprv na zodpovednosť podľa ZoZŠVVM.

V zmysle zákona č. 514/2003 Z.z. o zodpovednosti za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci zodpovedá štát za nezákonné rozhodnutie a nesprávny úradný postup orgánu verejnej správy. Explicitne sa pritom predpokladá, že takéhoto konania sa môže dopustiť súdny exekútor pri výkone exekučnej činnosti vykonávanej z poverenia súdu alebo notár pri výkone verejnej moci.⁶²³ Režim zodpovednosti za škodu podľa ZoZŠVVM sa vzťahuje teda iba na určitý aspekt činností exekútora (exekučná činnosť)⁶²⁴ a notára (výkon notárskej činnosti ako verejnej moci).

Podľa ZoZŠVVM sa ako predpoklad zodpovednosti za škodu spravidla vyžaduje zrušenie nezákonného rozhodnutia na to oprávneným orgánom (§ 6), na rozdiel od nesprávneho úradného postupu, ktorý vyvoláva zodpovednosť bez potreby, aby bolo vydané rozhodnutie, ktorým by sa nesprávny úradný postup konštatoval (§ 9). Zo záveru, že rozhodnutia exekútora nie sú podrobované súdnemu prieskumu *Molnár* vyvodzuje, že ich nie je možné zrušiť, a nie sú tak splnené podmienky nároku na náhradu

514/2003 Z. z. o zodpovednosti za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci, ktorý nadobudol účinnosť od 1. 7. 2003, zafinoval činnosť notára podľa § 3 ods. 1 a 2 ako výkon verejnej moci (v § 2 písm. a) tohto zákona) a v § 4 ods. 1 bod 2 tohto zákona považuje notára za orgán verejnej moci. Je potrebné aj v tomto zákone presne zafinovať túto skutočnosť. O výkon verejnej moci pôjde v prípade vykonávania notárskej činnosti (osvedčovanie, súdny komisár). Nie teda pri vykonávaní osobitnej činnosti, ktorú môžu vykonávať aj iné osoby.“

⁶²² Zákon č. 514/2003 Z. z. o zodpovednosti za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci a o zmene niektorých zákonov v znení neskorších predpisov.

⁶²³ Pozri § 4 ods. 1 ZoZŠVVM.

⁶²⁴ K rozdielom medzi exekučnou činnosťou a inou činnosťou exekútora pozri MOLNÁR, P.: *Zodpovednosť súdneho exekútora*. In: *Európske a národné rozmery civilného práva, etický rozmer a zodpovednosť právnických profesií*. Bratislava: Justičná akadémia Slovenskej republiky, 2011, s. 321 a nasl.

škody (videné optikou ZoZŠVVM).⁶²⁵ Za „nesprávne“ rozhodnutia exekútora sa podľa uvedeného autora zodpovedá za škodu v režime ZoZŠVVM iba vtedy, ak exekútor pri rozhodovaní prekročil svoju právomoc. Sme toho názoru, že koncept. Ak je z povahy veci vylúčená možnosť (a neskúmame, či je tomu v tomto prípade tak) zrušenia určitého rozhodnutia, tak nie je správnym záver, že za takú protiprávnosť sa zodpovednosť nenesie, ale taký výklad, podľa ktorého sa má dané „nezrušiteľné rozhodnutie“ považovať za súčasť úradného postupu. Poškodený by mal mať právo žiadať náhradu z dôvodu nesprávneho úradného postupu. Iba dodávame, že samotné zastavenie exekúcie by ešte samo o sebe nemuselo viesť k záveru o nesprávnosti / nezákonnosti predchádzajúcich rozhodnutí exekútora.

V zmysle § 22 ods. 1 písmeno c) ZoZŠVVM, ak štát uhradí náhradu škody spôsobenú nezákonným rozhodnutím alebo nesprávnym úradným postupom, požaduje regresnú náhradu v celej výške od fyzickej osoby, ktorá vydala nezákonné rozhodnutie alebo sa podieľala na nesprávnom úradnom postupe ako osoby na to oprávnenej pri výkone verejnej moci, ktorá jej bola zverená zákonom. Tieto osoby sú následne (po uhradení regresnej náhrady) povinné uplatniť náhradu škody voči zodpovedným zamestnancom, ak bola škoda spôsobená ich zavinením (§ 22 ods. 3 ZoZŠVVM).⁶²⁶

Uvedená interakcia medzi § 40 NP, § 33 EP a ZoZŠVVM môže vyzerat' ako legislatívna nedokonalosť. Naozaj, dva rôzne predpisy (EP, NP na strane jednej a ZoZŠVVM na strane druhej) predpokladajú v tej istej situácii dva rôzne zodpovednostné režimy, a to dokonca s dvoma rozdielnymi zodpovednými subjektmi. Vzhľadom na skutočnosť, že sa úprava v EP a NP v zmysle § 33 EP, § 40 NP uplatní *iba vtedy, ak sa neuplatní* osobitná právna úprava v ZoZŠVVM, môžeme hovoriť o vzťahu disjunkcie, alebo aspoň o vzťahu *lex generalis* (EP, NP) a *lex specialis* (ZoZŠVVM). Zároveň by ZoZŠVVM ako *lex posterior* mal byť použitý pred EP. To znamená, že zodpovednosť exekútora či notára za spôsobenú škodu by sa podľa EP či NP mala posudzovať iba vtedy, ak prípad nespadá pod ZoZŠVVM. Opačne, ak situácia spadá pod úpravu ZoZŠVVM (škoda spôsobená exekučnou či

⁶²⁵ Tamtiež, s. 327/328.

⁶²⁶ K bližšiemu prehľadu pozri KMEŤ, M., GALANDA, M.: Zodpovednosť za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci. In: *Bulletin slovenskej advokácie*, 8/2005. BARDELČÍK, T.: Zodpovednosť štátu za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci nezákonným rozhodnutím a nesprávnym úradným postupom. In: *Bulletin slovenskej advokácie*, 4/2011, s. 6 - 10 (I. časť) a 5/2011, s. 6 - 14 (II. časť).

notárskou činnosťou), zodpovednosť exekútora podľa EP alebo notára podľa NP sa nemá uplatniť.⁶²⁷

Aplikácia režimu zodpovednosti štátu za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci na prípady zodpovednosti za škodu spôsobenú exekútorom alebo notárom nie je ale možné jednoznačne odôvodniť iba tým, že exekútor alebo notár majú v rámci výkonu svojej činnosti postavenie verejných činiteľov. Aj v pôvodnej verzii § 5 EP sa uvádzalo, že v súvislosti s výkonom exekučnej činnosti má exekútor postavenie verejného činiteľa. Napriek tomu sudy odvodzovali, že exekútor zodpovedá za ním spôsobenú škodu v režime súkromnoprávnej zodpovednosti za škodu (§ 33 EP), pričom sa o zodpovednosti štátu explicitne neuvažovalo.⁶²⁸ Naopak, po zmenách právnej úpravy, prijatím ZoZŠVVM a po novelizácii EP (341/2005 Z.z.) sa upresňuje, že exekučná činnosť je výkonom verejnej moci. Preto dochádza ku zmene ich zodpovednostného režimu až v dôsledku prijatia ZoZŠVVM a zahrnutiu exekučnej činnosti do výkonu verejnej moci zavedením § 5 ods. 2 EP, § 4 ods. 3 NP, resp. preformulovaním § 33 EP a § 40 NP. Pre účely zodpovednosti štátu za škodu nezákonným rozhodnutím alebo nesprávnym úradným postupom notára či exekútora nie je preto rozhodujúce, že sú notári alebo exekútori verejnými orgánmi, ale to, že ich činnosť je výkonom verejnej moci.

Vzhľadom na uvedené pôsobí rozpačito, keď Najvyšší súd vo vzťahu k novej právnej úprave tvrdí, že vzťah medzi exekútorom a účastníkom exekučného konania je síce verejnoprávnym vzťahom (a preto nemôže byť voči exekútorovi uplatnený nárok na vydanie bezdôvodného obohatenia), ale zároveň je možné, aby sa zodpovednostný režim aj naďalej riadil podľa § 33 EP.⁶²⁹ Do veľkej miery je ale doterajšia judikatúra obmedzená na prípady nároku na vydanie bezdôvodného obohatenia a nie nároku na náhradu škody, preto sa žiada byť pri jej aplikácii na zodpovednostný režim zdržanlivý (hoci Najvyšší súd explicitne –aj keď trochu mimovoľne – možnosť zodpovednostného mechanizmu voči exekútorovi podľa § 33 EP pripúšťa).

⁶²⁷ Inak Molnár, ktorý považuje tieto nároky za existujúce paralelne popri sebe. MOLNÁR, P.: *Zodpovednosť súdneho exekútora*. In: *Európske a národné rozmery civilného práva, etický rozmer a zodpovednosť právnických profesií*. Bratislava: Justičná akadémia Slovenskej republiky, 2011, s. 329.

⁶²⁸ Rozsudok Najvyššieho súdu SR, sp.zn. 3 Cdo 81/01, 46/2002 ZSP. Obdobne aj rozsudok Najvyššieho súdu SR zo dňa 29. októbra 2009, sp. zn. 4 Cdo 155/2008.

⁶²⁹ Rozsudok Najvyššieho súdu SR zo dňa 14. januára 2010, sp.zn. 3 Cdo 58/2009. Rovnako aj rozsudok Najvyššieho súdu SR zo dňa 18. februára 2010, sp. zn. 3 Cdo 199/2009.

Ako sme vyššie uviedli, po zmene právnej úpravy dochádza k podstatnému vyprázdneniu významu § 33 EP a § 40 NP v priamom vzťahu škodca – poškodený. Poškodený má pri škodách spôsobených pri výkone exekučnej alebo notárskej činnosti v zásade nárok na náhradu škody voči štátu podľa ZoZŠVVM. Priamu žalobu poškodeného na náhradu škody proti exekútorovi alebo notárovi je preto potrebné zamietnuť. Štát bude pri odškodňovaní postupovať v zmysle ZoZŠVVM. Je preto otázne, či exekútor alebo notár vôbec budú v uvedenej oblasti svojho pôsobenia osobne zodpovedať za nimi spôsobenú škodu, a či má zmysel požiadavka ich povinného poistenia za škodu.

Do úvahy prichádza možnosť, že režim zodpovednosti za škodu uvedený v EP alebo NP predstavuje špecifikáciu *regresnej náhrady* podľa ZoZŠVVM, ktorú má štát vymáhať od škodcu. Takému záveru neodporuje dikcia § 25 ods. 3 ZoZŠVVM, podľa ktorej nárok na regresnú náhradu vylučuje nárok na náhradu škody podľa osobitných predpisov. Predmetné ustanovenie totiž podľa nášho názoru zabráňuje iba *kumulácii* možných postihov, resp. nárokov. Štát tak bude môcť získať plnenie od poisťovne a tým bude chránený pred konkurzným rizikom exekútora alebo notára. Inak by právna úprava povinného poistenia exekútora a notára za škodu prestala mať zmysel.

Takýto posun od zodpovednosti škodcu k zodpovednosti štátu s regresnými možnosťami voči škodcovi nie je nezmyselným. Internalizuje totiž škodu a následky z jej spôsobenia v subjekte, ktorý má (resp. môže mať) škodcu pod kontrolou. Takéto riešenie je zjavne prospešné pre poškodeného, keďže je očakávateľné, že tento „dohliadací“ subjekt bude solventnejším odporcom v spore ako sám škodca. Škodca síce má povinné poistenie zodpovednosti za spôsobenú škodu, ale v prípade, ak by chcel obdržať plnenie, musel by vždy viesť nákladný súdny spor. Naopak, pri zodpovednosti štátu za protiprávne konanie pri výkone verejnej moci je možné, že nárok poškodeného bude uspokojený už v rámci predbežného prerokovania nároku. Zároveň sa týmto tlakom zvonku motivuje dohliadací orgán, aby riadne vykonával svoju dohliadaciu činnosť. Musíme si taktiež uvedomiť, že štát zodpovedá aj za nezákonné rozhodnutia a nesprávny úradný postup orgánov záujmovej samosprávy (komory), ak im zákon zveril chránenie a úradný postup orgánov verejnej moci v právach, právom chránených záujmoch a povinnostiach fyzických osôb alebo právnických osôb (§ 2 ZoZŠVVM). Zodpovednosť štátu za protiprávny výkon verejnej moci záujmovými komorami pritom nie je obmedzený iba na komoru exekútorov či notárov, ale aplikuje sa pri všetkých profesijných komorách, ktoré zo zákona plnia verejnomocenské úlohy.

Ustanovenie § 16 ods. 1 NP, podľa ktorého notár vykonáva svoju činnosť vlastným menom a na vlastnú zodpovednosť, ako aj niektoré vyjadrenia v dôvodovej správe k už spomenutému zákonu č. 304/2009 Z.z., ktorým sa novelizoval NP a ktorým došlo k „vyjasneniu“ vzťahu medzi NP a ZoZŠVVM⁶³⁰ tak môžu vzhľadom na uvedený zodpovednostný režim pôsobiť mätúco.

S ohľadom na vyššie uvedené môžeme, bez toho, aby sme museli riešiť, či je vzťah medzi klientom (záujemcom o službu notára či exekútora), resp. inak poškodeným subjektom vzťahom zmluvným alebo deliktuálnym, uzavrieť, že následky porušenia povinností notára alebo exekútora sú podriadené pod režim zodpovednosti štátu za nezákonné rozhodnutie a nesprávny úradný postup. Samozrejme, v rozsahu presahujúcom výkon verejnej moci zohráva pre určenie právneho režimu zodpovednosti za škodu úlohu zmluva medzi klientom a notárom či exekútorom alebo delikt, spáchaný notárom či exekútorom. Takýto záver bude ale podstatne vplývať na otázky posúdenia rozhodného práva pre zodpovednostný vzťah s cudzím prvkom a pre súvisiace otázky medzinárodného práva súkromného a procesného.⁶³¹

Myšlienka, že za pochybenia notára alebo exekútora zodpovedá štát nepredstavuje z komparatívneho hľadiska ojedinelosť slovenského práva. Nám najbližšia česká právna úprava a prax vychádza z toho, že zodpovednosť za škodu spôsobenú notárom je upravená samostatnou skutkovou podstatou v § 57 zákona č. 358/1992 Sb. *o notáršich a jejich činnosti (notárský řád)* ako zodpovednosť vybudovaná na objektívnom princípe (bez ohľadu na zavinenie), a preto sa na ňu nevzťahuje všeobecný režim subjektívnej zodpovednosti za škodu podľa § 420 OZ.⁶³² Zároveň môže v určitých prípadoch zodpovedať za chyby notára namiesto notára štát.

⁶³⁰ **Dôvodová správa k návrhu zákona** (304/2009 Z.z.), ktorým sa mení notársky poriadok (časť týkajúca sa zmeny katastrálneho zákona, § 31 ods. 1 až 3) znie (zvýraznenie autorom): „*Tým, že správy katastra by neposudzovali platnosť zmlúv spísaných či už notárom alebo advokátom, vzniká opodstatnená požiadavka na skoršie povolenie vkladu, keďže sa orgán štátnej správy sústreďí len na súladnosť s katastrálnym operátom. V spoločnosti takto môže vzniknúť v prípade potreby aj priestor na oveľa skoršie povolenie vkladu so zárukou vyššej bezpečnosti a zároveň aj čiastočne odbremenenie preťažených správ katastra. Nezanedbateľnou skutočnosťou je aj presun zodpovednosti za prípadný vznik škody zo strany štátu na súkromných právnikov.*“ O koncepcne rozdielnom režime zodpovednosti za škodu pri činnosti advokáta a notára pomlčíme.

⁶³¹ Pozri kapitolu č. 15.

⁶³² Rozsudok Nejvyššího soudu České republiky z 22. októbra 2002, [sp.zn. 25 Cdo 2797/2000](#).

§ 57 zákona č. 358/1992 Sb.

- (1) *Nestanoví-li zvláštní zákon jinak, notář odpovídá žadateli, klientovi nebo jinému účastníku za škodu, kterou mu způsobil v souvislosti s výkonem činnosti notáře. Notář odpovídá za škodu způsobenou těmito osobám i tehdy, byla-li způsobena v souvislosti s výkonem činnosti notáře jeho pracovníkem; případná odpovědnost podle pracovněprávních předpisů tím není dotčena.*
- (2) *Notář se odpovědnosti podle odstavce 1 zproští, prokáže-li, že škodě nemohl zabránit ani při vynaložení veškerého úsilí, které na něm bylo možno požadovat.*
- (3) *Odpovědnost státu za škodu podle zvláštního právního předpisu tím není dotčena.*

Podľa tretieho odseku citovaného ustanovenia sa predpokladá, že okrem notára zodpovedá aj štát. Presnejšie kontúry uvedenému ale dodávajú úvodné slová prvého odseku, v dôsledku ktorých nastupuje zodpovednosť štátu namiesto a nie popri zodpovednosti notára. Úpravu zodpovednosti štátu za škodu spôsobenú notárom obsahuje zákon č. 82/1998 Sb o zodpovednosti za škodu spôsobenou pri výkone verejnej moci rozhodnutím alebo nesprávnym úředním postupem:⁶³³

§ 3 zákona č. 82/1998 Sb.

Stát odpovídá za škodu, kterou způsobil

- a) *státní orgány,*
- b) *právnícké a fyzické osoby při výkonu státní správy, která jim byla svěřena zákonem nebo na základě zákona, (dále jen "úřední osoby"),*
- c) *...*

§ 4 zákona č. 82/1998 Sb.

- (1) *Za výkon státní správy podle § 3 písm. b) se považuje i sepisování veřejných listin o právních úkonech a úkony notáře jako soudního komisaře a úkony soudního exekutora při výkonu exekuční činnosti, sepisování exekutorských zápisů a při činnostech vykonávaných z pověření soudu podle zvláštního právního předpisu.*
- (2) *Činnost notáře a soudního exekutora podle odstavce 1 se považuje za úřední postup.*

Zodpovednosť za škodu spôsobenú notárom je teda aj v českom práve dvojkoľajná. Na rozdiel od slovenskej právnej úpravy sa vymedzuje určitá oblasť výkonu notárskej činnosti, v rámci ktorej zodpovedá štát, zatiaľ čo vo zvyšnom rozsahu činností notára bude ten zodpovedať sám osobne. Podľa českej právnej úpravy a aplikačnej praxe zodpovedá notár osobne

⁶³³ Zákon č. 82/1998 Sb. o zodpovednosti za škodu spôsobenou pri výkone verejnej moci rozhodnutím alebo nesprávnym úředním postupem a o změně zákona České národní rady č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád).

za nesprávne „osvědčování právně významných skutečností a prohlášení“, ale za nesprávne „sepisování veřejných listin o právních úkonech“ nezodpovedá notár, ale štát, pričom pri každom úkone notára sa posudzuje, či predstavuje iba osvedčenie alebo notársky zápis o právnom úkone pre účely § 4 ods. 1 zákona č. 82/998 Zb, bez ohľadu na to, ako je tento úkon notára označený.⁶³⁴

Nie vo všetkých geograficky a historicky blízko právnych poriadkoch ale súvislosť výkonu notárskej činnosti a výkonu verejnej moci vedie k tomu, že za chyby notára znáša zodpovednosť namiesto notára štát. Napríklad v nemeckom práve je notár zodpovedný za škodu podľa § 19 **spolkového notárskeho poriadku** (*Bundesnotarordnung*) osobne, hoci výkon notárskej činnosti je v plnom rozsahu tiež výkonom verejnej moci.⁶³⁵ V rakúskom práve sa rozlišuje medzi činnosťou notára vo verejnoprávnom vzťahu k účastníkom (osvedčovanie a úschova) a jeho súkromnoprávnou činnosťou, pričom v druhom prípade zodpovedá notár podľa súkromnoprávnych pravidiel. Podľa § 5 rakúskeho Notárskeho poriadku (*Notariatsordnung*) sa súkromnoprávnou činnosťou rozumie najmä spisovanie súkromnoprávnych zmlúv, zastupovanie klientov v konaní a podobné úkony, pri ktorých nie je nevyhnutná účasť advokáta. V oboch prípadoch zodpovedá rakúsky notár stranám za spôsobenú škodu osobne. Iba v prípade, ak koná ako súdny komisár, bude za neho zodpovedať štát (možný regres v prípade hrubej nedbanlivosti alebo úmyslu).⁶³⁶ Hoci sa jedná o podobnú dvojkoľajnosť zodpovednosti ako v prípade českého práva, rozsah činností ktoré sa považujú za verejnoprávne je diametrálne odlišný, čo poukazuje skôr na arbitrárnosť zákonodarcu pri vymedzovaní toho, čo všetko je výkon verejnej moci.

Zodpovednosť exekútora je v českom práve ešte komplikovanejšia. Pokiaľ § 57 zákona č. 358/1992 Sb. (českého notárskeho poriadku) uvádzal

⁶³⁴ Pozri [rozsudok Nejvyššího soudu z 17. 12. 2009, sp. zn. 25 Cdo 176/2008](#).

⁶³⁵ Bundesnotarordnung. Gesetz vom 24.02.1961 (BGBl. I s. 98). V nemeckom práve je zodpovednosť za porušenie úradných povinností postihovaná prostredníctvom klauzuly deliktuálnej zodpovednosti (§ 839 BGB), podľa ktorej za spôsobenú škodu zodpovedá sám úradník. Akousi historickým reliktom sú tzv. úradní notári (Amtsnotar) v spolkovej krajine Bádensko-Württembersko, ktorý nezodpovedajú osobne, ale za chyby ktorých zodpovedá podľa § 839 BGB v spojitosti s článkom 34 Základného zákona Spolkovej republiky Nemecko štát. Pôsobenie úradných notárov ako úradníkov bude možné iba do 1. januára 2018, kedy by ich mali nahradit' notári pôsobiaci na súkromnej (podnikateľskej) báze.

⁶³⁶ Pozri GODL, G.: *Notarhaftung im Vergleich*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2001, s. 12 a nasl.

v ods. 1 prednostnú aplikáciu osobitného právneho predpisu (zákona o zodpovednosti za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci), pri právnej úprave zodpovednosti exekútora v § 32 zákona č. 120/2001 Sb. o súdnych exekutoch a exekuční činnosti (exekuční ráđ) takúto výnimku nenájeme.

§ 32 zákona č. 120/2001 Sb. (exekuční ráđ)

- (1) *Exekutor odpovídá za škodu tomu, komu ji způsobil v souvislosti s činností podle tohoto zákona. Exekutor odpovídá za škodu i tehdy, byla-li škoda způsobena při výkonu exekuční nebo další činnosti jeho zaměstnancem; případná odpovědnost této osoby podle zvláštních předpisů tím není dotčena.*
- (2) *Exekutor se odpovědnosti podle odstavce 1 zproští, prokáže-li, že škodě nemohlo být zabráněno ani při vynaložení veškerého úsilí, které lze na něm požadovat.*
- (3) *Odpovědnost státu za škodu podle zvláštního právního předpisu tím není dotčena*

Česká právní prax z uvedeného textu odvodzuje možnosť paralelných nárokov na náhradu škody voči exekútorovi samému (na základe § 32 českého exekučného poriadku) a voči štátu, pričom rozdielom medzi týmito režimami je napríklad aj možnosť exekútora liberovať sa zo zodpovednosti.⁶³⁷ Štát ale v zmysle reprodukovanej ustanovenia § 4 ods. 1 zákona č. 82/1998 Sb o odpovednosti za škodu spôsobenou pri výkone verejnej moci zodpovedá iba za nesprávny postup exekútora pri výkone exekučnej činnosti, pri spisovaní exekutorských zápisov a pri činnosti vykonávanej exekútorom z poverenia súdu. V iných prípadoch zodpovedá iba exekútor.

Príklon k verejnomocenskej charakterizácii zodpovednosti za škodu spôsobenú exekútorom v prospech zodpovednosti štátu za takúto škodu prináša niektoré zaujímavé dôsledky aj pre vzťah náhrady škody a bezdôvodného obohatenia, na ktoré poukazuje česká judikatúra. Podľa do veľkej miery skresľujúceho zovšeobecnenia tejto rozhodovacej činnosti, je výkon exekutorskej činnosti preneseným výkonom štátnej moci, čo vedie k záveru, že zodpovednosť za škodu spôsobenú exekútorom pri výkone verejnej moci má prednosť pred niektorou zo skutkových podstát bezdôvodného obohatenia.⁶³⁸ So závermi je možné v zásade súhlasiť aj pre slovenské právne prostredie. Nie ale so zovšeobením týchto záverov. Určitý rozsah povinnosti vydať bezdôvodné obohatenie ostáva

⁶³⁷ Pozri rozsudok [Najvyššího soudu sp. zn. 25 Cdo 970/2006, ze dne 30. 7. 2008](#), rozsudok [Najvyššího soudu ČR, sp. zn. 25 Cdo 4922/2007 z 31.03.2010](#).

⁶³⁸ Pozri napríklad rozsudok [Najvyššího soudu ČR sp. zn. 33 Cdo 5185/2008 z 27.05.2010](#).

v prípade, ak konanie exekútora nie je protiprávne, čím ani nedôjde k možnosti realizácie jeho zodpovednosti za škodu. Zodpovednosť za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci tak úplne nekonzumuje všetky skutkové podstaty bezdôvodného obohatenia.

8.2. Rozsah povinností notára a exekútora, vyžadovaná úroveň starostlivosti

Notár aj exekútor sú predstaviteľmi právnických profesií. Rozsah a predmet povinností, ktoré musí notár a exekútor splniť je v zásade podobný ako v prípade advokáta a preto odkazujeme na výklad už podaný.⁶³⁹ Ilustratívne môžeme poukázať na odôvodnenie z pera českého Najvyššieho súdu, ktoré zohľadňuje špecifickú situáciu nárokov, kladejších na kvalitu notárskej práce (zvyraznenie K.Cs.):⁶⁴⁰

Jestliže (súd nižšieho stupňa - poznámka) dovodil, že obsah právního úkonu uzavřeného ve formě notářského zápisu závisí pouze na vůli jeho účastníků a notář není povinen jej přezkoumávat, není možné mu dát zapravdu. Notář totiž vkládá do notářského zápisu své právní znalosti a projevům vůle účastníků dodává písemnou podobu, která odpovídá právníckému vyjádření. Musí přitom obě strany smlouvy sepsované notářským zápisem stejně poučit a objektivně jim vyložit obsah a důsledky právního úkonu, který hodlají svými akty uskutečnit a vést je k úkonům, které nejsou v rozporu se zákonem. Notářský zápis musí být určitý a srozumitelný. Notář v zájmu prosazení principu prevence upozorní účastníky na případné budoucí spory, které by mohly z právního úkonu vyplynout, a navrhone účastníkům takové řešení, jež by hrozbu budoucích sporů minimalizovalo (...). V obdobném duchu se pak nese i komentář k zákonu č. 82/1998 Sb., jenž vychází z notářského řádu, když se v něm praví, že působení notáře při vyhotovení notářského zápisu se neomezuje jen na dodržení formálních náležitostí a na zachycení obsahu projevu vůle, nýbrž i na objektivní právní pomoc účastníkům tak, aby jimi zamýšlené úkony odpovídaly obecně závazným právním předpisům a aby nebyly zpochybnitelné po stránce formální ani hmotněprávní (...). Z uvedeného je zřejmé, že při posuzování toho, zda se notář dopustil nesprávného úředního postupu... se nelze omezit pouze na formální náležitosti kladené notářským řádem na notářské zápisy, ale je třeba brát v úvahu též obsahovou stránku právního úkonu, v daném případě dohody o uznání dluhu.... Pokud by byl správný závěr odvolacího soudu, znamenalo by to, že obsah notářského zápisu by mohly tvořit práva a povinnosti, jež by by-

⁶³⁹ Pozri kapitolu č. 7.

⁶⁴⁰ Rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky z 3. marca 2011, sp. zn. 28 Cdo 2217/2009.

ly zcela nesmyslné a nereálné, jen proto, že účastníci si přáli, aby tomu tak bylo.“

Ako ďalší príklad možného nároku na náhradu škody spôsobených chybým výkonom notárskej činnosti môžeme uviesť v zahraničí pravidelne judikovaný nárok potenciálneho dediča na náhradu škody voči notárovi (ako aj voči advokátovi) z dôvodu nesprávneho spísania závetu. Opäť môžeme siahnúť k odôvodneniu českého Najvyššieho súdu:⁶⁴¹

„Charakter ušlého zisku má i majetková újma spočívající v tom, že závěť povolanému dědici se dědictví nedostalo pro vady závěti, které ji učinily neplatnou a které tak vedly k jiným dědickým poměrům. Takové osobě nepochybně ušel majetkový přínos v hodnotě dědictví, neboť tím, že dědictví nenabyla, nezvětšil se její majetkový stav, ačkoliv bylo možno důvodně očekávat, že smrtí zůstavitele k očekávanému majetkovému přírůstku dojde, pokud by závěť byla platná.“

Vzhľadom na skutočnosť, že náhrada čistej majetkovej škody nie je v slovenskom práve *a priori* vylúčená, súhlasíme s použitím týchto záverov aj v slovenskom právnom priestore. Nenadobudnuté dedičstvo sa tak má považovať za ušlý zisk. Osoba, ktorá by pri riadnom výkone notárskej činnosti bola dedičom a reálne by aj dedila,⁶⁴² má mať nárok na náhradu škody za pochybenie notára, ak tento konal protiprávne.

8.3. Obmedzenie zodpovednosti notára alebo exekútora

Uviedli sme, že zodpovednostný režim notárov a exekútorov je špecifický svojim silným verejnoprávnym rozmerom, ktorý sa prejavuje aj v otázke možnej limitácie náhrady škody. Vo všeobecnosti sme pri posudzovaní možnosti limitácie náhrady škody vychádzali z toho, že nevyhnutne musia byť zohľadnené osobitosti jednotlivých profesijných skupín, osobitne informačná asymetria medzi profesionálom a laikom. Vzhľadom na to, že v prípade zodpovednosti exekútorov a notárov ide o vzťah medzi poškodeným a štátom, ktorý nahrádza vzniknutú ujmu, sme toho názoru, že nie je prípustné zmluvne obmedziť rozsah alebo podmienky zodpovednosti za škodu. Subjekty súkromného práva totiž nemôžu disponovať rozsahom, v akom bude štát zodpovedať za škodu.

⁶⁴¹ Pozri uznesenie Nejvyššieho soudu České republiky z 25. 2. 2003, sp. zn. 25 Cdo 1294/2001.

⁶⁴² Podmienka reálneho dedenia je podstatná napríklad v prípadoch, ak bolo medzičasom dedičstvo postihnuté skazou, alebo náhlou stratou hodnoty

9. Zodpovednosť znalcov, tlmočníkov a prekladateľov

V súvislosti s tým, ako rastie komplikovanosť spoločenských javov a zložitosť informácií relevantných pre rozhodovanie ako aj náročnosť ich vyhľadávania, rastie aj význam určitých „informačných prostriedkov“, osôb, ktorých dôkladná znalosť veci alebo iné osobitné vlastnosti predurčujú, aby svoje poznatky ponúkali ostatným, ktorí v dôvere v ich vedomosť prijímajú vlastné rozhodnutia. Znalci, tlmočníci či prekladatelia patria medzi túto skupinu osôb. Nevyhnutnosť znaleckých posudkov, stanovísk, rád či prekladov alebo tlmočenia ako aj potenciálne riziko vzniku škody spôsobenej konaním v dôvere v tieto informácie vedú k otázke zodpovednostného režimu znalcov.

Za znalcov budeme považovať osoby, ktoré podávajú informáciu nestranne, čím sa odlišujú od poradcov, ktorí sledujú cieľ svojho klienta. Takéto vyjadrenie je ale zjednodušujúce. Znalci majú v zmysle zákona postupovať nestranne a odborne. Naopak, poradcovia majú klientovi poradiť, akým spôsobom dosiahnuť určitý, ním vytýčený cieľ. Na oboch činnosti sú potrebné dostatočné odborné schopnosti, rozdielom je podmienka nestrannosti. Napríklad, na rozdiel od reklamy, pri ktorej sa predpokladá zvýraznenie dobrých vlastností, potlačenie tých zlých, prípadne aj mierna dávka skreslenia skutočnosti, sa pri znaleckých posudkoch predpokladá nestranné a objektívne zhodnotenie veci.

Znalci, prekladatelia a tlmočníci nie sú úplne tradičnými predstaviteľmi slobodných povolání. Ich profesijný predpis, ZoZTP uvádza, že výkon ich činnosti nie je podnikaním v zmysle § 2 ods. 1 ObchZ.⁶⁴³ Z toho vyplýva, že nie sú ani podnikateľmi v zmysle § 2 ods. 2 Obchodného zákonníka a na právne vzťahy, do ktorých vstupujú nie je možné použiť obchodnoprávnu reguláciu podľa § 261 ods. 1 ObchZ, ibaže by boli zapísaní v obchodnom registri. Samozrejme, obchodnoprávna regulácia sa bude za splnenia § 262 ObchZ vzťahovať aj na vzťahy, v ktorých vystupujú znalci, tlmočníci či prekladatelia. Na rozdiel od iných tu skúmaných profesií, v prípade znalcov, tlmočníkov alebo prekladateľov neuvádza zákon povinnosť organizovania v profesijnej komore. Tým pádom je zúžený aj možný rozsah autoregulačného mechanizmu. Priamu reguláciu nad týmito povolaniami vykonáva štát. Zároveň si ale myslíme, že je vhodné zaoberať sa s problematikou zodpovednosti týchto osôb v rámci slobodných povolání, keďže pôsobenie týchto osôb ako aj ich zodpovednostný režim koncepcne spadá do skupiny slobodných povolání tak, ako sme si ich vymedzili.

⁶⁴³ § 2 ods. 7 ZoZTP.

Zodpovednosť znalcov, prekladateľov a tlmočníkov spadá do problematiky zodpovednosti za škodu spôsobenú nesprávnou informáciou (možno by sa skôr žiadalo povedať škodu *vyvolanú* nesprávnou informáciou). Informácia, dôsledky nesprávnosti ktorej budeme skúmať, môže mať rôzne podoby. Môže sa pohybovať od jednoduchej rady, tlmočenia krátkeho rozhovoru až po komplexný posudok riešiaci zložitú situáciu alebo jeho preklad. Vychádzame z toho, že podaná informácia bude mať vplyv na rozhodnutie inej osoby, pričom toto rozhodnutie sa ukáže ako nesprávne v dôsledku nesprávnosti podanej informácie.

Zodpovednosť za škodu spôsobenú nesprávnou informáciou doznala osobitého vývoja. V rímskom práve sa presadila koncepcia, podľa ktorej nesprávnosť dobre mienenej rady nevyvolávala povinnosť nahradiť škodu, ak poskytnutá rada slúžila iba záujmu osoby, ktorej bola rada alebo odporúčanie dané (tzv. *mandatum tua gratia*), ibaže by bola úmyselne nesprávna (*dolus malus*). Platila totiž zásada, že z dobrej rady nemôže vzniknúť záväzok – *quia nemo ex consilio obligatur*.⁶⁴⁴ Preto, ak bola dobrá rada iba v prospech pýtajúceho sa (*mandatum tua gratia*), nešlo v prísnom slova zmysle o mandátnu zmluvu, a nevznikli z nej žiadne záväzky.⁶⁴⁵ Na tomto myšlienkovom základe sa rozvinula priam scholastická debata o hraniciach medzi *mandatum mea gratia*, *mandatum tua gratia* a *mandatum aliena gratia*, prípadne medzi ďalšími odietňmi uvedenej zmluvy.⁶⁴⁶ Ani počas recepcie rímskeho práva a ani v rámci prirodzenoprávneho učenia sa na uvedenom vylúčení zodpovednosti za radu *tua gratia* v zásade nič nezmenilo. *Johannes Voet*, jeden z predstaviteľov *usus modernus* dodáva ďalšie odôvodnenie absencie zodpovednosti za

⁶⁴⁴ *Tua autem gratia intervenit mandatum, veluti si mandem tibi, ut pecunias tuas potius in emptiones praediorum colloques quam faeneres, vel ex diverso ut faeneres potius quam in emptiones praediorum colloques: cuius generis mandatum magis consilium est quam mandatum et ob id non est obligatorium, quia nemo ex consilio obligatur*, etiamsi non expediat ei cui dabatur, quia liberum est cuique apud se explorare, an expediat sibi consilium. Gaius, Dig. 17.1.2.6 (Zvýranenie K.Cs.). Pozri aj LORENZ, W.: Das Problem der Haftung für primäre Vermögensschäden bei der Erteilung einer unrichtigen Auskunft. In: Paulus, G., Diederichsen, U., Canaris, C.-W. (eds.): Festschrift für Karl Larenz. München: C.H.Beck, 1973, s. 578/579.

⁶⁴⁵ *Mandatum inter nos contrahitur, sive mea tantum gratia tibi mandem sive aliena tantum sive mea et aliena sive mea et tua sive tua et aliena, quod si tua tantum gratia tibi mandem, supervacuum est mandatum et ob id nulla ex eo obligatio nascitur*. Gaius, Dig. 17.1.2 (Zvýraznenie K.Cs.).

⁶⁴⁶ ZIMMERMANN, R.: *The Law of Obligations. Roman Foundation of the Civilian Tradition*. Cape Town: Kluwer Law and Taxation Publishers, 1992, s. 423.

škodu spôsobenú zlou radou, keď uvádza, že jednotlivec má prirodzenú slobodu rozhodnúť sa, či mu podaná rada vyhovuje, a či ju bude nasledovať alebo nie.⁶⁴⁷ To, ako sa spoločná úprava *ius commune* postupom času rozvíjala v jednotlivých národných právnych poriadkoch až do dnešnej doby, sme spracovali v osobitnej publikácii, na ktorú si dovoľujeme čitateľa odkázať.⁶⁴⁸ Vo vzťahu ku komparatívnemu prehľadu iba dodávame, že aj plánovaná česká rekodifikácia súkromného práva predpokladá zavedenie zodpovednosti za informáciu podľa rakúskeho vzoru. Navrhované ustanovenie znie:

§ 2950 Návrhu OZ

Škoda spôsobená informácií alebo radou

Kdo se hlásí jako příslušník určitého stavu nebo povolání k odbornému výkonu nebo jinak vystupuje jako odborník, nahradí škodu, způsobí-li ji neúplnou nebo nesprávnou informací nebo škodlivou radou danou za odměnu v záležitosti svého vědění nebo dovednosti. Jinak se hradí jen škoda, kterou někdo informací nebo radou způsobil vědomě.

Navrhovaná česká právna úprava predpokladá zodpovednosť za nesprávnu radu iba v prípade, ak ju podáva profesionál za odplatu, prípadne vtedy, ak je vedome podávaná nesprávna rada alebo informácia. V slovenskom práve špecifická právna úprava zodpovednosti za nesprávnu informáciu chýba a preto musíme skúmať, ako sa modifikuje zodpovednostný režim, ak skutočnosť, ktorá vyvoláva škodu je nesprávna informácia podaná znalcom, tlmočníkom či prekladateľom.

V súčasnej dobe je základná slovenská právna úprava regulujúca postavenie o pôsobenie znalcov, tlmočníkov a prekladateľov obsiahnutá v ZoZTP. Pred detailným rozborom zodpovednostného režimu týchto osôb sa žiada uviesť, že ZoZTP upravuje činnosť znalcov, tlmočníkov a prekladateľov nielen pre štátne orgány (napríklad súdom ustanovený znalec), ale aj ich činnosť na obchodnej báze pre jednotlivé fyzické alebo právnické osoby, tzv. zadávateľov (pozri § 2 ods. 2 ZoZTP).

⁶⁴⁷ VOET, J.: *Commentarius ad Pandectas*. Den Haag, 1723, XVII,I, č. 4. Citované podľa JANSEN, C.J.H., van der LELY, A.J.: Haftung für Auskünfte: ein Vergleich zwischen englischem, deutschem und niederländischem Recht. In: *Zeitschrift für europäisches Privatrecht*, 1999, s. 230.

⁶⁴⁸ CSACH, K.: *Zodpovednosť znalcov v komparatívnom a kolízno-právnom kontexte*. Košice: UPJŠ, 2009, 120 s. V uvedenej publikácii sme vynechali francúzsku právnu úpravu. K tomu pozri: LITTOVÁ, V.: Poistenie zodpovednosti v rámci francúzskeho systému znaleckej činnosti. In: Littvová, Z., Marko, P., Brokešová, Z. (eds.): *Vývojové trendy v poisťovníctve 2011*. Bratislava, 2011, s. 139 – 146.

Právna úprava upravujúca postavenie znalcov, tlmočníkov a prekladateľov, osobitne ZoZTP, nepredpokladá osobitný zodpovednostný režim znalcov a neobsahuje žiadnu osobitnú skutkovú podstatu ich zodpovednosti za škodu. So zodpovednosťou znalcov, tlmočníkov a prekladateľov ale počíta, keď uvádza, že nevyhnutným predpokladom výkonu ich činnosti je uzatvorenie poistenia zodpovednosti za škodu, ktorá by mohla vzniknúť v súvislosti s vykonávaním ich činnosti. Jediné ustanovenie daného zákona, ktoré sa explicitne zaoberá otázkou zodpovednosti za škodu znalcov je § 18 ods. 3 druhá veta ZoZTP, podľa ktorého zodpovednosť znalca za obsah úkonu znaleckej činnosti nie je dotknutá tým, že na posúdenie čiastkových otázok príberie konzultanta z príslušného odboru. Obdobne podľa § 22 ods. 3 ZoZTPpre tlmočníka a prekladateľa.

9.1. Zodpovednosť voči zmluvnej strane (zadávatel'ovi)

Je pochopiteľné, že znalec, tlmočník či prekladateľ zodpovedá za škodu spôsobenú porušením svojich zmluvných povinností voči zadávateľovi posudku, resp. iného úkonu. Tieto osoby sa zaväzujú na výkon určitej odbornej činnosti a zodpovedajú za jej riadny výkon. Spravidla sa zaväzujú aj na dosiahnutie výsledku, ten je ale v podobe napríklad hmotne zachyteného výsledku ich činnosti. Musíme ale uznať, že hranice medzi činnosťou a výsledkom ako relevantným rozhraničiacim kritériom pre rozlišovanie medzi príkaznými zmluvami a zmluvami o dielo sa môžu, vzhľadom na charakter činnosti skúmaných osôb, stierať (výkon tlmočnickej činnosti oproti prekladu určitej informácie). Hoci môže zmluva so znalcom spĺňať podmienky zmluvy o dielo, nemusí byť znalecký posudok byť nevyhnutne správny. Znalec ho však má vyhotoviť s využitím odbornej starostlivosti a pri dodržaní jeho ostatných povinností (najmä neustrannosť a odbornosť) postupom *lege artis*. Rovnaké platí aj pre prekladateľov či tlmočníkov.

Ako sme už vyššie uviedli, činnosť znalcov, tlmočníkov či prekladateľov sa nepovažuje za podnikanie, a tým pádom ani oni nie sú pre účely Obchodného zákonníka považovaní za podnikateľov. Zmluva medzi zadávateľom výkonu a znalcom, tlmočníkom či prekladateľom bude mať preto občianskoprávny charakter zmluvy o dielo alebo príkaznej zmluvy s tým, že znalec, tlmočník alebo prekladateľ majú povinnosť odbornej starostlivosti. Záver o občianskoprávnom režime zmluvného vzťahu sa samozrejme nevzťahuje na prípady voľby obchodnoprávneho režimu podľa § 262 ObchZ. Dokonca ani v prípadoch, ak sa napríklad v práve obchodných spoločností vyžaduje činnosť znalca (napríklad ocenenie nepeňažného

vkladu do základného imania podľa § 59 ods. 3 ObchZ) sa zmluvný vzťah medzi zadávateľom a znalcom nebude posudzovať podľa Obchodného zákonníka ale podľa Občianskeho zákonníka.

9.2. Zodpovednosť voči tretím osobám

Komplikovanejšou otázkou je zodpovednosť znalca, tlmočníka alebo prekladateľa voči osobe, s ktorou ich nespája žiadny zmluvný vzťah. Najčastejšími prípadmi, kedy budeme uvažovať o zodpovednosti uvedených osôb za spôsobenú škodu bude zodpovednosť znalca voči tretím osobám, konajúcim v dôvere v znalecký posudok. Menej častými, nie však vylúčenými, budú prípady zodpovednosti tlmočníka či prekladateľa voči tretej osobe, napríklad voči obchodnému partnerovi svojho klienta. Môže sa stať, že v dôsledku nesprávneho prekladu, alebo tlmočenia dôjde k vadám pri kontraktácii, alebo takému inému následnému správaniu sa, ku ktorému by v prípade správneho výkonu tlmočnickej či prekladateľskej činnosti nedošlo. Musíme tak skúmať, či môže byť subjekt, ktorý je činný na základe zadania jednej osoby zodpovedný za pochybenia v tomto zmluvnom vzťahu aj voči osobe, s ktorou v zmluvnom vzťahu nie je, pričom nadviažeme na vyššie uvedený rozbor vzťahu zmluvnej a deliktuálnej zodpovednosti.

Z už spomenutého komparatívneho prehľadu publikovaného na inom mieste poukazujeme iba na to, že nám najbližšia česká právna prax takéto nároky (konkrétne voči znalcom) bez ďalších doktrinálnych patálií pripúšťa a to na základe tvrdenia, že porušenia zmluvy sa môže za určitých podmienok dovoľávať aj tretia strana.⁶⁴⁹

Znalci, prekladatelia či tlmočníci môžu byť využívaní v prípadoch, v ktorých vystupujú iba v prospech jednej osoby a ich posudky či iné výsledky ich činností nie sú zamýšľané aby boli prezentované navonok. Napríklad sa môže osoba obrátiť na znalca v záujme získania dostatočných informácií pre vlastné rozhodnutie.

Nepochybne ale existujú aj prípady, kedy sa využívajú výsledky práce znalca, tlmočníka či prekladateľa ako akési referenčné body pri ďalšom konaní zmluvných strán (napríklad ohodnotenie prevádzanej nehnuteľnosti znalcom). K využitiu služieb znalca sa siahajú práve preto, aby sa zistilo odborné, nestranné a nezaujaté posúdenie veci. Znalecký posudok bol určitou osobu zadovážený práve preto, lebo zadávateľ chcel, aby aj tretia osoba (napríklad druhá zmluvná strana) dôverovala v tento posu-

⁶⁴⁹ Pozri CSACH, K.: *Zodpovednosť znalcov v komparatívnom a kolíznoprávnom kontexte*. Košice: UPJŠ, 2009, s. 65/66. Pozri stať 4.3.2.

dok. Bolo by neekonomické, aby si každá zo strán zadovážovala svoj vlastný posudok, a znalec si je vedomý toho, že aj iná osoba ako jeho zmluvný partner sa môže (a bude) na jeho posudok spoliehať. V týchto prípadoch sa na výsledok činnosti znalca, tlmočníka či prekladateľa môžu rovnako spoliehať tak zadávateľ úkonu, ako aj tretia osoba, ktorej je posudok v konečnom dôsledku určený. Nie je preto dôvod vylúčiť takúto tretiu osobu spod nároku na náhradu škody spôsobenej nesprávnym posudkom.

Ťažko predpokladať, že takéto „referenčné“ postavenie znalca, tlmočníka či prekladateľa bude explicitne dojednané. Podľa nášho názoru, ak z okolností vyplýva, že strany (vrátane predstaviteľov skúmaných profesií) boli s takýmto postavením znalca, tlmočníka či prekladateľa uzročené, alebo sa rozumne dá predpokladať, že za bežného chodu vecí by sa tieto osoby mohli spoliehať na výsledok ich činností, tak by mali byť znalci, tlmočníci či prekladatelia zodpovední aj voči tretej osobe. Samotná skutočnosť, že náklady na obstaranie posudku, úkonu prekladateľa či tlmočníka znáša iba jedna strana nemá byť rozhodujúca pre zodpovedanie otázky, či má byť osoba konajúca v dôvere v posudok oprávnená domáhať sa náhrady škody spôsobenej jeho nesprávnosťou, hoci so znalcom sama zmluvu neuzatvorila. Náklady súvisiace s transakciou sa totiž prenášajú aj do ceny za plnenie. Z ekonomického hľadiska nemá zmysel rozlišovať medzi rôznymi nákladmi súvisiacimi s jednou jedinou transakciou, nakoľko v konečnom dôsledku sa súhrn nákladov zmluvných strán, a to bez ohľadu na to, komu boli uhradené (či zmluvnej strane, tretej osobe stojacej mimo právny vzťah, alebo aj verejnému orgánu), premietne do ceny (samozrejme, iba za podmienky, že o nich, alebo o riziku ich vzniku, strany vopred vedeli).

Zodpovednosť znalca, tlmočníka či prekladateľa za škodu spôsobenú osobe, s ktorou nie sú v zmluvnom vzťahu sa bude spravovať § 420 OZ s tým, že protiprávny úkon bude spočívať vo výkone činnosti, nespĺňajúcom nároky kladené profesijným predpisom. Ďalšími podmienkami nároku na náhradu škody podľa uvedeného ustanovenia sú vznik škody a príčinná súvislosť medzi protiprávnym úkonom a vzniknutou škodou. Znalec, tlmočník a prekladateľ sa budú môcť zodpovednosti zbaviť, ak preukážu, že škodu nezavinili.

9.3. Rozsah povinností a vyžadovaná úroveň starostlivosti

Ustanovenia § 16 ods. 2 ZoZTP pre znalcov a § 22 ods. 1 ZoZTP pre tlmočníkov a prekladateľov uvádzajú, že títo sú povinní vykonávať činnosť osobne, riadne a v určenej lehote, účelne, hospodárne a nestranne. Neroz-

lišuje sa pritom medzi povinnosťami znalca, tlmočníka či prekladateľa voči svojej zmluvnej strane a voči akejkol'vek inej osobe (najmä, ak bol znalec, tlmočník či prekladateľ ustanovený). Porušenie uvedených povinností vedie, za splnenia ďalších predpokladov nároku k zodpovednosti za škodu týmto spôsobenú.

V profesijnom predpise ZoZTP – na rozdiel od iných profesijných predpisov – chýba explicitná zmienka o tom, že znalci, tlmočníci či prekladatelia musia konať odborne (s odbornou, teda nie len s bežnou starostlivosťou). Mnohé náznaky ale vedú k záveru, že ich činnosť *in concreto* musí spĺňať nároky odbornosti. Napríklad sa uvádza, že činnosť znalcov, tlmočníkov či prekladateľov je odbornou činnosťou⁶⁵⁰, na zápis do zoznamu členov týchto profesií je potrebné preukázanie odbornej spôsobilosti na výkon činnosti⁶⁵¹ a naopak, vymazanie zo zoznamu sa môže uskutočniť v prípade nesplnenia podmienok odbornej spôsobilosti.⁶⁵² Za závažné nedostatky odbornej povahy hrozí sankcia.⁶⁵³ Určité vodítko poskytuje aj znenie sľubu, ktorý musia zložiť:⁶⁵⁴

*„Sľubujem na svoju česť a svedomie, že pri výkone svojej činnosti budem dodržiavať Ústavu Slovenskej republiky, ústavné zákony, zákony a ostatné všeobecne záväzné právne predpisy a morálne a etické zásady výkonu tejto činnosti, že svoju činnosť budem vykonávať osobne, nestranne a nezaujato podľa svojho najlepšieho svedomia a vedomia, že **budem plne využívať všetky svoje odborné znalosti** a že zachovám mlčanlivosť o skutočnostiach, o ktorých som sa pri výkone činnosti dozvedel.“*

Nemyslíme si, že by bolo rozumné, ak by sa všetky uvedené podmienky odborného výkonu vzťahovali iba na osobu znalca, tlmočníka či prekladateľa ako takú, v tom zmysle, že musí spĺňať odborné predpoklady na výkon činnosti, a nie aj na samotný výkon činností. Odborné predpoklady na výkon činnosti sa vyžadujú práve preto, aby mohla byť daná činnosť vykonávaná odborne a sú prejavom garancie štátu za odborný výkon týchto činností. Preto sa nároky, kladené na znalcov, tlmočníkov a prekladateľov musia pretaviť aj do povinnosti vykonávať tieto činnosti s odbornou sta-

⁶⁵⁰ Pozri napríklad § 16 ods. 1 ZoZTP: „Znalecká činnosť je špecializovaná odborná činnosť...“, *mutadis mutandis* pre tlmočníkov § 20 ods. 1 a § 21 ods. 1 ZoZTP pre prekladateľov.

⁶⁵¹ § 5 ZoZTP.

⁶⁵² § 8 a § 30 ZoZTP.

⁶⁵³ § 27 ods. 5 ZoZTP.

⁶⁵⁴ § 5 ods. 7 ZoZTP.

roslivosťou. V opačnom prípade by požiadavka na odbornosť bola iba akademickou požiadavkou.

Vynára sa ale otázka, či strany môžu disponovať ustanovenou povinnou mierou starostlivosti. Nepochybne by akákoľvek interná dispozícia s povinnou mierou starostlivosti nemohla zhoršiť postavenie tretej osoby, spoliehajúcej sa na posudok. Menej jednoznačné je zodpovedanie tejto otázky v internom vzťahu zadávateľa a znalca (tlmočníka či prekladateľa). Pri posudzovaní prípusnosti takýchto dojednaní (s účinkami *inter partes*) nemôžeme odhliadnuť od podstaty právneho vzťahu medzi zadávateľom a profesionálom. Tento vzťah sa okrem iného vyznačuje zásadnou informačnou asymetriou, v rámci ktorej je možné *a priori* predpokladať, že profesionál využíva určitú schopnosť, ktorú nemá zadávateľ, takže môžeme predpokladať, že zadávateľ nie je schopný posúdiť dispozíciu s mierou starostlivosti (ani to, že k nej došlo). Nie je možné preto využiť túto informačnú asymetriu na disponovanie s mierou starostlivosti vyžadovanej od profesionála. Využitie informačnej asymetrie profesionálom v neprospech zadávateľa by bolo nepoctivým a neodborným výkonom profesie. Inými slovami, súhlas s neodborným výkonom je neodborným postupom. Zároveň takýmto spôsobom dochádza fakticky k limitácii náhrady škody, takže je potrebné zohľadniť aj podmienky limitácie, ktorým sa budeme venovať neskôr. Iba dodávame, že akékoľvek odchyľky od očakávateľného štandardu, ak sa pripúšťajú, musí znalec vyznačiť ako iné požiadavky zadávateľa. Zadávatel' tak môže modifikovať rozsah znaleckej činnosti, nie jej kvalitu.⁶⁵⁵

9.4. Osobitosti predpokladov zodpovednosti za škodu

Vo všeobecnom prehľade týkajúcom sa zodpovednosti za škodu spôsobenú pri činnosti slobodných povolání sme popísali základné podmienky zodpovednosti za škodu, a to tak v rámci zmluvnej zodpovednosti voči zmluvnej strane, ako aj v rámci zodpovednosti za škodu spôsobenú deliktom tretej osobe (protiprávnosť, vznik škody, príčinnú súvislosť a zavinenie, ktoré sa prezumuje). Na tomto mieste priblížime iba určité osobitosti, ktoré zodpovednosť znalcov, tlmočníkov a prekladateľov vykazuje.

⁶⁵⁵ Autor ďakuje Ing. Ladislavovi Nagyovi za cenné pripomienky k problematike (ne)možnosti modifikovať nároky na kvalitu práce znalca vo vzťahu k zadávateľovi posudku a za priblíženie praktických skúseností znalcov s takýmto postupom a jeho dôsledkami.

9.4.1. Zodpovednosť za sklamanú dôveru ako interpretačné pravidlo zodpovednostného režimu

Zodpovednosť znalcov, tlmočníkov či prekladateľov nemá byť založená iba na bežnom výklade podmienok zodpovednosti podľa § 420 OZ v spojitosti s porušením odbornej povinnosti (nepriamo) stanovenej ZoZTP (s tým, že pre riešenie sporných otázok by sa utiekalo k využitiu hmlistých konštruktov kauzality alebo iného *deus ex machina*). Je potrebné zohľadniť to, že zodpovednosť sa neviaže iba na protiprávnosť konajúceho, ale aj na sklamanie osoby, konajúcej v dôvere v správnosť výsledku ich činností. Dôvera ale musí byť dôvodná. V situácii, kedy nie je rozumne predpokladateľné, že osoba koná v dôvere v určitý posudok (preklad či tlmočenie), alebo ak posudok (preklad či tlmočenie) nie je spôsobilé vyvolať dôveru inej osoby, tak porušenie povinností pri jeho vyhotovení nemá viesť k náhrade škody. Nie je dôvod poskytovať ochranu osobám, ktoré sa nerozumne spoliehajú na znalecký posudok (ohodnotenie nehnuteľnosti) starý niekoľko rokov, a to ani v prípade, ak strany transakcie, ktorú takýto posudok ovplyvnil, pri negociovaní o cene zohľadnili trhové výkyvy, ktoré medzičasom nastali. Rovnako považujeme za nesprávne, ak by mal znalec zodpovedať za škodu, ktorá je spôsobená takým použitím posudku, ktoré ani nemohol predpokladať. Obdobné sa vzťahuje aj na prekladateľa či tlmočníka.

To, čo sa na úrovni všeobecnej formulácie podmienok zodpovednosti za škodu môže javiť ako jasné, je pri bližšom pohľade problematické. Predstavme si situáciu, že znalec v rozpore so svojimi povinnosťami nadhodnotí určitú nehnuteľnosť (prehľadne zásadné nedostatky). Na základe tohto posudku je za vyššiu cenu daná nehnuteľnosť prevedená na tretiu osobu. Povedzme, že kupujúci unesie dôkazné bremeno a tak by mal mať voči znalcovi nárok na náhradu škody (čistej majetkovej ujmy), ktorú utrpel tým, že bola dohodnutá vyššia cena, ako by boli strany bývali dohodli.⁶⁵⁶ Otáznym je ale to, či v prípade, ak dôjde k ďalšiemu prevodu nehnuteľnosti s využitím toho istého znaleckého ohodnotenia má mať aj ďalší nadobúdateľ nehnuteľnosti voči znalcovi nárok na náhradu škody. Či by mal byť znalec vystavený viacnásobnému nároku na náhradu škody. Myslíme si, že nie. Elegantným riešením by bolo doktrinálne nepriznať

⁶⁵⁶ Na tomto mieste nebudeme skúmať alternatívne možnosti ochrany, akými je napríklad omyl vzhľadom na to, že dovolávanie omylu sa týka základného vzťahu medzi zmluvnými stranami, nie vzťahu jednej zmluvnej strany a znalca. Dodávame ale, že si nemyslíme, že by medzi možnosťami dovolávať sa omylu a možnosťou náhrady škody platil vzťah špeciality, ale tieto prostriedky ochrany považujeme za alternatívne.

nárok na náhradu čistej majetkovej ujmy v rámci mimozmluvnej zodpovednosti. V slovenskom právnom poriadku ale pre takýto všeobecný záver niet dostatočne jednoznačného argumentu. Preto navrhujeme interpretovať zodpovednosť za škodu v tomto prípade s prihliadnutím na osobitosti zodpovednosti za sklamanú dôveru.

Znalec môže predpokladať, že jeho posudok sa využije v tej transakcii, pre ktorú ho pripravuje (napríklad prevod nehnuteľnosti). Ak by mal znalec vedomosť o tom, že sa posudok použije aj v ďalšom prípade, malo by sa toto využitie (za podmienky, že by mal byť za následky svojich zlyhaní zodpovedný) premietnúť do ceny za vyhotovenie posudku. Taktiež, ak by sme priznali aj ďalšiemu nadobúdateľovi priamy nárok na náhradu škody voči znalcovi, postavili by sme znalca do tej nevýhody, že nemôže kalkulovať cenu za svoju službu, prvý poškodený by bol pritom trojnásobne zvýhodnený, lebo by jednak profitoval z nízkej ceny za posudok, jednak by mal nárok na náhradu škody voči znalcovi a taktiež by mal možnosť výhodnej pozície (napríklad v dôsledku možnosti ponechať si vyššiu cenu) voči následnému nadobúdateľovi predmetu, ktorý by bol so svojimi nárokmi na náhradu škody odkázaný na znalca.

Ovplyvnenie konania osôb, konajúcich v dôvere v znalecký posudok, ktorý sa dostal z jeho cieľovej skupiny mu nemožno klásť za vinu. Spravidla totiž ani nemohol vedieť, že jeho posudok ovplyvní konanie väčšieho počtu osôb. Vo vzťahu k vzniku škody, ktorú utrpela osoba v rámci inej transakcie, ovplyvnenej týmto posudkom nekonal znalec ani len nevedome nedbanlivo. Samozrejme, iné platí pri takých posudkoch, ktoré sú z povahy veci určené na ovplyvnenie správania mnohých osôb (napríklad vo vzťahu k masovo reprodukovanej tovaru). Taktiež je možné, že znalec, prekladateľ či tlmočník (nie protiprávne) prispôsobili svoj výkon svojmu zadávateľovi, resp. určitej transakcii a takéto zohľadnenie je skresľujúce vo vzťahu k tretím osobám, resp. transakciám iného druhu.

Okrem toho osoba, ktorá kontrahuje na základe posudku, ktorý si nezadovážila jej zmluvná protistrana ale tretia osoba (pôvodný predávajúci), nekoná dostatočne obozretne, nakoľko nedokáže získať garanciu od zadávateľa posudku, že posudok (vrátane procesu jeho vyhotovenia, napríklad súčinnosť so znalcom) nevykazuje nesprávnosti. Takúto zmluvnú garanciu si môže nechať prislúbiť iba od svojej zmluvnej strany.

Ďalšie v rade osôb, konajúcich v dôvere v znalecký posudok tak podľa nášho názoru nemajú nárok na náhradu škody voči znalcovi. Taktiež v prípade, ak napriek nesprávne posudku sa v druhej transakcii, a to dokonca bez ohľadu na to, či táto transakcia bola alebo nebola konkrétne ovplyvnená sporným znaleckým posudkom, dosiahla cena, ktorou si prvý

nadobúdateľ kompenzoval škodu, ktorú utrpel, máme za to, že vzniknutá škoda (ktorú pôvodne utrpel prvý nadobúdateľ) zanikla.

9.4.2. Príčinná súvislosť

Myšlienka ochrany dôvery sa prejavuje aj vo výklade podmienky príčinnej súvislosti. Je zjavné, že škoda, ktorá vznikla osobe, konajúcej v dôvere v správnosť znaleckého posudku (prekladu či tlmočenia) nevznikla už samotným nesprávnym posudkom (prekladom či tlmočením), ale až ako dôsledok konania poškodenej osoby. Z tohto dôvodu ale nie je správne ani spravodlivé zodpovednosť znalca (prekladateľa či tlmočníka) vylučovať. Zadávatel' si práve preto objednal znalecký posudok, službu prekladateľa či tlmočníka, lebo vyžadoval odborný a nestranný úkon. Bolo by nespravodlivé, ak by tieto osoby nemali byť zodpovednými iba z toho dôvodu, že ku škode došlo až konaním poškodeného a ich úkon bol síce dôvodom pre také konanie, ale nie príčinou škody.

Riešenie prinášajú teórie právnej príčinnosti, ktoré zohľadňujú aj potrebu hodnotiaceho prístupu k inak prirodzenému behu príčiny a následku. Je možné aplikovať teóriu ochranného účelu zmluvy (škodca zodpovedá iba za porušenie záujmov, ktorých ochranu má zmluva zabezpečiť), ako aj teóriu adekvátnej príčinnej súvislosti (škoda je pričítateľná určitej osobe iba vtedy, ak jej správanie bolo podľa objektívnych kritérií spôsobilé privolať škodlivý následok vo všeobecnosti, a nie len za splnenia obzvlášť špecifických, celkom nepravdepodobných podmienok, resp. okolností, ktoré za bežného sledu udalostí nie sú predvídateľné). Obe teórie pochádzajú z germánskeho právneho prostredia a umožňujú z množstva príčin vybrať tie, ktoré sú relevantné pre určenie zodpovednostného vzťahu. Napríklad podľa Ústavného súdu Českej republiky ako teória o ochrannom účele zmluvy, tak aj teória adekvátneho kauzálneho nexu prináša rovnaké závery o tom, že nesprávny znalecký posudok bol tou príčinou, ktorá viedla ku vzniku škody.⁶⁵⁷ Bežný chod vecí ako aj všeobecné presvedčenie vychádza podľa nás z toho, že znalecký posudok je aj na Slovensku spôsobilý ovplyvniť správanie sa osôb, a preto je s použitím uvedených teórií žiaduce súhlasiť aj v rámci slovenského práva.

Do skúmania kauzality by tak mala preniknúť aj hodnotiacia úvaha, vychádzajúca z povahy zodpovednosti za škodu vyvolanú sklamanou dôverou v nesprávnu informáciu.

⁶⁵⁷ Nález Ústavného súdu Českej republiky zo dňa 1. novembra 2007, I. ÚS 312/05. Obdobný záver o adekvátnej príčinnosti prináša aj nedávny rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky z 24. marca 2011, sp. zn. 28 Cdo 3471/2009.

Obdobná myšlienka by mala platiť aj v prípade znalcov ustanovených súdom, rozhodcovským súdom alebo iným orgánom. Podľa § 127 Občianskeho súdneho poriadku, ak závisí rozhodnutie od posúdenia skutočností, na ktoré treba odborné znalosti, ustanoví súd po vypočutí účastníkov znalca, a to bez ohľadu na to, či sudca sám disponuje (alebo je presvedčený že disponuje) znalosťami potrebnými na posúdenie danej skutočnosti. Ustanovenie znalca je natoľko častým procesným úkonom súdu, že v mnohých prípadoch rozhodujú o výsledku sporu skôr znalci ako sudcovia.⁶⁵⁸ Nesprávny znalecký posudok je adekvátna príčina rozsudku, ktorým bola spôsobená škoda, ak bolo rozhodnutie súdu v rozhodujúcej miere ovplyvnené týmto posudkom. Napriek tomu, že rozsudok sám o sebe nemusí byť protiprávnym úkonom, môže reálne spôsobovať škodu, ktorú vyvolal nesprávny (*ergo* protiprávny) znalecký posudok. Existencia súdneho konania ale ovplyvňuje zodpovednostný režim súdom ustanoveného znalca.⁶⁵⁹

9.5. Obmedzenie zodpovednosti znalca, tlmočníka a prekladateľa

Odhladnuc od spotrebiteľskoprávnych mantinelov neprijateľných dojednaní⁶⁶⁰ sa žiada preskúmať, či je možné zmluvne sa dohodnúť na obmedzení zodpovednosti znalcov, tlmočníkov a prekladateľov.

9.5.1. Zmluvné alebo jednostranné vylúčenie alebo obmedzenie zodpovednosti za škodu

Skúmame možnosť vylúčenia či obmedzenia zodpovednosti za škodu v zmluvnom vzťahu zadávateľ posudku (či tlmočnického alebo prekladateľského úkonu) a profesionál, pričom nasledovné úvahy sa nevzťahujú na súdom ustanovených znalcov alebo tlmočníkov.

Znalecký posudok sa na rozdiel od súkromnej rady vyznačuje určitým verejnoprávnym potvrdením kvality ako aj schopnosť jeho tvorcu. Práve určité verejnoprávne posvätenie robí z výsledku činnosti znalcov, tlmočníkov a prekladateľov predmet zvýšenej dôvery, sklamanie sa v ktorej vedie k povinnosti nahradiť škodu. Takýto verejnoprávny zdroj dôvery

⁶⁵⁸ Pozri napríklad diskusiu, ktorú vyvolal príspevok MAREŠ, M.: *Proč je ČR státem soudních znalců?* publikovaný na internetovom portáli *Jiné právo*, 18. apríla 2008. Prístupné na: <http://jinepravo.blogspot.com/2008/04/pro-je-r-sttem-soudnich-znalc.html>.

⁶⁵⁹ Pozri stat' 9.5.2.

⁶⁶⁰ Pozri stat' 5.8.

nemôže byť podľa nášho názoru obmedzený súkromnoprávnym dojednaním. Bolo by nesprávnym, ak by práve toto verejnoprávne posvätenie žiada sa ale umožniť znalcovi vylúčiť atypické prípady zodpovednosti za škodu. Takéto obmedzenie sa ale nemá právne konštruovať ako otázka obmedzenia zodpovednosti, ale na úrovni skutkovej podstaty (podmienok) zodpovednosti za škodu spôsobenú sklamanou dôverou v znalecký posudok tak, ako sme uviedli vyššie.

Rovnaké by malo podľa nás platiť aj vo vzťahu k prekladateľom a tlmočníkom.

9.5.2. Imunita súdom ustanovených znalcov?

V komparatívnom rozbere zodpovednosti znalcov sme uviedli, že v zahraničných právnych úpravách požívajú súdom ustanovení znalci často určitý rozsah imunity voči nárokom zo zodpovednosti za škodu.⁶⁶¹ Dôvody, pre ktoré mávajú súdom ustanovená znalci určitý rozsah imunity zhrnul nemecký Spolkový súdny dvor takto:⁶⁶²

- Znalec je pomocníkom sudcu, a preto je dôležitá jeho nezávislosť, a preto by nemal byť konfrontovaný hrozbou zodpovednosti za škodu.
- Záujem na právnej istote vedie k obmedzeniu možností, ktorým by sa dal fakticky zmeniť výsledok právoplatného rozhodnutia súdu.
- Hroziaca neúmerná prietrž sporov, ktorá by sa spustila, ak by sa umožnilo žalovať znalca.
- Vyjadrenie znalca je splnením si verejnoprávnej (konkrétne – štátoobčianskej) povinnosti, ktorej musia súkromné záujmy ustúpiť, ibaže by boli chránené aj verejným právom (napríklad trestnoprávny postih verejne ustanovených znalcov pod sľubom).

Zovšeobecňujúc povedané, aj ak je právnym poriadkom priznaná imunita súdom ustanoveným znalcom, tak sa spravidla nevzťahuje na zodpovednosť za škodu spôsobenú hrubo nedbanlivo alebo úmyselne.

Nám najbližšia česká právna úprava imunitu súdom ustanoveným znalcom vôbec nepriznáva a pripúšťa voči nim nárok poškodeného (strany, ktorá v spore neuspela) na náhradu škody.⁶⁶³

⁶⁶¹ Pozri CSACH, K.: *Zodpovednosť znalcov v komparatívnom a kolíznoprávnom kontexte: Štúdiá o zodpovednosti za škodu spôsobenú nesprávnou informáciou*. Košice: UPJŠ, 2009, s. 27 a nasl., 42 a nasl., 56 a nasl.

⁶⁶² BGHZ 62, 54, s. 57 – 63.

⁶⁶³ K tomu pozri CSACH, K.: *Zodpovednosť znalcov v komparatívnom a kolíznoprávnom kontexte*. Košice: UPJŠ, 2009, s. 66/67.

V slovenskom právnom priestore sa žiada najprv preskúmať, či skutočnosť, že súdom ustanovený znalec je vo špecifickom vzťahu k súdu, ktorý ho ustanovil (kontrolné a sankčné oprávnenia) má vplyv na posúdenie protiprávnosti jeho konania, prípadne zodpovednostného vzťahu. Vo vzťahu k prietahom v súdnom konaní z dôvodu nečinnosti súdom ustanovených znalcov Ústavný súd Slovenskej republiky uvádza, že zodpovednosť za zabezpečenie plynulého vykonania znaleckého dokazovania v plnej miere znáša súd, ktorý znalca ustanovil, a ktorý má ako jediný možnosť odstrániť nečinnosť znalcov efektívnym využitím procesných možností daných Občianskym súdnym poriadkom.⁶⁶⁴ Vychádzame z toho, že táto úvaha sa vzťahuje iba na verejnoprávnu zodpovednosť za prietahy, nie za škodu. Súd, a nie znalec, je voči účastníkovi súdneho konania povinný zabezpečiť konanie bez prietahov. To ale neznamená, že na účely zodpovednosti za škodu by znalec sám nezodpovedal. Skutočnosť, že súd nezabezpečí konanie bez prietahov nemôže zbaviť znalca povinnosti riadne a včas splniť svoje povinnosti. Znalec tak koná protiprávne, ak je vo veci vyhotovenia posudku nečinný, hoci súd nevyužil prostriedky prinútenia znalca na splnenie svojich povinností. Obdobné bude platiť aj pre tlmočníkov či prekladateľov.

Sme toho názoru, že akékoľvek zlyhanie osôb, ktoré sa zúčastňujú súdneho konania (či už je to sudca, znalec, svedok a podobne) by mali byť v prvom rade korigované mechanizmami súdnemu konaniu vlastnými. Pripustenie nárokov na náhradu škody voči takýmto osobám v rámci iného súdneho konania by nemalo presunúť boj, ktorý mal byť vybojovaný v pôvodnom súdnom konaní na iné bojisko a tak okrem iného narušiť zásadu právoplatne rozsúdenej veci. Priorita korekcie protiprávnosti v rámci súdneho konania by mala byť reflektovaná aj v tom, že prípustnosť mimoriadnych opravných prostriedkov, súvisiacich s možnou protiprávnosťou znaleckého posudku by mala vylučovať možnosť náhrady škody voči súdom ustanovenému znalcovi.

Preto navrhujeme rozlišovať medzi dôvodmi zodpovednosti za škodu (nesprávnosť znaleckých posudkov), ktoré mohli byť v ďalšom konaní odstránené a medzi tými, ktoré takto korigované byť nemohli (napríklad sudca nepochybil, posudok správne vyhodnotil, ale znalec urobil pri vyhotovovaní posudku chybu, ktorá sa nedala zistiť v čase konania). V prvom prípade by mal záujem na kompaktnosti súdneho konania a istoty jeho výsledku prevládať a nárok na náhradu škody by pripustný byť nemal. Ale, minimálne v prípade úmyselne protiprávneho konania

⁶⁶⁴ Pozri napríklad [nález Ústavného súdu Slovenskej republiky I. ÚS 265/08 z 29. januára 2009](#), alebo [III. ÚS 309/06 z 19. júna 2008](#).

znalca, tlmočníka či prekladateľa by mal byť tento škodca za škodu vyvolanú posudkom zodpovedný za akýchkoľvek podmienok.

Ak súd konal pri posudzovaní znaleckého posudku riadne, tak nie je vylúčené, že neúspešná strana v súdnom konaní sa nebude môcť procesne brániť, ani úspešne napadnúť vydané rozhodnutie riadnymi či mimo-riadnymi opravnými prostriedkami. V tomto prípade by ale nárok na náhradu škody mal poškodenému voči znalcovi prislúchať.

Nárok na náhradu škody je ale podľa nášho názoru obmedzený všeobecným pravidlom príčinnosti. Ak by sudca rozhodol tak, ako v danom konaní rozhodol aj vtedy, ak by znalec svoje povinnosti splnil, príčinná súvislosť sa preruší a nárok na náhradu škody voči súdom ustanovenom znalcovi nemá byť priznaný.

9.6. Mimos zodpovednostný kompenzačný mechanizmus

Právny predpis umožňuje kompenzovať zlyhania znalcov, tlmočníkov či prekladateľov nielen pripustením nároku na náhradu škody, ale aj osobitným mimos zodpovednostným kompenzačným mechanizmom. Podľa § 3 ods. 5 písmeno b) ZoZTP sa tarifná odmena zníži alebo neprizná, ak znalec, tlmočník alebo prekladateľ vykonal úkon oneskorene, neúčelne alebo nekvalitne. Napriek tomu, že nie je potrebné, aby z dôvodu oneskorenia, neúčelnosti či nekvality úkonu vznikla škoda alebo nie, premie- ta sa tento nedostatok do zníženia odmeny. Znižuje sa tak rozsah povinnosti zadávateľa posudku, či objednávateľa tlmočnickej alebo preklada- tel'skej služby a v prípade, ak odmena bola uhradená, má nárok na vráte- nie predmetnej časti.

10. Zodpovednosť zdravotníckych pracovníkov

Vzťah lekáre a pacienta je vzťahom, ktorý je založený na dôvere. Pôvodný vzťah založený zejména na rešpektovaní etických pravidiel bol postupom času potlačen a v súčasnosti bola pôvodní, spíše etická, regulace tohoto vzťahu, z väčší časti nahrazena regulací právní. Proto také vzťah nabyl na složitosti a formálnosti. Přesto je v tomto vzťahu prvek důvěry potřebný daleko více než u vzťahů při výkonu jiných svobodných povolání. Lékaře ve většině případů vyhledává pacient až v okamžiku, kdy se necítí zdrav a vkládá do něj důvěru, že lékař podnikne vše, co je potřebné pro jeho uzdravení. Wiegand napsal, že existuje pouze jeden další právní vzťah, který se intenzitou mezilidských vzťahů a svou komplexností podobá vzťahu lekáre a pacienta, a to je manželství⁶⁶⁵.

Ve většině evropských zemí, i v současnosti vycházíme z toho, že vzťah lekáre a pacienta je postaven na smluvním základě. Jak již bylo řečeno dříve⁶⁶⁶, i v minulosti byl tento vzťah považován za smluvní vzťah s tím, že římské právo rozlišovalo, zda služby poskytují svobodní římskí občané na základě mandátní smlouvy (mandatum) nebo otroci a propuštěnci na základě smlouvy o pronájmu služeb (locatio conductio operarum). Opětovně se debata o povaze vzťahu mezi lékařem a pacientem objevila v 19. století v systémech common law, zejména s ohledem na právní povahu odměny za poskytnuté služby⁶⁶⁷. Do konce 19. století pak také nikdo nepochyboval, že by mezi lékařem a pacientem neexistoval smluvní vzťah⁶⁶⁸. Komplikovanost do tohoto vzťahu přineslo až zavedení zdravotního pojištění a následné poskytování zdravotní péče zdravotnickými zařízeními státu.

⁶⁶⁵ WIEGAND, W.: *Arzt und Recht, Berner Tage für juristische Praxis 1984*, Bern, 1985, s. 82

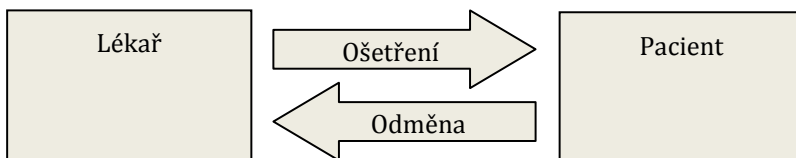
⁶⁶⁶ Blíže viz. všeobecná část této publikace

⁶⁶⁷ Viz. ORDONEAUX, J.: *The Jurisprudence of Medicine*, J.W. Johnson, Philadelphia, 1869, s. 10 a násl.

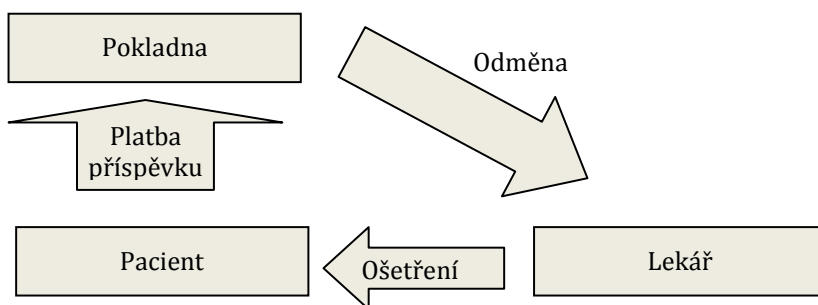
⁶⁶⁸ Zejména to bylo způsobeno jednoduchostí vzťahu - lékař - pacient - blíže DOLEŽAL, T.: *Alternativní řešení sporů souvisejících s poskytováním zdravotní péče*, in *Obchodné právo a jeho širšie kontexty*. Košice: Univerzita Pavla Josefa Šafárika v Košiciach, 2010, Eds. Suchoža, J.; Husár, J., s. 271

10.1. Komplikovanost vzťahů souvisejících s poskytováním zdravotní péče

Historicky prvotní režim upravující vztahy při poskytování zdravotní péče byl jednoduchý. Na straně jedné stál lékař, na straně druhé pacient. Veškerá práva a povinnosti byly zahrnuty do tohoto dvoustranného právního úkonu – smlouvy.



Později se vztahy při poskytování zdravotní péče zkomplikovaly. Tento jev lze spojit se skutečností, že oblast péče o zdraví se přesunula z ryze soukromé sféry⁶⁶⁹ do zájmu státní sféry a bylo zavedeno zdravotní pojištění. Do shora uvedeného jednoduchého modelu přibyl další subjekt – pokladna /pojišťovna/.



V současné době jsou vztahy vznikající při poskytování zdravotní péče ještě komplikovanější.⁶⁷⁰

⁶⁶⁹ Stranou ponechávám poskytování zdravotnických služeb na charitativní bázi církevními nebo obecními špitály

⁶⁷⁰ Určitou představu o komplikovanosti těchto vztahů nám dává pro ČR zákon č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění a zákon č. 592/1992 Sb., o pojis-

Jak je patrné ze shora uvedených modelů byla původně zdravotní péče poskytována v rámci dvoustranného právního vztahu mezi lékařem a pacientem. Následně byl tento systém postupně modifikován a v moderních systémech při poskytování zdravotní péče z důvodu zajištění solidarity, přístupu k péči a sdružení finančních prostředků i individuálních rizik, přistupuje ke vztahu lékař-pacient ještě další subjekt – zdravotní pojišťovna (buď veřejná zdravotní pojišťovna nebo jiný poskytovatel soukromého pojištění, případně i stát⁶⁷¹). V rámci současného modelu poskytování zdravotní péče pak mohou vznikat v zásadě tři druhy dvoustranných vztahů, které spolu úzce souvisí:⁶⁷²

- Vztah pacient (pojištěnec) a zdravotní pojišťovna, v jehož rámci pojištěnec platí pojišťovně pojistné dané smluvně či zákonem, a za to očekává, že mu budou zajištěny v případě potřeby zdravotní služby v dohodnutém nebo zákonem určeném rozsahu. Povinností pojišťovny je zajistit poskytnutí těchto služeb prostřednictvím smluv se zdravotnickými zařízeními;
- Vztah zdravotní pojišťovna a zdravotnické zařízení, v jehož rámci se zdravotnické zařízení zavazuje poskytnout pojištěncům pojišťovny zdravotní služby v rozsahu dohodnutém s pojišťovnou, a pojišťovna se zavazuje poskytnout za tyto služby zdravotnickému zařízení finanční úhradu;
- Vztah pacient a zdravotnické zařízení (lékař), v jehož rámci pacient požaduje u zdravotnického zařízení služby potřebné pro obnovení či zachování jeho zdraví, a zdravotnické zařízení mu tyto služby poskytuje; jde-li o služby spadající do rámce pacientova zdravotního pojištění, hradí je za pacienta pojišťovna, jde-li o služby mimo tento rámec, hradí je pacient zdravotnickému zařízení přímo.

10.2. Právní kvalifikace vztahu lékař – pacient

Shora uvedené skutečnosti pak přispěly k tomu, že v současné době je v řadě států velmi obtížné kvalifikovat, zda vztah mezi lékařem a pacientem je soukromoprávního či veřejnoprávního charakteru⁶⁷³ a dále ve vztahu k režimu právní odpovědnosti je velmi obtížné stanovit, zda se jedná o vztah

tném na všeobecné zdravotní pojištění, a pro SR zákon č. 580/2004 Sb., o zdravotnom poistení.

⁶⁷¹ Např. Britský model NHS.

⁶⁷² Blíže viz. Projekt ČZF - Stálý rozhodčí soud pro oblast zdravotního pojištění, www.czf.cz.

⁶⁷³ KATZENMEIER, Ch.: *Arzthaftung*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2002, s. 94 a násl.

smluvní nebo práva a povinnosti ve vztahu pacienta a lékaře jsou stanoveny přímo zákonem, aniž by byla nutná existence smluvního vztahu a následná odpovědnost je ryze deliktního charakteru.

Pro příklady komplikovanosti klasifikace vztahu lékaře a pacienta nemusíme chodit daleko. V bývalé ČSSR si doktrína často kladla otázku, jakého charakteru je vlastně vztah lékaře a pacienta. V publikaci Právní postavení a odpovědnost lékaře⁶⁷⁴ dochází J. Stolínová po komparaci s přístupem dalších socialistických států k názoru, že: „V československém právním řádu je možno věc považovat za vyřešenou jednak přijetím občanského zákoníku, který výslovně prohlašuje ustanovení o službách jen za subsidiární k zvláštním předpisům, upravujícím poskytování jiných (zejména bezplatných) služeb (§ 222 odst. 2 občanského zákoníku), jednak přijetím platného zdravotnického zákonodárství. ... Vztah mezi občanem a zdravotníkem je však třeba považovat za administrativněprávní v celé šíři. Toto stanovisko, vymezující vztah, vznikající při poskytování zdravotních služeb, jako administrativněprávní, popřípadě smíšený (například u kosmetických služeb), bylo vysloveno v souvislosti s formulováním nové oblasti správních vztahů ve sféře pečovatelské (kurativní).“⁶⁷⁵ Obdobně pojímá charakter vztahu mezi lékařem a pacientem i J. Štěpán⁶⁷⁶. Rovněž v severských zemích – zejména ve Švédsku – je tento vztah klasifikován jako administrativněprávní.⁶⁷⁷

Dokonce v některých zemích je popírána i sama existence smluvního vztahu mezi lékařem a pacientem. Asi nejlepším příkladem je Velká Británie. Od roku 1948, kdy byl zřízen systém poskytování zdravotní péče prostřednictvím National Health Service (NHS), se vychází z toho, že v

⁶⁷⁴ STOLÍNOVÁ, J.: *Právní postavení a odpovědnost lékaře*. Praha: Avicenum, 1977

⁶⁷⁵ STOLÍNOVÁ, J.: *Právní postavení a odpovědnost lékaře*. Praha: Avicenum, 1977, s. 17 a násl.

⁶⁷⁶ „Pro náš právní řád je po přijetí užší koncepce občanského zákoníku a po vydání zákona č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, nepochybně třeba považovat tento vztah za speciální typ vztahu administrativněprávního. Na rozdíl od tradičního typu těchto vztahů, kde jedním z účastníků je zpravidla státní orgán a pro který je charakteristický mocenský prvek a nerovnost účastníků, jde zde o zcela nový typ administrativněprávních vztahů.“, viz. ŠTĚPÁN, J.: *Právo a moderní lékařství*. Panorama, 1989, s. 12

⁶⁷⁷ Ojedinele se tyto názory objevují i v německé doktríně: „Von der herrschenden Lehre im Sozialrecht wird die zivilrechtliche Einordnung der ärztlichen Behandlung des Kassenpatienten allerdings in Frage gestellt und stattdessen die Annahme eines öffentlich-rechtlichen Behandlungsverhältnisses befürwortet; angesichts des Verweises in § 76 Abs. 4 SGB V folgt aber auch nach dieser Konzeption Haftung den bürgerlichen – rechtlichen Regelungen.“, viz. HIRTE, H.: *Berufshaftung*, s. 93

rámci tohoto systému neexistuje smluvní vztah mezi lékařem a pacientem⁶⁷⁸. Důvody pro takovéto posouzení jsou dva:

- prvním je skutečnost, že povinnost poskytovat pacientovi zdravotní služby je dána přímo zákonem a takováto povinnost je pak neslučitelná se smluvními ujednáními;
- druhým důvodem je absence tzv. consideration na straně pacienta, který je nezbytným předpokladem pro existenci smlouvy.⁶⁷⁹

Na druhé straně pak stojí země, které vztah lékaře a pacienta považují za vztah smluvní a nad to soukromoprávní. V obecné rovině se dá říci, že tyto země navazují na historickou tradici založenou zejména římským právem, kdy tyto služby byly poskytovány na základě smlouvy příkazní nebo smlouvy o nájmu služeb (*locatio conductio operarum*). V 19. století byla pak smlouva o nájmu služeb přejmenována na „smlouvu služební“ a v řadě evropských zemí je dosud vztah mezi lékařem a pacientem zařazován pod tento smluvní typ.

Obecně lze v rámci smluvního posouzení vztahu mezi lékařem a pacientem sledovat tři tendence:

1. úpravu vztahu mezi lékařem a pacientem upravit občanským zákoníkem, ovšem neupravovat ji zvláštním typem smlouvy, ale podřadit ji již pod existující smluvní typ obecnějšího rázu – zejména smlouvu služební (např. Německo, Rakousko, Itálie);⁶⁸⁰
2. úpravu vztahu mezi lékařem a pacientem upravit občanským zákoníkem a k tomuto účelu vytvořit zvláštní typ smlouvy - smlouvu o péči o zdraví (např. Holandsko⁶⁸¹ nebo připravovaný český občanský zákoník);⁶⁸²

⁶⁷⁸ Smluvní vztah však vzniká při privátním ošetření mimo systém NHS.

⁶⁷⁹ Viz. GRUBB, A., *Principles of Medical Law*, Oxford University Press, 2. vydání, 2004, s. 315

⁶⁸⁰ V Německu je smlouva mezi lékařem a pacientem řazena pod smlouvu služební (Dienstvertrag) - ust. §§ 631 a násl. BGB; v Rakousku se jedná rovněž o smlouvu služební podle ust. §§ ABGB; ve Švýcarsku se jedná o smlouvu příkazní (podle ust. §§ 394 a násl. OR), která obsahově odpovídá smlouvě služební; v Itálii se jedná o smlouvu služební (contratto d'opera intellettuale) podle ust. §§ 2229 a násl. CC.

⁶⁸¹ Viz. *holandský občanský zákoník - Section 7.7.5 Medical treatment agreement*

Article 7:446 Definition of 'medical treatment agreement'

An agreement to provide medical treatment - referred to in the present Section (Section 7.7.5) as the medical treatment agreement - is the agreement under which a natural or legal person ('the care provider') engages himself in the course of his medical professional practice or medical business towards another ('the principal') to

3. úpravu vzťahu medzi lekárom a pacientem upraviť zvláštním zákonom a k tomuto účelu vytvoriť zvláštny typ smlouvy (např. Slovensko⁶⁸³).⁶⁸⁴

carry out (perform) medical actions which directly affect the principal personally or a specific third party. The person who is directly affected by the medical actions is referred to as 'the patient'.

the term 'medical actions' means:

a. all activities - including examinations and providing medical consults - directly affecting a person and intended to cure him of a disease, to protect him from a disease, to assess his state of health or to render obstetric assistance.

b. actions other than those referred to under point (a) which directly affect a person and which are carried out by a medical doctor or dentist acting in that capacity.

The actions referred to in paragraph 1 also include the attendant care and nursing of the patient and the provision in any other way for the latter's direct benefit of the material facilities under which such actions may be carried out.

Actions as referred to in paragraph 1 do not include actions in the field of pharmacy within the meaning of the Medicines Act if performed by an independently established pharmacist within the meaning of that Act.

Actions to assess a person's state of health or to provide medical supervision do not constitute a medical treatment agreement if carried out on the instructions of a person by others in connection with determining claims or obligations, eligibility for acceptance by an insurer or access to a facility, or suitability for a course of training, employment or the performance of certain work.

⁶⁸² Viz. návrh občanského zákoníku ČR - Díl 9 Péče o zdraví:

§ 2570 Základní ustanovení

(1) Smlouvou o péči o zdraví se poskytovatel vůči příkazci zavazuje pečovat v rámci svého povolání nebo předmětu činnosti o zdraví ošetřovaného, ať již je jím příkazce nebo třetí osoba.

(2) Příkazce zaplatí poskytovateli odměnu, je-li to ujednáno; to neplatí, stanoví-li jiný právní předpis, že se péče o zdraví hradí výlučně z jiných zdrojů.

§ 2571

Péče o zdraví zahrnuje úkon, prohlídku nebo radu a všechny další služby, které se týkají bezprostředně ošetřovaného a které jsou vedeny snahou zlepšit jeho zdravotní stav. Péče o zdraví však není činnost spočívající jen v prodeji nebo jiném převodu léků.

⁶⁸³ Viz. z.č. 576/2004 Sb. , o zdravotnej starostlivosti, službách súvisiacich s poskytovaním zdravotnej starostlivosti:

§ 12 Právne vzťahy pri poskytovaní zdravotnej starostlivosti

Právny vzťah, ktorého predmetom je poskytovanie zdravotnej starostlivosti, vzniká na základe dohody o poskytovaní zdravotnej starostlivosti, ktorú osoba uzatvorí s poskytovateľom.

⁶⁸⁴ Jsem však přesvědčen, že i přes tuto speciální úpravu zůstává smluvní vztah vztahem soukromoprávním

10.2.1. Hraje existence smlouvy mezi pacientem a lékařem podstatnou roli ve vztahu k uplatnění nároků na náhradu škody?

Jak bylo řečeno v předchozích kapitolách pojednávajících obecně o odpovědnosti svobodných povolání, je pro režim odpovědnosti za škodu podstatná kvalifikace právního vztahu mezi poškozeným a představitelem svobodného povolání. V obecných rysech bylo konstatováno, že smlouva, resp. její porušení, je základem pro vznik odpovědnosti za škodu vůči smluvní straně a delikt je základem pro vznik odpovědnosti za škodu vůči třetím stranám. Je tomu tak ale i v případě odpovědnosti za škodu vzniklou při poskytování zdravotní péče? Smluvní odpovědnost vychází z toho, že mezi lékařem a pacientem existuje smlouva, v níž jsou upraveny práva a povinnosti smluvních stran a při jejich porušení je uplatňováno právo na náhradu škody, která porušením smluvních povinností vznikla. Naproti tomu delikt ní odpovědnost vychází z toho, že nesprávným poskytnutím zdravotní péče může být narušena tělesná (i psychická) integrita pacienta, která je chráněna přímo ustanoveními objektivního práva a takové jednání je tedy protiprávní.

Jak jsme viděli shora, existují v případě vztahů vznikajících při poskytování zdravotní péče mezi lékařem a pacientem značné nejasnosti ohledně klasifikace tohoto vztahu. Vedle toho hraje podstatnou roli skutečnost, že ve většině případů při porušení povinnosti lékařem dojde k poškození zdraví pacienta (tělesné integrity), tj. statku, kterému veškeré právní řády poskytují prioritní ochranu. Ačkoliv jsme tedy v předchozích kapitolách viděli, že rozdíl mezi smluvní a delikt ní odpovědností je v řadě zemí velmi podstatný, dá se s určitou nadsázkou konstatovat, že právě v případě odpovědnosti za škodu způsobenou při poskytování zdravotní péče tento rozdíl ztrácí na významu.⁶⁸⁵

V obecné rovině se rozdíly mezi režimem smluvní a delikt ní odpovědnosti za škodu mohou projevit v rozdílnosti některých institutů, které výrazně ovlivňují podmínky uplatnitelnosti nároku na náhradu škody – např. rozdílné délky promlčecích dob, otázku zavinění, problematiku důkazního břemene, režim odpovědnosti za pomocníky, atd.⁶⁸⁶ V konkrétních přípa-

⁶⁸⁵ Obdobně BARANCOVÁ a kol.: *Medicínske právo*. Veda, vydavateľstvo SAV, Bratislava, 2008, s. 292

⁶⁸⁶ Do roku 2002 měl tento rozdíl v Německu zásadní vliv na možnost uplatnění nemajetkové újmy. Nemajetková újma mohla být požadována pouze v režimu delikt ní odpovědnosti podle § 823 BGB. Od roku 2002 i v případě odpovědnosti za porušení smluvní povinnosti hradí nemajetková újma (§ 253 ods. 2 BGB: *(1) V případě nemajetkové škody může být požadováno odškodnění v penězích v zákonem*

dech pak smluvní strany preferují smluvní vztah, protože si mohou vzájemná práva a povinnosti upravit odchylně od úpravy zákonné (např. v některých případech se lékař může zavázat k dosažení určitého výsledku, ačkoliv principiálně odpovídá lékař pouze za vynaložení úsilí dosáhnout kýženého výsledku, nikoli za dosažení výsledku) nebo upravit práva a povinnosti, které právní předpisy vůbec neřeší (např. dohoda o osobě operátora).

V České republice i Slovenské republice je vzhledem k jednotné úpravě odpovědnosti za škodu v občanském zákoníku (ustanovení §§ 420 - českého OZ a ustanovení §§ 420- 450 slovenského OZ) pro smluvní i deliktní nároky na náhradu škody (včetně úpravy promlčení a důkazního břemene) situace poměrně jednoduchá. Aplikační praxe proto nerozlišuje, zda uplatňovaný nárok na náhradu škody má svůj základ ve smlouvě či v deliktu⁶⁸⁷.

Zajímavý je pohled na některé zahraniční úpravy. V Anglii je dovozováno, že v rámci zdravotní péče poskytované v systému NHS neexistuje mezi lékařem a pacientem smluvní vztah a odpovědnost za škodu má tedy ryze deliktní charakter. Anglie se tak ostře vymezuje proti USA a Kanadě, kde je preferován smluvní princip a existence smluvního vztahu je dovozována i z okolností, z nichž dovozovat existenci smlouvy je diskutabilní.⁶⁸⁸ Anglická doktrína na základě přístupu soudů zaujala k existenci smluvního vztahu mezi lékařem a pacientem rovněž odmítavé stanovisko: „Jakkoliv se mohou zdát přitažlivé argumenty pro důvodnění existence smluvního vztahu, ve skutečnosti zde není žádný důvod k tomu, aby anglické soudy smluvní vztah mezi stranami vytvářely. Nárok založený na porušení smluvní povinnosti by ve většině případů nijak neovlivnil obsah a

stanovených případech. (2) Má-li být náhrada škody poskytnuta z důvodu poškození těla, zdraví, porušení svobody, nebo práva na sexuální sebeurčení, může být též z důvodu nemajetkové škody požadováno spravedlivé odškodnění v penězích.)

⁶⁸⁷ Obdobně BARANCOVÁ a kol.: *Medicínske právo*, s. 293: „Zmluvná ako aj mimozmluvná zodpovednosť sú z hľadiska aplikácie príslušných inštitútov náhrady škody (napr. Premlčanie, dokazné bremeno atď.) posudzované na rozdiel od uvádzaných zahraničných právnych úprav rovnako, a preto sa v slovenskom medicínskom práve nevyvinula potreba striktného rozlišovania zmluvnej a deliktnej zodpovednosti vo vzťahu lekár (zdravotnícke zaradenie) a pacient.“

⁶⁸⁸ Např. rozhodnutí kanadského soudu ve věci *Pittman Estate v. Bain*, kdy soud dovedl existenci smluvního vztahu ze skutečnosti, že nemocnice získala finanční podporu od vlády, která byla částečně financována z peněz náležejících do veřejného zdravotního pojištění a pacient nepřímou - prostřednictvím platby daní - přispěl k financování veřejného zdravotního pojištění, viz. GRUBB, *Principles of Medical Law*, Oxford University Press, 2. vydání, 2004, s. 316

rozsah práv a povinností mezi stranami stanovený zákonem. Tedy i kdyby soud určil, že zde existuje smluvní vztah, rozsah povinností lékaře, které má vůči pacientovi, by se nijak neodlišoval od těch, které má přímo ze zákona.⁶⁸⁹

Zajímavým protipólem shora uvedených pojetí je německé právo, které v teoretické rovině striktně rozlišuje odpovědnost vyplývající ze smlouvy a odpovědnost z deliktu. Nároky ze smlouvy a z deliktu si navzájem konkurují, pokud dojde k uspokojení nároku na základě odpovědnosti ze smlouvy, nelze se stejného nároku úspěšně domoci jakožto nároku z deliktu⁶⁹⁰. Upřednostňována je zejména smluvní odpovědnost, což bylo ještě zvýrazněno novelizací BGB v roce 2002, kterou bylo umožněno, aby i v případě odpovědnosti za porušení smluvní povinnosti byla hrazena nemajetková újma. V řadě případů se také hovoří o tom, že smluvní odpovědnost je primární a odpovědnost deliktní pouze případně vylepšuje postavení poškozeného a odpovědnost rozšiřuje⁶⁹¹. Ačkoliv se o dvojkolejnosti režimu náhrady škody v Německu často hovoří, hraje tato rozdílnost v rámci aplikace práva poměrně marginální roli. K této skutečnosti dochází i proto, že klíčové otázky v oblasti odpovědnosti lékaře jsou judikaturou řešeny v obou sférách odpovědnosti obdobně.⁶⁹² Tak podle ustálené praxe soudů odpovídá vadné plnění smlouvy s pacientem pojmově neoprávněnému zásahu do duševní a tělesné integrity pacienta na úrovni odpovědnosti z deliktu⁶⁹³. Také požadavky na prokázání příčinné souvislosti a rozsahu náhrady způsobilé hmotné škody pacienta si navzájem odpovídají (nikoliv však zavinění). V podstatě jedinou odlišností nalezneme v případě odpovědnosti při použití třetí osoby (pomocníka) ke splnění závazku. V případě smluvního závazku nenabízí totiž § 278 BGB možnost exkulpace, jak je tomu v případě „deliktního“ § 831 BGB, podle něhož

⁶⁸⁹ viz. GRUBB, *Principles of Medical Law*, Oxford University Press, 2. vydání, 2004, s. 317 s tím, že závěrečná věta originálního znění říká: „the scope of the duty owed to the patient is unlikely to be any different from that in the tort of negligence.“

⁶⁹⁰ Viz. Všeobecná část této publikace

⁶⁹¹ Blíže viz. KATZENMEIER, Ch.: *Arzthaftung*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2002, s. 164: „In einer jahrzentelangen Rechtsentwicklung begründet die Rechtsprechung zunehmend deliktisch relevante Verhaltensgebote, welche den Schutz der in § 823 I BGB angeführten Rechtsgüter bezwecken. Diese treten neben die vertraglichen Pflichten zur Schadensvorsorge (Schutz-, Fürsorge-, sonstige Pflichten) und helfen dabei, das in § 276 BGB durch Blankett umschriebene Diligenzgebot zu konkretisieren.“

⁶⁹² Blíže viz. HAMANOVÁ, L.: *Soukromoprávní odpovědnost ve zdravotnictví*. Diplomová práce, Plzeň 2010

⁶⁹³ KATZENMEIER, Ch.: *Arzthaftung*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2002, str.162

se zavázaná osoba exkulpuje, jestliže prokáže, že po dobu plnění závazku třetí osobou vykonávala nad touto osobou svědomitý dozor, nebo že by ke škodě došlo, i kdyby tento dozor svědomitě vykonávala. S ohledem na vysoké nároky, které na exkulpaci podle § 831 BGB klade judikatura, dochází ovšem i zde ke sblížení smluvní a deliktní odpovědnosti.⁶⁹⁴

10.3. Odpovědnost zdravotnických pracovníků za škodu

10.3.1. Obecné úvahy

Právní odpovědnost zdravotnických pracovníků za škodu na zdraví vzniklou v souvislosti s poskytováním zdravotní péče je principiálně odpovědností za zavinění⁶⁹⁵ a tento princip ctí valná většina států – např. Německo, Švýcarsko, Rakousko, Anglie, USA, atd. Rovněž Česká i Slovenská republika patří k této velké skupině států, kde je kompenzace za škodu na zdraví vzniklou v souvislosti s lékařským zákrokem primárně založena na odpovědnosti za škodu způsobenou zaviněným protiprávním jednáním.⁶⁹⁶

Druhou skupinu zemí tvoří tzv. „No-fault compensation“ systémy /dále též „NFC“/, tj. modely postavené na objektivní odpovědnosti za jakoukoliv škodu na zdraví vzniklou v souvislosti s poskytováním zdravotní péče. Tyto modely se však vyskytují zcela výjimečně. V současné době existuje 5 zemí, kde fungují tzv. „No-fault compensation“ systémy. Jedná se o Nový Zéland a skandinávské země⁶⁹⁷. Tyto systémy kryjí veškerá pochybení při poskytování zdravotní péče a jsou povinné⁶⁹⁸. Zvláštní systém kompenzace škody na zdraví vzniklé v souvislosti s lékařským zákrokem má i Fran-

⁶⁹⁴ GEIß, K., GREINER, H.-P.: *Arzthaftpflichtrecht*. 6. Auflage. München: C.H.Beck, 2009, s. 1.

⁶⁹⁵ FISCHER, G., LILIE, H.: *Ärztliche Verantwortung im europäischen Rechtsvergleich*. München: Carl Heymanns Verlag, 1999, s. 8. KATZENMEIER, Ch.: *Arzthaftung*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2002, s. 150.

⁶⁹⁶ § 420 z.č. 40/1964 Sb., občanský zákoník:

(1) Každý odpovídá za škodu, kterou způsobil porušením právní povinnosti.

.....

(3) Odpovědnosti se zproští ten, kdo prokáže, že škodu nezavinil.

⁶⁹⁷ Švédsko, Norsko, Finsko a Dánsko.

⁶⁹⁸ Toto tvrzení je částečně zjednodušující. Každý ze systémů je trochu odlišný. Nejvíce odlišností však vykazuje systém novozélandský, který nekryje pouze škody na zdraví způsobené ve zdravotnictví, ale při všech lidských činnostech.

cie⁶⁹⁹. Některé další země pak mají pouze specifické oblasti, ve kterých je odpovědnost za poskytování určitého druhu zdravotní péče⁷⁰⁰ nebo při vzniku určitého typu škody na zdraví způsobené poskytovanou zdravotní péčí⁷⁰¹, postavena na objektivní odpovědnosti.

Rozdělení zemí podle toho, jak nahrazují škodu na zdraví vzniklou v souvislosti s poskytováním zdravotní péče, pouze na shora uvedené dvě skupiny je ovšem zjednodušující a vhodnější by bylo hovořit o 4 základních modelech:

1. „klasický model“ - odpovědnost zdravotnických pracovníků za škodu na zdraví je založena výlučně na principu zavinění – tj. existenci zaviněného protiprávního jednání;
2. „modifikovaný klasický model“ - principiálně je odpovědnost zdravotnických pracovníků za škodu na zdraví založena na principu zavinění, ale připouští výjimky⁷⁰² nebo výrazně modifikuje soudní řízení ve prospěch žalobce - pacienta⁷⁰³;
3. NFCS (No-fault compensation“systémy);
4. omezený NFCS – objektivní odpovědnost je uplatňována pouze ve specifických oblastech zdravotnictví.

Klasický model, resp. modifikovaný klasický model je původním typem modelu odškodňování škody na zdraví vzniklé v důsledku poskytnuté lékařské péče. Tento model fungoval ve všech státech a teprve v posledních desetiletích se objevily tendence tento systém modifikovat⁷⁰⁴ nebo

⁶⁹⁹ Část zdravotní péče je založena na veřejnoprávním základě a pravomoc řešit spory je tak dána správním soudům. Existují judikatorní tendence škody na zdraví způsobené na tomto úseku zdravotnické péče posuzovat v režimu objektivní odpovědnosti. Blíže viz. FISCHER, G., LILIE, H.: *Ärztliche Verantwortung im europäischen Rechtsvergleich*. München: Carl Heymanns Verlag, 1999, s. 9.

⁷⁰⁰ Např. USA – Florida - Florida Birth-Related Neurological Injury Compensation Act z roku 1988 nebo Virginia - Virginia Birth-Related Neurological Injury Compensation Act z roku 1987.

⁷⁰¹ Např. Německo, Rakousko, Francie – fondy pro odškodnění pacientů nakažených HIV při transfúzích.

⁷⁰² V podobě objektivní odpovědnosti - v ČR např. § 421a OZ.

⁷⁰³ Např. odlehčení či obrácení důkazního břemene - důkaz prima facie nebo obrácení důkazního břemene v případech závažného pochybení ze strany lékaře při léčbě.

⁷⁰⁴ Např. USA – Florida - Florida Birth-Related Neurological Injury Compensation Act z roku 1988 nebo Virginia - Virginia Birth-Related Neurological Injury Compensation Act z roku 1987, kde jsou škody na zdraví související s tímto typem zdravotnické péče postaveny na objektivní odpovědnosti.

úplně opustit⁷⁰⁵. Klasický model v soudním řízení proti sobě stavěl poškozeného a škůdce s tím, že pokud chtěl poškozený uspět, musel v řízení prokázat nejen škodu, kauzální nexus a porušení standardu /protiprávní jednání/, ale musel prokázat rovněž zavinění škůdce. Ačkoliv je tomu tak v řadě států doposud⁷⁰⁶, dochází ke značným odklonům od původního – klasického modelu⁷⁰⁷. Klasický model rovněž předpokládal, že náklady na odškodnění ponese škůdce a budou tak naplněny všechny zamýšlené cíle konceptu právní odpovědnosti.

10.3.2. Vliv povinného profesního pojištění na funkce institutu odpovědnosti za škodu

Institut právní odpovědnosti má několik funkcí – vedle funkce reparační a satisfakční má mít rovněž funkci prevenční, v níž je skryto i odstranění dalších potenciálních škůdců. Nutno si ovšem uvědomit, že dnešní systém odškodnění již takto nefunguje, a to ani v klasických modelech. V současné době jsou zdravotnická zařízení téměř bezvýjimečně pojištěna v rámci tzv. profesního pojištění a toto pojištění kryje případy povinnosti k náhradě škody na zdraví pacienta v důsledku nesprávného profesního postupu⁷⁰⁸. Kompenzace újmy je tedy prováděna pojišťovnou a v zásadě se tak vytrácí důležitý aspekt právní odpovědnosti – přímý vztah poškozeného a škůdce⁷⁰⁹.

Často se uvádí, že i další účely právní odpovědnosti jsou prostřednictvím povinného pojištění výrazně narušeny. Ve vztahu k odstranění dalších potenciálních škůdců je otázka finančního postihu do jisté míry irele-

⁷⁰⁵ NZ, skandinávské země, snaha Austrálie v roce 1974 a nově i Skotsko – blíže viz. Scotland waiting for no-fault compensation scheme, <http://www.claimshelpline.com/compensation-claims/scotland-waiting-for-a-no-fault-compensation-scheme.aspx>. Úvahy o opuštění klasického schématu jsou vedeny i v jiných státech např. Is it Time to Re-consider a 'No Fault' Compensation Scheme for Clinical Negligence? <http://www.thompsons.law.co.uk/clinical-negligence/no-fault-compensation-scheme.htm> nebo SEGAL, J.J., SACOPULOS, M., A Modified No-fault Malpractice System Can Resolve Multiple Healthcare System Deficiencies, Springer, Clin Orthop Relat Res (2009) 467:420–426

⁷⁰⁶ Německo, Rakousko, Švýcarsko, Velká Británie, atd.

⁷⁰⁷ A to ať ve formě obecného usnadnění dokazování – např. ČR, Slovensko v zavedení principu tzv. presumovaného zavinění – viz. Ustanovení § 420 OZ anebo ve zvláštních formách - např. Německo. V Německu dochází prostřednictvím judikatury k odklonům od principů klasického důkazního řízení.

⁷⁰⁸ V ČR toto pojištění kryje i škody podle ustanovení § 421a OZ.

⁷⁰⁹ V některých případech vede jednání o kompenzaci sama pojišťovna.

vantní⁷¹⁰, nebot' úhradu provádí pojišťovna a jedinou odstrašující veličinou může být ztráta dobré pověsti⁷¹¹. Ve vztahu k preventivním účinkům tohoto systému, pak bylo v rámci různých studií ekonomické analýzy práva⁷¹² prokázáno, že tyto účinky plní obdobně i tzv. No-fault systémy, tj. systémy postavené na objektivní odpovědnosti za škodu.

Povinné profesní pojištění ovšem nemusí narušovat jen původní funkce institutu odpovědnosti za škodu, ale může rovněž výrazně modifikovat podmínky vzniku odpovědnosti za škodu nebo rozsah poskytnutého plnění. V mnoha případech je popisováno, že soudci právě s vědomím existence povinného profesního pojištění výrazně rozšiřují povinnosti lékařů a při jejich porušení přiznávají pacientům náhradu škody⁷¹³. V odborné literatuře je rovněž často diskutován fakt, že právě s odkazem na existenci povinného profesního pojištění dochází k navyšování peněžitých částek, které jsou poškozeným přiznávány.

10.3.3. Rozsah povinností a povinná míra péče (starostlivosti, pečlivosti)

Jak již bylo řečeno na začátku zvláštní části, jsou na příslušníky svobodných povolání kladeny specifické nároky⁷¹⁴, které se projevují v povin-

⁷¹⁰ V situaci, kdy výše pojistného není závislá na počtu pochybení, resp. prohraných soudních řízení.

⁷¹¹ Problémem, který se v ČR nijak nediskutuje, jsou psychické následky, které v důsledku soudního řízení utrpěli lékaři, a které se mohou mít vliv na další poskytování zdravotní péče tímto lékařem – např. nejistota při rozhodování. Tyto následky se ošem mohou materializovat formou praktikování tzv. defenzivní medicíny, která výrazně zvyšuje výdaje na lékařskou péči. Odhadované náklady na defenzivní medicínu v USA se pohybují mezi 51 až 200 biliony dolarů a představují okolo 10% celkových nákladů na zdravotní péči – viz. Segal, J.J., Sacopulos . M. , A Modified No-fault Malpractice System Can Resolve Multiple Healthcare System Deficiencies, Springer, Clin Orthop Relat Res (2009), s. 421.

⁷¹² Např. FAURE, M. (ed.): Tort Law and Economics. Edvard Algar Publishing Limited, 2009, s. 3 a násl.

⁷¹³ Viz. DOLEŽAL, T., Aktuální trendy v oblasti úpravy právní odpovědnosti zdravotnických pracovníků v ČR, in *Vybrané otázky zodpovědnosti za škodu způsobenou nesprávným profesijným postupom*. Košice: Univerzita Pavla Josefa Šafárika v Košiciach, 2010 - (Husár, J.) , kde poukazují na stále častější používání ustanovení § 415 OZ k tomu, aby byly rozšířeny povinnosti lékařů; obdobně KATZENMEIER, Ch.: *Arzthaftung*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2002, s. 169

⁷¹⁴ Viz. Všeobecná část této publikace. Mezi tyto nároky zejména patří:

1. Autonómnosť regulácie a existencia stavovských komôr

nostech těchto příslušníků ve vztahu k smluvní straně a někdy i vůči třetí osobám. Již samotné umožnění výkonu povolání lékaře podléhá přísným požadavkům a dochází tak k omezení při vstupu na trh. Toto omezení jev zásadě provedeno těmito předpisy:

- pro Slovenskou republiku se jedná o omezení provedené zákonem č. 578/2004 Sb., o poskytovateľoch zdravotnej starostlivosti, zdravotníckych pracovníkoch, stavovských organizáciách v zdravotníctve, kde se v ustanovení § 1 stanoví:

„Tento zákon ustanovuje

- a) podmienky poskytovania zdravotnej starostlivosti a služieb súvisiacich s poskytovaním zdravotnej starostlivosti (ďalej len "zdravotná starostlivosť") fyzickými osobami a právnickými osobami,*
- b) podmienky na výkon zdravotníckeho povolania,*
- c) vzdelávanie zdravotníckych pracovníkov,*
- d) vznik, postavenie, orgány a pôsobnosť stavovských organizácií v zdravotníctve (ďalej len "komora"),*
- e) práva a povinnosti člena komory,*
- f) povinnosti poskytovateľa zdravotnej starostlivosti (ďalej len "poskytovateľ") a povinnosti zdravotníckeho pracovníka,*
- g) dozor nad dodržiavaním povinností a sankcie za porušenie povinností ustanovených týmto zákonom,“.*

- pro Českou republiku se jedná o omezení provedené zákonem č. 95/2004 Sb., o podmínkách získávání a uznávání odborné způsobilosti a specializované způsobilosti k výkonu zdravotnického povolání lékaře, zubního lékaře a farmaceuta, kde se v ustanovení § 1 stanoví:

„Tento zákon zapracovává příslušné předpisy práva Evropských společenství 1) a upravuje

- a) podmínky získávání způsobilosti k výkonu zdravotnického povolání lékaře, zubního lékaře a farmaceuta v České republice,*
- b) celoživotní vzdělávání lékaře, zubního lékaře a farmaceuta,*
- c) uznávání způsobilosti k výkonu zdravotnického povolání lékaře, zubního lékaře a farmaceuta*
 - 1. osob, které získaly způsobilost v jiném členském státě než v České republice (část sedmá),*

2. Obmedzenia pri vstupe na trh a pri pôsobení na trhu (vstupná a priebežná kontrola)

3. Osobný výkon činnosti, záruka odbornosti

4. Povinná lojalita a ochrana záujmov klienta, mlčanlivosť

5. Vyrovnávanie informačnej asymetrie (informačné povinnosti)

6. Povinné poistenie zodpovednosti za škodu

2. *osob uvedených v časti osmé a d) voľné poskytovanie služieb hostujúci osoby (časť sedmá).*“

Jinak jsou v případě zdravotnických pracovníků požadavky specifikovány v zásadě ve dvou úrovních - jednak jako povinnosti související s výkonem povolání lékaře jako takového a dále povinnosti kladené na zdravotnické zařízení (tj. v mnoha případech lékaře jako provozovatele zdravotnického zařízení).

A. Povinnosti stanovené lékaři jako provozovateli zdravotnického zařízení

- Osobní výkon činnosti, záruka odbornosti

Pro Slovenskou republiku jsou tyto povinnosti zajištěny zejména ustanovením § 79 zákona č. 578/2004 Sb., o poskytovatelích zdravotnej starostlivosti, zdravotníckych pracovníkoch, stavovských organizáciách v zdravotníctve a dále zvláštními předpisy upravujícími poskytování zdravotní péče (např. zákonem č. 576/2004 Sb., o zdravotnej starostlivosti, službách súvisiacich s poskytovaním zdravotnej starostlivosti). V České republice jsou obdobné záruky stanoveny zákonem č. 160/1992 Sb., o zdravotní péči v nestátních zdravotnických zařízeních a dále zákonem č. 20/1966 Sb., o péči o zdravý lidu.

- Povinné pojištění odpovědnosti za škodu

Pro Slovenskou republiku je tato povinnost stanovena ustanovením § 79 ods.1 písm.s) zákona č. 578/2004 Sb., o poskytovatelích zdravotnej starostlivosti, zdravotníckych pracovníkoch, stavovských organizáciách v zdravotníctve, podle něž je poskytovatel povinen „uzavrieť zmluvu o poistení zodpovednosti za škodu spôsobenú osobám v súvislosti s poskytovaním zdravotnej starostlivosti; poistenie musí trvať po celý čas, počas ktorého je poskytovateľ oprávnený poskytovať zdravotnú starostlivosť“. V České republice je obdobná povinnost stanovena ustanovením § 16 zákona č. 160/1992 Sb., o zdravotní péči v nestátních zdravotnických zařízeních, podle něž je „provozovatel nestátního zařízení povinen před zahájením činnosti uzavřít smlouvu s pojišťovnou vykonávající činnosti na území České republiky o pojištění odpovědnosti za škodu způsobenou občanům v souvislosti s poskytováním zdravotní péče. Toto pojištění musí trvat po celou dobu, po kterou provozovatel nestátního zařízení poskytuje zdravotní péči.“

B. Povinnosti související přímo s výkonem povolání lékaře

Zde se jedná o povinnosti, které mají zabezpečit řádný výkon povolání, tj. vlastní poskytnutí zdravotní péče. Ostré ohraničení oproti předchozí skupině je téměř nemožné, neboť některé povinnosti související přímo s výkonem povolání lékaře jsou vnímány i jako povinnosti lékaře jako provozovatele zdravotnického zařízení (tj. přímo zdravotnického zařízení) - zejména se jedná o vedení zdravotnické dokumentace.

Jako zásadní povinnosti lékaře je pak nutno uvést zejména:

a) povinnost postupovat s náležitou odbornou péčí – tzv. lege artis - jedná se o povinnost sloužící k zajištění řádného výkonu povolání. Tuto povinnost nalezneme již v Úmluvě o lidských právech a biomedicině⁷¹⁵ v čl.4, kde je stanovena povinnost postupovat podle tzv. profesních standardů. Podle tohoto článku *„jakýkoliv zákrok v oblasti péče o zdraví, včetně vědeckého výzkumu, je nutno provádět v souladu s příslušnými profesními povinnostmi a standardy“*. Na vnitrostátní úrovni nalezneme tuto povinnost v SR v ustanovení § 4 odst. 3 zákona č. 576/2004 Sb., o zdravotnej starostlivosti, službách súvisiacich s poskytovaním zdravotnej starostlivosti, podle něž je *„poskytovateľ povinný poskytovať zdravotnú starostlivosť správne. Zdravotná starostlivosť je poskytnutá správne, ak sa vykonajú všetky zdravotné výkony na správne určenie choroby so zabezpečením včasnej a účinnej liečby s cieľom uzdravenia osoby alebo zlepšenia stavu osoby pri zohľadnení súčasných poznatkov lekárskej vedy“* a v ČR v ustanovení § 11 zákona č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, které stanoví, že *„Zdravotní péči poskytují zdravotnická zařízení státu, obcí, fyzických a právnických osob v souladu se současnými dostupnými poznatky lékařské vědy.“*

b) povinnost respektovat autonomii pacienta a veškeré zákroky provádět po náležitém poučení a souhlasu pacienta - institut tzv. informovaného souhlasu. V zásadě se jedná o zajištění informační povinnosti, tj. vyrovnání informační asymetrie, a zajištění svobodné volby pacienta. Tato povinnost je zakotvena v Úmluvě o lidských právech a biomedicině jako základní pravidlo pro poskytování zdravotní péče. Článek 5

⁷¹⁵ V ČR se jedná o Úmluvu na ochranu lidských práv a důstojnosti lidské bytosti v souvislosti s aplikací biologie a medicíny: Úmluva o lidských právech a biomedicině, publikovanou ve Sbírce mezinárodních smluv pod č. 96/2001; v SR se jedná o Dohovor o ochrane ľudských práv a dôstojnosti človeka v súvislosti s aplikáciou biológie a medicíny (Dohovor o ľudských práвах a medicíne), publikovaný pod č. 40/2000 Z.z.

pak stanoví obecné pravidlo, podle nějž „*jakýkoli zákrok v oblasti péče o zdraví je možno provést pouze za podmínky, že k němu dotčená osoba poskytla svobodný a informovaný souhlas.*

Tato osoba musí být předem řádně informována o účelu a povaze zákroku, jakož i o jeho důsledcích a rizicích. Dotčená osoba může kdykoli svobodně svůj souhlas odvolat. Dikce tohoto pravidla se pak na vnitrostátní úrovni v SR promítla do znění ustanovení § 4 odst. 4 a § 6 zákona č. 576/2004 Sb., o zdravotnej starostlivosti, službách súvisiacich s poskytovaním zdravotnej starostlivosti, ktorá zní:

§ 4 odst. 4 ZoZS

- (4) *Na poskytovanie zdravotnej starostlivosti sa vyžaduje informovaný súhlas (§ 6 ods. 4), ak v tomto zákone nie je ustanovené inak (§ 6 ods. 9).“*

§ 6 ZoZS

Poučenie a informovaný súhlas

- (1) *Ošetrojúci zdravotnícky pracovník je povinný informovať o účele, povahe, následkoch a rizikách poskytnutia zdravotnej starostlivosti, o možnostiach voľby navrhovaných postupov a rizikách odmietnutia poskytnutia zdravotnej starostlivosti (ďalej len "poskytnúť poučenie"), ak tento zákon neustanovuje inak (§ 6a),*
- a) *osobu, ktorej sa má zdravotná starostlivosť poskytnúť, alebo aj inú osobu, ktorú si táto osoba určila,*
- b) *zákonného zástupcu, opatrovníka, poručníka, inú fyzickú osobu ako rodič, ktorá má maloleté dieťa zverené do osobnej starostlivosti, osobu, ktorá má dieťa v náhradnej osobnej starostlivosti, osobu, ktorá má záujem stať sa pestúnom a má dieťa dočasne zverené do starostlivosti, budúceho osvojiteľa, osobu, ktorá má dieťa zverené podľa osobitných predpisov, 4a) alebo štatutárneho zástupcu zariadenia, v ktorom sa vykonáva rozhodnutie súdu o uložení ochrannej výchovy 5) (ďalej len "zákonný zástupca"), ak osobou, ktorej sa má zdravotná starostlivosť poskytnúť, je maloleté dieťa, osoba pozbavená spôsobilosti na právne úkony alebo osoba s obmedzenou spôsobilosťou na právne úkony (ďalej len "osoba nespôsobilá dať informovaný súhlas") a vhodným spôsobom aj osobu nespôsobilú dať informovaný súhlas.*
- (2) *Ošetrojúci zdravotnícky pracovník je povinný poskytnúť poučenie zrozumiteľne, ohľaduplne, bez nátlaku, s možnosťou a dostatočným časom slobodne sa rozhodnúť pre informovaný súhlas a primerane rozumovej a vôľovej vyspelosti a zdravotnému stavu osoby, ktorú má poučiť.*

- (3) Každý, kto má právo na poučenie podľa odseku 1, má aj právo poučenie odmietnuť. O odmietnutí poučenia sa urobí písomný záznam.

V ČR se pak promítla do ustanovení § 23 zákona č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, které upravuje souhlas a poučení pacienta:

§ 23 Poučení a souhlas nemocného

- (1) Zdravotnický pracovník způsobilý k výkonu příslušného zdravotnického povolání informuje pacienta, popřípadě další osoby v souladu s § 67b odst. 12 písm. d), o účelu a povaze poskytované zdravotní péče a každého vyšetřovacího nebo léčebného výkonu, jakož i o jeho důsledcích, alternativách a rizicích. Jestliže to zdravotní stav nebo povaha onemocnění pacienta vyžadují, je zdravotnický pracovník uvedený ve větě první oprávněn sdělit osobám blízkým 4b) pacientovi a členům jeho domácnosti 4c), kteří nejsou osobami blízkými, též informace, které jsou pro ně nezbytné k zajištění péče o tohoto pacienta nebo pro ochranu jejich zdraví. V případě, kdy pacient vyslovil podle § 67b odst. 12 písm. d) zákaz poskytování informací, lze informace podle věty druhé sdělovat pouze se souhlasem pacienta. Pro vyslovení souhlasu se použije ustanovení § 67b odst. 12 písm. d) a § 67ba odst. 1 a 2 obdobně.
- (2) Vyšetřovací a léčebné výkony se provádějí se souhlasem nemocného, nebo lze-li tento souhlas předpokládat. Odmítá-li nemocný přes náležité vysvětlení potřebnou péči, vyžádá si ošetřující lékař o tom písemně prohlášení (revers).

c) povinnost mlčenlivosti - jedná se o projev povinné loajality a ochrany zájmů klienta (pacienta).

Tuto povinnost nalezneme nejen v etických kodexech, ale i v Úmluvě o lidských právech a biomedicíně, kde je ovšem tato dikce postavena do opačného gardu, tj. není explicitně stanovena povinnost lékaře zachovávat mlčenlivost, ale je zde zakotveno právo pacienta na ochranu soukromí. Tak podle článku 10 Úmluvy o lidských právech a biomedicíně má „každý právo na ochranu soukromí ve vztahu k informacím o svém zdraví.“

V právních řádech ČR i SR je však povinnost chránit informace o zdravotním stavu pacienta uložena již přímo lékařům. Ten je podle ustanovení § 11 ods. 8 zákona č. 576/2004 Sb., o zdravotnej starostlivosti, službách súvisiacich s poskytovaním zdravotnej starostlivosti, povinen zajistit „zachovanie mlčanlivosti o všetkých údajoch týkajúcich sa jeho zdravotného stavu, o skutočnostiach súvisiacich s jeho zdravotným stavom, ak v prípadoch ustanovených osobitným predpisom nie je zdravotnícky pracovník zbavený tejto mlčanlivosti“, a v ČR podle ustanovení § 55 odst. 2, písm. d) zákona č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, povinen „zachovávat mlčenlivost o skutečnostech, o kterých se dověděl při výkonu svého povolání, s výjimkou pří-

padů, kdy skutečnost sděluje se souhlasem ošetřované osoby; povinnost oznamovat určité skutečnosti uložená zdravotnickým pracovníkům zvláštním právním předpisem není tím dotčena. Povinností mlčenlivosti není zdravotnický pracovník vázán v rozsahu nezbytném pro obhajobu v trestním řízení a pro řízení před soudem nebo jiným orgánem, je-li předmětem řízení spor mezi ním, popřípadě jeho zaměstnavatelem a pacientem, nebo jinou osobou uplatňující práva na náhradu škody nebo na ochranu osobnosti v souvislosti s poskytováním zdravotní péče.“

10.3.4. Druhy odpovědnosti za škodu při poskytování zdravotní péče

Jak již bylo řečeno výše, je právní odpovědnost zdravotnických pracovníků škodu na zdraví vzniklou v souvislosti s poskytováním zdravotní péče principiálně odpovědností za zavinění⁷¹⁶ a tento princip ctí i Česká a Slovenská republika. Proto základním ustanovením upravující odpovědnost za škodu zdravotnických pracovníků je ustanovení § 420 občanského zákoníku, tj. ustanovení upravující odpovědnost za škodu způsobená porušením právní povinnosti. Na tom dosud nic nezměnily ani snahy soudů považovat lékařský zákrok za provozní činnost podle ustanovení § 420a občanského zákoníku.⁷¹⁷ Současná judikatura (rozhodnutí Krajského soudu v Hradci Králové čj. 25 Co 167/97⁷¹⁸) a doktrína však dospěla k

⁷¹⁶ FISCHER, G., LILIE, H.: *Ärztliche Verantwortung im europäischen Rechtsvergleich*. München: Carl Heymanns Verlag, 1999, s. 8, KATZENMEIER, Ch.: *Arzthaftung*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2002, s. 150.

⁷¹⁷ V praxi by to znamenalo, že by lékař již neodpovídal pouze za činnost, ale odpovídal by rovněž za nepříznivý výsledek zákroku. (tj. i tehdy, kdyby byl zákrok proveden v souladu s obecně uznanými léčebnými metodami (*lege artis*).

⁷¹⁸ rozhodnutí Krajského soudu v Hradci Králové sp. zn. 25 Co 167/97: „... lékařský zákrok je svou povahou natolik specifickou činností, že by jeho podřazení pod ustanovení § 420a obč. zák. bylo nepatřičné. Jeho zvláštnost a výlučnost (ve srovnání např. s provozní činností podnikatelů) tkví zejména ve zvýšeném riziku škod na zdraví pacientů. Uvedené riziko pak vyplývá z obecné obtížnosti této činnosti, z přirozeně omezeného stupně rozvoje lékařské vědy a z "nedokonalosti" vyvinuté a používané zdravotnické techniky a léků na straně jedné a z nesmírné složitosti jevů, do nichž lékař svým zákrokem zasahuje, na straně druhé. To vše, ve spojení s povinností lékaře v zájmu pacienta potřebný zákrok provést, činí z jeho zákroku činnost, která, ač provozována pravidelně, organizovaně a ke splnění předem vymezeného cíle, a někdy i za účelem dosažení zisku (což ovšem není pojmovým znakem plynoucím z vlastní podstaty této činnosti), nemůže být rozumně podrobena režimu objektivní odpovědnosti (odpovědnosti za výsledek) za škodu podle § 420a obč. zák. Nelze pak nevidět, že snad každý lékařský zákrok, i ten zdánlivě

závěru, že zdravotní péče není, ač by se to mohlo z textu občanského zákoníku jevit, provozní činností, s níž se pojí objektivní odpovědnost (§420a OZ) za škodu způsobenou vadným postupem. Zdravotnické zařízení nese tedy pouze obecnou odpovědnost za zavinění ve formě nedbalosti nebo úmyslu (§420 OZ). Pro vznik civilní odpovědnosti bude tedy z hlediska pacienta stále zcela zásadní prokázání skutečnosti, že zdravotnické zařízení postupovalo chybně a že v důsledku tohoto postupu vznikla pacientovi škoda (viz. Dále v části o předpokladech vzniku odpovědnosti za škodu).

Vedle tohoto typu obecné odpovědnosti může lékaře, resp. zdravotnické zařízení, postihnout i zvláštní případ odpovědnosti - odpovědnost podle ustanovení § 421a OZ, odpovědnost za škodu způsobenou okolnostmi, které mají původ v povaze přístroje nebo jiné věci, již bylo při plnění povinnosti použito. Občanský zákoník v § 421a odst. 2 výslovně stanoví, že ustanovení odstavce 1 se vztahuje i na poskytování zdravotnických, sociálních a jiných biologických služeb. Z tohoto ustanovení vyplývá, že v některých případech ponese zdravotnické zařízení odpovědnost i tehdy, když zdravotníci nezanedbali svou povinnost poskytovat zdravotní péči řádně a v souladu se současnými dostupnými poznatky lékařské vědy.

Odpovědnost podle tohoto ustanovení je odpovědností objektivní, tzn. odpovědností za výsledek s tím, že této odpovědnosti není možno se

jednoduchý, v sobě nese určitou míru rizika poškození zdraví či dokonce ztráty života pacienta. Kdyby se lékař vědomě vystavoval nebezpečí, že i přes sebelepší provedení toho kterého zákroku (*lege artis*) bude (on sám nebo zdravotnické zařízení) v případě následků na životě či zdraví pacienta volán k přísné odpovědnosti za škodu podle § 420a obč. zák., mělo by to na něho zajisté demoralizující a demotivující vliv. Potom by totiž až tolik nezáleželo na tom, zda dotčený lékař usilovně a průběžně pracuje na svém sebevzdělávání, nakolik pečlivě a poctivě se připravuje na vlastní zákrok a jak zodpovědně a kvalitně jej provede. Liberační důvody předvídané k § 420a odst. 3 obč. zák. přitom neskýtají lékaři, resp. zdravotnickému zařízení dostatek možností pro úplné nebo částečné vyvázání se z odpovědnosti za škodu. To vše by se ve svém důsledku mohlo obrátit proti zájmům samotných pacientů. Proto je nutno i po doplnění občanského zákoníku o ustanovení § 420a nadále posuzovat odpovědnost zdravotnického zařízení za škodu způsobenou lékařským zákrokem podle § 420 obč. zák. (před novelou podle § 421), jak ostatně dovodila předešlá ustálená judikatura (viz např. rozbor uveřejněný pod č. 2 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek bývalého Nejvyššího soudu, roč. 1987, sešit č. 2 - 3). Odpovědnost zdravotnického zařízení tu pak bude dána tehdy, jestliže škoda na zdraví pacienta bude mít příčinu v samotném zákroku, popřípadě ve způsobu jeho provedení. Odpovědnost zdravotnického zařízení bude naopak vyloučena, jestliže lékařský zákrok bude proveden "*lege artis*", čili podle všech pravidel lékařské vědy."

zprostit. V tomto prípade tak není rozhodné, zda odpovědný subjekt, tzn. lékař při použití přístroje (jiné věci) porušil určitou právní povinnost (postupoval non lege artis), či zda jednal zaviněně. Zásadní význam zde má skutečnost, že škoda byla způsobena okolností - událostí, jež má původ v povaze přístroje (jiné věci), jehož bylo použito ke splnění závazku. Tato okolnost může spočívat nejen ve vadě či v jiném nedostatku přístroje (jiné věci), ale i v jeho vlastnostech,⁷¹⁹ účincích, působení apod., přičemž nerozhoduje, zda jde o účinky, které se vyskytují běžně nebo ojediněle. Odpovědný subjekt se nemůže odpovědnosti zprostit ani poukazem na to, že mu účinky přístroje (věci) nebyly známy, nebo že vada přístroje (věci) byla způsobena jiným, např. dodavatelem. Pro oblast zdravotnictví je důležité, že odpovědnost za škodu způsobenou okolnostmi, které mají původ v povaze věci použité při poskytování zdravotní péče, je dána i tehdy, jestliže v souvislosti s podáním léčiva nebo v souvislosti s použitím přístrojů nebo nástrojů došlo ke vzniku škody vyvoláním vedlejších účinků, o kterých není známo, že k nim může dojít.

V oblasti užití tohoto ustanovení ve zdravotnictví prošel jeho výklad v průběhu let určitým vývojem, přičemž zásadní roli hrála judikatura. Obecně řečeno, od původního, poměrně zužujícího, výkladu⁷²⁰ tohoto ustanovení došla judikatura k výkladu velmi extenzivnímu.⁷²¹

První krok k velmi širokému pojetí tohoto ustanovení učinil v polovině 70. let Nejvyšší soud SSR (rozhodnutí ze dne 20. 12. 1974, publ. pod č. Rc 9/77), když konstatoval že *„zdravotnická organizace odpovídá za škodu způsobenou okolnostmi, které mají původ v povaze použitého přístroje, nástroje, léku anebo jiné věci použité při poskytování zdravotnických slu-*

⁷¹⁹ Pro vznik odpovědnosti za škodu podle § 421a OZ se nemusí jednat jen o vadu použité věci ve smyslu jejího srovnání se stejnou věcí bezvadnou, ale postačí prostá vlastnost této (bezvadné) věci či její chybějící vlastnost nebo konstrukční nedostatek, který v jiných případech použití věci nezpůsobil škodu. Jde tedy v podstatě o odpovědnost za individuální funkčnost použité věci a její bezvadnost a vhodnost k prováděnému úkonu.

⁷²⁰ Viz. výklad Ministerstva zdravotnictví v částce 8-10/1968 Věst. MZD, s.66, který se snažil omezit aplikaci tohoto ustanovení jen na případy, kdy je o určitém léku známo, že se po jeho použití vyskytují vedlejší účinky ve větší míře a vyloučit z jeho dosahu případy, kdy poškození zdraví bylo *„způsobeno vlastností pacienta-idiiosynkrazií, alergií.“*, blíže viz. ŠTĚPÁN, J., K odpovědnosti za škodu, která má původ v povaze věci (§238 o.z.), Socialistická zákonnost, 1986, s. 209 a násl.

⁷²¹ Tento stav však není typický až pro poslední dobu, ale již v roce 1986 přílišnou extenzi výkladu tohoto ustanovení kritizuje J. Štěpán. Viz ŠTĚPÁN, J., K odpovědnosti za škodu, která má původ v povaze věci (§238 o.z.), Socialistická zákonnost, 1986, s. 213

žeb, a to nejen pokud byl přístroj nebo nástroj, který byl při poskytnutí zdravotní péče použit, chybný, ale také v případech, kdy přístroj, nástroj, lék nebo jiná věc nebyla chybná, ale byla takové povahy, že touto svou povahou zapříčinila vznik škody“. Tento právní názor byl podpořen občanskoprávním kolegiem Nejvyššího soudu ČR ve zprávě ze dne 4. 8. 1986, Cpj 44/85.

Tuto linii potvrdily i další soudy, např. Krajský soud v Ostravě v rozhodnutí č.j. 11 Co 493/79, když řešil náhradu škody, vyvolané v souvislosti s operací žlučníku ochrnutím loketního nervu po upoutání na operační stůl⁷²², rozhodnutí téhož soudu č.j. 9 Co 551/83⁷²³ nebo rozhodnutí Městského soudu v Praze č.j. 16 Co 441/85.⁷²⁴

Po přechodu na tržní hospodářství a privatizaci valné části zdravotnického sektoru však původní ustanovení § 238 OZ zůstalo s lehkými modifikacemi zachováno, a to v ustanovení § 421a OZ. Rovněž judikatura vytvořená k tomuto ustanovení zůstala zachována a naopak byla dále rozvíjena.

⁷²² Soud v průběhu řízení dospěl k názoru, že výkon včetně fixace pacienta byl proveden lege artis. Přesto na základě znaleckého posudku dospěl k závěru, že fixační manžetní páska, i když bylo upevnění provedeno obvyklým způsobem, vyvolala atrofii nervu; uznal tedy odpovědnost z titulu okolností, která má původ v povaze použité věci, tj. tlakového působení fixační pásky. Toto odůvodnění nápadně připomíná odůvodnění ve věci NS č.j. 25 Cdo 1129/2005.

⁷²³ Toto rozhodnutí pouze ilustruje nevhodnost příliš extenzivního výkladu § 238 OZ. V tomto případě pacient po operaci žlučníku, stížený rovněž degenerativním onemocněním páteře, ochrnl na obou nohách v důsledku výhřezu meziobratlové ploténky, k němuž došlo při manipulaci s pacientem po operaci. Před operací byly pacientovi aplikovány myorelační látky, ato indikovaně a lege artis, k uvolnění svalového napětí v zájmu úspěšného provedení operace. Podle znaleckého posudku manipulace s pacientem byla provedena lege artis a podání myorelačních látek nemohlo zapříčinit poškození zdravotního stavu pacienta, ale mohly být jednou z příčin umožňujících vznik výhřezu meziobratlové ploténky při manipulaci s pacientem. Soud následně konstatoval, že škoda na zdraví má svůj původ v použití látek k uvolnění kosterního svalstva a zdravotnická organizace odpovídá podle § 238 OZ.

⁷²⁴ V tomto případě dovodil soud odpovědnost zdravotnické organizace podle § 238 OZ, když znalci připustili možnost, že jednou z možných příčin poškození nedonošeného novorozence v inkubátoru byla obvyklá koncentrace kyslíku v inkubátoru, ale současně konstatovali, že nelze vyloučit, že by k tomuto poškození nedošlo kdyby nebyla použita léčba kyslíkem. Soud na základě tohoto vyjádření vzal za prokázané, že nelze vyloučit, že u těžce nedonošených dětí léčba kyslíkem může mít vliv na poškození zdraví.

Tak např. Krajský soud v Českých Budějovicích se ve svém rozhodnutí ze dne 23. 5. 1990, sp. zn. 5 Co 465/90 zabýval případem, kdy žalobkyně při odběru krve utrpěla poškození zdraví spočívající ve „zhoršené citlivosti v prstech pravé ruky, v bolestech a neobratnosti pravé ruky.“ Ze znaleckých posudků vyplynulo, že funkční porucha pravé ruky skutečně existuje. Dále bylo zjištěno, že byť tato porucha vznikla mechanismem reflexním, základním vyvolávajícím mechanismem poruchy byl vpich jehlou při odběru krve. Současně bylo zjištěno, že pro vznik zdravotního poškození žalobkyně je nezbytný disponovaný typ osobnosti, jak tomu bylo právě v případě žalobkyně. V návaznosti na tyto skutečnosti krajský soud dovedl podmínky pro aplikaci ustanovení o objektivní odpovědnosti za škodu podle tehdejšího § 238 OZ, nyní dle § 421a OZ, neboť příčina vzniku škody spočívá v povaze použitého přístroje – ostré injekční jehly, která je při použití způsobila vyvolat takový škodný následek, byť jen při určité dispoziční pacienta.

V této linii pokračovalo rovněž rozhodnutí Nevyššího soudu č.j. 25 Cdo 1129/2005, které se zabývalo případem objektivní odpovědnosti zdravotnického zařízení za provedený léčebný zákrok. Skutkový stav, ze kterého soud při svém rozhodování vycházel, byl popsán následujícím způsobem: „Žalobce utrpěl při operaci páteře, prováděné dne 17. 10. 1996 ve zdravotnickém zařízení žalované, poškození míchy s trvalými následky spočívajícími v těžké poruše hybnosti všech končetin (spastické kvadruparéze) a v těžké poruše vyprazdňování. Operující lékaři zvolili správný způsob operace s použitím tzv. drátěných kliček, který byl u žalobce, trpícího vrozenou vadou páteře, jediným řešením, a všechny výkony provedli standardním způsobem, v souladu s dostupnými poznatky vědy. K poškození míchy došlo při podsouvání pravé drátěné kličky pod oblouky prvního a druhého krční obratle, neboť vzhledem k anatomickým dispozicím žalobce klička začala míchu utlačovat.“ Z hlediska dosahu ustanovení § 421a OZ na vznik odpovědnosti zdravotnického zařízení jsou důležité zejména právní závěry, které Nejvyšší soud v rámci tohoto případu učinil:

„Drátěné fixační kličky mohou být ve smyslu § 421a obč. zák. užity k poskytnutí zdravotnické služby jen tak, že při operativním úkonu, který se provádí tzv. naslepo, jsou zavedeny na místo. Proto ani nemůže být významné, zda k poškození zdraví (míchy) došlo již při vlastním zavádění drátěné kličky (podsouvání pod oblouky obratle), anebo až po její konečné fixaci, v důsledku nepříznivých anatomických poměrů páteře pacienta. Žalobce byl na svém zdraví poškozen tlakem drátěné kličky na míchu uvnitř páteřního kanálu. Právě tento tlak je okolností, jež poranění způsobila a jež má původ v povaze věci užitě při lékařském zákroku, tedy v charakteristické vlastnosti materiálu, kterou je tvrdost drátěné kličky.“

Jak je tedy ze stručného přehledu judikatury vidět, ve zdravotnictví slouží toto ustanovení zejména k tomu, aby občané, kteří by se v případě použití subjektivní odpovědnosti, nemohli po zdravotnickém zařízení domáhat náhrady škody (neboť při poskytnutí zdravotní péče bylo postupováno s plnou profesionální péčí, tj. *lege artis*), přesto určitou náhradu za škodu získali a necítili se tak zdravotnickým systémem poškozeni.

Existence tohoto ustanovení pak byla zcela pochopitelná za socialistického režimu, kdy zdravotnická zařízení byla státní a případné škody na zdraví vzniklé při poskytování zdravotní péče tak vlastně hradil stát⁷²⁵. Existence tohoto ustanovení pak byla založena na skutečnosti, že „léčení není soukromou věcí jednotlivce, ale jedním z důležitých úkolů státu (čl. 15 Ústavy ČSSR, čl. I a § 9 a 11 zák. č. 20/1966 Sb.), který je zabezpečuje prostřednictvím svých zdravotnických zařízení a přiznání nároku na náhradu škody v těchto případech (pozn. aut. tj. případech spadajících pod režim § 238) je třeba považovat za odpovídající etickým i právně-politickým požadavkům.“⁷²⁶ Současné zdravotnictví je již postaveno na zcela jiných ideových základech a proto je i konstrukce tohoto ustanovení neudržitelná.⁷²⁷

10.3.5. Předpoklady odpovědnosti

V rámci všeobecného přehledu týkajícího se odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu svobodných povolání byly popsány základní podmínky odpovědnosti za škodu, a to jak v rámci smluvní odpovědnosti vůči smluvní straně, tak v rámci odpovědnosti za škodu způsobené deliktem třetí osobě (protiprávnost, vznik škody, příčinná souvislost a zavinění, které je prezumováno). Proto v tomto dalším pojednání budou přiblíženy pouze zvláštnosti, které se týkají odpovědnosti zdravotnických pracovníků.

⁷²⁵ „Je-li odpovědnost i za nepředpokládané, neadekvátní poruchy zdraví, které s sebou nese riziko odborně řádně provedených medicínských výkonů, vkládána na zdravotnické organizace, je to jen logický důsledek státního charakteru péče o zdraví.“, viz. ŠTĚPÁN, J., K odpovědnosti za škodu, která má původ v povaze věci (§238 o.z.). In: *Socialistická zákonnost*, 1986, s. 217

⁷²⁶ ŠTĚPÁN, J., K odpovědnosti za škodu, která má původ v povaze věci (§238 o.z.), In: *Socialistická zákonnost*, 1986, s. 209

⁷²⁷ Blíže k tomu viz. DOLEŽAL, T.: Odpovědnost za škodu při použití nebezpečných věcí a provozování nebezpečných činností zejména s ohledem na odpovědnost za škodu ve zdravotnictví. In. *Právník*. Roč. 148, č. 7 (2009), s. 705 a násl.

10.3.5.1. Povinnosť poskytovať zdravotní péči v súlade s profesnými štandardmi

Jak již bylo řečeno v obecné části, při výkonu svobodných povolání nestačí zachovávat takovou péči (starostlivost), kterou by zachovával každý rozumný (běžný) člověk⁷²⁸, ale vyžaduje se zachovávaní vyšší míry péče, tj. péče řádného odborníka⁷²⁹. Povinná míra zachovávané péče se má pak i v rámci odpovědnosti za škodu posuzovat objektivně⁷³⁰, a nikoliv subjektivně⁷³¹, tj. na základě míry péče, kterou dodržuje přímo konkrétní lékař⁷³². V anglické judikatuře se prosadil názor, že rozsah povinné míry zachovávané péče (*duty of care*) se má posoudit podle standardu rozumného lékaře⁷³³ a tento názor je akceptován téměř bez výjimek i v ostatních zemích⁷³⁴.

⁷²⁸ Např. v rozhodnutí *Blyth v. Birmingham Waterworks Co - GRUBB, A.*, *Principles of Medical Law*, Oxford University Press, 2. vydání, 2004, s. 369

⁷²⁹ „has to show a fair, reasonable and competent degree of skills“, např. *Thake v. Maurice* (1986)

⁷³⁰ „the standard of the law are standards of general application. The law takes no account of the infinite varieties of temperament, intellect and education which make the internal character of a given act so different in different men. It does not attempt to see men as God sees them...“, O.W.Holmes, *The Common Law*, citováno z GIESEN, D.: *International Medical Malpractice Law. A Comparative Study of Civil Liability Arising from Medical Care*. Tübingen: J.C.B. Mohr, 1988, s. 94

⁷³¹ Proto také nehraje roli, pokud k pochybení došlo v důsledku přepracování, stresu nebo zdravotního stavu lékaře

⁷³² „Das Können anderer wird für den Täter zum Sollen“, KATZENMEIER, Ch.: *Arzthaftung*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2002, s. 160.

⁷³³ Např. *Bolam v Friern Hospital Management Comitee*: „But where you get the situation which involves the use of some special skill or competence, then the test whether there has been negligence or not is not the test of the man on the *Clapham omnibus*, because he has not got this special skill. The test is the standard of the ordinary skilled man exercising and professing to have that special skill. A man need not possess the highest expert skill at he risk of being found negligent... it is sufficient if he exercises the ordinary skill of an ordinary competent man exercising that particular art.“ GRUBB, A., *Principles of Medical Law*, Oxford University Press, 2. vydání, 2004, s. 370; rozveden je tento princip názorem, že: „The practitioner is not judged by the standards of the most experienced, most skilful, or most highly qualified member of the profession, but by reference to the standards of the ordinary competent practitioner in that particular field.“, GRUBB, A.: *Principles of Medical Law*. Oxford University Press, 2. vydání, 2004, s. 372.

⁷³⁴ Např. Německo: „Gemeint ist diejenige Behandlung, die ein durchschnittlich qualifizierter Arzt nach dem jeweiligen Stand von medizinischer Wissenschaft und Praxis an Kenntnissen, Wissen, Können und Aufmerksamkeit zu erbringen in der Lage ist.“

Pokud pak povinná míra předepsané péče lékaře nedosahuje potřebné hranice, byl porušen standard požadované péče. Jedná se o právní pojem, který O.W. Holmes v roce 1881 ve svém díle *The Common Law* použil k vyjádření míry nedbalosti nutné pro porušení povinnosti⁷³⁵.

V rámci kontinentálního právního systému se ovšem v souvislosti se s hodnocením správnosti postupu lékaře vžil jiný pojem, který používá i česká a slovenská právní terminologie - postup *lege artis/non lege artis*⁷³⁶, a který právě vzhledem k použité terminologii částečně zatemňuje rozdíl mezi standardem požadované péče jako právním pojmem a standardem jako medicínským pojmem, který reprezentuje odborně správný postup z medicínského hlediska.

14.3.5.1.1. Definice pojmu *lege artis*

Obecně se dá říci, že ačkoliv pojem „*lex artis*“ je běžně užíván, nikde nenajdeme jeho legální definici. V překladu pak znamená „podle pravidel umění“ s tím, že trochu archaicky směřuje do dob, kdy medicína byla spíše uměním než vědou.⁷³⁷ Postup *lege artis* je tedy vlastně synonymem správného odborného postupu⁷³⁸ s tím, že v některých zemích pak označení postupu jako *lege artis* může splývat s označením postupu v souladu se standardy⁷³⁹ (čím dál častěji se to děje i v ČR).

KATZENMEIER, Ch.: *Arzhaftung*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2002, s. 279 nebo rozhodnutí BGH: „*The standard of an experienced surgeon (etc.) must always be guaranteed.*“, D. Giesen pak dodává: „*Failure to measure up to this standard in any way and to any degree will therefore constitute negligence, even where there may be no element of subjective neglect or of moral blameworthiness*“, viz. GIESEN, D.: *International Medical Malpractice Law. A Comparative Study of Civil Liability Arising from Medical Care*. J.C.B. Mohr, Tübingen, 1988, s. 95.

⁷³⁵ „*that his alleged conduct does not come up to the legal standard*“.

⁷³⁶ William Blackstone hovořil o „*mala praxis*“ z čehož následně vznikl dnes běžně užívaný pojem „*malpractice*“

⁷³⁷ POLANSKY, R., *Is Medicine Art, Science, or Practical Wisdom? Ancient and Contemporary Reflections*. In: *Bioethics: ancient themes in contemporary issues*, eds. Kuczewski, M.G., Polansky, R., MIT 2000, s. 31 a násl.

⁷³⁸ Obdobně ŠTĚPÁN, J.: *Právní odpovědnost ve zdravotnictví*, s. 99 nebo TĚŠINOVÁ, J., ŽDÁREK, R., POLICAR, R., *Medicínské právo*, C.H. Beck, Praha: 2011, 1. vydání, s. 24

⁷³⁹ v ČR by tomuto pojetí svědčilo znění § 2 odst. 1 písm. i) vyhlášky č. 424/2004 Sb., kterou se stanoví činnosti zdravotnických pracovníků a jiných odborných pracovníků, podle něž se rozumí: „standardem písemně zpracovaný postup *lege artis*, tj. postup při poskytování zdravotní péče nebo související s poskytováním zdravotní péče, který odpovídá současným dostupným poznatkům vědy, zveřejněný ve Věs-

Z teoretického hľadiska pak môžeme označení postupu jako lege artis rozlišovať na pojetí širší a užší. V širšom pojetí se označení postupu lege artis týká správnosti postupu lékaře jako celku – tj. dodržení profesních povinností (povinností stanovených právními předpisy - např. správné vedení dokumentace) i profesních standardů (mimoprávních profesních (medicínských) regulativů upravujících odbornou stránku poskytování zdravotní péče); v užším pojetí se hodnocení postupu jako lege artis týká pouze dodržení profesních standardů (mimoprávních profesních /medicínských/ regulativů upravujících odbornou stránku poskytování zdravotní péče) a dodržení postupu lege artis je pouze jednou z profesních povinností. Domnívám se, že ČR i SR se přiklání spíše k užšímu vymezení pojmu lege artis, jak uvidíme dále.

a) Vymezení pojmu lege artis (standardu) a jeho stanovení

Jak bylo řečeno shora, ačkoliv se pro označení správného medicínského postupu vžil pojem postup lege artis, není zcela zřejmé, co tento pojem znamená. Normotvůrci se tomuto označení vyhýbají a spíše nalezneme pojmy jako profesní standardy nebo správný postup.

Podle čl. 4 Úmluvy o lidských právech a biomedicíně je „*jakýkoliv zákrok v oblasti péče o zdraví, včetně vědeckého výzkumu, nutno provádět v souladu s příslušnými profesními povinnostmi a standardy*“. Na vnitrostátní úrovni nalezneme povinnost postupovat lege artis v SR v ustanovení § 4 odst. 3 zákona č. 576/2004 Sb., o zdravotnej starostlivosti, službách súvisiacich s poskytovaním zdravotnej starostlivosti, podle nějž je „*poskytovateľ povinný poskytovať zdravotnú starostlivosť správne. Zdravotná starostlivosť je poskytnutá správne, ak sa vykonajú všetky zdravotné výkony na správne určenie choroby so zabezpečením včasnej a účinnej liečby s cieľom uzdravenia osoby alebo zlepšenia stavu osoby při zohľadnení súčasných poznatkov lekárskej vedy*“ a v ČR v ustanovení § 11 zákona č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, které stanoví, že „*zdravotní péči poskytují zdravotnická zařízení státu, obcí, fyzických a právnických osob v souladu se současnými došupnými poznatky lékařské vědy.*“

Slovenský zákonodárce tedy stanovil, že zdravotní péče má být poskytována správně; český zákonodárce takto explicitně povinnost zdravotnic-

kých pracovníků nevyjádřil⁷⁴⁰ a povinnost správného odborného postupu opsal tak, že zdravotní péči je nutno poskytovat v souladu se současnými dostupnými poznatky lékařské vědy. Finálně ovšem oba přístupy vedou ke stejnému postupu v případě hodnocení odborného postupu. Základním kritériem pro hodnocení je soulad či nesoulad se současným stavem vědy. Návrh nového zákona upravujícího poskytování zdravotní péče v ČR – zákona o zdravotních službách, vychází již z částečně modifikované koncepce⁷⁴¹ a vedle kritéria „souladu se současným stavem vědy“, reflektuje stále narůstající trend „standardizace“, tj. trend autoritativního stanovení uznávaných medicínských postupů⁷⁴².

Vzhledem k poměrně vágnímu vymezení postupu „lege artis“ v právních předpisech, sehrála při precizaci obsahového vymezení tohoto pojmu judikatura. Pro ČR považuji za velmi zdařilé shrnutí judikatorních a doktrinárních trendů v odůvodnění rozsudku Krajského soudu v Brně, po-
bočka Zlín č.j. 60 Co 174/2006:

„Soudní praxe pro účely trestní odpovědnosti lékaře považuje za porušení postupu „lege artis“, jestliže lékař při výkonu svého povolání nedodrží rámec pravidel vědy a medicínských způsobů, a to v mezích daných rozsahem jeho úkolů podle pracovního zařazení i konkrétních podmínek a objektivních možností (k tomu srovnej např. usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 22. 3. 2005, sp. zn. 7 Tdo 219/2005, uveřejněné v Souboru trestních rozhodnutí Nejvyššího soudu, C. H. Beck, 2005, svazek 14, pod pořadovým č. T 784), přičemž není důvodu ze stejných východisek neposuzovat postup „lege artis“ i ve sféře občanskoprávních vztahů.

Odborná literatura vymezuje postup lege artis obdobně. V. Jirka považuje za postup lege artis stav, kdy lékař (resp. i jiný zdravotnický pracovník) postupuje v souladu s právní úpravou poskytování zdravotní péče, resp. v důsledku zákonných odkazů také v souladu s mimopráv-

⁷⁴⁰ Takovýto postup byl zvolen ve vyhlášce č. 221/1995 Sb., o znaleckých komisích, kde zápis z jednání komise obsahuje závěr projednání případu s jednoznačným konstatováním, zda byl či nebyl při výkonu zdravotní péče dodržen správný postup a v případě nesprávného postupu jeho popis (§ 4 odst. 8 písm. b) vyhlášky).

⁷⁴¹ Podle stávajícího návrhu má „pacient právo na poskytování zdravotních služeb podle pravidel vědy a uznávaných medicínských postupů a za stávajících zdrojů a podmínek a při respektování individuality pacienta (dále jen „náležitá odborná úroveň“).“

⁷⁴² „Medicínským postupem se rozumí doporučený postup, který odpovídá současným poznatkům vědy, je založen na vědecky prokázaných klinických doporučeních a odborně dohodě poskytovatelů zdravotní péče, odborných společností a zdravotních pojišťoven. Medicínské postupy stanoví Ministerstvo zdravotnictví (dále jen „ministerstvo“) a uveřejní je způsobem umožňujícím dálkový přístup.“

nými profesnými (medicínskymi) regulatívy (k tomu srovnej napr. Jirka, V.: Porušení povinnosti lékaře poskytovat zdravotní péči se souhlasem pacienta a trestní právo, *Trestněprávní revue*, 2006, č. 4, str. 102 – 108). M. Tomisová uvádí (s odkazem na D. Císařovou a O. Sovovou), že jednáním *lege artis* je označován způsob léčení, prevence a diagnostiky, který je v souladu s nejvyšším stupněm vědeckého poznání a praxe (k tomu srovnej Tomisová, M.: Právní aspekty nedobrovolné sterilizace žen, *Právní forum*, č. 2, 2005, příloha, str. 2, Císařová, D. - Sovová, O.: *Trestní právo a zdravotnictví*. Orac, 2004, str. 21). M. Mitlöhner pak uvádí, že postupem "*lege artis*" se rozumí v lékařské terminologii konsekventně způsob či metoda léčení, prevence a diagnostiky chorob odpovídající zásadám léčebně preventivní péče na dosaženém nejvyšším stupni vědeckého poznání. O tom, zda určitý odborný výkon splňuje předpoklady, zda tudíž je nebo není "*lege artis*", jsou rozhodující především dvě nejčastěji připomínané okolnosti: 1. musí jít o odborně medicínsky uznávaný (ověřený, osvědčený) postup, jehož účinnost, resp. účelnost a důvodnost se všeobecně, nebo alespoň převážně, přijímá, a který je navíc 2. v souladu s aktuálním stavem vědy, s dosaženou nejvyšší úrovní teoretických a praktických poznatků v oblasti poskytování zdravotní péče (k tomu srovnej Mitlöhner, M.: K problematice rizika a odpovědnosti ve zdravotnictví, *Právní praxe*, 1996, č. 10, str. 641 s násl.). A. Šíma pak uvádí, že lékařova péče o pacienta musí být tedy mimo jiné v souladu se současnými dostupnými poznatky lékařské vědy. Důležité je, že jestliže se lékař přidržel kteréhokoliv z vládnoucích vědeckých názorů (nerozhodno, zda publikovaných jen v tuzemsku či v zahraničí), není možno jeho postup hodnotit jako *non lege artis*. Míra znalostí a aplikace požadovaných poznatků vědy u jednotlivého lékaře je dána funkcí, na kterou je ustanoven. Neposkytoval-li v určité funkci péči v souladu s poznatky vědy v tom rozsahu, který odpovídá příslušné atestační náplni, pak v konkrétní věci jednal *non lege artis* a tedy postupoval protiprávně (k tomu srovnej Šíma, A.: Postup lékaře *non lege artis* jako důvod okamžitého zrušení pracovního poměru, *Právní praxe*, 1996, č. 1, str. 39).

Poměřování postupu lékaře při lékařském zákroku z hlediska posouzení, zda se jednalo o postup *lege artis* či nikoliv, se pak váže mimo jiné jednak k indikaci takového zákroku z hlediska diagnostického a jednak k jeho samotnému provedení...

... Závěru, že v jednom konkrétním případě o postup *lege artis* může jít, není na překážku ani existence pooperačních stavů a komplikací, které se mohou u pacienta vyskytnout, jestliže jsou důsledkem operačního zákroku, který lze považovat za souladný s poznatky lékařské vědy a medicínských způsobů. Je zřejmé, že prakticky každý zásah do tělesné integrity s sebou nese nutné nebo běžné či typické následky, které jsou nezbytně spojeny s prováděným operačním zákrokem (napr. hojící se rána po řezu kůže), může však být spojen v obecné rovině i s následky málo závažnými i závažnějšími objevujícími se nikoliv při každém ob-

dobným lekárskeým zákroku, aniž by je však bylo možno považovat za následek nesprávně provedeného lekárskeého zákroku. Odvolací soud nepochybuje, že vzhledem ke složitosti lidského organismu a individualitě každé fyzické osoby může být u každého pacienta prováděný zákrok spojen i s odlišnými reakcemi na konkrétní zásah do tělesné integrity, zvláště je-li lekárská věda odvětvím, ve kterém nelze stav dosaženého poznání považovat jednou provždy za uzavřený a dokončený, ale stále se vyvíjející. Z hlediska reálného fungování lekárskeého povolání a lekárskeé vědy pak podle přesvědčení odvolacího soudu nelze postup lege artis spojovat toliko se stavem, kdy samotný zákrok, ale i pooperační stav bude prost jakýchkoliv komplikací, ale otázku těchto komplikací, nutnost nebo možnost jejich nastoupení, jejich rozsah a faktické projevy, jakožto i možnost jejich předvídaní a předcházení je nutno posuzovat také prizmatem současného a stávajícího vědeckého vývoje v lekárskeé oblasti, přičemž takové posouzení musí být dáno především objektivizujícími kritérii, jež předcházejí subjektivním pocitům a vnímání pacienta jakožto reakce na provedený operační zákrok.“

V Německu byl dříve měřítkem pro posouzení správnosti postupu rovněž „stav vědy a techniky“, ale postupem času se judikatura i doktrína od tohoto měřítká odvrátila a používají pojem „standard“⁷⁴³. Ačkoliv se jedná o částečně neurčitý pojem⁷⁴⁴, je často definován jako: „Standard v medicíně reprezentuje současný stav vědeckého poznání a lekárskeých zkušeností (dovedností), jichž je třeba k dosažení účelu poskytované péče a které se osvědčily v praxi.“⁷⁴⁵

V Anglii se pro hodnocení, zda se poskytnutá péče neodchyluje od standardu požadované péče stanovené právem používá metoda, která byla použita v případě Bolam v Friern Hospital Management Comitee v roce 1957, a která se vžila pod názvem Bolam test. Podle tohoto rozhodnutí je při posuzování standardu chování vycházet z následujícího:

„Kde se jedná o situaci, která vyžaduje užití zvláštní zručnosti nebo dovednosti, pak při testu, zda osoba jednala nedbale či nikoliv, není možno užít standard běžného člověka (the man on the Clapham omnibus⁷⁴⁶), protože ten těmito zvláštními schopnostmi nedisponuje. Použi-

⁷⁴³ Viz. LAUFS, in LAUFS/UHLENBRUCK: Handbuch des Arztrechts, Verlag C.H.Beck, München, 2002, §99, s. 934

⁷⁴⁴ VELTEN: Der medizinische Standard im Arzthaftungsprozess. Baden-Baden, 2001, s. 36

⁷⁴⁵ KATZENMEIER, Ch.: *Arzthaftung*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2002, s. 278

⁷⁴⁶ „The man on the Clapham omnibus“ je: „a reasonably educated and intelligent but non-specialist person — a reasonable person, a hypothetical person against whom a defendant's conduct might be judged in an English law civil action for negligence.“

je se tedy o standard průměrně dovedného profesionála, vykonávajícího dané povolání. Tento člověk přitom nepotřebuje mít nejvyšší možné dovednosti profesionála v oboru, aby nejednal nedbale... stačí pokud jedná s průměrnou dovedností průměrného odborníka, praktikujícího v daném oboru.

...

Lékař proto nejednal nedbale, pokud jednal v souladu s názorem, který je jako správný, akceptován částí odpovědné odborné veřejnosti vykonávající tuto činnost ... Pokud se na to tedy podíváme z druhé strany, lékař nemůže jednat nedbale, pokud jedná v souladu s takto ustanovenou praxí, pouze proto, že jiná část odborné veřejnosti má na věc odlišný názor.⁷⁴⁷

This is the standard of care comparable to that which might be exercised by "the man on the Clapham omnibus" mentioned by Greer LJ in Hall v. Brooklands Auto-Racing Club (1933) 1 KB 205.

The phrase was first put to legal use in a reported judgment by Sir Richard Henn Collins MR in the 1903 English Court of Appeal libel case, McQuire v. Western Morning News. He attributed it to Lord Bowen, said to have coined it as junior counsel defending the Tichborne Claimant case in 1871. Brewer's also lists this as a possible first use.

It is possibly derived from the phrase "Public opinion ... is the opinion of the bald-headed man at the back of the omnibus," coined by the 19th century journalist Walter Bagehot to describe the normal man of London. Clapham in south London at the time was a nondescript commuter suburb seen to represent "ordinary" London. Omnibus is now rather an archaic expression for a public bus, but was in common use by the judiciary at the beginning of the 20th century." Viz.

http://en.wikipedia.org/wiki/The_man_on_the_Clapham_omnibus

⁷⁴⁷ *„But where you get the situation which involves the use of some special skill or competence, then the test whether there has been negligence or not is not the test of the man on the Clapham omnibus, because he has not got this special skill. The test is the standard of the ordinary skilled man exercising and professing to have that special skill. A man need not possess the highest expert skill at the risk of being found negligent... it is sufficient if he exercises the ordinary skill of an ordinary competent man exercising that particular art... A doctor is not guilty of negligence if he has acted in accordance with practice accepted as proper by a responsible body of medical men skilled in that particular art ... Putting it in the other way round, a doctor is not negligent, if he is acting in accordance with such a practice, merely because there is a body of opinion that takes a contrary view.“ -Viz. Bolam v Friern Hospital Management Comitee; k obdobnému závěru dospívá i Lord President Clyde ve věci Hunter v Hanley: „In the realm of diagnosis and treatment there is ample scope for genuine difference of opinion and one man clearly is not negligent merely because his conclusion differs from that of other professional men, nor because he has displayed less skill or knowledge than others would have shown. The true test for establishing negligence in diagnosis or treatment on the part of a doctor is whether he has been*

Je zjevné, že v průběhu doby dochází ke změnám, které významně ovlivňují definici postupu lege artis, resp. standardu. Jak jsme viděli, ať je správný postup definován jakkoliv, ve všech definicích hraje podstatnou roli odkaz na současné poznatky vědy – tj. na stav vědy. Jak ovšem trefně poznamenal J. Štěpán ve své knize Právní odpovědnost ve zdravotnictví „stav vědy“ není stavem – je to plynulý vnitřně rozporný proces poznávání, proud poznatků překonávajících nedostatečnost našeho vědění.⁷⁴⁸ Odborný postup lékaře tedy není možno hodnotit stále stejně, je nutné respektovat dynamický vývoj v rámci medicíny jako vědy a hodnocení vždy přizpůsobit „současnému stavu vědy.“⁷⁴⁹

Pro české, slovenské, německé i anglické hodnocení správného postupu je dále podstatné, že v sobě zahrnují moment uznání odbornou veřejností. Zajímavým problémem, který může vyvstat je, jak v rámci hodnocení odborného postupu zohlednit existenci rozdílnosti vědeckých názorů. Obecně se dá říci, že česká judikatura i doktrína přistupují k této věci jednotně a zdůrazňují, že lékař, který se přidržel kteréhokoliv z uznávaných postupů, postupoval lege artis. Obdobně k věci přistupují soudy a doktrína i v zahraničí. Klasickým příkladem tohoto názoru je stanovisko Lorda Scarmana ve věci Maynard v West Midlands RHA, kde konstatoval: Nestačí pokud se ukáže, že je zde část odborné veřejnosti, která má za to, že se jednalo o špatný odborný postup, v okamžiku, kdy je zde jiná část odborné veřejnosti (stejně kvalifikovaná), která má za to, že postup byl za daných okolností správný (rozumný). Rozdílné názory a praktiky existují a vždy budou existovat; jak v medicíně, tak v jiných profesích. Jen zřídka je zde jediná správná odpověď. Soud pak může upřednotnit jeden názor odborné veřejnosti před druhým, ale nikdy z toho nesmí vyvodit ne-správnost postupu.“⁷⁵⁰

proved to be guilty of such failure as no doctor of ordinary skill would be guilty of if acting with ordinary care.“

⁷⁴⁸ ŠTĚPÁN, J.: *Právní odpovědnost ve zdravotnictví*. Praha: Avicenum, 1970, 2. vydání, s. 103.

⁷⁴⁹ Např. slavné vyjádření Lorda Denninga ve věci Roe v Ministry of Health: „We must not look at the 1947 accident with 1954 spectacles Nowadays it would be negligence not to realise the danger, but it was not then.“

⁷⁵⁰ „It is not enough to show that there is a body of competent professional opinion which considers that theirs was a wrong decision, if there also exists a body of professional opinion, equally competent, which supports the decision as reasonable in the circumstances. ... Differences of opinion and practice exist, and will always exist, in the medical as in other professions. There is seldom any one answer exclusive of all

b) Vymezení pojmu „lex artis“ v konkrétním případě

Vymezení pojmu „lex artis“ tedy v sobě inherentně zahrnuje požadavek současnosti užívaných poznatků a uznání těchto poznatků odbornou veřejností. Oba tyto požadavky se mění a vyvíjí. Proto postup lege artis není statickou veličinou, nýbrž veličinou s výrazným dynamickým potenciálem. Vzhledem k tomu, že (s určitými výjimkami) nejsou oficiálně stanoveny závazné postupy pro poskytování zdravotní péče, může vymezení obsahu pojmu „lex artis“ činit určité obtíže, neboť je do jisté míry abstraktním pojmem, jehož obsah závisí na subjektivním uvážení znalce. Odborná literatura uvádí⁷⁵¹, že pro vymezení tohoto pojmu je nutno brát v úvahu poznatky, které jsou obsahem výuky na lékařských fakultách, v postgraduálním vzdělávání, které jsou uznávány v odborném tisku, atd.

Postup lege artis je tedy odrazem současných poznatků akceptovaných alespoň částí odborné veřejnosti, který se materializuje až pro potřeby soudního řízení - tj. ad hoc, kdy ustanovený znalec hodnotí postup lékaře a posuzuje, zda byl tento postup v souladu se současnými poznatkami, či nikoliv. Určitým problémem tohoto přístupu je:

- skutečnost, že každý případ je jiný a vždy je třeba při hodnocení nutno zohlednit konkrétní skutkové okolnosti případu;⁷⁵²
- jistá nejistota v hodnocení, zda daný postup byl v souladu se současnými poznatkami, neboť hodnocení vyjadřuje v zásadě názor znalce (subjektivita hodnocení), nikoliv objektivní konstatování souladu či nesouladu postupu s objektivně stanoveným postupem.

Významným problémem při posuzování odborného postupu lékaře je rovněž skutečnost, že při zpětném posuzování správnosti postupu může dojít k určitým zkreslením, daným znalostí konečného stavu věci, např. správné diagnózy. Postup lékaře je tedy nutno hodnotit vždy tzv. ex ante, to je na základě informací, které měl lékař v době rozhodování

others to problems of professional judgment. A court may prefer one body of opinion to the other: but that is no basis for a conclusion of negligence."

⁷⁵¹ STOLÍNOVÁ, J., MACH, J.: *Právní odpovědnost v medicíně*. Galén, 1998, 1. vydání, s. 167, nebo ŠTĚPÁN, J.: *Právní odpovědnost ve zdravotnictví*. Praha: Avicenum, 1970, 2. vydání, s. 108.

⁷⁵² GIESEN, D.: *International Medical Malpractice Law. A Comparative Study of Civil Liability Arising from Medical Care*. Tübingen: J.C.B. Mohr, 1988, str. 96 „However, although the standard is objective and impersonal in the sense that it eliminates the personal equation and is independent of the idiosyncrasies of the particular person whose conduct is in question, it is always applied in relation to the circumstances in which the defendant physician's conduct took place.“

k dispozíci, ⁷⁵³ nikoliv ex post. Jistou snahou o omezení této subjektivit rozhodování znalce je stanovení odborných standardů. ⁷⁵⁴

14.3.5.1.2. Překrývání významových rovin při užívání pojmu standard péče – pojem právní nebo odborný?

Jak jsme viděli shora v některých případech používání shodné terminologii částečně zatemňuje rozdíl mezi standardem požadované péče jako právním pojmem a standardem jako medicínským pojmem, který reprezentuje odborně správný postup z medicínského hlediska. V některých případech mohou mít obě významové roviny pojmu standard jiný obsah, tj. mohou se lišit. Vzhledem k překrývání významových rovin při běžném užívání pojmu standard může pak vzniknout otázka, kdo je vlastně konečným arbitrem správnosti postupu lékaře.

Současná česká doktrína se tímto problémem příliš nezaobírá a v zásadě se přiklání k názoru, že zhodnocení správnosti odborného postupu je otázkou, která přísluší odborníkům z oboru medicíny, nikoliv právníkům ⁷⁵⁵. Na druhou stranu ovšem můžeme sledovat určité (i když zatím pouze ojedinělé a velmi opatrné) tendence soudců tento názor nabourat ⁷⁵⁶. V Německu, ačkoliv ne tak kategoricky, zaznívá rovněž

⁷⁵³ Např. MACH, Jan: Definice pojmu „lege artis“ a její význam. *Tempus medicorum*. 2008. č. 11, s. 35.

⁷⁵⁴ GRUBB, A.: *Principles of Medical Law*. Oxford University Press, 2. vydání, 2004, s. 386: „Codified standards of professional conduct, though not conclusive, may constitute significant evidence of what constitutes reasonable care.“

⁷⁵⁵ Např. TĚŠINOVÁ, J., ŽDÁREK, R., POLICAR, R.: *Medicínské právo*. Praha: C.H. Beck, 2011, s. 24 nebo STOLÍNOVÁ, J., MACH, J.: *Právní odpovědnost v medicíně*. Galén, 1998, 1. vydání, s. 167

⁷⁵⁶ Zejména prostřednictvím zpřísňování kritérií standardu poskytované péče prostřednictvím aplikace ustanovení § 415 OZ, tj. v rámci prevenční povinnosti dovozovat nové povinnosti, které by musel doržovat „každý rozumný člověk, resp. lékař“ s vědomím, že pouze tak může předejít potenciální škodě na zdraví pacienta. Použitím ustanovení § 415 OZ dochází k výraznému rozšiřování odpovědnosti zdravotnických zařízení, i když ve většině případů je ustanovení § 415 OZ využíváno v rámci škod na zdraví vzniklých v důsledku pochybení při organizaci zdravotnických služeb, nikoliv v rámci provedení vlastního zdravotnického zákroku lékařem. Nebo např. usnesení NS ČR 8 Tdo 1421/2008, ve kterém konstatoval: „Závěr o tom, zda konkrétní lékařský úkon byl nebo nebyl proveden lege artis, činí obvykle soud (zpravidla na podkladě znaleckých nebo ústavních posudků, příp. dalších důkazů) v meritorním rozhodnutí, v němž zhodnotí adekvátnost zvoleného postupu.“

názor, že posouzení odborného postupu lékaře je záležitostí medicínskou. Proto vymezení standardu poskytované péče a chápání tohoto pojmu v právu je závislý na medicínské a právní závěr, zda poskytnutá péče odpovídala standardu, nelze učinit bez ustanovení znalce z oboru. Objevují se ale i opačné názory, které tvrdí, že posouzení míry požadované péče je úvahou juristickou (např. názory prezentované D. Giesenem).⁷⁵⁷

V Anglii je tento názor přesně opačný s tím, že finální rozhodnutí v hodnocení správnosti postupu lékaře má soud ⁷⁵⁸. Samozřejmě, že i zde se objevují názory opačné - např. názor prezentovaný Lordem Scarmanem ve věci Sidaway v Bethlem Royal Hospital Governors⁷⁵⁹ s tím ovšem, že sám Lord Scarman konstatoval: „ the implications of this view of the law are disturbing. It leaves the determination of a legal duty to the judgment of doctors“.V praxi pak dochází k tomu, že soudy ve většině případů respektují názory na správnost postupu vyslovené znalci z oboru medicíny a pouze v případě, že tyto názory by se jevily jako logicky neodůvodnitelné, nastaví kritéria hodnocení správnosti postupu (standard) odlišně.⁷⁶⁰

Pokud tedy budeme hledat odpověď na otázku, kdo standard stanoví, musíme respektovat rozdílnost významů pojmu standard. Konečným

⁷⁵⁷ „Gerade der Verzicht auf ärztliche Kategorien und die Betonung der normativ-juristischen Qualität des in § 276 BGB vorausgesetzeten Sorgfaltsbegriff sollen dazu beitragen, der möglichen Gefahr einer Vernunftlosigkeit des Arztes über den Patienten (und den Richter) und einer umfassenden ärztlichen Gesundheitsbevormundung zu begegnen“, KATZENMEIER, Ch.: *Arzthaftung*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2002, s. 282

⁷⁵⁸ GRUBB, A.: *Principles of Medical Law*. Oxford University Press, 2. vydání, 2004, s. 371: „In the final analysis it is for the court to determine what reasonable doctor would have done, not the profession, drawing upon the evidence presented.“ Lord Donaldson se ve věci Sidaway v Bethlem Royal Hospital Governors vyjádřil i k možnosti soudce odmítnout názor prezentovaný odbornou veřejností: „in an appropriate case, a judge would be entitled to reject a unanimous medical view if he were satisfied that it was manifestly wrong and that the doctors must have been misdirecting themselves as to their duty in law.“

⁷⁵⁹ GRUBB, A.: *Principles of Medical Law*. Oxford University Press, 2. vydání, 2004, s. 375: „The Bolam principle may be formulated as a rule that doctor is not negligent if he acts in accordance with a practice accepted at the time as proper by a responsible body of medical opinion even though other doctors adopt a different practice. In short, the law imposes the duty of care; but the standard of care is a matter of medical judgment.“

⁷⁶⁰ Viz. Stanovisko Lorda Browne-Wilkinsona v případě Bolitho v City and Hackney Health Authority: „s. 379

arbitrem při stanovení standardu požadované péče pro posouzení eventuální právní odpovědnosti lékaře je soud⁷⁶¹. I když téměř vždy se při tomto hodnocení řídí názorem odborné veřejnosti⁷⁶² a tedy respektuje stanovený standard jako vyjádření odborně správného postupu z medicínského hlediska.

14.3.5.1.3. Snaha o objektivizaci kritérií - standard jako objektivní vyjádření správného odborného postupu⁷⁶³

V rámci vývojových trendů v medicíně i v právu je čím dál zřetelnější tendence k objektivizaci kritérií, která následně zajišťují přezkoumatel-

⁷⁶¹ „A common practice simply may not be good enough to fulfil the standard required by the law. The ultima question, therefore, is not whether the physician's practice of conduct accords with the practices of his profession or some respectable part of it, but whether it conforms to the standard of reasonable care demanded by the law: and this clearly is a question for the court and the duty of deciding it cannot be delegated to any profession or group in the community.“ GIESEN, D.: *International Medical Malpractice Law. A Comparative Study of Civil Liability Arising from Medical Care*. Tübingen: J.C.B. Mohr, 1988, s. 110 nebo „In other words, courts must not transfer their judicial task to medical experts, they have a right to strike down standard approved practice when common sense dictates such a result. No profession is above the law and the courts on behalf the public have a critical role to play in monitoring and precipitating changes where required in professional standards“ (s. 120).

⁷⁶² „While expert evidence will be valuable, and often essential, to assist a court of law to its legal conclusions, it is never conclusive on issues of negligence“. GIESEN, D.: *International Medical Malpractice Law. A Comparative Study of Civil Liability Arising from Medical Care*. Tübingen: J.C.B. Mohr, 1988, s. 118. obdobně NS ČR v rozhodnutí 8 Tdo 1421/2008: „V následujícím textu státní zástupce rozebral kritéria pro to, aby mohl být nějaký lékařský postup uznán jako postup lege artis. Svě úvahy uzavřel citací § 55 odst. 2 písm. a) zák. č. 20/1966 Sb. s tím, že toto ustanovení je jádrem závaznosti všech obecně závazných předpisů Ministerstva zdravotnictví České republiky. Doporučení odborných společností sama o sobě nemají právní váhu, konečné rozhodnutí o volbě vhodného postupu je na lékaři. V případě komplikací diagnostického nebo terapeutického postupu však mohou být doporučení odborných společností použita u soudu jako důkaz. Vlastní rozhodnutí o tom, zda nějaký výkon byl nebo nebyl proveden lege artis, provádí obvykle soud na podkladě znaleckých posudků nebo ústavních posudků, který zhodnotí adekvátnost provedeného postupu.“

⁷⁶³ V teorii jsou v zásadě rozlišovány dva typy standardů:

1. „Odborné“ standardy, které se dále člení na: a) Standard optimální péče, b) Standard minimální akceptovatelné péče
 2. „Úhradové“ standardy, které se dále člení na: a) Úhradové standardy veřejného pojištění („basic benefits package“, čl. 31 Listiny základních práv a svobod ČR), b) Úhradové standardy soukromého pojištění (podle smlouvy).
- Pokud se dále v textu bude hovořit o standardu, má se na mysli odborný standard.

nost odborného postupu. V medicíne pak tuto roli plní zavedení tzv. standardů. Standard je v tomto smyslu medicínským pojmem, který reprezentuje odborně správný postup z medicínského hlediska a v obecné rovině představuje tzv. *clinical guidelines*, tj. v zásadě doporučené klinické postupy.

Standardsy zdravotní péče jsou odborníky popsané normy, které reprezentují „evidence based“ a „consensus based“ doporučení k diagnostickým a léčebným postupům. „Evidence based“ znamená, že normy odrážejí odborný názor podložený přesvědčivými vědeckými studiemi a „consensus based“ znamená, že norma je akceptována významnými autoritami v oboru s vyloučením významných odborných sporů.⁷⁶⁴

Pilotní projekt Ministerstva zdravotnictví ČR uvádí, že využití standardů je určeno výhradně pro odborné účely, pro usnadnění stálého zvyšování kvality péče, k výuce začínajících odborníků a mají fungovat i jako způsob odborné diskuze mezi odborníky⁷⁶⁵. Vedle těchto uváděných účelů ale standardy mají sloužit rovněž k zajištění kvality péče a ochraně pacienta jako klienta. Svoji funkci mají standardy i ve sporech o náhradu škody na zdraví - zde hrají podstatnou roli při posuzování zachování míry požadované péče lékařem⁷⁶⁶. Pro právo tedy mohou standardy představovat vodítko pro posouzení správnosti postupu, ale jak jsme konstatovali již výše, nejde o jediné vodítko.

Standardsy mohou být stanoveny v zásadě dvojím způsobem:

(1) jako závazné postupy, které jsou stanoveny právním předpisem⁷⁶⁷

⁷⁶⁴ Viz. Webové stránky Ministerstva zdravotnictví ČR – čerpáno z http://www.mzcr.cz/KvalitaOdbornik/dokumenty/standardsy-lecebne-pece_3761_1853_15.html.

⁷⁶⁵ Čerpáno z http://www.mzcr.cz/KvalitaOdbornik/dokumenty/standardsy-lecebne-pece_3761_1853_15.html.

⁷⁶⁶ „Im Haftpflichtprozess erfüllen Standards eine Rationalisierungsfunktion. Sind sie Therapieleitlinien - einer Form der Festsetzung von Regeln guter ärztlicher Behandlung durch professionelle Institutionen, insbesondere durch medizinische Fachgesellschaften - präzisiert, dann kann der gerichtliche Sachverständige auf der Basis der Leitlinie ein ärztlich- institutionelles und nicht nur ein individuelles Urteil abgeben, kann das Gericht anhand der Leitlinie eine gewisse Kontrolle der Plausibilität der Aussagen des Sachverständigen vornehmen und kann der Kläger den Beweis eines Behandlungsfehlers unter Umständen leichter führen.“ Viz. KATZENMEIER, Ch.: *Arzthaftung*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2002, s. 280

⁷⁶⁷ Např. v bývalém ČSSR byly standardy vydávány prostřednictvím směrnic nebo instrukcí Ministerstva zdravotnictví nebo

nebo jiným závazným právním aktem⁷⁶⁸;

- (2) jako vyjádření doporučených postupů (guidelines)⁷⁶⁹, které připravují odborné společnosti⁷⁷⁰ a které představují nezávazné⁷⁷¹ doporučení určitého postupu v konkrétním případě s tím, že je zcela na posouzení lékaře, zda v konkrétním případě se bude doporučeným postupem řídit.

Až na výjimky jsou standardy doporučenými postupy. Proto odchýlení od nich neznámá automaticky postup *non lege artis*. Odchylnka však může vyvolat jisté pochybnosti o správnosti zvoleného postupu a soudu se otevírá cesta k přezkumu postupu zvoleného lékařem, případně možnost vyžádat si zdůvodnění odchýlení od doporučeného postupu.

Význam standardů stále vzrůstá a existují snahy o sjednocení standardů

⁷⁶⁸ Např. se jedná o interní právní akty České lékařské komory – např. Závazné stanovisko ČLK č. 3/2007 o poskytování porodní péče v ČR, závazné stanovisko č. 4/2004 k léčbě akutní fáze mozkového infarktu, atd.

⁷⁶⁹ Jakýmsi mezistupněm mezi těmito pojetími byl v ČR původní návrh zákona o zdravotních službách, který v ustanovení § 3 odst. 11 stanovil, že: „*Standardem poskytování odborné zdravotní péče se rozumí doporučený postup, který odpovídá současným poznatkům vědy a klinické medicíny, který zveřejní Ministerstvo zdravotnictví (dále jen „ministerstvo“)* ve Věstníku Ministerstva zdravotnictví a způsobem umožňujícím dálkový přístup. Standardy odborné zdravotní péče stanoví ministerstvo, popřípadě jím pověřená organizace.“

⁷⁷⁰ V ČR se jedná zejména o doporučení vypracovaná Českou lékařskou společností Jana Evangelisty Purkyně publikované na <http://www.cls.cz/seznam-doprocenych-postupu>.

⁷⁷¹ K závaznosti standardů viz. např. rozsudek NS ČR 8 Tdo 1421/2008: „*Pokud odvolací soud k této problematice uvedl, že se jedná o otázku etickou, k níž sice ani odborníci nezaujali jednoznačné stanovisko, ale právní řád České republiky takový postoj striktně odmítá a považuje jej za postoj non lege artis, když ještě předtím zdůraznil závaznost standardů obsažených v metodických pokynech České lékařské komory J. E. Purkyně (str. 6 odůvodnění jeho rozhodnutí), je třeba uvést, že Česká lékařská společnost J. E. Purkyně nemohla vydat takové závazné standardy, které by byl obviněný jako lékař záchranné služby povinen dodržovat. Česká lékařská společnost Jana Evangelisty Purkyně je totiž „dobrovolné nezávislé sdružení fyzických osob – lékařů, farmaceutů a ostatních pracovníků ve zdravotnictví a příbuzných oborech, příp. osob právnických“ (srov. § 1 odst. 1 jejich Stanov). Je tedy občanským sdružením, a už proto její doporučení nemohou být pro lékaře (příp. další sdružené osoby) závazná, natož aby mohla být považována za obecně závazné standardy nejen pro její členy, ale dokonce i pro všechny zdravotnické pracovníky v České republice, jak snad chtěl odvolací soud dovést.“*

zdravotní péče i na mezinárodní úrovni⁷⁷². Stále častěji se hovoří o tom, že stanovení standardů přispívá k procesu racionalizace a objektivizace poskytování zdravotní péče (a následně i rozhodování o poskytnuté péči). Pokud tomu tak skutečně má být, je k zajištění jednotného přístupu nutné, aby proces standardizace byl koordinován na národní úrovni určenou specializovanou institucí, která zajišťuje formální a zdrojovou stránku standardů, zabývá se metodikami zpracování standardů, zajištění jejich životního cyklu (vznik, obnova, zánik) a zajišťuje formálně arbitrární akty akceptace a distribuce⁷⁷³. Pouze tak budou standardy představovat skutečně důvěryhodný zdroj informací o správnosti postupu při poskytování zdravotní péče.

10.3.5.2. *Problematika prokazování příčinné souvislosti v oblasti medicínsko-právních sporů*

Prokazování tzv. kauzálního nexu je Achillovou patou řady sporů. Pro tzv. medicínsko-právní spory to platí dvojnásob. Nezbytnou podmínkou úspěchu v těchto sporech je nejen zodpovědět otázku, zda v rámci poskytnuté péče došlo ze strany zdravotnického pracovníka k pochybení či postupu, který by bylo lze označit za „non lege artis“, ale rovněž otázku, zda toto pochybení bylo příčinou stávajícího nepříznivého zdravotního stavu pacienta.

Prokázání této příčinné souvislosti mezi postupem non – lege artis zdravotnického pracovníka a pacientovi vzniklou škodou na zdraví je nejproblematičtější bodem těchto sporů. Prokazování příčinné souvislosti v těchto sporech komplikuje zejména obtížnost odlišení vzniku škody na zdraví v důsledku postupu non lege artis při poskytování zdravotní péče a zhoršení zdraví pacienta v důsledku přirozeného vývoje /progrese/ nemoci, vrozených vad či škodlivých vlivů okolního prostředí.

Problematiku stanovení příčinné souvislosti také ovlivňují nároky kladené na její prokázání. Tak v některých právních rádech, například v Německu, je vyžadováno, aby příčinná souvislost byla prokázána s určitostí (Gewissheit)⁷⁷⁴. Ve Švýcarsku je vyžadováno, aby příčinná

⁷⁷² Např. viz. OLLENSCHLÄGER,G., MARSHALL,C., QURESHI, S., ROSENBRAND,K., BURGERS,J., MÁKELÄ,M., SLUTSKY, J: Improving the quality of health care: using international collaboration to inform guideline programmes by founding the Guidelines International Network (G-I-N). In: *Qual Saf Health Care* 2004;13:455–460.

⁷⁷³ Viz. http://www.mzcr.cz/KvalitaOdbornik/dokumenty/standardy-lecebne-pece_3761_1853_15.html

⁷⁷⁴ Viz. § 286 ZPO (Zivilprozessordnung).

souvislost byla prokázána s převládající pravděpodobností (überwiegende Wahrscheinlichkeit). Obdobné nároky jsou kladeny na prokázání příčinné souvislosti v Rakousku. Nižší míra prokázání je vyžadována v Anglii, kde stačí prokázat, že je pravděpodobnější (more likely than not⁷⁷⁵), že škoda nastala v důsledku tvrzeného protiprávního jednání.

Česká republika⁷⁷⁶ se tak řadí do první skupiny zemí, kde nároky kladené na prokázání příčinné souvislosti jsou vysoké. Příčinná souvislost musí být prokázána s určitostí - judikatura trvá dokonce na bezpečném prokázání příčinné souvislosti⁷⁷⁷. Toto stanovisko judikatury však výrazně snižuje možnost úspěchu pacienta. Ve většině medicínsko-právních sporů je totiž stoprocentní prokázání příčinné souvislosti vyloučené. Proto řada soudních sporů tohoto druhu končí pro pacienty neúspěšně, neboť nejsou schopni dostat požadavku „bezpečného“ prokázání příčinné souvislosti.

Z tohoto pohledu je ojedinělým průlomem do dosavadního nazírání na problematiku prokazování příčinné souvislosti usnesení Ústavního soudu ČR č.j. ÚS I.1919/08, které dává prostor k úvahám o možném přehodnocení dosavadního nazírání. Soud v tomto usnesení konstatoval:

„Závěry nalézacího soudu stran "stoprocentního" prokázání objektivní příčinné souvislosti se jeví Ústavnímu soudu jako neredné, neboť nedosažitelné a neudržitelné. Určovat v lékařských postupech jednoduchý vztah příčiny a následku je samo o sobě velmi obtížné. Podstatou lékařství je vlastně vstupovat do celého řetězce příčin a následků, do procesů, které probíhají v lidském těle, a vnějším zásahem tyto procesy ovlivňovat, měnit jejich směr, působení atd. Zásah lékaře tak vlastně sám o sobě mění "přirozený běh věcí" v lidském těle, zasahuje do komplexních vztahů příčin a následků. I v případě aktivního jednání lékaře, který zvolí určitý léčebný postup, je velmi obtížné, ba vyloučené stanovit, zda tento postup byl nade vše rozumnou pochybnost jedinou možnou příčinou škodlivého stavu, který nastal. O to obtížnější je to v případě opomenutí, kdy lékař nezvolí postup, který na základě soudobých a dostupných znalostí

⁷⁷⁵ „on the balance of probabilities.“

⁷⁷⁶ Obdobný postoj má i slovenská judikatura.

⁷⁷⁷ Např. rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR NS - R 21/1992 a 25 Cdo 168/2003, kdy Nejvyšší soud konstatoval následující: „Příčinná souvislost mezi zaviněným protiprávním jednáním žalovaného a vznikem škody na zdraví musí být bezpečně prokázána; nestačí tu pouhá pravděpodobnost.“ a dále: „Příčinná souvislost mezi léčebným postupem, který nebyl lege artis, a škodou na zdraví pacienta musí být najisto postavena; důkazní břemeno zde nese žalobce.“

lékařství zvolit mohl a měl. Prokázat, že právě a pouze toto opomenutí tvoří se škodlivým důsledkem ničím nenarušený vztah, je v podstatě nemožné. V důsledku toho je výrazně oslabeno postavení poškozeného. ... Vzhledem k tomu, že pojem příčinná souvislost není právními předpisy v ČR nijak definován, což ostatně zdůraznil ve svém rozsudku i nalézací soud, nic nebrání judikatuře českých soudů, aby požadavek "stoprocentně" prokazované příčinné souvislosti přehodnotila a přijala adekvátnější a realističtější výklad "způsobení škody", který by vyrovnával slabší postavení poškozených."

Rozhodně se ale nedá hovořit o tom, že by toto rozhodnutí Ústavního soudu ČR změnilo dosavadní nazírání běžných soudů na problematiku prokazování příčinné souvislosti⁷⁷⁸. Spíše se tedy jedná o téma k dalším úvahám. S tím, že se nutně nemusí jednat o změnu tradičních principů⁷⁷⁹, ale spíše o přehodnocení stávajícího přístupu⁷⁸⁰ a vyšší flexibilitu soudního rozhodování v jednotlivých kauzách.

10.3.5.3. Zvláštnosti soudního řízení v medicínsko-právních sporech – posílení pozice poškozeného pacienta z hlediska unesení důkazního břemene

V některých zemích dochází v důsledku slabšího postavení poškozeného pacienta /které je dáno předpisy hmotného práva, požadavky kladenými na prokázání kauzálního nexu a současně situací, ve které se pacient nalézá/ ke snahám soudů kompenzovat tyto deficity poškozeného pacienta v řízení prostřednictvím procesněprávních institutů, zejména prostřednictvím tzv. odlehčení důkazního břemene. Propracovaný systém těchto „odklonů“ od běžného důkazního řízení má zejména Německo, kde si judikatura byla vědoma poměrně vysokých požadavků v oblasti prokazování příčinné souvislosti na straně pacienta, a tak mu jistými modifikacemi důkazního řízení vyšla vstříc. Pro ČR i SR by tento systém mohl být v mnohém inspirativní.

Je zajímavé, že tyto odklony jsou v Německu zdůvodňovány odkazy na ústavní principy – zejména princip právního státu a jeho vyjádření prostřednictvím článku 103 GG (Grundgesetz), ze kterého je dovozován tzv. příkaz rovnosti zbraní v řízení (Waffengleichheitsgebot). V konkrétních

⁷⁷⁸ A to i vzhledem k tomu, že tato myšlenka byla vyslovena pouze v rámci „obiter dictum“ předmětného usnesení.

⁷⁷⁹ Např. akceptací doktríny tzv. „ztráty šance“ či „ztráty očekávání“ (loss of chance, loss of expectation).

⁷⁸⁰ Např. zohledněním některých zvláštností soudního řízení v medicínsko - právních sporech, jak to činí německá judikatura (viz. další text)

případech je pak tento příkaz rovnosti zbraní prováděn v medicínsko-právních sporech uplatněním následujících instrumentů⁷⁸¹:

- *Anscheinbeweis (důkaz prima facie)*: tento institut slouží jako instrument soudcovského ulehčení dokazování; umožňuje prostřednictvím domněnky, která vychází z obecné zkušenosti považovat určitou skutečnost za prokázanou. Tento důkaz se uplatní v případech, že dochází k typickému průběhu události. Tento instrument lze použít pokud z medicínských zkušeností vyplývá, že souvislost mezi postupem non lege artis a výslednou škodou je běžným, resp. typickým průběhem události. Tento instrument v medicínsko-právních sporech není téměř využíván, neboť průběhy události jsou často zcela netypické, resp. obtížně určitelné;
- *Hrubé pochybení v léčbě*: v případech tzv. hrubého pochybení lékaře dochází ve prospěch pacienta k přechodu důkazního břemene prokazování příčinné souvislosti mezi chybným lékařským postupem a škodou. Tato úprava má své kořeny již v rozhodování Říšského soudu. Je opět vyjádřením principu rovnosti zbraní a umožňuje zmírnění časté důkazní nouze pacienta v případě závažných pochybení lékaře. Definici „hrubého“ pochybení vytvořila judikatura. V odborné literatuře je však tento institut často kritizován pro svoji vágnost a snahu některých soudů pod tento pojem zahrnout co nejširší škálu pochybení při léčbě. Při stanovení hrubého pochybení se soudce samozřejmě opírá o znalecký posudek;
- *Porušení řádného vedení zdravotnické dokumentace*: v judikatuře se v případě porušení řádného vedení dokumentace objevuje rovněž tendence k odlehčení nebo úplnému obrácení důkazního břemene ve prospěch pacienta. Nejedná se však o každé pochybení ve zdravotnické dokumentaci, ale pouze v případech, kdy je zdravotní dokumentace nedostačující a tím je ztížena pozice pacienta z hlediska prokázání skutečného stavu věci, resp. prokázání vzniku škody;
- *Plně ovladatelná rizika*: povinností zdravotnického zařízení je dodržovat obecná bezpečnostní opatření během léčby (údržba přístrojů, hygiena nebo může být toto ustanovení použito při operacích prováděných začátečníky nebo organizačních pochybeních), jejichž účelem je eliminace známých rizik, jimž lze a musí být

⁷⁸¹ Blíže viz. KATZENMEIER, Ch.: *Arzthaftung*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2002, s. 374 a násl. FASTENRATH, J., *Arzthaftpflichtprozess und Beweislastverteilung*. Frankfurt am Main: Petr Lang, 1990 nebo HAMANOVÁ, L.: *Soukromoprávní odpovědnost ve zdravotnictví*. Diplomová práce, PF ZČU Plzeň, 2010.

předcházeno. Zjistí-li se, že primární poškození pramení z plně ovladatelného rizika, je možno postupovat podle § 280 I 2 BGB /původně § 282/a poskytovatel lékařské péče musí sám vyvrátit domněnku zaviněného pochybení.

10.4. Odpovědnost vůči třetím osobám

Zvláštní problematiku v případě odpovědnosti zdravotnických pracovníků tvoří odpovědnost vůči třetím osobám, tj. osobám odlišným od ošetřovaného pacienta. Je zřejmé, že lékař může v důsledku postupu non lege artis způsobit škodu i jiným osobám než přímo pacientovi. Existuje několik výjimek, kdy je tato odpovědnost vůči třetím osobám upravena přímo zákonem. V České republice se jedná o ustanovení § 444 odst. 3 OZ, podle nějž náleží pozůstalým za škodu usmrcením jednorázové odškodnění.⁷⁸² Dále je to v České i Slovenské republice povinnost poskytovat náklady na výživu pozůstalým,⁷⁸³ kterým zemřelý výživu poskytoval nebo byl povinen poskytovat a dále povinnost uhradit přiměřené náklady spojené s pohřbem.⁷⁸⁴ Obdobné povinnosti obsahuje rovněž německý BGB v ustanoveních 844⁷⁸⁵ a 845.⁷⁸⁶ Někdy ale způsobené škody nespadají do rámce

⁷⁸² § 444 odst. 3 OZ: Za škodu usmrcením náleží pozůstalým jednorázové odškodnění, a to

- a) manželovi nebo manželce 240 000 Kč,
- b) každému dítěti 240 000 Kč,
- c) každému rodiči 240 000 Kč,
- d) každému rodiči při ztrátě dosud nenarozeného počatého dítěte 85 000 Kč,
- e) každému sourozenci zesnulého 175 000 Kč,
- f) každé další blízké osobě žijící ve společné domácnosti s usmrceným v době vzniku události, která byla příčinou škody na zdraví s následkem jeho smrti, 240 000 Kč.

⁷⁸³ Viz. § 448 OZ.

⁷⁸⁴ Viz. § 449 OZ.

⁷⁸⁵ (1) *Im Falle der Tötung hat der Ersatzpflichtige die Kosten der Beerdigung demjenigen zu ersetzen, welchem die Verpflichtung obliegt, diese Kosten zu tragen.*

(2) *Stand der Getötete zur Zeit der Verletzung zu einem Dritten in einem Verhältnis, vermöge dessen er diesem gegenüber kraft Gesetzes unterhaltspflichtig war oder unterhaltspflichtig werden konnte, und ist dem Dritten infolge der Tötung das Recht auf den Unterhalt entzogen, so hat der Ersatzpflichtige dem Dritten durch Entrichtung einer Geldrente insoweit Schadensersatz zu leisten, als der Getötete während der mutmaßlichen Dauer seines Lebens zur Gewährung des Unterhalts verpflichtet gewesen sein würde; die Vorschriften des § 843 Abs. 2 bis 4 finden entsprechende Anwendung. Die Ersatzpflicht tritt auch dann ein, wenn der Dritte zur Zeit der Verletzung gezeugt, aber noch nicht geboren war.*

týchto speciálných ustanovení zákona, a pak je nutno analyzovat, zda vůbec povinnost zdravotnických pracovníků k náhradě škody vůči třetím osobám existuje.

Klasickými případy, které se objevují (zejména v zahraniční literatuře) jsou případy, kdy zdravotnický pracovník nesprávně stanoví diagnózu pacienta a třetí osoba se v důsledku toho nakazí nakažlivou chorobou (tuberkulóza, HIV) nebo situace, kdy zdravotnický pracovník správně stanoví diagnózu nakažlivé choroby, ale nevyrozumí o tom členy pacientovy rodiny. Další skupinu případů tvoří situace, kdy zdravotnický pracovník opomene poučit pacienta o vlivu léčby na jeho tělesnou či duševní kondici (např. zvýšená ospalost v důsledku užívání léků, ztráta vědomí) a u pacienta při výkonu činnosti, která může být nebezpečná pro ostatní, dojde k projevu rizika, o kterém nebyl poučen (např. při řízení automobilu usne a narazí do protijedoucího automobilu). Stále častěji se objevují také případy, kdy se příbuzní pacientů domáhají odškodnění a vystupují v roli tzv. sekundárních obětí – např. když nesprávný zákrok lékaře způsobí úmrtí pacienta a jeho blízcí utrpí v důsledku této události psychickou újmu (šok⁷⁸⁷). Zvláštní skupinu pak tvoří případy, kdy dojde k narušení práva na plánované rodičovství⁷⁸⁸ a náhrady škody se domáhá otec dítěte nebo přímo dítě samo. Vedle těchto případů, pak mohou existovat situace, kdy lékař působí jako znalec⁷⁸⁹ nebo kdy vydává určité dobrozdání či posudek (ovšem mimo znaleckou činnost)⁷⁹⁰ v důsledku nesprávné informace v posudku je třetí osobě způsobena škoda.

V mnoha případech činí značné obtíže určit, zda případná odpovědnost lékaře vůči třetí osobě je deliktního⁷⁹¹ či smluvního⁷⁹² charakteru a ke stanovení odpovědnosti se dostáváme díky modifikaci tradičních princi-

⁷⁸⁶ *Im Falle der Tötung, der Verletzung des Körpers oder der Gesundheit sowie im Falle der Freiheitsentziehung hat der Ersatzpflichtige, wenn der Verletzte kraft Gesetzes einem Dritten zur Leistung von Diensten in dessen Hauswesen oder Gewerbe verpflichtet war, dem Dritten für die entgehenden Dienste durch Entrichtung einer Geldrente Ersatz zu leisten. Die Vorschrift des § 843 Abs. 2 bis 4 findet entsprechende Anwendung.*

⁷⁸⁷ V německé literatuře se hovoří o tzv. *Schockschaden*

⁷⁸⁸ V německé literatuře se hovoří o případech „*durchkreuzter Familienplanung*“

⁷⁸⁹ Zde viz. kapitola č. 10 o odpovědnosti znalců.

⁷⁹⁰ Např. vystavení zprávy o pracovní neschopnosti.

⁷⁹¹ Např. nesprávný zákrok lékaře způsobí úmrtí pacienta a jeho blízcí utrpí v důsledku této události psychickou újmu.

⁷⁹² Nároky vzniklé v důsledku narušení práva na plánované rodičovství – např. využívací povinnost.

pů odpovědnosti za škodu prostřednictvím judikatury – v common law např. prostřednictvím rozšiřování působení „*duty of care*“ vůči osobám stojícím mimo smluvní vztah (např. působení „*duty of care*“ ve vztazích blízkosti) nebo v německé judikatuře vytvoření smlouvy s ochranným působením vůči třetím stranám. V ČR pak je pro uplatňování nároků třetích osob vůči lékaři podstatné rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR 29 Odo 1673/2005, kterým soud konstatoval, že „*porušení smluvní povinnosti je protiprávním úkonem i ve vztahu k poškozenému, který není účastníkem smlouvy; o smlouvu ve prospěch třetího jít nemusí (postačuje, že porušení smluvní povinnosti mělo dopad do právní sféry třetí osoby (poškozeného))*“.

Zajímavý právní problém pak představují případy, které v common law reprezentují rozšiřování působení „*duty of care*“ vůči osobám stojícím mimo smluvní vztah. Pro oblast poskytování zdravotní péče bylo v této oblasti zásadní rozhodnutí ve věci Tarasoff v Regents of University of California. Ve zmiňovaném případě soud dovodil, že psychiatr má určité povinnosti i vůči třetím osobám než je pacient – zejména je v určitém směru chránit před nebezpečím, které pro ně představuje ošetřovaný pacient. V tomto případě psychiatr ošetřoval psychicky nemocného muže, který se mu v průběhu léčby svěřil, že se chystá zavraždit svoji přítelkyni. Psychiatr přítelkyni nemocného ovšem nevaroval a ten ji za dva měsíce skutečně zavraždil. V následném soudním řízení, kdy psychiatra žalovali rodiče zavražděné dívky soud konstatoval, že i přes neexistenci smluvního vztahu⁷⁹³ měl psychiatr povinnost dívku varovat. Samozřejmě tento případ je svým významem specifický zejména pro systémy common law, kde nejsou tak rozsáhle stanoveny povinnosti subjektů konat v případě ohrožení života či zdraví jiných osob⁷⁹⁴.

Pro české i slovenské právo platí, že odpovědnost zdravotnických pracovníků za škodu způsobenou osobě, se kterou není ve smluvním vztahu se bude řídit ustanovením § 420 OZ s tím, že protiprávní úkon bude spočívat v nesprávném výkonu činnosti, tj. takovém, který nebude splňovat nároky kladené zvláštními předpisy upravující profesní povinnosti.⁷⁹⁵

⁷⁹³ Obhajoba argumentovala povinností povinné mlčenlivosti lékaře, ale soud tento argument odmítl: „*The protective privilege ends where the public peril begins.*“

⁷⁹⁴ Např. v ČR by na tuto situaci dopadalo ustanovení v trestním zákoně - § 367 o nepřekážení trestného činu.

⁷⁹⁵ Zákon č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu upravuje možnost sdělit některé údaje o pacientovi třetím osobám ve dvou ustanoveních:

1) v ustanovení § 23 odst. 1: „*Jestliže to zdravotní stav nebo povaha onemocnění pacienta vyžadují, je zdravotnický pracovník uvedený ve větě první oprávněn sdělit osobám blízkým 4b) pacientovi a členům jeho domácnosti 4c), kteří nejsou osobami*

blízkými, též informace, které jsou pro ně nezbytné k zajištění péče o tohoto pacienta nebo pro ochranu jejich zdraví. V případě, kdy pacient vyslovil podle § 67b odst. 12 písm. d) zákaz poskytování informací, lze informace podle věty druhé sdělovat pouze se souhlasem pacienta. Pro vyslovení souhlasu se použije ustanovení § 67b odst. 12 písm. d) a § 67ba odst. 1 a 2 obdobně.“ a

2) v ustanovení § 67ba: „Jestliže zemřelý pacient za svého života vyslovil zákaz poskytování informací o svém zdravotním stavu, právo na informace o jeho zdravotním stavu, včetně práva nahlížet v přítomnosti zdravotnického pracovníka do zdravotnické dokumentace nebo do jiných zápisů vztahujících se ke zdravotnímu stavu pacienta, a právo pořizovat z nich výpisy, opisy nebo kopie mají osoby blízké pouze v případě, že je to v zájmu ochrany jejich zdraví nebo ochrany zdraví dalších osob, a to v rozsahu nezbytném pro ochranu zdraví.“

Obě tyto ustanovení ale pojmově míří na situace, kdy lékař je oprávněn za určitých okolností sdělit třetí osobě některé údaje ze zdravotnické dokumentace pacienta. Nejde ale o povinnost. Je tedy otázka, jak bychom posuzovali situaci, kdy se lékař dozví v rámci léčby o onemocnění pacienta, které by mohlo být nebezpečné např. pro členy rodiny, těmto ale nic nesdělí.

B. Zodpovednosť za škodu pri správe obchodných spoločností

11. Zodpovednosť členov štatutárnych orgánov kapitálových spoločností

V kapitálových obchodných spoločnostiach, medzi ktoré sa z foriem obchodných spoločností upravených v našom práve zaraďujú akciová spoločnosť a spoločnosť s ručením obmedzeným, sa krížia záujmy viacerých osôb. Nepochybne na poprednom mieste sú záujmy samotných spoločností ako právnických osôb ale tiež záujmy spoločníkov (spoločníkov, resp. akcionárov) týchto spoločností, osôb, ktoré sú orgánmi týchto spoločností, resp. členmi orgánov týchto spoločností, manažérov, najmä vrcholových manažérov týchto spoločností, zamestnancov a určite nie na poslednom mieste veriteľ'ov týchto spoločností. Medzi uvedenými osobami vznikajú vzájomne previazané, zložité právne ale i mimoprávne vzťahy a väzby.

Rozlišovanie medzi spoločníkmi (akcionármi) kapitálových obchodných spoločností a veriteľ'mi obchodných spoločností nie je celkom presné, pretože spoločník (akcionár) kapitálovej obchodnej spoločnosti môže byť vo vzťahu k tejto spoločnosti nielen jej spoločníkom, ale aj veriteľ'om, napr. pokiaľ ide o pohľadávku na podiel na zisku, či pohľadávku na vyrovnací podiel, na podiel na likvidačnom zostatku a pod. Na druhej strane aj veriteľ' kapitálovej obchodnej spoločnosti sa môže stať spoločníkom kapitálovej obchodnej spoločnosti, napr. kapitalizáciou svojej pohľadávky.

Skúmajúc podstatu spoločnosti s ručením obmedzeným, ktorá sa hneď od počiatku 90-tych rokov 20. storočia stala najviac využívanou formou obchodnej spoločnosti, nielen u nás ale aj v ďalších krajinách, Dalibor Hanes uviedol, že pochopiť podstatu spoločnosti s ručením obmedzeným znamená poznať podstatu vzniku myšlienky obmedzeného rozsahu zodpovednosti, resp. obmedzeného ručenia spoločníka v spoločnosti s ručením obmedzeným⁷⁹⁶. V počiatkoch obchodných spoločností sa podľa Dalibora Hanesa zásada obmedzeného ručenia javila skôr ako výnimka, ktorej oprávnenie muselo byť osobitne odôvodnené⁷⁹⁷. O vysvetlenie opodstatnenosti rozvinutia inštitútu obmedzeného ručenia a jeho zakotvenie do právnej úpravy sa pokúšala teória nevyhnutnej vyváženej medzi mierou ovládania a riadenia spoločnosti a mierou zodpovednos-

⁷⁹⁶ HANES, DALIBOR: Spoločnosť s ručením obmedzeným (druhé prepracované vydanie) IURA EDITION, Bratislava, 1995, s. 11

⁷⁹⁷ Tamtiež.

ti⁷⁹⁸. Podľa uvedenej teórie sú pre mieru zodpovednosti spoločníka za záväzky spoločnosti rozhodujúce vnútorné vzťahy v samotnej spoločnosti⁷⁹⁹. Idea obmedzenej zodpovednosti, resp. obmedzeného ručenia sa podľa Dalibora Hanesa zakladá na vzájomnom bezprostrednom vzťahu medzi rozsahom zodpovednosti a medzi stupňom, akým spoločník ovláda vecné prostriedky zakladajúce zodpovednosť⁸⁰⁰. Odôvodnením obmedzenej zodpovednosti je oddelenie kapitálových prostriedkov od vedenia obchodnej činnosti a skutočnosť, že ten, kto prostriedky do podnikania vkladá nemôže sám v plnom rozsahu súčasne ovplyvňovať nakladanie s týmito prostriedkami. Dôležité však je, že obmedzené ručenie (považované za privilegium poskytnuté právnym poriadkom spoločníkovi) je odôvodnené len vtedy, keď použitie vlastného kapitálu, ktorý kryje riziká podnikania, je také veľké, že umožňuje dodržať s primeranou pravdepodobnosťou predpokladané umorenie a zúročenie použitého cudzieho kapitálu⁸⁰¹.

V ostatnom čase sa ponímanie kapitálových spoločností a osobitne spoločností s ručením obmedzeným výrazne zmenilo a s tým súvisí aj zmena významu ručenia spoločníkov za záväzky spoločnosti. Spoločníci ako ručiteľia prakticky nič neriskujú vzhľadom na to, že do spoločnosti vkladajú minimálny vklad, ktorý úplne splatia už pri vzniku spoločnosti, resp. ho reálne nesplatia, pretože splnenie vkladovej povinnosti spoločníkov pri registrácii spoločnosti nemožno reálne overiť. Vklady spoločníkov do spoločnosti sú tak rozhodujúce nie pre kumuláciu kapitálu potrebného pre rozbehnutie podnikania spoločnosti ale predovšetkým pre určenie podielov spoločníkov v spoločnosti a z toho sa odvíjajúcich podielov na riadení spoločnosti, na delení zisku či na likvidačnom zostatku.

Motív prijatia právnej úpravy nie je v samotnom normatívnom texte obvykle vyjadrený, zostáva skrytý, nepochybne však existuje. Existencia motívu (kauzy) prijatia konkrétnej právnej úpravy je často uvedená v dôvodovej správe. Dôvody prijatia právnej úpravy obmedzeného ručenia spočívajú:

- v umožnení kumulácie kapitálu za účelom realizácie kapitálovo náročnejších projektov,
- v schopnosti uniesť riziko podnikania,

⁷⁹⁸ Tamtiež.

⁷⁹⁹ Tamtiež.

⁸⁰⁰ Tamtiež.

⁸⁰¹ Tamtiež, citované podľa: WIEDERMANN, BÄR, DABIN: Die Haftung des Gesellschaftern in der GmbH. Frankfurt - Berlín, 1968, s. 6, 12.

- v možnosti vyhnutia sa negatívnym dôsledkom neúspechu v podnikaní na majetok investora (spoločníka, či akcionára).

Kým do prijatia zákonov o obmedzenom ručení, resp. zákonov o akciových spoločnostiach, spoločníci, resp. akcionári zodpovedali za záväzky tých spoločností, v ktorých boli spoločníkmi celým svojím majetkom. Od prijatia týchto úprav, resp. od zavedenia inštitútu obmedzeného ručenia sa pozícia spoločníkov (akcionárov) podstatne zmenila, pretože za záväzky týchto spoločností už spoločníci, resp. akcionári neručili a ich riziko sa obmedzilo na to, že v prípade, že spoločnosť nebola schopná plniť svoje záväzky voči veriteľom, títo spoločníci, či akcionári prišli len o svoj vklad do spoločnosti, len o kapitál, ktorý do spoločnosti vložili. Ostatného majetku týchto spoločníkov či akcionárov sa „neúspech“ v podnikaní spoločnosti, ktorej boli spoločníkmi alebo akcionármi, nedotkol. Akcionári či spoločníci boli tak schopní znášať riziko podnikania, pretože mohli investovať svoje voľné prostriedky do podnikania v takom rozsahu, ktorý považovali za únosný. Ďalej inštitút obmedzeného ručenia dovolil rozkladať podnikateľské riziko, pretože umožňoval, aby jednotlivé osoby mohli investovať do viacerých podnikateľských projektov, do viacerých spoločností, a tým rozkladať riziko prípadného neúspechu v podnikaní.

V počiatočnom období zrelosti obchodných spoločností (polovica 19. storočia), v čase zavedenia inštitútu obmedzeného ručenia, treba mať na zreteli, že fakticky nešlo o obmedzené ručenie v striktnom právnom ponímaní inštitútu ručenia, ale išlo v podstate o „neručenie“. Obmedzené ručenie, tak ako ho poznáme v dnešnej úprave, ručenia spoločníkov spoločnosti s ručením obmedzeným v českom či slovenskom právnom poriadku, bolo právne upravené oveľa neskôr. Obmedzené ručenie v uvedenom období znamenalo len toľko, že spoločník, investor, akcionár svojim vkladom, svojim kapitálom garantoval, že do spoločnosti, resp. podnikateľského projektu vložil vymedzený kapitál a že tento kapitál bude využitý za účelom naplnenia podnikateľského zámeru a že tento kapitál bude použitý na úhradu záväzkov samotnej spoločnosti.

Súčasná právna úprava obsiahnutá v ust. § 106 Obchodného zákonníka dôsledne rozlišuje medzi zodpovednosťou spoločnosti za porušenie svojich záväzkov a ručením spoločníkov za záväzky spoločnosti. Podľa úpravy platnej v Slovenskej republike spoločnosť s ručením obmedzeným zodpovedá za porušenie svojich záväzkov celým svojím majetkom a spoločník ručí za záväzky spoločnosti do výšky svojho nesplateného vkladu zapísaného v obchodnom registri. V slovenskom právnom poriadku sa táto úprava doposiaľ nezmenila.

Česká právná úprava ručenia spoločníkov spoločnosti s ručením obmedzeným sa však oproti pôvodnému zneniu Obchodného zákonníka výrazne zmenila, a to tak, že spoločníci spoločnosti s ručením obmedzeným ručia spoločne a nerozdielne za záväzky spoločnosti do výšky súhrnu nesplatených častí vkladov všetkých spoločníkov podľa stavu zápisu v obchodnom registri. Zápisom splatenia všetkých vkladov do obchodného registra ručenie spoločníkov zaniká.

Spoločník spoločnosti s ručením obmedzeným podľa slovenskej právnej úpravy je odlišným subjektom od spoločnosti a za jej záväzky preto nezodpovedá, ale ručí. Spoločník spoločnosti s ručením obmedzeným ručí za záväzky spoločnosti všetkým svojim majetkom. Rozsah jeho ručenia je však obmedzený do výšky nesplateného vkladu do spoločnosti, a to podľa zápisu v obchodnom registri. Rozsah ručiteľskej povinnosti spoločníka spoločnosti s ručením obmedzeným, nie je podľa slovenskej úpravy nijako previazaný s plnením alebo neplnením vkladovej povinnosti ostatnými spoločníkmi spoločnosti s ručením obmedzeným. Slovenská právna úprava ručenia spoločníkov spoločnosti s ručením obmedzeným by mala stimulovať spoločníkov k čo najskoršiemu splácaniu svojich vkladov, pretože pri úplnom splatení vkladov zaniká ich ručiteľská povinnosť. Stimulácia však zrejme nie je dostatočne účinná, prípadne rozhodnutie spoločníkov nebrať na seba vysoké vkladové záväzky, má iné dôvody. Realita je taká, že značná časť spoločností s ručením obmedzeným, vrátane tých, ktoré majú pomerne široký a kapitálovo náročný predmet podnikania, má základné imanie na dolnej hranici zákonom stanovenej výšky, pričom vklady spoločníkov sú taktiež na dolnej hranici zákonom stanovenej minimálnej výšky. Pozitívom takejto úpravy je skutočnosť, že táto úprava neobmedzuje spoločníkov v prijímaní záväzkov na čo najvyššie vklady do spoločnosti, zodpovedajúce potrebám vyplývajúcim z podnikateľského zámeru spoločnosti. Spoločník spoločnosti s ručením obmedzeným je motivovaný k čo najskoršiemu splneniu si vkladovej povinnosti, napr. aj snahou vyhnúť sa plneniu ručiteľskej povinnosti napr. v prípade, ak spoločnosť bude realizovať rizikovejšie podnikateľské aktivity, prípadne vtedy, ak má spoločnosť záujem na dosiahnutí čo najvyššieho podielu na zisku, pretože jeho podiel na zisku sa určuje podľa pomeru splatených vkladov. Určenie rozsahu ručiteľskej povinnosti spoločníka spoločnosti s ručením obmedzeným, podľa údajov o plnení vkladovej povinnosti, zapísaných v obchodnom registri, je ustanovené v záujme veriteľov. Veritelia spoločnosti majú možnosť kedykoľvek sa presvedčiť, nahliadnutím do obchodného registra, aký je rozsah ručenia konkrétneho spoločníka spoločnosti s ručením obmedzeným. Informácie o aktuálnom stave plne-

nia vkladovej povinnosti jednotlivými spoločníkmi spoločnosti s ručením obmedzeným, sú ľahko dostupné na internetovej stránke www.orsr.sk.

V právnej úprave ručenia spoločníkov spoločnosti s ručením obmedzeným v českom právnom poriadku, je obsiahnutý inštitút ručiteľskej solidarity, ktorý je príznačný pre osobné spoločnosti a v kapitálových spoločnostiach predstavuje neobvyklý prvok. Spoločník spoločnosti s ručením obmedzeným sa nemusí zbaviť svojej ručiteľskej povinnosti ani keď splatí celý svoj vklad, pretože ak ostatní spoločníci, alebo aspoň jeden z nich nesplatia svoje vklady, ručiteľská povinnosť spoločníkovi, vzhľadom na princíp ručiteľskej solidarity, zostáva. Rozsah ručenia spoločníka spoločnosti s ručením obmedzeným, ktorý môže byť hlavne v spoločnostiach s väčším počtom spoločníkov, či v spoločnostiach s väčšími vkladmi do spoločnosti, ktoré sú v čase vzniku spoločnosti splatené len v minimálnej, zákonom stanovenej výške najmä v počiatocnom období existencie spoločnosti pomerne vysoký. V tomto počiatocnom období existencie spoločnosti by mohol presahovať aj reálne možnosti splnenia ručiteľskej povinnosti konkrétnym spoločníkom. Postupným splácaním vkladov všetkými spoločníkmi, ktorí sú práve ručiteľskou solidaritou motivovaní k tomu, aby na seba vzájomne pôsobili so zámerom splniť vkladové povinnosti všetkými spoločníkmi čo najskôr sa však znižuje. Aj napriek nepochybným pozitívam vo vzťahu k veriteľom spoločnosti, je ručiteľská solidarita spoločníkov kapitálovej spoločnosti cudzorodým prvkom a je vybočením z vývojovej kontinuity.

Naproti tomu z charakteristiky akciovkej spoločnosti, obsiahnutej v ust. § 154 Obchodného zákonníka vyplýva, že spoločnosť zodpovedá za porušenie svojich záväzkov celým svojim majetkom, avšak akcionári za záväzky spoločnosti neručia a ani nikdy predtým neručili.

Vo vývoji právnej úpravy ručenia spoločníkov spoločnosti s ručením obmedzeným možno zaznamenať dve konštrukcie úpravy tohto inštitútu. Prvá konštrukcia sa uplatňovala v našich podmienkach prakticky do roku 1950 a potom ešte krátko v období rokov 1990 - 1991 a v zmysle tejto konštrukcie spoločníci spoločnosti s ručením obmedzeným neručili za záväzky tejto spoločnosti. Prijatím Obchodného zákonníka v roku 1991 sa zaviedol inštitút obmedzeného ručenia spoločníkov tejto spoločnosti, v zmysle ktorého spoločník spoločnosti s ručením obmedzeným ručí za záväzky spoločnosti do výšky svojho nesplateného vkladu zapísaného v obchodnom registri. Táto konštrukcia bola zavedená so zámerom posilnenia ochrany slabšieho, t. j. v tomto prípade veriteľa spoločnosti. Vzhľadom na skutočnosť, že spoločníci prijímajú záväzky na minimálne vklady do spoločnosti a že spoločníci sú schopní si svoju vkladovú povinnosť

splniť bez väčších problémov a tým sa zbaviť svojho ručiteľského záväzku, nemajú veritelia reálnu možnosť uspokojiť svoje nároky voči spoločnosti od spoločníkov tejto spoločnosti v rozsahu nesplatených vkladov týchto spoločníkov. Navyše, v Slovenskej republike výrazne prevládajú spoločnosti s ručením obmedzeným nielen s nízkym základným imaním, ale aj s malým počtom spoločníkov, ktorí navyše prakticky všetci alebo aspoň väčšina, pôsobia ako členovia štatutárneho orgánu spoločnosti, resp. vo vysokých manažérskych funkciách v týchto spoločnostiach. Spoločníci tak majú dostatok informácií o tom, v akej hospodárskej situácii sa spoločnosť nachádza a či je pre nich výhodnejšie zbaviť sa svojho ručiteľského záväzku splnením vkladovej povinnosti.

Z uvedeného možno vyvodiť, že inštitút obmedzeného ručenia tak ako je v súčasnosti upravený v českom ako aj v slovenskom právnom poriadku v úprave spoločnosti s ručením obmedzeným, neposkytuje veriteľom takmer žiadnu istotu, že ich pohľadávky budú uspokojené z titulu ručenia spoločníkov tejto spoločnosti.

Kapitálové spoločnosti, najmä akciové spoločnosti, sú spoločnosťami, v ktorých spoločníci (akcionári) nemusia byť všeobecne známi. Keďže sú to kapitálové spoločnosti, predstavujú spojenie kapitálu a nie združenie osôb. Osoby, ktoré vložili svoj kapitál, môžu teda zostať v anonymite. Túto pozíciu akcionárov akciových spoločností najlepšie vystihuje označenie akciovej spoločnosti vo francúzštine. Francúzske právo pomenúva akciovú spoločnosť výrazom „société anonyme“, čo možno voľne preložiť ako „anonymná spoločnosť“. Ak veritelia spoločnosti nepoznajú spoločníkov (akcionárov) spoločnosti, voči ktorej uplatňujú svoje nároky, resp. ak títo spoločníci neručia za záväzky spoločnosti, tak je nereálne budovať posilnenie právnej istoty veriteľov týchto spoločností na inštitúte zodpovednosti či ručenia spoločníkov kapitálových obchodných spoločností. V kapitálových spoločnostiach, najmä v akciových spoločnostiach vo vzťahu k veriteľom týchto spoločností vystupujú osoby, ktoré pôsobia v štatutárnom orgáne spoločnosti, prípadne v dozornom orgáne spoločnosti alebo vyšších manažérskych funkciách v týchto spoločnostiach. Posilnenie pozície veriteľov voči kapitálovým obchodným spoločnostiam je tak reálne predovšetkým cez úpravu inštitútu zodpovednosti osôb pôsobiacich v orgánoch týchto spoločností. Možno konštatovať, že jedným z trendov smerovania budúcej právnej úpravy kapitálových obchodných spoločností, je trend posilnenia zodpovednosti osôb pôsobiacich v štatutárnych a iných orgánoch týchto spoločností.

V spoločnosti s ručením obmedzeným je skôr pravidlom, než výnimkou, že najvýznamnejší spoločníci sú súčasne konateľmi spoločnosti, sú teda jej štatutárnym orgánom. V takýchto prípadoch spoločnosť nebude sprava-

vidla aktívna pri uplatňovaní vlastných nárokov voči konateľovi spoločnosti alebo voči spoločníkovi, ktorý je súčasne konateľom spoločnosti, prípadne nárokov na vrátenie plnení vyplatených spoločníkovi, ktorý je súčasne konateľom spoločnosti. Pasivitu spoločnosti pri uplatňovaní týchto nárokov možno prekonať buď zmenou konateľov spoločnosti alebo uplatňovaním týchto nárokov zo strany spoločníkov, ktorých záujmy ohrozuje pasivita spoločnosti. Prvá alternatíva je nereálna v prípadoch, ak najvýznamnejšími spoločníkmi spoločnosti sú práve súčasní konatelia. Ako priechodná sa javí predovšetkým druhá alternatíva, kedy uvedené nároky v mene spoločnosti má právo uplatňovať ktorýkoľvek zo spoločníkov. Spoločník v tomto prípade vystupuje ako zástupca spoločnosti, ktorá je v pozícii žalobcu a žalovaným môže byť konateľ spoločnosti i spoločník, ktorý je v omeškaní so splatením vkladu do spoločnosti alebo ktorý odmieta vrátiť plnenie, ktoré mu bolo vyplatené spoločnosťou v rozpore so zákonom. Spoločník, ktorý uplatňuje v mene spoločnosti tieto nároky, je povinný znášať trovy súdneho konania. Náhradu trov konania mu bude povinný uhradiť ten, kto bol v konaní zviazaný na náhradu trov konania. Právo uplatňovať nároky v mene spoločnosti – *actio pro socio* - je však oslabené tým, že ak spoločnosť už tieto nároky uplatňuje, nemôže spoločník využiť toto svoje právo. Spoločnosť teda môže byť aktívna v podaní žaloby voči konateľovi či voči spoločníkovi, avšak v ďalšom konaní nemá záujem na jeho čo najskoršom ukončení, prípadne na jeho ukončení v prospech spoločnosti. Reálnosť práva domáhať sa nárokov v mene spoločnosti je zabezpečená tým, že nikto iný ako spoločník, ktorý žalobu podal alebo ním splnomocnená osoba, nemôže v súdnom konaní robiť úkony v mene spoločnosti, teda ani konateľ spoločnosti ako jej štatutárny orgán. Právo domáhať sa nárokov v mene spoločnosti majú aj akcionári akciovej spoločnosti, avšak len tí, ktorí majú akcie, ktorých menovitá hodnota dosahuje najmenej 5 percent základného imania. Žalobu v mene spoločnosti môžu títo akcionári podať len v tom prípade, ak predstavenstvo alebo dozorná rada bez zbytočného odkladu nespĺní žiadosť akcionárov v prípadoch uvedených v ust. § 182 ods. 1 Obchodného zákonníka. Akcionári, ktorí podali v mene spoločnosti žalobu, sú v rovnakej pozícii ako spoločníci spoločnosti s ručením obmedzeným.

Spoločníci spoločnosti s ručením obmedzeným, obdobne ako akcionári akciovej spoločnosti, sa môžu ocitnúť v situácii, keď členovia štatutárnych orgánov týchto spoločností presadzujú svoje záujmy na úkor záujmov spoločnosti, resp. spoločníkov (akcionárov) týchto spoločností. Ako už bolo uvedené, spoločnosti môžu byť pri uplatňovaní nárokov voči

členom štatutárnych orgánov pasívne, resp. málo aktívne z rôznych dôvodov, napr. z dôvodu, že spoločníci (významní akcionári) pôsobia ako členovia štatutárnych orgánov, a preto spoločníci (akcionári) sa môžu domáhať ochrany svojich záujmov uplatňovaním svojich nárokov v mene spoločnosti. Účinnejšia je však možnosť domáhať sa nárokov voči členom štatutárnych orgánov vo svojom mene, ako spoločník (akcionár), a to z toho dôvodu, že členovia štatutárnych orgánov vykonávajú svoje funkcie za podmienok prísnejšej zodpovednosti. Posilnenie zodpovednosti osôb pôsobiacich v štatutárnych orgánoch kapitálových spoločností je jedným z trendov smerovania právnej úpravy kapitálových obchodných spoločností.

11.1. Požiadavky na vykonávanie funkcie členov štatutárnych orgánov kapitálových obchodných spoločnosti

Obchodný zákonník výslovne neustanovuje požiadavky na vykonávanie funkcie konateľa spoločnosti s ručením obmedzeným ani člena predstavenstva akciovej spoločnosti.⁸⁰² Pre každú obchodnú spoločnosť (a teda aj pre spoločnosť s ručením obmedzeným a akciovú spoločnosť), ktorá vo svojom podnikaní vykonáva činnosti, ktoré sú živnosťami podľa živnostenského zákona⁸⁰³ však platí, že štatutárny orgán alebo člen štatutárneho orgánu (konateľ spoločnosti s ručením obmedzeným) musí spĺňať všeobecné požiadavky na prevádzkovanie živností, ktoré sú upravené v ustanovení § 6 živnostenského zákona a ktorými sú:

- dosiahnutie veku 18 rokov,
- spôsobilosť na právne úkony,
- bezúhonnosť.

Tieto kritériá nie je problematické splniť, avšak splnenie týchto kritérií negarantuje, že daná osoba bude svoju funkciu v obchodnej spoločnosti riadne vykonávať.

Obchodný zákonník v § 135a ustanovuje, že konatelia sú povinní vykonávať svoju pôsobnosť s odbornou starostlivosťou a v súlade so záujmami

⁸⁰² Česká právna úprava v ustanovení §135 ods. 2 odkazuje na obdobné použitie ustanovenia §194 ods. 7 Obchodného zákonníka, podľa ktorého konateľom môže byť len fyzická osoba, ktorá dosiahla vek 18 rokov, ktorá je úplne spôsobilá na právne úkony, ktorá je bezúhonná v zmysle zákona o živnostenskom podnikaní a u ktorej nenastala skutočnosť, ktorá je prekážkou prevádzkovania živnosti podľa zákona o živnostenskom podnikaní.

⁸⁰³ Zákon č. 455/1991 Zb. o živnostenskom podnikaní (živnostenský zákon) v znení neskorších zmien a dodatkov.

spoločnosti a všetkých jej spoločníkov. Podľa ust. § 194 ods. 5 sú členovia predstavenstva povinní vykonávať svoju pôsobnosť s náležitou starostlivosťou, ktorá zahŕňa povinnosť vykonávať ju s odbornou starostlivosťou a v súlade so záujmami spoločnosti a všetkých jej akcionárov. Aj keď v ust. § 194 ods. 5 je použitý výraz „náležitá starostlivosť“, teda odlišný ako v ustanovení § 135a, v ktorom je použitý výraz „odborná starostlivosť“, neznamená to rozdielnu úpravu podmienok vykonávania týchto funkcií, keďže výraz „náležitá starostlivosť“ je v zákone interpretovaný tak, že náležitá starostlivosť zahŕňa aj odbornú starostlivosť.

Odborná starostlivosť⁸⁰⁴ nepatrí medzi legálne definované pojmy, avšak možno uviesť, že pod týmto pojmom sa chápu všeobecné znalosti a skúsenosti potrebné pre výkon určitej funkcie, s prihliadnutím na predmet podnikania, resp. činnosti. Pri úprave povinností členov štatutárnych orgánov kapitálových spoločností konať s odbornou starostlivosťou Obchodný zákonník konkretizuje odbornú starostlivosť príkladným výpočtom konaní, resp. postupov, ktoré musia byť pri výkone funkcie členov štatutárnych orgánov zachovávané. Členovia štatutárnych orgánov sú povinní najmä:

- zaobstarat' si a pri rozhodovaní zohľadniť všetky dostupné informácie týkajúce sa predmetu rozhodnutia,
- zachovávať mlčanlivosť o dôverných informáciách a skutočnostiach, ktorých prezradenie tretím osobám by mohlo spôsobiť škodu alebo ohroziť záujmy spoločnosti alebo spoločníkov,
- neuprednostňovať svoje záujmy či záujmy len niektorých spoločníkov alebo tretích osôb pred záujmami spoločnosti.

Dostupnosť informácií potrebných pre rozhodovanie členov štatutárnych orgánov treba interpretovať tak, že ide o informácie, ktoré možno získať z bežne prístupných informačných zdrojov, resp. z prostredia samotnej spoločnosti, v ktorej člen štatutárneho orgánu pôsobí, ide o informácie, ktoré sa obsahovo týkajú rozhodnutia a z hľadiska množstva ide o informácie, ktoré postačujú pre prijatie rozhodnutia. Dostupnosť in-

⁸⁰⁴ Pojem odborná starostlivosť je použitý v Obchodnom zákonníku na viacerých miestach. Napr. mandatár má postupovať s odbornou starostlivosťou pri zariadení záležitosti mandanta (§ 567 ObchZ), komisionár ma postupovať pri zariadení záležitostí komitenta (§ 578 ObchZ), skladovateľ pri uskladnení veci (§ 533 ObchZ), obchodný zástupca pri vyvíjaní činnosti smerujúcej k uzatvoreniu obchodov (§ 653 ObchZ). HUSÁR, J.. In: SUCHOŽA, J. a kol.: Obchodný zákonník a súvisiace predpisy - komentár, Eurounion, Bratislava, 2007, s. 312.

formácií možno vymedziť aj negatívne, t. j. čo možno považovať za nedostatok informácií a teda nenaplnenie podmienky odbornej starostlivosti a naopak, čo prekračuje rámec povinnosti získať informácie potrebné pre rozhodnutie aj keď nie je opodstatnené vyžadovať od členov štatutárnych orgánov získanie takýchto informácií, pretože by to bolo nad rámec odbornej starostlivosti. Výkon funkcie člena štatutárneho orgánu kapitálovej obchodnej spoločnosti s odbornou starostlivosťou neznamená, že štatutárny orgán vykonáva svoju funkciu s odbornou starostlivosťou len vtedy, ak osobne vykonáva všetky povinnosti, ktoré patria do náplne jeho funkcie. Medzi takéto povinnosti patrí, popri konaní v mene spoločnosti navonok, napr.

- podieľanie sa na obchodnom vedení spoločnosti,
- vedenie zoznamu spoločníkov (akcionárov),
- vedenie účtovníctva spoločnosti, vedenie zoznamu spoločníkov (akcionárov),
- informovanie spoločníkov (akcionárov) v súlade so zákonom (stanovami) stanovenými podmienkami.

Ak by bol člen štatutárneho orgánu povinný vykonávať všetky tieto povinnosti osobne, zrejme len málokto by bol spôsobilý vykonávať funkciu s odbornou starostlivosťou, pretože ide o rôznorodé povinnosti a pre rozhodnutie je dostupné veľké množstvo rôznorodých informácií. Vykonávanie niektorých povinností člena štatutárneho orgánu je preto vhodné delegovať na odborne spôsobilé osoby. Karel Eliáš však uvádza, že štatutárny orgán je síce oprávnený prenášať výkon svojej široko poňatej pôsobnosti na nižšie úrovne riadenia, avšak pri delegácii je potrebné zachovať starostlivosť riadneho hospodára. Zdôrazňuje, že „takýmito delegáciami nemožno pôsobnosť orgánu v podstate vyprázdniť a premeniť ho na formálneho nositeľa titulu zbaveného vplyvu na korporátne záležitosti“⁸⁰⁵. Na druhej strane však ale nemožno ani akceptovať napoleónsky komplex a za správne považovať riešenie, ak si tento orgán vyhradí rozhodovanie o všetkom dianí v podniku⁸⁰⁶. Rozsah agendy, ktorý možno bez porušenia starostlivosti riadneho hospodára preniesť zo štatutárneho orgánu nižšie, musí mať podľa K. Eliáša racionálne odôvodnenie⁸⁰⁷. Nezachovanie racionality delegovania môže v určitých situáciách podľa K.

⁸⁰⁵ ELIÁŠ, K.: Variabilita života a právnická schémata (K souběhu pracovního poměru s členstvím ve statutárním orgánu obchodní korporace), *Obchodněprávní revue*, roč. I., č. 10/2009, s. 272.

⁸⁰⁶ Tamtiež s. 272.

⁸⁰⁷ Tamtiež s. 272.

Eliáša byť v rozpore so starostlivosťou riadneho hospodára⁸⁰⁸. Aj keď člen štatutárneho orgánu deleguje výkon niektorých povinností na nižšiu úroveň, nezabúva na zodpovednosť za výkon funkcie s odbornou starostlivosťou⁸⁰⁹.

Obchodný zákonník nedefinuje ani pojem dôverná informácia. Možno však ustáliť, že za dôvernú informáciu treba považovať informáciu, ktorá nie je všeobecne známa, nebola uverejnená, ktorá sa týka samotnej spoločnosti, v ktorej člen štatutárneho orgánu pôsobí a ktorej prezradenie by mohlo spôsobiť škodu spoločnosti alebo ohroziť záujmy spoločnosti, prípadne spoločníkov (akcionárov)⁸¹⁰.

Je zrejmé, že vykonávanie funkcie člena štatutárneho orgánu kapitálovej obchodnej spoločnosti s odbornou starostlivosťou predpokladá určitý stupeň odborných znalostí, schopností, zručností či iných daností (napr. ráznosť, rozhodnosť, rozvážnosť a pod.), viazaných na konkrétnu fyzickú osobu (ďalej len danosti). Tieto danosti však nie je potrebné nejakým preukazovať, napr. vzdelaním, dĺžkou praxe, vykonaním skúšky, získaním certifikátu a pod. Ak budú spoločníci (akcionári) zvažovať, kto by bol najvhodnejším kandidátom na vykonávanie funkcie v štatutárnom orgáne obchodnej spoločnosti, budú sa riadiť vlastnými predstavami a vlastným úsudkom bez toho, aby skúmali, či daná osoba má určité vzde-

⁸⁰⁸ Tamtiež s. 272.

⁸⁰⁹ K. Eliáš poukazuje na rozsudok Najvyššieho súdu ČR, sp. Zn. 29 Cdo 2531/2008 z 30. 10. 2008, v ktorom Najvyšší súd ČR výslovne zdôraznil možnosť delegácie pri výkone funkcie aj na osobu, ktorá nie je zamestnancom spoločnosti (napr. na advokátku), avšak aj pri tejto delegácii musia byť vytvorené tejto osobe vhodné pracovné podmienky, ale musí byť jej práca pravidelne kontrolovaná, pretože len vtedy bude zachovaná podmienka vykonávania funkcie so starostlivosťou riadneho hospodára. Tamtiež s. 273.

⁸¹⁰ M. Majeríková pri vymedzení pojmu dôverná informácia vychádza z definície dôvernej informácie podľa ust. § 132, ods. 1 Zákona o cenných papieroch a investičných službách. Podľa tohto ustanovenia, za dôvernú informáciu sa považuje informácia, ktorá a) nebola uverejnená; b) týka sa jedného alebo niekoľkých emitentov, alebo jedného alebo niekoľkých investičných nástrojov prijatých na obchodovanie na burze cenných papierov, alebo inej významnej skutočnosti dôležitých na vývoj kurzu, alebo ceny jedného alebo niekoľkých investičných nástrojov; c) by po uverejnení mohla významne ovplyvniť kurz alebo cenu investičných nástrojov prijatých na obchodovanie na burze cenných papierov, čím by ich majiteľovi alebo inej právnickej alebo fyzickej osobe mohla priniesť akékoľvek výhody. Pozri: MAJERÍKOVÁ, M. In: OVEČKOVÁ, O. a kol.: *Obchodný zákonník - komentár*, IURA EDITION Bratislava, 2005, s. 465.

lanie, určitú dĺžku praxe, prípadne vykonala skúšku, ktorou preukázala spôsobilosť na výkon takejto funkcie. Ak by sa ukázalo, že urobili chybné rozhodnutie, ktoré by mohlo mať dopad na ich majetkovú situáciu, majú dostatok možností, ako vymeniť vo funkcii takúto osobu. Iná situácia nastane v prípade, ak spoločníci obchodnej spoločnosti budú mať záujem na tom, aby sa podnikanie spoločnosti uskutočňovalo na úkor veriteľov, resp. niektorých spoločníkov (akcionárov), prípadne ak by doterajší členovia štatutárneho orgánu kapitálovej obchodnej spoločnosti neboli ochotní znášať zvýšené riziko pri vykonávaní funkcie.

Osoby, ktoré vykonávajú funkciu člena štatutárneho orgánu obchodnej spoločnosti, by mali byť spôsobilé vykonávať túto funkciu a to nielen z hľadiska záujmov spoločnosti a spoločníkov (akcionárov) tejto kapitálovej obchodnej spoločnosti, ale aj z hľadiska záujmov veriteľov tejto spoločnosti či tretích osôb všeobecne.

Platná právna úprava nepredpokladá, že osoba, ktorá pôsobí ako člen štatutárneho orgánu nebude mať záujem na riadnom plnení svojich povinností, a to napr. z dôvodu, že sa neobáva majetkových dopadov na svoj majetok, napr. ak nemá majetok a preto nebude schopná nahradiť škodu spôsobenú porušením povinností člena štatutárneho orgánu obchodnej spoločnosti, a to ani v prípade, ak na takéto plnenie bola zaviazaná rozhodnutím súdu. Vo sfére obchodného práva sú právne úkony účastníkov obchodnoprávných vzťahov motivované predovšetkým ekonomickými dôvodmi. Teda aj v prípade skúmania zodpovednosti členov orgánu obchodných spoločností je potrebné skúmať ekonomické dôvody, ktoré vedú spoločnosť k tomu, že ustanoví za člena svojho štatutárneho orgánu osobu, ktorá bude pôsobiť síce podľa pokynov spoločníkov (akcionárov) tejto spoločnosti, ale v konečnom dôsledku proti záujmom spoločnosti a najmä proti záujmom veriteľov spoločnosti a tiež niektorých spoločníkov (akcionárov). Zdá sa, že ide o nelogickú a málo pravdepodobnú konštrukciu, avšak realita je iná. Existuje nemálo prípadov, kedy osoby, ktoré pôsobili vo funkciách členov štatutárnych orgánov kapitálových spoločností nevykonávali svoje funkcie s odbornou starostlivosťou, resp. nekonali vôbec a tým paradoxne nepôsobili proti záujmom obchodnej spoločnosti a jej väčšinových spoločníkov, v ktorej takúto funkciu vykonávali, ale pôsobili tým v neprospech veriteľov spoločnosti, resp. najmä minoritných spoločníkov. Pre označenie takýchto osôb sa ustálil pojem „biele kone“.

V týchto a podobných prípadoch by zrejme mohli ako určité ochranné faktory záujmov veriteľov či záujmov minoritných spoločníkov (akcionárov) týchto spoločností pôsobiť napr. určenie požiadaviek na vzdelanie osôb, ktoré budú vykonávať funkcie osôb v štatutárnom orgáne spoloč-

nosti, určenie minimálnej dĺžky praxe či určenie povinnosti absolvovať predpísanú skúšku. Tým by sa obmedzil okruh osôb, ktoré v súčasnosti môžu vykonávať funkciu člena orgánu spoločnosti a spĺňajú minimálne kritériá (vek, spôsobilosť na právne úkony a bezúhonnosť), avšak jednoducho nechápu alebo nedostatočne chápu, aké povinnosti im z ustanovenia do funkcie vyplývajú.

Jednou z možností, ako predísť tomu, aby do funkcií členov štatutárnych orgánov kapitálových spoločnosti mohli byť ustanovené osoby, ktorí neposkytujú vzhľadom na svoje vzdelanie a intelekt záruku, že budú spôsobilí vykonávať túto funkciu s odbornou starostlivosťou, je stanovenie určitého vedomostného cenzu na vykonávanie takejto funkcie (napr. minimálne stredoškolské vzdelanie, resp. vykonanie odbornej skúšky). Ďalšou možnosťou je rozšíriť inštitút predchádzajúceho súhlasu príslušného štátneho orgánu s tým, aby navrhnutá osoba vykonávala takúto funkciu. Inštitút predchádzajúceho súhlasu je uplatňovaný napr. pri podnikaní v bankovníctve, poisťovníctve a pod. Podstatou tohto inštitútu je, že štátny orgán (v prípade dohľadu nad finančným trhom Národná banka Slovenska) posudzuje, či navrhnutá osoba spĺňa zákonom stanovené kritériá pre výkon funkcie a ak dospeje k záveru, že takáto osoba stanovené kritériá spĺňa, vysloví súhlas s tým, aby bola ustanovená do navrhnutej funkcie. Takýto súhlas platí jeden rok. Predchádzajúci súhlas alebo vedomostný cenzus by sa však nemusel uplatňovať vo vzťahu k členom orgánov všetkých kapitálových obchodných spoločností, ale napr. len vo vzťahu k tým, ktoré majú podľa zákona o účtovníctve povinnosť zverejňovať stanoveným spôsobom informácie o svojom podnikaní⁸¹¹. Podmienenie výkonu funkcie člena štatutárneho orgánu kapitálovej obchodnej spoločnosti splnením vedomostného cenzu, by nebolo protiústavné, pretože by tým nedošlo k obmedzeniu práva na podnikanie, len by bolo obmedzené právo spoločníkov kapitálovej obchodnej spoločnosti vybrať si osobu, ktorej zveria nakladanie s majetkom spoločnosti (sprostredkovanie so svojím majetkom). Rovnako by nebolo protiústavné ani vyžadovanie predchádzajúceho súhlasu na vykonávanie funkcie člena štatutárneho

⁸¹¹ Podľa § 431/2002 Z. z. o účtovníctve, musia mať individuálnu účtovnú závierku overenú audítormi a vyhotovovať výročnú správu okrem iných aj obchodné spoločnosti (ak povinne vytvárajú základné imanie) a družstvo, ak v roku predchádzajúcom roku, za ktorý sa táto účtovná závierka overuje splnila aspoň dve z týchto podmienok. 1) celková suma majetku presiahla 663 878,38 € (20 mil. Sk); 2) čistý obraz presiahol 1 327 756,75 € (40 mil. Sk); 3) priemerný prepočítaný počet zamestnancov presiahol 20.

orgánu, o ktorom by rozhodoval ustanovený štátny orgán, napr. registrový súd, prípadne z poverenia štátu vytvorený orgán podnikateľskej samosprávy⁸¹².

Trend vykonávania niektorých úkonov len osobami, ktoré spĺňajú kvalifikačné predpoklady, napr. s využitím služieb napr. advokátov pri uzavieraní kúpnych zmlúv na nehnuteľnosti alebo obchodníkov s cennými papiermi a pod. možno označiť za jeden zo súčasných trendov, ktorými sa spoločnosť snaží ochrániť osoby, ktoré nie sú dostatočne vzdelané, či nemajú dostatočnú prax pred podvodnými praktikami zo strany iných osôb. Informačná spoločnosť, za ktorú sa súčasná spoločnosť považuje znamená okrem iného, že zďaleka nie všetky osoby sú spôsobilé chápať rôzne produkty, ktoré sú ponúkané na trhu a rozhodovať sa so znalosťou všetkých okolností a súvislostí. Spoločnosť ako keby sa členila na spoločnosť dobre informovaných osôb, priemerne informovaných a nedostatočne informovaných, ktorí z titulu nedostatku informácií a vedomostí nie sú samé spôsobilé v tejto spoločnosti plnohodnotne existovať.

Osobitnou otázkou je, či by bolo možné v rámci uváženia súdu posúdiť, ako konanie v rozpore s dobrými mravmi, či s poctivým obchodným stykom, ak by bolo zo strany tretej osoby namietané, že obchodná spoločnosť ustanovila do funkcie konateľa osobu, o ktorej vedela, že nebude spôsobilá vykonávať túto funkciu s odbornou starostlivosťou, pretože jej vzdelanie, skúsenosti a intelekt tomu nezodpovedá.

11.2. Vylúčenie niektorých osôb z vykonávania funkcie člena štatutárneho orgánu kapitálovej obchodnej spoločnosti

V prvom rade je potrebné posúdiť, či podľa platnej právnej úpravy by bolo možné v rámci uváženia súdu posúdiť, ako konanie v rozpore s dobrými mravmi či s poctivým obchodným stykom, ak by bolo zo strany tretej osoby namietané, že obchodná spoločnosť ustanovila do funkcie člena štatutárneho orgánu osobu, o ktorej vedela, že nebude spôsobilá vykonávať túto funkciu s odbornou starostlivosťou, pretože jej vzdelanie, prax a ani intelekt tomu nezodpovedajú. Tým by bolo, v prípade kladného posúdenia otázky, možné zamedziť ustanovovaniu „bielych koní“ do

⁸¹² Súlad právnej úpravy dohľadu nad finančným trhom podľa zákona 747/2004 Z. z., ktorá obsahuje aj udeľovanie predchádzajúceho súhlasu na obsadenie funkcií v štatutárnom orgáne či v dozorných orgánoch dohliadaných subjektov, rovnako ani úprava tohto inštitútu podľa zákona 483/2001 Z. z., resp. zákona o poisťovníctve (zákon 8/2008 Z. z.) s Ústavou SR nebol doposiaľ spochybnený.

funkcie členov štatutárnych orgánov aj bez zmeny platnej právnej úpravy. Súd ako orgán aplikujúci právo však v rámci posúdenia veci uváži, avšak rozhodnutie môže byť len v rámci stanovených medzí, podmienok, alternatív sadziieb a pod.⁸¹³. Súd je pri uvážení o uvedenej otázke viazaný právnou úpravou, v žiadnom prípade nejde však o viazané diskrečné právo (napokon, aj ak by išlo o voľné uváženie, nemôže súd rozhodnúť *contra legem*). Pri posudzovaní otázky spôsobilosti fyzickej osoby na výkon funkcie člena štatutárneho orgánu podľa platnej právnej úpravy, by však súd rozhodol, *contra legem*, ak by posúdil ustanovenie takejto osoby do funkcie za úkon, ktorý je v rozpore s dobrými mravmi, resp. za úkon, ktorý svojim účelom odporuje zákonu alebo ktorý obchádza zákon, a tým za neplatný podľa ust. § 39 Občianskeho zákonníka.

Aj v podmienkach Slovenskej republiky sa hľadajú ďalšie alternatívy ochrany záujmov tretích osôb voči obchodným spoločnostiam, v ktorých vo funkciách v štatutárnych a dozorných orgánoch pôsobia „biele kone“. Takúto ochranu by mohol poskytnúť register diskvalifikácií, ktorý by mal zahŕňať zoznam osôb, ktoré sa vo svojej predchádzajúcej činnosti diskvalifikovali tým, že pri vykonávaní tejto činnosti porušovali povinnosti, ktoré im vyplývajú pre výkon takejto funkcie zo zákona. V tomto registri by boli zaevidované nielen osoby, ktoré pôsobili vo funkcii člena štatutárneho orgánu v obchodnej spoločnosti či iného podnikateľského subjektu, ale aj členovia dozornej rady, správcovia, likvidátori, vedúci organizačných zložiek, prokuristi (tzv. zodpovedné osoby). Osoba, ktorá by bola evidovaná v registri diskvalifikácií, by po ustanovenú dobu nemohla vykonávať nielen vyššie uvedené funkcie, ale by sa nemohla ani podieľať na zakladaní alebo inej činnosti v obchodných spoločnostiach, vrátane tichého spoločenstva. Do registra diskvalifikácií by však bolo možné takúto osobu zaregistrovať až *ex post*, t. j. až po tom, čo sa dopustila kvalifikovaného porušenia povinností pri výkone funkcie, a to v ustanovených prípadoch až pri opakovanom porušení týchto povinností. Vytvorenie registra diskvalifikácií by tak malo pôsobiť predovšetkým preventívne, t. j. malo by stimulovať osoby, ktoré vykonávajú tieto funkcie k tomu, aby sa pri výkone funkcie vyhli porušeniu povinností, a tým si zachovali spôsobilosť pôsobiť vo funkciách obchodných spoločností aj v budúcnosti.

Zavedenie registra diskvalifikácií však problém „bielych koní“ nerieši, pretože „biely kôň“ je využiteľný len na jedno použitie a potenciálnych „bielych koní“ je veľký počet.

⁸¹³ Pozri napr. PRUSÁK, J.: Teória práva, Vydavateľské oddelenie Právnickej fakulty UK, Bratislava 1995, s. 294.

Spoločným pre všetky uvedené návrhy je to, že problém kvalifikovanosti pri výkone funkcie konateľ'a spoločnosti s ručením obmedzeným, resp. člena predstavenstva neriešia, len viac či menej redukovujú.

11.3. Zodpovednosť osôb pôsobiacich v štatutárnych orgánoch kapitálových obchodných spoločností

Úprava zodpovednosti osôb pôsobiacich v orgánoch obchodnej spoločnosti sa vzťahuje na osoby, ktoré sú v pozícii osôb poverených spravovaním cudzieho majetku. Osoby pôsobiace v orgánoch obchodných spoločností sa považujú za súčasť správy spoločnosti, pre ktorú sa postupne vžil výraz *corporate governance*⁸¹⁴. Popri členoch štatutárneho orgánu spoločnosti sa do rozhodovania o chode spoločnosti zahŕňajú aj rozhodujúci akcionári a vrcholový manažment spoločnosti. Funkčné spravovanie spoločnosti je predpokladom naplňania podnikateľ'ských zámerov spoločnosti, čo predpokladá, že tí, ktorí sa podieľajú na spravovaní spoločnosti budú sledovať identický cieľ. Počas fungovania spoločnosti sa však môžu predstavy o ďalšom smerovaní spoločnosti a záujmy tých, ktorí sa podieľajú na správe spoločnosti meniť, a to v dôsledku vonkajších vplyvov ako aj v dôsledku zmien v zložení akcionárov či orgánov spoločnosti. Spravovanie spoločnosti však nie je len vecou samotnej spoločnosti ale má dopad tiež na veriteľ'ov a zamestnancov spoločnosti. Uvedené sa týka predovšetkým veľkých akciových spoločností a predovšetkým tých, ktorých akcie sú kotované na burze. Dopady funkčného spravovania spoločnosti na široký okruh osôb viedli k tomu, že boli na úrovni medzinárodných inštitúcií formulované pravidlá fungovania efektívnej správy spoločností⁸¹⁵. Pri spravovaní spoločnosti majú rozhodujúcu pozíciu osoby, ktoré pôsobia ako členovia štatutárnych orgánov spoločnosti, v našich podmienkach členovia predstavenstva akciovej spoločnosti a konatelia spoločnosti s ručením obmedzeným. Títo sú v pozícii správcov cudzieho majetku a na zastupovanie vlastníka majetku, korporácie navonok a sú

⁸¹⁴ Pôvod výrazu *corporate governance* vykladá B. Havel ako pojem pozostávajúci z dvoch častí, a sice z latinského *corpus* (telo) resp. *corporare* (spojenie do tela) a *governance* z latinizovanej gréčtiny *gubernatio* (riadenie), resp. gréckeho *kybernao* (riadiť, viesť), HAVEL, B. *Obchodní korporace ve světle proměn*, Auditorium, Praha: 2010, ISBN: 978-80-87284-11-7, s. 75, 76.

⁸¹⁵ Napr. v roku 2004 vypracovala OECD *Principles of Corporate Governance*. V súčasnosti predstavuje významný impulz pre fungovanie optimálnych pravidiel správy korporácií Zelená kniha - rámec správy a riadenia spoločností EÚ, KOM (2011) 164 z 5. 4. 2011.

teda oprávnění konať v mene spoločnosti právne úkohy⁸¹⁶. Súčasne sú však poverení obchodným vedením, čo je interpretované ako riadenie, resp. rozhodovanie o obchodných záležitostiach smerom do vnútra spoločnosti, pričom medzi obchodným vedením a konaním navonok je úzke previazanie z hľadiska ich faktického naplňania. Pri pôsobení v štatutárnych orgánoch však často fakticky nejde o cudzí majetok, pretože i keď je to formálne majetok obchodnej spoločnosti, osoby, ktoré pôsobia v orgánoch týchto spoločností sú vo väčšine prípadov tiež spoločníkmi (akcionármi) týchto obchodných spoločností. Tým síce spravujú cudzí majetok, avšak ide o majetok na vytvorení ktorého sa podieľali svojimi vkladmi či svojou vlastnou činnosťou. Tým, že spoločníci využili svoje právo podieľať sa na rozhodovaní spoločnosti, rozhodli o tom, že poveria konkrétnu osobu výkonom funkcie v orgáne obchodnej spoločnosti, vyslovili jej dôveru, že tieto osoby budú zodpovedne a v záujme jednak obchodnej spoločnosti, ale tiež spoločníkov spravovať takto im zverený majetok, ale nielen ho spravovať, ale aj tento majetok ďalej zveľaďovať a zhodnocovať.⁸¹⁷

Vzťah medzi spoločnosťou a osobou, ktorá je orgánom tejto spoločnosti alebo členom takéhoto orgánu pri výkone funkcie tohto orgánu má charakter tzv. absolútneho obchodu a bude sa vždy spravovať ustanoveniami Obchodného zákonníka, a to bez ohľadu na povahu jeho účastníkov. Od toho sa odvíjajú všetky ďalšie otázky súvisiace s právnym režimom predmetného vzťahu.

Vznik právneho vzťahu medzi spoločnosťou a členom orgánu sa viaže na právne skutočnosti, ktoré vyplývajú z Obchodného zákonníka. Napriek tomu, že Obchodný zákonník požaduje, aby už v etape medzi založením a vznikom spoločnosti boli v prípade spoločnosti s ručením obmedzeným a akciovej spoločnosti určení prví členovia štatutárnych orgánov týchto

⁸¹⁶ HAVEL, B. *Obchodní korporace ve světle proměn*. Auditorium, Praha: 2010, ISBN: 978-80-87284-11-7, s. 78.

⁸¹⁷ V Slovenskej republike prevládajú spoločnosti s ručením obmedzeným. Podľa štatistiky Ministerstva spravodlivosti SR bolo k 28. 8. 2008 v Slovenskej republike zaregistrovaných 135 184 spoločností s ručením obmedzeným a 7 358 akciových spoločností ale len 165 osobných spoločností, z toho 8 komanditných spoločností - štatistické údaje Ministerstva spravodlivosti SR publikované ako príloha č. 2 k návrhu legislatívneho zámeru zákona registri diskvalifikácií a o zmene a doplnení niektorých zákonov. Keďže spoločnosti s ručením obmedzeným u nás prevládajú, možno odhadnúť - keďže každá spoločnosť musí mať aspoň jedného konateľa, že na Slovensku pôsobí vo funkcii konateľov spoločností s ručením obmedzeným približne 200 000 osôb.

spoločností, predmetný vzťah nemôže vzniknúť, a to vzhľadom na neexistenciu subjektu – obchodnej spoločnosti. V danom prípade tak môže predmetný vzťah vzniknúť najskôr až vznikom spoločnosti. V etape po vzniku spoločnosti Obchodný zákonník upravuje podmienky vymenovania resp. voľby člena orgánu podľa jednotlivých foriem obchodných spoločností.

Samotný obsah právneho vzťahu medzi spoločnosťou a členom orgánu spoločnosti alebo spoločníkom pri zariadovaní záležitostí spoločnosti je potrebné posudzovať podľa kogentných ustanovení Obchodného zákonníka. V prípade, ak určité otázky Obchodný zákonník kogentne neupravuje, bude potrebné prihliadnuť na primerané použitie mandátnej zmluvy. Obchodný zákonník v tejto súvislosti predpokladá možnosť špecifikácie vzájomných práv a povinností v zmluve o výkone funkcie. To znamená, že ak bude takáto zmluva uzavretá, bude mať prednosť pred primeraným použitím mandátnej zmluvy. Uzavretie zmluvy o výkone funkcie je viazané na vznik spoločnosti a na voľbu alebo vymenovanie do funkcie v orgáne spoločnosti.

Aj keď Obchodný zákonník používa v ust. § 66 výraz „zmluva o výkone funkcie“, nejde o osobitný typ zmluvy, pretože z hľadiska obsahu tejto zmluvy je to zmluva obsahovo zodpovedajúca mandátnej zmluve. Vznik tejto zmluvy nie je výsledkom klasickej negociácie, ako je tomu napr. pri mandátnej zmluve, ale obsah tejto zmluvy je v značnej miere vopred daný a priestor pre dojednanie konkrétnych práv a povinností strán tejto zmluvy je relatívne malý. Z hľadiska vzniku tejto zmluvy je dôležitý súhlas osoby, ktorá je navrhnutá ako kandidát na funkciu člena štatutárneho orgánu s jeho kandidatúrou, teda s tým, že v prípade, ak bude vymenovaný, resp. zvolený, zaväzuje sa vykonávať túto funkciu. „Kandidát“ na funkciu by mal poznať podmienky za ktorých bude túto funkciu vykonávať už v čase jeho vyslovenia súhlasu so svojou kandidatúrou. Pôjde najmä o výšku odplaty za vykonávanie funkcie, prípadne ďalšiu stimuláciu na dosahovaní čo najlepších výsledkov hospodárenia spoločnosti, určenie funkčných požitkov a odstupného či iných nárokov pri predčasnom ukončení funkčného pôsobenia. Zmluva sa potom uzaviera medzi spoločnosťou a konkrétnou osobou, pričom jej obsah je daný rozhodnutím orgánu, ktorý zvolil či vymenoval danú osobu do funkcie a tiež stanovami spoločnosti, spoločenskou zmluvou či zakladateľskou zmluvou, event. zakladateľskou listinou a ustanoveniami Obchodného zákonníka či iných právnych predpisov.

Veľmi diskutovanou je otázka, či je možné vykonávať funkciu člena štatutárneho orgánu v pracovnoprávnom vzťahu, resp. či môže tá istá osoba vykonávať funkciu člena štatutárneho orgánu v rámci obchodnoprávneho

vzťahu (v zmysle ust. § 261 ods. 3 Obchodného zákonníka) a súčasne, v tej istej spoločnosti pôsobiť vo funkcii manažéra či inej funkcii v pracovnoprávnom vzťahu⁸¹⁸. Tento problém má viaceré aspekty, okrem iného aj aspekt zodpovednostný, pretože zodpovednosť za škodu v pracovnoprávných vzťahoch je limitovaná štvornásobkom mesačného príjmu⁸¹⁹, kým zodpovednosť za škodu spôsobenú pri výkone funkcie člena štatutárneho orgánu, resp. štatutárneho orgánu nie je limitovaná a je aj prísnejšia, keďže má charakter objektívnej zodpovednosti. V podstate sa vytvorili dva okruhy názorov, a to že súbeh výkonu funkcie člena štatutárneho orgánu a súčasného pracovnoprávneho vzťahu v inej funkcii je možný za predpokladu, že sú dôsledne vymedzené práva a povinnosti tak v zmluve o výkone funkcie ako aj v pracovnej zmluve. Týmto názorom zodpovedá aj doterajšia súdna judikatúra k tejto problematike⁸²⁰. Druhým názorom, ktorý sa vymyká z doterajšieho ponímania vykonávania funkcie člena štatutárneho orgánu, je názor, že nie je dostatok dôvodov trvať na poňatí, že člen štatutárneho orgánu obchodnej spoločnosti nemôže vykonávať svoju funkciu v pracovnoprávnom vzťahu, a to s poukazom na to, že vedúci odštepného závodu pôsobí v pracovnoprávnom vzťahu, prípadne prokurista či riaditeľ družstva⁸²¹. Tento názor je zatiaľ v diskusnej podobe.

Osobitná úprava zodpovednosti konateľov ako štatutárnych orgánov spoločností s ručením obmedzeným je v našom právnom poriadku obsiahnutá od 1. januára 2002⁸²². Obdobná úprava zodpovednosti členov

⁸¹⁸ Pozri napr. PALA, R.: Prípustnosť súbehu výkonu funkcie (člena) štatutárneho orgánu a pracovného pomeru, Bulletin slovenskej advokácie č. 9/2008, s.10 - 18; ŠKRINÁR, A.: K niektorým problémom právnej úpravy zodpovednosti štatutárnych orgánov za škodu spôsobenú spoločnosti výkonom funkcie podľa Obchodného zákonníka, Bulletin slovenskej advokácie č. 11/2008, s.16 - 22; ELIÁŠ, K.: Variabilita života a právnická schémata (k súbehu pracovného pomeru s lenstvom ve statuárnm orgánu obchodní korporace), Obchodněprávní revue č. 10/2009, s. 271 - 278.

⁸¹⁹ § 181 Zákonníka práce.

⁸²⁰ Pozri PALA, R.: Prípustnosť súbehu výkonu funkcie (člena) štatutárneho orgánu a pracovného pomeru, Bulletin slovenskej advokácie č. 9/2008, s.15.

⁸²¹ Pozri ELIÁŠ, K.: Variabilita života a právnická schémata (k súbehu pracovného pomeru s lenstvom ve statuárnm orgánu obchodní korporace), Obchodněprávní revue č. 10/2009, s. 277.

⁸²² Podľa M. Majeríkovej bola táto právna úprava prijatá s cieľom zabezpečiť ochranu záujmov spoločnosti a všetkých jej spoločníkov - MAJERÍKOVÁ, M. In: OVEČKOVÁ, O. a kol.: *Obchodný zákonník - komentár*, IURA EDITION Bratislava, 2005, s. 464.

predstavenstva, ako členov štatutárnych orgánov akciovej spoločnosti je obsiahnutá v ust. § 194 ods. 5 až 9 Obchodného zákonníka.

Základnou požiadavkou na výkon funkcie konateľa spoločnosti je jej vykonávanie s odbornou starostlivosťou a v súlade so záujmami spoločnosti a všetkých jej spoločníkov. Obdobne aj členovia predstavenstva akciovej spoločnosti sú povinní vykonávať svoje funkcie s náležitou starostlivosťou a v súlade so záujmami spoločnosti a všetkých jej akcionárov. Podobne aj podľa poľskej úpravy je člen predstavenstva povinný pri vykonávaní svojich záväzkov postupovať so starostlivosťou vyplývajúcou z odbornej povahy svojej činnosti⁸²³.

Pojem odborná starostlivosť je použitý v Obchodnom zákonníku na viacerých miestach, napr. takto má postupovať mandatár pri zariadovaní záležitostí mandanta, komisionár pri zariadovaní záležitosti komitenta, skladovateľ pri uskladnení vecí, obchodný zástupca pri vyvíjaní činnosti smerujúcej k uzatvoreniu obchodov a pod.

Povinnosť členov štatutárnych orgánov kapitálových obchodných spoločností konať s odbornou starostlivosťou je v zákone príkladmo konkretizovaná.

Konatelia spoločností s ručením obmedzeným a podobne aj členovia predstavenstva akciovej spoločnosti sú povinní najmä:

- zaobstarat' si a pri rozhodovaní zohľadniť všetky dostupné informácie týkajúce sa predmetu rozhodnutia,
- zachovávať mlčanlivosť o dôverných informáciách a skutočnostiach, ktorých prezradenie tretím osobám by mohlo spôsobiť škodu alebo ohroziť jej záujmy alebo záujmy jej spoločníkov,
- neuprednostňovať svoje záujmy, záujmy len niektorých spoločníkov alebo záujmy tretích osôb pred záujmami spoločnosti.⁸²⁴

Problematickou sa niekedy môže javiť požiadavka zosúladenia záujmov spoločnosti a všetkých spoločníkov (akcionárov) spoločnosti. Medzi záujmami spoločníkov a spoločnosti majú prioritu záujmy spoločnosti. Záujem spoločníkov a spoločnosti by mal byť zhodný, pretože rozhodnutia spoločníkov tvoria vôľu spoločnosti. Nie je však vylúčené, že záujmy nie-

Dôvodom pre prijatie tejto úpravy zrejme bola aj potreba ochrany záujmov tretích osôb, najmä veriteľov spoločností s ručením obmedzeným.

⁸²³ KIDYBA, Andrzej: Prawo handlowe, C. H. Beck, Waršava 2009, ISBN: 978-83-255-0509-7, s. 509.

⁸²⁴ Bližšie k odbornej starostlivosti vid' časť „Požiadavky na vykonávanie funkcie členov štatutárnych orgánov kapitálových obchodných spoločnosti“.

ktorých spoločníkov budú rozdielne. V takom prípade bude rozhodujúca vôľa väčšiny spoločníkov, ktorá bude vyjadrená najmä v rozhodnutiach valného zhromaždenia. Z týchto dôvodov zákon zakazuje konateľom uprednostňovať záujmy iba niektorých spoločníkov pred záujmami spoločnosti.

Posúdenie porušenia zákazu uprednostňovať pri výkone funkcie svoje záujmy, resp. záujmy niektorých spoločníkov alebo záujmy tretích osôb pred záujmami spoločnosti bude však v konkrétnych prípadoch problematické⁸²⁵. Problematickým sa javí najmä uprednostňovanie záujmov len niektorých spoločníkov (akcionárov) pred záujmami spoločnosti. Je celkom reálne, že v určitej spoločnosti s ručením obmedzeným môžu byť rozdielne záujmy jednotlivých spoločníkov a pri rozhodovaní napr. na valnom zhromaždení sa rozhodne o tom, že záujmy ktorých spoločníkov sa stanú identické so záujmami spoločnosti a záujmy ktorých spoločníkov budú rozdielne od záujmov spoločnosti. Napr. ak spoločnosť s ručením obmedzeným má viacerých spoločníkov (napr. piati spoločníci majú v spoločnosti rovnaké obchodné podiely), vo funkcii konateľov spoločnosti pôsobia len dvaja spoločníci a valné zhromaždenie spoločnosti rozhodne väčšinou hlasov (za návrh hlasovali traja spoločníci, vrátane tých, ktorí pôsobia vo funkcii konateľov spoločnosti) a teda otázkou je, či pri vykonávaní uznesenia valného zhromaždenia, ktoré bolo v rozpore so záujmami dvoch spoločníkov, ktorí hlasovali proti, konali konatelia v súlade so svojou povinnosťou neuprednostňovať záujmy len niektorých spoločníkov. V uvedenom prípade ale zrejme nejde o situáciu, ktorú ma na zreteli ustanovenie § 135a ods. 1 Obchodného zákonníka, pretože o takýto prípad by išlo skôr vtedy, ak by konateľ uprednostňoval záujmy niektorých spoločníkov, a to nie na základe rozhodnutia valného zhromaždenia, ale na základe ich požiadaviek, podnetov. Zákon dokonca ustanovuje ako liberačný dôvod, ktorým sa konatelia zbavia zodpovednosti za škodu spôsobenú spoločnosti pri výkone funkcie preukázaním, že vykonávali uznesenie valného zhromaždenia (§ 135a, ods. 3). Tento liberačný dôvod však nemožno absolutizovať, pretože uznesenie valného zhromaždenia, aj keď by nebolo v rozpore s právnymi predpismi, spoločenskou zmluvou alebo stanovami spoločnosti, môže byť v rozpore so záujmami spoločnosti, pretože bolo prijaté v dôsledku zneužitia väčšiny alebo menšiny hlasov, či znevýhodňuje niektorého zo spoločníkov a v takomto prí-

⁸²⁵ O povinnosti vykonávať funkciu konateľ'a s odbornou starostlivosťou a o povinnosti zachovávať mlčanlivosť vid' vyššie.

pade by sa konatelia spoločnosti nezbavili zodpovednosti preukázaním, že vykonávali uznesenie valného zhromaždenia⁸²⁶.

Ak by však uznesenie valného zhromaždenia bolo v rozpore s právnymi predpismi, spoločenskou zmluvou alebo stanovami spoločnosti, konatelia by sa nezbavili zodpovednosti za škodu tvrdením, že vykonávali uznesenie valného zhromaždenia.

Zodpovednosť členov štatutárnych orgánov kapitálových obchodných spoločností za škodu spôsobenú pri výkone svojej pôsobnosti má charakter špeciálnej úpravy vo vzťahu k všeobecnej úprave zodpovednosti za škodu podľa § 373 a nasl. Obch. z.

Ak člen štatutárneho orgánu spôsobí škodu pri výkone svojej pôsobnosti, či už porušením záväzku alebo porušením povinností podľa Obchodného zákonníka, je povinný nahradiť spôsobenú škodu a to za podmienok upravených v § 373 a nasl. Obch. z.

Za spôsobenú škodu zodpovedajú členovia štatutárneho orgánu spoločne a nerozdielne teda solidárne. Iná konštrukcia zodpovednosti členov orgánov spoločnosti pri vykonávaní ich funkcie je v poľskom práve. Podľa A. Kidybu zodpovednosť členov správy spoločnosti môže byť zodpovednosťou solidárnou tak so spoločníkmi, napr. podľa čl. 175, § 1 Kodeksu spolek handlowych, so spoločnosťou (čl. 291) či s inými členmi správy (čl. 299), členmi iných orgánov spoločnosti (čl. 293), ba dokonca inými osobami (čl. 292)⁸²⁷⁸²⁸. Osobitosťou úpravy zodpovedností členov štatutárnych orgánov za škodu je to, že táto úprava exemplikatívne uvádza prípady porušení povinností, za porušenie ktorých členovia štatutárneho orgánu zodpovedajú za škodu. Ide o prípady, keď konatelia rozhodli o poskytnutí plnení spoločníkom v rozpore so zákonom, v dôsledku čoho vznikla spoločnosti škoda, napr.:

- o vyplatení podielu na zisku v rozpore s podmienkami ustanovenými v § 123 Obch. z.,
- o vyplatení preddavkov na podiely na zisku,
- o vrátení vkladov spoločníkom počas trvania spoločnosti,
- o vyplatení vyrovnacieho podielu v rozpore stanovenými pravidlami.

⁸²⁶ Pozri k tomu: MAJERÍKOVÁ, M. In: OVEČKOVÁ, O. a kol.: *Obchodný zákonník - komentár*, IURA EDITION Bratislava, 2005, s. 467.

⁸²⁷ KIDYBA, Andrzej: *Prawo handlowe*, C. H. Beck, Waršava 2009, ISBN: 978-83-255-0509-7, s. 409.

⁸²⁸ Kodeks spolek handlowych, Dz. U. Nr. 94 z 15. wrzesnia 2000.

Obdobne členovia predstavenstva budú povinní nahradiť škodu, ktorá spoločnosti vznikne tým, že:

- poskytnú plnenie akcionárom v rozpore so zákonom,
- spoločnosť nadobudne majetok za pre ňu nevýhodných podmienok (v rozpore s § 59a),
- spoločnosť poskytla úvery, pôžičky alebo iné plnenia členom predstavenstva, prokuristovi alebo inej osobe oprávnenej konať za spoločnosť a tiež im blízkym osobám bez predchádzajúceho súhlasu dozornej rady,
- spoločnosť upíše, nadobudne alebo vezme do zálohu vlastné akcie alebo akcie inej spoločnosti v rozpore s Obchodným zákonníkom,
- vydá akcie v rozpore s Obchodným zákonníkom,
- nezverejní výročnú správu a konsolidovanú výročnú správu.

Pre vznik zodpovednosti členov štatutárnych orgánov za škodu musia byť splnené nasledovné predpoklady:

- a) vznik škody – len ak vznikne škoda možno sa domáhať jej náhrady, ak by škoda nevznikla aj keď by reálne hrozila, nemožno sa úspešne domôcť náhrady škody,
- b) porušenie povinnosti pri výkone funkcie člena štatutárneho orgánu, najmä porušenie povinnosti vykonávať funkciu s odbornou starostlivosťou. Porušenia povinnosti sa môžu členovia štatutárnych orgánov dopustiť tak úmyselným ako i nedbanlivostným konaním resp. nekonaním, hoci boli povinní konať. Porušenie povinnosti konať s odbornou starostlivosťou pri výkone funkcie konateľa sa podľa zákona predpokladá a nie je potrebné ho preukazovať.
- c) príčinná súvislosť medzi porušením povinnosti a vznikom škody – člen štatutárneho orgánu zodpovedá za škodu len ak existovala príčinná súvislosť medzi jeho konaním alebo nekonaním pri výkone funkcie s odbornou starostlivosťou a vzniknutou škodou.

Zodpovednosť členov štatutárnych orgánov za škodu je založená na princípe objektívnej zodpovednosti a konateľ bude zodpovedať za spôsobenú škodu bez ohľadu na to, či ju spôsobil zavineným konaním alebo nie.

Zodpovednosti za škodu sa môžu členovia štatutárneho orgánu zbaviť preukázaním aspoň jedného z liberačných dôvodov. Člen štatutárneho orgánu nebude zodpovedať za vzniknutú škodu ak preukáže, že postupoval pri výkone svojej pôsobnosti s odbornou starostlivosťou a v dobrej viere, že koná v záujme spoločnosti.

Druhým okruhom dôvodov, kedy sa člen štatutárneho orgánu zbaví zodpovednosti za škodu, je vykonávanie uznesení valného zhromaždenia.

Člen štatutárneho orgánu sa nezaviazal zodpovednosťou za škodu, ak by preukázal, že konal v súlade s uznesením valného zhromaždenia, ak by uznesenie valného zhromaždenia bolo v rozpore s právnymi predpismi, spoločenskou zmluvou alebo stanovami spoločnosti.

Zodpovednosť členov štatutárneho orgánu je daná aj vtedy, ak dozorná rada schváli konanie štatutárneho orgánu spoločnosti. Členovia štatutárneho orgánu sa teda nemôžu zbaviť zodpovednosti za spôsobenú škodu s poukázaním na to, že dozorná rada ich konanie schválila.

Členovia štatutárneho orgánu sa niekedy brania vysloveniu súhlasu s vymenovaním (voľbou) do funkcie člena štatutárneho orgánu spoločnosti a takýto súhlas podmieňujú tým, že nebudú zodpovední za škodu spôsobenú pri výkone funkcie alebo že ich zodpovednosť bude obmedzená do určitej sumy. Takéto dojednania o vylúčení alebo obmedzení zodpovednosti konateľov za škodu sú niekedy obsiahnuté v zmluvách o výkone funkcie. Dojednanie o vylúčení alebo obmedzení zodpovednosti v zmluve medzi spoločnosťou a členom štatutárneho orgánu je zakázané rovnako ani v spoločenskej zmluve a ani v stanovách nemožno obmedziť alebo vylúčiť zodpovednosť člena štatutárneho orgánu. Ustanovenia dohody o výkone funkcie, spoločenskej zmluvy alebo stanov spoločnosti, ktoré by takéto obmedzenia alebo vylúčenia zodpovednosti člena štatutárneho orgánu obsahovali, by boli neplatné pre rozpor so zákonom a podľa § 39 Občianskeho zákonníka.

Spoločnosť - ako veriteľ - sa môže vzdať nárokov na náhradu škody voči členom štatutárneho orgánu ako dlžníkom, alebo uzatvoriť s nimi dohodu o urovaní, len za zákonom stanovených podmienok, a to najskôr po troch rokoch od vzniku nárokov na náhradu škody a len ak s tým vysloví súhlas valné zhromaždenie a ak proti takémuto rozhodnutiu na valnom zhromaždení nevznesie do zápisnice protest spoločník alebo spoločníci, ktorých vklady dosahujú 10 % výšky základného imania v spoločnosti s ručením obmedzeným alebo menšina akcionárov s akciami, ktorých menovitá hodnota dosahuje najmenej 5 % základného imania akciovej spoločnosti.

Táto úprava je kogentná a nemôže byť v spoločenskej zmluve ani v stanovách modifikovaná. Podmienky za ktorých sa spoločnosť môže vzdať nárokov na náhradu škody majú charakter kumulatívnych podmienok a teda pre platné vzdanie sa nároku musia byť splnené všetky podmienky.

Všeobecná právna úprava vzdania sa práva a odpustenia dlhu je obsiahnutá v ustanovení § 574 Občianskeho zákonníka, podľa ktorého sa veriteľ môže s dlžníkom dohodnúť, že sa vzdáva svojho práva alebo že odpúšťa

dľh; táto dohoda sa musí uzavrieť písomne. Dohoda, ktorou sa niekto vzdáva práv, ktoré môžu vzniknúť až v budúcnosti, je neplatná. Osobitná úprava je pre náhradu škody v § 386 ods. 1 Obchodného zákonníka, podľa ktorého nároku na náhradu škody sa nemožno vzdať pred porušením povinnosti, z ktorej môže škoda vzniknúť. V časovej podmienke zákon formuluje ešte podmienku súhlasu spoločnosti formou uznesenia valného zhromaždenia. Pre účinnosť uvedených dohôd musí ísť o také uznesenie valného zhromaždenia, proti ktorému nevzniesol protest do zápisnice spoločník alebo spoločníci, ktorých vklady dosahujú 10 % výšky základného imania. Pokiaľ by nebol daný súhlas valného zhromaždenia alebo tento by bol protestovaný kvalifikovaným spoločníkom, dohoda o vzdaní sa práva alebo o urovaní by bola neúčinná. Taká istá situácia by nastala, ak by súd vyhlásil uznesenie valného zhromaždenia, ktorým bol daný súhlas na vzdanie sa práva alebo dohodu o urovaní za neplatné. Požiadavka súhlasu spoločnosti formou uznesenia valného zhromaždenia je správna, pretože dohodu o vzdaní sa práva alebo dohodu o urovaní, pokiaľ by nedošlo k zmene konateľov, budú podpisovať na jednej strane konatelia v mene spoločnosti ako jej štatutárne orgány a na strane druhej ako fyzické osoby, teda de facto sami so sebou. Tieto ustanovenia majú praktický význam, pretože k negácii nároku na náhradu škody môže dôjsť aj napriek uvedeným ochranným opatreniam, najmä ak nárok nebude včas uplatnený na súde a s prihliadnutím na dĺžku súdneho konania. Podľa § 398 Obchodného zákonníka pri práve na náhradu škody plynie premlčacia doba (táto je štvorročná) odo dňa, keď sa poškodený dozvedel alebo mohol dozvedieť o škode a o tom, kto je povinný na jej náhradu; končí sa však najneskôr uplynutím 10 rokov odo dňa, keď došlo k porušeniu jej povinnosti. Pokiaľ sa v dôsledku pomerne dlhých lehôt pre uplatnenie práva na súde bude uplatňovať nárok na náhradu škody až ku koncu lehoty, mohlo by počas súdneho konania dôjsť k dohode o vzdaní sa práva na náhradu škody alebo k dohode o urovaní. Súhlas valného zhromaždenia je preto poistkou proti subjektívnemu zneužitiu práva a súhlas minoritných spoločníkov na valnom zhromaždení zabraňuje dohode konateľa s majoritným spoločníkom.

Jedným z problémov v slovenskej právnej úprave zodpovednosti člena štatutárneho orgánu za škodu pri výkone funkcie je dokazovanie porušenia povinností štatutárnym orgánom, pretože dôkazné bremeno je na poškodenom, t. j. na samotnej spoločnosti. Poškodená spoločnosť by musela preukázať, že jej vznikla škoda a že vznik tejto škody je v príčinnom vzťahu s porušením konkrétnej povinnosti člena štatutárneho orgánu.

Česká právná úprava dôkazného bremena zodpovednosti za škodu pri výkone funkcie člena štatutárneho orgánu je v tomto prípade z pohľadu spoločnosti a spoločníkov (akcionárov) výhodnejšia, pretože dôkazné bremeno znáša v prípade, ak je sporné či člen štatutárneho orgánu spoločnosti postupoval so starostlivosťou riadneho hospodára, tento člen štatutárneho orgánu⁸²⁹. Zodpovednosť členov štatutárneho orgánu kapitálovej obchodnej spoločnosti je solidárna, čo je z pohľadu spoločnosti, spoločníkov či tretích osôb nepochybne plus.

11.4. Nároky veriteľov voči členom štatutárneho orgánu

Náhradu škody voči členom štatutárneho orgánu si môže uplatňovať spoločnosť, ktorá je v pozícii poškodeného, v mene spoločnosti tiež jej spoločníci (akcionári) žalobou *actio pro socio*, ale aj veritelia.

Náhradu škody si veritelia uplatňujú vo svojom mene a na vlastný účet. Žalobu na náhradu škody podávajú veritelia vo svojom mene voči konateľom a členom predstavenstva, ako fyzickým osobám. Veritelia sú v zmysle ust. § 135a resp. 194 ods. 9 Obch. zákonníka aktívne legitimovaní aj keď nie sú poškodení, pretože im žiadna škoda konaním či nekonaním členov štatutárneho orgánu nevznikla. Veritelia si tak uplatňujú nároky na náhradu škody, ktorá vznikla niekomu inému – spoločnosti. V takomto prípade dochádza k prechodu nárokov na náhradu škody zo spoločnosti na jej veriteľov priamo zo zákona.

Pre uplatnenie nároku veriteľa sa vyžaduje splnenie nasledovných predpokladov:

- a) veritelia nemôžu uspokojiť svoju pohľadávku z majetku spoločnosti,
- b) právo na náhradu škody voči členom štatutárneho orgánu nezaniklo.

Veritelia musia preukázať existenciu svojej pohľadávky voči spoločnosti a preukázať tiež, že túto pohľadávku si nemôžu uspokojiť z majetku spoločnosti, t. j. napr. preto, že spoločnosť zastavila platby, je v platobnej neschopnosti, neboli úspešní v exekučnom konaní pri vymáhaní tejto pohľadávky a pod.

⁸²⁹ Česká právná úprava v ustanovení §135 ods. 2 Obchodného zákonníka odkazuje na obdobné použitie ustanovenia §194 ods. 5 Obchodného zákonníka, podľa ktorého ak je sporné, či člen predstavenstva konal so starostlivosťou riadneho hospodára, znáša dôkazné bremeno o tom, že konal so starostlivosťou riadneho hospodára tento člen predstavenstva.

Veritelia môže uplatňovať právo na náhradu škody voči členom štatutárnych orgánov len ak právo na náhradu škody ešte nezaniklo, t. j. napr. ak členovia štatutárneho orgánu zatiaľ nenahradili škodu spoločnosti.

Zákon výslovne ustanovuje, že nároky veriteľov spoločnosti voči členom štatutárneho orgánu nezanikajú – a teda právo veriteľa zostáva zachované - ak sa spoločnosť vzdá nárokov na náhradu škody alebo s nimi uzavrie dohodu o urovaní.

11.5. Nároky spoločníkov voči členom štatutárneho orgánu

Ktorýkoľvek zo spoločníkov spoločnosti s ručením obmedzeným alebo akcionárov môže uplatniť v mene spoločnosti nároky na náhradu škody, ktorú spôsobili členovia štatutárneho orgánu pri výkone svojej funkcie. Toto oprávnenie spoločníkov sa označuje ako *actio pro socio*. Spoločníci (akcionári) budú mať záujem využiť toto právo najmä v prípade, ak členovia štatutárneho orgánu spoločnosti

- nekonali s odbornou starostlivosťou,
- nekonali v súlade so záujmami spoločnosti a všetkých jej spoločníkov (akcionárov),
- uprednostňovali svoje záujmy pred záujmami spoločnosti
- uprednostňovali záujmy niektorých spoločníkov pred záujmami spoločnosti,
- porušili povinnosť zachovávať mlčanlivosť o dôverných informáciách.

Hrozba porušenia povinnosti vykonávať funkciu člena štatutárneho orgánu kapitálovej obchodnej spoločnosti s odbornou starostlivosťou a v súlade so záujmami spoločnosti a všetkých jej spoločníkov (akcionárov) zo strany členov štatutárneho orgánu je pravdepodobnejšia v prípadoch, keď členovia týchto orgánov sú súčasne spoločníkmi obchodnej spoločnosti, resp. akcionármi týchto spoločností. Spoločníci môžu získať informácie o skutočnostiach nasvedčujúcich, že došlo k porušeniu povinnosti vykonávať pôsobnosť štatutárneho orgánu v súlade so zákonom, napr. využitím svojho práva na informácie od členov štatutárneho orgánu či práva nahliadať do dokladov spoločnosti, resp. na základe informácií o činnosti dozornej rady a pod. V prípade, ak by spoločníci (akcionári) so svojou žalobou voči členom štatutárneho orgánu uspeli, členovia štatutárneho orgánu ako zaviazaní (povinní) budú povinní nahradiť škodu spoločnosti a nie spoločníkom. Žalovanými by mali byť všetci členovia štatutárneho orgánu obchodnej spoločnosti vzhľadom na ich solidárnu zodpovednosť.

12. Zodpovednosť likvidátora obchodnej spoločnosti

12.1. Charakteristika likvidácie

Inštitút likvidácie obchodnej spoločnosti patrí medzi tradičné inštitúty práva obchodných spoločností. Konštrukcia tohto inštitútu sa v priebehu doterajšieho vývoja menila len minimálne a býva tradične ponímaná ako mimosúdne vyrovnanie spoločníkov obchodnej spoločnosti. Napr. Karel Hermann-Otavský charakterizoval likvidáciu ako konanie nastávajúce podľa zákona po zrušení spoločnosti, okrem prípadov konkurzu a prípadov v zákone výslovne nevymedzených, keď účel likvidácie možno dosiahnuť podľa jednodhlasného uznesenia spoločníkov iným spôsobom⁸³⁰ a ktorej účelom je „skoncování zrušené společnosti a vzájemné vypořádání se společníků; děje se v zájmu společníků, ač také nepřímou slouží i zájmu věřitelů“⁸³¹. Neskôr Arnošt Malovský-Wenig charakterizoval likvidáciu ako Obchodným zákonom upravené mimosúdne vyrovnanie majetkových pomerov zaniknutej spoločnosti, ktoré musí byť uskuutočnené, ak sa spoločníci nedohodnú na inom spôsobe vyrovnaní.⁸³²

Právna úprava likvidácie obchodnej spoločnosti je ustálená a menila sa len v malej miere. Uhorský obchodný zákonník, rovnako ako Všeobecný zákonník obchodný upravovali likvidáciu v rámci úpravy verejnej obchodnej spoločnosti, a táto úprava sa potom primerane vzťahovala aj na komanditnú spoločnosť⁸³³ a tiež v zmysle ust. § 203 na likvidáciu akciovej spoločnosti. Súčasný Obchodný zákonník upravuje likvidáciu obchodnej spoločnosti v Hlave I, druhej časti spoločne pre všetky obchodné spoločnosti, pričom v úprave jednotlivých druhov obchodných spoločností sú upravené osobitosti likvidácie tej-ktorej obchodnej spoločnosti.

Návrh českého Občianskeho zákonníka obsahuje všeobecnú úpravu likvidácie právnickej osoby v ust. §§ 163 - 167 v rámci úpravy zrušenia právnickej osoby. Táto úprava vychádza z rozlíšenia medzi dobrovoľným a nedobrovoľným zrušením právnickej osoby. O dobrovoľnom zrušení právnickej osoby rozhoduje jej príslušný orgán. O nedobrovoľnom zrušení právnickej osoby môže rozhodnúť jednak orgán verejnej moci, resp. súd. Likvidácia právnickej osoby je v návrhu českého Občianskeho zákonníka upravená pod marginálnou rubrikou Likvidácia, pričom koncep-

⁸³⁰ HERMANN-OTAVSKÝ, K.: *Všeobecný zákoník obchodní a pozdější normy obchodního práva v zemích historických*. Praha: Československý kompas, 1929, s. 166.

⁸³¹ Tamtiež, s. 166.

⁸³² MALOVSKÝ-VENIG, A.: *Příručka obchodního práva*. Praha: Československý kompas, 1947, s. 217.

⁸³³ § 146 Uhorského obchodného zákonníka ustanovoval, že paragrafy tohto zákona o likvidácii platia pre všetkých členov komanditnej spoločnosti.

cia tejto právnej úpravy sa oproti platnej právnej úprave obsiahnutej v Obchodnom zákonníku prakticky nemení.⁸³⁴

Aj keď sa právna úprava inštitútu likvidácie a ani jeho konštrukcia v zásade nemenia, mení sa ale frekvencia realizácie tohto inštitútu. Kým v minulosti (v období do roku 1950), bola likvidácia relatívne často využívaným inštitútom, v súčasnosti je tento inštitút využívaný len v malej miere.

Príčin tohto stavu je viacero, napr. uprednostňovanie zrušenia spoločnosti bez likvidácie jej zlúčením s inou spoločnosťou, prípadne splynutím či rozdelením spoločnosti, uprednostňovanie predaja podniku spoločnosti alebo jednoduché „opustenie spoločnosti“ a podobne.

Likvidácia spoločnosti je ponímaná ako likvidácia majetku spoločnosti, ako opak či protipól založenia spoločnosti.⁸³⁵ Tak ako možno spoločnosť dobrovoľne založiť a zakladateľmi spoločnosti túto spoločnosť primerane majetkovo „vybaviť“, tak možno dobrovoľne spoločnosť zrušiť a jej majetok rozdeliť medzi spoločníkov, pravda, po uspokojení všetkých veriteľov. Pri porovnávaní založenia spoločnosti a zrušenia spoločnosti likvidáciou, však zisťujeme značný nepomer. Kým právo založiť spoločnosť „spolčením sa“ s inými osobami, či spojením kapitálu, je využívané frekventovane, právo zrušiť spoločnosť a uskutočniť likvidáciu je využívané vo výrazne menšej miere a navyše proces likvidácie je len v minimálnom počte prípadov zavŕšený rozdelením likvidačného zostatku a vo väčšine prípadov končí likvidácia podaním návrhu na vyhlásenie konkurzu, pretože likvidátor má povinnosť podať návrh na vyhlásenie konkurzu v prípade, ak zistí predĺženie likvidovanej spoločnosti.

Vo väčšine prípadov sa spoločníci obchodných spoločností rozhodujú nie pre zrušenie obchodnej spoločnosti s likvidáciou, ale pre „opustenie“ spoločnosti. Opustenie spoločnosti sa prejavuje tak, že spoločníci sa prestanú hlásiť k spoločnosti. Sú pasívni, ak pôsobia v orgánoch spoločnosti nezvolávajú valné zhromaždenie, neukladajú do zbierky listín účtovnú závierku, nepreberajú zásielky v sídle spoločnosti, neplatia nájomné za prenájom kancelárskych priestorov, či iných priestorov, kde prebieha podnikateľská činnosť spoločnosti a podobne. Takéto opustenie spoločnosti náš Obchodný zákonník nijako nepostihuje. Tento postoj zákonodarcu nie je v súlade s konštrukciou obchodnej spoločnosti ako právnickej osoby, ako subjektu práva. Ak akceptujeme fikciu, že obchodná spoločnosť je osoba, ktorej právo priznáva rovnakú pozíciu ako fyzickej oso-

⁸³⁴ ELIÁŠ, K., HAVEL, B.: *Osnova občanského zákonníku. Osnova zákona o obchodných korporáciách*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009, s. 38 a nasl.

⁸³⁵ SUCHOŽA, J., HUSÁR, J. a kol: *Obchodné právo*. Bratislava: Iura Edition, 2009, s. 366.

be, ktorú právo posudzuje rovnako ako fyzickú osobu, tak by v takomto prípade nemala zostať nesankcionovaná skutočnosť, že spoločník, spoločníci spoločnosti opustili spoločnosť, opustili osobu, ktorú sami vytvorili podľa svojich predstáv a v súlade so svojimi záujmami. Tak ako je neprípustné opustiť zverenú osobu, alebo nezaopatrit' zverenú osobu, tak by malo byť rovnako neprípustné z hľadiska práva, opustiť obchodnú spoločnosť, právnickú osobu, ktorú spoločníci sami vytvorili.

Sankcionovaný by mal byť ten, kto pôsobil v orgánoch obchodnej spoločnosti či už ako člen štatutárneho orgánu alebo člen dozornej rady, ktorý ponechá „osudu“ (nezlikviduje) obchodnú spoločnosť, ktorú založil, resp. v ktorej pôsobil ako spoločník, člen štatutárneho orgánu, v čase, kedy spoločnosť prestala reálne vykonávať svoje podnikateľské či iné aktivity. Sankcia by mala spočívať v kombinácii pokuty, úhrady účelne vynaložených nákladov na likvidáciu a odmeny likvidátora. Zodpovednosť za likvidáciu spoločnosti by mala stimulovať predovšetkým osoby, ktoré pôsobia vo funkcii členov štatutárnych orgánov spoločnosti, aby uskutočnili likvidáciu spoločnosti.

Súčasná právna úprava nepozná inštitút dobrovoľného vyporiadania sa spoločníkov na základe ich vzájomnej dohody po tom, čo boli uspokojení všetci veritelia spoločnosti v plnom rozsahu. Toto dobrovoľné vyporiadanie spoločníkov bolo možné podľa starších obchodných zákonníkov či už Všeobecného obchodného zákonníka alebo Uhorského obchodného zákonníka uskutočniť aj bez likvidácie. Zrejme z obavy pred neúplným uspokojením veriteľov spoločnosti, alebo uspokojením len niektorých veriteľov spoločnosti alebo len niektorých ich pohľadávok, zákonodarca tento postup nedovoľuje a trvá na tom, aby sa zrušenie spoločnosti, v prípade, ak celé imanie spoločnosti neprešlo na právneho nástupcu, uskutočnilo likvidáciou. V záujme ochrany práv veriteľov by mala súčasná úprava zostať zachovaná v nezmenenej podobe, pretože vyporiadanie spoločníkov bez likvidácie by mohlo byť uskutočnené na úkor zachovania práv veriteľov.

12.2. Likvidátor

Likvidátorom obchodnej spoločnosti môže byť tak fyzická ako aj právnická osoba. Likvidátor ako fyzická osoba musí spĺňať rovnaké predpoklady, aké sú vyžadované pre výkon funkcie člena štatutárneho orgánu obchodnej spoločnosti, ktorými sú dosiahnutie veku 18 rokov, spôsobilosť na právne úkony a bezúhonnosť. Likvidátor nemusí mať odbornú spôsobilosť vykonávať funkciu likvidátora, nemusí teda byť znalý problematiky vedenia účtovníctva, zdaňovania podnikateľských subjektov, nakladania s odpadom, archivácie a podobne. Zákon teda vyžaduje splnenie mini-

málnych požiadaviek pre výkon funkcie likvidátora. Takáto úprava predpokladov pre výkon funkcie likvidátora je logická, pretože rovnaké predpoklady pre výkon funkcie musia spĺňať aj osoby, ktoré sú štatutárnym orgánom alebo členmi štatutárneho orgánu obchodnej spoločnosti, pričom zákon predpokladá, že ustanovením likvidátora do funkcie prechádza ne neho pôsobnosť štatutárneho orgánu - konať v mene spoločnosti, robiť v mene spoločnosti úkony smerujúce k likvidácii spoločnosti. Logickosť takejto úpravy predpokladov vykonávania funkcie likvidátora je daná tiež tým, že zákon na prvom mieste predpokladá, že funkciu likvidátora bude vykonávať štatutárny orgán spoločnosti ako likvidátor (§ 71, ods. 1 Obchodného zákonníka). Inou otázkou je, či takto minimálne ustanovené predpoklady pre výkon funkcie sú dostačujúce pre riadne vykonávanie tejto funkcie, avšak túto otázku je potrebné riešiť pri úprave predpokladov pre výkon funkcie štatutárneho orgánu, resp. člena štatutárneho orgánu obchodnej spoločnosti. Rovnaké predpoklady pre výkon funkcie člena štatutárneho orgánu a likvidátora obchodnej spoločnosti by však mali zostať zachované.

Právnická osoba, ako likvidátor obchodnej spoločnosti, musí spĺňať rovnaké predpoklady pre výkon funkcie likvidátora, ako pri výkone funkcie štatutárneho orgánu obchodnej spoločnosti.

12.3. Kategorizácia likvidátorov

Popri rozlíšení likvidátorov ako fyzických osôb a likvidátorov ako právnických osôb, treba rozlišovať likvidátorov ustanovených spoločníkmi, resp. orgánmi spoločnosti (dobrovoľne ustanovení likvidátori) a likvidátormi ustanovenými súdom. Aj medzi likvidátormi ustanovenými súdom treba rozlišovať medzi likvidátormi ustanovenými súdom v prípadoch, ak o zrušení spoločnosti a jej likvidácii rozhodol orgán spoločnosti (valné zhromaždenie) alebo spoločníci a likvidátor nebol ustanovený bez zbytočného odkladu po zrušení spoločnosti a likvidátormi ustanovenými súdom v prípadoch, ak o zrušení spoločnosti rozhodol súd. Možno tiež rozlišovať medzi likvidátormi, ktorých odborná kvalifikácia na výkon funkcie likvidátora nebola pri ich ustanovení do tejto funkcie skúmaná či posudzovaná a likvidátormi, ktorých odborná kvalifikácia na vykonávanie tejto funkcie bola pred ich ustanovením do funkcie osvedčená (likvidátori vymenovaní do funkcie zo zoznamu správcov podľa zákona 8/2005 Z. z. o správcoch). Možno tiež rozlišovať medzi likvidátormi vykonávajúcimi likvidáciu obchodnej spoločnosti (právnickej osoby) ako orgán spoločnosti, resp. ako osoby na ktoré prešla pôsobnosť štatutárneho orgánu spoločnosti a likvidátormi uskutočňujúcimi dodatočnú likvidáciu majetku bývalej spoločnosti. Títo likvidátori nepôsobia ako orgán spoločnosti ani

ako osoby, na ktoré prešla pôsobnosť štatutárneho orgánu spoločnosti, pretože spoločnosť už bola vymazaná z obchodného registra a po jej zániku bol zistený ďalší majetok, ktorého dodatočnú likvidáciu vykonávajú títo likvidátori.

12.4. Ustanovenie likvidátora

Oprávnenie ustanoviť likvidátora má buď obchodná spoločnosť alebo súd. Pri obchodných spoločnostiach ustanovuje zákon, ktorý orgán spoločnosti je oprávnený rozhodovať o zrušení spoločnosti a o jej likvidácii. V kapitálových spoločnostiach je týmto orgánom valné zhromaždenie, kým v osobných spoločnostiach je ustanovenie likvidátora viazané na rozhodnutie spoločníkov. Vo verejnej obchodnej spoločnosti dáva zákon spoločníkom tejto spoločnosti po jej zrušení z dôvodov uvedených v § 88 Obchodného zákonníka trojmesačnú prekluzívnu lehotu na to, aby sa rozhodli, či spoločnosť bude trvať aj naďalej bez spoločníka, ktorého zánikom účasti v spoločnosti došlo ku zrušeniu spoločnosti.⁸³⁶ V komanditnej spoločnosti rozhodujú o ustanovení likvidátora všetci spoločníci väčšinou hlasov, ak spoločenská zmluva neurčuje inak.⁸³⁷ Dnešná právna úprava predpokladá, že súd bude oprávnený ustanoviť likvidátora v týchto prípadoch:

- ak likvidátor nebol vymenovaný bez zbytočného odkladu po zrušení spoločnosti a jej vstupe do likvidácie,
- ak spoločnosť nemá ustanovený štatutárny orgán alebo tento štatutárny orgán nemá ustanoveného žiadneho člena,
- ak bola spoločnosť zrušená súdom,
- ak výkon funkcie likvidátora zanikol smrťou likvidátora alebo z iných dôvodov vymenuje súd nového likvidátora, len ak pôvodného likvidátora vymenoval taktiež súd,
- ak bol likvidátor odvolaný súdom na návrh osoby, ktorá osvedčila právny záujem, z dôvodu, že porušoval svoje povinnosti, nahradí súd odvolaného likvidátora inou osobou (vymenuje za likvidátora inú osobu),
- ak ide o vymenovanie likvidátora pri dodatočnej likvidácii podľa § 75a Obchodného zákonníka.

⁸³⁶ Takúto možnosť nemajú spoločníci v prípade, ak bola verejná obchodná spoločnosť zrušená rozhodnutím súdu z dôvodu, že spoločník tejto spoločnosti porušil podstatným spôsobom spoločenskú zmluvu (§ 88, ods. 1, písm. b) v spojitosti s § 90 Obchodného zákonníka).

⁸³⁷ § 97, ods. 2 Obchodného zákonníka.

Návrh na odvolanie doterajšieho likvidátora a jeho nahradenie inou osobou môže podať každý, kto osvedčí právny záujem, t. j. nielen veritelia, ale aj iné osoby, ktoré osvedčia právny záujem. Takýmito osobami môžu byť napr. dedičia spoločníka, resp. dedičia podielu v likvidovanej spoločnosti. Okruh osôb, ktoré sú oprávnené podať návrh súdu na odvolanie likvidátora, ktorý porušuje svoje povinnosti je však veľmi široký, pretože dnes zahŕňa aj tretie osoby, pričom napr. pôvodná úprava likvidácie, obsiahnutá v ust. § 108 Uhorského obchodného zákonníka dávala právo navrhnúť súdu ustanovenie likvidátora len niektorému zo spoločníkov, aj to len v prípade preukázania dôležitých dôvodov.⁸³⁸ Uhorský obchodný zákonník teda neumožňoval, aby návrh na ustanovenie likvidátora súdom mohli podať veritelia.

Súčasná právna úprava tak prekračuje rámec likvidácie ako protipólu založenia obchodnej spoločnosti, v záujme ochrany práv veriteľov, či tretích osôb. Práva veriteľov či iných tretích osôb v procese likvidácie nie sú bezprostredne ohrozené a teda javí sa, že nieto nedostatku dôvodov, prečo by mali mať tieto osoby mať právo presadzovať svoje záujmy pri nakladaní s majetkom, ktorý patrí niekomu inému - t. j. likvidovanej spoločnosti. Likvidácia predsa môže byť skončená a spoločníkom likvidovanej spoločnosti môžu byť poskytnuté plnenia z titulu ich nárokov na podiel na likvidačnom zostatku, len ak boli uspokojené nároky všetkých známych veriteľov spoločnosti, a teda záujmy veriteľov sú tým dostatočne chránené. Napriek tomu sa však môžu vyskytnúť situácie, kedy veritelia môžu mať obavy, či likvidácia prebieha dostatočne rýchlo, či neprebieha na ich úkor tak, že k likvidácii majetku dochádza netransparentne a že likvidácia nebude ukončená ale likvidátor bude povinný podať návrh na vyhlásenie konkurzu. Takéto situácie sa môžu reálne vyskytnúť najmä v prípade, keď spoločnosť má malý počet spoločníkov, prípadne ak ide o jednoosobovú spoločnosť a podobne. Likvidácia neprebieha pod dohľadom určeného štátneho orgánu, napr. súdu, ako je tomu v prípade konkurzu, a preto by malo byť veriteľom umožnené, aby mohli chrániť svoj záujem na úhrade svojich pohľadávok, aspoň takýmto spôsobom.

Ak o ustanovení likvidátora rozhoduje valné zhromaždenie spoločnosti (v akciových spoločnostiach a v spoločnostiach s ručením obmedzeným), jeho rozhodnutie o ustanovení likvidátora má formu uznesenia prijatého rovnakým spôsobom, aký sa vyžaduje pre voľbu členov predstavenstva, resp. pre vymenovanie konateľov spoločnosti s ručením obmedzeným. V spoločenských zmluvách alebo stanovách spoločnosti môže byť upra-

⁸³⁸ FUNDÁREK, J.: *Obchodný zákon platný na Slovensku a v Podkarpatskej Rusi*, Bratislava: Právnická Jednota na Slovensku, 1926, str. 77 a nasl.

vené, ktoré konkrétne osoby sa stanú likvidátormi spoločnosti pri jej zrušení. V takýchto prípadoch nie je potrebné prijímať osobitné rozhodnutie o ustanovení likvidátora. Pri ustanovení likvidátora verejnej obchodnej spoločnosti platí, že likvidátor môže byť uvedený už v spoločenskej zmluve, prípadne likvidátora možno ustanoviť zmenou spoločenskej zmluvy alebo rozhodnutím spoločníkov spoločnosti, ak tak určuje spoločenská zmluva. Pre rozhodnutie spoločníkov nie je predpísaná konkrétna forma, avšak možno odporučiť, aby sa aj na takéto prípady pamätalo pri úprave rozhodovania spoločníkov tejto spoločnosti v spoločenskej zmluve. Obdobne, ani pre rozhodnutie väčšiny spoločníkov komanditnej spoločnosti o ustanovení likvidátora nie je predpísaná konkrétna právna forma. V spoločnosti s ručením obmedzeným rozhoduje o vymenovaní likvidátora valné zhromaždenie spoločnosti. Platnosť uznesenia valného zhromaždenia o vymenovaní resp. voľbe likvidátora spoločnosti možno spochybníť podaním návrhu na určenie jeho neplatnosti v prekluzívnej lehote troch mesiacov od jeho prijatia, pričom dôvody pre zrušenie nie sú v zákone vymedzené. Domôcť sa určenia neplatnosti uznesenia valného zhromaždenia o určení likvidátora sa úspešne môže len ten spoločník, ktorého práva boli obmedzené porušením zákona spoločenskej zmluvy alebo stanov pri ustanovení likvidátora spoločnosti. Likvidátor má byť podľa ustanovenia § 71 ods. 1 Obchodného zákonníka ustanovený bez zbytočného odkladu po rozhodnutí o zrušení spoločnosti. Ak by likvidátor nebol vymenovaný bez zbytočného odkladu po zrušení spoločnosti, vymenuje likvidátora súd. Súd nie je viazaný žiadnou lehotou, dokedy musí vymenovať likvidátora. Vymenovanie likvidátora bez ohľadu na to, či bol vymenovaný orgánom spoločnosti, spoločnosťou alebo súdom je účinné odo dňa vymenovania a nie až od zápisu likvidátora do obchodného registra. Inak povedané, zápis likvidátora do obchodného registra má len deklaratórny účinok. Ak by výkon funkcie likvidátora zanikol jeho smrťou alebo z iných dôvodov, musí byť podľa § 71 ods. 3 Obchodného zákonníka ustanovený nový likvidátor bez zbytočného odkladu po tom, čo zanikla funkcia predchádzajúcemu likvidátorovi. Aj v tomto prípade vzniká likvidátorovi oprávnenie vykonávať funkciu likvidátora už vymenovaním a nie až zápisom tejto skutočnosti do obchodného registra.

12.5. Postavenie likvidátora

Likvidátor, keďže naňho ustanovením do funkcie prechádza pôsobnosť štatutárneho orgánu obchodnej spoločnosti, má rovnaké postavenie ako štatutárny orgán spoločnosti, resp. člen štatutárneho orgánu spoločnosti. Vzťah medzi obchodnou spoločnosťou a členom štatutárneho orgánu

tejto spoločnosti je podľa Obchodného zákonníka (§ 261 ods. 3, písm. a), tzv. absolútnym obchodným záväzkovým vzťahom. Vzhľadom na uvedené, má charakter absolútneho obchodného záväzkového vzťahu aj vzťah medzi likvidátorom spoločnosti a spoločnosťou. Vzťah medzi členom štatutárneho orgánu a spoločnosťou pri zariadovaní záležitostí spoločnosti je upravený v zmluve o výkone funkcie uzavretej medzi spoločnosťou a členom štatutárneho orgánu, resp. ak takáto zmluva nie je uzavretá, spravuje sa primerane ustanoveniami o mandátnej zmluve (§ 66 ods. 3 Obchodného zákonníka). Aj vzťah medzi likvidátorom spoločnosti a spoločnosťou pri likvidácii spoločnosti, sa bude spravovať zmluvou o výkone funkcie likvidátora uzavretej medzi spoločnosťou a likvidátorom spoločnosti, resp. ak takáto zmluva nebude uzavretá, bude sa spravovať tento vzťah primerane ustanoveniami o mandátnej zmluve. Takáto úprava vzťahu medzi spoločnosťou a likvidátorom nevyvoláva problémy v prípade, ak funkciu likvidátora vykonáva štatutárny orgán, resp. člen štatutárneho orgánu spoločnosti. Teda ak je personálna kontinuita medzi osobou, resp. osobami, ktoré sú členmi štatutárneho orgánu a likvidátorom, resp. likvidátormi spoločnosti. Problém nevystane spravidla ani vtedy, ak funkciu likvidátora bude vykonávať iná osoba, než doterajší člen štatutárneho orgánu, ak o jej vymenovaní rozhodol orgán spoločnosti, najčastejšie valné zhromaždenie spoločnosti. V prospech uvedeného názoru svedčí aj to, že podľa ust. § 75 ods. 6 Obchodného zákonníka určuje odmenu likvidátora orgán spoločnosti, ktorý likvidátora vymenoval. Vzhľadom na súkromnoprávny charakter obchodných spoločností nič nebráni tomu, aby sa spoločnosť s likvidátorom dohodla aj na ďalších náležitostiach pri výkone funkcie. Veritelia spoločností, ktorí prihlásili svoje pohľadávky, by sa však mohli cítiť ohrození, ak by odmena likvidátora a jeho funkčné pôžitky pri výkone funkcie boli príliš vysoké. Nemohli by sa však úspešne domôcť odvolania likvidátora z titulu porušenia jeho povinností. Mohli by sa však úspešne domáhať neplatnosti určenia vysokej odmeny likvidátora, či vysokých funkčných pôžitkov, ak by preukázali, že k tomu došlo zneužitím práv spoločníkov podľa § 56a Obchodného zákonníka.

Iná situácia nastane, ak likvidátora vymenoval súd podľa § 71 ods. 1, t. j. v tom prípade, ak nebol v spoločnosti ustanovený štatutárny orgán alebo nemá ustanoveného žiadneho člena alebo ak likvidátor nie je vymenovaný bez zbytočného odkladu, alebo § 71 ods. 2, t. j. ak došlo k zrušeniu spoločnosti súdom a najmä ak bol vymenovaný súdom podľa § 71 ods. 4, t. j. ak súd vymenoval likvidátora z okruhu osôb zapísaných do zoznamu správcov alebo podľa § 71 ods. 6, t. j. ak súd po odvolaní doterajšieho likvidátora, ktorý porušoval svoje povinnosti, vymenoval inú osobu za likvidátora. Likvidátor vymenovaný súdom má nárok len na odmenu za

výkon funkcie a na náhradu primeraných výdavkov. Nároky likvidátora vymenovaného súdom na odmenu za výkon funkcie a náhradu primeraných výdavkov, sú nárokmi voči spoločnosti. Spoločnosť však bude „vnímať“ súdom ustanoveného likvidátora ako cudzí element a preto k dohode o výške odmeny likvidátora nemusí dôjsť. Zákon túto situáciu predpokladá a ustanovuje, že ak nedôjde k dohode medzi spoločnosťou a likvidátorom, určí výšku odmeny za výkon funkcie a výšku výdavkov súd na návrh likvidátora. Likvidátorom vymenovaným súdom z osôb, ktoré sú zapísané do zoznamu správcov podľa zákona č. 8/2005 Z. z. o správcoch, ktorých súd vymenuje v súlade s ust. § 71 ods. 4 alebo ods. 6 Obchodného zákonníka sa môže stať, že takto ustanovený likvidátor nedostane odmenu za výkon funkcie likvidátora, resp. náhradu výdavkov v prípade, ak po svojom ustanovení zistí, že spoločnosť nemá dostatok majetku na likvidáciu a podal návrh na vyhlásenie konkurzu, pričom súd zamietol návrh na vyhlásenie konkurzu pre nedostatok majetku, resp. zastavil konkurzné konanie pre nedostatok majetku. Likvidátor totiž v tomto prípade pôsobil v pozícii „súdneho komisára“ (obdobne ako notár v dedičskom konaní) plniac poverenie súdu, ako orgánu verejnej moci. Samotný správca ani ako likvidátor však nie je verejným činiteľom ale súkromnou osobou, a preto by nemal doplácať na to, že plní verejné poverenie.

Postavenie likvidátora možno porovnávať najmä s postavením štatutárneho orgánu obchodnej spoločnosti.

Na likvidátora prechádza pôsobnosť štatutárneho orgánu, a teda by bolo možné z toho vyvodiť, že medzi postavením likvidátora a postavením štatutárneho orgánu nie sú žiadne rozdiely. Zásadné rozdiely však existujú, a to najmä v týchto dvoch smeroch. Rozsah pôsobnosti likvidátora konať v mene spoločnosti, je oproti rozsahu pôsobnosti štatutárneho orgánu zúžený, a to v tom, že likvidátor je oprávnený robiť v mene spoločnosti len úkony smerujúce k likvidácii spoločnosti, čím sa chápe jednak plnenie záväzkov spoločnosti, uplatňovanie pohľadávok, prijímanie plnení v prospech spoločnosti, uzavieranie zmierov a dohôd o zmene a zániku práv a záväzkov a zastupovanie spoločnosti pred súdmi a inými orgánmi (§ 72 ods. 1 Obchodného zákonníka). Likvidátorovi zákon výslovne určuje, že nové zmluvy môže uzavierať len v súvislosti s ukončením nevybavených obchodov. Ďalší rozdiel medzi postavením štatutárneho orgánu a postavením likvidátora spočíva v tom, že na štatutárny orgán, resp. člena štatutárneho orgánu nemajú dosah veriteľa spoločnosti, resp. súd. Veriteľ spoločnosti sa nemôže úspešne domôcť zmeny v osobe, ktorá je členom štatutárneho orgánu. Rovnako ani súd nemôže rozhodnúť o odvolaní z funkcie alebo vymenovaní do funkcie člena štatutárneho orgánu súkromnej obchodnej spoločnosti. Naproti tomu likvidátor musí

zohľadňovať popri záujmoch spoločnosti a jej spoločníkov aj to, že aj veritelia majú v likvidácii svoje záujmy a preto „dohliadajú“ na výkon funkcie likvidátora a majú tiež právo podať návrh na súd na odvolanie likvidátora, ktorý porušuje svoje povinnosti a domáhať sa jeho nahradenia inou osobou. Súd tiež môže rozhodnúť o odvolaní likvidátora a jeho nahradení inou osobou podľa návrhu veriteľov, ale môže rozhodnúť o vymenovaní likvidátora aj v prípade ak nebol likvidátor ustanovený bez zbytočného odkladu spoločnosťou, či orgánmi spoločnosti, a to aj bez súhlasu tejto osoby.

Rozdiely medzi postavením likvidátora a člena štatutárneho orgánu nie sú, pokiaľ ide o pôsobnosť týchto orgánov navonok. Uhorský obchodný zákonník ustanovoval v § 113 výslovne, že obmedzenie pôsobnosti likvidátora nie je účinné voči tretím osobám.⁸³⁹ Takéto ustanovenie v našom Obchodnom zákonníku chýba, avšak možno sa k rovnakému záveru dopracovať výkladom na základe toho, že na likvidátora prechádza pôsobnosť štatutárneho orgánu a Obchodný zákonník ustanovuje napr. v § 133 ods. 3 že obmedzenie konateľských oprávnení je voči tretím osobám neúčinné.

12.6. Práva a povinnosti likvidátora

Práva a povinnosti likvidátora možno diferencovať podľa osôb, voči ktorým má likvidátor práva či povinnosti. Z tohto hľadiska teda budeme možno rozlišovať práva a povinnosti likvidátora

- a) vo vzťahu k likvidovanej spoločnosti,
- b) vo vzťahu k spoločníkom likvidovanej spoločnosti,
- c) vo vzťahu k veriteľom likvidovanej spoločnosti,
- d) vo vzťahu k obchodnému registru,
- e) vo vzťahu k daňovému úradu,
- f) vo vzťahu k živnostenskému úradu a k ďalším inštitúciám.

ad a) Práva a povinnosti vo vzťahu k likvidovanej spoločnosti

Vo vzťahu k likvidovanej spoločnosti má likvidátor najmä tieto práva a povinnosti:

- zvolávať valné zhromaždenia spoločnosti v súlade s úpravou obsahnutou v spoločenskej zmluve, resp. v zákone, minimálne však aspoň raz ročne,
- vykonávať pôsobnosť štatutárneho orgánu spoločnosti, najmä:
 - viesť evidenciu a účtovníctvo,

⁸³⁹ FUNDÁREK, J.: *Obchodný zákon platný na Slovensku a v Podkarpatskej Rusi*, Bratislava: Právnická Jednota na Slovensku, 1926, str. 78 a nasl.

- viesť zoznam spoločníkov,
- informovať spoločníkov o záležitostiach spoločnosti a umožniť im nahliadať do dokladov spoločnosti
- rešpektovať zákaz konkurencie,
- plniť špeciálne povinnosti likvidátora:
- plniť záväzky spoločnosti,
- uplatňovať pohľadávky,
- prijímať plnenia,
- zastupovať spoločnosť pred súdmi a inými orgánmi,
- uzavierať zmiery a dohody o zmene a zániku práv a záväzkov,
- uzavierať nové zmluvy, len v súvislosti s nevybaveným obchodom,
- v prípade predĺženia likvidovanej spoločnosti podať návrh na vyhlásenie konkurzu,
- v prípade vzdania sa výkonu funkcie likvidátora upozorniť spoločnosť, aké opatrenia treba urobiť na odvrátenie hroziacej škody,
- predložiť orgánu spoločnosti, ktorý je oprávnený rozhodovať o zrušení spoločnosti (najčastejšie valnému zhromaždeniu), účtovnú závierku na schválenie, spolu s konečnou správou o priebehu likvidácie a návrhom na schválenie likvidačného zostatku.

Za výkon funkcie likvidátora patrí likvidátorovi odmena a má tiež právo na náhradu primeraných výdavkov. Tieto nároky likvidátora sú nárokmi voči likvidovanej spoločnosti.

ad b) Práva a povinnosti vo vzťahu k spoločníkom likvidovanej spoločnosti

Keďže likvidátor koná v záujme spoločnosti a jej spoločníkov a prechádza naňho pôsobnosť štatutárneho orgánu spoločnosti, má vo vzťahu k spoločníkom likvidovanej spoločnosti rovnaké práva a povinnosti ako štatutárny orgán spoločnosti. Popri týchto právach a povinnostiach má voči spoločníkom osobných spoločností tiež povinnosť predložiť im účtovnú závierku na schválenie spolu s konečnou správou priebehu likvidácie a návrhom na rozdelenie likvidačného zostatku.

ad c) Práva a povinnosti vo vzťahu k veriteľom likvidovanej spoločnosti
Vo vzťahu k veriteľom spoločnosti likvidátor je povinný oznámiť vstup spoločnosti do likvidácie a vyzvať ich, aby prihlásili svoje pohľadávky v lehote, ktorá nesmie byť kratšia ako tri mesiace. V prípade, ak je pohľadávka sporná, je likvidátor povinný poskytnúť veriteľom zodpovedajúce zabezpečenie a len potom je oprávnený rozdeliť likvidačný zostatok.

ad d) Práva a povinnosti vo vzťahu k obchodnému registru
Vo vzťahu k obchodnému registru má likvidátor tieto povinnosti:

- podať návrh na zápis seba ako likvidátora spoločnosti do obchodného registra
- podať návrh na zápis dodatku „v likvidácii“ k obchodnému menu likvidovanej obchodnej spoločnosti
- uložiť do zbierky listín účtovnú závierku a konečnú správu spolu s návrhom na rozdelenie likvidačného zostatku.
- do 90 dní po schválení účtovnej závierky, konečnej správy o priebehu likvidácie a návrhu na rozdelenie likvidačného zostatku podať návrh na výmaz spoločnosti z obchodného registra

ad e) Práva a povinnosti vo vzťahu k daňovému úradu

Vo vzťahu k daňovému úradu má likvidátor tieto povinnosti:

- podávať daňové priznania počas trvania likvidácie
- vyžiadať si súhlas správcu dane s výmazom spoločnosti z obchodného registra

ad f) Práva a povinnosti vo vzťahu k živnostenskému úradu a ďalším inštitúciám

Vo vzťahu k živnostenskému úradu a ďalším inštitúciám má likvidátor povinnosti, ktoré pre likvidovanú spoločnosť vyplývajú z osobitných predpisov.

Práva a povinnosti možno skúmať aj z pohľadu osôb, ktorých sa činnosť likvidátora týka. Z tohto hľadiska možno skúmať práva a povinnosti:

- a) likvidovanej spoločnosti vo vzťahu k likvidátorovi
- b) spoločníkov likvidovanej spoločnosti vo vzťahu k likvidátorovi
- c) veriteľov likvidovanej spoločnosti vo vzťahu k likvidátorovi
- d) iných osôb a orgánov dotknutých likvidáciou vo vzťahu k likvidátorovi

ad a) likvidovanej spoločnosti vo vzťahu k likvidátorovi

Spoločnosť je povinná vymenovať likvidátora, a to bez zbytočného odkladu po prijatí rozhodnutia o zrušení spoločnosti. Aj keď to zákon výslovne neustanovuje, má spoločnosť právo odvolať likvidátora, a to aj bez uvedenia dôvodov na odvolanie. Spoločnosť má voči likvidátorovi právo požadovať, aby funkciu vykonával s odbornou starostlivosťou a v záujme spoločnosti a všetkých jej spoločníkov. Valné zhromaždenie, ako najvyšší orgán kapitálových spoločností, môže likvidátorovi uznesením uložiť ako má postupovať pri likvidácii. Rovnaké oprávnenie majú aj spoločníci verejnej obchodnej spoločnosti či komanditnej spoločnosti, ktorí môžu väčšinou hlasov rozhodnúť o uložení pokynov likvidátorovi.

ad b) spoločníkov likvidovanej spoločnosti vo vzťahu k likvidátorovi
Spoločníci likvidovanej spoločnosti majú právo rozhodovať buď ako spoločníci alebo ako členovia valného zhromaždenia spoločnosti o vymenovaní resp. odvolaní likvidátora. Keďže sú spoločníci zainteresovaní na výsledku likvidácie spoločnosti, majú právo, či už ako spoločníci alebo členovia orgánu spoločnosti posudzovať účtovnú závierku, konečnú správu o priebehu likvidácie a návrh na rozdelenie likvidačného zostatku. Spoločníci majú však tiež právo, domáhať sa na súde odvolania likvidátora z funkcie a navrhnúť jeho nahradenie inou osobou.

ad c) veriteľov likvidovanej spoločnosti vo vzťahu k likvidátorovi
Veritelia likvidovanej spoločnosti majú právo navrhnúť odvolanie likvidátora, ktorý porušuje svoje povinnosti a navrhnúť jeho nahradenie inou osobou. Takéto právo veriteľov spoločnosti zasahuje do autonómie spoločnosti ako právnickej osoby súkromného práva, keď veriteľom, ktorých záujmy nie sú likvidáciou ohrozené, priznáva zákon rovnaké právo ako spoločníkom spoločnosti. Právo veriteľov navrhnúť odvolanie likvidátora a jeho nahradenie inou osobou je odôvodnené len charakterom likvidácie, ako procesu, ktorý sa zavŕši zánikom likvidovanej spoločnosti, v dôsledku čoho nebudú mať veritelia možnosť voči komu uplatňovať svoje práva. Zákon nepozná inštitút obnovenia zaniknutej spoločnosti, t. j. spoločnosti ktorá bola vymazaná z obchodného registra po skončení likvidácie, napr. v prípade zistenia, že likvidátor porušil svoje povinnosti pri výkone likvidácie na úkor veriteľov. Veriteľom tak nezostáva nič iné len chrániť svoje záujmy počas likvidácie, pričom účinným nástrojom ochrany ich práv je inštitút odvolania likvidátora, ktorý porušuje svoje povinnosti. Účinnosť tohto nástroja sa zvyšuje aj tým, že o odvolaní likvidátora rozhoduje nezávislý súd, príslušný podľa sídla spoločnosti a nie spoločníci, resp. orgán likvidovanej spoločnosti. Významným oprávnením veriteľov spoločnosti je aj právo navrhnúť inú osobu do funkcie likvidátora spoločnosti namiesto odvolaného likvidátora. Zákon v tomto prípade ponecháva na voľné uváženie súdu rozhodovanie o tom, ktorú osobu bude považovať za vhodnú na vykonávanie tejto funkcie. Podľa znenia zákona by to mohla byť aj osoba zastávajúca záujmy veriteľov, čo by sa však priečilo poňatiu inštitútu likvidátora, ktorý vykonáva funkciu v záujme spoločnosti a jej spoločníkov.

ad d) iných osôb a orgánov dotknutých likvidáciou vo vzťahu k likvidátorovi

To, čo bolo uvedené o oprávneniach veriteľov spoločnosti vo vzťahu k likvidátorovi⁸⁴⁰ platí ešte viac, pokiaľ ide o práva iných osôb a orgánov, ktoré sú dotknuté likvidáciou a ktoré prihlásili svoje pohľadávky, ba dokonca aj ďalších osôb, ktoré osvedčili právny záujem na likvidácii a ktorým zákon priznáva právo podať návrh na odvolanie likvidátora, ktorý porušuje svoje povinnosti, ako aj podať návrh na nahradenie likvidátora inou osobou. Zákon tu priznáva právo prakticky každému, kto osvedčí právny záujem, aby sa domáhal odvolania likvidátora v súkromnej spoločnosti súdom a jeho nahradenie inou osobou.

12.7. Zodpovednosť likvidátora

Likvidátor zodpovedá za výkon svojej funkcie tým istým spôsobom, ako členovia štatutárnych orgánov (§ 71, ods. 7 Obchodného zákonníka).

Základnou požiadavkou na výkon funkcie likvidátora spoločnosti je jej vykonávanie s odbornou starostlivosťou a v súlade so záujmami spoločnosti a všetkých jej spoločníkov.

Obsah pojmu „odborná starostlivosť“, ktorý je použitý v Obchodnom zákonníku na viacerých miestach, napr. takto má postupovať mandatár pri zariadovaní záležitosti mandanta, komisionár pri zariadovaní záležitosti komitenta, skladovateľ pri uskladnení veci, obchodný zástupca pri vyvíjaní činnosti smerujúcej k uzatvoreniu obchodov a podobne, však nie je v týchto úpravách vymedzený. Vymedzenie tohto pojmu však nachádzame v ust. § 135a, v ktorom je upravená zodpovednosť konateľov spoločnosti s ručením obmedzeným, či v § 194, v ktorom je upravená zodpovednosť členov predstavenstva akciovkej spoločnosti.

Vychádzajúc z ustanovenia § 135a v ktorom je konkretizovaná povinnosť konateľov konať s odbornou starostlivosťou je likvidátor povinný najmä:

- zaobstarat' si a pri rozhodovaní zohľadniť všetky dostupné informácie týkajúce sa predmetu rozhodnutia,
- zachovávať mlčanlivosť o dôverných informáciách a skutočnostiach, ktorých prezradenie tretím osobám by mohlo spoločnosti spôsobiť škodu alebo ohroziť jej záujmy alebo záujmy jej spoločníkov,
- neuprednostňovať svoje záujmy, záujmy len niektorých spoločníkov alebo záujmy tretích osôb pred záujmami spoločnosti.

Ak likvidátor spôsobí škodu pri výkone svojej pôsobnosti, či už porušením záväzku alebo porušením povinností podľa Obchodného zákonníka, je povinný nahradiť spôsobenú škodu, a to za podmienok upravených v § 373 a nasl. Obchodného zákonníka.

⁸⁴⁰ vid' vyššie ad c).

Za spôsobenú škodu zodpovedajú likvidátori (ak je ich viac) spoločne a nerozdielne teda solidárne.

Vychádzajúc ustanovenia § 71 ods. 7 Obchodného zákonníka, podľa ktorého likvidátor zodpovedá za výkon svojej funkcie tým istým spôsobom, ako členovia štatutárneho orgánu, a z primeraného použitia ustanovenia § 135a ods. 2 Obchodného zákonníka možno dospieť k záveru, že likvidátor zodpovedá za škodu najmä v prípadoch porušenia týchto povinností:

- keď rozhodol o vyplatení plnenia spoločníkom z titulu ich nároku na podiel na likvidačnom zostatku skôr než boli uspokojené nároky všetkých známych veriteľov spoločnosti,
- nepodal návrh na vyhlásenie konkurzu bez zbytočného odkladu po tom, čo zistil, že likvidovaná spoločnosť je predĺžená,
- rozdelil likvidačný zostatok v prípade spornej pohľadávky bez toho, aby veriteľovi bolo poskytnuté zodpovedajúce zabezpečenie,
- nevyháňal pohľadávky likvidovanej spoločnosti,
- neuzavíeral zmiery a dohody o zmene a zániku práv a záväzkov likvidovanej spoločnosti,
- uzavíeral nové zmluvy, nielen v súvislosti s ukončením nevybavených obchodov a podobne.

Počas likvidácie je likvidátor povinný viesť účtovnú evidenciu a plniť si povinnosti vyplývajúce zo zákona o účtovníctve pre likvidovanú spoločnosť. Bude povinný zostaviť riadnu účtovnú závierku a podávať daňové priznanie. Ak by však spoločnosť vykázala v účtovnej závierke zisk, nemôže valné zhromaždenie spoločnosti, či samotní spoločníci rozhodnúť rozdelení zisku a o výplate podielov na zisku, pretože by sa to pričilo účelu likvidácie. Ak by likvidátor napr. spoločnosti s ručením obmedzeným rozhodol o vyplatení podielu na zisku v rozpore s podmienkami ustanovenými v § 123 Obchodného zákonníka, alebo o vyplatení predavkov na podiely na zisku, zodpovedal by za škodu, ktorú by spoločnosti spôsobil. Rovnako by likvidátor spoločnosti s ručením obmedzeným zodpovedal za škodu, ktorá spoločnosti vznikne, ak by rozhodol o vrátení vkladov spoločníkom počas trvania spoločnosti.

Pre vznik zodpovednosti likvidátora za škodu musia byť splnené nasledovné predpoklady:

- d) vznik škody – len ak vznikne škoda možno sa domáhať jej náhrady, ak by škoda nevznikla aj keď by reálne hrozila, nemožno sa úspešne domôcť náhrady škody,
- e) porušenie povinnosti pri výkone funkcie likvidátora, najmä porušenie povinnosti vykonávať funkciu s odbornou starostlivosťou – povinnosti likvidátora sú určené jednak v zákone, v spoločenskej zmluve, v zmluve o výkone funkcie, resp. ak nie je takáto zmluva uzavretá vyplývajú z úpravy mandátnej zmluvy. Porušenia povinnosti sa mô-

žu likvidátori dopustiť tak úmyselným ako i nedbanlivostným konaním resp. nekonaním, hoci boli povinní konať. Porušenie povinnosti konať s odbornou starostlivosťou pri výkone funkcii likvidátora sa podľa zákona predpokladá a nie je potrebné ho preukazovať.

- f) príčinná súvislosť medzi porušením povinnosti a vznikom škody – likvidátor zodpovedá za škodu len ak bola zistená príčinná súvislosť medzi jeho konaním alebo nekonaním pri výkone funkcie s odbornou starostlivosťou a vzniknutou škodou.

Zodpovednosť likvidátora za škodu je založená na princípe objektívnej zodpovednosti a likvidátor bude zodpovedať za spôsobenú škodu bez ohľadu na to, či ju spôsobil zavineným konaním alebo nie. Zodpovednosti za škodu sa môže likvidátor zbaviť preukázaním aspoň jedného z liberačných dôvodov. Likvidátor nebude zodpovedať za vzniknutú škodu ak preukáže, že postupoval pri výkone svojej pôsobnosti s odbornou starostlivosťou a v dobrej viere, že koná v záujme spoločnosti.

Druhým okruhom dôvodov, kedy sa likvidátor zbaví zodpovednosti za škodu, je vykonávanie uznesení valného zhromaždenia.

Likvidátor, aj keď bol ustanovený súdom, je povinný rešpektovať rozhodnutia valného zhromaždenia spoločnosti, resp. spoločníkov spoločnosti. Uhorský obchodný zákonník výslovne ustanovoval, že likvidátori sú povinní pri vedení „závodu“ uskutočniť jednomyselné uznesenia spoločníkov, a to aj vtedy keď boli menovaní súdom, inak boli za to zodpovední členom spoločnosti t. j. spoločníkom.⁸⁴¹

Likvidátor nezodpovedá za škodu vtedy ak preukáže, že vykonával uznesenie valného zhromaždenia, pričom toto uznesenie je v súlade so zákonom, spoločenskou zmluvou alebo stanovami spoločnosti. Za škodu by však likvidátor zodpovedal ak by vykonával uznesenie valného zhromaždenia, ktoré je v rozpore s právnymi predpismi, spoločenskou zmluvou alebo stanovami spoločnosti.

Likvidátor zodpovedá aj v prípade, ak orgán spoločnosti, napr. valné zhromaždenie, príp. dozorná rada (napr. v akciovej spoločnosti alebo v spoločnosti s ručením obmedzeným) schváli jeho konanie. Likvidátor sa teda nemôžu zbaviť zodpovednosti za spôsobenú škodu s poukázaním na to, že jeho konanie bolo dodatočne schválené.

Likvidátor spoločnosti by sa mohol brániť ustanoveniu do funkcie likvidátora spoločnosti a svoj súhlas by mohol podmieniť tým, že nebude zodpovedný za škodu spôsobenú pri výkone funkcie alebo že jeho zodpovednosť bude obmedzená do určitej sumy. Takéto dojednania o vylúčení

⁸⁴¹ FUNDÁREK, J.: *Obchodný zákon platný na Slovensku a v Podkarpatskej Rusi*, Bratislava: Právnická Jednota na Slovensku, 1926, str. 80 a nasl.

alebo obmedzení zodpovednosti likvidátorov za škodu sú niekedy ob-
siahnuté v zmluvách o výkone funkcie.

Takéto dojednanie v zmluve medzi spoločnosťou a likvidátorom je zaká-
zané Rovnako ani v spoločenskej zmluve a ani v stanovách nemožno ob-
medziť alebo vylúčiť zodpovednosť likvidátora. Ustanovenia dohody
o výkone funkcie, spoločenskej zmluvy alebo stanov spoločnosti, ktoré by
takéto obmedzenia alebo vylúčenia zodpovednosti likvidátora obsahovali,
by boli neplatné pre rozpor so zákonom a podľa § 39 Obchodného zákonní-
ka.

V prípade likvidácie spoločnosti s ručením obmedzeným sa táto spoloč-
nosť, ako veriteľ môže vzdať nárokov na náhradu škody voči likvidátorovi
ako dlžníkovi, alebo uzatvoriť s ním dohodu o urovaní, avšak najskôr
po troch rokoch od vzniku jej nárokov len ak s tým vysloví súhlas valné
zhromaždenie a ak proti takémuto rozhodnutiu na valnom zhromaždení
nevznesie do zápisnice protest spoločník alebo spoločníci, ktorých vklady
dosahujú 10 % výšky základného imania. V takomto prípade by však
likvidáciu nebolo možné skončiť pred nahradením škody zo strany likvi-
dátora.

Táto úprava je kogentná a nemôže byť v spoločenskej zmluve ani
v stanovách modifikovaná. Podmienky za ktorých sa spoločnosť môže
vzdať nárokov na náhradu škody majú charakter kumulatívnych podmie-
nok a teda pre platné vzdanie sa nároku musia byť splnené všetky pod-
mienky. V prípade, ak by napr. spoločnosť s ručením obmedzeným, bola
pri vymáhaní škody, ktorú jej spôsobil likvidátor pasívna, priznáva zákon
možnosť domáhať sa náhrady škody aj veriteľovi, ako to vyplýva
z primeraného použitia ustanovenia § 135a ods. 5 Obchodného zákonní-
ka.

Náhradu škody by si veriteľ mal uplatňovať vo svojom mene a na vlastný
účet, t. j. žalobu na náhradu škody podáva veriteľ vo svojom mene ako
aktívne legitimovaný, aj keď nie je poškodený, pretože mu žiadna škoda
konaním likvidátora nevznikla. Veriteľ si tak uplatňuje náhradu škody,
ktorá vznikla niekomu inému – likvidovanej spoločnosti. V takomto prí-
pade by sa však veriteľ dostal do výhodnejšej pozície oproti iným verite-
ľom, pretože pohľadávka na náhradu škody, ktorú má likvidovaná spo-
ločnosť, ako poškodená, voči likvidátorovi, je pohľadávka ako každá iná
voči dlžníkom spoločnosti a patrí do majetku likvidovanej spoločnosti.
Veriteľ by tak mohol pri vymáhaní tejto pohľadávky (v prípade pasivity
likvidovanej spoločnosti), konať vo svojom mene ale na účet likvidovanej
spoločnosti, teda obdobne ako komisionár.

Konštrukcia úpravy zodpovednosti likvidátora obchodnej spoločnosti za
výkon funkcie, identická s konštrukciou zodpovednosti štatutárneho
orgánu obchodnej spoločnosti je úplne opodstatnená a možno predpo-

kladať, že aj v pripravovanej rekonštrukcii súkromného práva zostane zachovaná. Na druhej strane však táto úprava zodpovednosti likvidátora nie je praxou dostatočne preverená, vzhľadom na malý počet ukončených likvidácií.

C. Zodpovednosť za škodu pri správe cudzieho majetku

13. Správa cudzieho majetku

13.1. Vymedzenie správy majetku

Pojem „správa“ sa v práve používa minimálne v dvoch významoch. Jednak vo význame „spravovanie“ (administrácia) napr. správa finančnej kontroly, správa daní a tiež vo význame „správa majetku“, v modifikáciách správa cenných papierov, riadenie portfólia, správa vkladu, správa konkurznej podstaty, nútená správa a podobne. Aj v staršej právnej úprave sa pojem správa majetku vyskytoval vo význame správa národného majetku, či dočasná správa národného majetku.

Existuje viacero druhov správy majetku. V súčasnom právnom poriadku je inštitút správy majetku inej osoby upravený najmä v týchto normatívnych právnych aktoch:

- správa majetku klienta (§ 1 ods. 2 zákona č. 586/2003 Z. z. o advokácii),
- správa cenných papierov, vrátane riadenia portfólia (§ 41 a nasl. zákona č. 566/2001 Z. z. o cenných papieroch a investičných službách),
- správa vkladu (§ 60 zákona č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník),
- správa majetku úpadcu (§ 86 a nasl. zákona č. 7/2005 Z. z. o konkurze a reštrukturalizácii),
- správa bytového domu (§ 6 a nasl. zákona č. 182/1993 Z. z. o vlastníctve bytov a nebytových priestorov),
- správa majetku štátu (§ 3 a nasl. zákona č. 278/1993 Z. z. o správe majetku štátu),
- správa majetku vyšších územných celkov (§ 6 a nasl. zákona č. 446/2001 Z. z. o majetku vyšších územných celkov),
- správa majetku obcí (§ 6 a nasl. zákona č. 138/1991 Zb. o majetku obcí).

Do nášho právneho poriadku prenikol v ostatnom období aj inštitút nútej správy, napr. nútená správa banky (§ 53 zákona č. 483/2001 Z. z. o bankách), nútená správa poisťovne (§ 70 zákona č. 8/2008 Z. z. o poisťovníctve), nútená správa nad obchodníkom s cennými papiermi (§ 147 zákona č. 566/2001 Z. z. o cenných papieroch a investičných službách).

Správa majetku klienta - Pojem správa majetku klienta nie je v zákone o advokácii legálne vymedzený. Zákon o advokácii predpokladá, že obsah tohto pojmu je známy, ustálený a že nie je potrebné tento pojem legálne definovať. Podľa ust. § 1 ods. 2 zákona č. 586/2003 Z. z. o advokácii výkon advokácie je zastupovanie klientov v konaní pred súdmi, orgánmi verejnej moci a inými právnymi subjektmi, obhajoba v trestnom konaní, poskytovanie právnych rád, spisovanie listín o právnych úkonoch, spracúvanie právnych rozborov, **správa majetku klienta** a ďalšie formy

právneho poradenstva a právnej pomoci, ak sa vykonáva sústavne a za odmenu. Za správu majetku klienta patrí advokátovi tarifná odmena podľa § 10 ods. 7 vyhlášky 655/2004 Z. z. o odmenách a náhradách advokátov za poskytovanie právnych služieb vo výške 10 % hrubého ročného príjmu zo spravovaného majetku.

Správa cenných papierov - Obsah správy cenných papierov vymedzuje ust. § 41 ods. 1 zákona č. 566/2001 Z. z. o cenných papieroch a investičných službách. Podľa tohto ustanovenia sa správca zaväzuje po dobu trvania zmluvy robiť všetky právne úkony, ktoré sú potrebné na výkon a zachovanie práv spojených s určitým cenným papierom. Zmluvu o správe cenných papierov charakterizujú J. Dědič a J. Pauly ako typ obstarávateľskej zmluvy, ktorá sa od všeobecnej úpravy komisionárskej a mandátnej zmluvy odlišuje špecifickým obsahom záväzku obstarávateľa, ktorým je správa cenného papiera.⁸⁴² Medzi základné povinnosti správcu patrí záväzok robiť všetky právne úkony, ktoré sú potrebné na **výkon a zachovanie práv** spojených s určitým cenným papierom, najmä požadovať splnenie záväzkov spojených s cenným papierom, ako i vykonávať výmenné a predkupné práva spojené s cenným papierom. J. Dědič a J. Pauly zdôrazňujú, že tieto úkony je správca povinný urobiť s odbornou starostlivosťou aj **bez pokynov** majiteľa cenného papiera, čo je špecifickou povinnosťou, ktorá je ustanovená len v úprave nakladania s cennými papiermi.⁸⁴³

Od správy cenných papierov, ako súboru úkonov potrebných na výkon a zachovanie práv s určitým cenným papierom zákon odlišuje úschovu listinných cenných papierov, kde povinnosťou uschovávateľa je prevziať listinný cenný papier a uschovávať ho buď v samostatnej alebo hromadnej úschove.⁸⁴⁴ Zmluvu o úschove cenných papierov charakterizujú J. Dědič a J. Pauly ako osobitný typ „schovací smlouvy“ (zmluvy o úschove)⁸⁴⁵. Kumuláciu úschovy a spravovania cenných papierov obsahuje inštitút uloženia cenných papierov, obsiahnutý v zmluve o uložení cenných papierov. Opatrovateľ sa touto zmluvou zaväzuje prevziať listinný cenný papier, aby ho **uložil a spravoval**, teda uschoval a vykonával všetky právne úkony potrebné na výkon a zachovanie práv spojených s cenným papierom.

Riadenie portfólia - V zmluve o riadení portfólia, ktorá má širší záber, použil zákonodarca namiesto pojmu „správa“ (vo väzbe správa portfólia)

⁸⁴² DĚDIČ, J., PAULY, J.: *Cenné papíry*, Prospektrum, Praha: 1994, s. 198.

⁸⁴³ Tamtiež.

⁸⁴⁴ § 39 zákona 566/2001 Z. z.

⁸⁴⁵ DĚDIČ, J., PAULY, J.: *Cenné papíry*, Prospektrum, Praha: 1994, s. 194.

výraz „hospodárenie“ vo väzbe **hospodáriť s portfóliom**, čo možno interpretovať tak, že obhospodarovateľ má nielen povinnosť robiť s odbornou starostlivosťou všetky úkony, ktoré sú potrebné na výkon a zachovanie práv spojených s cenným papierom, ale aj bez pokynov klienta obstarat' kúpu a predaj, ako aj prvé nadobudnutie cenných papierov a súčasne **uložiť a opatrovať** cenný papier a tiež **vykonávať správu** cenného papiera v zmysle § 41 zákona č. 566/2001 Z. z., a to s cieľom zabezpečiť dlhodobú odbornú starostlivosť o portfólio klienta.⁸⁴⁶ J. Vykráčová charakterizuje zmluvu o riadení portfólia ako mixtum compositum práv a povinností upravených v §§ 39 a 41 zákona o cenných papieroch a investičných službách na strane poskytovateľa tejto investičnej služby a recipienta⁸⁴⁷. Úpravu zmluvy o riadení portfólia v zákone 566/2001 Z. z. o cenných papieroch a investičných službách považuje J. Vykráčová za veľmi strohú a konštatuje, že v slovenskom súkromnom práve v súčasnosti absentuje všeobecný zmluvný typ zverenie správy majetku pre tretieho za odplatu a podľa diskrečných pravidiel.⁸⁴⁸

Správa vkladu - Úprava správy vkladov spoločníkov pred vznikom spoločnosti sa vzťahuje predovšetkým na spoločníkov kapitálových spoločností (spoločníkov spoločnosti s ručením obmedzeným a akcionárov akciovej spoločnosti), ktorí majú zákonnú vkladovú povinnosť, ktorú musia aspoň čiastočne splniť pred vznikom spoločnosti. Na komanditistov komanditnej spoločnosti, ktorí majú taktiež zákonom stanovenú vkladovú povinnosť sa inštitút správy vkladu vzťahuje len v prípade, ak sa zaviazu časť svojho vkladu splatiť pred vznikom spoločnosti.

Inštitút správy vkladu sa uplatňuje vo vzťahu ku vkladom alebo častiam vkladov, ktoré spoločníci (ešte ako zakladatelia spoločnosti) splatili v období medzi založením spoločnosti (uzavretím spoločenskej zmluvy) a vznikom spoločnosti (zápisom do obchodného registra). Spoločnosť, ktorá je založená avšak ešte nevznikla ako právnická osoba, nemá právnu subjektivitu, nemôže nadobudnúť vlastnícke právo ani iné právo k predmetu vkladu.

Správu vkladov uskutočňuje správca vkladov, ktorým môže byť buď zakladateľ spoločnosti (jeden zo zakladateľov spoločnosti), a to na základe dohody v spoločenskej zmluve alebo to môže byť banka, ak tak určuje spoločenská zmluva. Na správcu vkladu kladie zákon rovnaké nároky ako

⁸⁴⁶ § 43 zákona 566/2001 Z. z.

⁸⁴⁷ VYKROČOVÁ, J.: Typy zmlúv o investičných službách, In.: Husár, J. (ed.): *Súčasnosť a perspektívy právnej regulácie obchodných zmlúv II*. Univerzita P. J. Šafárika, Košice, 2009, s. 210.

⁸⁴⁸ Tamtiež, s. 210.

na spoločníka obchodnej spoločnosti alebo oveľa prísnejšie nároky, ak je správcom vkladu banka.

Svoj súhlas s ustanovení funkcie správcu vkladov prejavuje zakladateľ podpísaním spoločenskej zmluvy (zakladateľskej zmluvy). Ak má byť podľa spoločenskej zmluvy správcom vkladov banka, musí s prevzatím tejto funkcie nielen súhlasiť, ale medzi bankou a zakladateľmi spoločnosti musí dôjsť k uzavretiu „**zmluvy o výkone správy vkladov**“, ako nepomenovanej zmluvy podľa § 269 ods. 2 Obch. zákonníka, resp. mandátnej zmluvy podľa § 566 Obch. zákonníka.

Správca vkladov nemá v zákone presne špecifikované povinnosti. Možno však dedukovať, že prvoradou povinnosťou správcu bude spravovať peňažné prostriedky, ktorými spoločníci splnili svoju vkladovú povinnosť. Spravovanie peňažných prostriedkov bude spočívať ich uložením na osobitný účet založený na tento účel alebo ich úschovou v trezore a podobne.

Pri správe nepeňažných vkladov treba rozlišovať medzi správou hnutelných vecí, ktoré správca nevyhnutne nemusí mať u seba, ale musí mať možnosť reálne ich ovládať a správou nehnuteľností.

Pri nehnuteľnostiach je povinnosťou správcu vkladov spravovať listinu obsahujúcu vyhlásenie vkladateľa o tom, že týmto vkladom splní svoju vkladovú povinnosť do spoločnosti, ktoré musí byť opatrené osvedčením o pravosti jeho podpisu. Podľa ustanovenia § 60 ods. 2 Obch. z. sa totiž odovzdaním tohto vyhlásenia správcovi vkladu považuje nepeňažný vklad, ktorého predmetom je nehnuteľnosť alebo podnik, prípadne časť podniku, ktorého súčasťou je nehnuteľnosť, za splatený.

Ďalšou povinnosťou správcu vkladov je podať písomné vyhlásenie o splatení vkladu alebo jeho časti jednotlivými spoločníkmi. Vo vyhlásení je správca povinný uviesť presnú sumu splatených vkladov jednotlivými spoločníkmi. Pre prípad ak by správca vkladov uviedol vo vyhlásení vyššiu sumu než je splatená, ručí do výšky rozdielu medzi splatenou sumou a sumou uvedenou v jeho vyhlásení voči spoločnosti ako veriteľovi. Správca vkladov je ručiteľom spoločníka ako dlžníka a ručí za to, že spoločník splatí svoj vklad spoločnosti. Súčasne sa však správca vkladov stáva ručiteľom aj za záväzky spoločnosti voči veriteľom spoločnosti a to taktiež do výšky rozdielu medzi splatenou sumou vkladov spoločníkov a sumou uvedenou v jeho vyhlásení ako správcu vkladov. Jeho ručenie zanikne voči veriteľom spoločnosti splatením vkladov, ktorých sa uvedenie vyššej sumy vo vyhlásení týkalo.

Vlastnícke právo ku vkladom alebo častiam vkladov splateným pred vznikom spoločnosti, prípadne aj iné práva k týmto vkladom, prechádzajú na spoločnosť dňom jej vzniku. Spoločnosť sa teda stáva vlastníkom týchto vkladov zo zákona odo dňa svojho zápisu do obchodného registra a nie

až dňom, keď jej správca vkladu tieto vklady odovzdá. Správca vkladov aj naďalej znáša nebezpečenstvo škody na veci, ktoré sú predmetom vkladov.

Správa majetku úpadcu - Majetok úpadcu, ktorý tvorí konkurznú podstatu, spravuje správca. Správca je ustanovený do svojej funkcie súdom a súd vykonáva počas konkurzného konania dohľad nad činnosťou správcu. Správcu ustanovuje súd na základe rozhodnutia schôdze veriteľov. Týmto postupom sa vytvára osobitná, od iných druhov správy odlišná situácia, keď správca nekoná v záujme vlastníka majetku, ale koná v záujme veriteľov vlastníka majetku, t. j. veriteľov úpadcu. Pri výkone správy postupuje správca podľa pokynov veriteľského výboru, tvoreného zvolenými zástupcami veriteľov, pričom môže dôjsť aj k situácii, kedy ako veriteľský výbor pôsobí súd, ktorý má tak dvojakú pozíciu, jednak presadzuje záujmy veriteľov a jednak vykonáva dohľad nad činnosťou správcu. Správca nadobúda vyhlásením konkurzu právo nakladať s majetkom podliehajúcim konkurzu a právo konať za úpadcu vo veciach týkajúcich sa tohto majetku. Správca pri nakladaní s majetkom úpadcu, podliehajúcim konkurzu, koná v mene a na účet úpadcu.

Popri správe majetku úpadcu je ďalšou povinnosťou správcu speňažiť majetok podliehajúci konkurzu a z výtazku zo speňaženia uspokojiť veriteľov úpadcu a plniť aj ďalšie povinnosti podľa zákona č. 7/2005 Z. z. o konkurze a reštrukturalizácii. Osobitosťou pozície správcu v konkurze je to, že vykonáva správu majetku, ktorého vlastníkom je úpadca (potiaľ je to klasická pozícia správcu), avšak podľa pokynov osôb (veriteľov) ktoré nie sú vlastníkami spravovaného majetku, avšak zákon im priznáva právo dávať pokyny, ako má správca s týmto majetkom naložiť (v tom je odlišnosť pozície správcu, ktorý i keď je správcom majetku úpadcu nepostupuje podľa jeho pokynov, ale podľa pokynov veriteľov, čo nezodpovedá klasickému poňatiu správy majetku). Na to poukazuje aj M. Ďurica, keď uvádza, že správca má špecifické postavenie vo vzťahu k úpadcovi. Je síce oprávnený nakladať s majetkom úpadcu, ktorý patrí do konkurznej podstaty, vrátane jeho speňažovania, ale nie je zástupcom úpadcu.⁸⁴⁹

Inú pozíciu ako v konkurze má správca počas reštrukturalizácie, kedy sa správca dostáva do pozície orgánu vykonávajúceho dohľad nad podnikaním dlžníka. Pri výkone dohľadu má správca rovnaké oprávnenie ako správca počas konkurzu. Počas reštrukturalizácie teda správca nevykonáva správu majetku dlžníka, ale len dohliada nad podnikaním dlžníka, pričom pozíciu dohliadajúceho orgánu má aj súd, a teda ide akoby

⁸⁴⁹ ĎURICA, M.: *Základy konkurzného práva*. Banská Bystrica: Univerzita Mateja Bela, 2009, s. 65.

o dvojité dohľad, pričom súd vykonáva nielen dohľad nad činnosťou dlžníka, ale tiež nad činnosťou správcu a veriteľských orgánov.

Správa bytového domu - Podľa § 6 zákona 182/1993 Z. z. o vlastníctve bytov a nebytových priestorov sa správou domu rozumie obstarávanie služieb a tovaru, ktorými správca bytového domu alebo spoločenstvo **zabezpečuje** pre vlastníkov bytov a nebytových priestorov v dome:

- a) prevádzku, údržbu, opravy a udržiavanie spoločných častí domu, spoločných zariadení domu, prilahlého pozemku a príslušenstva,
- b) služby spojené s užívaním bytu alebo nebytového priestoru,
- c) vedenie účtu domu v banke,
- d) vymáhanie škody, nedoplatkov vo fonde prevádzky, údržby a opráv a iných nedoplatkov,
- e) iné činnosti, ktoré bezprostredne súvisia s užívaním domu ako celku jednotlivými vlastníkami bytov a nebytových priestorov v dome.

Podľa tohto zákonného vymedzenia ide o „klasické“ poňatie správy ako činnosti zameranej na zachovanie hodnoty spravovaného majetku a nie na jeho aktívne zhodnocovanie. Medzi vlastníkami bytov a nebytových priestorov a správcom sa uzaviera písomná **zmluva o výkone správy**, ktorá okrem iných náležitostí musí obsahovať aj úpravu spôsobu výkonu správy spoločných častí domu a spoločných zariadení domu. Správca je podľa zákona povinný **hospodáriť s majetkom** vlastníkov bytov a nebytových priestorov v dome **s odbornou starostlivosťou** a vykonávať tiež práva k majetku vlastníkov len v záujme vlastníkov bytov a nebytových priestorov. Pojem hospodáriť s majetkom je v zákone použitý nesystémovo a možno vyvodit', že zákonodarca nerozlišuje dôsledne medzi inštitútom správy a inštitútom hospodárenia s majetkom.

Správa majetku štátu - Slovenská republika nehospodári so svojim majetkom (na rozdiel od vyšších územných celkov a obcí a miest) samostatne, ale vždy len prostredníctvom správcu majetku štátu, ktorý môže byť buď štátna rozpočtová organizácia, štátna príspevková organizácia, štátny fond prípadne verejno-právna inštitúcia alebo iná právnická osoba, ak na základe zákona spravuje majetok štátu. Správou majetku štátu je podľa zákona súhrn oprávnení a povinností správcu k tej časti majetku, ktorý mu štát zveril do správy⁸⁵⁰. Na rozdiel od právnej úpravy pred roku 1989 môže byť majetok štátu podľa súčasnej právnej úpravy v spoločnej správe viacerých správcov. Okrem štandardnej správy upravuje zákon aj dočasnú správu, ktorú ako správca vykonáva obvodný úrad v sídle kraja,

⁸⁵⁰ Pozri § 3 zákona č. 278/1993 Z. z. o správe majetku štátu.

v ktorého územnom obvode sa nachádza majetok štátu, ktorý štát nadobudol a ktorý nie je doposiaľ v správe žiadneho správcu⁸⁵¹.

Správa majetku vyšších územných celkov - Vyšší územný celok, na rozdiel od štátu môže so svojím majetkom hospodáriť samostatne alebo prostredníctvom správcu majetku. Na rozdiel od právnej úpravy správy majetku štátu zákon o majetku vyšších územných celkov konkretizuje vymedzenie správy majetku vyššieho územného celku a ustanovuje, že správca je oprávnený a povinný majetok vyššieho územného celku držať, užívať na plnenie úloh v rámci predmetu činnosti alebo v súvislosti s ním, brať z neho úžitky a nakladať s ním v súlade s týmto zákonom a so zásadami hospodárenia s majetkom vyššieho územného celku⁸⁵². Takto vymedzené práva a povinnosti správcu majetku vyššieho územného celku sa z hľadiska obsahu približujú právam a povinnostiam vlastníka majetku. Z hľadiska posudzovaných pojmov správa majetku, resp. hospodárenie s majetkom, treba poukázať na skutočnosť, že v ust. § 6 ods. 1 zákona č. 446/2001 Z. z. o majetku vyšších územných celkov sa používa výraz hospodáriť s majetkom (vo väzbe: „vyšší územný celok hospodári so svojím majetkom samostatne...“), kým vo vzťahu k správcovi sa používa výraz správa majetku vyššieho územného celku (vo väzbe: „správa majetku vyššieho územného celku je súhrn oprávnení a povinností správcu...“). Zákon teda zreteľne nerozlišuje medzi inštitútom hospodárenia s majetkom a inštitútom správy majetku.

Správa majetku obcí - Aj zákon o majetku obcí ustanovuje, že obec hospodári so svojím majetkom samostatne alebo prostredníctvom správcu majetku obce. Správcom môže byť rozpočtová organizácia alebo príspevková organizácia zriadená podľa zákona č. 523/2004 Z. z. o rozpočtových pravidlách verejnej správy. Vymedzenie obsahu správy majetku obce je obdobné ako vymedzenie obsahu správy majetku vyššieho územného celku⁸⁵³. Rovnako ako zákon o majetku vyšších územných celkov ani zákon o majetku obcí zreteľne nerozlišuje medzi inštitútom hospodárenia s majetkom a inštitútom správy majetku.

Správa národného majetku - Z nedávnej histórie je známy inštitút správy národného majetku, ktorého podstatou bolo spravovanie majetku štátu štátnymi podnikmi a inými štátnymi inštitúciami, z právneho hľadiska odlišnými od štátu. Štátny podnik spravoval majetok štátu, ktorý štát nadobudol pri podnikateľskej činnosti štátneho podniku, v takomto prípade išlo o obvyklú správu národného majetku, a jednak o správu majet-

⁸⁵¹ Pozri § 5 zákona č. 278/1993 Z. z. o správe majetku štátu.

⁸⁵² Pozri § 6 zákona č. 446/2001 Z. z. o majetku vyšších územných celkov.

⁸⁵³ Pozri § 6 ods. 3 zákona č. 138/1991 Zb. o majetku obcí

ku, ktorý štátny podnik už nepotreboval na plnenie svojich úloh (prebytočný alebo neupotrebitel'ný národný majetok). Pre úplnosť treba uviesť tiež **dočasnú správu národného majetku**, ktorou sa označovalo spravovanie majetku, ktorý štát nadobudol napr. právoplatným rozhodnutím colného úradu, prepadnutím majetku účastníka colného konania a ktorú vykonával príslušný orgán štátu.

Správu národného majetku bola vymedzovaná napr. ako právna forma výkonu štátneho socialistického vlastníctva, právna forma výkonu základných oprávnení, ktoré tvoria obsah vlastníckeho práva štátu.⁸⁵⁴

Obsah práva správy národného majetku sa približoval obsahu vlastníckeho práva, pričom ako uvádzal J. Chorváth, štátne organizácie sa pokladali len za výkonné orgány štátu ako vlastníka, aj keď sa im priznávala plná právna subjektivita.⁸⁵⁵ Uvedené ponímanie správy národného majetku nezodpovedalo ustálenému obsahu pojmu správa majetku a to najmä z dôvodu nerozlíšenia medzi vlastníkom majetku (t. j. štátom) a správcom (t. j. štátnymi socialistickými organizáciami) a z dôvodu širokého rozsahu práv správcu, ktoré sa priblížili k oprávneniam vlastníka. Pojem správa národného majetku bol nahradený už v zákone č. 88/1988 Zb. o štátnom podniku pojmom „hospodárenie s majetkom v socialistickom celospoločenskom vlastníctve“.⁸⁵⁶ Právo hospodárenia s národným majetkom však označila I. Pelikánová len za novší názov správy národného majetku.⁸⁵⁷ Možno to vyjadriť aj tak, že zákonom č. 88/1988 Zb. o štátnom podniku sa zmenila forma, avšak obsah sa nezmenil. Aj súčasný zákon č. 111/1990 Z. z. o štátnom podniku zachováva inštitút hospodárenia s majetkom štátu, keď pri úprave majetkového postavenia štátneho podniku ustanovuje, že podnik hospodári s vecami a majetkovými právami zverenými mu pri jeho založení, a ďalej s vecami a majetkovými právami nadobudnutými v priebehu jeho podnikania.⁸⁵⁸

P. Havlan, ktorý sa dlhodobo venuje problematike majetku štátu, zdôrazňuje, že v českom práve inštitút práva hospodárenia s majetkom štátu ako „súhrnového majetkového práva“ v súčasnosti neexistuje, a to preto, že „tam, kde teraz hospodária a nakladajú s majetkom štátu jeho útvary

⁸⁵⁴ PLÍVA, S.: In: VANĚK, S. a kol.: *Československé hospodářské právo*. Praha: Panorama, 1979, s. 123 a nasl.

⁸⁵⁵ Tamtiež, s. 96.

⁸⁵⁶ § 6 zákona č. 88/1988 Zb. o štátnom podniku.

⁸⁵⁷ PELIKÁNOVÁ, I.: Právni úprava ekonomických vzťahů v období 1948-1989, její povaha a důsledky. In.: *Vývoj práva v Československu v letech 1945-1989*. Praha: Karolínium, 2004, s. 450.

⁸⁵⁸ Pozri § 6 zákona č. 111/1990 Zb. o štátnom podniku.

bez právnej subjektivity (čiže organizačné zložky štátu) nemá konštrukcia práva hospodárenia miesto.⁸⁵⁹ P. Havlan rozlišuje medzi hospodárením s majetkom štátu v širšom zmysle - čím rozumie vlastné hospodárenie s majetkom plus „právne“ nakladanie s týmto majetkom a v užšom zmysle teda s rozlíšením medzi „hospodárením“ a „nakladaním“.⁸⁶⁰

Nútená správa - Na rozdiel od doteraz uvádzaných príkladov správy majetku, je inštitút nútenej správy ponímaný inak a odvíja sa od predstavy, že osobitným režimom fungovania (spravovania) majetku (podniku) daného subjektu, napr. banky, možno dosiahnuť obnovenie jeho riadneho fungovania a zároveň účinne ochrániť záujmy veriteľov tohto subjektu a v prípade obchodných spoločností aj spoločníkov či akcionárov takýchto subjektov.

Inštitút nútenej správy nebol nikdy ponímaný v našom právnom poriadku ako inštitút „likvidačný“, primárnym cieľom zavedenia tohto inštitútu nebolo nikdy nútené ukončenie podnikateľskej či inej činnosti daného subjektu. Takémuto poňatiu inštitútu nútenej správy zodpovedá aj jeho systematické zaradenie v normatívnych právnych aktoch. Napríklad v zákone č. 483/2001 Z. z. o bankách, je tento inštitút systematicky zaradený do X. časti zákona nazvanej „Opatrenia na nápravu a pokuty“. Obdobne v zákone č. 8/2008 Z. z. o poisťovníctve je tento inštitút systematicky zaradený do časti IV. nazvanej „Dohľad nad poisťovníctvom“, konkrétne v ustanovení § 70 nazvanom „Nútená správa“.

Účelom nútenej správy podľa zákona o poisťovníctve je najmä

- a) pozastavenie výkonu funkcií orgánom poisťovne alebo zaistovne zodpovedným za zhoršujúcu sa hospodársku situáciu poisťovne alebo zaistovne,
- b) odstránenie najvážnejších nedostatkov v riadení a činnosti poisťovne alebo zaistovne s cieľom zastaviť zhoršovanie hospodárskej situácie poisťovne alebo zaistovne,
- c) zistenie skutočného stavu, v akom sa poisťovňa alebo zaistovňa nachádza vo všetkých oblastiach jej činnosti a hospodárenia,
- d) ochrana práv klientov poisťovne alebo zaistovne pred vznikom alebo narastaním škody,
- e) prijatie ozdravného režimu, ak možno odôvodnene predpokladať, že jeho prijatím sa zabezpečí ekonomické ozdravenie poisťovne alebo zaistovne vrátane prijatia vykonania organizačných opatrení na postupnú stabilizáciu poisťovne alebo zaistovne a obnovenie jej solventnosti,

⁸⁵⁹ HAVLAN, P.: *Majetek státu v platné právní úpravě*. Praha: Linde, 2003, s. 145.

⁸⁶⁰ Tamtiež, s. 146.

- najmä v súčinnosti s akcionármi vykonávajúcimi kontrolu nad poisťovňou alebo zaisťovňou,
- f) v nevyhnutnom prípade zabezpečenie podmienok na uplatnenie nárokov klientov,
 - g) vykonanie nevyhnutných úkonov smerujúcich k vyhláseniu konkurzu alebo vstupu do likvidácie, ak to vyžaduje ekonomická situácia poisťovne alebo zaisťovne.

Nútená správa je charakterizovaná zákonom ako reštrukturalizačné a reorganizačné opatrenie, ktorým môžu byť dotknuté aj existujúce práva tretích osôb, vrátane možnosti pozastavenia výplaty poistného plnenia alebo zníženia poistného plnenia.

Obdobne účelom inštitútu nútenej správy podľa ustanovenia § 53 zákona 483/2001 Z. z. o bankách je:

- a) znemožnenie výkonu funkcií orgánom banky zodpovedným za zhoršujúcu sa hospodársku situáciu banky,
- b) odstránenie najvážnejších nedostatkov v riadení a činnosti banky s cieľom zastaviť zhoršovanie sa hospodárskej situácie banky,
- c) zistenie skutočného stavu, v akom sa banka nachádza vo všetkých oblastiach jej činnosti a hospodárenia,
- d) ochrana vkladov klientov banky a iných práv klientov banky pred vznikom škody alebo narastaním škody,
- e) prijatie ozdravného programu, ak je ekonomické ozdravenie banky reálne, vrátane prijatia a vykonania organizačných a iných opatrení na postupnú stabilizáciu banky a obnovenie jej likvidity, najmä v súčinnosti s hlavnými akcionármi banky,
- f) zabezpečenie podmienok na uplatnenie nárokov vkladateľov vyplývajúcich zo systému ochrany.

Nútená správa je aj v zákone o bankách charakterizovaná ako reorganizačné a reštrukturalizačné opatrenie, ktoré môže mať vplyv na existujúce práva tretích osôb, vrátane možnosti pozastavenia nakladania vkladateľov s ich vkladmi a pozastavenia vykonávania platobného styku a zúčtovania v banke v nútenej správe.⁸⁶¹

Z uvedeného vyplýva, že účelom tohto inštitútu je nielen sanácia samotnej banky či poisťovne, ale aj ochrana práv tretích osôb a ich majetku, t. j. vkladov klientov či právo klientov poisťovne na ochranu sa pred vznikom alebo narastaním škody.

⁸⁶¹ Rovnako je konštruovaný aj inštitút nútenej správy nad obchodníkom s cennými papiermi podľa § 147 a nasl. zákona 566/2001 Z. z. o cenných papieroch a investičných službách.

Úprava pozície núteného správcu ako osoby nezávislej tak na orgáne, ktorý ho ustanovil, na banke, v ktorej pôsobí ako nútený správca, či na tretích osobách, t. j. pozícia osoby, ktorá vykonáva nútenú správu s odbornou spôsobilosťou, teda profesionálne je jednak dôsledkom doterajších praktických skúseností s výkonom nútenej správy a jednak dôsledkom plnenia požiadaviek na uplatňovanie tohto inštitútu vyplývajúcich z európskeho práva.

Zavedením nútenej správy sa pozastavuje výkon funkcie všetkých orgánov banky ale aj vedúcich zamestnancov banky a pôsobnosť štatutárneho orgánu a dozornej rady prechádza na správcu. Súčasne dochádza aj k pozastaveniu práv akcionárov banky (okrem práva zúčastňovať sa valných zhromaždení, ktoré zvolá správca). Správca je oprávnený riadiť banku, pričom jeho oprávnenia vyplývajú jednak zo zákona o bankách, čiastočne aj z Obchodného zákonníka a zo zmluvy o výkone činnosti správcu, ktorú so správcom uzatvára Národná banka Slovenska podľa § 57 zákona č. 483/2001 Z. z. o bankách. V tejto zmluve sú podrobnejšie upravené práva a povinnosti správcu a tiež jeho zodpovednosť za škodu spôsobenú v súvislosti s výkonom jeho funkcie.

Zavedenie nútenej správy sa zapisuje do obchodného registra, a to vrátane údajov o správcovi, jeho zástupcovi, pričom tento návrh podáva Národná banka Slovenska. Trvanie nútenej správy je časovo obmedzené dobou 12 mesiacov od jej zavedenia, pričom trvanie nútenej správy môže byť kratšie, t. j. nútená správa skončí pred uplynutím tejto doby a to z dvoch dôvodov:

- pozitívnym prípadom je situácia, keď je naplnený jeden z účelov nútenej správy, t. j. obnovenie riadneho fungovania banky, dosiahnutie ekonomického ozdravenia⁸⁶².
- negatívnym prípadom je situácia, keď bol pred ukončením nútenej správy vyhlásený konkurz na banku resp. keď pred uplynutím nútenej správy bolo odobraté alebo zaniklo bankové povolenie.

Časové obmedzenie trvania nútenej správy dobou 12 mesiacov predstavuje vlastne inštitút ochrany záujmov akcionárov banky, pretože počas tejto doby správca riadi banku a rozhoduje o zásadných otázkach týkajúcich sa banky a jej činnosti, čo predstavuje významný zásah do majetkových práv akcionárov. Ak by trvanie nútenej správy nebolo časovo obmedzené, bol by tu stav právnej neistoty, ktorý by neprosperel zrejme ani banke ani jej akcionárom, no ani klientom.

⁸⁶² Pojem ekonomické ozdravenie je jedným z príkladov prenikania medicínskej terminológie do práva, pričom sa môžeme stretnúť aj s pojmami napr. „zmluvne ošetriť“ určitý vzťah.

Postavenie správcu pre výkon nútenej správy je špecifické. Správca je v zákone ponímaný ako nestranná osoba, ako osoba, ktorá má plniť svoje povinnosti v súlade so zákonom, objektívne, bez toho, aby vo svojej činnosti stránila orgánu bankového dohľadu, alebo akcionárom banky, alebo klientom banky. Správca pre výkon nútenej správy ako keby mal balansovať medzi záujmami týchto troch okruhov subjektov. Zákonodarca však ustanovuje, že na správcu počas výkonu nútenej správy prechádza pôsobnosť orgánov banky, a teda z tohto pohľadu by mal postupovať v záujme banky a jej akcionárov, obdobne, ako postupuje likvidátor, rozdiel však spočíva v tom, že kým zmyslom likvidácie je usporiadanie majetkových pomerov obchodnej spoločnosti a ukončenie jej činnosti ako právnickej osoby, tak nútená správa má iný účel, a to obnoviť riadne fungovanie banky ako finančnej inštitúcie. Správca je ustanovený orgánom bankového dohľadu, teda Národnou bankou Slovenska, a preto by sa z tohto pohľadu mohlo zdať, že správca by mal postupovať podľa pokynov orgánu bankového dohľadu, teda toho, kto ho ustanovil za správcu. Dohľad nad podnikaním v bankovníctve sa však vykonáva nielen v záujme zabezpečenia riadneho fungovania bánk, ako finančných inštitúcií, ale aj z hľadiska zabezpečenia riadneho fungovania platobného styku a v neposlednom rade aj z hľadiska zabezpečenia práv klientov bánk. Preto aj pri výkone nútenej správy je potrebné zohľadňovať záujmy klientov bánk, i keď na ich plnení sa nebude podieľať priamo správca, ale pohľadávky klientov budú uhradené z prostriedkov Fondu ochrany vkladov.

13.2. Správa majetku verzus hospodárenie s majetkom

Pri analýze inštitútu správy majetku, tak ako je ponímaný vo vyššie uvádzaných právnych úpravách možno vyvodit', že **správa majetku** je ponímaná ako súhrn činností zameraných najmä na **zachovanie hodnoty spravovaného majetku** a nie na jeho ďalšie zhodnotenie, zvýšenie jeho hodnoty v najbližšom čase, či z hľadiska dlhšej časovej perspektívy. Správca dbá jednak na to, aby nedošlo k zníženou hodnoty spravovaného majetku v dôsledku pôsobenia fyzikálnych, chemických a ďalších vplyvov, aby nedošlo k fyzickému znehodnoteniu majetku. Je povinný dbať na zachovanie práv k spravovanému majetku uskutočnením potrebných úkonov, napr. zaplatením daní, podaním prihlášky na registráciu priemyselného práva, ochrannej známky, zaplatením poplatkov spojených s udržiavaním majetku a podobne. Správa majetku je uskutočňovaná podľa pokynov, príkazov vlastníka spravovaného majetku a má byť realizovaná v záujme či na prospech vlastníka spravovaného majetku. Takto vymedzený inštitút správy majetku však nie je v právnom poriadku po-

nímaný jednotne. Napr. pri správe cenných papierov je správca povinný postupovať **aj bez pokynov** majiteľa cenných papierov s odbornou starostlivosťou uskutočňovať všetky úkony, ktoré sú potrebné na výkon a zachovanie práv spojených s cenným papierom, najmä požadovať splnenie záväzkov spojených s cenným papierom, ako aj vykonávať výmenné práva alebo predkupné práva spojené s cenným papierom, vždy však v jeho záujme⁸⁶³. Správca v majetku úpadcu postupuje pri správe majetku úpadcu **nie v záujme vlastníka** spravovaného majetku, ale **v záujme veriteľov**. Správca vykonávajúci nútenú správu pôsobí ako neustranný orgán, t. j. nesmie postupovať ani podľa pokynov vlastníkov spravovaného majetku (akcionárov banky) ani podľa pokynov klientov banky a ani podľa pokynov orgánu dohľadu, ktorý ho ustanovil (Národná banka Slovenska). Teda pod pojmom správa majetku možno nájsť rovnako označené inštitúty, avšak s rozdielnym obsahom.

V platnom slovenskom práve sú upravené tieto správy cudzieho majetku:

- a) správa majetku („klasická“ správa majetku) vykonávaná v **záujme vlastníka** majetku a podľa jeho pokynov správcom (príkazníkom) podľa jeho **schopností a znalostí**⁸⁶⁴
- b) správa majetku (obchodná), vykonávaná v **záujme vlastníka** majetku a podľa jeho pokynov správcom (mandatárom) s **odbornou starostlivosťou**⁸⁶⁵
- c) správa (hospodárenie) s majetkom právnickej osoby uskutočňovaná štatutárnym orgánom právnickej osoby v **záujme právnickej osoby a všetkých jej spoločníkov** (členov) s **odbornou starostlivosťou**⁸⁶⁶
- d) správa majetku právnickej osoby uskutočňovaná likvidátorom s **odbornou starostlivosťou** v **záujme právnickej osoby a jej spoločníkov**, vedúca k **likvidácii majetku** právnickej osoby⁸⁶⁷
- e) správa majetku **úpadcu** uskutočňovaná **správcom v konkurze pod dohľadom súdu** s **odbornou starostlivosťou** a v **záujme veriteľov** úpadcu⁸⁶⁸
- f) správa cenných papierov (riadenie portfólia) uskutočňovaná obchodníkom s cennými papiermi s **odbornou starostlivosťou** aj **bez pokynov majiteľa** cenného papiera⁸⁶⁹

⁸⁶³ Podľa § 41 zákona č. 566/2001 Z. z. o cenných papieroch a investičných službách.

⁸⁶⁴ Podľa § 724 a nasl. Občianskeho zákonníka, ale tiež podľa zákona 182/1993 Z. z. o vlastníctve bytov.

⁸⁶⁵ Podľa § 566 a nasl. Obchodného zákonníka.

⁸⁶⁶ Napríklad podľa § 66 Obchodného zákonníka.

⁸⁶⁷ Podľa § 70 a nasl. Obchodného zákonníka.

⁸⁶⁸ Podľa § 86 a nasl. zákona č. 7/2005 Z. z. o konkurze a reštrukturalizácii.

- g) správa majetku štátu⁸⁷⁰
- h) hospodárenie s majetkom štátu zverenému štátnemu podniku⁸⁷¹
- i) nútená správa ako jedno z opatrení na nápravu nepriaznivej situácie v banke, uskutočňovaná správcom ustanoveným orgánom dohľadu s odbornou starostlivosťou a objektívne (t. j. nie v záujme veriteľov, ani v záujme banky, v ktorej pôsobí ako správca a nie v záujme orgánu dohľadu)⁸⁷²

Od inštitútu správy cudzieho majetku, treba odlišovať inštitút hospodárenia s majetkom niekoho iného. Nejde pritom o nájom alebo o árendu, ale o inštitút hospodárenia s majetkom iného. Rozdiel medzi správou cudzieho majetku a hospodárením s cudzím majetkom možno zjednodušene vymedziť tak, že kým pri správe majetku ide o zachovanie hodnoty majetku uskutočňovaním úkonov potrebných na zachovanie hodnoty majetku, pri hospodárení s majetkom ide o zhodnocovanie majetku, o zvýšenie jeho hodnoty. Odklon od správy majetku a prechod k hospodáreniu s majetkom, pokiaľ ide o majetok štátu, možno registrovať už v čase prijatia zákona č. 88/1988 Zb. o štátnom podniku. Konštrukciu hospodárenia s majetkom štátu a nie správy majetku štátu, prevzal aj zákon č. 111/1990 Zb. o štátnom podniku, ktorý v ust. § 6 ustanovuje, že podnik (štátny podnik) hospodári s vecami a majetkovými právami zverenými mu pri jeho založení a ďalej s vecami a majetkovými právami nadobudnutými v priebehu jeho podnikania. Veci, s ktorými podnik hospodári, sú v štátnom vlastníctve.

Zreteľnú diferenciaciu medzi úpravou inštitútu správy a hospodárenia s cudzím majetkom nachádzame v úprave zákona č. 566/2001 Z. z. o cenných papieroch a investičných službách. Zákon dôsledne rozlišuje medzi správou cenných papierov a riadením portfólia, ktoré je investičnou službou a ktorého podstata spočíva v tom, že obhospodarovateľ sa zaväzuje hospodáriť s portfóliom klienta na základe vlastného rozhodovania. Obhospodarovateľ je povinný aj bez pokynov klienta obstarávať kúpu a predaj, ako aj prvé nadobudnutie cenných papierov a zabezpečiť dlhodobú odbornú starostlivosť o portfólio klienta. Inštitút riadenia portfólia je upravený ako inštitút hospodárenia s cudzím majetkom, čo zreteľne vyplýva aj z formulácie ustanovenia § 43 zákona 566/2001 Z. z. o cenných papieroch a investičných službách, ktoré ukladá obhospodarovateľovi

⁸⁶⁹ Podľa § 41 a nasl. zákona č. 566/2001 Z. z. o cenných papieroch.

⁸⁷⁰ Podľa zákona č. 278/1993 Z. z. o správe majetku štátu, ale tiež podľa zákona 446/2001 Z. z. o majetku vyšších územných celkov.

⁸⁷¹ Podľa zákona č. 111/1990 Zb. o štátnom podniku.

⁸⁷² Napríklad podľa zákona č. 483/2001 Z. z. o bankách.

povinnosť hospodáriť s portfóliom klienta, teda nielen zachovať práva klienta, ale aj zhodnotiť jeho majetok, pričom túto povinnosť má obhospodarovateľ aj bez toho, že by mu dal klient pokyn, ako má pri hospodárení postupovať. Vzhľadom na to, ako poukazuje V. Pihera, je na inštitút riadenia portfólia problematické primerané použitie ustanovení o komisionárskej zmluve, pretože obchodník s cennými papiermi by sa mohol dostať do zložitej situácie, ak by mu začal klient zasahovať do riadenia portfólia⁸⁷³.

Hospodárenie s majetkom je ponímané ako súhrn činností zameraných predovšetkým na zveľadenie, zhodnotenie, ďalšie rozšírenie obhospodarovaneho majetku, ktorého súčasťou sú ale aj úkony ktoré sú súčasťou spravovania majetku. Hospodárenie s majetkom iného však nie je v právnej úprave ponímané ako **odlišný inštitút** od správy majetku a je ponímaný ako **synonymický inštitút** so správou majetku⁸⁷⁴.

Medzi správou a hospodárením sú viaceré rozdiely ale aj viaceré spoločné atribúty. Tak správa ako aj hospodárenie je realizované v mene a na účet vlastníka spravovaného majetku, tak pri správe ako aj pri hospodárení patrí správcovi odmena, kým ekonomický efekt pripadá vždy vlastníkovi spravovaného majetku. Rozdiel medzi inštitútom správy majetku inej osoby a inštitútom hospodárenia s majetkom inej osoby je však zásadný v ich účele. Správa je realizovaná za účelom zachovania hodnoty majetku a práv k tomuto majetku, ktoré má vlastník majetku, kým hospodárenie s majetkom je realizované za účelom ďalšieho zhodnotenia majetku a využitia tohto majetku v podnikateľskej činnosti za účelom dosiahnutia zisku.

Správa majetku môže byť realizovaná buď ako činnosť, na vykonávanie ktorej sa nevyžaduje osobitná kvalifikácia, resp. splnenie osobitných podmienok ustanovených zákonom (ďalej len „**bežná správa**“) alebo ako činnosť kvalifikovaná, vykonávaná kvalifikovanou osobou, ktorej kvalifikácia (odbornosť) má byť verejnoprávne overená a ktorá pre výkon činnosti musí byť poistená aspoň na zákonom stanovené minimum (ďalej len „**odborná správa**“).

Bežná správa je inštitút všeobecného súkromného práva, pričom vzťah medzi správcom a osobou, ktorej majetok správca spravuje je upravený príkaznou zmluvou, ktorej strany sú označené ako príkazník (správca) a príkazca (t. j. osoba, ktorej majetok je predmetom správy).⁸⁷⁵ Inštitút bežnej správy bude využívaný najmä v prípade, ak niekto - buď z dôvodu

⁸⁷³ PIHERA, V.: Trust. Vybrané aspekty. In: *Obchodněprávní revue*, 7/2009, s. 198.

⁸⁷⁴ Pozri napr. zákon 446/2001 Z. z. o majetku vyšších územných celkov.

⁸⁷⁵ Pozri § 724 a nasl. Občianskeho zákonníka.

nedostatku času či konkrétnych schopností nebude spôsobilý alebo nebude mať čas osobne si spravovať svoj majetok. Početnosť prípadov bežnej správy sa v ostatnom období zvyšuje v dôsledku najmä zvyšujúcej sa zložitosti fungovania spoločnosti, zavádzaním elektronickej formy komunikácie, na ktorej využívanie najmä staršia generácia nemá dostatok vlastných technických prostriedkov, ale ani komunikačných schopností, ale tiež z obavy pred podvodnými praktikami. Bežnou správou je aj správa vkladu podľa § 60 Obch. Z.

Čoraz viac sa rozširuje najmä okruh prípadov odbornej správy. **Odborná správa** je založená na kumulácii dvoch faktorov, a to na **odbornosti osoby**, ktorá túto správu vykonáva a na **odbornosti vykonávania správy**. Osoba, ktorá vykonáva odbornú správu musí spĺňať všetky podmienky stanovené príslušným zákonom. Spravidla ide o kumuláciu týchto podmienok:

- dosiahnutý stupeň vzdelania
- absolvovanie odbornej prípravy
- vykonanie odbornej skúšky
- zloženie sľubu

Po splnení týchto podmienok štátny orgán alebo zákonom ustanovená inštitúcia rozhodne na žiadosť danej osoby o jej zápise do zoznamu osôb oprávnených vykonávať odbornú správu. **Verejnoprávna garancia** odbornosti osôb vykonávajúcich odbornú správu v niektorých prípadoch pretrváva aj po zápise do zoznamu osôb oprávnených vykonávať odbornú správu, a to napríklad ukladaním povinnosti absolvovať vzdelávacie aktivity aspoň v minimálnom rozsahu, v preskúšaní pred odbornou komisiou v prípade podstatných zmien v právnych úpravách, upravujúcich oblasť, v ktorej pôsobí správca, prípadne v preskúšaní, ak je správca nedostatočne aktívny pri výkone správy a teda nenadobudol dostatok praktických skúseností či zručností. Medzi podmienky vykonávania odbornej správy patrí aj **povinné poistenie** zodpovednosti za škodu aspoň v rozsahu stanovenom zákonom. Takáto odborná správa je vykonávaná napr. advokátom pri správe majetku klienta, obchodníkom s cennými papiermi, správcom konkurznej podstaty, bankou pri vedení vkladového resp. bežného účtu klienta a podobne.

O odbornú správu majetku z hľadiska nárokov na odbornosť osoby však nejde, pri výkone funkcie člena štatutárneho orgánu obchodnej spoločnosti, pretože pre vykonávanie tejto funkcie sa nevyžaduje preukázanie odbornej spôsobilosti, napr. dosiahnutého stupňa vzdelania, absolvovanie odbornej prípravy, vykonanie odbornej skúšky či zloženie sľubu a podobne.

Odborný výkon správy majetku sa nevyžaduje v osobných obchodných spoločnostiach, v ktorých nemusí byť vykonávaná pôsobnosť štatutárne-

ho orgánu spoločnosti s odbornou starostlivosťou. Na rozdiel od toho v kapitálových spoločnostiach, zákon vyžaduje vykonávanie funkcie konateľa spoločnosti s ručením obmedzeným či člena predstavenstva akciovej spoločnosti s odbornou starostlivosťou. V kapitálových spoločnostiach sa tak v súčasnej právnej úprave javí logický rozpor spočívajúci v tom, že na funkciu člena štatutárneho orgánu spoločnosti sa vyžaduje splnenie len minimálnych osobných predpokladov (nie odbornosť), kým na samotný výkon funkcie sa vyžaduje jej vykonávanie s odbornou starostlivosťou (teda odbornosť).

13.3. Právna regulácia správy cudzieho majetku

Všeobecná právna úprava správy majetku je v slovenskom právnom poriadku obsiahnutá v úprave mandátnej zmluvy v Obchodnom zákonníku (v Tretej časti, Hlava II, diel X. ust. §§ 566 až 576). Touto zmluvou sa zakladá relatívny obchodný záväzkový vzťah v zmysle § 261, ods. 1 a 2 Obchodného zákonníka. V Občianskom zákonníku je tento typ zmluvy upravený v Ôsmej časti, Ôsmej hlave v Prvom oddiele v ust. §§ 724 až 732 pod názvom „Príkazná zmluva“. V legislatívnom návrhu kodifikácie súkromného práva sa navrhuje, aby tieto zmluvy boli upravené v skupine „obstarávateľské zmluvy“, pričom ťažiskovou v tomto subsystéme je podľa M. Jurčovej príkazná zmluva a ďalšími zmluvami v tejto skupine sú sprostredkovateľská zmluva, zmluva o obchodnom zastúpení a zmluva o kontrolnej činnosti⁸⁷⁶.

Pri riešení terminologického problému, či má byť táto zmluva označená ako mandátna alebo príkazná zmluva, sa M. Jurčová prikláňa k termínu príkazná zmluva, pretože podľa jej názoru v „základnom národnom kódexe“ je vhodné uprednostniť slovenské pojmy⁸⁷⁷. Z toho je zrejmé, že pojmy mandátna zmluva a príkazná zmluva možno považovať za obsahovo identické (synonymické).

V návrhu českého Občianskeho zákonníka sa navrhuje, aby úprava tejto zmluvy bola upravená v Štvrtej časti, II. hlave, diel 5. v rámci zmlúv príkazného typu, pričom oddiel 1 je nazvaný príkaz a tento oddiel sa delí do dvoch pododdielov, pričom v pododdieli 1 má byť obsiahnutá všeobecná

⁸⁷⁶ JURČOVÁ, M.: K návrhu jednotnej úpravy obstarávateľských zmlúv. In.: Návrh legislatívneho zámeru kodifikácie súkromného práva (editor Ján Lazar) Ministerstvo spravodlivosti SR, Bratislava 2008, s. 228 a nasl.

⁸⁷⁷ Tamtiež, s. 235.

úprava príkaznej zmluvy a v pododdiel 2 má byť obsiahnutá úprava zmluvy o správe cenného papiera⁸⁷⁸.

Špeciálne úpravy správy cudzieho majetku, vrátane záväzkových vzťahov pri výkone správy, sa nachádzajú vo viacerých osobitných zákonoch. napr. zákon č. 566/2001 Z. z. o cenných papieroch a investičných službách, v ktorom je upravená zmluva o správe cenného papiera, zmluva o uložení cenného papiera zmluva o riadení portfólia, zákon 182/1993 Z. z. o vlastníctve bytov upravuje zmluva o výkone správy.

Právna úprava záväzkových vzťahov je tradične veľmi konzervatívna a bráni sa zavádzaniu nových zmluvných typov. Ani návrh legislatívneho zámeru kodifikácie súkromného práva nepredpokladá úpravu osobitného typu zmluvy o správe cudzieho majetku. Návrh českého Občianskeho zákonníka predpokladá úpravu záväzkov zo zmlúv príkazného typu, pričom do tohto oddielu zahŕňa popri príkaze tiež sprostredkovanie, komisiu, zasielateľstvo, obchodné zastúpenie a zájazd. Ako modifikáciu príkazu však osnova českého Občianskeho zákonníka obsahuje úpravu správy cenného papiera (§ 2287 a nasl.), pričom preberá konštrukciu, že správca sa zmluvou o správe cenného papiera zaväzuje „k právnym jednaním nutným k výkonu a zachováni práv spojených s určitým cenným papírom, a vlastník cenného papíru sa zaväzuje zaplatiť správcovi odmenu“⁸⁷⁹. Osnova českého Občianskeho zákonníka predpokladá osobitnú úpravu správy ako modifikácie príkazu, len pri cenných papieroch. Návrh českého Občianskeho zákonníka však obsahuje úpravu správy cudzieho majetku v ust. §§ 1260 - 1334, ktorú systematicky začleňuje do tretej časti nazvanej „Absolútne majetkové práva,“ a do Hlavy II. Vecné práva s všeobecnou úpravou správy cudzieho majetku odlišnou od všeobecnej úpravy inštitútu príkazu.

Z doterajších úvah o správe cudzieho majetku, resp. o hospodárení s majetkom iného (inej osoby) vyvstáva otázka, či je opodstatnená osobitná právna regulácia správy cudzieho majetku - ako to možno vyvodiť z názoru J. Vykročovej o absencii všeobecného zmluvného typu zverenia správy majetku pre tretieho za odplatu v slovenskom súkromnom prá-

⁸⁷⁸ Osnova občianskeho zákonníka a zákona o obchodných korporáciách, (hlavní spracovateľ: prof. dr. JUDr. Karel Eliáš. Vydavateľství a nakladateľství Aleš Čeněk, Plzeň, 2009, s. 187 a nasl.

⁸⁷⁹ Osnova občianskeho zákonníka a zákona o obchodných korporáciách, (hlavní spracovateľ: prof. dr. JUDr. Karel Eliáš. Vydavateľství a nakladateľství Aleš Čeněk, Plzeň, 2009, s. 187 a nasl.

ve⁸⁸⁰ - a či je namieste, aj z hľadiska právnej regulácie rozlišovať medzi správou cudzieho majetku a hospodárením s majetkom iného (s cudzím majetkom). Pri odpovedi na nastolené otázky je potrebné aspoň stručne upozorniť na ponímanie „zmluvného typu“ v slovenskej teórii súkromného práva.

V slovenskej teórii súkromného práva sa rozlišuje jednak členenie zmlúv podľa typov a tiež podľa druhov. Pojem zmluvný typ je používaný aj v právnej úprave, napr. v ust. § 269, ods. 1 Obch. zákonníka sa ustanovuje, že „ustanovenia upravujúce v Druhej hlave tejto časti zákona jednotlivé typy zmlúv, sa použijú len na zmluvy, ktorých obsah dohodnutý stranami zahŕňa podstatné časti zmluvy ustanovené v základnom ustanovení pre každú z týchto zmlúv“. V ustanovení § 269 ods. 2 potom Obchodný zákonník ustanovuje, že účastníci môžu uzavrieť aj takú zmluvu, ktorá nie je upravená ako typ zmluvy. Samotný pojem – typ zmluvy – však zákonodarca nevymedzuje. Skúmaniu kritérií pre určenie zmluvného typu sa v slovenskej teórii súkromného práva venuje len okrajová pozornosť. Napríklad O. Ovečková uvádza, že „preto, aby sme mohli hovoriť o niektorom zmluvnom type upravenom v Obchodnom zákonníku, zmluva musí obsahovať pojmové znaky daného zmluvného typu vymedzené v základných ustanoveniach pre jednotlivý zmluvný typ. Tieto podstatné znaky sa označujú ako podstatné časti zmluvy a sú základným kvalifikačným kritériom pre posúdenie, či konkrétnu zmluvu možno považovať za zmluvný typ upravený Obchodným zákonníkom.“⁸⁸¹

Problematike zmluvných typov sa venoval tiež nestor slovenského súkromného práva Štefan Luby, ktorý rozlišoval zmluvy na typické alebo inak nazývané nominátne a atypické alebo inak označované ako inomínátne.⁸⁸² Štefan Luby uvádza, že „všetky v hospodárskom styku typické zmluvy nemusia byť upravené ako typické aj v zákone“⁸⁸³. Dôvody, prečo zákonodarca nemusí upraviť v zákone všetky zmluvné typy potom podľa Štefana Lubyho spočívajú v tom, že

- zákonodarca môže úmyselne vynechať úpravu určitej typickej zmluvy z rozličných legislatívno-politických dôvodov, napr. preto, že pokladá

⁸⁸⁰ VYKROČOVÁ, J.: Typy zmlúv o investičných službách. In: Husár, J. (ed.): *Súčasnosť a perspektívy právnej regulácie obchodných zmlúv II*. Košice: Univerzita P. J. Šafárika, 2009, s. 210.

⁸⁸¹ OVEČKOVÁ, O. a kol.: *Obchodný zákonník, Komentár 2*. Bratislava: Iura Edition, 2005, s. 27.

⁸⁸² LUBY, Š.: *Výber z diela a myšlienok*. Bratislava: Iura Edition, 1998, s. 95.

⁸⁸³ Tamtiež, s. 95.

- určitý typ za taký málo špecifický, že sa pri ňom, podľa jeho mienky, vystačí so všeobecnými ustanoveniami záväzkového práva
- alebo môže byť zákonodarca tej mienky, že ide len o poddruh upraveného zmluvného typu.⁸⁸⁴

Zákonodarca by však, podľa môjho názoru, mal mať ambíciu vytvoriť taký systém úpravy zmluvných vzťahov, ktorý by zahŕňal všetky dostatočne určité zmluvné typy a len ak by to uznal za vhodné, mal by do tohto systému zahrnúť pri konkrétnom zmluvnom type aj jeho modifikáciu.

13.4. Závery a námety de lege ferenda

Z hľadiska budúcej právnej úpravy - ako to možno vyvodit' z vyššie uvedeného - je namieste posúdiť, či je potrebné upraviť inštitút správy cudzieho majetku a v jeho rámci aj zmluvu o správe cudzieho majetku, prípadne aj zmluvu o hospodárení s cudzím majetkom. Pritom by taktiež zostala zachovaná úprava príkaznej zmluvy prípadne inak označenej zmluvy, ktorej predmetom je obstaranie záležitostí iného.

Pri riešení nastoleného problému treba najprv posúdiť, či medzi správou a hospodárením s cudzím majetkom sú také zásadné rozdiely, ktoré by vytvárali potrebu oddelenej, osobitnej úpravy týchto inštitútov.

Rozdiel medzi správou a hospodárením je napr. v tom, že u správcu sa predpokladá plnenie pokynov, ktoré mu ukladá vlastník spravovaného majetku, a takto ponímaná správa predstavuje príkazný vzťah medzi príkazcom a príkazníkom, tak ako je upravený v Občianskom, resp. Obchodnom zákonníku. Pri hospodárení s majetkom môžu byť tomu kto hospodári s majetkom iného (pracovne ho možno označiť za hospodára) uložené všeobecné predstavy vlastníka majetku o jeho zhodnotení, najmä pokiaľ ide o dosiahnutie cieľových hodnôt, avšak výber prostriedkov a postupov na dosiahnutie vymedzeného cieľa je vecou hospodára. Inak povedané, správca má uskutočňovať len úkony smerujúce k zachovaniu hodnoty spravovaného majetku a nie na jeho ďalšie zhodnotenie, má dbať na to, aby nedošlo k zníženiu hodnoty spravovaného majetku v dôsledku pôsobenia vonkajších vplyvov a je povinný tiež na zachovanie práv k spravovanému majetku uskutočnením potrebných úkonov⁸⁸⁵. Naproti tomu pri hospodárení ide o zhodnotenie majetku, zvýšenie jeho hodnoty v procese podnikania. Rozdiel medzi správou a hospodárením sa však javí ako zásadný len „na prvý pohľad“, pretože obsah správy, resp. hospodárenia závisí od pokynu príkazcu, resp. mandanta. Ak príkazca alebo mandant formuluje pokyn cieľovo, napr. formuluje pokyn tak, že

⁸⁸⁴ Tamtiež, s. 95.

⁸⁸⁵ Podrobnejšie pozri časť: Správa majetku verus hospodárenie s majetkom.

požaduje, aby došlo k zhodnoteniu jeho majetku, pričom podrobné pokyny, ako má postupovať príkazník, resp. mandatár, neformuluje, ponecháva tým príkazníkovi či mandatárovi priestor vo výbere prostriedkov, ako splniť vytýčený cieľ. Mandátna zmluva podľa Obchodného zákonníka, ale platí to aj o príkaznej zmluve podľa Občianskeho zákonníka, ako to správne poznamenáva K. Marek, je „zmluvou o vynaložení úsilia“, nie „zmluvou o výsledku“⁸⁸⁶.

Z prehľadu druhov správy cudzieho majetku vyplýva, že správa cudzieho majetku môže byť vykonávaná **podľa pokynov** vlastníka spravovaného majetku (príkazcu, mandatára) alebo aj **bez pokynov** vlastníka spravovaného majetku (vlastníka cenného papiera). Návrh českého Občianskeho zákonníka obsahuje v § 2287 a nasl. ako modifikáciu príkazu úpravu správy cenného papiera, ktorá obsahuje aj povinnosť správcu uskutočniť aj bez pokynu vlastníka cenného papiera všetko čo je nevyhnutné na výkon a zachovanie práv spojených s cenným papierom.⁸⁸⁷

Návrh legislatívneho zámeru kodifikácie súkromného práva v Slovenskej republike predpokladá, že nový kódex sa nedotkne meritórne zákona č.566/2001 Z. z. o cenných papieroch a investičných službách a že vo vzťahu medzi týmito zákonmi sa zachová princíp subsidiarity. Z toho vyplýva, že v slovenskom Občianskom zákonníku sa nepredpokladá ani modifikovaná úprava správy cenného papiera ako v návrhu českého Občianskeho zákonníka.

Tým sa však podľa môjho názoru problém nevyčerpáva, pretože aj tak zostáva viacero úprav, najmä vo sfére verejného práva, správy majetku vo vlastníctve štátu, vyššieho územného celku či miest a obcí, pri ktorých absentuje všeobecná úprava zmluvy o správe majetku.

J. Vykráčová poukazuje na skutočnosť, že „v slovenskom súkromnom práve v súčasnosti absentuje všeobecný zmluvný typ zverenia správy majetku pre tretieho za odplatu“ a ďalej uvádza, že „je viac ako nevyhnutné, aby de lege ferenda slovenský zákonodarca akceptoval v praxi sa čoraz častejšie objavujúci model správania hlavne podnikateľských subjektov, ale aj ostatných osôb, podstatou ktorého je zverenie majetku do

⁸⁸⁶ MAREK, K.: *Smluvní obchodní právo – Kontrakty*. Brno: Masarykova univerzita, 2008, s. 285.

⁸⁸⁷ Osnova Občianskeho zákonníka a zákona o obchodných korporáciách, (hlavní spracovateľ: prof. dr. JUDr. Karel Eliáš. Vydavateľství a nakladatelství Aleš Čeněk, Plzeň, 2009, s. 188.

správy.“⁸⁸⁸ J. Vykročová zdôrazňuje, že v jej ponímaní nejde len o opatrovníctvo, ktorého vecná spôsobnosť je úzko vymedzená.⁸⁸⁹

Úprava správy cudzieho majetku v našom právnom poriadku zreteľne chýba a súčasná právna úprava, obsiahnutá v úprave mandátnej zmluvy podľa §§ 566 a nasl. Obchodného zákonníka a úprave príkaznej zmluvy podľa §§ 724 a nasl. Občianskeho zákonníka nie je vyhovujúca z hľadiska spravovania cudzieho majetku. Ani legislatívny zámer nového Občianskeho zákonníka nepredpokladá vytvorenie osobitnej úpravy spravovania cudzieho majetku, mimo úpravu príkaznej zmluvy. Úprava správy cudzieho majetku v niektorých civilných kódexoch prijatých v ostatnom období napr. v Občianskom zákonníku štátu Quebec (CCQ - čl. 1206 - 1370), resp. v súčasnosti pripravovaných kodifikáciách súkromného práva v okolitých krajinách, napr. v Českej republike (návrh Občianskeho zákonníka, §§ 1260 - 1334), je zaradená medzi inštitúty vecného práva popri úprave držby, vlastníctva, spoluvlastníctva.⁸⁹⁰ V dôvodovej správe k návrhu českého Občianskeho zákonníka sa uvádza, že všeobecná úprava správy cudzieho majetku je hospodársky, sociálne i právne veľmi potrebná a že jej nedostatok je citeľný⁸⁹¹. Návrh ustanovení českého Občianskeho zákonníka o správe cudzieho majetku, predstavuje podstatné obsahové prevzatie analogických pasáží z Občianskeho zákonníka štátu Quebec.⁸⁹² Úprava obsiahnutá v návrhu je inšpirovaná okrem iného aj inštitútom trustu, ktorý je známy predovšetkým v anglosaskom práve. S právnymi konštrukciami na báze trustu, prípadne fiduciárnych vzťahov sa dnes možno stretnúť, ako uvádza V. Pihera, tak vo svete medzinárodných transakcií, ako aj napr. v oblasti kolektívneho vyjednávania a držania cenných papierov.⁸⁹³ Vymedzenie trustu je obsiahnuté v Haagskom dohovore o práve rozhodnom pre trust z roku 1985. Podľa tohto dohovoru je trustom právny vzťah vytvorený inter vivos alebo pre

⁸⁸⁸ VYKROČOVÁ, J.: Typy zmlúv o investičných službách. In: Husár, J. (ed.): *Súčasnosť a perspektívy právnej regulácie obchodných zmlúv II*. Košice: Univerzita P. J. Šafárika, 2009, s. 210.

⁸⁸⁹ Tamtiež.

⁸⁹⁰ Osnova Občianskeho zákonníka a zákona o obchodných korporáciách, (hlavní spracovateľ: prof. dr. JUDr. Karel Eliáš. Vydavateľství a nakladateľství Aleš Čeněk, Plzeň, 2009, s. 368.

⁸⁹¹ Tamtiež, s. 368.

⁸⁹² Osnova Občianskeho zákonníka a zákona o obchodných korporáciách, (hlavní spracovateľ: prof. dr. JUDr. Karel Eliáš. Vydavateľství a nakladateľství Aleš Čeněk, Plzeň, 2009, s. 368.

⁸⁹³ Pozri PIHERA, V.: Trust. Vybrané aspekty. In: *Obchodněprávní revue*, 7/2009, s. 196.

prípád smrti určitou osobou, zakladateľom (settlor), tak, že kontrola nad určitým majetkom bola zverená správcovi (trustee) v prospech beneficianta (beneficiary) alebo na iný definovaný účel, pričom

- a) tento majetok predstavuje samostatnú množinu majetku, ktorá nie je súčasťou majetku správcu,
- b) vlastnícke práva vykonáva správca alebo iná osoba zastupujúca správcu a
- c) správca je povinný nakladať s majetkom v súlade s pravidlami trustu a s ďalšími požiadavkami, ktoré mu ukladá právo.⁸⁹⁴

Návrh českého Občianskeho zákonníka používa na vymedzenie subjektov správy cudzieho majetku pojmy správca, na označenie osoby, ktorej je zverená správa majetku, ktorý tejto osobe nepatrí a beneficiant na označenie osoby v prospech ktorej sa správa vykonáva. Tvorcovia návrhu českého Občianskeho zákonníka zvažovali namiesto pojmu „beneficiant“ použiť pojem „obročník“, ktorý sa nestal súčasťou návrhu normatívneho textu „pretože pôsobí umelo alebo zastaralo.“⁸⁹⁵

Ak by mal byť inštitút správy cudzieho majetku zahrnutý aj do pripravovaného slovenského Občianskeho zákonníka, ktorý má ambíciu používať dôsledne slovenskú terminológiu, vyvstáva otázka, aký by mal byť vhodný slovenský výraz namiesto pojmu beneficiant. Ponúka sa napr. výraz „oprávnený“, čo by zodpovedalo aj súčasnej právnej úprave obsiahnutej v Obchodnom zákonníku, ktorá v ustanovení § 682, ktoré je základným ustanovením v úprave zmluvy o otvorení akreditívu, používa tento výraz. Pričom pre tento výraz sa v odbornej literatúre používa ako synonymum beneficiant⁸⁹⁶. Podľa anglosaskej konštrukcie trustu, ktorú inšpiratívne preberá občiansky zákonník štátu Quebec z roku 1984, správcovi nie sú oprávnení dávať pokyny, ako má postupovať pri správe majetku ani beneficiant (t. j. oprávnený) ani settlor (t. j. ten, kto trust zriadil), ak takéto právo nie je vyslovene upravené v zmluve, ktorou sa zakladá trust. Týmto sa, ako uvádza V. Pihera, zásadne odlišuje od kontinentálneho poňatia (či

⁸⁹⁴ Vymedzenie trustu prevzaté z PIHERA, V.: Trust. Vybrané aspekty. In: *Obchodněprávní revue*, 7/2009, s. 196.

⁸⁹⁵ ELIÁŠ, K., HAVEL, B.: *Osnova Občianskeho zákonníku. Osnova zákona o obchodných korporáciách*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009, dôvodová správa, s. 368.

⁸⁹⁶ Napr. J. Vykročová uvádza, že záväzkový vzťah medzi vystavujúcou inštitúciou a oprávneným (beneficientom) vzniká písomným oznámením, že v jeho prospech otvára akreditív. Pozri VYKROČOVÁ, J.: in SUCHOŽA, J., HUSÁR, J. a kol.: *Obchodné právo*. Bratislava: Iura Edition, 2009, s. 903.

už priameho alebo nepriameho) zastúpenia, podľa ktorého je každý zástupca povinný rešpektovať pokyny zastúpeného.⁸⁹⁷

Úprava správy cudzieho majetku v návrhu českého Občianskeho zákonníka, zahrnutá do úpravy vecných práv, rozlišuje medzi jednoduchou⁸⁹⁸ správou cudzieho majetku a úplnou⁸⁹⁹ správou cudzieho majetku. Účelom jednoduchej správy cudzieho majetku je uskutočňovanie všetkého, čo je potrebné, nevyhnutné na zachovanie majetku⁹⁰⁰. Pri úplnej správe cudzieho majetku je povinnosťou správcu dbať o jeho rozmnožovanie a uplatnenie v záujme beneficenta, pričom správca môže so spravovaným majetkom robiť všetko čo je nutné a užitočné⁹⁰¹. Takéto rozlíšenie v zásade zodpovedá rozlíšeniu medzi správou majetku a hospodárením s cudzím majetkom⁹⁰². Z hľadiska nárokov na úroveň činnosti správcu, však návrh českého Občianskeho zákonníka nerobí rozdiel medzi úrovňou činnosti správcu pri jednoduchej správe cudzieho majetku a činnosťou správcu pri úplnej správe cudzieho majetku, pričom správca má vykonávať svoju pôsobnosť, plniť povinnosti so starostlivosťou riadneho hospodára. Takáto nižšia úroveň činnosti správcu zodpovedá všeobecnému charakteru Občianskeho zákonníka, avšak pre vykonávanie správy majetku, ktorý je vo vlastníctve verejnoprávnych subjektov (štátu, vyšších územných celkov, obcí) by mala byť v osobitných zákonoch vyžadovaná vyššia úroveň starostlivosti správcu pri výkone jeho pôsobností a správca by mal vykonávať správu takéhoto majetku minimálne s odbornou starostlivosťou. Aj správa cudzieho majetku, ako súčasť inštitútov vecného práva však predstavuje osobitný druh zastúpenia a je založená na dôvere medzi správcom a beneficentom (oprávneným). Oprávnený si vyberá správcu, pretože mu dôveruje, dôveruje v jeho schopnosti spravovať majetok, či už v smere jeho zachovania alebo zhodnotenia, a preto sa predpokladá, že správca bude vykonávať správu osobne. Takto konštruovaný inštitút správy cudzieho majetku predpokladá, že správca bude spravovať majetok počas dlhšej doby a že pri výkone správy majet-

⁸⁹⁷ Pozri PIHERA, V.: Trust. Vybrané aspekty. In: *Obchodněprávní revue*, 7/2009, s. 198,

⁸⁹⁸ V českom origináli „prostou“.

⁸⁹⁹ V českom origináli „plnou“.

⁹⁰⁰ Pozri § 1265 a nasl. návrhu českého Občianskeho zákonníka. In: ELIÁŠ, K., HAVEL, B.: *Osnova Občianskeho zákonníku. Osnova zákona o obchodních korporacích*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009, s. 116.

⁹⁰¹ Pozri § 1269 a § 1270 návrhu českého Občianskeho zákonníka. In: ELIÁŠ, K., HAVEL, B.: *Osnova Občianskeho zákonníku. Osnova zákona o obchodních korporacích*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009, s. 117.

⁹⁰² Pozri vyššie.

ku bude potrebné uskutočňovať úkony, ktoré správca nemusí byť spôsobilý odborne zvládnuť. Preto by malo byť umožnené (a tak to predpokladá aj návrh českého Občianskeho zákonníka), že správca môže aj bez súhlasu oprávneného nechať sa zastúpiť pri jednotlivých úkonoch alebo dokonca preniesť svoju pôsobnosť v niektorých činnostiach na inú osobu, pričom zodpovedá len za starostlivý výber takejto osoby a za obsah pokynov, ktoré jej uloží. Príkladom môže byť napr. poverenie vedením účtovníctva o správe majetku kvalifikovanou osobou - účtovníkom. Ak by sa však správca nechal neoprávnené zastúpiť inou osobou, alebo ak by poveril inú osobu neoprávnené výkonom svojej pôsobnosti, zodpovedal by beneficiantovi solidárne s touto osobou za všetko, čo táto osoba urobila. Správca vykonáva správu za odmenu dohodnutú s oprávneným, resp. ak výška odmeny nebola dohodnutá, má správca nárok na obvyklú odmenu. Ak by sa však správca ujal správy cudzieho majetku bezdôvodne, potom právo na odmenu (odplatu) za správu by nemal.

So správou majetku je často spojené aj investovanie do spravovaného majetku, resp. investovanie spravovaného majetku. Ak by nebolo dohodnuté, že správca je povinný postupovať pri investovaní spravovaného majetku, resp. do spravovaného majetku v súlade s pokynmi oprávneného, je správca povinný realizovať obozretné investície, ktorých všeobecné vymedzenie je ustanovené zákonom. Podľa návrhu § 1292 českého Občianskeho zákonníka je správca povinný rozhodovať o investíciách so zreteľom k výnosu a predpokladanému zisku; ak je to možné, je povinný rozvrhnúť investičné riziko tak, aby dosiahol taký pomer medzi pevným príjmom a pohyblivými výnosmi, ktorý rozumne zodpovedá hospodárskym podmienkam. V ustanovení § 1293 je potom sformulovaná právna domnienka, čo sa považuje za obozretnú investíciu. Podľa tohto vymedzenia, obozretnou investíciou je investícia:

- a) na nadobudnutie vlastníckeho práva k nehnuteľnej veci
- b) na nadobudnutie vlastníckeho práva k cennému papieru, zabezpečujúcemu bezpečný výnos
- c) spočívajúca v poskytnutí úveru zabezpečeného záložným právom k nehnuteľnej veci
 1. ak je dlžníkom alebo ručiteľom kraj⁹⁰³ alebo štát, alebo
 2. ak dlh nepresahuje 75 % hodnoty zálohu po odpočítaní výšky všetkých pohľadávok zabezpečených vecnými právami k rovnakej nehnuteľnej veci v prednostnom alebo v rovnakom poradí.

Popri vymedzení právnej domnienky obozretné investície, obsahuje návrh Občianskeho zákonníka aj negatívne vymedzenie, čo sa za obozret-

⁹⁰³ Inštitútu „kraj“ zodpovedá v Slovenskej republike inštitút „vyšší územný celok“.

nú investíciu nepovažuje a teda aké investície sú správcovi zakázané. Správcovi sa zakazuje nadobudnúť pre beneficienta viac než 5 % akcií toho istého emitenta, resp. nadobudnúť pre beneficienta akciu, dlhopis alebo iný dlžnícky cenný papier osoby, ktorá porušila povinnosť platiť z cenného papiera výnos. Takejto osobe správca nesmie ani poskytnúť úver, a to ani zabezpečený, v súlade s vymedzením obozretnej investície.⁹⁰⁴

Povinnosťou správcu je predložiť beneficientovi (oprávnenému) najmenej raz ročne vyúčtovanie spravovania majetku, ktoré musí byť dostatočne podrobné, aby bolo možné overenie jeho správnosti. Beneficient má tiež právo kedykoľvek preskúmať účtovné knihy a doklady týkajúce sa správy a má tiež právo na informácie o tom, ako je správa jeho majetku vykonávaná. Činnosť správcu môže skončiť buď odstúpením správcu, odvolaním správcu beneficientom, obmedzením svojprávnosti⁹⁰⁵ správcu alebo beneficienta alebo osvedčením úpadku⁹⁰⁶ správcu.⁹⁰⁷ Správa cudzieho majetku zanikne tiež uplynutím doby, na ktorú bola zriadená, dosiahnutím účelu alebo zánikom práva beneficienta k spravovanému majetku.⁹⁰⁸

V rámci inštitútu správy cudzieho majetku je v návrhu českého Občianskeho zákonníka je aj úprava zvereneckého fondu, ktorá je taktiež zásadným obsahovým prevzatím úpravy z občianskeho zákonníka štátu Quebec. Podstata tohto inštitútu je v tom, že jeho zakladateľ vyčlení zo svojho majetku určitú časť, z ktorej vytvorí zverenecký fond a určí ho na určitý účel. Tým vznikne oddelené vlastníctvo, ku ktorému už pôvodný vlastník nemá žiadne vlastnícke práva, pretože tieto práva bude vykonávať zverenecký správca. Zverenecký správca vykonáva správu zvereneckého fondu pod dohľadom zakladateľa fondu a pod dohľadom určenej osoby v prospech ktorej je tento zverenecký fond vytvorený. Zverenecký fond

⁹⁰⁴ Pozri § 1293, ods. 2 návrhu českého Občianskeho zákonníka. In: ELIÁŠ, K., HAVEL, B.: *Osnova Občianskeho zákonníku. Osnova zákona o obchodných korporáciách*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009, s. 118.

⁹⁰⁵ Obmedzenie svojprávnosti zodpovedá súčasnému pojmu obmedzenie spôsobilosti na právne úkony.

⁹⁰⁶ Osvedčenie úpadku zodpovedá v slovenskom práve vyhláseniu konkurzu.

⁹⁰⁷ Pozri § 1298 návrhu českého Občianskeho zákonníka, in.: ELIÁŠ, K., HAVEL, B.: *Osnova Občianskeho zákonníku. Osnova zákona o obchodných korporáciách*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009, s. 118.

⁹⁰⁸ Pozri § 1299 návrhu českého Občianskeho zákonníka, in.: ELIÁŠ, K., HAVEL, B.: *Osnova Občianskeho zákonníku. Osnova zákona o obchodných korporáciách*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009, s. 118.

môže byť vytvorený na verejnoprospešný alebo súkromný účel. Aj inštitút zvereneckého fondu v našej právnej úprave chýba a systematické zaradenie by malo byť obdobné ako v návrhu českého Občianskeho zákonníka, teda v rámci inštitútu vecných práv.

Tendencia úpravy príkaznej zmluvy, ale aj celého záväzkového práva smeruje k jednotnej úprave príkaznej zmluvy, resp. celého záväzkového práva v novom Občianskom zákonníku. Pre prijatie takejto jednotnej úpravy je potrebné zosúladiť požiadavky na odbornosť príkazcu a úroveň vykonávania správy. Vo všeobecnej úprave by sa nemalo vyžadovať splnenie osobitných kvalifikačných podmienok pre vykonávanie správy cudzieho majetku, avšak v osobitných úpravách, ktoré regulujú špecifické oblasti spravovania cudzieho majetku, napr. v konkurze či pri výkone nútenej správy, pri správe cenných papierov a podobne by tieto požiadavky mali byť zachované minimálne v tom rozsahu ako je to v súčasnej právnej úprave. Problematické sú však požiadavky na výkon funkcie člena štatutárneho orgánu právnickej osoby, najmä obchodných spoločností a družstiev, ako aj v prípade likvidátorov ustanovovaných do funkcie samotnou spoločnosťou, pri ktorých zákon nestanovuje splnenie osobitných podmienok, a tak tieto funkcie, pri vykonávaní ktorých sa robia úkony s dopadom na širší okruh veriteľov, resp. majú značné majetkové dôsledky, môžu vykonávať osoby, ktoré spĺňajú minimálne predpoklady, ktoré nehovoria nič o ich kvalifikácii či praktických skúsenostiach (vek 18 rokov, spôsobilosť na právne úkony, bezúhonnosť). Pre vykonávanie funkcií členov štatutárnych orgánov je preto potrebné sprísniť kvalifikačné predpoklady, a to tak z hľadiska vzdelania ako aj praxe, a to minimálne v tých spoločnostiach, ktoré majú povinnosť podľa § 19 zákona č 431/2002 Z. z. o účtovníctve mať individuálnu účtovnú závierku overenú audítorom.

Z hľadiska úrovne výkonu správy cudzieho majetku je potrebné zosúladiť požiadavky na výkon správy s požiadavkami na vzdelanie príkazníkov, resp. mandatárov. Vo všeobecnej úprave by mala táto úroveň zodpovedať starostlivosti riadneho hospodára, čo je o čosi vyššia úroveň, než sa dnes vyžaduje podľa § 725 Občianskeho zákonníka, kde je stanovené, že príkazník má konať podľa svojich schopností a znalostí. Nie je opodstatnené, aby sa vyžadovala pri vykonávaní správy cudzieho majetku podľa všeobecnej úpravy úroveň odbornej starostlivosti. Odborná starostlivosť, ako úroveň výkonu správy cudzieho majetku by mala byť zachovaná len tam, kde správu vykonáva odborník, ktorého overenie odbornosti je osvedčené zápisom do príslušného registra.

14. Zodpovednosť správcu v konkurze

Konkurz predstavuje veľmi starý inštitút, ktorého podstata spočíva v potrebe riešenia situácie, ktorá vznikne v prípade, ak dlžník neplní svoje záväzky voči veriteľom. Veritelia sú nútení medzi sebou súperiť o uspokojenie svojich pohľadávok z majetku dlžníka. Keďže súperenie veriteľov môže mať pre nich existenčný charakter, je potrebné stanoviť pravidlá, podľa ktorých budú pohľadávky veriteľov pomerne uspokojené. Úlohu tvorcu týchto pravidiel preberá na seba štát a štát tiež garantuje, že tieto pravidlá budú dodržiavané a pohľadávky veriteľov budú spravodlivo uspokojené. Takto ponímaný konkurz je vlastne súperením veriteľov, z čoho zodpovedá aj latinskému výrazu *concursum creditorum* (súbeh veriteľov). Konkurz však predstavuje tiež inštitút ochrany dlžníkov pred veriteľmi, ktorý je založený na tom, že dlžník, ktorý nie je schopný plniť svoje záväzky voči veriteľom sa môže brániť návrhom na vyhlásenie konkurzu. Konkurz má svoju hmotnoprávnu aj procesnoprávnu stránku a preto býva predmetom skúmania hmotného práva i procesného práva. Procesnoprávne aspekty konkurzu však prevažujú.

Až donedávna bol konkurz považovaný za inštitút spájaný s trhovou ekonomikou. Ku konkurzom dochádzalo predovšetkým v podnikateľskom prostredí, z ktorého boli týmto spôsobom eliminované neschopné, nespôsobilé subjekty. V ostatnom období dochádza k rozšíreniu konkurzov aj na neobchodnú sféru. Nial Ferguson uvádza, že pôvodne mal síce bankrot slúžiť ako pomoc podnikateľovi a jeho podnikaniu, avšak v súčasnosti je v Spojených štátoch amerických 98 % podaní návrhov na vyhlásenie konkurzu klasifikovaných ako neobchodné. Ukazuje sa, že hlavným hnacím kolesom bankrotu nie je podnikanie, ale zadlženosť.⁹⁰⁹ Počet neobchodných konkurzov sa zvyšuje aj u nás a aj v okolitých krajinách strednej a východnej Európy, ktoré, podobne ako naša krajina, završujú proces ekonomickej transformácie na podmienky trhového hospodárstva. Otázkou je, či konkurz by mal byť jednoduchou záležitosťou, resp. či právo na konkurz by malo patriť medzi základné ľudské práva, obdobne ako právo na život, slobodu a šťastie. Ako poznamenáva Nial Ferguson: „Zdá sa, že ľudia v Amerike, bohatí, rovnako ako chudobní, považujú bankrot za svoje neodňateľné právo, takmer na úrovni práva na „život, slobodu a usilovanie o šťastie“.⁹¹⁰ Právo na konkurz možno považovať za právo na

⁹⁰⁹ Ferguson. N.: *Vzestup peněz (Finanční dějiny světa)*, Praha: Argo 2011, ISBN 978-80-257-0337-3, s. 56

⁹¹⁰ Ferguson. N.: *Vzestup peněz (Finanční dějiny světa)*, Praha: Argo 2011, ISBN 978-80-257-0337-3, s. 55. Výraz „bankrot“, ktorý je použitý v citáte, ponímame nielen v tomto citáte, ale v celej stati ako synonymum konkurzu.

nápravu chybného rozhodnutia alebo nepriaznivej zhody okolností, ktorá postihla určitú osobu, ako na právo na šancu začať celkom znovu. Teória tvrdí, že americký zákon je tu preto, aby podporoval podnikanie, aby uľahčoval vznik nových podnikov. A to znamená, dávať ľuďom ďalšiu šancu, keď sa ich plány začnú hatiť a umožniť tak rodeným odvážlivcom, aby metódou pokus - omyl nakoniec prišli na to, ako ten milión zarobiť. Na prvý pohľad sa zdá, že táto teória funguje. Mnoho najúspešnejších amerických podnikateľov, vrátane kečupového kráľa Johna Henryho Heinza, cirkusového šéfa Phinease Barnuma i automobilového magnáta Henryho Forda so svojimi počiatočnými snahami neuspelo. Všetci títo muži nakoniec nesmierne zbohatli, v neposlednom rade preto, že dostali šancu začať celkom znova.⁹¹¹ Nial Ferguson poukazuje na to, že jednou z veľkých hádaniek je skutočnosť, že základom najúspešnejšej kapitalistickej ekonomiky sveta (*t. j. ekonomiky USA*) je zrejmä bezproblémovosť ekonomického neúspechu.⁹¹²

Oproti ponímaniu konkurzu ako „jednoduchej záležitosti“ sa stavia ponímanie konkurzu ako formalizovaného inštitútu založeného na jasnom vymedzení práv a povinností účastníkov tohto procesu a na jeho vykonávaní kvalifikovanými osobami a pod dohľadom súdu. Zníženie formalizmu pri riešení úpadku, resp. hroziaceho úpadku dlžníka, fyzickej osoby, nepodnikateľa je zreteľná aj z českej právnej úpravy inštitútu oddĺženia⁹¹³, v ktorej sa, na rozdiel od slovenskej právnej úpravy, nevyžaduje, aby oddĺženiu predchádzal konkurz. V konkurze ale aj v reštrukturalizácii má dôležitú pozíciu súd, ako orgán štátu, ktorý dbá na dodržiavanie pravidiel a správcu, ktorý síce nie je účastníkom konkurzného ani reštrukturalizačného konania, ale ktorý má v konkurze i reštrukturalizácii významnú pozíciu a ktorý sa ocitá takpovediac v strede konfliktu medzi veriteľmi a úpadcom, medzi veriteľmi navzájom a tiež vo vzťahu k tretím osobám. Veritelia „tlačia“ na správcu, aby získal do podstaty čo najväčší majetok, aby odhalil a zmaril snahy dlžníka o „upratanie“ svojho majetku z dosahu veriteľov a tým zväčšil majetok patriaci do podstaty, z ktorého by potom boli veritelia uspokojení vo vyššej miere. Konflikt medzi veriteľmi spočíva v tom, že každý veriteľ chce mať väčší podiel na uspokojení svojich nárokov z podstaty a preto každý z veriteľov vyžaduje, aby správ-

⁹¹¹ Ferguson. N.: *Vzestup peněz (Finanční dějiny světa)*, Praha: Argo 2011, ISBN 978-80-257-0337-3, s. 55

⁹¹² Ferguson. N.: *Vzestup peněz (Finanční dějiny světa)*, Praha: Argo 2011, ISBN 978-80-257-0337-3, s. 54

⁹¹³ § 389 a nasl. zákona č. 182/2006 Zb. o úpadku a spôsoboch jeho riešenia (insolvenčný zákon)

ca neuznal pohľadávky, ktoré prihlásili iní veritelia a ktorých uznanie by znamenalo zníženie podielu ostatných veriteľov. Každý veriteľ má právo domáhať sa toho, aby jeho pohľadávka bola uznaná a teda aj právo spochybniť rozhodnutie správcu o neuznaní jeho pohľadávky. Z uvedeného je zrejmé, že pozícia správcu je veľmi zložitá a náročná a vyžaduje si odbornosť, skúsenosti ale aj motiváciu a schopnosť uniesť zodpovednosť.

Nároky na výkon činnosti správcu sa postupne zvyšovali. Tento trend možno zreteľne pozorovať od prijatia zákona č. 64/1931 Sb. z. a n., zo dňa 27. marca 1931, ktorým sa vydávajú poriadky konkurzné, vyrovnávacie a odporovacie, podľa ktorého pôsobil popri správcovi podstaty tiež konkurzný komisár, ktorým mohol byť niektorý sudca konkurzného súdu. Konkurzného komisára ustanovoval konkurzný súd, pričom ak bol úpadcom podnik alebo bydlisko úpadcu či jeho sídlo mimo okresu, v ktorom bol konkurzný súd alebo z iného dôvodu, mohol byť ako konkurzný komisár ustanovený niektorý sudca okresného súdu. Povinnosťou konkurzného komisára bolo riadiť konkurzné konanie, dohliadať na činnosť správcu konkurznej podstaty a bol oprávnený robiť všetky opatrenia a rozhodnutia, ktoré neboli zákonom vyhradené konkurznému súdu. Na činnosť konkurzného komisára dohliadal konkurzný súd. Zákon č. 64/1931 Sb. z. a n. rozlišoval jednak správcu podstaty, ktorý pôsobil v každom konkurznom konaní, a ak boli na to iné dôvody, bolo možné ustanoviť námestníka správcu podstaty alebo osobitných správcov.

Správcom podľa tohto zákona mohla byť bezúhonná a spoľahlivá osoba, ktorá mala potrebné znalosti, pričom takáto osoba nebola povinná prijať menovanie za správcu. Súd ani iný orgán teda nevedol žiaden zoznam správcov, z ktorého by vyberal správcov. Advokáti a verejní notári boli však oproti ostatným osobám v odlišnej pozícii, keď mohli odmietnuť svoje menovanie za správcu podstaty, len ak preukázali dôležité dôvody, ktorých opodstatnenosť posudzoval konkurzný súd⁹¹⁴. Správcom nemohla byť v konkrétnom konaní menovaná osoba, ktorá bola s úpadcom v takom osobnom pomere, ktorý by mohol mať vplyv na vykonávanie jej povinností, najmä nie osoba, ktorá bola blízka úpadcovi. Správca podstaty bol povinný postupovať so starostlivosťou, ktorú vyžadoval predmet správy a zodpovedal všetkým účastníkom za majetkovú ujmu, ktorá by vzišla zanedbaním jemu uložených povinností⁹¹⁵. Námestníka správcu podstaty mohol konkurzný súd ustanoviť vždy ak to považoval za účelné.

⁹¹⁴ § 78 ods. 1 zákona č. 64/1931 Sb. z. a n.

⁹¹⁵ § 79 ods. 3 zákona č. 64/1931 Sb. z. a n., ktorý mal takéto znenie "Správce podstaty jest povinen užiti péče, kterou vyžaduje předmět správy, a ručí všem účastníkům za majetkovou újmu, která by vzešla ze zanedbání povinností mu uložených."

Námestník správcu podstaty zastupoval správcu v celom rozsahu jeho pôsobnosti. Osobitní správcovia boli konkurzným súdom ustanovovaní vtedy, ak to vyžadoval rozsah správy a boli ustanovení pre niektoré odbohy správy, najmä pre správu nehnuteľného alebo banského majetku, podniku železničnej dopravy alebo vo veľkých priemyselných podnikoch.

Keďže konkurz, resp. reštrukturalizácia či skôr používaný pojem vyrovnanie, sú inštitútmi využívanými v trhovom hospodárstve, nie je z hľadiska posudzovania nárokov na vykonávanie správcovskej činnosti potrebné skúmať obdobie medzi rokom 1948 - 1989, ale až po prijatí zákona č. 328/1991 Zb. o konkurze a vyrovnaní. Podľa tohto zákona, ktorý mal pôvodne nadobudnúť účinnosť 1. 6. 1993, avšak ktorého účinnosť bola reálne odsúvaná vzhľadom na v tom čase prebiehajúci proces veľkej privatizácie, ktorý bol s konkurzom a vyrovnaním nezlučiteľný, bol správca vyberaný zo zoznamu správcov, ktorý viedol krajský súd v obvode ktorého bol všeobecný súd dlžníka. Do zoznamu správcov bolo podľa § 8 uvedeného zákona zapísať len bezúhonnú fyzickú osobu, ktorá bola splne spôsobilá na právne úkony, mala primeranú odbornú spôsobilosť a so svojim zápisom vyslovila súhlas. V konkrétnom prípade mohla byť za správcu ustanovená osoba, ktorá bola nepredpojatá. Za správcu bolo možné ustanoviť výnimočne aj osobu, ktorá nebola zapísaná do zoznamu správcov, ak spĺňala podmienky pre zápis do zoznamu. Popri správcovi mohol súd ustanoviť aj osobitného správcu pre určitý odbor správy, resp. zástupcu správcu pre prípad, ak by zo závažných dôvodov nemohol správca prechodne svoju funkciu vykonávať. Ako poznamenávajú R. Tkáčik a J. Merica⁹¹⁶, v konkurze vyhlásenom u dlžníkov v určitých špecifických odvetviach (napr. poľnohospodárstvo, špeciálna výroba, jadrová energetika a pod.) a v konkurze u dlžníkov s väčším rozsahom majetku, bude zrejme pravidlom, že súd menuje zároveň jedného alebo viacerých osobitných správcov na pomoc správcovi podstaty s presne vymedzenou pôsobnosťou (napr. pre úkony spojené s účtovníctvom, správu časti majetku vyžadujúceho osobitnú starostlivosť a odbornú spôsobilosť a pod.). Potreba vymenovania osobitných správcov vychádzala okrem iného i z toho, ako uvádzajú R. Tkáčik a J. Merica, že správca podstaty bude spravidla menovaný z radov advokátov a komerčných právnikov⁹¹⁷. Osoby, ktoré boli zapísané do zoznamu správcov mohli odmietnuť vykonávanie funkcie správcu len v prípade, ak na to boli dôle-

⁹¹⁶ TKÁČIK, R., MERICA, J.: Konkurz, dohodovanie a vyrovnanie (pre prax), TriPe, Bratislava, 1994, ISBN: 80-967184-0-1, s. 56

⁹¹⁷ tamtiež, komerční právnici boli oprávnení poskytovať právne služby klientom s výnimkou obhajoby v trestných veciach

žité dôvody, ktorých opodstatnenosť posudzoval súd. Správca vykonával správčovskú činnosť jednak pod dohľadom súdu a tiež pod dohľadom veriteľského výboru. V tomto zákone bola správcomi stanovená základná povinnosť - postupovať pri výkone funkcie s odbornou starostlivosťou.

Súčasná právna úprava vymedzuje nároky na vykonávanie správčovskej činnosti v ust. § 2 zákona č. 8/2005 Z. z. o správcoch, v zmysle ktorého správcom je fyzická osoba alebo právnická osoba, zapísaná do zoznamu správcov. Len správca je oprávnený vykonávať správčovskú činnosť, pričom túto činnosť musí vykonávať

- s odbornou starostlivosťou
- s využitím všetkých svojich skúseností a odborných vedomostí,
- bez zbytočných prietahov

Ak by vzhľadom na svoje odborné vedomosti alebo skúsenosti, prípadne vzhľadom na zdravotný stav nebol schopný vykonávať správčovskú činnosť v súlade s vyššie uvedenými požiadavkami zákona, bol by povinný buď

- a) požiadať o pomoc odborníka alebo
- b) odmietnuť výkon správčovskej činnosti, ak by pomoc odborníka nebola účelná alebo hospodárna alebo
- c) požiadať o odvolanie z funkcie správcu, a to buď v konkrétnom konaní alebo vo všetkých veciach, v ktorých vykonáva správčovskú činnosť, ak mu v riadnom výkone správčovskej činnosti bránia zdravotné alebo iné závažné dôvody.

Odborná starostlivosť patrí medzi pojmy, ktoré sú legálne definované rozdielne, a súčasne ide o pojem, ktorý nie je legálne interpretovaný. V konkurznom práve je pojem odborná starostlivosť vymedzený jednak v zákone č. 8/2005 Z. z. o správcoch, a to v ust. § 3 ods. 2, v zmysle ktorého je povinnosťou správcu vykonávať správčovskú činnosť s odbornou starostlivosťou, t. j. s využitím všetkých svojich skúseností a odborných vedomostí. Interpretáciu tohto pojmu sa v zákone odvoláva na odbornú kvalifikáciu, ktorú správca nadobudol jednak absolvovaním vzdelania a tiež na základe skúseností s doterajším výkonom správčovskej činnosti. Aj keď všetci správcovia musia splňať rovnaké predpoklady pre výkon správčovskej činnosti je logické vzhľadom na spôsob výberu správcu na základe náhodného výberu pomocou technických a programových prostriedkov, že vybraný správca nemusí mať dostatok skúseností ale ani odborných vedomostí, ktoré by mu umožňovali zvládnuť každý konkurz, v ktorom bol ustanovený za správcu. V takomto prípade môže správca požiadať súd o odvolanie z funkcie správcu. Možno teda vyvodiť, že ani splnenie zákonných podmienok pre vykonávanie funkcie správcu nemusí

byť dostačujúce z hľadiska odborného výkonu správcovskej funkcie v obtiažnych prípadoch. Kritériá obtiažnosti prípadu, ako argumentu pre oprávnenú žiadosť správcu o odvolanie z funkcie v príslušnom konaní zákon nevymedzuje a ani to zrejme nie je potrebné a postačí, aby súd posúdil každý konkrétny prípad na základe uváženia. Obtiažnosť prípadu môže spočívať v prítomnosti cudzieho prvku a to buď zahraničných veriteľov alebo použitia cudzieho práva, či zložitosti vzťahov medzi veriteľmi a dlžníkom či previazanosti daného konkurzného konania na iné prebiehajúce konkurzné konania, v ktorých je úpadca veriteľom či naopak, že na veriteľov úpadcu je vyhlásený konkurz. Obtiažnosť prípadu však môže spočívať vo veľkom počte veriteľov, pričom správca má malú kanceláriu s malým počtom zamestnancov a nebude schopný, vzhľadom na krátke lehoty v konkurze rozšíriť kapacitu svojej kancelárie tak, aby mohol takýto rozsiahly konkurz v zákonom ustanovených lehotách úspešne zvládnuť. O obtiažny prípad by však nešlo, ak by správca argumentoval, že pôsobí ako správca v súčasnosti vo viacerých konaniach, resp. bol ustanovený za likvidátora v prípadoch, keď zákon umožňuje vymenovanie správcu za likvidátora a preto žiada o odvolanie z funkcie. V takomto prípade by však správca nebol spôsobilý s odbornou starostlivosťou sa venovať všetkým prebiehajúcim konaniam. Takúto situáciu, ktorá je v súčasnosti málo pravdepodobná, vzhľadom na zväčšujúci sa počet správcov, možno vyriešiť napr. zavedením inštitútu dočasného pozastavenia pridelenia ďalších konkurzov až dovtedy, kým nedôjde k ukončeniu niektorého z konkurzov, v ktorých správca doteraz pôsobil. Takéto riešenie by však vyvolalo viaceré problémy a zavedenie tohto inštitútu by malo skôr negatívny dopad. Problematické by bolo určiť limit počtu konkurzov, pri naplnení ktorého by bolo zavedené dočasné pozastavenie, keďže jednotlivé konkurzy sú rozdielne z hľadiska náročnosti, správcovia a ich schopnosti či kapacity sú rôzne a problematické by bolo tiež rozhodovanie o zavedení tohto inštitútu, t. j. ktorý orgán by rozhodoval o zastavení pridelenia, resp. ako by sa mohol správca brániť proti takýmto rozhodnutiam.

Pojem odborná starostlivosť je vymedzený tiež v ust. § 7 zákona č. 7/2005 Z. z. o konkurze a reštrukturalizácii. V tomto ustanovení je odborná starostlivosť ponímaná ako starostlivosť primeraná funkcii alebo postaveniu konajúcej osoby po zohľadnení všetkých dostupných informácií, ktoré sa týkajú alebo môžu mať vplyv na jej konanie. Takýmito osobami sú aj správcovia a teda aj pre správcov platí, že ich konanie bude posudzované nielen podľa toho, či išlo o konanie primerané funkcii správcu ale aj od toho, či správca využil všetky dostupné informácie. Získanie dostupných informácií nemožno posudzovať len podľa toho, či

správca mal tieto informácie k dispozícii pri svojom rozhodovaní ale aj to, či vyvinul úsilie potrebné na to, aby takéto informácie získal. Takéto poňatie odbornej starostlivosti, t. j. poňatie založené nielen na odbornosti a skúsenostiach, ale aj na informáciách zohľadnených pri rozhodovaní, zodpovedá poňatiu odbornej starostlivosti pre vykonávanie funkcií členov štatutárnych orgánov v kapitálových spoločnostiach⁹¹⁸.

Pojem odborná starostlivosť používa zákon o konkurze a reštrukturalizácii napr. v ust. § 78 ods. 1, v ktorom je uložená správcovi povinnosť s odbornou starostlivosťou zistiť osobu v ktorej prospech pochybnosti sporného zápisu do súpisu majetku podstát svedčia, či § 87 ods. 3, podľa ktorého sa správca zbaví zodpovednosti za škodu spôsobenú veriteľovi pohľadávky proti podstate, ktorá mu vznikla tým, že jeho pohľadávka nebola včas a riadne uspokojená s preukázaním, že postupoval s odbornou starostlivosťou., či v § 98 ods. 2, podľa ktorého postupuje správca pri speňažovaní majetku podliehajúceho konkurzu s odbornou starostlivosťou tak, aby čo najlepšie splnil účel speňažovania a dodržal pravidlá speňažovania stanovené zákonom.

Do zoznamu správcov, ktorý podľa § 19 zákona č. 8/2005 Z. z. o správcoch vedie Ministerstvo spravodlivosti SR, môže byť zapísaná fyzická osoba, ktorá je občanom Slovenskej republiky alebo iného členského štátu Európskej únie alebo iného zmluvného štátu Dohody o európskom hospodárskom priestore, je spôsobilá na právne úkony v plnom rozsahu, má trvalý pobyt na území Slovenskej republiky alebo na území iného členského štátu Európskej únie alebo iného zmluvného štátu Dohody o európskom hospodárskom priestore, je bezúhonná a dôveryhodná a je odborne spôsobilá. Z doterajšieho prehľadu nárokov na vykonávanie funkcie správcu možno vyvodiť, že až podľa zákona 8/2005 Z. z. o správcoch bolo rozšírené oprávnenie vykonávať správcovskú činnosť aj na právnické osoby, a to na obchodné spoločnosti, ktoré majú právnu formu verejnej obchodnej spoločnosti alebo komanditnej spoločnosti, avšak len na tie, ktorých spoločníkmi (u verejných obchodných spoločností), resp. komplementármi (v komanditných spoločnostiach) sú len správcovia - fyzické osoby. Ďalším poznatkom z doterajšieho vývoja právnej úpravy správcovskej činnosti je pretrvávajúca požiadavka na vykonávanie funkcie správcu, len osobami, ktoré sú bezúhonné a spoľahlivé (zákon č. 64/1931 Sb. z. a n.), resp. bezúhonné (zákon č. 328/1991 Zb.), resp. na vykonávanie správcovskej činnosti osobami bezúhonnými a dôveryhodnými (§ 21 ods. 1 zákon č. 8/2005 Z. z.). Súčasný

⁹¹⁸ § 135a a 194, ods. 5 Obchodného zákonníka

zákon navyiac vyžaduje, aby správca vykonával funkciu čestne, zodpovedne a svedomito⁹¹⁹. Pozitívom súčasnej právnej úpravy je dôraz na vymedzenie kritéria bezúhonnosti a dôveryhodnosti. Toto kritérium je v zákone vymedzené v ustanovení § 21 ods. 3 zákona 8/2005 Z. z. pomerne podrobne, taxatívnym negatívnym výpočtom, teda výpočtom, ktorá fyzická osoba nie je dôveryhodná podľa zákona a teda argumentum a contráριο z toho vyplýva, že osoba, ktorú nemožno subsumovať ani pod jedno z deviatich vymedzených kritérií je dôveryhodná. Dôveryhodnosť správcu je zásadná pre výkon funkcie, pretože správca nadobúda pri výkone správcovskej činnosti oprávnenie nakladať s majetkom niekoho iného, t. j. úpadcu a to podľa pokynov veriteľ'ov, pričom je zainteresovaný na výsledku speňaženia majetku úpadcu. Inak povedané, predpokladom výkonu funkcie správcu je dôvera medzi správcom a veriteľ'skými orgánmi (schôdza veriteľ'ov, veriteľ'ský výbor, zástupca veriteľ'ov).

Z hľadiska nárokov na vykonávania správcovskej činnosti možno zaznamenať zreteľný posun vo zvýšení nárokov. Kým podľa zákona 64/1931 Sb. z. a n. mal mať správca potrebné znalosti, podľa zákona č. 328/1991 Zb. bolo povinnosťou správcu mať primeranú odbornú spôsobilosť, ktorú nebolo potrebné nijakým spôsobom preukazovať a jej posúdenie bolo len na uvážení súdu. Súčasná právna úprava ustanovuje povinnosť vykonávať správcovskú činnosť s odbornou starostlivosťou. Požiadavka odbornosti je rovnako zásadná ako požiadavka dôveryhodnosti, pričom na rozdiel od niektorých správcov cudzieho majetku, ktorí majú vykonávať správu cudzieho majetku s odbornou starostlivosťou, napr. konateľ spoločnosti s ručením obmedzeným, člen predstavenstva akciovej spoločnosti, mandatár podľa mandátnej zmluvy a pod., musí spĺňať kritériá vzdelanosti, ktoré sú určené alternatívne tak, že správcom môže byť fyzická osoba, ktorá má ukončené právnické alebo ekonomické vysokoškolské vzdelanie druhého stupňa a preukázala svoju spôsobilosť úspešným zložením správcovskej skúšky. Na rozdiel od iných osôb, ktoré spravujú cudzí majetok a ktoré musia tak isto preukázať odbornú spôsobilosť na základe ukončenia požadovaného stupňa vzdelania, absolvovania prípravného obdobia a vykonaním skúšky, musia správcovia absolvovať počas aktívnej správcovskej činnosti ďalšie vzdelávanie. Ministerstvo spravodlivosti SR môže dokonca v záujme overenia, či má správca potrebné odborné vedomosti a schopnosti na riadny výkon správcovských činností nariadiť preskúšanie všetkých správcov, ak nastali zásadné zmeny právnej úpravy týkajúcej sa výkonu správcovskej činnosti.

⁹¹⁹ § 3 ods. 1 zákona č. 8/2005 Z. z.

Správčovskú činnosť možno vykonávať od zápisu do zoznamu správcov, ktorý vedie Ministerstvo spravodlivosti SR. Ministerstvo spravodlivosti SR nevydáva o zápise rozhodnutie, ale správcovi vydá osvedčenie o zápise. Správčovskú činnosť je správca oprávnený vykonávať až do vyčiarknutia zo zoznamu správcov. Legálne vymedzenie správcu v zákone o správcoch je veľmi stručné a správca je definovaný ako osoba (fyzická alebo právnická), ktorá je zapísaná do zoznamu správcov. Takéto vymedzenie však nemá dostatočnú vypovedaciu schopnosť z hľadiska posúdenia, či správcu možno považovať napr. za súdneho komisára, ak postupuje podľa pokynov súdu napr. pri zisťovaní majetku dlžníka, či je verejným činiteľom, prípadne či správcu možno považovať za podnikateľa, resp. či možno správčovskú činnosť považovať za podnikanie.

Inštitút súdneho komisára je inštitútom verejného práva, z čoho vyplýva, že v zmysle čl. 2 ods. 2 Ústavy SR, v ktorom je vymedzený princíp legality (zákonosti), čo znamená, že určitá funkcia štátnej moci sa nadobúda a vykonáva právnym spôsobom, resp. v súlade s právom⁹²⁰. Na základe toho štátne orgány môžu konať iba na základe Ústavy, v jej medziach a v rozsahu a spôsobom, ktorým ustanoví zákon. Keďže žiadny zákon neustanovuje, že správca je súdnym komisárom. Možno z toho vyvodiť, že správcu nemožno považovať za súdneho komisára. Rovnako, s rovnakou argumentáciou, nemožno správcu považovať za verejného činiteľa. Správca má však právo požadovať súčinnosť pri vykonávaní svojej funkcie od subjektov, ktoré sú uvedené v zákone o konkurze a reštrukturalizácii.

Problematickejšie je posúdenie, či správca je podnikateľom alebo nie je podnikateľom. Problém spočíva vo vymedzení pojmu podnikateľ v Obchodnom zákonníku. Z ust. § 2 ods. 2, písm. a) Obchodného zákonníka vyplýva, podnikateľom je osoba, ktorá je zapísaná v obchodnom registri. Ako už bolo uvedené, ako správca môže pôsobiť aj verejná obchodná spoločnosť aj komanditná spoločnosť, ktoré sú obchodnými spoločnosťami a ktoré sa podľa § 27, ods. 2 Obchodného zákonníka zapisujú do obchodného registra. Ak ide o správcu, ktorý je fyzickou osobou, tento sa zapisuje do zoznamu správcov vedeného Ministerstvom spravodlivosti SR podľa zákona č. 8/2005 Z. z. o správcoch, ktorý je osobitným predpisom vo vzťahu k Obchodnému zákonníku a preto aj oprávnenie vykonávať správčovskú činnosť možno považovať za oprávnenie podľa osobitného predpisu. Z toho možno vyvodiť, že správca - fyzická osoba, je podnikateľom, v zmysle ust. § 2 ods. 2 písm. c) Obchodného zákonníka. Slabi-

⁹²⁰ Čič, M. a kol.: Komentár k Ústave Slovenskej republiky, Matica slovenská, Martin, 1997, ISBN: 80-7090-444-5, s.53

nou tohto tvrdenia je pojem „podniká“, ktorý je v citovanom ustanovení použitý, pričom pojem „podnikanie“ je taktiež legálnym pojmom vymedzeným v § 2 ods. 1 Obchodného zákonníka. V prospech takéhoto tvrdenia svedčí naopak skutočnosť, že ak je podnikateľom správca, ktorý má právnu formu verejnej obchodnej spoločnosti alebo komanditnej spoločnosti, ktorých spoločníkmi, resp. komplementármi môžu byť len správcovia - fyzické osoby, bolo by nelogické, aby správca - samostatná fyzická osoba nemal tiež takéto postavenie. Takéto tvrdenie, že správca, či už fyzická osoba alebo verejná obchodná spoločnosť alebo komanditná spoločnosť sú podnikateľmi, je dôsledkom preferovania formálneho kritéria pri vymedzení pojmu podnikateľ zákonodarcom (čo zodpovedá tvrdeniu - podnikateľ je ten, kto je ako podnikateľ zapísaný, zaregistrovaný v príslušnom registri). Na rozdiel od toho pri materiálnom vymedzení pojmu podnikateľ, ktoré sa javí navonok ako logické, platí, že podnikateľom je ten, kto podniká. Formálne kritérium je nelogické v tom, že pri jeho preferovaní môže nastať situácia, že za podnikateľa sa považuje aj niekto, kto fakticky nepodniká, ba dokonca ani nebol vytvorený za účelom podnikania. Naopak, podľa materiálneho kritéria sa za podnikateľa považuje subjekt, ktorý ako podnikateľ nie je evidovaný.

Skutočnosť, že vykonávanie správcovskej činnosti nemožno považovať za podnikanie, vyplýva jednak z legálneho vymedzenia pojmu podnikanie, obsiahnutého v ust. § 2 ods. 1 Obch. zákonníka, v zmysle ktorého sa podnikaním rozumie sústavná činnosť vykonávaná samostatne podnikateľom vo vlastnom mene a na vlastnú zodpovednosť za účelom dosiahnutia zisku. Správca vykonáva správcovskú činnosť zrejme za účelom dosiahnutia zisku, ako účtovného výsledku hospodárenia a vo vlastnom mene, a tiež na vlastnú zodpovednosť a aj sústavne, avšak nevykonáva túto činnosť samostatne, pretože z ust. § 3 ods. 5 zákona o správcoch vyplýva, že správca nesmie ovplyvňovať výber správcov pri ich ustanovaní do funkcie v konkrétnych konaniach, ani poskytnúť alebo sľúbiť veriteľovi alebo inej osobe províziu ani žiadnu inú výhodu za vyvíjanie činnosti smerujúcej k jeho ustanoveniu do funkcie v konkrétnom konaní. Správca je ustanovený do funkcie na základe náhodného výberu pomocou technických a programových prostriedkov rozhodnutím súdu a teda nemôže ovplyvniť to, či funkciu správcu získa alebo nie na základe rokovania so zástupcami veriteľov. Správca nemôže dohodnúť ani konkrétnu výšku odmeny za vykonávanie funkcie. Správcu teda možno považovať, bez ohľadu na to, či je to fyzická alebo právnická osoba, za osobu, ktorá je z hľadiska formálnych kritérií podnikateľom, avšak ktorej činnosť, správcovská činnosť, nie je podnikaním.

14.1. Kategorizácia správcov

Zákon č. 8/2005 Z. z. o správcoch neobsahuje kategorizáciu správcov, ale ustanovuje len predpoklady pre vykonávanie funkcie správcu. Zákon č. 7/2005 Z. z. o konkurze a reštrukturalizácii obsahuje kategorizáciu správcov, a to v rozlíšení na druh konania, fázu či etapu konania a pod. Z tohto hľadiska možno rozlišovať medzi týmito kategóriami správcov:

- a) predbežný správca⁹²¹
- b) správca⁹²²
- c) reštrukturalizačný správca⁹²³
- d) dozorný správca⁹²⁴
- e) správca v oddĺžení⁹²⁵
- f) správca v konkurze finančnej inštitúcie⁹²⁶

Ad a)

Povinnosťou predbežného správcu je zistiť, či majetok dlžníka bude postačovať aspoň na úhradu nákladov konkurzu. Pri zisťovaní majetku dlžníka má predbežný správca rovnaké oprávnenia ako správca v konkurze. Predbežný správca nemusí byť ustanovený vždy, ale len v tom prípade, ak sú dôvodné pochybnosti o tom, či majetok dlžníka bude postačovať na úhradu nákladov konkurzu.

Predbežný správca je ustanovený súdom a pôsobí ako pri zisťovaní, či majetok dlžníka bude postačovať aspoň na úhradu nákladov konkurzu, ako súdny „komisár“, ako súdom poverená osoba, pričom je povinný postupovať podľa pokynov, ktoré mu ukladá súd. Aj informácie, či skutočnosti, ktoré predbežný správca zistí, je oprávnený využiť len súd pri svojej rozhodovacej činnosti. Predbežný správca nemá žiadny vzťah k veriteľom dlžníka. Vzťah medzi predbežným správcom a súdom nemá charakter zmluvného vzťahu. Je to vzťah, ktorý je založený rozhodnutím súdu, pričom predbežný správca sa zaviazal rešpektovať svoje ustanovenie do funkcie predbežného správcu na základe uznesenia súdu. Obsahom tohto vzťahu sú povinnosti ale aj práva, ktoré predbežnému správcovi vyplývajú z konkrétneho rozhodnutia súdu a tiež zo zákona, najmä

⁹²¹ § 21 zákona č. 7/2005 Z. z. o konkurze a reštrukturalizácii

⁹²² § 40 nasl. zákona č. 7/2005 Z. z. o konkurze a reštrukturalizácii

⁹²³ § 108 a nasl. zákona č. 7/2005 Z. z. o konkurze a reštrukturalizácii

⁹²⁴ § 164 a nasl. zákona č. 7/2005 Z. z. o konkurze a reštrukturalizácii

⁹²⁵ § 167 a nasl. zákona č. 7/2005 Z. z. o konkurze a reštrukturalizácii

⁹²⁶ § 184 a nasl. zákona č. 7/2005 Z. z. o konkurze a reštrukturalizácii

zo zákona č. 7/2005 Z. z. o konkurze a reštrukturalizácii a zo zákona 8/2005 Z. z. o správcoch.

Ad b)

Správca v konkurze má dvojaké postavenie. Rozhodnutím o vyhlásení konkurzu a ustanovením do funkcie správcu nadobúda obdobnú pozíciu ako predbežný správca, t. j. ako súdom ustanovený komisár. V inej pozícii sa ocitá správca, ktorý bol do funkcie ustanovený rozhodnutím prvej schôdze veriteľ'ov. Rozhodnutím schôdze veriteľ'ov sa správca dostáva do pozície osoby povinnej postupovať v konkurze podľa pokynov veriteľ'ov, resp. veriteľ'ského výboru či zástupcu veriteľ'ov ako veriteľ'ských orgánov. Rozhodnutie prvej schôdze veriteľ'ov, ktorým veritelia rozhodnú o výmene správcu alebo hlasovaním rozhodnú o tom, že správcu bude vykonávať naďalej správca ustanovený súdom, možno interpretovať ako konštitutívne rozhodnutie veriteľ'ov, resp. časti veriteľ'ov, ktoré zakladá vzťah medzi veriteľ'mi na strane jednej a správcom na strane druhej. Veritelia sa ocitajú v pozícii obdobnej pozícii mandantov podľa mandátnej zmluvy či príkaznej zmluvy a správca sa ocitá v pozícii obdobnej pozícii mandatára.

Takto vytvorený záväzkový vzťah sa vyznačuje viacerými osobitosťami. Prvou osobitosťou je, že veritelia si nemôžu voľne vyberať mandatára (správcu), ale musia vychádzať len z okruhu správcov zapísaných v zozname správcov. Obmedzenie veriteľ'ského oprávnenia, komu zveriť získanie či nadobudnutie čo najväčšej časti ich pohľadávok len na okruh osôb zapísaných v zozname správcov, má zabezpečiť, aby v pozícii mandatára sa ocitli len osoby odborne spôsobilé, ktorých spôsobilosť je garantovaná práve zápisom do zoznamu správcov. Opodstatnenosť takéhoto obmedzenia výberu mandatára - správcu spočíva v tom, že veritelia predstavujú často nesúrodé spoločenstvo, pričom záujmy jednotlivých členov tohto spoločenstva môžu byť, a spravidla aj sú, diametrálne odlišné, a to aj pokiaľ ide o osobu správcu. Ďalšou osobitosťou takéhoto vzťahu je, že zástupca veriteľ'ov, resp. veriteľ'ský výbor, ako orgány veriteľ'ov môžu v záujme operatívnosti konkurzu dávať správcovi len také pokyny, ktoré sú upravené v zákone. Zvláštnosťou vzťahu medzi veriteľ'mi a správcom je tiež dohľad súdu nad činnosťou správcu a potreba súdnej aprobácie rozhodnutí veriteľ'ských orgánov. Napr. schôdza veriteľ'ov síce hlasovaním rozhodne o osobe správcu, avšak správcu sa stáva daná osoba až rozhodnutím súdu o ustanovení do funkcie správcu (obdobne tiež pri odvolaní z funkcie správcu). Súd tak vlastne kontroluje, či pri rozhodnutí schôdze veriteľ'ov o ustanovení správcu, boli splnené všetky zákonné požiadavky. Len ak dospeje ku kladnému výsledku, rozhodne o ustanovení danej osoby do funkcie správcu. Takto ustanovený správca

je pri výkone svojej funkcie v právnom vzťahu predovšetkým k veriteľom, ktorých pokyny je povinný plniť, ale tiež k dlžníkovi (úpadcovi), ktorého majetok spravuje, vo vzťahu k tretím osobám a tiež ku konkurznému súdu.

Spravovanie majetku úpadcu, ktorý tvorí konkurznú podstatu, predstavuje podstatnú časť povinností správcu. Pozícia správcu, pri spravovaní majetku úpadcu, je odlišná od iných druhov správy, pretože správca v konkurze nekoná v záujme vlastníka majetku, ale koná v záujme veriteľov vlastníka majetku, t. j. veriteľov úpadcu. Pri výkone správy postupuje správca podľa pokynov veriteľského výboru, tvoreného zvolenými zástupcami veriteľov, pričom môže dôjsť aj k situácii, kedy ako veriteľský výbor pôsobí súd, ktorý má tak dvojakú pozíciu, jednak presadzuje záujmy veriteľov a jednak vykonáva dohľad nad činnosťou správcu. Správca nadobúda vyhlásením konkurzu právo nakladať s majetkom podliehajúcim konkurzu a právo konať za úpadcu vo veciach týkajúcich sa tohto majetku. Správca pri nakladaní s majetkom úpadcu, podliehajúcim konkurzu, koná v mene a na účet úpadcu. Aj keď takáto pozícia navonok zodpovedá vzťahu podľa mandátnej zmluvy alebo príkaznej zmluvy, správca, aj keď koná v mene a na účet úpadcu nie je zástupcom úpadcu, nie je mandatárom úpadcu, pretože úpadca mu nie je oprávnený dávať pokyny, ako má postupovať pri spravovaní jeho majetku.

Popri správe majetku úpadcu je ďalšou povinnosťou správcu speňažiť majetok podliehajúci konkurzu a z výťažku zo speňaženia uspokojiť veriteľov úpadcu a plniť aj ďalšie povinnosti podľa zákona č. 7/2005 Z. z. o konkurze a reštrukturalizácii. Osobitosťou pozície správcu v konkurze je to, že vykonáva správu majetku, ktorého vlastníkom je úpadca (potiaľ je to klasická pozícia správcu), avšak podľa pokynov osôb (veriteľov) ktoré nie sú vlastníkami spravovaného majetku, avšak zákon im priznáva právo dávať pokyny, ako má správca s týmto majetkom naložiť (v tom je odlišnosť pozície správcu, ktorý i keď je správcom majetku úpadcu nepostupuje podľa jeho pokynov, ale podľa pokynov veriteľov, čo nezodpovedá klasickému poňatiu správy majetku). Na to poukazuje aj M. Ďurica, keď uvádza, že správca má špecifické postavenie vo vzťahu k úpadcovi. Je síce oprávnený nakladať s majetkom úpadcu, ktorý patrí do konkurznej podstaty, vrátane jeho speňažovania, ale nie je zástupcom úpadcu.⁹²⁷

Ad c)

⁹²⁷ ĎURICA, M.: Základy konkurzného práva, Univerzita Mateja Bela, Banská Bystrica, 2009, s. 65

V reštrukturalizácii sa správca môže ocitnúť vo viacerých pozíciách, a to ako správca poverený vypracovaním reštrukturalizačného posudku, ako správca poverený vypracovaním reštrukturalizačného plánu a ako správca v reštrukturalizácii, čo zahŕňa aj pozíciu správcu vykonávajúceho aj dohľad nad podnikaním dlžníka počas reštrukturalizácie.

Poveriť správcu vypracovaním reštrukturalizačného posudku, ktorým sa má zistiť, či sú splnené predpoklady dlžníka na jeho reštrukturalizáciu správcu môže byť dlžník alebo veriteľ, resp. viacerí veritelia za predpokladu, že sa s dlžníkom dohodli na poskytnutí potrebnej súčinnosti. Pri vypracovávaní reštrukturalizačného posudku správca nepôsobí ako správca v užšom slova zmysle, t. j. nespravuje majetok dlžníka, ale pôsobí skôr v pozícii obdobnej znalcovi, resp. obdobnej audítorovi. Aj výraz „posudok“, ktorý je použitý v ustanovení § 108 zákona o konkurze a reštrukturalizácii, je identický s výrazom „posudok“ v spojení „znalecký posudok“, ktorý používa zákon o znalcoch a tlmočníkoch⁹²⁸. Tak dlžník ako aj veritelia majú možnosť vybrať si autonómne zo zoznamu správcov, ktorého správcu poveria vypracovaním reštrukturalizačného posudku. Poverený správca má vypracovať posudok, ktorý má byť rozhodujúci pre rozhodovanie o tom, či bude povolená reštrukturalizácia alebo nie. Vzťah medzi dlžníkom, resp. veriteľom či veriteľmi na strane jednej a správcom na strane druhej je vzťahom, ktorý má charakter záväzkového vzťahu, a to obdobného vzťahu ako medzi klientom a audítorom či medzi znalcom a osobou, pre ktorú znalec vypracováva znalecký posudok⁹²⁹. Správca splní svoju povinnosť, ak s odbornou starostlivosťou a nestrannou vypracuje posudok, ktorého náležitosti sú zákonom stanovené (§ 110 zákona 7/2005 Z. z. o konkurze a reštrukturalizácii). Správca má nárok na odmenu za vypracovanie posudku bez ohľadu na to, či súd na základe jeho posudku povolí reštrukturalizáciu alebo nie. Reštrukturalizačný posudok bude jedným z dôkazov pri rozhodovaní o návrhu na povolenie reštrukturalizácie. Návrh na povolenie reštrukturalizácie môže podať buď dlžník alebo aj veriteľ, avšak len so súhlasom dlžníka, resp. s priloženým vyhlásením dlžníka o tom, že je v úpadku a že súhlasí s podaním návrhu na povolenie reštrukturalizácie. Podľa predchádzajúceho zákona 328/1991 Zb. o konkurze a vyrovnaní bol oprávnený podať návrh na nútené vyrovnanie iba úpadca. Právo úpadcu podať návrh kon-

⁹²⁸ zákon 382/2004 Z. z. o znalcoch, tlmočníkoch a prekladateľoch, v ust. § 17 vymedzuje náležitosti znaleckého posudku. V ust. § 16 ustanovuje, že znalec je povinný vykonávať znaleckú činnosť okrem iného účelne, hospodárne a nestrannou.

⁹²⁹ podrobnejšie k tomu v kapitole 9. Zodpovednosť znalcov, tlmočníkov a prekladateľov

kurznému súdu na nútené vyrovnanie charakterizovali R. Tkáčik a J. Merica za v podstate jediné významnejšie právo, ktorým úpadca disponuje v priebehu konkurzného konania. Rovnako aj V. Steiner uvádza, že len úpadca sa môže pokúsiť o nútené vyrovnanie so svojimi veriteľmi⁹³⁰. Skutočnosť, že súčasný zákon o konkurze a reštrukturalizácii dáva veriteľovi právo podať návrh na povolenie reštrukturalizácie, avšak len so súhlasom dlžníka, neznamená vybočenie z doterajšieho vývojového trendu založeného na tom, že je primárnym záujmom dlžníka zachovať si svoju podnikateľskú existenciu a že nikoho, a teda ani dlžníka nemožno nútiť, aby pokračoval v podnikaní proti svojej vôli. Ak súd rozhodne o začatí reštrukturalizačného konania, má správca, ktorý vypracoval reštrukturalizačný posudok právo a povinnosť dávať súhlas dlžníkovi na iné než bežné právne úkony. Pri schvaľovaní takýchto úkonov je správca obmedzený záujmom zhodnotenia majetku dlžníka, resp. dosiahnutia účelu reštrukturalizácie.

Ak súd povolil reštrukturalizáciu, ustanoví v uznesení o povolení reštrukturalizácie správcu, a to toho, ktorý vypracoval reštrukturalizačný posudok. Počas reštrukturalizácie vykonáva správca nad podnikaním dlžníka dohľad. Dlžník podniká aj naďalej sám vo svojom mene, pričom namiesto slobodného podnikania musí strpieť vykonávanie podnikateľskej činnosti pod dohľadom, možno povedať pod dvojitým dohľadom, a to pod dohľadom správcu podľa § 129 zákona č. 7/2005 Z. z. o konkurze a reštrukturalizácii a tiež pod dohľadom súdu, podľa § 131 zákona č. 7/2005 Z. z. o konkurze a reštrukturalizácii. Povinnosťou správcu je dohliadať na to, aby dlžník neznížil hodnotu svojho majetku alebo nezmaril úspešné skončenie reštrukturalizácie. Správca je povinný sledovať vývoj finančnej a obchodnej situácie dlžníka a v prípade ak zistí, že nemožno odôvodnene predpokladať úspešné skončenie reštrukturalizácie, je povinnosťou správcu požiadať súd o vyhlásenie konkurzu.

Po začatí reštrukturalizácie treba začať s prípravou reštrukturalizačného plánu, ktorého záverečný návrh musí byť predložený na predbežné schválenie veriteľskému výboru do 90 dní od povolenia reštrukturalizácie. Reštrukturalizačný plán je správca povinný vypracovať vtedy, ak súd povolil reštrukturalizáciu na základe návrhu veriteľa. Reštrukturalizačný plán, bez ohľadu na to, či je vypracovaný správcom alebo dlžníkom (v prípade, ak súd povolil reštrukturalizáciu na základe návrhu dlžníka), sa skladá z opisnej časti a zo záväznej časti. Reštrukturalizačný plán sa stáva

⁹³⁰ STEINER, V.: Konkurs a vyrovnanie, systematický výklad, IURA EDITION, Bratislava, 1994, ISBN: 80-88715-05-9, s. 85

záväzným až jeho schválením veriteľským výborom, následne schvaľovacom schôdzou veriteľov a potvrdzujúcim uznesením súdu.

Ad d)

Dozorná správa je fakultatívnym inštitútom reštrukturalizačného konania, ktorého účelom je zabezpečiť ochranu veriteľov pred nepoctivým a nekompetentným konaním dlžníka po skončení súdneho konania.⁹³¹ Zavádza sa vtedy, ak je tak ustanovené v záväznej časti reštrukturalizačného plánu. Dozornú správu vykonáva dozorný správca, ktorý je určený v záväznej časti plánu a ktorým môže byť len osoba zapísaná v zozname správcov. Súhlas s výkonom funkcie dozorného správcu musí byť priložený k reštrukturalizačnému plánu. Dozorný správca je pri vykonávaní dozornej správy povinný:

- a) dohliadať na dodržiavanie plnenia plánu, pravidiel, výkonu dozornej správy a na činnosť osoby podliehajúcej dozornej správe
- b) udeľovať súhlas s právnymi úkonmi osoby podliehajúcej dozornej správe v pláne vymedzenom rozsahu
- c) vyhodnocovať informácie o osobe podliehajúcej dozornej správe a o plnení plánu
- d) plniť ďalšie povinnosti vyplývajúce zo záväznej časti plánu.

Ad e)

Správca v oddĺžení sa ustanovuje v prípade, ak súd po skončení konkurzu na majetok fyzickej osoby rozhodne o povolení oddĺženia. Zmyslom inštitútu oddĺženia je zrovnoprávniť fyzické osoby a právnické osoby po skončení konkurzu. Právnická osoba zapísaná v obchodnom registri sa zrušuje v prípade zrušenia konkurzu po splnení konečného rozvrhu výťažku. Následne, ak súd zistí, že takáto osoba nemá žiaden majetok, rozhodne o jej výmaze z obchodného registra, čím dôjde k zániku takejto právnickej osoby. Ak ide o fyzickú osobu, či už podnikateľa alebo nepodnikateľa, však takýto postup nie je možný, pretože by tým došlo k popretiu jedného zo základných ľudských práv a to právo vlastníť majetok. Fyzickej osobe sa tak akoby poskytovala ďalšia šanca, je očistená od dlhov a dostáva možnosť začať akoby odznova.

Oddĺženie fyzickej osoby je inštitút, ktorý má fyzickú osobu zbaviť dlhov a realizuje sa počas trojročného skúšobného obdobia, počas ktorého musí dlžník preukázať, že vynaložil primerané úsilie na získanie zamestnania

⁹³¹ NOVOTNÁ, J., MATULOVÁ, N.: *Zákon o konkurze a reštrukturalizácii s komentárom*. Poradca podnikateľa 4/2010, s. 162

ako zdroja príjmu alebo začal podnikat' a teda preukázať, že sa osvedčil. Ak uplynie skúšobné obdobie, súd rozhodne o oddlžení dlžníka a tým ho zbaví dlhov. V rozhodnutí o povolení oddlżenia rozhodne súd tiež o ustanovení správcu, ktorý bude počas skúšobného obdobia schvaľovať právne úkony dlžníka. Počas skúšobného obdobia je dlžník povinný poskytnúť správcovi vždy na konci skúšobného roka peňažné prostriedky v sume určenej súdom, avšak najviac 70 % celkového čistému príjmu, ktoré potom správca po odpočítaní svojej odmeny pomerne rozdelí podľa konečného rozvrhu výťažku medzi veriteľov dlžníka. Správca v oddlžení teda nespravuje majetok dlžníka. So svojim majetkom si dlžník, so svojim majetkom si dlžník nakladá sám, správca sa obmedzuje len na schvaľovanie úkonov dlžníka, ktorými by mohlo dôjsť k ohrozeniu uspokojenia veriteľov, resp. aj samotného správcu. Správca potom iba rozdeľuje prostriedky, ktoré mu v súlade s rozhodnutím súdu poskytol dlžník.

Ad f)

Zákon o konkurze a reštrukturalizácii upravuje konkurz finančných inštitúcií vo svojej šiestej časti. Úprava konkurzu finančných inštitúcií má svoje osobitosti vyplývajúce najmä zo skutočnosti, že tieto finančné inštitúcie podnikajú podľa osobitných pravidiel a pod dohľadom, ktorý vykonáva Národná banka Slovenska. Pozícia správcu v konkurze finančných inštitúcií sa neodlišuje od pozície správcu v konkurze, čo sa však považuje za nedostatok zákona⁹³². Nároky, ktoré musí spĺňať správca pre zápis do zoznamu správcov sú nižšie než nároky, ktoré musia spĺňať osoby pôsobiace v orgánoch finančných inštitúcií. Zásadný rozdiel spočíva napr. podľa úpravy zákona 483/2001 Z. z. o bankách v požiadavke minimálne trojročnej praxe v oblasti bankovníctva alebo v inej finančnej oblasti a trojročné riadiace skúsenosti v oblasti bankovníctva alebo v inej finančnej oblasti. Keďže správca tieto osobitné požiadavky nespĺňa, je vylúčený podľa § 4 ods. 4 zákona 8/2005 o správcoch, a ako konštatujú J. Novotná a M. Matulová takýto správca musí súd ihneď požiadať o vylúčenie. Až do prvej schôdze veriteľov však prípadnú výmenu správcu môže súd uskutočniť len na základe náhodného výberu pomocou technických a programových prostriedkov. Aj v ďalšom výbere sa však môže zopakovať situácia, že správca nebude spĺňať osobitné podmienky na výkon funkcie správcu v konkurze finančnej inštitúcie. Podľa J. Novotnej a M. Matulovej riešením by bola možnosť súdu ustanoviť takéhoto správcu zo zúženého

⁹³² NOVOTNÁ, J., MATULOVÁ, N.: *Zákon o konkurze a reštrukturalizácii s komentárom*. Poradca podnikateľa 4/2010, s. 262

zoznamu vedeného špeciálne pre prípad konkurzov vedených na finančné inštitúcie⁹³³.

Oproti predchádzajúcim právnym úpravám, neobsahuje platná slovenská právna úprava konkurzu a reštrukturalizácie kategóriu zástupcu správcu a osobitného správcu a namiesto osobitného správcu umožňuje správcovi len požiadať o pomoc odborníka. Česká právna úprava, obsiahnutá v zákone č. 182/2006 Zb. obsahuje úpravu zástupcu insolvenčného správcu, osobitného insolvenčného správcu a oddeleného insolvenčného správcu⁹³⁴. Novým je inštitút oddeleného insolvenčného správcu, ktorého súd môže ustanoviť vtedy, ak je insolvenčný správca vylúčený z niektorých právnych úkonov pre svoj pomer len k niektorému z dlžníkových veriteľ'ov alebo len k niektorému zo zástupcov dlžníkových veriteľ'ov a nie je so zreteľom na charakter pohľadávky dlžníkovho veriteľa a jeho postavenia v insolvenčnom konaní dôvod pochybovať, že tento vzťah ovplyvní celkový spôsob výkonu práv a povinností insolvenčného správcu⁹³⁵.

14.2. Ustanovenie do funkcie správcu

Od oprávnenia vykonávať správcovskú činnosť treba odlišovať ustanovenie za správcu v konkrétnom konkurznom konaní. Správcu v konkurznom konaní ustanovuje súd uznesením na základe náhodného výberu pomocou technických a programových prostriedkov. Dôvodom pre úpravu spôsobu ustanovovania správcov pomocou technických a programových prostriedkov bol zámer vylúčiť subjektívny vplyv pri ustanovovaní správcov. Ustanovovanie správcov pomocou technických a programových prostriedkov je nesporne objektívnejšie než predchádzajúci spôsob výberu upravený v zákone 328/1991 Zb. o konkurze a vyrovnaní a založený na uvážení súdu pri výbere správcu zo zoznamu správcov. Zoznam správcov viedol krajský súd⁹³⁶. Na druhej strane však takýto spôsob výberu neumožňuje prihliadať na skúsenosti správcov, na zaťaženosť správcov prebiehajúcimi konaniami a na ich osobitnú spôsobilosť. Objektívnosť pri výbere správcu pomocou technických a programových prostriedkov sa po približne päťročných skúsenostiach javí ako vyššia hodnota, než subjektívny výber správcov. Je zaujímavé, že český insolvenčný zákon zachoval ustanovenie insolvenčného správcu na

⁹³³ tamtiež, s. 262

⁹³⁴ §§ 33 až 35 zákona č. 182/2006 Zb.

⁹³⁵ § 34 zákona č. 182/2006 Zb.

⁹³⁶ Konkurznými súdmi boli v tom čase len štyri krajské sudy

základe určenia predsedu insolvenčného súdu, ktorý má pri výbere zohľadňovať doterajší stav insolvenčného konania, osobu dlžníka a jeho majetkové pomery, odbornú spôsobilosť insolvenčného správcu a jeho zaťaženie⁹³⁷. Aj v Českej republike sa vyberá z jedného zoznamu insolvenčných správcov, ktorý vedie Ministerstvo spravodlivosti ČR. V prípade konkurzu na dlžníkov, ktorí tvoria koncern, možno podľa českého insolvenčného zákona ustanoviť za správcu rovnakú osobu. Náhodný výber správcu pomocou technických a programových prostriedkov sa však v niektorých prípadoch neuplatňuje. Prvým prípadom je situácia, ak bol v konaní ustanovený predbežný správca, musí súd ustanoviť do funkcie správcu toho, kto bol predbežným správcom. Rovnako v prípade, ak bol vyhlásený konkurz po skončení reštrukturalizačného konania počas dozornej správy, ustanoví súd do funkcie správcu osobu, ktorá vykonávala funkciu dozorného správcu.

Keďže konkurz má provereiteľský charakter, majú v konkurze rozhodujúcu pozíciu veritelia, ktorí môžu okrem iného na prvej schôdzi veriteľov rozhodnúť o výmene správcu. Ak schôdza veriteľov rozhodne o výmene správcu, funkcia doterajšieho správcu zanikne rozhodnutím súdu o odvolaní doterajšieho správcu. Doterajší správca má v období medzi rozhodnutím prvej schôdze veriteľov o výmene správcu a rozhodnutím súdu o odvolaní doterajšieho správcu právo, ale aj povinnosť vykonávať len úkony, ktoré nepripúšťajú odklad, pričom presný rozsah týchto úkonov môže byť určený uznesením schôdze veriteľov. Podľa výberu veriteľov, ba dokonca aj podľa výberu dlžníka môže byť ustanovený správca aj v reštrukturalizačnom konaní. Osoba, ktorá bola poverená zo zoznamu správcov vypracovaním reštrukturalizačného posudku, musí byť ustanovená do funkcie správcu. Rovnako aj v prípade, ak je určitá osoba ustanovená v záväznej časti reštrukturalizačného plánu ako dozorný správca, stane sa v prípade zavedenia dozornej správy dozorným správcom.

14.3. Zodpovednosť správcu

Všeobecná úprava zodpovednosti správcu za škodu pri výkone správcovskej činnosti je obsiahnutá v ust. § 12 zákona č. 8/2005 Z. z. o správcoch. Podľa tejto úpravy správca zodpovedá za škodu, ktorú spôsobil v súvislosti s výkonom správcovskej činnosti, a to za podmienok ustanovených v zákone o konkurze a reštrukturalizácii, pričom podporne sa zodpovednosť správcu bude posudzovať podľa ustanovení Občianskeho zákonníka. Keďže existuje viacero kategórií správcov, je potrebné posu-

⁹³⁷ § 26 zákona č. 182/2006 Zb.

dzovať aj ich zodpovednosť diferencovane. Zodpovednosť správcov tak môže byť jednak deliktuálna a jednak zmluvná.

Zodpovednosť predbežného správcu, ktorý porušil svoje povinnosti, ktoré sú stanovené v zákone, resp. ktoré mu boli uložené v pokynoch súdu, bude mať charakter deliktuálnej zodpovednosti. Sankcie za porušenie povinností predbežného správcu sú najmä verejnoprávne, dané zákonom o správcoch alebo zákonom o konkurze a reštrukturalizácii, prípadne Občianskym súdnym poriadkom.

Pri súkromnoprávných prostriedkoch, ktorým je predovšetkým náhrada škody vyvstáva problém, kto je vlastne v pozícii poškodeného, kto teda je aktívne legitimovaný, t. j. či štát alebo veriteľia. Druhým problémom je potom ustálenie výšky škody spôsobenej porušením povinností. Štát sa nemôže ocitnúť v pozícii subjektu poškodeného neplnením povinností súdom ustanoveného komisára - predbežného správcu, pretože mu reálne žiadna škoda nevznikne. Poškodenými môžu byť teda reálne len veriteľia dlžníka, pričom medzi veriteľmi sa môže ocitnúť aj štát. Veriteľia môžu utrpieť škodu v dôsledku porušenia povinností predbežným správcom, spočívajúcu napr. v tom, že ak by predbežný správca nedostatočne zistil majetok dlžníka, v dôsledku čoho by súd nevyhlásil konkurz na majetok dlžníka, mohli by byť veriteľia ukrátení v tom, že v konkurznom konaní by mohli získať aspoň časť svojich pohľadávok. Problematické by tiež bolo preukázať príčinnú súvislosť medzi porušením povinností predbežného správcu a výškou škody, ktorú utrpeli veriteľia. Ak by aj bola príčinná súvislosť preukázaná, a teda by boli splnené všetky podmienky pre vznik zodpovednosti predbežného správcu, môže sa predbežný správca zodpovednosti zbaviť preukázaním, že postupoval s odbornou starostlivosťou a že škode nemohol zabrániť ani pri vynaložení všetkého úsilia, ktoré bolo možné od neho požadovať. Zodpovednosť predbežného správcu má teda objektívny charakter.

Za vykonávanie funkcie správcu od jeho vymenovania súdom do rozhodnutia súdu o jeho odvolaní na základe rozhodnutia prvej schôdze veriteľov, zodpovedá doterajší správca rovnako ako predbežný správca, teda jeho zodpovednosť bude mať charakter deliktuálnej zodpovednosti.

Zodpovednosť správcu ustanoveného síce súdom avšak na základe rozhodnutia schôdze veriteľov má špecifický charakter. Správca pri vykonávaní svojej funkcie plní povinnosti, ktoré mu vyplývajú zo zákona, avšak ktoré sú oprávnené konkretizovať, špecifikovať veriteľské orgány, t. j. veriteľský výbor či zástupca veriteľov. Správca je povinný postupovať podľa pokynov veriteľských orgánov, s cieľom čo najvyššieho uspokojenia pohľadávok veriteľov. Ak by správca nepostupoval v súlade

s pokynmi veriteľ'ov, resp. ak by konal v rozpore s povinnosťami, ktoré mu vyplývajú zo zákona a svojim konaním by spôsobil veriteľ'om škodu, zodpovedal by za takto spôsobenú škodu. Aj v tomto prípade však bude problematické ustáliť konkrétnu výšku škody, ktorá vznikla veriteľ'ovi či veriteľ'om porušením správčových povinností. Diferencovať medzi veriteľ'mi je namieste, pretože iné pokyny môžu dávať veriteľ'ské orgány, ktoré zastupujú záujmy nezabezpečených veriteľ'ov, teda veriteľ'ov všeobecnej podstaty a iné pokyny môžu dávať zabezpečení veritelia. Môže nastať tiež situácia, že bude povinnosťou správcu postupovať podľa pokynov, ktoré mu dá osobitný orgán zložený z veriteľ'ského výboru a zabezpečených veriteľ'ov. Rovnako ako pri predbežnom správcovi bude problematické preukázanie príčinnej súvislosti medzi porušením povinnosti uloženou veriteľ'skými orgánmi, resp. zákonnej povinnosti, či súdom uloženou povinnosti a vznikom škody. Zodpovednosť správcu má v tomto prípade prísnejší objektívny charakter, teda pre vznik zodpovednosti sa nevyžaduje zavinenie správcu. Správca sa zbaví zodpovednosti, rovnako ako predbežný správca, preukázaním, že postupoval s odbornou starostlivosťou a nemohol zabrániť vzniku škody ani pri vynaložení všetkého úsilia. Sankciou za porušenie povinností správcu ustanoveného schôdzou veriteľ'ov môže byť aj rozhodnutie o výmene správcu. Ak sa schôdza veriteľ'ov uznesie na výmene správcu, súd odvolá správcu z funkcie.

Zodpovednosť správcu povereného vypracovaním reštrukturalizačného posudku má iný charakter, než zodpovednosť za škodu spôsobenú pri výkone funkcie správcu, resp. predbežného správcu. Správa má povinnosť vypracovať reštrukturalizačný posudok nestranne, teda aj keď medzi správcom a dlžníkom alebo veriteľ'om či veriteľ'mi vznikne záväzkový vzťah, obsahom ktorého je záväzok správcu vypracovať nestranný reštrukturalizačný posudok, bez ohľadu na záujmy toho, kto ho vypracovaním posudku poveril a povinnosť dlžníka, resp. veriteľ'a či veriteľ'ov zaplatiť odplatu za vypracovanie posudku, správca splní svoj záväzok ak takýto posudok vypracuje a daný posudok obsahuje všetky náležitosti, ktoré zákon pre takýto posudok ustanovuje. Zodpovednosť správcu za škodu nastane len v tom prípade, ak neodporučí reštrukturalizáciu, aj keď v čase vypracovania posudku boli splnené predpoklady pre reštrukturalizáciu⁹³⁸. Kľúčovou otázkou pre posúdenie, či správca zodpovedá za škodu, ktorá vznikla tomu, pre koho bol posudok vypracovaný, bude posúdenie či boli objektívne dané predpoklady pre reštrukturalizáciu alebo nie v čase vypracovania posudku. Ak takéto predpoklady boli dané, správca bude zodpovedať za spôsobenú škodu a svojej zodpovednosti sa

⁹³⁸ § 109 ods. 4 zákona č. 7/2005 Z. z.

môže zbaviť len preukázaním, že reštrukturalizáciu neodporučil v dôsledku nedostatku súčinnosti dlžníka. Aj v tomto prípade však bude problematické preukázanie konkrétnej výšky škody. Ak správca odporučí reštrukturalizáciu, aj keď v čase vypracovania posudku na to neboli splnené predpoklady, bude zodpovedať veriteľom dlžníka, za škodu, ktorú im tým spôsobí⁹³⁹. Kľúčovou otázkou pre posúdenie zodpovednosti správcu je opäť otázka, či boli alebo neboli splnené predpoklady pre reštrukturalizáciu. Svojej zodpovednosti sa v tomto prípade správca zbaví preukázaním, že konal s odbornou starostlivosťou. Správca však nezodpovedá za rozhodnutie súdu, t. j. nezodpovedá za to, ako jeho posudok vyhodnotí súd pri rozhodovaní o povolení reštrukturalizácie.

V obdobnej pozícii, ako správca pri vypracovaní reštrukturalizačného posudku, je aj správca, pri vypracovaní reštrukturalizačného plánu. Reštrukturalizačný plán vypracováva správca len v prípade, ak súd povolil reštrukturalizáciu na základe návrhu veriteľa, resp. veriteľov. Správca zodpovedá za vypracovanie plánu a za to, že obsahuje všetky požadované náležitosti. Správca nezodpovedá za to, že súd zamietol ním vypracovaný plán z iného dôvodu, ako je uvedený v § 154 ods. 1 písm. a) zákona č. 7/2005 Z. z. o konkurze a reštrukturalizácii, t. j. že boli podstatným spôsobom porušené ustanovenia zákona o náležitostiach plánu a postupe pri jeho príprave a správca nezodpovedá ani za výsledok, t. j. či sa plán podarí aj úspešne naplniť.

Zodpovednosť správcu na výkon dohľadu nad podnikaním dlžníka je rovnaká ako zodpovednosť správcu v konkurze, teda dohľad nad podnikaním dlžníka vykonáva správca ako mandatár veriteľov a jeho zodpovednosť za výkon dohľadu je zodpovednosťou zmluvnou a nie deliktuálnou.

Dozorný správca zodpovedá v rovnakom rozsahu a za rovnakých podmienok ako správca.

14.4. Efektívnosť zodpovednosti správcov

Efektívnosť možno všeobecne vymedziť ako účinnosť či ako mieru využitia. Efektívnosť právneho inštitútu, v danom prípade zodpovednosti správcu, teda bude namieste posudzovať predovšetkým z pohľadu tých, v záujme ktorých je daný inštitút ustanovený. Správca zodpovedá za vykonávanie správcovskej činnosti v prvom rade veriteľom, čo zodpovedá veriteľskému charakteru konkurzu, zodpovedá však tiež za výkon svojej

⁹³⁹ § 109 ods. 5 zákona č. 7/2005 Z. z.

funkcie súdu ktorý ho do funkcie ustanovil a tiež za porušenie povinností voči iným osobám, napr. voči úpadcovi. Efektívnosť zodpovednosti správca je teda v prvom rade posudzovaná z pohľadu veriteľ'ov, nakoľko sa oni môžu domôcť svojich práv, v prípade porušenia povinností správcom. Takto ponímaná efektívnosť zodpovednosti bude posudzovaná najmä z hľadiska predpokladov, ktoré sa vyžadujú pre vznik zodpovednosti, z tohto hľadiska sa javí ako efektívnejšia úprava zodpovednosti založenej na objektívnom princípe, bez ohľadu na zavinenie, ktorej sa môže zodpovedajúci subjekt, t. j. v danom prípade správca zbaviť len ak preukáže existenciu niektorého z tzv. liberačných dôvodov. Veriteľ, resp. veritelia nemusia v takomto prípade preukazovať, že správca porušil svoje povinnosti zavineným konaním a tým je ich pozícia pri uplatňovaní ich práv výhodnejšia a aj pravdepodobnosť, že uspejú so svojim nárokom je vyššia. Efektívnosť zodpovednosti však treba posudzovať aj z hľadiska toho, v akých reálnych časových horizontoch sa možno domôcť uplatňovaných nárokov. V tomto prípade je však efektívnosť zodpovednosti závislá na procesných pravidlách uplatňovania práv na súdoch, čiže so širšou problematikou vymožiteľnosti práva. Tým, že správca musí byť pre výkon svojej správcovskej činnosti poistený, je z pohľadu veriteľ'ov väčšia istota, že ak úspešne uplatnia ich nároky, budú aj reálne uspokojení, a to z poistnej sumy, na ktorú je správca poistený.

Pri hodnotení problematiky zodpovednosti správca nemožno obísť ani problém limitácie výšky zodpovednosti správca za škodu spôsobenú pri výkone správcovskej činnosti. Zodpovednosť správca podľa súčasnej právnej úpravy nie je limitovaná a správca by bol povinný nahradiť v prípade preukázania jeho zodpovednosti za škodu, celú tzv. predvídateľnú škodu, t. j. škodu, ktorú by bolo možné predvídať ako dôsledok porušenia konkrétnej právnej povinnosti. Takáto právna úprava núti správca, aby postupoval s čo najväčšou obozretnosťou pri plnení svojich povinností, núti ho k tomu, aby sa pri výkone svojej činnosti poistil na čo najvyššiu poistnú sumu, čím sa výrazne zvýšia výdavky na jeho činnosť. Poist'ovne by sa v prípade úspešného uplatňovania nelimitovaných nárokov na náhradu škody mohli brániť uzavieraniam takýchto poistných zmlúv, napr. stanovením vyššej výšky poistného alebo obmedzením poistného krytia. Na druhej strane veritelia sa pri tejto úprave spoliehajú na to, že zhoja svoj neúspech v podnikaní uplatnením nárokov voči správcovi. Vystáva preto otázka, či nie je na mieste limitovať zákonom výšku náhrady škody spôsobenej správcom pri výkone jeho činnosti. Osobitne aktuálne je zavedenie limitácie výšky náhrady škody pri vypracovaní reštrukturalizačného posudku, pri vypracovaní reštrukturalizačného plánu, či pri výkone dohľadu správca počas reštrukturalizácie. Inštitút

zákonnej limitácie výšky náhrady škody bol aj u nás zavedený v právnej úprave obsiahnutej v zákone č. 540/2007 Z. z. o audítoroch, audite a dohl'ade nad výkonom auditu⁹⁴⁰. Zodpovednosť audítorov, vrátane audítor-ských spoločností za škodu spôsobením vykonaním auditu je limitovaná do výšky 20-násobku poplatku za výkon auditu v subjektoch verejného záujmu a do výšky 10-násobku za výkon auditu v ostatných účtovných jednotkách. Limitácia zodpovednosti správcu za škodu pri výkone správ-covskej činnosti napr. vo vyššie uvedených prípadoch zodpovednosti pri vypracovaní reštrukturalizačného posudku, reštrukturalizačného plánu či pri výkone dohl'adu správcu počas reštrukturalizácie by nemusela byť stanovená ako násobok odmeny správcu (čo by zodpovedalo konštrukcii uplatnenej v zákone č. 540/2007 Z. z. o audítoroch, audite a dohl'ade nad výkonom auditu), ale mohla by sa odvíjať od iného základu, napr. od výš-ky obratu úpadcu za určité obdobie, či od výšky pohľadávok veriteľ'ov prípadne od iných veličín, ktoré zohľadňujú rozsah majetku podliehajú-ceho konkurzu. Limitácia náhrady škody by však nemala byť daná abso-lútnym číslom. Limitácia náhrady škody je odôvodnená aj tým, že správca, napr. pri porušení povinností pri vypracovaní reštrukturalizačného plánu nespôsobil priamo škodu veriteľ'om, ale len ovplyvnil ich rozhodovanie, či rozhodnutie súdu o tom, či tento plán schváliť alebo nie, či povoliť re-štrukturalizáciu alebo ju nepovoliť.

⁹⁴⁰ podrobnejšie pozri kapitolu 7. Zodpovednosť audítorov

D. Cezhraničné aspekty profesijnej zodpovednosti

15. Cezhraničné aspekty zodpovednosti za škodu pri činnosti vybraných povolání

15.1. Úvod do problematiky

V nasledujúcich statiach ponúkame popis právnej úpravy medzinárodného práva súkromného a procesného, vzťahujúcej sa na zodpovednosť konkrétnych profesijných skupín, ktorej materiálnoprávne osobitosti boli predmetom predchádzajúcich kapitol. Preskúmame, ako právny systém rieši zodpovednosť profesijných skupín, ak je pri výkone ich činnosti prítomný cudzí prvok. Spomedzi jednotlivých profesijných skupín sa najskôr zameriame na slobodné povolania. Následne preskúmame cezhraničné aspekty zodpovednosti orgánov obchodných spoločností. V záverečnej časti budeme reagovať na koncepčnú otázku postulovanú v úvode všeobecnej časti tejto publikácie, a to špecifický obchodnoprávny aspekt zodpovednostných vzťahov, ktorý budeme skúmať v kontexte medzinárodného práva súkromného a procesného.

Na úvod ešte predznamenujeme, že európsky normotvorca v ostatných rokoch výrazne pokročil v regionálnej unifikácii medzinárodného práva súkromného a procesného. Otázky medzinárodného práva procesného sú upravené v nariadení č. 44/2001 o právomoci, uznávaní a výkone rozsudkov v občianskych obchodných veciach (Brusel I).⁹⁴¹ Východiskom európskych kolíznych predpisov, a teda určovania rozhodného práva, je rozlišovanie medzi zmluvnými a mimozmluvnými záväzkami. Zmluvná zodpovednosť spadá do vecného rozsahu nariadenia Rím I.⁹⁴² Rozhodné právo pre mimozmluvnú zodpovednosť sa určuje podľa nariadenia Rím II.⁹⁴³ V rozsahu nepokrytom nariadeniami alebo medzinárodnými zmluvami sa aplikujú vnútroštátne predpisy.

⁹⁴¹ Nariadenie Rady (ES) č. 44/2001 z 22. decembra 2000 o právomoci a o uznávaní a výkone rozsudkov v občianskych a obchodných veciach (Ú. v. ES L 12, 2001, s. 1; Mím. vyd. v slov. jazyku 19, zv. 4, s. 42), ďalej len „nariadenie Brusel I“.

⁹⁴² Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008 zo 17. júna 2008 o rozhodnom práve pre zmluvné záväzky (Rím I). Ú. v. EÚ L 177, 4.7.2008, s. 6 – 16 (ďalej len „nariadenie Rím I“).

⁹⁴³ Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 864/2007 z 11. júla 2007 o rozhodnom práve pre mimozmluvné záväzky (Rím II). Ú. v. EÚ L 199 zo dňa 31. 7. 2007, s. 40 a nasl. (ďalej len „nariadenie Rím II“).

15.2. Cezhraničné aspekty zodpovednosti za škodu pri výkone slobodných povolání

Predstava výkonu slobodných povolání s cezhraničným dosahom v súčasných európskych geografických súradniciach postupne opúšťa kategóriu zriedkavých javov. Omnoho častejšími sa stávajú situácie, keď sa pri výkone profesie v právnom vzťahu vyskytne cudzí prvok. Klasicky to bude vtedy, ak klient (či už fyzická alebo právnická osoba) pochádza z iného štátu. Prítomnosť cudzieho prvku v zodpovednostnom vzťahu následne vyžaduje aplikáciu noriem medzinárodného práva súkromného a procesného. Ich prostredníctvom sa určí, súdy ktorého štátu budú mať v danej veci právomoc (normy medzinárodného práva procesného) a ďalej to, právo ktorého štátu bude pre danú vec rozhodné (kolízne normy).⁹⁴⁴

V rámci Európskej únie a fungovania jej spoločného vnútorného trhu založeného na jednotlivých slobodách už venoval európsky zákonodarca pozornosť slobodným povolaniam v niekoľkých aspektoch (uznávanie diplomov, príprava na povolanie a prístup k výkonu povolania). Avšak harmonizačné tendencie v oblasti zodpovednosti poskytovateľov služieb stroskotali, a to aj vďaka tomu, že narazili na odpor zástupcov slobodných povolání. Títo vzniesli námietku, že navrhované znenie noriem o zodpovednosti poskytovateľov služieb nereflektuje osobitný charakter služieb poskytovaných predstaviteľmi slobodných povolání.⁹⁴⁵ Keďže unifikované hmotnoprávne pravidlá pre oblasť zodpovednosti slobodných povolání nateraz absentujú, bude v prípade cezhraničného dosahu kľúčovou i naďalej aplikácia noriem medzinárodného práva súkromného a procesného.

Pre výklad medzinárodného práva súkromného a procesného sú *conditio sine qua non* poznatky o charaktere (a najmä rozdielnostiach) zodpovednostných režimov jednotlivých štátov. Poznanie hmotného práva je potrebné ako východisko, na ktoré medzinárodné právo súkromné nadväzuje. Na to, aby sme vedeli, ktoré kolízne a procesné normy máme vôbec skúmať, musíme vedieť, aké hmotnoprávne situácie prichádzajú do úvahy. Uvedený myšlienkový postup je súčasťou tzv. procesu kvalifikácie spočívajúceho v subsumovaní danej veci s cudzím prvkom pod rozsah

⁹⁴⁴ K výkladu všeobecno-teoretických otázok medzinárodného práva súkromného a procesného pozri CSACH, K., ŠIRICOVÁ, L.: *Úvod do štúdia medzinárodného práva súkromného a procesného*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika, 2011, s. 12-53.

⁹⁴⁵ Bližšie k harmonizačným snahám a výsledkom pozri HECKENDORN, L.: *Die Haftung freier Berufe zwischen Vertrag und Delikt. Eine europäische Studie aus schweizerischer Perspektive*. Bern: Stämpfli Verlag, 2006, s. 5-44.

niektorej kolíznej normy a vyúsťujúceho vo výber rozhodného práva (obdobne: výber príslušnej normy o právomoci).⁹⁴⁶

Stručný komparatívny prehľad zodpovednostných režimov bol poskytnutý v predchádzajúcich kapitolách. Z nich je zrejmé, že naprieč Európou existuje súkromnoprávna zodpovednosť zakladajúca pre poškodeného nárok na náhradu škody spôsobenej pri výkone slobodného povolania. Predpoklady tejto civilnej zodpovednosti sú však už v rámci jednotlivých národných koncepcií rozdielne. Hoci pre všetky európske právne systémy je príznačná dichotómia zmluva a delikt, pomer medzi nimi sa odlišuje. Uvedené rozdielnosti sa stávajú výzvou i pri tvorbe a aplikácii európskych unifikovaných kolíznych a procesných noriem (nariadení). Pri nariadeniach je uvedený problém riešený pravidlom, že kvalifikácia právnych vzťahov sa bude uskutočňovať podľa autonómneho výkladu pojmov použitých v nariadeniach (napr. pojmov zmluva, delikt, akty verejnej moci, spotrebiteľská zmluva a podobne).

V nasledujúcich statiach najskôr poukážeme na tie slobodné povolania, ktoré sa od ostatných odlišujú tým, že si ich osobitý charakter vyžiadal vytvorenie a aplikáciu špecifických noriem medzinárodného práva súkromného a procesného. V ďalšej časti uvedieme, ktoré normy medzinárodného práva súkromného a procesného budú pre zodpovednostné vzťahy slobodných povolání vo všeobecnosti spoločné a typicky na nich aplikovateľné.

15.2.1. Špecifiká slobodných povolání v kontexte medzinárodného práva súkromného

Úvodom je možné konštatovať, že v medzinárodnom práve súkromnom a procesnom neexistuje súbor noriem osobitne zameraných na slobodné povolania. Aplikovať sa budú normy všeobecného zamerania. Predsa však môžeme poukázať na niekoľko osobitostí, ktoré v zásade nadväzujú na hmotnoprávne špecifiká analyzované v predošlých kapitolách.

Zodpovednosť **znalcov** za škodu v kontexte medzinárodného práva súkromného bola preskúmaná v samostatnej publikácii,⁹⁴⁷ a preto sa mu na tomto mieste nie je potrebné venovať.

⁹⁴⁶ K riešeniu problému kvalifikácie v medzinárodnom práve súkromnom pozri CSACH, K., ŠIRICOVÁ, L.: *Úvod do štúdia medzinárodného práva súkromného a procesného*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika, 2011, s. 36 a nasl.

⁹⁴⁷ CSACH, K.: *Zodpovednosť znalcov v komparatívnom a kolíznom právnom kontexte*. Košice: UPJŠ, 2009.

V oblasti zodpovednosti **audítora** je povšimnutia hodné, že jedna časť ich zodpovednostných vzťahov s cudzím prvkom bude mať osobitné postavenie. Jedná sa o zodpovednosť audítora voči obchodnej spoločnosti alebo jej členom za vykonávanie zákonného auditu účtovných dokladov. Nariadenie Rím II vyslovene uvádza, že sa nevzťahuje na „*mimozmluvné záväzky vyplývajúce z práva obchodných spoločností a iných subjektov s právnou subjektivitou alebo bez nej, ako sú... osobná zodpovednosť audítora voči obchodnej spoločnosti alebo jej členom za vykonávanie zákonného auditu účtovných dokladov*“.⁹⁴⁸ Z uvedeného môžeme usúdiť, že nariadenie Rím II zaraďuje tento aspekt zodpovednosti audítora medzi vnútorné otázky spoločnosti. Keďže rozhodné právo pre túto otázku nie je možné určiť podľa európskych unifikovaných predpisov, je potrebné siahnuť k vnútroštátnym kolíznym normám. Nižšie poukážeme na to,⁹⁴⁹ že ohľadne práva použiteľného na základné otázky súvisiace s existenciou obchodnej spoločnosti (*lex societatis*) je u nás zastávaná teória inkorporácie. Slovenský súd ako rozhodné právo použije právo toho štátu, podľa ktorého bola právnická osoba založená.

Z predchádzajúceho výkladu o zodpovednosti **notárov** a **exekútorov** vyplýva, že činnosť týchto slobodných povolání niekedy predstavuje výkon verejnej moci, inokedy ide o úkony v súkromnej sfére.⁹⁵⁰ Pokiaľ bude pri úkone notára alebo exekútora prítomný cudzí prvok, bude mať kvalifikácia úkonu významný dopad i na režim určovania medzinárodnej právomoci a rozhodného práva. Európske nariadenia o právomoci (Brusel I) a kolíznom práve (Rím I a Rím II) sa na akty verejnej moci (*acta iure imperii*) nevzťahujú. Na nároky vyplývajúce z takýchto úkonov sa (z logiky veci) aplikuje právny poriadok štátu, ktorého orgán daný úkon vykonal. Pritom pojem *acta iure imperii* je spomedzi tejto trojice nariadení explicitne použitý len v nariadení Rím II, ktoré uvádza, že toto nariadenie sa neuplatní na „*zodpovednosť štátu za konanie alebo nečinnosť pri výkone verejnej moci (acta iure imperii)*“.⁹⁵¹ Avšak aj z koncepcie nariadení Brusel I a Rím I vyplýva, že do ich rozsahu spadajú obchodné a občianske, resp. zmluvné veci - teda súkromnoprávne vzťahy. Interpretácia pojmu *acta iure imperii* však môže byť v určitých hraničných situáciách náročná. Priporočíme len odlišnosti medzi slovenským, českým, nemeckým a rakúskym právnym poňatím úkonov notára a a tomu zodpovedajúce

⁹⁴⁸ Článok 1 odsek 2 písm. d) nariadenia Rím II.

⁹⁴⁹ Pozri kapitolu 15.3.3.2.

⁹⁵⁰ Pozri kapitolu 8.

⁹⁵¹ Článok 1 ods. 1 nariadenia Rím II.

rozdielne režimy zodpovednosti notára/štátu.⁹⁵² Pri posudzovaní úkonov notára a exekútora musíme mať na pamäti, že pojem *acta iure imperii* je autonómny pojmom európskeho práva. Jeho výklad je potrebné uskutočniť v súlade s európskymi predpismi a judikatúrou Súdneho dvora EÚ. Nariadenie Rím II vo svojom odôvodnení približuje, že „nároky vyplývajúce z *acta iure imperii* by mali zahŕňať nároky voči úradníkom, ktorí konajú v mene štátu, a zodpovednosť za konanie verejných orgánov vrátane zodpovednosti menovaných verejných funkcionárov.“⁹⁵³ Z rozhodnutí Súdneho dvora EÚ dvora môžeme vyabstrahovať záver, že o akt v zmysle *iure imperii* nepôjde na základe púheho faktu, že ho vykonal verejný orgán resp. úradník.⁹⁵⁴ O akt v zmysle *iure imperii* pôjde vtedy, ak je nárok založený na zvrchovanom úkone štátu. Ak pri akte nedošlo k výkonu verejnej moci (teda išlo o akt v súkromnoprávnej sfére, *iure gestionis*), potom sa nariadenia Brusel I, Rím I a Rím II budú aplikovať.⁹⁵⁵ Pre kvalifikáciu nárokov vyplývajúcich z úkonu *iure imperii* bude preto potrebné splniť dve podmienky:

- 1) subjektívnu: konal štát (resp. v jeho mene úradník, verejný orgán alebo menovaný verejný funkcionár) a
- 2) objektívnu: pri úkone došlo k výkonu verejnej moci („moc, ktorá nespadá do rámca všeobecných noriem aplikovateľných na právne vzťahy medzi jednotlivcami“⁹⁵⁶).

Pri danom úkone musia byť splnené oba predpoklady. Preto pod *acta iure imperii* nespadá napr. konanie učiteľa v štátnej škole, ktorý dozerá na deti

⁹⁵² Pozri kapitolu 8.1.

⁹⁵³ Bod 9 odôvodnenia nariadenia Rím II.

⁹⁵⁴ Pozri najmä rozsudky Súdneho dvora zo 14. októbra 1976 vo veci 29/76 *LTU proti Eurocontrol*, Správy Európskeho súdu 1976 Strana 1541, zo 16. decembra 1980 vo veci 814/79 *Holandsko proti Rüffler*, Správy Európskeho súdu 1980 Strana 3807, z 21. apríla 1993 vo veci C-172/91 *Sonntag proti Waidmann*, Správy Európskeho súdu 1993 Strana I-1963, zo 14. novembra 2002 vo veci C-271/00 *Gemeente Steenbergen proti Baten*, Správy Európskeho súdu 2002 Strana I-10489, z 15. mája 2003 vo veci C-266/01 *Préservatrice Foncière Netherlands*, Správy Európskeho súdu 2003 I-4867, z 18. mája 2006 vo veci C-343/04 *ČEZ*, Správy Európskeho súdu 2006 Strana I-04557, 15. februára 2007 vo veci C-292/05 *Lechouritou*, Správy Európskeho súdu 2007 Strana I-01519.

⁹⁵⁵ PLENDER, R., WILDERSPIN, M.: *The European Private International Law of Obligations*. Third Edition. London: Thompson Reuters (Legal) Limited, 2009. s. 475.

⁹⁵⁶ Rozsudok Súdneho dvora z 21. apríla 1993 vo veci C-172/91 *Sonntag proti Waidmann*, Správy Európskeho súdu 1993 Strana I-1963, bod 22.

počas školského výletu, hoci ho takto charakterizuje vnútroštátne právo.⁹⁵⁷

Aplikovanie uvedených princípov na jednotlivé notárske činnosti nebude jednoduché. Príkladom by mohol byť notársky úkon osvedčovania právne významných skutočností a prehlásení, ktorý napríklad podľa českej právnej úpravy nie je zaradený do výkonu štátnej správy v zmysle § 4 ods. 1 zákona č. 82/998 Zb.⁹⁵⁸ Osvedčovanie sa však vymyká z rámca všeobecných noriem aplikovateľných na právne vzťahy medzi jednotlivcami, čím aspiruje na *acta iure imperii*. Potenciálne problematická bude i kvalifikácia úkonov spisovania právnych úkonov notárom. Napríklad z rakúskej právnej úpravy vyplýva, že spisovanie môže byť i súkromnoprávnou činnosťou (obdoba výkonu činnosti advokáta). Na túto situáciu by boli aplikovateľné nariadenia európskeho práva o právomoci a kolíznom práve. Naopak, zdalo by sa, že za *acta iure imperii* by sme mohli považovať úkon, ktorým notár spíše verejnú listinu (notársky zápis). O niečo jednoznačnejšia by mohla byť kvalifikácia úkonov notára ako súdneho komisára, pri ktorých je zrejmé, že dochádza k výkonu verejnej (prenese nej súdnej) moci.

Obdobnými úvahami sa zaoberal Súdny dvor v nedávnej sérii rozhodnutí viažucich sa k notárskym činnostiam. Komisia podala žaloby o nesplnenie povinnosti proti šiestim členským štátom (Belgicko, Grécko, Francúzsko, Luxembursko, Nemecko a Rakúsko),⁹⁵⁹ pretože tieto členské štáty vyhradili prístup k notárskemu povolaniu pre svojich štátnych príslušníkov, čo podľa nej predstavuje diskrimináciu na základe štátnej príslušnosti. Vyňaté z uplatnenia zásady slobody usadiť sa totiž môžu byť len činnosti, ktoré priamo a špecificky súvisia s výkonom verejnej moci. Predmetom sporov bola otázka, či činnosti spadajúce do notárskeho povolania súvisia alebo nesúvisia s výkonom verejnej moci v zmysle článku 51 Zmluvy o fungovaní Európskej únie (bývalý článok 45 Zmluvy o založení Európskych spoločenstiev).

Súdny dvor v uvedených rozsudkoch analyzuje činnosti notárov v dotknutých členských štátoch. V konaní proti Nemecku (C-54/08) uvádza, že vyhotovovanie notárskych zápisníc o právnych úkonov priamo a špecificky nezahŕňa výkon verejnej moci a to napriek tomu, že niektoré

⁹⁵⁷ Tamtiež, bod 25.

⁹⁵⁸ Pozri kapitolu 8.1.

⁹⁵⁹ Rozsudky Súdneho dvora EÚ z 24. mája 2011 vo veciach C-47/08, C-50/08, C-51/08, C-53/08, C-54/08, C-61/08 a C-52/08 Komisia/Belgicko, Komisia/Francúzsko, Komisia/Luxembursko, Komisia/Rakúsko, Komisia/Nemecko, Komisia/Grécko a Komisia/Portugalsko, zatiaľ neuverejnené v Zbierke.

právne úkony alebo niektoré zmluvy musia byť povinne spísané vo forme notárskej zápisnice, lebo inak sú neplatné. Podľa Súdneho dvora povinnosť notárov overiť pred samotným spísaním notárskej zápisnice o právnom úkone, či boli splnené zákonom požadované podmienky na uskutočnenie takéhoto úkonu, nemôže takisto spochybniť predchádzajúci záver. Súdny dvor dodáva, že je takisto pravda, že notár musí odmietnuť vyhotoviť notársku zápisnicu o právnom úkone alebo zmluve, ktoré nespĺňajú zákonom požadované podmienky, a to nezávisle od vôle účastníkov konania. Po takomto odmietnutí však účastníci konania môžu slobodne buď odstrániť vytýkanú protiprávnosť, alebo zmeniť ustanovenia právneho úkonu alebo zmluvy, či upustiť od uskutočnenia takého právneho úkonu alebo uzatvorenia takej zmluvy. Súdny dvor konštatuje, že skutočnosť, že konanie sleduje cieľ všeobecného záujmu, sama osebe nepostačuje, aby sa určitá činnosť mohla považovať za činnosť, ktorá priamo a špecificky súvisí s výkonom verejnej moci.

Pokiaľ ide o dôkaznú silu a vykonateľnosť notárskej zápisnice, Súdny dvor nespochybňuje, že sa uvedenému aktu priznávajú dôležité právne účinky. Avšak skutočnosť, že určitá činnosť zahŕňa vyhotovovanie listín s takýmito účinkami, nepostačuje na to, aby sa táto činnosť považovala za činnosť priamo a špecificky súvisiacu s výkonom verejnej moci. Čo sa týka osobitne dôkaznej sily, ktorú notárska zápisnica má, Súdny dvor spresňuje, že táto sila vyplýva zo systému dokazovania stanoveného v dotknutom právnom poriadku zákonom. Dôkazná sila priznaná zákonom určitej listine nemá teda priamy vplyv na otázku, či činnosť, ktorá zahŕňa vydávanie takých listín, ako taká priamo a špecificky súvisí s výkonom verejnej moci.

Predchádzajúce úvahy sa podľa Súdneho dvora *mutatis mutandis* uplatňujú aj na právne úkony, ktoré musia byť pod hrozbou neplatnosti uskutočnené vo forme notárskej zápisnice, akými sú najmä zmluvy týkajúce sa nadobudnutia a prevodu vlastníckeho práva k pozemkom a prevodu nehnuteľného majetku, zmluvy o budúcich darovacích zmluvách, manželské dohody, dohody o vysporiadaní budúcich dedičských konaní, ako aj zmluvy o vzdaní sa dedičstva alebo práva byť neopomenuteľným dedičom.

V konaní proti Belgicku (C-47/08) Súdny dvor uviedol, že verejnomocenskú povahu nemajú ani notárskych činností vo vzťahu k zabezpečeniu a predaju nehnuteľností pri výkone rozhodnutia, ako aj pri súpise majetku v dedičskom konaní, v konaní o vyporiadaní spoluvlastníctva a podobne, lebo tieto činnosti podliehajú dohľadu súdu. Notár nekoná

verejnomočensky ani pri plnení úloh správcu daní a poplatkov, ktoré vyberá a odvádza príslušnému štátnemu orgánu.

Ak by sme závery z uvedených rozsudkov preniesli do sféry medzinárodného práva súkromného, znamenalo by to, že tieto úkony notára by nepredstavovali *acta iure imperii*, a preto by sa na ne mohli aplikovať nariadenia o právomoci (Brusel I) a kolíznom práve (Rím I).

Zodpovednosť **lekárov** tiež môže nadobudnúť cezhraničný charakter. Príkladom sú slovenskí pacienti cestujúci za zákrokmi do zahraničia, prípadne zahraniční odborníci prichádzajúci vykonať lekárske zákroky do zdravotníckych zariadení na Slovensku. Z vyššie uvedeného výkladu hmotnoprávnej úpravy zodpovednosti zdravotníckych pracovníkov⁹⁶⁰ vyplýva, že v prípade vzťahov vznikajúcich pri zdravotnej starostlivosti existujú značné nejasnosti ohľadne klasifikácie tohto vzťahu, pričom sa dá povedať, že rozlišovanie medzi zmluvnou a deliktovou zodpovednosťou stráca na význame. Pre medzinárodné právo súkromné je však naopak rozlišovanie medzi typom záväzku (zmluva/delikt) veľmi podstatné, nakoľko sa od neho odvíja tak určenie medzinárodnej právomoci, ako aj určenie rozhodného práva.⁹⁶¹

Z hľadiska medzinárodného práva preto problematické situácie vzniknú v nadväznosti na komplikovanosť kvalifikácie nároku vyplývajúceho zo zodpovednosti lekára. V niektorých situáciách bude jasné, že sa jedná o zmluvu (napr., ak si pacient zmluvne dohodne plastickú operáciu so zahraničným zdravotníckym zariadením). V iných situáciách bude jasné, že pôjde o nárok z deliktu (napr., ak pozostalí uplatňujú voči zahraničnej nemocnici alebo lekárovi nárok z ochrany osobnosti resp. práva na rodinný život). Medzi uvedenými dvoma mantinelmi však bude existovať široká škála situácií, ktorých posúdenie bude na pleciach súdu.⁹⁶² Pokiaľ by v konkrétnom prípade išlo o nárok vyplývajúci zo zmluvy, strany si potenciálne môžu v zmysle nariadenia Rím I zvoliť rozhodné právo. Zmluva medzi pacientom a zdravotníckym zariadením pritom nebude patriť medzi osobitne chránené typy kontraktov, pri ktorých nariadenie Rím I zabezpečuje ochranu slabšej zmluvnej strany (spotrebiteľské,⁹⁶³ poisťné a individuálne pracovné zmluvy). V takomto prípade budú pa-

⁹⁶⁰ Pozri kapitolu 10.

⁹⁶¹ K dôsledkom kvalifikácie zmluva/delikt pre medzinárodné právo súkromné a procesné pozri kapitolu 15.2.2.

⁹⁶² Bližšie k výkladu pojmov zmluva a delikt pre potreby medzinárodného práva súkromného a procesného pozri kapitolu 15.2.2.

⁹⁶³ Viac ku kvalifikácii spotrebiteľských zmlúv pozri kapitolu 15.2.2.

cienta pred dôsledkami výberu rozhodného práva chrániť všeobecné ochranné mechanizmy nariadenia Rím I (imperatívne normy podľa článku 9 nariadenia Rím I).⁹⁶⁴ Pokiaľ by sa naopak nárok kvalifikoval ako už spomínaný deliktívny nárok pozostalých z ochrany osobnosti, resp. práva na rodinný život, úvahy o určovaní rozhodného práva by sa odvíjali od aplikácie nariadenia Rím II. Tu však vyvstáva otázka, či uvedený nárok vôbec spadá do vecného rozsahu nariadenia. Podľa článku 1 ods. 2 písm. g) nariadenia Rím II sú z jeho pôsobnosti vylúčené „*mimozmluvné záväzky vyplývajúce z porušenia práva na súkromie a práva na ochranu osobnosti vrátane poškodenia dobrého mena*“. Ako pri iných pojmoch európskych nariadení, aj pri pojme „mimozmluvné záväzky vyplývajúce z porušenia práva na súkromie“ je nutné vychádzať z jeho autonómneho výkladu, bez ohľadu na jeho výklad v právnych poriadkoch jednotlivých členských štátov. Pomôcť by v tomto smere mohli prípravné práce, z ktorých vyplýva, že sa touto výnimkou myslí na nároky z defamácie.⁹⁶⁵ *Dickinson* poznamenáva, že právo na ochranu súkromia a rodinného života v článku 8 Európskeho dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd⁹⁶⁶ zahŕňa aj iné nároky, napr. dopad znečistenia životného prostredia na rodinný život. Takýto nárok by podľa neho nemal spadať pod článok 1 ods. 2 písm. g) a nariadenie my sa na neho malo aplikovať. Preto môžeme postulovať záver, že pod výnimku v článku 1 ods. 2 písm. g) nariadenia Rím II nezaradíme ani deliktívny nárok pozostalých z ochrany osobnosti. Podporne môžeme uviesť, že keďže ide o výnimku z pravidla určujúceho pôsobnosť, má byť táto výnimka vykladaná úzko, a nie je možné ju výkladom ani analogicky rozširovať.⁹⁶⁷

Druhou komplikáciou pri zodpovednosti lekárov s cudzím prvkom bude pluralita potenciálne zodpovedných osôb. Do úvahy prichádza nielen zodpovednosť zdravotníckeho zariadenia, ale aj každého, kto sa zúčastnil na operácii. Predstavme si, že slovenský pacient podstúpi lekárske zákroky

⁹⁶⁴ K ochranným mechanizmom v nariadení Rím I pozri CSACH, K., ŠIRICOVÁ, L.: *Úvod do štúdia medzinárodného práva súkromného a procesného*. Košice : Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2011, s. 107.

⁹⁶⁵ [Proposal for a regulation of the European Parliament and the Council on the law applicable to non-contractual obligations \(„Rome II“\)](#). Explanatory memorandum. COM(2003) 427 final, s. 9.

⁹⁶⁶ Oznámenie Ministerstva zahraničných vecí Slovenskej republiky č. 102/1999 Z.z.

⁹⁶⁷ K pravidlu, že výnimky je potrebné vykladať úzko pozri aj MELZER, F.: *Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace*. Praha : C.H.Beck, 2009, s. 148 a nasl. a s. 246 a nasl.

v Rakúsku, v dôsledku operácie utrpí škodu, pričom operáciu viedol nemecký lekár. Poškodený pacient môže potenciálne žalovať v Rakúsku rakúske zdravotnícke zariadenie (na základe zmluvy) a zároveň v Nemecku nemeckého lekára (z deliktu). Pokiaľ by nemecký súd pristúpil ku kvalifikácii nároku ako deliktu, tak by na určenie rozhodného práva použil kolízne normy nariadenia Rím II. Aplikáciou článku 4 by ako rozhodné bolo právo bol určený právny poriadok krajiny, na území ktorej vznikla škoda, teda rakúske právo. Od rakúskeho práva by teda záviselo, či zodpovedá sám operatér alebo iná osoba (zdravotnícke zariadenie) namiesto neho. S pluralitou potenciálnych žalovaných sa vysporadúva i nariadenie Brusel I. Vo svojom článku 6 ods. 1 dovoľuje spojiť žaloby voči viacerým žalovaným na súde podľa bydliska ktoréhokoľvek zo žalovaných za predpokladu, že nároky sú navzájom tak súvisiace, že je vhodnejšie o nich konať a rozhodnúť spoločne, a tak predísť možnosti nezlučiteľných rozsudkov vydaných v samostatných konaniach.⁹⁶⁸

15.2.2. Spoločné prvky slobodných povolání v kontexte medzinárodného práva súkromného

Spoločným prvkom zodpovednostných vzťahov všetkých slobodných povolání je **rozlišovanie medzi nárokmi zo zmluvy a nárokmi z deliktu**. Dvojkoľajnosť zmluva/delikt sa odráža i v medzinárodnom práve súkromnom a procesnom, kde kvalifikácia nároku má zásadný vplyv na určenie právomoci i na rozhodné právo.

Môžeme teda konštatovať, že pri aplikácii noriem medzinárodného práva súkromného na zodpovednostné vzťahy bude určujúce, či nárok vyplýva zo zmluvy alebo z deliktu. Rozlišovanie zmluva/delikt je zakotvené v nariadení Brusel I. V článku 5 ods. 1 sa ako vecný rozsah kritérií určenia právomoci vyskytuje pojem „zmluvné veci“. Jeho náprotivkom sú „nároky na náhradu škody z iného ako zmluvného vzťahu“ uvádzané v článku 5 ods. 3. K dôležitosti kvalifikácie zmluva/delikt prispieva to, že takéto rozdelenie záväzkov v procesnom predpise (Brusel I) sa premieta do kolíznych predpisov Rím I (zmluvné záväzky) a Rím II (mimozmluvné záväzky). Keďže vecný rozsah a ustanovenia nariadení majú byť navzájom zlučiteľné,⁹⁶⁹ paralelným pojmom týchto právnych nástrojov by sa malo dostať koherentného výkladu. Ide o autonómne pojmy európskeho práva, a preto ich pri vnútroštátnej aplikácii nie je možné vykladať

⁹⁶⁸ WATT, H., M. in MAGNUS U., MANKOWSKI, P.: *Brussels I Regulation*. München: Sellier, 2007, s. 248.

⁹⁶⁹ V tomto zmysle apeluje aj odôvodnenie nariadenia Rím I v bode 7.

v v zmysle vnútroštátnych predpisov. Interpretácia musí byť uskutočnená v kontexte so súvisiacimi európskymi predpismi a judikatúrou Súdneho dvora Európskej únie.

Deliacej línií medzi zmluvnými a mimozmluvnými záväzkami v nariadení (predtým dohovore⁹⁷⁰) Brusel I sa Súdny dvor Európskej únie venoval pri viacerých príležitostiach. Z jeho judikatúry ohľadne zmluvného záväzku vyplýva požiadavka existencie ponuky a prijatia tejto ponuky, na základe ktorých dochádza k zhode vo vôli ako nevyhnutnému prvku uzavretia zmluvy. Vo svojom rozsudku *Gabriel*⁹⁷¹ Súdny dvor zdôraznil, že vzťah zmluvnej povahy vznikol medzi spotrebiteľom a predávajúcim od okamihu, keď spotrebiteľ objednal tovar u predávajúceho a tak prejavil svoje „prijatie návrhu na uzavretie zmluvy“⁹⁷² a táto „zhoda vôle“ medzi oboma stranami viedla k vzniku zmluvných povinností.⁹⁷³ Súdny dvor však nedávno v rozsudku *Il Singer*⁹⁷⁴ išiel ďalej, keď upustil od požiadavky reciprocity záväzkov a vyslovil, že zmluvné záväzky nemusia byť nutne dohodnuté ako synalagmatické. Je mysliteľné, že jedna zo strán sa obmedzí len na prejav svojho prijatia bez toho, aby sa sama akokoľvek právne zaviazala voči druhej zmluvnej strane.⁹⁷⁵ Je však nevyhnutné, aby táto strana vzala na seba právny záväzok tým, že predloží záväznú ponuku, ktorá pokiaľ ide o jej predmet a rozsah je dostatočne jasná a presná na vznik zmluvného vzťahu.⁹⁷⁶ Inými slovami táto strana musí jasne vyjadriť svoju vôľu byť viazaná takým záväzkom v prípade prijatia druhou stranou.⁹⁷⁷ Ohľadne mimozmluvných záväzkov z konštantnej judikatúry⁹⁷⁸ vyplýva, že kategória „nároky na náhradu škody z iného ako zmluvného

⁹⁷⁰ Dohovor z 27. septembra 1968 o súdnej právomoci a výkone rozhodnutí v občianskych a obchodných veciach, Ú. v. ES L 299, 1972, s. 32 – 42.

⁹⁷¹ Rozsudok Súdneho dvora z 11. júla 2002 vo veci C-96/00 *Rudolf Gabriel*, Správy Európskeho súdu 2002 Strana I-6367.

⁹⁷² Tamtiež, bod 48.

⁹⁷³ Tamtiež, bod 49.

⁹⁷⁴ Rozsudok Súdneho dvora zo 14. mája 2009 vo veci C-180/06 *Renate Il Singer proti Martin Dreschers*, Správy Európskeho súdu 2009 Strana I-03961.

⁹⁷⁵ Tamtiež, bod 51.

⁹⁷⁶ Tamtiež, bod 54.

⁹⁷⁷ Tamtiež, bod 55.

⁹⁷⁸ Počnúc rozsudkom Súdneho dvora z 27. septembra 1988 vo veci 189/87 *Athanasios Kalfelis proti Banque Schröder, Münchmeyer, Hengst & Co., a iní*, Správy Európskeho súdu 2009 Strana 5565, bod 17; pozri aj rozsudok Súdneho dvora z 11. júla 2002 vo veci C-96/00 *Rudolf Gabriel*, Správy Európskeho súdu 2009 Strana I-6367, bod 33.

vzťahu“ zahŕňa všetky záväzky, ktoré nie sú zmluvou v zmysle článku 5 ods. 1 nariadenia Brusel I. Ak zodpovednostný vzťah vznikajúci pri výkone slobodného povolania kvalifikujeme ako mimozmluvný záväzok (bude to najmä v prípade zodpovednostných vzťahov k tretím osobám), bude sa na určovanie právomoci aplikovať článok 5 ods. 3 nariadenia Brusel I a na určovanie rozhodného práva použijeme nariadenie Rím II.

Pri všetkých zmluvných nárokoch bude ďalej potrebné posúdiť charakter zmluvy. Na to, aby bolo možné správne určiť právomoc a rozhodné právo v prípade stretu rôznych právnych poriadkov, sa kvalifikácia právneho vzťahu neskončí subsumovaním pod všeobecný pojem „*zmluvný záväzok v občianskych a obchodných veciach*“. Pokračovať bude smerom k zmluvnej typológii, na ktorej sú nariadenia Brusel I a Rím I vystavané. Nariadenia vychádzajú z myšlienky, že špecifický charakter záväzkov zmluvných strán (špecifický zmluvný typ) je vo viacerých prípadoch dôvodom osobitných pravidiel. V prípade uzatvárania zmlúv predstaviteľmi slobodných povolání s klientmi sa často môže jednáť o **spotrebiteľskú zmluvu**. Uzatvorenie spotrebiteľskej zmluvy s cudzím prvkom spúšťa pri aplikácii nariadení Brusel I a Rím I osobitné normy s ochranným charakterom.

Automaticky sa núka otázka, akým spôsobom sa má uskutočniť kvalifikácia týchto zmluvných typov. Z predchádzajúceho výkladu vyplynulo, že východiskový pojem „*zmluvný záväzok v občianskych a obchodných veciach*“ nie je možné kvalifikovať podľa práva *lex fori*. Rovnako aj jednotlivé zmluvné typy spomínané v nariadení Rím I a Brusel I sú v pozícii autonómnych pojmov komunitárneho práva. Na ich interpretáciu sa zameriavajú niektoré body odôvodnení nariadení, či už priamo výkladom⁹⁷⁹ alebo odkazom na výklad paralelného pojmu v príslušnom komunitárnom predpise.⁹⁸⁰ Spotrebiteľská zmluva je charakterizovaná v čl. 6 ods. 1 nariadenia Rím I ako „*zmluva uzavretá fyzickou osobou na účel, ktorý sa môže považovať za patriaci do oblasti mimo jej predmetu činnosti alebo výkonu povolania (ďalej len "spotrebiteľ"), s inou osobou, ktorá koná v rámci svojho predmetu činnosti alebo výkonu povolania (ďalej len "podnikateľ")*“. Článok 6 ods. 1 nariadenia Rím I ďalej vyžaduje, aby podnikateľ vykonával svoju činnosť v krajine obvyklého pobytu spotrebiteľa alebo aby cielene zameral svoju činnosť – hoci aj jednorázovo – na územie štátu spotrebiteľa. Podmienky uvedené v čl. 6 ods. 1 nariadenia Rím I sú bližšie

⁹⁷⁹ Napr. bod 22 (zmluva o preprave tovaru“), body 24-27 (spotrebiteľské zmluvy), bod 33 (poistné zmluvy), bod 36 (individuálne pracovné zmluvy).

⁹⁸⁰ Napr. bod 17 (pojmy „poskytovanie služieb“ a „predaj tovaru“).

špecifikované v odôvodnení nariadenia.⁹⁸¹ Podľa odôvodnenia nestačí, aby podnikateľ smeroval svoju činnosť do členského štátu, v ktorom má spotrebiteľ bydlisko, alebo do viacerých členských štátov, medzi ktorými je tento členský štát napríklad tým, že sa prezentuje na svojej internetovej stránke a ponúka svoje služby či tovary. Je takisto potrebné, aby táto zmluva spadala do rozsahu takto smerovaných činností, pričom samotná skutočnosť, že je internetová stránka dostupná v krajine spotrebiteľa, nepostačuje. Je ďalej potrebné, aby internetová stránka podnecovala na uzatváranie zmlúv na diaľku, a aby k uzatvoreniu takejto zmluvy na diaľku skutočne aj došlo.⁹⁸² Z tohto vyjadrenia ale nevyplýva, že k uzatvoreniu zmluvy musí dôjsť práve prostredníctvom tejto internetovej stránky. Postačuje aj uzatvorenie zmluvy inými prostriedkami diaľkovej komunikácie.⁹⁸³ V zmysle článku 6 ods. 4 písm. a) sú z rámca spotrebiteľských zmlúv vylúčené zmluvy o poskytovaní služieb, ak sa služby majú poskytnúť spotrebiteľovi výlučne v krajine, ktorá nie je krajinou jeho obvyklého pobytu. K interpretácii pojmu spotrebiteľské zmluvy na účel európskeho medzinárodného práva súkromného prispel i Súdny dvor EÚ. V rozsudku *Gruber*⁹⁸⁴ zaoberal posúdením tzv. duálnych (resp. zmiešaných) zmlúv a ich kvalifikáciou pod spotrebiteľské zmluvy v zmysle Bruselského dohovoru. Závery sú relevantné tak pre nariadenie Brusel I ako i nariadenie Rím I. Duálna zmluva predstavuje kontrakt, ktorý má čiastočne spotrebiteľský a čiastočne podnikateľský charakter. Súdny dvor judikoval, že ustanovení o spotrebiteľských zmluvách sa je možné dovoľávať len v prípade, ak by spojenie medzi zmluvou a obchodnou alebo inou podnikateľskou činnosťou dotknutej osoby bolo tak slabé, že by bolo len okrajové a z tohto dôvodu by v rámci plnenia len zanedbateľnú úlohu. Z uvedeného vyplýva, nie je rozhodujúci pomer súkromného a obchodného účelu a zmluva sa nebude považovať za spotrebiteľskú ani vtedy, ak by prevládalo súkromné využitie, pokiaľ by využitie na podnika-

⁹⁸¹ Bod č. 24 odôvodnenia nariadenia Rím I.

⁹⁸² Pozri aj rozsudok Súdneho dvora z 7. decembra 2010 v spojených veciach C-585/08 *Peter Pammer proti Reederei Karl Schlüter GmbH & Co. KG* a C-144/09 *Hotel Alpenhof GesmbH proti Oliver Heller*, Správy Európskeho súdu 2010 (zatiaľ nepublikovaný), v ktorom Súdny dvor ponúka kritéria na určenie, kedy činnosť podnikateľa smeruje do štátu spotrebiteľa.

⁹⁸³ Zhodne PFEIFFER, T.: Neues Internationales Vertragsrecht - Zur Rom I-Verordnung. In: *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht*, 20/2008, s. 628.

⁹⁸⁴ Rozsudok Súdneho dvora z 20. januára 2005 vo veci C-464/01 *Gruber*, Správy Európskeho súdu 2005 I-00439.

tel'ské účely nebolo zanedbateľné.⁹⁸⁵ Pokiaľ zmluvu kvalifikujeme ako spotrebiteľskú, dôsledky sa prejavujú pri určovaní právomoci i rozhodného práva.

Čo sa týka **právomoci**, nariadenie Brusel I zakotvuje princíp, podľa ktorého existujú prípady, kedy je jedna zo strán v horšej vyjednávacíj pozícii. Bez bližšieho skúmania zmluvy (a bez schopnosti presadiť svoje záujmy v rámci rovnocennej negociácii) podpíše text zmluvy bez toho, aby si uvedomovala presné dôsledky svojho konania.⁹⁸⁶ Preto je v oblasti poistenia, spotrebiteľských zmlúv a pracovnoprávných vzťahoch slabší účastník chránený osobitnými normami určovania právomoci. Tieto osobitné normy sa uplatnia obligatórne, teda pred všeobecným pravidlom pre určenie právomoci. Ustanovujú sa rozdielne pravidlá pre určovanie právomoci podľa toho, či žaluje silnejšia alebo slabšia strana, pričom preferujú slabšiu stranu tým, že jej umožnia žalovať protistranu nielen v mieste bydliska žalovaného, ale aj v mieste svojho bydliska. Ďalej uprednostňujú slabšiu stranu aj tým, že na dohody o voľbe právomoci sú kladené zvýšené požiadavky. Konkrétne pri spotrebiteľských zmluvách môže spotrebiteľ žalovať druhého účastníka zmluvy buď na súdoch členského štátu, v ktorom má tento účastník bydlisko alebo na súdoch podľa miesta bydliska spotrebiteľa.⁹⁸⁷ Druhý účastník zmluvy môže žalovať spotrebiteľa len na súdoch členského štátu, v ktorom má spotrebiteľ bydlisko.⁹⁸⁸ Od týchto noriem o právomoci je možné sa odchýliť len dohodou dojednanou po vzniku sporu alebo takou, ktorá umožňuje spotrebiteľovi začať konanie na iných (dodatočných) súdoch. Zmluvné strany sa môžu na právomoci určenej súdu dohodnúť aj vtedy, ak obaja majú v čase uzavretia zmluvy bydlisko alebo obvyklý pobyt v tom istom členskom štáte a táto dohoda dáva právomoc súdom tohto členského štátu, ibaže by takáto dohoda bola v rozpore s právnym poriadkom tohto štátu.⁹⁸⁹

⁹⁸⁵ Bližšie pozri ŠIRICOVÁ, L.: Rozsudok Gruber - komentár. In: *Výber z rozhodnutí Súdneho dvora Európskych spoločenstiev*. ISSN 1336-5312. Roč. VII, č. 3 (2010), s. 31-33.

⁹⁸⁶ Takéto zmluvy, resp. zmluvné klauzuly často zjednodušene označujeme ako ad-hézne alebo aj štandardné zmluvy. Pozri CSACH, K.: *Štandardné zmluvy*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009.

⁹⁸⁷ Článok 16 ods. 1 nariadenia Brusel I.

⁹⁸⁸ Článok 16 ods. 2 nariadenia Brusel I.

⁹⁸⁹ Článok 17 nariadenia Brusel I.

Ústredným princípom **kolíznych noriem** v nariadení Rím I je voľba rozhodného práva.⁹⁹⁰ Aj v tomto nariadení európsky normotvorca rozoznáva špecifické zmluvné typy charakteristické tým, že ich uzatvorili osoby považované za slabšie strany, ktoré treba chrániť osobitnými normami (zmluvy o preprave, spotrebiteľské, poisťné a individuálne pracovné). V záujme zabránenia negatívnym dôsledkom dopadu cudzieho práva na slabšiu zmluvnú stranu sú preto v článkoch 5 až 8 formulované aj osobitné obmedzenia voľby práva. Pri spotrebiteľských zmluvách bude napriek uskutočnenej voľbe práva potrebné identifikovať právny poriadok, ktorý by bol podľa nariadenia rozhodným pri absencii voľby. Ak sa v ňom nachádzajú kogentné normy chrániace spotrebiteľa resp. zamestnanca, budú sa na zmluvu aplikovať bez ohľadu na zvolené právo.⁹⁹¹ Pri absencii voľby práva nariadenie Rím I ustanovuje, že sa na spotrebiteľskú zmluvu použije právny poriadok krajiny, kde má spotrebiteľ obvyklý pobyt.⁹⁹²

15.3. Cezhraničné aspekty zodpovednosti orgánov obchodných spoločností za škodu

Ako už bolo vyššie uvedené, v rozsahu pôsobnosti nariadení európskeho práva sa vnútroštátne právo, vrátane nášho zákona č. 97/1963 o medzinárodnom práve súkromnom a procesnom (ZMPsAP), neaplikuje. Pri otázke určovania právomoci pre zodpovednostné vzťahy vo vnútri obchodných spoločností bude východiskovým predpisom nariadenie Brusel I, kde bude potrebné aplikovať viacero kritérií právomoci. Východiskom európskych kolíznych predpisov je rozlišovanie medzi zmluvnými a mimozmluvnými záväzkami. Zmluvná zodpovednosť spadá do vecného rozsahu nariadenia Rím I. Rozhodné právo pre mimozmluvnú zodpovednosť sa určuje podľa nariadenia Rím II. Mohlo by sa zdať, že „všetky cesty vedú do Ríma“. Pri zodpovednostných vzťahoch v práve obchodných spoločností tomu tak však vždy nebude. Ako poukážeme nižšie, pri skúmaní vecného rozsahu a jeho negatívneho vymedzenia narazíme u oboch nariadení na ustanovenia, ktoré vyčleňujú vybrané otázky práva obchodných spoločností mimo rozsahu nariadení. Pred samotnou analýzou medzinárodného práva súkromného bude najskôr vymedzený okruh

⁹⁹⁰ K princípom voľby práva pozri ŠIRICOVÁ, L.: Nové nariadenie Rím I: Inovácie pri voľbe rozhodného práva pre zmluvné záväzky. In: Husár, J. (ed.): *Tradície a inovácie v súkromnom práve*. Košice: UPJŠ, 2009, s. 134 – 143.

⁹⁹¹ Článok 6 ods. 2 nariadenia Rím I.

⁹⁹² Článok 6 ods. 1 nariadenia Rím I.

skúmaných zodpovednostných vzťahov, ku ktorým sa následne pokúsime priradiť príslušné normy o právomoci a kolízne normy.

15.3.1. Náčrt zodpovednostných vzťahov

Na tomto mieste by sme sa chceli zamerať na právne vzťahy v rámci vnútornej organizácie spoločnosti, osobitne na zodpovednosť členov jej riadiacich a dozorných orgánov za škodu spôsobenú pri ich činnosti. Bokom nechávame zodpovednostné vzťahy „vonkajšie“, vznikajúce medzi spoločnosťou a tretou osobou. Hmotnoprávne nám pôjde primárne o vzťah medzi spoločnosťou a jej orgánom. Tieto vzťahy pritom môžu mať procesné špecifiká v podobe osobitnej právnej úpravy ich presadzovania, akými sú *actio pro socio*.⁹⁹³ V stave postupujúcej globalizácie obchodných vzťahov nie je neobvyklé, ak sa v rámci vnútornej štruktúry obchodných spoločností vyskytne cudzí prvok. Napríklad v obchodnej spoločnosti založenej podľa slovenského práva pôsobí konateľ, ktorého štátna príslušnosť je holandská alebo slovenský štátny príslušník je spoločníkom v obchodnej spoločnosti sídliacej na Cypre. Prítomnosť cudzieho prvku odôvodňuje otázku, akým právom sa budú riadiť (zodpovednostné) vzťahy medzi obchodnou spoločnosťou a jej orgánom.

15.3.2. Právomoc pri zodpovednostných vzťahoch orgánov obchodných spoločností

Nariadenie Brusel I sa uplatní vtedy, ak o občianskej alebo obchodnej veci rozhoduje slovenský súd, resp. súd iného členského štátu Európskej únie (vrátane Dánska).⁹⁹⁴ Do jeho vecného rozsahu medzi obchodné a občianske veci môžeme zaradiť i zodpovednostné vzťahy vznikajúce vo vnútri obchodných spoločností.⁹⁹⁵ Ak bude chcieť spoločnosť (resp. spoločník v mene obchodnej spoločnosti) žalovať osobu za škodu spôsobenú pri výkone činnosti v orgáne spoločnosti, bude potrebné v rámci nariadenia Brusel I aplikovať tomu príslušnú normu právomoci. Aplikčný pos-

⁹⁹³ K cezhraničným aspektom *actio pro socio* pozri MOCK, S.: Die actio pro socio in Internationalen Privat- und Verfahrensrecht. In: *Rabels zeitschrift für ausländisches und internationales privatrecht*, Vol. 72, č. 2, 2008, s. 264-301.

⁹⁹⁴ [Dohoda medzi Európskym spoločenstvom a Dánskym kráľovstvom o právomoci a o uznávaní a výkone rozsudkov v občianskych a obchodných veciach](#). Ú.v. L 299, 16.11.2005, s. 62.

⁹⁹⁵ Z vecného rozsahu sú vylúčené najmä otázky osobného stavu, právnej spôsobilosti, majetkových práv vyplývajúcich z manželského zväzku, dedenia, insolvenčného práva či rozhodcovského konania (pozri článok 1 ods. 2).

tup vyžaduje najskôr zistiť, či žalovaný má bydlisko na území niektorého z členských štátov. Osoby s bydliskom na území niektorého z členských štátov je možné žalovať len na základe kritérií uvedených v nariadení (vnútroštátne normy o právomoci sa neaplikujú).⁹⁹⁶ Na osoby, ktoré majú bydlisko mimo členských štátov, sa vzťahujú vnútroštátne normy o právomoci (u nás ZMPSaP). Avšak i na osoby s bydliskom mimo členských štátov EÚ sa vzťahujú normy nariadenia o výlučnej právomoci a o právomoci založenej dohodou.⁹⁹⁷ Musíme preto zvážiť, či uvedený právny vzťah nespadá pod tzv. výlučnú právomoc.⁹⁹⁸ Odpoveď na túto otázku bude negatívna. Ďalším krokom je zistenie, či je možné právomoc súdu založiť na základe dohody o voľbe právomoci. Ak takáto dohoda nebola uzatvorená⁹⁹⁹ a nedošlo ani k implicitnej voľbe právomoci,¹⁰⁰⁰ pristúpime k použitiu všeobecného pravidla podľa čl. 2 ods. 1 Brusel I.¹⁰⁰¹ Podľa všeobecného pravidla je v prípadoch, v ktorých je žalovanou osobou osoba s bydliskom v ktoromkoľvek členskom štáte EÚ, daná právomoc súdov tohto členského štátu. Právomoc slovenského súdu by teda vznikla, ak by osoba pôsobiaca v orgáne spoločnosti mala bydlisko na Slovensku. Ak by však išlo o situáciu slovenskej právnickej osoby, ktorá chce na slovenských súdoch žalovať štatutára s bydliskom mimo Slovenskej republiky, do úvahy prichádza založenie právomoci na základe článku 5 nariadenia Brusel I (tzv. alternatívna - osobitná právomoc). Na účel aplikácie článku 5 bude potrebné kvalifikovať, či uvedený nárok spoločnosti vzniká na základe zmluvy alebo ide o nárok deliktuálny. Pri žalobe v zmluvnej veci má právomoc okrem súdu v štáte bydliska žalovaného aj súd členského štátu miesta zmluvného plnenia, ktoré je predmetom žaloby.¹⁰⁰² Ak by išlo o nárok na náhradu škody z iného ako zmluvného vzťahu, právomoc majú sudy podľa miesta, kde došlo alebo by mohlo dôjsť ku skutočnosti, ktorá zakladá nárok na náhradu škody.¹⁰⁰³ Rozlišovanie medzi zmluvným

⁹⁹⁶ Článok 3 ods. 1 nariadenia Brusel I.

⁹⁹⁷ Článok 4 ods. 1 nariadenia Brusel I.

⁹⁹⁸ Výlučná právomoc je upravená v článku 22 nariadenia Brusel I.

⁹⁹⁹ Podmienky dohôd o voľbe právomoci ukladá článok 23 nariadenia Brusel I.

¹⁰⁰⁰ Za podmienok ustanovených v čl. 24 nariadenia Brusel I právomoc vzniká, ak sa žalovaný zúčastní konania.

¹⁰⁰¹ Pre doplnenie sa žiada uviesť, že zodpovednosť orgánov obchodných spoločností nespadá ani pod ustanovenia o osobitnej právomoci (vzťahujú sa na oblasti poisťovní, spotrebiteľských zmlúv a pracovnoprávných vzťahov).

¹⁰⁰² Článok 5 ods. 1 nariadenia Brusel I.

¹⁰⁰³ Článok 5 ods. 3 nariadenia Brusel I.

a mimozmluvným nárokom preto bude jeden z kľúčových momentov posudzovania právomoci.¹⁰⁰⁴ V prípade zodpovednosti orgánov obchodnej spoločnosti to nemusí byť úloha jednoduchá. Dôkazom toho je nemecká judikatúra, kde paralelne dva súde odlišným spôsobom posúdili zodpovednosť štatutára za platby uskutočnené po vzniku platobnej neschopnosti spoločnosti. V prvom rozhodnutí súd (v súlade s predošlou judikatúrou) rozhodol, že uvedený právny vzťah je potrebné zaradiť pod článok 5 ods. 1 nariadenia Brusel I, teda pod zmluvné veci. Argumentoval tým, že vymenovanie osoby do orgánu spoločnosti (tu konkrétne Geschäftsführer v GmbH) je aktom, ktorý rovnako ako zmluva vyžaduje existenciu dvoch súhlasných prejavov vôle. Preto subsumovali vzájomné práva a povinnosti spoločnosti a osoby vyplývajúce z jej vymenovania za štatutára pod zmluvné veci v zmysle článku 5 ods. 1 nariadenia Brusel I.¹⁰⁰⁵ V druhom rozhodnutí súd naopak zaradil nároky voči štatutárovi pod článok 5 ods. 3, teda pod nároky na náhradu škody z iného ako zmluvného vzťahu. Podľa odôvodnenia súdu: „*V tomto prípade sa nejedná o zmluvnú zodpovednosť v zmysle čl. 5 číslo 1 nariadenia Brusel I, ale nadväzuje sa na právnym poriadkom nepovolené konanie, ktoré vedie k poškodeniu spoločnosti veriteľov a tým každopádne ku škode v (podľa nemeckej vnútroštátnej definície, ktorá ale nie je rozhodujúca) netechnickom slova zmysle. Preto spadá podľa názoru senátu podľa uvedeného „ratio legis“ pod pravidlo čl. 5 číslo 3 nariadenia Brusel I, čím je založená medzinárodná a miestna príslušnosť zemského súdu vo Freiburgu.*“¹⁰⁰⁶

15.3.3. Rozhodné právo pri zodpovednostných vzťahoch orgánov obchodných spoločností

V rámci určovania rozhodného práva je ústredným problémom výber kolíznej normy a proces kvalifikácie. Je potrebné vybrať takú kolíznu normu, ktorá sa svojím rozsahom týka skúmanej otázky. Pod ktorú kolíznu normu je teda možné vzťah orgán – spoločnosť/spoločník zaradiť?

15.3.3.1. Aplikácia nariadení Rím I a Rím II

Vyššie sme uviedli, že európske kolízne právo vtelené do nariadení Rím I a Rím II sa vybraných otázok obchodných spoločností netýka. Podľa článku 1 ods. 2 písm. f) nariadenia Rím I sú z rozsahu tohto nariadenia vylú-

¹⁰⁰⁴ K všeobecným princípom rozlišovania medzi zmluvou a deliktom v medzinárodnom práve súkromnom pozri kapitolu 15.2.2.

¹⁰⁰⁵ Oberlandesgericht Düsseldorf, 18.12.2009 – I-17 U 152, bod 32.

¹⁰⁰⁶ Oberlandesgericht Karlsruhe, 22.12.2009 – 13 U 102/09, bod 24.

čené otázky upravené právom obchodných spoločností a iných subjektov s právnou subjektivitou alebo bez nej, ako sú vznik, právna subjektivita, vnútorná organizácia alebo zánik obchodných spoločností a iných subjektov s právnou subjektivitou alebo bez nej a osobná zodpovednosť osôb konajúcich za spoločnosť a členov za záväzky obchodnej spoločnosti alebo subjektu. Čo sa týka nariadenia Rím II, článok 1 ods. 2 písm. d) obdobne ustanovuje, že z pôsobnosti nariadenia sú vylúčené *mimozmluvné záväzky vyplývajúce z práva obchodných spoločností a iných subjektov s právnou subjektivitou alebo bez nej, ako sú vznik, právna subjektivita, vnútorná organizácia alebo zánik obchodných spoločností a iných subjektov s právnou subjektivitou alebo bez nej, osobná zodpovednosť konateľov a členov za záväzky obchodnej spoločnosti alebo právnickej osoby a osobná zodpovednosť audítorov voči obchodnej spoločnosti alebo jej členom za vykonávanie zákonného auditu účtovných dokladov*. V rámci uvedených definícií vystupuje formulácia „vnútorná organizácia obchodných spoločností“, pod ktorú by potenciálne bolo možné zaradiť i zodpovednostné vzťahy medzi orgánom (spoločníkom) a spoločnosťou. Profesori Giuliano a Lagarde v svojej správe k Rímskemu dohovoru¹⁰⁰⁷ uvádzajú príklady obsahovej náplne pojmu „vnútorná organizácia obchodných spoločností“: zvolávanie zhromaždení, hlasovacie právo, potrebné kvórum, vymenovávanie orgánov. Právna veda zároveň poznamenáva, že zodpovednosť orgánov voči spoločnosti je jednou z osobitne problematických oblastí kolízneho práva.¹⁰⁰⁸ Mohli by sme konštruovať východisko, že vzťah orgánu a spoločnosti založený na zmluvnom základe nespadá pod „vnútornú organizáciu obchodných spoločností“ a preto sa neho aplikuje nariadenie Rím I určujúce rozhodné právo pre zmluvné záväzky. Na druhej strane, odôvodnenie, prečo kolízna úprava nariadenia Rím I je nie je vhodná pre zodpovednostné vzťahy v rámci obchodných spoločností, je viac-menej presvedčivé. Pripustením možnosti výberu rozhodného práva podľa nariadenia Rím I by mali osoby pôsobiace v orgánoch spoločnosti možnosť dohodnúť sa so spoločnosťou na takom právnom poriadku, ktorý by bol pre ich režim zodpovednosti najvýhodnejší. Tým by sa však zároveň znižoval štandard ochrany veriteľov a „členov“ (spoločníkov, akcionárov) obchodnej spoločnosti oproti štandardu ochrany, ktorý ukladá právny poriadok, ktorým by sa zodpovednostné vzťahy riadili, ak by nedošlo k výberu práva. Záujem na ochrane veriteľov a členov spoločnosti odôvodňuje vylúče-

¹⁰⁰⁷ Guiliano and Lagarde Report (OJ C282, 12) [31.10.1980].

¹⁰⁰⁸ DICKINSON, A.: *The Rome II Regulations: The Law Applicable to Non-Contractual Obligations*. Oxford University Press: 2008. s. 205.

nie otázok zodpovednostných vzťahov v rámci obchodných spoločností spod rozsahu nariadenia Rím I.¹⁰⁰⁹ Obdobne, ak by sme chceli uvažovať o aplikácii nariadenia Rím II, museli by sme vychádzať z (problematickej) predstavy, že zodpovednosť orgánov voči spoločnosti je mimozmluvný záväzok, ktorý nespadá pod pojem „vnútorná organizácia obchodných spoločností“.

15.3.3.2. Určenie *lex societatis* podľa slovenského kolízneho práva

Ak na skúmaný problém nie sú aplikovateľné európske kolízne predpisy, je potrebné siahnuť k vnútroštátnej právnej úprave. Odpovede na otázku rozhodného práva totiž nenájdeme ani na úrovni medzinárodných zmlúv unifikujúcich kolízne právo. Z dôvodu nedostatočného počtu ratifikácií sa neúspechom skončil pokus o unifikáciu otázok uznávania subjektivity pri cezhraničnom pôsobení zahraničných spoločností, asociácií a organizácií.¹⁰¹⁰ Je potrebné teda skúmať, ako je na vnútroštátnej úrovni určené právo použiteľné pre základné otázky súvisiace s existenciou právnickej osoby (*lex societatis*). Vo všeobecnosti sa štáty ohľadne určovania *lex societatis* historicky rozdeľujú na dve skupiny.¹⁰¹¹ Prvou sú štáty uznávajúce tzv. teóriu sídla (napr. Nemecko či Francúzsko), podľa ktorej musia spoločnosti spĺňať podmienky právneho poriadku toho štátu, kde majú sídlo. Druhou skupinou sú štáty presadzujúce tzv. inkorporačnú teóriu, podľa ktorej by sa právne pomery právnickej osoby mali riadiť právom štátu, podľa ktorého bola právnická osoba založená (inkorporovaná). V prípade, ak dôjde k zmene sídla a presunu spoločnosti z jedného do druhého štátu, spoločnosť ako právnická osoba ostane naďalej existovať a zmena právneho prostredia sa nedotkne úpravy jej organických pomerov (spôsobilosti, mechanizmov tvorby vôle, atď.).

Zodpovedať otázku, ktorou teóriou sa riadi náš právny poriadok je možné iba abstrahovaním koncepcie, ktorá sa prejavuje v jednotlivých normách.

¹⁰⁰⁹ V tomto zmysle judikoval anglický Court of Appeal vo veci *Base Metal Trading v Shamurin* [2004] EWCA Civ 1316. Bližšie pozri DICKINSON, A.: *The Rome II Regulations: The Law Applicable to Non-Contractual Obligations*. Oxford University Press: 2008. s. 192.

¹⁰¹⁰ Haagsky dohovor o uznávaní právnej subjektivity zahraničných spoločností, asociácií a organizácií z 1. júna 1956.

¹⁰¹¹ Odhliadnuc od vplyvu európskeho práva, kde najmä judikatúra Súdneho dvora zmenila pohľad na otázky súvisiace s *lex societatis*. K tomu pozri napríklad časopis *Výber z rozhodnutí Súdneho dvora EÚ*, č. 3/2009 (číslo venované téme „sloboda usadzovania sa a právo obchodných spoločností“).

V tejto súvislosti je potrebné upriamiť pozornosť na § 22 Obchodného zákonníka.

§ 22 ObchZ

Právnu spôsobilosť, ktorú má iná než fyzická zahraničná osoba podľa právneho poriadku, podľa ktorého bola založená, má takisto v oblasti slovenského právneho poriadku. Právnym poriadkom, podľa ktorého bola táto osoba založená, sa spravujú aj jej vnútorné právne pomery a ručenie členov alebo spoločníkov za jej záväzky.

Jedná o kolíznu normu, podľa ktorej sa právna spôsobilosť inej než fyzickej zahraničnej osoby a aj *vnútorné pomery a ručenie členov/spoločníkov za jej záväzky* sa spravujú právnym poriadkom, *podľa ktorého bola založená*. Ustanovenie nie je obmedzené iba pre zahraničné subjekty – podnikateľov, a preto zvädza k aplikovaniu aj na prípady nepodnikateľských „iných než fyzických osôb“. Z načrtnutého je možné badať, že slovenský právny poriadok pri vymedzení *lex societatis* sleduje (minimálne v oblasti podnikajúcich subjektov) teóriu inkorporácie.

V tejto súvislosti môžeme načrtnúť, prečo by výhody v tomto smere mohla mať i teória sídla. Ak štát preferuje teóriu sídla, je na prospech právnej istoty, že právnická osoba pri svojom pôsobení v tomto štáte musí spĺňať podmienky právneho poriadku tohto štátu. Pri teórii inkorporácie sa požiadavky právnej istoty zhmotňujú v publicite obchodnej spoločnosti, konkrétne v tom, že kontrahentom obchodnej spoločnosti ako aj iným tretím osobám je zjavné, s kým kontrahujú, resp. koho akcie kupujú (teda, kde je obchodná spoločnosť inkorporovaná). Bez ohľadu na miesto, kde bude obchodná spoločnosť reálne podnikáť, všetci sa môžu spoľahnúť, že platí iba jeden režim - inkorporácie. Skrytou nevýhodou teórie inkorporácie a jej použitia aj na zodpovednostné vzťahy v rámci obchodnej spoločnosti je tzv. *race to the bottom*, teda možnosť, že teória inkorporácie potenciálne spúšťa súperenie členských štátov a ich právnej regulácie ohľadne prísnosti/uvolnenia podmienok zakladania spoločností.

Z uskutočnenej analýzy vyplýva, že určenie rozhodného práva pre zodpovednostné vzťahy (orgán - spoločnosť/spoločník) v práve obchodných spoločností nie je a priori jednoznačné. Rozhodnutie o vyčlenení predmetných otázok spod európskych kolíznych predpisov (otázka riešená v kapitole 16.3.3.1) je do veľkej miery otázkou presadzovania politiky ochrany záujmov vybraných subjektov (veriteľov, spoločníkov/akcionárov). Ich ochrana by bola ohrozená, ak by sa zodpovedným subjektom umožnilo prostredníctvom voľby práva bez súhlasu chránených osôb uchýliť sa k miernejšiemu zodpovednostnému režimu. Z tohto

dôvodu je možné vecný rozsah nariadenia Rím I interpretovať tak, že tieto zodpovednostné vzťahy pod neho nepatria, nakoľko spadajú pod pojem „vnútorná organizácia obchodných spoločností“, na ktoré sa nariadenie nevzťahuje. Rovnaký pojem používa pri negatívnom vymedzení svojho rozsahu i nariadenie Rím II, čo vedie k rovnakému záveru o vyňatí skúmaných právnych vzťahov aj spod pôsobnosti tohto nariadenia. Je možné pritom *de lege ferenda* argumentovať, že právny režim nariadenia Rím II by bol v zásade (čo sa týka právnej istoty) výhodný pre poškodeného, nakoľko všeobecné pravidlo pre určenie rozhodného práva preferuje poškodeného tým, že za rozhodné právo považuje právny poriadok krajiny, kde vznikla priama škoda. Zároveň, výber rozhodného práva pre mimozmluvné záväzky podľa článku 14 nariadenia Rím II je oproti nariadeniu Rím I obmedzený. Necháme stranou, či miesto, kde škoda vznikla v dôsledku protiprávnej činnosti členov riadiacich alebo dozorných orgánov, je aj miestom, kde je spoločnosť inkorporovaná alebo kde má reálne sídlo. Uviedli sme, že škoda, spôsobená členmi orgánov je primárne škodou spôsobenou spoločnosti samej a do postavenia spoločníka/akcionára sa spravidla pretavuje iba ako tzv. reflexná škoda, teda škoda, náhrada ktorej nie je samostatne prípustná. Preto sa nejaví vhodné uvažovať o prípadnej interpretácii hraničného určovateľa všeobecného pravidla pre civilné delikty v nariadení Rím II (miesto vzniku priamej škody) prihliadať na bydlisko spoločníkov/akcionárov. Každopádne, vyňatie predmetnej matérie zodpovednostných vzťahov v rámci obchodných spoločností spod nariadenia Rím II znižuje potrebu takéhoto uvažovania a konštruovania alternatívnych možností riešenia ustanoveného *de lege lata*. Pri absencii unifikovaných kolíznych noriem musia európske súdy siahnúť k normám vnútroštátneho pôvodu. V prípade určenia právomoci slovenských súdov je potrebné analyzovať slovenské vnútroštátne kolízne normy. Poukázali sme na to, že ohľadne práva použiteľného na základné otázky súvisiace s existenciou obchodnej spoločnosti (*lex societatis*) je u nás zastávaná teória inkorporácie. Slovenský súd ako rozhodné právo použije právo toho štátu, podľa ktorého bola právnická osoba založená.

15.4. Špecifiká medzinárodného práva súkromného v rámci obchodných zodpovednostných vzťahov

V úvode všeobecnej časti tejto publikácie bola nastolená otázka, či sa obchodný záväzkový vzťah oproti ostatným súkromnoprávnym vzťahom vyznačuje určitými špecifikami, ktoré by sa prejavovali aj v oblasti zodpovednostných vzťahov. Potenciálne je oproti bežným súkromnoprávnym vzťahom väčší význam prisudzovaný predvídateľnosti, resp. kalku-

lovateľnosti nákladov a rizika spojeného s určitou činnosťou (resp. so vznikom škody) a tiež dispozitívnosti právnej úpravy. Ďalšou črtou obchodnoprávneho zodpovednostného režimu by mohol byť objektívny charakter zodpovednosti za škodu (oproti občianskoprávnemu, subjektívnemu režimu), ako aj možnosť limitácie nároku na náhradu škody alebo snaha tak priamo legislatívne urobiť.¹⁰¹²

V nasledujúcom výklade sa predmetom záujmu stanú situácie, pri ktorých je do obchodného zodpovednostného vzťahu, vnesený cudzí (medzinárodný) prvok. Za stavu narastajúceho počtu cezhraničných transakcií a postupujúcej globalizácie obchodu sa takéto situácie stávajú skôr pravidlom, ako výnimkou z pravidla. Z právneho hľadiska prítomnosť cudzieho prvku spôsobuje, že dochádza k stretu (kolízii) jednotlivých národných právnych úprav zodpovednostných vzťahov. Prejavom tejto kolízie je úvaha: ktorý právny poriadok sa má aplikovať v danej situácii? Pridruženou je i otázka: ktorý súd bude mať právomoc o veci rozhodnúť? Cudzí prvok tak so sebou prináša potenciálne riziko straty prehľadnosti a predvídateľnosti, ktoré sú v právnom poriadku (a v obchodných zodpovednostných vzťahoch mimoriadne) potrebné. V nasledujúcich statiach sa preto budeme orientovať na skúmanie, či sú špecifiká zodpovednostných vzťahov, reflektované aj vo svete európskeho medzinárodného práva súkromného a procesného.

Na úvod je možné poukázať na to, že vo všeobecnosti boli v právnej úprave medzinárodného práva súkromného vytvorené dve možné cesty riešenia právnych vzťahov s cudzím prvkom. Prvou je legislatívna cesta hmotnoprávných riešení,¹⁰¹³ v právnom poriadku osobitne stojacich pravidiel správania, ktoré budú aplikovateľné na právne vzťahy s cudzím prvkom (ale nevzťahujú sa na čisto vnútroštátne situácie, pri ktorých cudzí prvok nie je prítomný). Takéto hmotnoprávne riešenia vznikajú tak

¹⁰¹² Táto črta je badateľná nielen v ObchZ, ale aj v medzinárodných unifikačných dohodách, akými sú Dohovor o prepravnej zmluve v medzinárodnej cestnej nákladnej doprave (CMR) publikovaný ako vyhláška MZV č. 11/1975 Zb. alebo Dohovor o medzinárodnej železničnej preprave (COTIF), publikovaný ako vyhláška MZV č. 8/1985 Zb. v znení neskorších zmien alebo Dohovor o zjednotení niektorých pravidiel pre medzinárodnú leteckú dopravu (tzv. „Montrealský dohovor“), publikovaný ako oznámenie MZV č. 544/2003 Z.z. K možnosti limitovať náhradu škody v obchodnom práve pozri ŠILHAN, J.: *Náhrada škody v obchodných vzťahoch a možnosti její smluvní limitace*. Praha: C.H.Beck, 2. vydanie 2011.

¹⁰¹³ V teórii medzinárodného práva súkromného označované aj ako tzv. priame normy.

na vnútroštátnej úrovni, ako i v podobe unifikovaných pravidiel v medzinárodných zmluvách; napokon i v európskom práve. Druhým možným legislatívnym prístupom je vytvorenie noriem, ktoré obsahujú odkaz na právny poriadok niektorého štátu (kolízne normy). Napokon alternatívnou možnosťou sú pravidlá medzinárodného obchodu neštátneho pôvodu, tzv. soft law v podobe medzinárodných obchodných zvyklostí, vzorových zákonov, doložiek, zásad medzinárodných obchodných zmlúv z dielne samotných účastníkov medzinárodného obchodu, ich združení alebo medzinárodných organizácií a rozhodcovských orgánov (napr. UNCITRAL, UNIDROIT, ICC a ďalších).

Výhodou kolíznej metódy oproti unifikovaným hmotnoprávnym riešeniam môže byť to, že na daný právny vzťah s cudzím prvkom sa bude aplikovať už celý etablovaný (hoci cudzí) právny poriadok, nie pravidlá, ktoré vznikli ako výsledok medzinárodného konsenzu a predstavujú skôr súbor partikulárnych medzinárodných zmlúv. Pre metódu hmotnoprávnu je preto permanentnou výzvou prijímanie medzinárodných zmlúv, ktoré spoločne vytvoria koherentný právny rámec medzinárodného obchodného práva.¹⁰¹⁴ Príkladom unifikovanej hmotnoprávnej úpravy časti medzinárodných obchodných vzťahov, ktorá sa rozsahom svojej aplikácie, vzhľadom na počet zmluvných strán, môže považovať za úspešnú, je Dohovor OSN o zmluvách o medzinárodnej kúpe tovaru (ďalej len CISG).¹⁰¹⁵ O prístup cestou hmotnoprávných riešení obchodných vzťahov s cudzím prvkom sa vo vybraných oblastiach pokúša i európsky zákonodarca, skôr s menšími ako s väčšími úspechmi.¹⁰¹⁶ Ako schodnejšia metóda sa v európskom práve nateraz ukazuje unifikácia kolíznych pravidiel a medzinárodného práva procesného, na ktorej obchodnoprávne aspekty sa zameria táto kapitola.

15.4.1. Obchodný zodpovednostný vzťah a európske medzinárodné právo procesné

Špecifiká obchodnoprávných vzťahov, budeme najskôr sledovať v právnej úprave medzinárodného práva procesného. V európskom medzinárodnom práve procesnom ich nájdeme v nariadení č. 44/2001

¹⁰¹⁴ V tomto smere apeluje a súčasný stav analyzuje TORSELLO, M.: *Common Features of Uniform Commercial Law Conventions: A Comparative Study Beyond the 1980 Uniform Sales Law*. München: Sellier, 2004.

¹⁰¹⁵ Oznámenie FMZV č. 160/1991 Zb.

¹⁰¹⁶ Porovnaj len rozpačité výsledky harmonizačných snáh v otázke cezhraničného presunu sídla obchodných spoločností.

o právomoci, uznávaní a výkone rozsudkov v občianskych obchodných veciach (Brusel I).¹⁰¹⁷ Hoci nariadenie vo svojom názve rozlišuje „občianske“ a „obchodné“ veci, pravidlom výstavby noriem je spoločná úprava vzťahov obchodných a neobchodných. Následne však na niektorých miestach ako výnimky z tohto pravidla vystupujú normy určené pre medzinárodné obchodné vzťahy a normy určené pre neobchodné vzťahy (napr. spotrebiteľské zmluvy, individuálne pracovné zmluvy).

15.4.1.1. *Forma dohody o voľbe právomoci pri medzinárodných obchodných vzťahoch*

Nariadenie Brusel I obsahuje normu špecializovanú na obchodné vzťahy v rámci svojho článku 23. Vo všeobecnosti uvedené ustanovenie upravuje jednotlivé aspekty založenia právomoci súdu na základe voľby. Medzinárodným obchodným vzťahom však vychádza v ústrety tým, že pre medzinárodný obchod znižuje nároky na formu dohody o voľbe právomoci.¹⁰¹⁸ Znenie článku 23 ods. 1 písm. c) účastníkom zmlúv v medzinárodnom obchode zakotvuje možnosť uskutočniť dohodu o voľbe právomoci vo forme, ktorá je v súlade so zvyklosťami, ktoré sú alebo majú byť účastníkom zmluvy známe, a ktor[é] [sú] v takomto obchode dobre znám[e] a pravidelne dodržiavan[é] účastníkmi, ktorí uzatvorili zmluvu typickú pre daný obchodný vzťah.¹⁰¹⁹ Keďže toto ustanovenie malo za svoju predlohu

¹⁰¹⁷ Nariadenie Rady (ES) č. 44/2001 z 22. decembra 2000 o právomoci a o uznávaní a výkone rozsudkov v občianskych a obchodných veciach (Ú. v. ES L 12, 2001, s. 1; Mím. vyd. v slov. jazyku 19, zv. 4, s. 42), ďalej len „nariadenie Brusel I“.

¹⁰¹⁸ V ostatných prípadoch (ktoré nespádajú pod medzinárodný obchod) sa v zmysle článku 23 ods. 1 písm. a), b) vyžaduje forma písomná resp. písomne potvrdená alebo forma, ktorá je v súlade s praxou, ktorú medzi sebou zaviedli účastníci zmluvy.

¹⁰¹⁹ V zátvorkách preklad upravený autorkou. Porovnaj slovenskú verziu: „...vo forme, ktorá je v súlade so zvyklosťami, ktoré sú alebo majú byť účastníkom zmluvy známe, a **ktorá je** v takomto obchode dobre **známa** a pravidelne **dodržiavaná** účastníkmi, ktorí uzatvorili zmluvu typickú pre daný obchodný vzťah“; s nemec-kou: „...in einer Form, die einem Handelsbrauch entspricht, den die Parteien kennen oder kennen mussten und **den** Parteien von Verträgen dieser Art in dem betreffenden Geschäftszweig allgemein kennen und regelmäßig beachten.“; a českou: „v mezinárodním obchodě ve formě, která odpovídá obchodním zvyklostem, které strany znaly nebo musely znát a **které** strany smluv tohoto druhu v daném odvětví obchodu obecně znají a pravidelně se jimi řídí.“ V anglickej verzii z dôvodu anglickej gramatiky rozdiel nie je viditeľný: „...in a form which accords with a usage of which the parties are or ought to have been aware and which in such trade or

článok 9 ods. 2 CISG, *Magnus*¹⁰²⁰ navrhuje, aby sa pri jeho výklade využila i právna doktrína a rozhodnutia vzťahujúce sa k článku 9 ods. 2 CISG. Interpretáciu voľby právomoci v zmysle článku 23 ods. 1 písm. c) poskytol Súdny dvor EÚ v rozsudkoch *Mainschiffahrts-Genossenschaft eG (MSG) proti Les Gravières Rhénanes SARL*¹⁰²¹ a *Trasporti Castelletti Spedizioni Internazionali SpA proti Hugo Trumpy SpA*.¹⁰²² Z predmetných rozsudkov je možné vyabstrahovať nasledovné závery:

- (1) Súdny dvor vykladal samotný pojem medzinárodnej zvyklosti¹⁰²³ a uviedol, že:
- obchod sa považuje za medzinárodný vtedy, ak sa uskutočňuje medzi osobami, ktorých sídlo alebo miesto podnikania sa nachádza v rôznych členských štátoch,¹⁰²⁴ ale tiež vtedy, ak jedna zo strán má sídlo alebo miesto podnikania v inom než členskom štáte,¹⁰²⁵
 - existencia zvyklosti sa nemá neposudzovať s ohľadom na vnútroštátne právne poriadky zmluvných strán ani s ohľadom na medzinárodný obchod ako taký, ale s ohľadom na obchodné odvetvie, v ktorom zmluvné strany pôsobia;¹⁰²⁶ nie je teda potrebné, aby zvyklosť existovala v konkrétnych štátoch a nemusí existovať ani vo všetkých členských štátoch,¹⁰²⁷
 - v obchodnom odvetví existuje zvyklosť vtedy, ak je preukázané, že prevádzkovatelia v danom odvetví vo všeobecnosti

commerce is widely known to, and regularly observed by, parties to contracts of the type involved in the particular trade or commerce concerned." (zvýraznenie L. Širicová).

¹⁰²⁰ MAGNUS, U. in MAGNUS U., MANKOWSKI, P.: *Brussels I Regulation*. München: Sellier, 2007, s. 415.

¹⁰²¹ Rozsudok Súdneho dvora z 20. februára 1997 vo veci C-106/1995 *Mainschiffahrts-Genossenschaft eG (MSG) proti Les Gravières Rhénanes SARL*, Správy Európskeho súdu 1997 Strana I-00911 (ďalej len „rozsudok C-106/1995“).

¹⁰²² Rozsudok Súdneho dvora 16. marca 1999 vo veci C-159/1997 *Trasporti Castelletti Spedizioni Internazionali SpA proti Hugo Trumpy SpA*, Správy Európskeho súdu 1999 Strana I-01597 (ďalej len „rozsudok C-159/1997“).

¹⁰²³ K otázke vymedzenia obchodných zvyklostí bližšie pozri HUSÁR, J., SUCHOŽA, J.: Obchodné zvyklosti a zásady obchodného práva. In: *Právnik*, 11/2007, s. 1189 – 1210.

¹⁰²⁴ Rozsudok C-106/1995, bod 22.

¹⁰²⁵ Rozsudok C-159/1997, bod 24.

¹⁰²⁶ Rozsudok C-106/1995, bod 23.

¹⁰²⁷ Rozsudok C-159/1997, bod 27.

a pravidelne dodržiavajú určitý postup pri uzatváraní zmlúv určitého typu,¹⁰²⁸

- spôsob konania, ktorý inak napĺňa znaky medzinárodnej zvyklosti, neprestáva byť zvyklosťou len preto, že bol napadnutý pred súdmi,¹⁰²⁹
- (2) Súdny dvor sa vyjadril k existencii súhlasu s dohodou o voľbe právomoci:
- súhlas zmluvných strán s dohodou o voľbe právomoci sa predpokladá, ak ich konanie je v súlade so zvyklosťou uplatňovanou v danej oblasti medzinárodného obchodu, o ktorej vedia alebo majú vedieť,¹⁰³⁰
- (3) predmetom výkladu bola ďalej otázka zverejnenia medzinárodnej zvyklosti s nasledovným záverom:
- zverejnenie štandardných foriem dohôd o voľbe právomoci prostredníctvom združení alebo špecializovaných orgánov môže pomôcť pri preukázaní, že sa daný spôsob konania vo všeobecnosti a pravidelne dodržiava, takéto zverejnenie však nemôže byť podmienkou pre preukázanie existencie medzinárodnej zvyklosti,¹⁰³¹
- (4) sporná bola i otázka vedomosti strán o medzinárodnej zvyklosti, kde Súdny dvor konštatoval:
- vedomosť o zvyklosti je preukázaná najmä vtedy, ak už predtým existovali obchodné vzťahy medzi zmluvnými stranami alebo medzi nimi a inými stranami pôsobiacimi v danom obchodnom odvetví alebo vtedy, ak je v danom odvetví istý spôsob konania dostatočne dobre známy, pretože je vo všeobecnosti a pravidelne dodržiavaný pri uzatváraní zmlúv určitého typu.¹⁰³²

15.4.1.2. *Dohoda o voľbe právomoci v poistných veciach s obchodným aspektom*

Hľadisko odlišovania medzinárodných obchodných vzťahov, ako vzťahov, ktoré svojím charakterom odôvodňujú aplikáciu zvláštnych noriem, je

¹⁰²⁸ Rozsudok C-106/1995, bod 23.

¹⁰²⁹ Rozsudok C-159/1997, bod 29.

¹⁰³⁰ Rozsudok C-159/1997, bod 21.

¹⁰³¹ Rozsudok C-159/1997, bod 28.

¹⁰³² Rozsudok C-106/1995, bod 24.

viditeľné i v koncepcii oddielu 3 nariadenia Brusel I. Tento oddiel obsahuje pravidlá pre určenie právomoci vo veciach poistenia a jeho účelom je zabezpečiť ochranu slabšej strany poistnej zmluvy (poistníka, poisteného a oprávneného z poistenia). V prípade poistných zmlúv je ochrana garantovaná takmer všetkým poistníkom, vrátane tých, ktorí poistnú zmluvu uzatvárajú na účely, ktoré je možné považovať za súčasť ich podnikania alebo povolania.¹⁰³³ Európsky zákonodarca má za to, že v spojitosti s poistením je táto zmluvná strana ekonomicky slabšia a menej skúsená v právnych veciach a preto je potrebné jej pozíciu posilniť.¹⁰³⁴ Nariadenie preto rozširuje počet súdov, na ktorých môže slabšia strana žalovať poistiteľa. Efektívnosť týchto ustanovení navyše podporuje tým, že im dáva kogentný charakter, nakoľko sa od nich nie je možné odchyliť voľbou zmluvných strán.¹⁰³⁵ Na tomto mieste je však zavedená istá korekcia ochrannej politiky a voľba právomoci sa ako výnimka pripúšťa pri osobitne určenej skupine obchodných vzťahov. V tomto zmysle článok 13 ods. 5 obsahuje výnimku z obmedzenia voľby právomoci pre *osobitné a veľké* poistné riziká, ktoré sú následne bližšie určené v článku 14. Predpokladá sa, že v týchto situáciách už nie je potrebný až taký stupeň ochrany, nakoľko z titulu ekonomickej rovnováhy strán by rovnosť zbraní mala byť zabezpečená. V prípade osobitných rizík ide o poistné zmluvy v námornej a leteckej doprave, upravené v článku 14 ods. 1 až 4. Tzv. veľké riziká sú definované v článku 14 ods. 5 odkazom na smernicu Rady 73/239/EHS¹⁰³⁶ v znení smerníc Rady 88/357/EHS¹⁰³⁷ a 90/618/EHS¹⁰³⁸

¹⁰³³ Výnimkou sú len poistné spoločnosti ako poistníci v zmluvách o zaistení. K tomu pozri rozsudok Súdneho dvora z 13. júla 2000 vo veci C-412/98 *Group Josi Reinsurance Company SA proti Universal General Insurance Company (UGIC)*, Správy Európskeho súdu 2000 Strana I-05925.

¹⁰³⁴ Bod 13 odôvodnenia nariadenia Brusel I: „V oblasti poistenia, spotrebiteľských zmlúv a v pracovnoprávných vzťahoch by slabší účastník mal byť chránený normami právomoci, ktoré lepšie chránia jej záujmy než všeobecné normy právomoci.“

¹⁰³⁵ Článok 13 nariadenia Brusel I.

¹⁰³⁶ Prvá Smernica Rady 73/239/EHS z 24. júla 1973 o koordinácii zákonov, iných právnych predpisov a správnych opatrení vzťahujúcich sa na začatie a vykonávanie priameho poistenia s výnimkou životného poistenia (Ú. v. ES L 228, 16.8.1973, s. 3 – 19, mim. vyd. v slovenskom jazyku kap. 6, zv. 1 s. 14 – 30).

¹⁰³⁷ Druhá Smernica Rady 88/357/EHS z 22. júna 1988 o koordinácii zákonov, iných právnych predpisov a správnych opatrení, týkajúcich sa priameho poistenia s výnimkou životného poistenia, na uľahčenie účinného vykonávania slobody poskytovat' služby a o zmene a doplnení smernice 73/239/EHS (Ú. v. ES L 172, 4.7.1988, s. 1 – 14, mim. vyd. v slovenskom jazyku, kap. 6, zv. 1, s. 198 – 212).

a ich budúcom znení, a to pomerne široko.¹⁰³⁹ Kategória „veľkých rizík“ sa pritom nenachádza v Bruselskom dohovore; jej zavedenie je považované za jednu z najvýznamnejších zmien, ktoré do európskeho procesného práva nariadenie Brusel I prináša.¹⁰⁴⁰

15.4.2. Do akej miery je špecifický charakter obchodného zodpovednostného vzťahu reflektovaný v európskom kolíznom práve?

Vyššie sme uviedli, aké obchodnoprávne špecifiká je možné vystopovať v európskom medzinárodnom práve procesnom. V nasledovnej stati sa sústredíme na tie európske kolízne normy, v ktorých sa nachádza úprava obchodnoprávných vzťahov. Vo všeobecnosti v európskom kolíznom práve platí to, čo sme uviedli pri procesnom: nariadenia v rámci svojho vecného rozsahu primárne nerozlišujú medzi obchodným resp. neobchodným charakterom vzťahu. Obchodná alebo neobchodná povaha právneho vzťahu sa prejavuje skôr ako korekcia všeobecných pravidiel tam, kde je to potrebné. Niekedy však aj pri všeobecne (nerozlišujúco) koncipovaných pravidlách bude efekt ich aplikácie pri obchodných vzťahoch odlišný. Tu máme na mysli najmä nariadeniami ustanovené obmedzenia voľby práva kogentnými normami vnútroštátneho práva, ktorých

¹⁰³⁸ Smernica Rady 90/618/EHS z 8. novembra 1990, ktorou sa mení a dopĺňa smernica 73/239/EHS a smernica 88/357/EHS o koordinácii zákonov, iných právnych predpisov a správnych opatrení týkajúcich sa priameho poistenia s výnimkou životného poistenia, najmä pokiaľ ide o poistenie zodpovednosti za škodu spôsobenú prevádzkou motorových vozidiel (Ú. v. ES L 330, 29.11.1990, s. 44 – 49, mim. vyd. v slovenskom jazyku, kap. 6, zv. 1, s. 252 - 257).

¹⁰³⁹ V zmysle smerníc „veľké riziká“ znamenajú jednak vybrané riziká bez ohľadu na charakter činnosti poistníka (napr. všetky škody na koľajových vozidlách, lietadlách a lodiach); jednak riziká, pri ktorých je podstatné, že poistník je činný v rámci priemyslu alebo živnosti alebo v jednom zo slobodných povolání a riziká sa týkajú tejto činnosti (napr. poistenie úveru); a napokon riziká (napr. požiar a prírodné živly, všeobecná zodpovednosť, rôzne finančné straty), pri ktorých je podmienkou, že poistník prekračuje horné limity najmenej dvoch z nasledujúcich troch kritérií: súvaha (nad 6,2 milióna EUR), čistý obrat (nad 12,8 milióna EUR), priemerný počet zamestnancov počas hospodárskeho roku (nad 250). Každý členský štát môže doplniť do posledne uvedenej kategórie riziká poisťované profesijnými združeniami, spoločnými podnikmi alebo dočasnými zoskupeniami.

¹⁰⁴⁰ V tomto ohľade STONE, P.: *EU Private International Law*. Edward Elgar Publishing, 2006, s. 121.

účelom je zabrániť, aby sa v situácii, kedy sa všetky rozhodujúce skutočnosti odohrali v jednom štáte, mohli obísť kogentné normy *tohto* štátu tým, že si strany zvolia iný právny poriadok.¹⁰⁴¹ Čo sa týka nášho hmotného obchodného práva, ak vychádzame zo všeobecného pravidla dispozitívnosti tretej časti Obchodného zákonníka,¹⁰⁴² môžeme očakávať, že aplikácia uvedeného obmedzenia voľby práva bude menej častá.

V rámci tejto state opomenieme výklad k zodpovednostným vzťahom v rámci obchodných spoločností, ktoré vykazujú charakter *sui generis*, nakoľko ich problematika spadá najmä pod osobný štatút.¹⁰⁴³

Ako sme už uviedli vyššie, právna úprava obchodnoprávneho zodpovednostného vzťahu sa vyznačuje určitými špecifickými črtami (predvídateľnosť, dispozitívnosť právnej úpravy, objektívna zodpovednosť, limitácia náhrady škody, atď.). Zároveň je úprava zodpovednosti za škodu v slovenskom Obchodnom zákonníku (§§ 373 a nasl.) primárne koncipovaná ako zodpovednosť za porušenie zmluvného záväzku, a iba nepriamo (prostredníctvom § 757 Obchodného zákonníka) sa aplikuje aj na deliktne vzťahy (teda na prípady mimozmluvnej zodpovednosti). Aj preto je možné vychádzať z toho, že uvedenými špecifikami sa v obchodnom práve vyznačuje práve *zmluvná* zodpovednosť. Právny vzťah po spáchaní civilného deliktu spravidla nie je podriadený obchodnoprávnej regulácii (výnimku samozrejme tvoria obchodnoprávne delikty, akými sú napríklad nekalá súťaž alebo protiprávne obmedzovanie hospodárskej súťaže a pod.).

15.4.2.1. *Koncepcia zmluvnej zodpovednosti v európskom kolíznom práve s ohľadom na medzinárodný obchod*

Základným pilierom európskeho kolízneho zmluvného práva je sloboda strán zvoliť si rozhodné právo pre svoj zmluvný vzťah. Nariadenie Rím I sa pritom v rámci možností výberu rozhodného práva nezužuje len na právne poriadky členských štátov Európskej únie. Vytvára systém otvo-

¹⁰⁴¹ Článok 3 ods. 3 nariadenia Rím I, článok čl. 14 ods. 2 nariadenia Rím II.

¹⁰⁴² Podrobne k analýze kogentných a dispozitívnych noriem: CSACH, K.: Miesto dispozitívnych a kogentných právnych noriem (nielen) v obchodnom práve. In: *Právny obzor: teoretický časopis pre otázky štátu a práva*. I. časť: Roč. 90, č. 2 (2007), s. 102-121; II. časť: Roč. 90, č. 3 (2007), s. 247-259.

¹⁰⁴³ Pozri stať 15.3.

rený: ako rozhodné je možné zvoliť právo ktoréhokolvek štátu.¹⁰⁴⁴ V prípade absencie voľby rozhodného práva sú kolízne normy koncipované cez výpočet jednotlivých zmluvných typov¹⁰⁴⁵. Až ak zmluvu nie je možné stotožniť so žiadnym z týchto nariadením vybraných typov (alebo ak sú jej prvky pokryté viac ako jedným typom), k slovu prichádza všeobecná kolízna norma určená pre všetky ostatné zmluvy.¹⁰⁴⁶ Následne tzv. „úniková klauzula“¹⁰⁴⁷ určuje v prípade zjavne užšej väzby s právom iného štátu ako rozhodné toto právo; pre všetky zvyšné prípady platí pravidlo najužšej väzby.¹⁰⁴⁸

Okrem tohto všeobecného rámca, koncipovaného pre zmluvné vzťahy bez ohľadu na ich obchodný/neobchodný charakter, v nariadení existuje aj štvorica na okraj vyčlenených zmlúv (ide o zmluvy o preprave, spotrebiteľské, poisťné a individuálne pracovné).¹⁰⁴⁹ Európsky normotvorca zakomponoval pre každú z nich prísnejšie obmedzenia voľby práva s cieľom zabrániť negatívnym dôsledkom dopadu cudzieho práva na slabšiu zmluvnú stranu. Pri skupine poisťných zmlúv môžeme vidieť (obdobne ako pri medzinárodnom práve procesnom) modifikáciu ochrany v zmysle jej zmiernenia pre medzinárodné obchodné vzťahy. Článok 7 totiž rozlišuje medzi dvoma kategóriami poisťných zmlúv. Do prvej patria zmluvy vzťahujúce sa na veľké riziko a zmluvy o zaistení; do druhej spadajú všetky ostatné zmluvy. Pri druhej kategórii je zámerom ochrániť slabšiu zmluvnú stranu (poisťníka, poisteného, oprávneného z poistenia) tým, že voľba práva je obmedzená a strany si môžu vybrať len niektorú alternatívu z uzavretého výpočtu právnych poriadkov.¹⁰⁵⁰ Na rozdiel od toho, pri prvej kategórii (veľké riziko a zmluvy o zaistení) je pre strany zachovaná možnosť zvoliť si rozhodné právo v súlade s článkom 3 naria-

¹⁰⁴⁴ Článok 2 nariadenia Rím I: „Právny poriadok určený podľa tohto nariadenia sa uplatní bez ohľadu na to, či je, alebo nie je právnym poriadkom členského štátu.“ K bližšej analýze voľby práva podľa nariadenia Rím I pozri ŠIRICOVÁ, L.: Nové nariadenie Rím I: Inovácie pri voľbe rozhodného práva pre zmluvné záväzky. In: HUSÁR, J. (ed.): *Tradície a inovácie v súkromnom práve*. Zborník príspevkov účastníkov medzinárodnej vedeckej konferencie konanej dňa 12. júna 2008 v Košiciach. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika, 2009, s. 134-143.

¹⁰⁴⁵ Článok 4 ods. 1 v spojení s článkami 5 až 8 nariadenia Rím I.

¹⁰⁴⁶ Článok 4 ods. 2 nariadenia Rím I.

¹⁰⁴⁷ Článok 4 ods. 3 nariadenia Rím I

¹⁰⁴⁸ Článok 4 ods. 4 nariadenia Rím I

¹⁰⁴⁹ Články 5 až 8 nariadenia Rím I.

¹⁰⁵⁰ Článok 7 ods. 3 nariadenia Rím I.

denia Rím I. Zmluvy vzťahujúce sa na *vel'ké riziko* sú pritom vymedzené rovnako ako v nariadení Brusel I (pozri stať 2.2 tohto príspevku). Je však zaujímavé, že nariadenie Rím I nepozná kategóriu zmlúv vzťahujúcich sa na *osobitné riziko*, pri ktorých nariadenie Brusel I dovoľuje voľbu právomoci. Samotné nariadenie Rím I však indikuje, že kolízne normy pre poisťné zmluvy nie sú vzhľadom na ich komplikovanosť v ideálnom stave, keď v článku 27 ukladá, že najneskôr do roku 2013 musia byť podrobené revízií.¹⁰⁵¹

15.4.2.2. Voľba pravidiel neštátneho pôvodu pre zmluvné záväzky

Účastníkov medzinárodného obchodu bude osobitne zaujímať, či môžu vzájomné vzťahy vlastnou voľbou podriaďiť pravidlám medzinárodného obchodu neštátneho pôvodu, teda napr. medzinárodným obchodným zvyklostiam, doložkám, zásadám medzinárodných obchodných zmlúv a pod. Ako už bolo uvedené, v zmysle nariadenia Rím I je možné ako rozhodné zvoliť právo *ktoréhokoľvek štátu*. Návrh nariadenia pôvodne (s cieľom ešte viac posilniť slobodnú voľbu) dovoľoval stranám, aby si za rozhodné právo mohli vybrať aj právne normy *neštátnej povahy*. Cieľom zvolenej formulácie článku 3 návrhu¹⁰⁵² bolo umožniť najmä výber zásad UNIDROIT, Principles of European Contract Law alebo prípadného budúceho opčného právneho nástroja Európskej únie.¹⁰⁵³ Takáto možnosť sa napokon do článku 3 nariadenia nedostala.¹⁰⁵⁴ Zmienka o pravidlách neštátneho pôvodu sa nachádza v bode 13 jeho odôvodnenia, podľa ktorého *nariadenie stranám nebráni zahrnúť do zmluvy odkaz na právny poriadok neštátnej povahy alebo na medzinárodný dohovor*. Formulácia

¹⁰⁵¹ Na kolízne normy pre poisťné zmluvy nariadenia Rím I sa zniešla takmer jednohlasne kritika právnej vedy, označujúc ich za neúspech a neprehľadný labyrint. Pre prehľad kritických názorov pozri GRUBER, U. P.: Insurance Contracts. In: FERRARI, F., LEIBLE, S. (eds.): *Rome I Regulation: The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*. München: Sellier, 2009. s. 110.

¹⁰⁵² COM(2005)650, final, Art. 3 para. 2: „The parties may also choose as the applicable law the principles and rules of the substantive law of contract recognized internationally or in the Community.“

¹⁰⁵³ Myslený je tzv. Spoločný referenčný rámec (CFR), v súčasnosti prezentovaný v podstatne širšej podobe, ako tzv. akademický návrh spoločného referenčného rámca (DCFR). Pozri stať 3.7 tejto publikácie.

¹⁰⁵⁴ K analýze dôvodov pre a proti voľbe práva neštátneho pôvodu pozri HEISS, H.: Party Autonomy. In: FERRARI, F., LEIBLE, S. (eds.): *Rome I Regulation: The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*. München: Sellier, 2009. s. 10-12.

však vychádza z inkorporácie pravidiel neštátnej povahy do zmluvy prostredníctvom „odkazu“ a je ju tak možné vnímať ako ústup z pozície „volby“ týchto noriem ako rozhodného práva. Právne normy neštátnej povahy sa tak budú uplatňovať len v rámci dispozitívnych noriem rozhodného práva. Najskôr je teda nutné určiť rozhodné právo „štátneho pôvodu“ a aplikovať jeho kogentné normy. Dispozitívne normy sa následne nahradia pravidlami neštátnej povahy, na ktoré strany odkázali v zmluve.

15.4.2.3. *Koncepcia mimozmluvnej zodpovednosti v európskom kolíznom práve s ohľadom na medzinárodný obchod*

Právna úprava v nariadení Rím II je vybudovaná na koncepcii všeobecného pravidla pre civilné delikty (článok 4), ktoré dopĺňa kazuistika skutkových podstát charakteru *lex specialis* (články 5-12). Spomedzi skutkových podstát *lex specialis* môžeme ako „obchodnoprávne“ delikty vnímať nekalú súťaž a konanie obmedzujúce hospodársku súťaž, pre ktoré je rozhodné právo upravené v článku 6.

Tieto dve skutkové podstaty sú špecifické i tým, že od rozhodného práva určeného podľa článku 6 sa strany nemôžu odchyliť na základe voľby rozhodného práva.¹⁰⁵⁵ Hoci pôvodne návrh nariadenia voľbu práva v tejto oblasti neobmedzoval, napokon sa presadil názor, že pravidlá nekalosúťažného konania a obmedzovania hospodárskej súťaže sú tak silno spojené s hospodárskymi záujmami štátu, že voľba práva by nemala byť prípustná.¹⁰⁵⁶

15.4.2.4. *Voľba práva pre mimozmluvné záväzky pri vykonávaní obchodnej činnosti*

Nariadenie Rím II vychádza z prípustnosti voľby rozhodného práva pre mimozmluvné záväzky (s výnimkou vyššie uvedených osobitných skutkových podstát¹⁰⁵⁷). Podľa článku 14 ods. 1 písm a) dohoda o rozhodnom práve môže byť uzavretá po tom, ako došlo ku skutočnosti, ktorá spôsobila škodu. Ak však všetky strany *vykonávajú obchodnú činnosť*, majú v zmysle článku 14 ods. 1 písm b) možnosť uzavrieť aj preddeliktnú do-

¹⁰⁵⁵ Článok 6 odsek 4 nariadenia Rím II.

¹⁰⁵⁶ DICKINSON, A.: *The Rome II Regulation: The Law Applicable to Non-Contractual Obligations*. Oxford University Press, 2008, s. 426.

¹⁰⁵⁷ Okrem nekalej súťaže a konania obmedzujúceho hospodársku súťaž sa voľba práva vylučuje i pre prípady mimozmluvných záväzkov vyplývajúcich z porušenia práva duševného vlastníctva (pozri článok 8 ods. 3 nariadenia Rím II).

hodu, ktorou si zvolia rozhodné právo pre mimozmluvný záväzok. Sloboda preddeliktnej voľby práva pre obchodníkov má zvyšovať právnu istotu ohľadne práva aplikovateľného na mimozmluvný záväzok, nakoľko v obchodnoprávnom kontexte prispieva k predvídateľnosti budúcich nákladov.¹⁰⁵⁸ Nariadenie sa však zároveň snaží o vyváženie tejto slobody potrebou chrániť strany pred uzatváraním dohôd o voľbe pod nátlakom silnejšieho obchodného partnera. Z tohto dôvodu podmienkou preddeliktnej dohody o voľbe práva je, aby táto bola „osobitne dojednaná“. Csach¹⁰⁵⁹ poukazuje na potrebu porovnávacieho jazykového výkladu slovenskej jazykovej verzie nariadenia Rím II ohľadne termínu „dohoda osobitne dojednaná“. Ostatné jazykové verzie uvádzajú, že takáto dohoda má byť uzatvorená „slobodne“,¹⁰⁶⁰ čím na zmluvu medzi obchodníkmi kladú osobitnú požiadavku ohľadne jej procedurálnej spravodlivosti. Podstatnou bude otázka, či bola zmluva uzatvorená skutočne slobodne, či mala zmluvná strana na výber stojac oproti ekonomicky podstatne silnejšiemu partnerovi.¹⁰⁶¹

Zhrňajúc jednotlivé čiastkové závery môžeme formulovať tvrdenie, že aj pravidlá európskeho medzinárodného práva súkromného a procesného obsahujú osobitné normy, ktoré reflektujú osobitosti obchodnoprávnych vzťahov. Pravidlom výstavby noriem európskeho medzinárodného práva súkromného a procesného je spoločná úprava vzťahov obchodných a neobchodných. Následne však na niektorých miestach ako výnimky z tohto pravidla vystupujú normy určené len pre medzinárodné obchodné vzťahy. Identifikovali sme príklady takéhoto *európskeho medzinárodného práva obchodného* tak na úrovni procesného ako aj kolízneho práva. Dôvodmi pre ich zavedenie sú potreba pružného a menej formalizovaného obchodného prostredia, nutnosť korekcie ochranej politiky pri sku-

¹⁰⁵⁸ DICKINSON, A.: *The Rome II Regulation: The Law Applicable to Non-Contractual Obligations*. Oxford University Press, 2008, s. 542.

¹⁰⁵⁹ CSACH, K.: Medzi zmluvou a deliktom – voľba rozhodného práva pre mimozmluvné záväzky z deliktov podľa nariadenia Rím II. In: HUSÁR, J. (ed.): *Tradície a inovácie v súkromnom práve*. Zborník príspevkov účastníkov medzinárodnej vedeckej konferencie konanej dňa 12. júna 2008 v Košiciach. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika, 2009, s. 28.

¹⁰⁶⁰ Napr. jazyková verzia anglická: „freely negotiated“, nemecká: „frei ausgehandelt“, francúzska: „librement négocié“, česká: „svobodně sjednána“, poľská: „swobodnie wynegocjowanego“.

¹⁰⁶¹ Je však zároveň namietané, že pojem „slobodne dojednaná dohoda“ sám vedie k právnej neistote, pretože je príliš vágny, napr. FRÖHLICH, C. W.: *The Private International Law of Non-Contractual Obligations According to the Rome-II Regulation*. Hamburg: Verlag Dr. Kovač, 2008, s. 37.

pine obchodných vzťahov, či potreba predvídateľnosti nákladov vyplývajúcich z budúcich obchodných zodpovednostných vzťahov. Z uvedeného odvodzujeme, že na správne určenie rozhodného práva resp. právomoci súdu vo veci s cudzím prvkom nestačí len subsumovať daný právny vzťah pod typológiu zmluvných/mimozmluvných záväzkov. Je potrebné zároveň sledovať, či spadá do medzinárodného obchodu, pretože špecifiká obchodného práva majú na viacerých miestach odraz v normách európskeho medzinárodného práva súkromného a procesného.

Záver

Predkladaná publikácia je výsledkom riešenia projektu APVV-0381-07. Riešiteľský kolektív v úvode riešenia projektu postuloval hypotézu, že existuje jednotný myšlienkový model zodpovednosti za škodu spôsobenú vymedzenými kvalifikovane poverenými osobami. Podľa názoru riešiteľského kolektívu predstavujú načrtnuté problémy čiastkové prejavy jednej právnej problematiky.

Skutočne bolo možné identifikovať spoločné myšlienky determinujúce (alebo aspoň náznak konvergentných tendencií) zodpovednosť (slobodného) podnikateľa za škodu bez ohľadu na to, ktorému zodpovednostnému režimu jeho zodpovednosť podlieha. Takéto myšlienky presahujú úzke chápanie obmedzení § 373 a § 757 Obchodného zákonníka, a to najmä pri výklade pojmu zavinenie na jednej strane, a pojmu porušenie povinnej miery starostlivosti na strane druhej, pri ktorom dochádza k zjednocovaniu základných premís výkladu týchto pojmov. Taktiež, ako sme uviedli, zásadnú úlohu zohrávajú implicitné výkladové kategórie, ktoré sa majú pri posudzovaní zodpovednostných situácií zohľadniť, a medzi ktoré patrí ochrana dôvery pri informačne asymetrických situáciách, ochrana povoleného rizikového správania sa (demotivačná funkcia zodpovednosti), ako aj uloženie povinnosti dodržať prezentované schopnosti presahujúce bežnú odbornosť. Všetky uvedené kategórie vplývajú na výklad zodpovednostných klauzúl Občianskeho a Obchodného zákonníka, ako aj iných osobitných predpisov.

Skúmali sme aj to, či Princípy európskeho deliktuálneho práva z r. 2005 (PETL) alebo aj neskôr publikovaný Návrh Spoločného referenčného rámca (DCFR) predstavujú vhodný mechanizmus na posudzovanie zodpovednosti za škodu poverených osôb. Uvedené sme skúmali na pozadí europeizácie deliktuálneho práva a v záverečnej monografii dávame právnej obci k dispozícii preklad relevantnej časti DCFR, ako aj princípov PETL do slovenčiny vo voľne prístupnej forme.

Postulovaný postoj k vhodnosti prevzatia konceptu PETL (preferovaný v rámci určitých prúdov rekodifikácie súkromného práva v Slovenskej republike) alebo DCFR je do určitej miery rezervovaný, a to vzhľadom na koncepciu tzv. Wilburgovho flexibilného systému, ktorý kladie mimoriadne nároky na činnosť súdov. Vzhľadom na súčasnú slovenskú prax sú potrebné skôr jasnejšie legislatívne pravidlá, a najmä ich jednoznačnejšie doktrinálne uchopenie, bez ktorých nie je možné uložiť súdom príliš ťažké bremeno.

V práci sme sa bližšie venovali aj skúmaniu spoločných znakov a rozdielov v režime zodpovednosti za škodu spôsobenú expertami,

medzi ktorých sme zaradili osoby vykonávajúce slobodné povolania. V rámci riešenia bolo možné identifikovať určité spoločné znaky právnej regulácie slobodných povolání, ako aj ich zodpovednosti za škodu. Tieto osobitosti, z ktorých mnohé sú v právnej úprave vyjadrené iba implicitne, by sa pritom mali zohľadniť pri výklade a aplikácii právnej úpravy (postulovaný koncept informačnej asymetrie, posun pri rozhodovaní o zásadných otázkach, zohľadnenie rizika pri posudzovaní nedbanlivosti a s tým spojená demotivačná a motivačná funkcia zodpovednosti a podobne). Zároveň sa ale ukázali značné rozdiely v jednotlivých skutkových podstatách zodpovednosti za škodu (rozdiely v zákonnej úprave), ako aj v dôvodoch, pre ktoré by interpretácia tých istých právnych noriem mohla viesť pri jednotlivých slobodných povolaniach k rozličným výsledkom (napríklad dispozícia s vyžadovanou mierou starostlivosti, rozsah osôb chránených uloženými povinnosťami a podobne). Rozdielny prístup k jednotlivým slobodným povolaniam ale nepovažujeme vždy za presvedčivý. Napríklad obmedzenie zodpovednosti audítorov sa ukazuje ako (pozitívne) diskriminačné voči ostatným druhom profesijných skupín, a ako dôsledok krízy spoločnosti Enron nie je ani presvedčivé v porovnaní so snahou zvýšiť zodpovednosť ratingových agentúr po hypotekárnej kríze. Aj vzhľadom na uvedené rozdiely nateraz nie je možné vytvoriť jednotný model zodpovednosti za škodu spôsobenú pri výkone činnosti slobodných povolání vo forme jednotnej skutkovej podstaty. Zároveň sa ale podarilo identifikovať (už spomenuté) jednotné interpretáčne pravidlá pre posudzovanie ich zodpovednosti za škodu.

Preskúmané boli aj autoregulačné mechanizmy, ako sú tzv. kódexy správnych postupov jednotlivých profesijných skupín (*codes of conduct*), ako aj rôzne druhy etických kódexov a ich význam pri hodnotení kritérií nedbanlivosti a protiprávnosti v rámci zodpovednostného mechanizmu. V tejto súvislosti sme odôvodnili okrem iného záver, že prípadný laxný prístup stavovských komôr a iných autoregulačných ustanovizní (napríklad v rámci *corporate governance*) nemôže byť na škodu poškodenému a nemôže oslobodzovať škodcu od povinnosti dodržiavať zákonom stanovenú odbornú úroveň starostlivosti.

Zámerom bolo taktiež preskúmať aj rôzne koncepcie interakcie zmluvného a deliktuálneho práva produkované zahraničnou právnou vedou a realizované v praxi, ako je napríklad zmluva s ochranným pôsobením voči tretím osobám (*Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte*). Prekvapivo sa v čase riešenia projektu ukázali ojedinelé pokusy preniesť uvedené doktríny (prostredníctvom nosiča v podobe českej judikatúry) aj do slovenského právneho poriadku, ktoré nepovažujeme za nasledovania hodné. Naopak, koncepty ochranného účinku považujeme za vhodné pri

posudzovaní príčinnej súvislosti medzi porušením povinnosti a vznikom škody. Preto sme navrhli interpretovať kategóriu kauzality pri zodpovednosti za škodu aj v tom smere, aby bol zohľadňovaný účel porušenej povinnosti (čo osobitne vyvstáva pri tzv. zodpovednosti za nesprávnu informáciu v prípade audítorov, znalcov, prekladateľov a tlmočníkov). Tak, ako sme uviedli v návrhu projektu, naďalej považujeme za potrebné rozlišovať medzi deliktuálnymi a kontraktuálnymi nárokmi na náhradu škody a zohľadňovať špecifiká právnej úpravy s týmto rozlišovaním spojené.

Okrem toho sme odôvodnili, že po dôkladnejšom výklade interakcie medzi obchodnoprávnymi a občianskoprávnymi zmluvnými zodpovednostnými mechanizmami nebude medzi nimi po stránke predpokladov zodpovednosti dramatického rozporu. Bez ohľadu na právny režim zmluvy medzi profesionálom a klientom bude profesionál vždy zaviazaný k zvýšenej miere starostlivosti. Samozrejme, problémy spojené s ostatnými modalitami zodpovednostného vzťahu (napríklad premlčanie) ostanú v nevhodnej dichotómii, ktorú sa žiada preklenúť legislatívne.

Problematika správy a riadenia (najmä kapitálových) korporácií tvorila ďalší dôležitý predmet záujmu. Táto problematika je už istú dobu v pozornosti európskych inštitúcií, o čom svedčia významné dokumenty prijaté v ostatnom období, napríklad Zelená kniha správy a riadenia spoločnosti vo finančných inštitúciách a politiky odmeňovania¹⁰⁶² a Zelená kniha: Rámec správy a riadenia spoločností EÚ.¹⁰⁶³ V kapitálových spoločnostiach, v ktorých spoločníci nemajú bezprostrednú možnosť reálne ovplyvňovať činnosť týchto spoločností, sa výrazne zvýšil význam fungovania orgánov týchto spoločností. Predmetom skúmania preto bola problematika zodpovednosti osôb pôsobiacich najmä v štatutárnych orgánoch týchto spoločností, ale tiež preskúmanie problematiky podmienok vykonávania funkcií v štatutárnych orgánoch týchto spoločností. Popri preskúmaní zodpovedností osôb pôsobiacich v štatutárnych orgánoch kapitálových obchodných spoločností bola predmetom skúmania aj problematika zodpovedností likvidátorov pri likvidácii obchodných spoločností a zodpovedností správcov v konkurze, resp. iných ochranných mechanizmov konkurzného práva.

S inštitútom správy obchodných spoločností súvisí aj inštitút správy cudzieho majetku. Právna úprava najmä dlhodobej správy cudzieho majetku v našom právnom poriadku zatiaľ absentuje, aj keď ide

¹⁰⁶² KOM (2010) 284 v konečnom znení.

¹⁰⁶³ KOM (2010) 164 v konečnom znení.

o frekventovaný inštitút. Preskúmaná bola preto opodstatnenosť úpravy správy cudzieho majetku tak medzi živými, ako aj pre prípad smrti a opodstatnenosť jej zaradenia v rámci inštitútov vecného práva v pripravovanom slovenskom Občianskom zákonníku.

Detailnému rozboru boli podrobené otázky zodpovednostných vzťahov s cudzím prvkom. V rámci riešenia projektu (a nad rámec pôvodne stanovených cieľov) vyvstala potreba reagovať na prípady cezhraničných zodpovednostných vzťahov. Potrebu skúmania podčiarkovala okrem iného aj nedávna aktivita orgánov Európskej únie, ktorá zásadným spôsobom reformovala právnu úpravu medzinárodného práva súkromného a procesného, a ktorá preto musela byť spracovaná komplexnejšie ako fundament pre dlhšie úvahy, ktorým sme sa v tejto publikácii nemohli venovať.¹⁰⁶⁴

V medzinárodnom práve súkromnom a procesnom neexistuje súbor noriem osobitne zameraných na profesijné skupiny. Pravidlom je, že sa budú aplikovať normy všeobecného zamerania. Predsa však môžeme poukázať na niekoľko prípadov, kedy si osobitý charakter výkonu profesie vyžiadala vytvorenie a aplikáciu špecifických noriem medzinárodného práva súkromného a procesného. K nim sme zaradili kolíziu normu pre zodpovednosť audítorov voči obchodnej spoločnosti alebo jej členom za vykonávanie zákonného auditu účtovných dokladov. Pri úkonoch notárov a exekútorov bude mať na režim určovania medzinárodnej právomoci a rozhodného práva významný dopad kvalifikácia úkonu, ktorý niekedy predstavuje výkon verejnej moci, inokedy úkony v súkromnej sfére. Spoločným prvkom zodpovednostných vzťahov všetkých slobodných povolaní je rozlišovanie medzi nárokmi zo zmluvy a nárokmi z deliktu, ktoré sa odráža i v medzinárodnom práve súkromnom a procesnom, kde má kvalifikácia nároku zásadný vplyv na určenie právomoci i na rozhodné právo. Pri všetkých zmluvných nárokoch bude ďalej potrebné posúdiť charakter zmluvy, pričom v prípade uzatvárania zmlúv predstaviteľmi slobodných povolání s klientmi sa často môže jednať o spotrebiteľskú zmluvu. Uzatvorenie spotrebiteľskej zmluvy s cudzím prvkom spúšťa v medzinárodnom práve súkromnom a procesnom osobitné normy s ochranným charakterom. Analýze sme podrobili i zodpovednosť orgánov obchodných spoločností v rámci vnútornej organizácie spoločnosti. Poukázali sme na nejednoznačnosť rozlišovania medzi zmluvným a mimozmluvným nárokom, ktoré je potrebné uskutočniť za účelom posu-

¹⁰⁶⁴ Pozri CSACH, K., ŠIRICOVÁ, L.: *Úvod do štúdia medzinárodného práva súkromného a procesného*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2011, 222 s.

dzovania právomoci súdu určitého štátu. Čo sa týka určenia rozhodného práva, zodpovednostné vzťahy orgánov obchodných spoločností v rámci vnútornej organizácie spoločnosti sú z európskych kolíznych prepisov vylúčené, a preto by slovenský súd mal použiť právo určené podľa vnútroštátnych kolíznych pravidiel. Dospeli sme k záveru, že pravidlom výstavby noriem európskeho medzinárodného práva súkromného a procesného je spoločná úprava vzťahov obchodných a neobchodných. Identifikovali sme však ako výnimky z tohto pravidla normy určené len pre medzinárodné obchodné vzťahy, tak na úrovni procesného, ako aj kolízneho práva.

16. Príloha

16.1. Kniha VI DCFR (pracovný preklad)¹⁰⁶⁵

Book VI

Non-contractual liability arising out of damage caused to another

Chapter 1:

Fundamental provisions

VI. – 1:101: Basic rule

(1) A person who suffers legally relevant damage has a right to reparation from a person who caused the damage intentionally or negligently or is otherwise accountable for the causation of the damage.

(2) Where a person has not caused legally relevant damage intentionally or negligently that person is accountable for the causation of legally relevant damage only if Chapter 3 so provides.

VI. – 1:102: Prevention

Where legally relevant damage is impending, this Book confers on a person who would suffer the damage a right to prevent it. This right is against a person who would be accountable for the causation of the damage if it occurred.

VI. – 1:103: Scope of application

VI. – 1:101 (Basic rule) and VI. – 1:102 (Prevention):

(a) apply only in accordance with the following provisions of this

Kniha VI

Mimozmluvná zodpovednosť vyplývajúca zo škody spôsobenej inému

Kapitola 1:

Základné ustanovenia

VI. – 1:101: Základné pravidlo

(1) Osoba, ktorá utrpela právne významnú škodu má právo na jej náhradu od osoby, ktorá ju zapríčinila úmyselne alebo z nedbanlivosti alebo je zapríčinenie škody tejto osobe pričítateľné z iného dôvodu.

(2) Ak osoba nezapríčinila právne významnú škodu úmyselne alebo z nedbanlivosti, tak jej zapríčinenie právne významnej škody možno pričítať iba vtedy, ak tak ustanovuje tretia kapitola.

VI. – 1:102: Predchádzanie škodám

Kde hrozí vznik právne významnej škody, priznáva táto Kniha osobe, ktorej hrozí, že túto škodu utrpí, právo zabrániť jej vzniku. Toto právo smeruje proti osobe ktorej by zapríčinenie škody bolo možné pričítať, ak by škoda vznikla.

VI. – 1:103: Rozsah použitia

Ustanovenia VI. – 1:101 (Základné pravidlo) a VI. – 1:102 (Predchádzanie škodám):

(a) sa použijú iba v súlade s nasledujúcimi ustanoveniami tejto

¹⁰⁶⁵ Anglické znenie sme čerpali zo stránky Európskej Komisie:

http://ec.europa.eu/justice/contract/files/european-private-law_en.pdf.

Book;

(b) apply to both legal and natural persons, unless otherwise stated;

(c) do not apply in so far as their application would contradict the purpose of other private law rules; and

(d) do not affect remedies available on other legal grounds.

Chapter 2:

Legally relevant damage

Section 1:

General

VI. – 2:101: Meaning of legally relevant damage

(1) Loss, whether economic or non-economic, or injury is legally relevant damage if:

(a) one of the following rules of this Chapter so provides;

(b) the loss or injury results from a violation of a right otherwise conferred by the law; or

(c) the loss or injury results from a violation of an interest worthy of legal protection.

(2) In any case covered only by sub-paragraphs (b) or (c) of paragraph (1) loss or injury constitutes legally relevant damage only if it would be fair and reasonable for there to be a right to reparation or prevention, as the case may be, under VI. – 1:101 (Basic rule) or VI. – 1:102 (Prevention).

(3) In considering whether it would be fair and reasonable for there to be a right to reparation or prevention regard is to be had to the ground of accountability, to the nature and proximity of the dama-

Knihy;

(b) sa použijú tak na fyzické ako aj na právnické osoby, ibaže by tento predpis ustanovil inak;

(c) sa neaplikujú v rozsahu, v akom by ich aplikácia odporovala účelu iných súkromnoprávných pravidiel; a

(d) nemajú vplyv na iné možnosti nápravy vyplývajúce z iných právnych dôvodov.

Kapitola 2:

Právne významná škoda

Oddiel 1:

Všeobecné ustanovenia

VI. – 2:101: Význam právne významnej škody

(1) Ujma, či už majetková alebo nemajetková, alebo ujma na zdraví je právne významnou škodou, ak:

(a) tak ustanovuje niektoré z pravidiel tejto Kapitoly;

(b) ujma alebo ujma na zdraví vyplýva z porušenia práva inak priznaného právnym poriadkom; alebo

(c) ujma alebo ujma na zdraví vyplýva z porušenia záujmu hodného právnej ochrany.

(2) V prípadoch písmen (b) a (c) odseku (1) ujma alebo ujma na zdraví predstavuje právne významnú škodu iba v prípade, ak by priznanie práva na náhradu alebo prevenciu bolo spravodlivé a rozumné, po zhodnotení prípadu, podľa VI. – 1:101 (základné pravidlo) alebo VI. – 1:102 (prevencia).

(3) Pri posudzovaní, či priznanie práva na náhradu alebo prevenciu je rozumné a spravodlivé má sa prihliadnuť na dôvod pričítateľnosti, povahu a blízkosť škody alebo hrziacej škody, rozumné očakávania strany ktorá škodu utrpela,

ge or impending damage, to the reasonable expectations of the person who suffers or would suffer the damage, and to considerations of public policy.

(4) In this Book:

(a) economic loss includes loss of income or profit, burdens incurred and a reduction in the value of property;

(b) non-economic loss includes pain and suffering and impairment of the quality of life.

Section 2:

Particular instances of legally relevant damage

VI. – 2:201: Personal injury and consequential loss

(1) Loss caused to a natural person as a result of injury to his or her body or health and the injury as such are legally relevant damage.

(2) In this Book:

(a) such loss includes the costs of health care including expenses reasonably incurred for the care of the injured person by those close to him or her; and

(b) personal injury includes injury to mental health only if it amounts to a medical condition.

VI. – 2:202: Loss suffered by third persons as a result of another's personal injury or death

(1) Non-economic loss caused to a natural person as a result of another's personal injury or death is legally relevant damage if at the time of injury that person is in a particularly close personal relationship to the injured person.

alebo ktorej hrozí, že škodu utrpí a na dôvody spoločenského poriadku (public policy)

(4) V tejto Knihe:

(a) majetková ujma zahŕňa stratu príjmu alebo zisku, vzniknuté náklady a zníženie hodnoty majetku;

(b) nemajetková ujma zahŕňa bolesť a súženie ako aj zhoršenie kvality života.

Oddiel 2:

Jednotlivé druhy právne relevantnej škody

VI. – 2:201: Ujma na zdraví a následná ujma

(1) Ujma spôsobená fyzickej osobe ako následok ujmy na zdraví na jej tele alebo zdraví a ujma na zdraví ako táká je právne významnou škodou.

(2) V tejto Knihe:

(a) taká ujma zahŕňa náklady na zdravotnú starostlivosť vrátane nákladov rozumne vynaložených na starostlivosť o poškodenú osobu osobami jej blízkymi; a

(b) osobná ujma na zdraví zahŕňa ujmu na duševnom zdraví iba v tom rozsahu, v akom sa odrazí na zdravotnom stave.

VI. – 2:202: Ujma utrpená tretími osobami následkom ujmy na zdraví alebo smrti inej osoby

(1) Nemajetková ujma spôsobená fyzickej osobe následkom ujmy na zdraví alebo smrti inej osoby je právne významnou škodou, ak v čase ujmy je táto osoba v obzvlášť blízkom vzťahu k osobe, ktorá utrpela ujmu na zdraví alebo ktorá o život prišla.

(2) Where a person has been fatally injured:

(a) legally relevant damage caused to the deceased on account of the injury to the time of death becomes legally relevant damage to the deceased's successors;

(b) reasonable funeral expenses are legally relevant damage to the person incurring them; and

(c) loss of maintenance is legally relevant damage to a natural person whom the deceased maintained or, had death not occurred, would have maintained under statutory provisions or to whom the deceased provided care and financial support.

VI. – 2:203: Infringement of dignity, liberty and privacy

(1) Loss caused to a natural person as a result of infringement of his or her right to respect for his or her dignity, such as the rights to liberty and privacy, and the injury as such are legally relevant damage.

(2) Loss caused to a person as a result of injury to that person's reputation and the injury as such are also legally relevant damage if national law so provides.

VI. – 2:204: Loss upon communication of incorrect information about another

Loss caused to a person as a result of the communication of information about that person which the person communicating the information knows or could reasonably be expected to know is incorrect is legally relevant damage.

(2) *Ak utrpela osoba smrteľný úraz:*

(a) *právne významná škoda spôsobená zosnulej osobe zranením v čase smrti sa stáva právne významnou škodou spôsobenou pozostalým dedičom;*

(b) *rozumné náklady na pohreb sú právne významnou škodou osoby, ktorá ich vynaložila; a*

(c) *strata výživného je právne významnou škodou tých fyzických osôb, voči ktorým zosnulý mal, alebo, ak by nezomrel, by podľa zákonných pravidiel mal vyživovaciu povinnosť, alebo o koho sa zosnulý staral a koho finančne podporoval.*

VI. – 2:203: Zásah do cti, slobody a súkromia

(1) *Ujma spôsobená fyzickej osobe následkom zásahu do jej práva na ochranu jej cti, ako sú práva na ochranu slobody a súkromia a ujma na zdraví ako taká je právne významnou škodou.*

(2) *Ujma spôsobená fyzickej osobe následkom ujmy na jej dobrom mene ako aj táto ujma ako taká je právne významnou škodou, ak tak ustanoví výtročtatne právo.*

VI. – 2:204: Ujma v dôsledku oznámenia nepravdivých informácií o inej osobe

Ujma spôsobená osobe následkom oznámenia informácie o tejto osobe, o nepravdivosti ktorej informujúca osoba vedela, alebo je možné rozumne predpokladať, že vedela, je právne významnou škodou.

VI. – 2:205: Loss upon breach of confidence

Loss caused to a person as a result of the communication of information which, either from its nature or the circumstances in which it was obtained, the person communicating the information knows or could reasonably be expected to know is confidential to the person suffering the loss is legally relevant damage.

VI. – 2:206: Loss upon infringement of property or lawful possession

(1) Loss caused to a person as a result of an infringement of that person's property right or lawful possession of a movable or immovable thing is legally relevant damage.

(2) In this Article:

(a) loss includes being deprived of the use of property;

(b) infringement of a property right includes destruction of or physical damage to the subject-matter of the right (property damage), disposition of the right, interference with its use and other disturbance of the exercise of the right.

VI. – 2:207: Loss upon reliance on incorrect advice or information

Loss caused to a person as a result of making a decision in reasonable reliance on incorrect advice or information is legally relevant damage if:

(a) the advice or information is provided by a person in pursuit of

VI. – 2:205: Ujma spôsobená porušením dôvery

Ujma spôsobená osobe následkom oznámenia informácie, o ktorej informujúca osoba vzhľadom na jej povahu alebo okolnosti za ktorých ju získala vedela, alebo je možné rozumne predpokladať, že vedela, že je pre osobu, ktorá utrpela ujmu informáciou dôvernej povahy, je právne významná škoda.

VI. – 2:206: Ujma spôsobená zásahom do majetku alebo zákonnej držby

(1) *Ujma spôsobená osobe následkom zásahu do jej majetkového práva alebo zákonnej držby hnutelnej alebo nehnuteľnej veci je právne významnou škodou.*

(2) *V tomto článku:*

(a) *ujma zahŕňa odňatie možnosti užívať majetok*

(b) *zásah do majetku zahŕňa zničenie alebo fyzické poškodenie predmetu práva (škoda na majetku), nakladanie s právom, zasahovanie do jeho užívania a iné rušenie výkonu tohto práva.*

VI. – 2:207: Ujma spôsobená spoľahnutím sa na nesprávnu radu alebo informáciu

Ujma spôsobená osobe následkom rozhodnutia, ktoré táto osoba urobila v odôvodnenej dôvere na nesprávnu radu alebo informáciu je právne podstatnou škodou, ak:

(a) *rada alebo informácia bola podaná osobou v rámci výkonu jej povola-*

a profession or in the course of trade; and

(b) the provider knew or could reasonably be expected to have known that the recipient would rely on the advice or information in making a decision of the kind made.

VI. – 2:208: Loss upon unlawful impairment of business

(1) Loss caused to a person as a result of an unlawful impairment of that person's exercise of a profession or conduct of a trade is legally relevant damage.

(2) Loss caused to a consumer as a result of unfair competition is also legally relevant damage if Community or national law so provides.

VI. – 2:209: Burdens incurred by the state upon environmental impairment

Burdens incurred by the State or designated competent authorities in restoring substantially impaired natural elements constituting the environment, such as air, water, soil, flora and fauna, are legally relevant damage to the State or the authorities concerned.

VI. – 2:210: Loss upon fraudulent misrepresentation

(1) Without prejudice to the other provisions of this Section loss caused to a person as a result of another's fraudulent misrepresentation, whether by words or conduct, is legally relevant damage.

(2) A misrepresentation is fraudulent if it is made with knowledge or belief that the representation is

nia alebo obchodnej činnosti, a

(b) osoba podávajúca radu alebo informáciu vedela alebo mohla odôvodnene predpokladať, že jej príjemca bude rade alebo informácii dôverovať pri uskutočňovaní takého druhu úkonu, akým došlo k ujme.

VI. – 2:208: Ujma spôsobená protiprávnym zásahom do podnikania

(1) Ujma spôsobená osobe následkom protiprávneho obmedzenia výkonu povolania alebo podnikateľskej činnosti tejto osoby je právne významnou škodou.

(2) Ujma spôsobená spotrebiteľovi následkom nekalej súťaže je tiež právne významnou škodou ak tak ustanoví únijové alebo vnútroštátne právo.

VI. – 2:209: Náklady vynaložené štátom následkom poškodenia životného prostredia

Náklady vynaložené štátom alebo určitým príslušným úradom pri obnove podstatne poškodených zložiek životného prostredia, akými sú voda, vzduch, pôda, rastlinstvo a živočíšstvo sú právne významnou škodu utrpenou štátom alebo dotknutým úradom.

VI. – 2:210: Ujma v dôsledku podvodného uvedenia do omylu

(1) Bez ohľadu na ďalšie ustanovenia tohto oddielu je ujma spôsobená osobe následkom jej podvodného uvedenia do omylu inou osobou, či už slovom alebo skutkom [správaním sa], právne významnou škodou.

(2) Uvedenie do omylu je podvodné, ak je uskutočnené s vedomím alebo s vierou, že je nesprávne a je zamýš-

false and it is intended to induce the recipient to make a mistake.

VI. – 2:211: Loss upon inducement of non-performance of obligation

Without prejudice to the other provisions of this Section, loss caused to a person as a result of another's inducement of the non-performance of an obligation by a third person is legally relevant damage only if:

- (a) the obligation was owed to the person sustaining the loss; and
- (b) the person inducing the non-performance:
 - (i) intended the third person to fail to perform the obligation, and
 - (ii) did not act in legitimate protection of the inducing person's own interest.

**Chapter 3:
Accountability
Section 1:**

**Intention and negligence
VI. – 3:101: Intention**

A person causes legally relevant damage intentionally when that person causes such damage either:

- (a) meaning to cause damage of the type caused; or
- (b) by conduct which that person means to do, knowing that such damage, or damage of that type, will or will almost certainly be caused.

VI. – 3:102: Negligence

A person causes legally relevant damage negligently when that person causes the damage by con-

lané aby jeho príjemca urobil chybu.

VI. – 2:211: Újma spôsobená podnietením k nesplneniu záväzku

Bez ohľadu na ďalšie ustanovenia tohto oddielu je ujma spôsobená osobe následkom toho, že iný podnieti tretiu osobu k nesplneniu jej záväzku právne významnou škodou iba vtedy, ak:

- (a) *záväzok smeruje voči osobe, ktorá ujmu utrpela; a*
- (b) *osoba, ktorá podnietila k nesplneniu:*
 - (i) *úmyslene primäla tretiu osobu k nesplneniu záväzku, a*
 - (ii) *nekonala v záujme legitímnej ochrany svojich vlastných záujmov*

**Kapitola 3:
Pričítateľnosť
Oddiel 1:**

**Úmysel a nedbanlivosť
VI. – 3:101: Úmysel**

Právne významná škoda je spôsobená osobou úmyselne, ak:

- (a) *táto osoba zamýšľala spôsobiť škodu takého druhu, ako bola spôsobená; alebo*
- (b) *bola spôsobená správaním sa, ktoré táto osoba zamýšľala, súc si vedomá, že taká škoda, alebo škoda takého typu, určite alebo takmer určite bude konaním spôsobená.*

VI. – 3:102: Nedbanlivosť

Osoba spôsobí právne významnú škodu z nedbanlivosti, ak táto osoba spôsobí škodu správaním sa, ktoré:

duct which either:

(a) does not meet the particular standard of care provided by a statutory provision whose purpose is the protection of the person suffering the damage from that damage; or

(b) does not otherwise amount to such care as could be expected from a reasonably careful person in the circumstances of the case.

VI. – 3:103: Persons under eighteen

(1) A person under eighteen years of age is accountable for causing legally relevant damage according to VI. – 3:102 (Negligence) subparagraph (b) only in so far as that person does not exercise such care as could be expected from a reasonably careful person of the same age in the circumstances of the case.

(2) A person under seven years of age is not accountable for causing damage intentionally or negligently.

(3) However, paragraphs (1) and (2) do not apply to the extent that:

(a) the person suffering the damage cannot obtain reparation under this Book from another; and

(b) liability to make reparation would be equitable having regard to the financial means of the parties and all other circumstances of the case.

VI. – 3:104: Accountability for damage caused by children or supervised persons

(1) Parents or other persons obliged by law to provide parental care

(a) *nesplnía úroveň starostlivosti vyžadovanú zákonným ustanovením, ktorého účelom je ochrana osoby utrpivšej ujmu pred takou škodu; alebo*

(b) *inak nezodpovedá takej starostlivosti, ako by mohla byť za daných okolností vyžadovaná od rozumne opatrnej osoby.*

VI. – 3:103: Osoby mladšie osemnásť rokov

(1) *Osobe, ktorá nedosiahla vek osemnásť rokov sa pričíta právne významná škoda podľa VI. – 3:102 (Nedbanlivosť) písmeno (b) iba v tom rozsahu, v akom nedodrží mieru starostlivosti, ktorú je možné za daných okolností očakávať od rozumne opatrnej osoby rovnakého veku.*

(2) *Osobe, ktorá nedosiahla vek siedmich rokov nie je možné pričítať škodu spôsobenú úmyselne ani nedbanlivo.*

(3) *Odseky (1) a (2) sa nepoužijú v tom rozsahu, v akom:*

(a) *osoba, ktorá škodu utrpela nie je schopná dosiahnuť náhradu podľa tejto knihy od inej osoby; a*

(b) *povinnosť nahradiť škodu by bola spravodlivá s ohľadom na finančné možnosti strán a na iné okolnosti prípadu.*

VI. – 3:104: Pričítateľnosť škody spôsobenej deťmi alebo osobami pod dozorom

(1) *Rodičom ako aj iným osobám, ktoré majú zákonom zverenú povinnosť ro-*

for a person under fourteen years of age are accountable for the causation of legally relevant damage where that person under age caused the damage by conduct that would constitute intentional or negligent conduct if it were the conduct of an adult.

(2) An institution or other body obliged to supervise a person is accountable for the causation of legally relevant damage suffered by a third party when:

(a) the damage is personal injury, loss within VI. – 2:202 (Loss suffered by third persons as a result of another's personal injury or death) or property damage;

(b) the person whom the institution or other body is obliged to supervise caused that damage intentionally or negligently or, in the case of a person under eighteen, by conduct that would constitute intention or negligence if it were the conduct of an adult; and

(c) the person whom the institution or other body is obliged to supervise is a person likely to cause damage of that type.

(3) However, a person is not accountable under this Article for the causation of damage if that person shows that there was no defective supervision of the person causing the damage.

Section 2:

Accountability without intention or negligence

VI. – 3:201: Accountability for damage caused by employees and representatives

(1) A person who employs or simi-

dičovskej starostlivosti voči osobe mladšej ako štrnásť rokov, sa pričíta spôsobenie právne významnej škody, ak táto mladšia osoba spôsobila škodu správaním sa, ktoré by bolo úmyselným alebo nedbanlivým, ak by ho uskutočnil dospelý.

(2) *Úradu alebo inému subjektu, ktorý má povinnosť dohľadu nad osobou sa pričíta spôsobenie právne významnej škody tretej osobe, ak:*

(a) *Utrpenou škodou je ujma na zdraví (osobná ujma), ujma v rámci VI. – 2:202 (ujma utrpená tretími osobami následkom ujmy na zdraví alebo smrti inej osoby) a škoda na majetku;*

(b) *osoba, nad ktorou je úrad alebo iný subjekt povinný vykonávať dohľad, spôsobila škodu úmyselne alebo z nedbanlivosti, alebo, ak ide o osobu mladšiu ako osemnásť rokov, správaním, ktoré by bolo úmyselným alebo nedbanlivým, ak by ho uskutočnil dospelý; a*

(c) *osoba, nad ktorou je úrad alebo iný subjekt povinný vykonávať dohľad je osobou, u ktorej je možné spôsobenie škody takého druhu očakávať.*

(3) *Podľa tohto článku nie je možné pričítať škodu osobe, ak preukáže, že dozor nad osobou, ktorá škodu spôsobila nebol vykonaný nedostatočne.*

Oddiel 2:

Pričítateľnosť bez úmyslu a nedbanlivosti

VI. – 3:201: Pričítateľnosť škody spôsobenej pracovníkmi a zástupcami

(1) *Osobe, ktorá zamestnáva alebo obdobne najíma inú osobu sa pričíta*

larly engages another is accountable for the causation of legally relevant damage suffered by a third person when the person employed or engaged:

(a) caused the damage in the course of the employment or engagement;

and

(b) caused the damage intentionally or negligently, or is otherwise accountable for the causation of the damage.

(2) Paragraph (1) applies correspondingly to a legal person in relation to a representative causing damage in the course of their engagement. A representative is a person who is authorised to effect juridical acts on behalf of the legal person by its constitution.

VI. – 3:202: Accountability for damage caused by the unsafe state of an immovable

(1) A person who independently exercises control over an immovable is accountable for the causation of personal injury and consequential loss, loss within VI. – 2:202 (Loss suffered by third persons as a result of another's personal injury or death), and loss resulting from property damage (other than to the immovable itself) by a state of the immovable which does not ensure such safety as a person in or near the immovable is entitled to expect having regard to the circumstances including:

(a) the nature of the immovable;

(b) the access to the immovable; and

(c) the cost of avoiding the immo-

právne významná škoda spôsobená treťou osobou ak zamestnaná alebo najatá osoba:

(a) *spôsobila škodu v rámci výkonu zamestnania alebo úkolu; a*

(b) *spôsobila škodu úmyselne alebo z nebanlivosti, alebo je jej možné na inom základe pričítať spôsobe- nie škody.*

(2) *Odsek (1) sa použije primerane na právnické osoby vo vzťahu k ich zástupcom, ktorý spôsobili škodu v rámci výkonu svojej činnosti. Zástupca je osoba, ktorá je oprávnená uskutočňovať právne úkony v mene právnickej osoby jej zakladateľským aktom.*

VI. – 3:202: Pričítateľnosť škody spôsobenej nebezpečným stavom nehnuteľnosti

(1) *Osobe, ktorá nezávislo vykonáva kontrolu nad nehnuteľnosťou sa pričíta ujma na zdraví [osobná ujma] ako aj následná ujma, ujma v rámci VI. – 2:202 (ujma utrpená tretími osobami následkom ujmy na zdraví alebo smrti inej osoby) a ujma vyplývajúca zo škody na majetku (iná ako škoda na nehnuteľnosti samej) spôsobená stavom nehnuteľnosti, ktorý nezaistíuje takú bezpečnosť, akú je osoba v nehnuteľnosti alebo pri nej oprávnená očakávať s ohľadom na okolnosti zahŕňajúce:*

(a) *povahu nehnuteľnosti;*

(b) *prístup k nehnuteľnosti; a*

(c) *náklady na odstránenie tohto stavu nehnuteľnosti.*

(2) *Osoba vykonáva nezávislo kontrolu*

vable being in that state.

(2) A person exercises independent control over an immovable if that person exercises such control that it is reasonable to impose a duty on that person to prevent legally relevant damage within the scope of this Article.

(3) The owner of the immovable is to be regarded as independently exercising control, unless the owner shows that another independently exercises control.

VI. – 3:203: Accountability for damage caused by animals

A keeper of an animal is accountable for the causation by the animal of personal injury and consequential loss, loss within VI. – 2:202 (Loss suffered by third persons as a result of another's personal injury or death), and loss resulting from property damage.

VI. – 3:204: Accountability for damage caused by defective products

(1) The producer of a product is accountable for the causation of personal injury and consequential loss, loss within VI. – 2:202 (Loss suffered by third persons as a result of another's personal injury or death), and, in relation to consumers, loss resulting from property damage (other than to the product itself) by a defect in the product.

(2) A person who imported the product into the European Economic Area for sale, hire, leasing or distribution in the course of that person's business is accountable

nad nehnuteľnosťou, ak táto osoba vykonáva takú kontrolu, že je rozumné jej uložiť povinnosť odvrátiť právne významnú škodu v rozsahu tohto článku.

(3) *Vlasník nehnuteľnosti sa má považovať za osobu nezávislo vykonávajúcu kontrolu, ibaže by preukázal, že takúto kontrolu vykonáva iná osoba.*

VI. – 3:203: Pričítateľnosť škody spôsobenej zvieratmi

Pánovi zvierat'a sa pričíta ujma na zdraví [osobná ujma] zapríčinená zvierat'om ako aj následná ujma, ujma v rámci VI. – 2:202 (ujma utrpená tretími osobami následkom ujmy na zdraví alebo smrti inej osoby) a ujma vyplývajúca zo škody na majetku.

VI. – 3:204: Pričítateľnosť škod spôsobených chybným [vadným] výrobkom

(1) *Výrobcomi výrobku sa pričíta osobná ujma a následná ujma, ujma v zmysle VI. – 2:202 (Ujma utrpená tretími osobami následkom ujmy na zdraví alebo smrti inej osoby), a vo vzťahu k spotrebiteľom, ujma vyplývajúca z poškodenia majetku (odlišného od samotného výrobku) vadou výrobku.*

(2) *Osobe, ktorá v rámci svojho podnikania doviezla výrobok do Európskeho hospodárskeho priestoru na účely predaja, prenájmu, prenechania užívania alebo na distribúciu je obdobne možné túto škodu pričítať.*

(3) *Obdobne je škodu možné pričítať dodávateľovi výrobku:*

(a) ak výrobcu nie je možné zistiť;

correspondingly.

(3) A supplier of the product is accountable correspondingly if:

(a) the producer cannot be identified; or

(b) in the case of an imported product, the product does not indicate the identity of the importer (whether or not the producer's name is indicated), unless the supplier informs the person suffering the damage, within a reasonable time, of the identity of the producer or the person who supplied that supplier with the product.

(4) A person is not accountable under this Article for the causation of damage if that person shows that:

(a) that person did not put the product into circulation;

(b) it is probable that the defect which caused the damage did not exist at the time when that person put the product into circulation;

(c) that person neither manufactured the product for sale or distribution for economic purpose nor manufactured or distributed it in the course of business;

(d) the defect is due to the product's compliance with mandatory regulations issued by public authorities;

(e) the state of scientific and technical knowledge at the time that person put the product into circulation did not enable the existence of the defect to be discovered; or

(f) in the case of a manufacturer of a component, the defect is attributable to:

(i) the design of the product into

alebo

(b) *v prípade dovezeného výrobku, ak výrobok neudáva totožnosť dovozcu (bez ohľadu na to, či je uvedené meno výrobcu), pokiaľ v priebehu primeraného obdobia dovozca nebude informovať poškodenú osobu o totožnosti výrobcu alebo osoby, ktorá dodá vateľovi výrobok dodala.*

(4) *Osobe nie je možné v zmysle tohto článku pričítať škodu v prípade, ak táto osoba preukáže:*

(a) že neuviedla výrobok do obehu;

(b) že je pravdepodobné, že vada, ktorá spôsobila škodu, neexistovala v čase, keď táto osoba výrobok uviedla do obehu;

(c) že výrobok nielenže výrobcu nevyrobil na predaj alebo distribúciu hospodárskeho charakteru, ale ani nevyhotovil ani nedistribuoval v rámci obchodnej činnosti;

(d) že vada je spôsobená v dôsledku súladu výrobku so záväznými predpismi vydanými verejnými orgánmi;

(e) že stav vedeckých a technických poznatkov v čase, keď táto osoba uviedla výrobok do obehu, neumožnil zistiť vadu; alebo

(f) v prípade výrobcu súčiastky, že vada sa prisudzuje:

(i) projektu výrobku, v ktorom je súčiastka namontovaná; alebo

(ii) návodu, ktorý prikladá výrobca k výrobku.

(5) *„Výrobcom“ sa rozumie*

(a) v prípade finálneho výrobku alebo súčiastky, ich výrobca;

(b) v prípade suroviny, osoba, ktorá ju abstrahuje alebo dobýva;

which the component has been fitted; or

(ii) instructions given by the manufacturer of the product.

(5) "Producer" means:

(a) in the case of a finished product or a component, the manufacturer;

(b) in the case of raw material, the person who abstracts or wins it; and

(c) any person who, by putting a name, trade mark or other distinguishing feature on the product, gives the impression of being its producer.

(6) "Product" means a movable, even if incorporated into another movable or an immovable, or electricity.

(7) A product is defective if it does not provide the safety which a person is entitled to expect, having regard to the circumstances including:

(a) the presentation of the product;

(b) the use to which it could reasonably be expected that the product would be put; and

(c) the time when the product was put into circulation, but a product is not defective merely because a better product is subsequently put into circulation.

VI. – 3:205: Accountability for damage caused by motor vehicles

(1) A keeper of a motor vehicle is accountable for the causation of personal injury and consequential loss, loss within VI. – 2:202 (Loss suffered by third persons as a result of another's personal injury or death), and loss resulting from

a

(c) ktorákoľvek osoba, ktorá uvede-
ním svojho mena, ochrannej znač-
ky alebo iného rozlišovacieho
znaku na výrobok, vytvára dojem,
že je jeho výrobcom.

(6) „Výrobkom" sa rozumie hnutelná vec,
a to aj v tom prípade, ak je súčasťou
inej hnutelnej veci alebo nehnuteľnej
veci; „výrobkom" je aj elektrina.

(7) Výrobok má vadu v prípade, ak neza-
bezpečuje bezpečné používanie, ktoré
jednotlivec od výrobku právom očá-
káva s ohľadom na všetky okolnosti,
vrátane:

a) predvádzania výrobku;

b) použitia výrobku na také účely, na
ktoré je možné rozumne predpokla-
dať, že sa použije;

c) časového obdobia, v ktorom sa vý-
robok uviedol do obehu, výrobok
však nebude posudzovaný za chybný
iba z toho dôvodu, že bol následne
do obehu uvedený lepší výrobok.

VI. – 3:205: Pričítateľnosť škody spôsobenej motorovými vozidlami

(1) Držiteľovi motorového vozidla sa
pričíta ujma na zdraví [osobná uj-
ma], následná ujma, ujma v rámci VI.
– 2:202 (ujma utrpená tretími oso-
bami následkom ujmy na zdraví alebo
smrti inej osoby) a ujma vyplývajúca
zo škody na majetku (inom ako je vo-
zidlo alebo jeho náklad) v dopravnej

property damage (other than to the vehicle and its freight) in a traffic accident which results from the use of the vehicle.

(2) "Motor vehicle" means any vehicle intended for travel on land and propelled by mechanical power, but not running on rails, and any trailer, whether or not coupled.

VI. – 3:206: Accountability for damage caused by dangerous substances or emissions

(1) A keeper of a substance or an operator of an installation is accountable for the causation by that substance or by emissions from that installation of personal injury and consequential loss, loss within VI. – 2:202 (Loss suffered by third persons as a result of another's personal injury or death), loss resulting from property damage, and burdens within VI. – 2:209 (Burdens incurred by the State upon environmental impairment), if:

(a) having regard to their quantity and attributes, at the time of the emission, or, failing an emission, at the time of contact with the substance it is very likely that the substance or emission will cause such damage unless adequately controlled; and

(b) the damage results from the realisation of that danger.

(2) "Substance" includes chemicals (whether solid, liquid or gaseous). Microorganisms are to be treated like substances.

(3) "Emission" includes:

(a) the release or escape of sub-

nehode vyplývajúcej z použitia tohto vozidla.

(2) „Motorovým vozidlom“ je každé vozidlo zamýšľané na jazdu po súši a hnané mechanickou silou, ale nejazdiace na koľajach, ako aj každý príves, či už napojený alebo nie.

VI. – 3:206: Pričítateľnosť škody spôsobenej nebezpečnými látkami alebo emisiami

(1) *Držiteľovi látky alebo prevádzkovateľovi zariadenia sa pričíta ujma na zdraví [osobná ujma] ako aj následná ujma, ujma v rámci VI. – 2:202 (ujma utrpená tretími osobami následkom ujmy na zdraví alebo smrti inej osoby) a ujma spôsobená škodou na majetku a náklady podľa VI. – 2:209 (Náklady vynaložené štátom následkom poškodenia životného prostredia), ak:*

(a) *vzhľadom na ich množstvo a vlastnosti, v čase emisie alebo, ak nedošlo k emisii, v čase kontaktu s látkou je veľmi pravdepodobné že látka alebo emisia spôsobí takúto škodu, ibaže by bola pod primeranou kontrolou; a*

(b) *škoda vyplýva z realizácie tohto rizika škody.*

(2) „Látka“ zahŕňa chemikálie (či už v pevnom, kvapalnom alebo plynnom skupenstve). Mikroorganizmy sa považujú za látky.

(3) „Emisia“ zahŕňa:

(a) *vypustenie alebo únik látok;*

(b) *vedenie elektrickej energie;*

(c) *teplo, svetlo a iné žiarenie;*

(d) *zvuk a iné vibrácie; a*

(e) *iný nehmotný dopad na prostre-*

stances;

- (b) the conduction of electricity;
- (c) heat, light and other radiation;
- (d) noise and other vibrations; and
- (e) other incorporeal impact on the environment.

(4) "Installation" includes a mobile installation and an installation under construction or not in use.

(5) However, a person is not accountable for the causation of damage under this Article if that person:

- (a) does not keep the substance or operate the installation for purposes related to that person's trade, business or profession; or
- (b) shows that there was no failure to comply with statutory standards of control of the substance or management of the installation.

VI. – 3:207: Other accountability for the causation of legally relevant damage

A person is also accountable for the causation of legally relevant damage if national law so provides where it:

- (a) relates to a source of danger which is not within VI. – 3:104 (Accountability for damage caused by children or supervised persons) to VI. – 3:205 (Accountability for damage caused by motor vehicles);
- (b) relates to substances or emissions; or
- (c) disappplies VI. – 3:204 (Accountability for damage caused by defective products) paragraph (4)(e).

VI. – 3:208: Abandonment

For the purposes of this section, a

die.

(4) „Zariadenie“ zahŕňa mobilné zariadenie a zariadenie vo výstavbe, či sa používa alebo nie.

(5) Osobe nie je možné pričítať spôsobenie škody podľa tohto článku, ak táto osoba:

(a) nedrží látku alebo neprevádzkuje zariadenie pre účely podnikania alebo povolania; alebo

(b) preukáže, že dodržala zákonné požiadavky týkajúce sa kontroly držby látky alebo prevádzky zariadenia.

VI. – 3:207: Iné prípady pričítateľnosti právne významnej škody

Osobe sa pričíta spôsobenie právne významnej škody aj vtedy, ak tak stanoví vnútroštátne právo, ktoré:

- (a) sa vzťahuje na zdroj nebezpečia nespádajúci pod VI. – 3:104 (Pričítateľnosť škody spôsobenej deťmi alebo osobami pod dozom) až VI. – 3:205 (Pričítateľnosť škody spôsobenej motorovými vozidlami);
- (b) sa vzťahuje k látkam alebo emisiám; alebo
- (c) vedie k tomu, že sa nepoužije VI. – 3:204 (Pričítateľnosť škody spôsobenej chybným výrobkom) odsek (4) písmeno (e).

VI. – 3:208: Opustenie

Pre účely tohto oddielu sa osobe nad'alej

person remains accountable for an immovable, vehicle, substance or installation which that person abandons until another exercises independent control over it or becomes its keeper or operator. This applies correspondingly, so far as reasonable, in respect of a keeper of an animal.

Chapter 4: Causation

VI. - 4:101: General rule

(1) A person causes legally relevant damage to another if the damage is to be regarded as a consequence of that person's conduct or the source of danger for which that person is responsible.

(2) In cases of personal injury or death the injured person's predisposition with respect to the type or extent of the injury sustained is to be disregarded.

VI. - 4:102: Collaboration

A person who participates with, instigates or materially assists another in causing legally relevant damage is to be regarded as causing that damage.

VI. - 4:103: Alternative causes

Where legally relevant damage may have been caused by any one or more of a number of occurrences for which different persons are accountable and it is established that the damage was caused by one of these occurrences but not which one, each person who is accountable for any of the occurrences is rebuttably presumed to have caused that damage.

pričíta škoda spôsobená nehnuteľnosťou, motorovým vozidlom, látkou alebo zariadením, ktoré osoba opustila a to až do času, kedy na nimi iná osoba začala vykonávať nezávislú kontrolu alebo sa stane ich držiteľom alebo prevádzkovateľom. To platí primerane aj vo vzťahu k pánovi zvieratá, ak je to rozumné.

Kapitola 4: Príčinná súvislosť

VI. - 4:101: Všeobecné pravidlo

(1) *Právne významná škoda bola spôsobená určitou osobou, ak sa škoda považuje za dôsledok správania sa tejto osoby alebo zdroja nebezpečenstva, za ktoré je táto osoba zodpovedná.*

(2) *V prípade ujmy na zdraví [osobnej ujmy] alebo smrti sa neberie ohľad na osobné predispozície vo vzťahu k druhu alebo rozsahu utrpenej ujmy.*

VI. - 4:102: Spolupráca

Osoba ktorá spolupracovala s inou osobou pri spôsobe právne významnej škody, alebo takú osobu naviedla alebo jej hmotne napomáhala sa považuje za osobu, ktorá škodu spôsobila.

VI. - 4:103: Alternatívne príčiny

Ak mohla byť právne relevantná škoda spôsobená ktoroukoľvek z viacerých okolností, ktoré sú pričítateľné rôznym osobám a je zistené, že škoda bola spôsobená jednou z týchto príčin, ale nie to, ktorou, vyvrátiteľne sa predpokladá, že každá osoba, ktorej sa pričíta akákoľvek uvedená okolnosť, túto škodu spôsobila.

Chapter 5:**Defences****Section 1:****Consent or conduct of the person suffering the damage****VI. – 5:101: Consent and acting at own risk**

(1) A person has a defence if the person suffering the damage validly consents to the legally relevant damage and is aware or could reasonably be expected to be aware of the consequences of that consent.

(2) The same applies if the person suffering the damage, knowing the risk of damage of the type caused, voluntarily takes that risk and is to be regarded as accepting it.

VI. – 5:102: Contributory fault and accountability

(1) Where the fault of the person suffering the damage contributes to the occurrence or extent of legally relevant damage, reparation is to be reduced according to the degree of such fault.

(2) However, no regard is to be had to:

(a) an insubstantial fault of the person suffering the damage;

(b) fault or accountability whose contribution to the causation of the damage is insubstantial;

(c) the injured person's want of care contributing to that person's personal injury caused by a motor vehicle in a traffic accident, unless that want of care constitutes profound failure to take such care as is manifestly required in the circum-

Kapitola 5:**Námietky [obrana]****Oddiel 1:****Súhlas alebo správanie sa poškodenej osoby****VI. – 5:101: Súhlas alebo konanie na vlastné riziko**

(1) Osobe prislúcha námietka, že poškodená platne súhlasí s právne významnou škodou a je si vedomá alebo je rozumne predpokladateľné, že si je vedomá dôsledkov súhlasu.

(2) To platí primerane ak poškodená osoba, vedomá rizika vzniku toho druhu škody, aký bol spôsobený, sa dobrovoľne rozhodne riziko podstúpiť a bude považovaná za súhlasiacu s rizikom.

VI. – 5:102: Spoluzavinenie poškodeného a pričítateľnosť

(1) Ak zavinenie poškodeného prispelo k vzniku alebo rozsahu právne významnej škody, náhrada sa zníži pomerne k stupňu zavinenia.

(2) Pri znížení náhrady sa neprihliada na:

(a) nepodstatné zavinenie poškodenej osoby;

(b) mieru zavinenia alebo pričítateľnosti, ktorá viedla k spôsobeniu škody nepodstatnou mierou;

(c) nedostatok starostlivosti poškodenej osoby, ktorý prispel k vzniku osobnej ujmy spôsobenej motorovým vozidlom v dopravnej nehode, ibaže by nedostatok starostlivosti znamenal vážne zlyhanie počínať si tak opatrne, ako je za daných okolností zjavne potrebné.

stances.

(3) Paragraphs (1) and (2) apply correspondingly where the fault of a person for whom the person suffering the damage is responsible within the scope of VI. – 3:201 (Accountability for damage caused by employees and representatives) contributes to the occurrence or extent of the damage.

(4) Compensation is to be reduced likewise if and in so far as any other source of danger for which the person suffering the damage is responsible under Chapter 3 (Accountability) contributes to the occurrence or extent of the damage.

VI. – 5:103: Damage caused by a criminal to a collaborator

Legally relevant damage caused unintentionally in the course of committing a criminal offence to another person participating or otherwise collaborating in the offence does not give rise to a right to reparation if this would be contrary to public policy.

Section 2:

Interests of accountable persons or third parties

VI. – 5:201: Authority conferred by law

A person has a defence if legally relevant damage is caused with authority conferred by law.

VI. – 5:202: Self-defence, benevolent intervention and necessity

(1) A person has a defence if that person causes legally relevant damage in reasonable protection of

(3) *Odseky (1) a (2) sa použijú primerane tam, kde zavinenie osoby, za ktorú je poškodená osoba zodpovedná podľa VI. – 3:201 (Príčítateľnosť škody spôsobenej pracovníkmi a zástupcami) prispelo k vzniku alebo rozsahu škody.*

(4) *Podobne sa náhrada zníži v tom rozsahu, v akom akýkoľvek iný zdroj nebezpečenstva, za ktorý je osoba zodpovedná podľa kapitoly 3 (Príčítateľnosť) prispel k vzniku alebo rozsahu škody.*

VI. – 5:103: Škoda spôsobená pochátením trestného činu spolupáchateľovi

Právne významná škoda spôsobená neúmyselne v rámci páchania trestného činu inej osobe, ktorá bola spolupáchateľom alebo bola inak účastná trestného činu nezakladá právo na náhradu, ak by to bolo v rozpore s verejným poriadkom.

Oddiel 2:

Záujmy osoby, ktorej sa škoda pričíta alebo tretích osôb

VI. – 5:201: Právom zverená moc

Osobe prislúcha námietka, ak je právne významná škoda spôsobená výkonom právom zverenej moci [oprávnenia].

VI. – 5:202: Sebaobrana, bezpríkazné zasahovanie a krajná núdza

(1) *Osobe prislúcha námietka, ak spôsobí právne významnú škodu pri rozumnej ochrane práva alebo záujmu hodného*

a right or of an interest worthy of legal protection of that person or a third person if the person suffering the legally relevant damage is accountable for endangering the right or interest protected. For the purposes of this paragraph VI. – 3:103 (Persons under eighteen) is to be disregarded.

(2) The same applies to legally relevant damage caused by a benevolent intervener to a principal without breach of the intervener's duties.

(3) Where a person causes legally relevant damage to the patrimony of another in a situation of imminent danger to life, body, health or liberty in order to save the person causing the damage or a third person from that danger and the danger could not be eliminated without causing the damage, the person causing the damage is not liable to make reparation beyond providing reasonable recompense.

VI. – 5:203: Protection of public interest

A person has a defence if legally relevant damage is caused in necessary protection of values fundamental to a democratic society, in particular where damage is caused by dissemination of information in the media.

Section 3:

Inability to control

VI. – 5:301: Mental incompetence

(1) A person who is mentally incompetent at the time of conduct causing legally relevant damage is

právnej ochrany prislúchajúcich tejto osobe alebo tretej osobe, ak sa osobe, ktorá utrpela právne významnú škodu pričíta ohrozenie tohto práva alebo chráneného záujmu. Pre účely tohto ustanovenia sa VI. – 3:103 (Osoby mladšie osemnásť rokov) nepoužije.

(2) *Rovnaké platí ak je právne významná škoda spôsobená osobou, ktorá bez príkazu zasiahne do vecí princípála bez toho, aby porušila svoje povinnosti.*

(3) *Ak je spôsobená právne významná škodu na majetku inej osoby v bezprostrednom ohrození života, zdravia alebo slobody pri ochrane osoby spôsobujúcej škodu alebo tretej osoby pred touto škodou a nebezpečenstvo sa nedalo odvrátiť bez spôsobenia tejto škody, osoba ktorá škodu spôsobila nie je povinná k náhrade nad rámec poskytnutia rozumného odškodnenia.*

VI. – 5:203: Ochrana verejného záujmu

Osobe prislúcha námietka, ak právne významná škoda bola spôsobená nevyhnutnou ochranou hodnôt zásadných pre demokratickú spoločnosť, najmä ak bola škoda spôsobená rozšírením informácie oznamovacími prostriedkami.

Oddiel 3:

Nemožnosť ovládnuť vlastné správanie

VI. – 5:301: Duševná porucha

(1) *Osoba, ktorá trpí duševnou poruchou v čase správania sa spôsobujúceho právne významnú škodu, je zodpovedná iba v prípade, ak je to spravod-*

liable only if this is equitable, having regard to the mentally incompetent person's financial means and all the other circumstances of the case. Liability is limited to reasonable recompense.

(2) A person is to be regarded as mentally incompetent if that person lacks sufficient insight into the nature of his or her conduct, unless the lack of sufficient insight is the temporary result of his or her own misconduct.

VI. – 5:302: Event beyond control

A person has a defence if legally relevant damage is caused by an abnormal event which cannot be averted by any reasonable measure and which is not to be regarded as that person's risk.

Section 4:

Contractual exclusion and restriction of liability

VI. – 5:401: Contractual exclusion and restriction of liability

(1) Liability for causing legally relevant damage intentionally cannot be excluded or restricted.

(2) Liability for causing legally relevant damage as a result of a profound failure to take such care as is manifestly required in the circumstances cannot be excluded or restricted:

(a) in respect of personal injury (including fatal injury); or

(b) if the exclusion or restriction is otherwise illegal or contrary to good faith and fair dealing.

(3) Liability for damage for the causation of which a person is

livé, s prihliadnutím na finančnú situáciu duševne chorého a na ostatné okolnosti prípadu. Zodpovednosť je obmedzená na rozumné odškodnenie.

(2) *Osoba sa považuje za duševne chorú, ak nevie dostatočne posúdiť povahu svojho správania sa, ibaže by nedostatok tejto schopnosti bol dočasným dôsledkom svojej vlastného zlého správania.*

VI. – 5:302: Okolnosti mimo dosahu kontroly

Osoba môže namietat', ak bola právne významná škoda spôsobená mimoriadnou udalosťou, ktorá nemohla byť odvrátená žiadnym rozumným opatrením, a ktorá sa nepovažuje za riziko tejto osoby.

Oddiel 4:

Zmluvné vylúčenie alebo obmedzenie zodpovednosti

VI. – 5:401: Zmluvné vylúčenie alebo obmedzenie zodpovednosti

(1) *Zodpovednosť za spôsobenie právne významnej škody úmyselne nemôže byť vylúčená ani obmedzená.*

(2) *Zodpovednosť za spôsobenie právne významnej škody v dôsledku vážneho zlyhania počínať si tak opatrne, ako je za daných okolností zjavne potrebné, nemôže byť vylúčená ani obmedzená:*

(a) vo vzťahu k osobnej ujme (vrátane smrteľného úrazu); alebo

(b) ak by vylúčenie alebo obmedzenie bolo v rozpore s dobrou vierou a poctivým obchodným stykom.

(3) *Zodpovednosť za škodu, spôsobenie*

accountable under VI. – 3:204 (Accountability for damage caused by defective products) cannot be restricted or excluded.

(4) Other liability under this Book can be excluded or restricted unless statute provides otherwise.

Section 5:

Loss within VI. – 2:202 (Loss suffered by third persons as a result of another's personal injury or death)

VI. – 5:501: Extension of defences against the injured person to third persons

A defence which may be asserted against a person's right of reparation in respect of that person's personal injury or, if death had not occurred, could have been asserted, may also be asserted against a person suffering loss within VI. – 2:202 (Loss suffered by third persons as a result of another's personal injury or death).

Chapter 6:

Remedies

Section 1:

Reparation in general

VI. – 6:101: Aim and forms of reparation

(1) Reparation is to reinstate the person suffering the legally relevant damage in the position that person would have been in had the legally relevant damage not occurred.

(2) Reparation may be in money (compensation) or otherwise, as is most appropriate, having regard to the kind and extent of damage suffered and all the other circum-

ktorej je osobe pričítateľné podľa VI. – 3:204 (Pričítateľnosť škody spôsobenej chybným výrobkom) nemôže byť obmedzená alebo vylúčená.

(4) Iné druhy zodpovednosti podľa tejto knihy môžu byť vylúčené alebo obmedzené, ibaže zákon ustanoví inak.

Oddiel 5:

Ujma v rámci VI. – 2:202 (Ujma utrpená tretími osobami následkom ujmy na zdraví alebo smrti inej osoby)

VI. – 5:501: Rozšírenie námietok proti poškodenej osobe na tretie osoby

Námietka, ktorú možno uplatniť proti nároku na náhradu prislúchajúcemu určitej osobe vo vzťahu k ňou utrpenej osobnej ujme, alebo by ju bolo možné uplatniť, ak by táto osoba nezomrela, môže byť uplatnená aj proti osobám, ktoré utrpeli ujmu podľa VI. – 2:202 (Ujma utrpená tretími osobami následkom ujmy na zdraví alebo smrti inej osoby).

Kapitola 6:

Nároky [prostriedky nápravy]

Oddiel 1:

Všeobecné ustanovenie o náhrade

VI. – 6:101: Cieľ a spôsoby náhrady

(1) Náhrada má navrátiť osobu, ktorá utrpela právne významnú škodu do postavenia, v akom by bola, ak by právne významná škoda nevznikla.

(2) Náhrada môže spočívať v penážnom (kompenzácia) alebo v inom plnení tak, ako je to najvhodnejšie s prihliadnutím na druh a rozsah utrpenej škody ako aj na iné okolnosti prípadu.

(3) Ak škoda vznikla na hmotnej veci, má

stances of the case.

(3) Where a tangible object is damaged, compensation equal to its depreciation of value is to be awarded instead of the cost of its repair if the cost of repair unreasonably exceeds the depreciation of value. This rule applies to animals only if appropriate, having regard to the purpose for which the animal was kept.

(4) As an alternative to reinstatement under paragraph (1), but only where this is reasonable, reparation may take the form of recovery from the person accountable for the causation of the legally relevant damage of any advantage obtained by the latter in connection with causing the damage.

VI. – 6:102: De minimis rule

Trivial damage is to be disregarded.

VI. – 6:103: Equalisation of benefits

(1) Benefits arising to the person suffering legally relevant damage as a result of the damaging event are to be disregarded unless it would be fair and reasonable to take them into account.

(2) In deciding whether it would be fair and reasonable to take the benefits into account, regard shall be had to the kind of damage sustained, the nature of the accountability of the person causing the damage and, where the benefits are conferred by a third person, the purpose of conferring those benefits.

byť priznaná kompenzácia rovnajúca sa zníženiu jej hodnoty namiesto nákladov na jej opravu, ak náklady na opravu by nerozumné prevýšili zníženie hodnoty. Uvedené pravidlo sa použije na zvieratá iba vo vhodnom prípade, s prihliadnutím na účel, za akým bolo zviera držané.

- (4) *V prípadoch, ak je to rozumné, môže náhrada namiesto navrátenia podľa odseku (1) spočívať v odňatí akejkoľvek výhody osobe, ktorej sa pričíta spôsobenie právne významnej škody, a ktorú získala v súvislosti so spôsobením škody.*

VI. – 6:102: Pravidlo de minimis

Na drobnú škodu sa neprihliada.

VI. – 6:103: Vyrovnanie úžitku

- (1) *Na úžitky, ktoré získala osoba, ktorá utrpela právne významnú škodu v dôsledku škodnej udalosti sa neprihliada, ibaže by to bolo spravodlivé a rozumné.*
- (2) *Pri rozhodovaní o tom, či je spravodlivé a rozumné prihliadnuť na úžitky, má sa zohľadniť druh utrpenej škody, povaha pričítateľnosti osobe, ktorá škodu spôsobila a, ak boli úžitky poskytnuté treťou osobou, účel poskytnutia týchto úžitkov.*

VI. – 6:104: Multiple persons suffering damage

Where multiple persons suffer legally relevant damage and reparation to one person will also make reparation to another, Book III, Chapter 4, Section 2 (Plurality of creditors) applies with appropriate adaptation to their rights to reparation.

VI. – 6:105: Solidary liability

Where several persons are liable for the same legally relevant damage, they are liable solidarily.

VI. – 6:106: Assignment of right to reparation

The person suffering the damage may assign a right to reparation, including a right to reparation for non-economic loss.

**Section 2:
Compensation****VI. – 6:201: Right of election**

The person suffering the damage may choose whether or not to spend compensation on the reinstatement of the damaged interest.

VI. – 6:202: Reduction of liability

Where it is fair and reasonable to do so, a person may be relieved of liability to compensate, either wholly or in part, if, where the damage is not caused intentionally, liability in full would be disproportionate to the accountability of the person causing the damage or the

VI. – 6:104: Viac poškodených

Ak viacero osôb utrpí právne významnú škodu a náhrada jednej osobe predstavuje náhradu aj iným osobám, na ich právo na náhradu poškodených sa primerane použije Kniha III, kapitola 4, oddiel 2 (Viac veriteľov).

VI. – 6:105: Solidárna zodpovednosť

Ak sú viaceré osoby zodpovedné za tú istú právne významnú škodu, zodpovedajú solidárne.

VI. – 6:106: Postúpenie práva na náhradu

Poškodená osoba môže postúpiť právo na náhradu, vrátane práva na náhradu nemajetkovej ujmy.

**Section 2:
Kompenzácia****VI. – 6:201: Právo voľby**

Poškodená osoba si môže zvoliť, či má byť kompenzácia použitá na znovuoobnovenie poškodeného záujmu.

VI. – 6:202: Zníženie zodpovednosti

Ak je to spravodlivé a rozumné, osoba môže byť oslobodená od povinnosti kompenzovať škodu spôsobenú neúmyselne, či už celkom alebo sčasti, ak by bola zodpovednosť v plnom rozsahu neprimeraná voči pričítateľnosti škody osobe, ktorá ju spôsobila, rozsahu tejto škody alebo prostriedkom na predídenie jej vzniku.

extent of the damage or the means to prevent it.

VI. – 6:203: Capitalisation and quantification

- (1) Compensation is to be awarded as a lump sum unless a good reason requires periodical payment.
- (2) National law determines how compensation for personal injury and non-economic loss is to be quantified.

VI. – 6:204: Compensation for injury as such

Injury as such is to be compensated independent of compensation for economic or non-economic loss.

Section 3: Prevention

VI. – 6:301: Right to prevention

- (1) The right to prevention exists only in so far as:
 - (a) reparation would not be an adequate alternative remedy; and
 - (b) it is reasonable for the person who would be accountable for the causation of the damage to prevent it from occurring.
- (2) Where the source of danger is an object or an animal and it is not reasonably possible for the endangered person to avoid the danger the right to prevention includes a right to have the source of danger removed.

VI. – 6:302: Liability for loss in preventing damage

VI. – 6:203: Kapitalizácia a určenie sumy

- (1) *Kompenzácia má byť priznaná ako jednorázova suma, ibaže by z dobrého dôvodu bolo potrebné priznať opakujúce sa platby.*
- (2) *Vnútroštátne právo ustanoví spôsob, akým sa vypočíta kompenzácia za osobnú ujmu a za nemajetkovú ujmu.*

VI. – 6:204: Kompenzácia za ujmu na zdraví ako takú

Ujma na zdraví ako taká má byť kompenzovaná bez ohľadu na kompenzáciu za majetkovú alebo nemajetkovú ujmu.

Oddiel 3:

Predchádzanie škodám

VI. – 6:301: Právo zabrániť vzniku škôd

- (2) *Právo zabrániť vzniku škôd [právo domáhať sa, aby bolo škode zabránené] sa priznáva iba v tom rozsahu, v akom:*
 - (a) *náhrada by nebola primeranou alternatívou; a*
 - (b) *je rozumné aby osoba, ktorej by sa spôsobenie škody pričítalo, predišla jej vzniku.*
- (2) *Ak je zdrojom nebezpečenstva určitá vec alebo zviera a nie je rozumné aby sa ohrozená osoba vyhla riziku, právo zabrániť vzniku škôd zahŕňa aj právo, aby bol zdroj nebezpečenstva odstránený.*

VI. – 6:302: Zodpovednosť za ujmu spôsobenú prevenciou škôd

A person who has reasonably incurred expenditure or sustained other loss in order to prevent that person from suffering an impending damage, or in order to limit the extent or severity of damage suffered, has a right to compensation from the person who would have been accountable for the causation of the damage.

**Chapter 7:
Ancillary rules**

VI. – 7:101: National constitutional laws

The provisions of this Book are to be interpreted and applied in a manner compatible with the constitutional law of the court.

VI. – 7:102: Statutory provisions

National law determines what legal provisions are statutory provisions.

VI. – 7:103: Public law functions and court proceedings

This Book does not govern the liability of a person or body arising from the exercise or omission to exercise public law functions or from performing duties during court proceedings.

VI. – 7:104: Liability of employees, employers, trade unions and employers' associations

This Book does not govern the liability of:

- (a) employees (whether to co-employees, employers or third parties) arising in the course of employment;

Osoba, ktorá vynaložila rozumné výdavky alebo utrpela inú ujmu v snahe odvrátiť škodu, ktorá jej hrozila, alebo v snahe obmedziť rozsah alebo vážnosť utrpenej škody, má právo na kompenzáciu od osoby, ktorej by sa inak spôsobená škoda pričítala.

**Kapitola 7:
Vedľajšie ustanovenia**

VI. – 7:101: Vnútroštátne ústavné pravidlá

Ustanovenia tejto knihy majú byť vykladané a aplikované spôsobom súladným s ústavným právom štátu, v ktorom prebieha súdne konanie.

VI. – 7:102: Zákonné ustanovenia

Vnútroštátne právo určuje ktoré právne predpisy sa považujú za zákonné ustanovenia.

VI. – 7:103: Verejnoprávne úlohy a súdne konania

Táto kniha neupravuje zodpovednosť osoby alebo orgánu vyplývajúcu z výkonu alebo opomenutia výkonu verejnoprávnych funkcií alebo povinností počas súdneho konania.

VI. – 7:104: Zodpovednosť zamestnancov, zamestnávateľov, odborových organizácií a združení zamestnávateľov

Táto kniha neupravuje zodpovednosť:

- (a) zamestnancov (či už voči k iným zamestnancom, zamestnávateľovi alebo tretím osobám) za škodu vzniknutú pri výkone práce;
- (b) zamestnávateľov voči zamestnan-

- (b) employers to employees arising in the course of employment; and
- (c) trade unions and employers' associations arising in the course of an industrial dispute.

VI. – 7:105: Reduction or exclusion of liability to indemnified persons

If a person is entitled from another source to reparation, whether in full or in part, for that person's damage, in particular from an insurer, fund or other body, national law determines whether or not by virtue of that entitlement liability under this Book is limited or excluded.

com za škodu vzniknutú pri výkone práce; a

- (c) *odborových organizácii a združení zamestnávateľov za škodu vzniknutú pri sporoch z kolektívneho vyjednávania.*

VI. – 7:105: Obmedzenie alebo vylúčenie zodpovednosti voči odškodneným osobám

Vnútroštátne právo ustanoví, či je zodpovednosť podľa tejto knihy obmedzená alebo vylúčená, ak je poškodená osoba oprávnená domáhať sa náhrady škody, ktorú utrpela z iného zdroja, či už v plnej výške alebo v časti, najmä od poistiteľa, fondu alebo iného orgánu.

16.2. Princípy PETL (pracovný preklad)¹⁰⁶⁶

Principles of European Tort Law

TITLE I. Basic Norm

Chapter 1. Basic Norm

Art. 1:101. Basic norm

- (1) A person to whom damage to another is legally attributed is liable to compensate that damage.
- (2) Damage may be attributed in particular to the person
 - a) whose conduct constituting fault has caused it; or
 - b) whose abnormally dangerous activity has caused it; or
 - c) whose auxiliary has caused it within the scope of his functions.

TITLE II. General Conditions of Liability

Chapter 2. Damage

Art. 2:101. Recoverable damage

Damage requires material or immaterial harm to a legally protected interest.

Art. 2:102. Protected interests

- (1) The scope of protection of an interest depends on its nature; the higher its value, the precision of its definition and its obviousness, the more extensive is its protection.
- (2) Life, bodily or mental integrity, human dignity and liberty enjoy the most extensive protection.
- (3) Extensive protection is granted to property rights, including those in intangible property.

Princípy európskeho deliktuálneho práva

DIEL I. Základné ustanovenie

Hlava 1. Základné ustanovenie

Čl. 1:101. Základné ustanovenie

- (1) Každý, komu sa podľa práva pričíta škoda spôsobená inému, je povinný túto škodu nahradiť.
- (2) Škodu môže byť pričítaná najmä tomu:
 - a) kto ju spôsobil vlastným zavineným správaním sa; alebo
 - b) koho mimoriadne nebezpečná činnosť spôsobila škodu; alebo
 - c) koho pomocník spôsobil škodu v rozsahu plnenia svojich úloh.

DIEL II. Všeobecné predpoklady zodpovednosti

Hlava 2. Škoda

Čl. 2:101. Nahradiateľná škoda

Škoda je majetkovou alebo nemajetkovou ujmom na právom chránenom záujme.

Čl. 2:102. Chránené záujmy

- (1) Rozsah ochrany záujmu závisí na jeho povahe; čím vyššia je jeho hodnota, presnejšie jeho určenie a jeho zjavnosť, tým rozsiahlejšia je jeho ochrana.
- (2) Život, telesná alebo duševná integrita, ľudská dôstojnosť a sloboda požívajú najväčší rozsah ochrany.
- (3) Rozsiahla ochrana je poskytovaná majetkovým právam, vrátane práv k nemotnému majetku.

¹⁰⁶⁶ Anglické znenie sme čerpali zo stránky Európskej skupiny pre deliktuálne právo: <http://www.egtl.org/>.

- (4) Protection of pure economic interests or contractual relationships may be more limited in scope. In such cases, due regard must be had especially to the proximity between the actor and the endangered person, or to the fact that the actor is aware of the fact that he will cause damage even though his interests are necessarily valued lower than those of the victim.
- (5) The scope of protection may also be affected by the nature of liability, so that an interest may receive more extensive protection against intentional harm than in other cases.
- (6) In determining the scope of protection, the interests of the actor, especially in liberty of action and in exercising his rights, as well as public interests also have to be taken into consideration.
- (4) *Ochrana čistých majetkových záujmov alebo zmluvných vzťahov môže byť menšieho rozsahu. V týchto prípadoch sa má prihliadať osobitne na vzťah blízkosti medzi konajúcou a ohrozenou osobou, alebo na skutočnosť, že konajúca osoba si je vedomá toho, že škodu zapríčini, a to napriek tomu, že je hodnota jeho záujmov každopádne nižšia ako hodnota záujmov poškodeného.*
- (5) *Rozsah ochrany môže byť ovplyvnený povahou zodpovednosti tak, že určitému záujmu môže byť poskytnutý väčší rozsah ochrany pred úmyselnou ujmom ako v iných prípadoch.*
- (6) *Pri posudzovaní rozsahu ochrany majú byť taktiež zohľadnené záujmy konajúceho, osobitne sloboda konania a výkonu jeho práv, ako aj verejné záujmy.*

Art. 2:103. Legitimacy of damage

Losses relating to activities or sources which are regarded as illegitimate cannot be recovered.

Art. 2:104. Preventive expenses

Expenses incurred to prevent threatened damage amount to recoverable damage in so far as reasonably incurred.

Art. 2:105. Proof of damage

Damage must be proved according to normal procedural standards. The court may estimate the extent of damage where proof of the exact amount would be too difficult or too costly.

Čl. 2:103. Nenahrádzaná škoda

Škody vzťahujúce sa k činnostiam alebo zdrojom považovaným za protiprávne sa nenahrádzajú.

Čl. 2:104. Náklady prevenčných opatrení

Náklady vzniknuté pri predchádzaní hroziacej škode predstavujú nahraditeľnú škodu v tom rozsahu, v akom boli rozumné vynaložené.

Čl. 2:105. Preukázanie škody

Škoda musí byť preukázaná podľa bežných procesných štandardov. Ak by preukázanie presného rozsahu škody bolo príliš náročné alebo nákladné, môže súd určiť rozsah škody odhadom.

Chapter 3. Causation

Section 1. *Conditio sine qua non* and qualifications

Art. 3:101. *Conditio sine qua non*

An activity or conduct (hereafter: activity) is a cause of the victim's damage if, in the absence of the activity, the damage would not have occurred.

Art. 3:102. Concurrent causes

In case of multiple activities, where each of them alone would have caused the damage at the same time, each activity is regarded as a cause of the victim's damage.

Art. 3:103. Alternative causes

- (1) In case of multiple activities, where each of them alone would have been sufficient to cause the damage, but it remains uncertain which one in fact caused it, each activity is regarded as a cause to the extent corresponding to the likelihood that it may have caused the victim's damage.
- (2) If, in case of multiple victims, it remains uncertain whether a particular victim's damage has been caused by an activity, while it is likely that it did not cause the damage of all victims, the activity is regarded as a cause of the damage suffered by all victims in proportion to the likelihood that it may have caused the damage of a particular victim.

Art. 3:104. Potential causes

- (1) If an activity has definitely and irreversibly led the victim to suffer damage, a subsequent activity which alone would have caused the same damage is to be disregarded.
- (2) A subsequent activity is nevertheless taken into consideration if it has led to additional or aggravated damage.

Hlava 3. Príčinná súvislosť

Oddiel 1. *Conditio sine qua non* a kvalifikácia

Čl. 3:101. *Conditio sine qua non*

Konanie alebo opomenutie (ďalej len konanie) je príčinou škody poškodeného vtedy, ak by bez tohto konania škoda nevznikla.

Čl. 3:102. Konkurujuce si príčiny

V prípade viacerých konaní, z ktorých každé jedno samostatne by mohlo spôsobiť škodu v tom istom momente je každé z týchto konaní považované za príčinu škody poškodeného.

Čl. 3:103. Alternativne príčiny

- (1) *V prípade viacerých konaní, z ktorých každé samostatne by bolo dostatočné na spôsobenie škody, ale ostáva nejasné, ktoré konanie škodu skutočne spôsobilo, musí byť každé konanie považované za príčinu v rozsahu pravdepodobnosti, v akej mohlo spôsobiť poškodenému škodu.*
- (2) *Ak, v prípade viacerých poškodených zostane nejasné, či bola určitá škoda poškodeného spôsobená určitým konaním, hoci je pravdepodobné, že toto konanie nespôsobilo škodu všetkým poškodeným, považuje sa konanie za príčinu škôd utrpенých všetkými poškodenými podľa miery pravdepodobnosti, v akej mohlo spôsobiť škodu konkrétnemu poškodenému.*

Čl. 3:104. Potenciálne príčiny

- (1) *Ak konanie viedlo jednoznačne a neodvratne k vzniku škody, tak sa na následné konanie, ktoré by samo o sebe spôsobilo tú istú škodu neprihliada.*
- (2) *Následné konanie sa zohľadní, ak viedlo k dodatečnej alebo závažnejšej škode.*

- (3) If the first activity has caused continuing damage and the subsequent activity later on also would have caused it, both activities are regarded as a cause of that continuing damage from that time on.

Art. 3:105. Uncertain partial causation

In the case of multiple activities, when it is certain that none of them has caused the entire damage or any determinable part thereof, those that are likely to have [minimally] contributed to the damage are presumed to have caused equal shares thereof.

Art. 3:106. Uncertain causes within the victim's sphere

The victim has to bear his loss to the extent corresponding to the likelihood that it may have been caused by an activity, occurrence or other circumstance within his own sphere.

Section 2. Scope of Liability

Art. 3:201. Scope of Liability

Where an activity is a cause within the meaning of Section 1 of this Chapter, whether and to what extent damage may be attributed to a person depends on factors such as

- a) the foreseeability of the damage to a reasonable person at the time of the activity, taking into account in particular the closeness in time or space between the damaging activity and its consequence, or the magnitude of the damage in relation to the normal consequences of such an activity;
- b) the nature and the value of the protected interest (Article 2:102);
- c) the basis of liability (Article 1:101);
- d) the extent of the ordinary risks of life; and

- (3) *Ak skoršie konanie viedlo k trvajúcej škode a následné konanie by ju tiež spôsobilo, považujú sa od toho času obe konania za príčinu trvajúcej škody.*

Čl. 3:105. Neurčitá čiastočná príčinná súvislosť

V prípade viacerých konaní, keď je isté, že žiadne z konaní nespôsobilo celú škodu ani jej určiteľnú časť, predpokladá sa, že konania, ktoré pravdepodobne (aspoň čiastočne) prispeli k škode, ju spôsobili rovným dielom.

Čl. 3:106. Príčina v dosahu poškodeného

Poškodený znáša svoju ujmu v rozsahu zodpovedajúcom pravdepodobnosti, v akej mohla byť spôsobená konaním, udalosťou alebo inou okolnosťou v jeho dosahu.

Oddiel 2. Rozsah zodpovednosti

Čl. 3:201. Rozsah zodpovednosti

Či vôbec a v akom rozsahu má byť spôsobená škoda pričítaná určitej osobe, ak je daná príčinná súvislosť podľa Oddielu 1 tejto Hlavy, závisí od okolnosti ako napríklad:

- a) *predvídateľnosť škody v okamihu jej vzniku rozumnou osobou po zohľadnení najmä časového a priestorového vzťahu medzi poškodzujúcim konaním a jeho následkami, alebo rozsahu škody v pomere k bežným následkom tohto konania;*
- b) *povaha a hodnota chráneného záujmu (čl. 2:102);*
- c) *dôvod zodpovednosti (čl. 1:101);*
- d) *rozsah bežných životných rizík; a*

e) the protective purpose of the rule that has been violated.

TITLE III. Bases of Liability
Chapter 4. Liability based on fault
Section 1. Conditions of liability based on fault

Art. 4:101. Fault

A person is liable on the basis of fault for intentional or negligent violation of the required standard of conduct.

Art. 4:102. Required standard of conduct

- (1) The required standard of conduct is that of the reasonable person in the circumstances, and depends, in particular, on the nature and value of the protected interest involved, the dangerousness of the activity, the expertise to be expected of a person carrying it on, the foreseeability of the damage, the relationship of proximity or special reliance between those involved, as well as the availability and the costs of precautionary or alternative methods.
- (2) The above standard may be adjusted when due to age, mental or physical disability or due to extraordinary circumstances the person cannot be expected to conform to it.

e) ochranný účel normy, ktorá bola porušená.

DIEL III. Dôvody zodpovednosti
Hlava 4. Zodpovednosť za zavinenie
Oddiel 1. Podmienky zodpovednosti za zavinenie

Čl. 4:101. Zavinenie

Každý zodpovedá za zavinenie v prípade úmyselného alebo neobanlivého porušenia vyžadovanej úrovne správania sa.

Čl. 4:102. Vyžadovaná úroveň správania sa [starostlivosti]

- (1) Vyžadovaná úroveň správania sa [starostlivosti] je určená podľa správania sa rozumnej osoby za daných okolností a závisí najmä od povahy a hodnoty dotknutého chráneného záujmu, nebezpečnosti správania sa, znalostí, ktoré je možné očakávať od konajúcej osoby, predvídateľnosti škody, vzťahu blízkosti alebo zvláštnej dôvery¹⁰⁶⁷ medzi dotknutými osobami ako aj uskutočniteľnosti a nákladov preventívnych opatrení či alternatívnych spôsobov správania sa.
- (2) Ak, vzhľadom na vek, fyzický alebo duševný nedostatok alebo vzhľadom na osobitné okolnosti, nie je možné očakávať, že daná osoba splní vyžadovanú úroveň správania sa, môže byť táto úroveň upravená.

¹⁰⁶⁷ V anglickej verzii PETL sa používa pojem „special reliance“ a vo francúzskej „*confiance particulière*“. Oba tieto vyjadrenia evokujú osobitný vzťah dôvery. Naopak, nemecké znenie používa pojem „*besonderen Beziehung*“. Rovnako aj české znenie, ktoré – ako sa zdá na základe porovnania ostatných ustanovení textu – kopíruje nemecké znenie, uvádza pojem „*zvláštního vztahu*“. Iba anglická verzia princípov bola autorizovaná Európskou skupinou pre deliktálne právo. Rôzne jazykové verzie PETL sú prístupné na internetovej stránke: <http://www.egt.org/>. Vzhľadom na dôvody, ktoré uvádzame v nasledujúcom texte sme zvolili za východisko anglické znenie.

- (3) Rules which prescribe or forbid certain conduct have to be considered when establishing the required standard of conduct.

Art. 4:103. Duty to protect others from damage

A duty to act positively to protect others from damage may exist if law so provides, or if the actor creates or controls a dangerous situation, or when there is a special relationship between parties or when the seriousness of the harm on the one side and the ease of avoiding the damage on the other side point towards such a duty.

Section 2. Reversal of the burden of proving fault

Art. 4:201. Reversal of the burden of proving fault in general

- (1) The burden of proving fault may be reversed in light of the gravity of the danger presented by the activity.
- (2) The gravity of the danger is determined according to the seriousness of possible damage in such cases as well as the likelihood that such damage might actually occur.

Art. 4:202. Enterprise Liability

- (1) A person pursuing a lasting enterprise for economic or professional purposes who uses auxiliaries or technical equipment is liable for any harm caused by a defect of such enterprise or of its output unless he proves that he has conformed to the required standard of conduct.
- (2) „Defect“ is any deviation from standards that are reasonably to be expected from the enterprise or from its products or services.

- (3) *Pri posudzovaní vyžadovanej úrovne správania sa musia byť zohľadnené pravidlá, ktoré predpisujú alebo zakazujú určité správanie sa.*

Čl. 4:103. Povinnosť chrániť iných pred škodou

Povinnosť aktívne konať za účelom ochrany iných osôb pred škodou môže existovať, ak tak ustanoví právny predpis, alebo ak konajúci vytvára alebo kontroluje nebezpečnú situáciu, alebo ak je medzi stranami zvláštny vzťah alebo ak závažnosť ujmy na jednej strane a možnosť jednoduchého odvrátenia škody na strane druhej na takú povinnosť poukazujú.

Oddiel 2. Obrátenie dôkazného bremena o zavinení

Čl. 4:201. Všeobecne o obrátení dôkazného bremena o zavinení

- (1) *Dôkazné bremeno o zavinení môže byť obrátené vzhľadom k závažnosti nebezpečenstva predstavovaného konaním.*
- (2) *Závažnosť nebezpečenstva je určovaná podľa závažnosti novej škody v daných prípadoch, ako aj pravdepodobnosti, že taká škoda môže skutočne vzniknúť.*

Čl. 4:202. Zodpovednosť pri prevádzkovaní podniku

- (1) *Osoba, ktorá prevádzkuje existujúci podnik za ekonomickým alebo profesijným účelom a použije k tomu pomocníkov alebo technické zariadenie je zodpovedná za akúkoľvek škodu spôsobenú vadou tohto podniku alebo jeho produktov, ibaže preukáže že dodržala požadovanú úroveň správania sa.*
- (2) *„Vadou“ sa rozumie každá odchýlka od štandardov, ktoré je možné rozumné očakávať od podniku, jeho výrobkov alebo služieb.*

Chapter 5. Strict liability**Art. 5:101. Abnormally dangerous activities**

- (1) A person who carries on an abnormally dangerous activity is strictly liable for damage characteristic to the risk presented by the activity and resulting from it.
- (2) An activity is abnormally dangerous if
 - a) it creates a foreseeable and highly significant risk of damage even when all due care is exercised in its management and
 - b) it is not a matter of common usage.
- (3) A risk of damage may be significant having regard to the seriousness or the likelihood of the damage.
- (4) This Article does not apply to an activity which is specifically subjected to strict liability by any other provision of these Principles or any other national law or international convention.

Art. 5:102. Other strict liabilities

- (1) National laws can provide for further categories of strict liability for dangerous activities even if the activity is not abnormally dangerous.
- (2) Unless national law provides otherwise, additional categories of strict liability can be found by analogy to other sources of comparable risk of damage.

Hlava 5. Prísna zodpovednosť¹⁰⁶⁸**Čl. 5:101. Mimoriadne nebezpečné činnosti**

- (1) *Osoba, ktorá vykonáva mimoriadne nebezpečnú činnosť je prísne zodpovedná za škodu charakteristickú pre nebezpečenstvo predstavované touto činnosťou a z nej vyplývajúce.*
- (2) *Činnosť je mimoriadne nebezpečná, ak*
 - a) *vytvára predvídateľné a významné nebezpečenstvo vniku škodu aj vtedy, ak jej pri jej vykonávaní dodržaná všetka obozretnosť a*
 - b) *nie je záležitosťou bežného užívania.*
- (3) *Nebezpečenstvo škody môže byť významné vzhľadom k závažnosti alebo pravdepodobnosti škody.*
- (4) *Tento článok sa nepoužije na činnosť, ktorá podlieha prísnej zodpovednosti podľa iných ustanovení týchto Princípov alebo vnútroštátneho práva či medzinárodnej zmluvy.*

Čl. 5:102. Ostatné prípady prísnej zodpovednosti

- (1) *Vnútroštátne právo môže ustanoviť ďalšie prípady prísnej zodpovednosti pre nebezpečné činnosti aj vtedy, ak nie sú mimoriadne nebezpečné.*
- (2) *Ďalšie prípady prísnej zodpovednosti môžu vyplývať z podobnosti s inými zdrojmi porovnateľného nebezpečenstva škody, ibaže vnútroštátne právo ustanovuje niečo iného.*

¹⁰⁶⁸ Používame pojem prísna zodpovednosť na rozdiel od pojmu objektívna zodpovednosť z toho dôvodu, aby sme rozlíšili medzi udomácneným chápaním objektívnej zodpovednosti ako zodpovednosti za protiprávnu činnosť bez ohľadu na zavinenie. V prípade *strict liability* ale nie je nevyhnutné, aby škoda bola vyvolaná činnosťou protiprávnou.

Chapter 6. Liability for others**Art. 6:101. Liability for minors or mentally disabled persons**

A person in charge of another who is a minor or subject to mental disability is liable for damage caused by the other unless the person in charge shows that he has conformed to the required standard of conduct in supervision.

Art. 6:102. Liability for auxiliaries

- (1) A person is liable for damage caused by his auxiliaries acting within the scope of their functions provided that they violated the required standard of conduct.
- (2) An independent contractor is not regarded as an auxiliary for the purposes of this Article.

TITLE IV. Defences**Chapter 7. Defences in general****Art. 7:101. Defences based on justifications**

- (1) Liability can be excluded if and to the extent that the actor acted legitimately
 - a) in defence of his own protected interest against an unlawful attack (self-defence),
 - b) under necessity,
 - c) because the help of the authorities could not be obtained in time (self-help),
 - d) with the consent of the victim, or where the latter has assumed the risk of being harmed, or
 - e) by virtue of lawful authority, such as a licence.
- (2) Whether liability is excluded depends upon the weight of these justifications on the one hand and the conditions of liability on the other.

Hlava 6. Zodpovednosť za iné osoby**Čl. 6:101. Zodpovednosť za maloletých alebo za osoby duševne choré**

Osoba, ktorá je poverená starostlivosťou o inú maloletú alebo duševne chorú osobu, zodpovedá za škodu spôsobenú touto osobou, ibaže preukáže že pri dohľade nad touto osobou konala v súlade s vyžadovanou úrovňou správania sa.

Čl. 6:102. Zodpovednosť za pomocníkov

- (1) *Osoba je zodpovedná za škodu spôsobenú jej pomocníkmi konajúcimi v rámci výkonu ich úloh, ak porušili vyžadovanú úroveň správania sa.*
- (2) *Nezávislá zmluvná strana sa nepovažuje za pomocníka pre účely tohto článku.*

DÍL IV. Námitky [Obrana]**Hlava 7. Všeobecne o námitkách****Čl. 7:101. Dôvody vylučujúce protiprávnosť**

- (1) *Zodpovednosť môže byť vylúčená, ak konajúci konal ospravedliteľne a v rozsahu, v akom tak konal*
 - a) *pri obrane svojho vlastného právom chráneného záujmu proti protiprávnemu útoku (sebaobrana),*
 - b) *v krajnej núdzi,*
 - c) *z toho dôvodu, že pomoc orgánov verejnej moci nemohla byť poskytnutá včas (svojpomoc),*
 - d) *so súhlasom poškodeného, alebo ak poškodený prevzal na seba riziko, že bude poškodený, alebo*
 - e) *z dôvodu výkonu zákonného oprávnenia, napríklad licence.*
- (2) *Rozhodnutie o vylúčení zodpovednosti závisí na význame týchto dôvodov vylučujúcich protiprávnosť na strane jednej a podmienkach zodpovednosti na strane druhej.*

- (3) In extraordinary cases, liability may instead be reduced.

Art. 7:102. Defences against strict liability

- (1) Strict liability can be excluded or reduced if the injury was caused by an unforeseeable and irresistible
- a) force of nature (force majeure), or
 - b) conduct of a third party.
- (2) Whether strict liability is excluded or reduced, and if so, to what extent, depends upon the weight of the external influence on the one hand and the scope of liability (Article 3:201) on the other.
- (3) When reduced according to paragraph (1)(b), strict liability and any liability of the third party are solidary in accordance with Article 9:101 (1)(b).

Chapter 8. Contributory conduct or activity

Art. 8:101. Contributory conduct or activity of the victim

- (1) Liability can be excluded or reduced to such extent as is considered just having regard to the victim's contributory fault and to any other matters which would be relevant to establish or reduce liability of the victim if he were the tortfeasor.
- (2) Where damages are claimed with respect to the death of a person, his conduct or activity excludes or reduces liability according to para. 1.
- (3) The contributory conduct or activity of an auxiliary of the victim excludes or reduces the damages recoverable by the latter according to para. 1.

- (3) *Vo výnimočných prípadoch môže byť namiesto jej vylúčenia zodpovednosť obmedzená.*

Čl. 7:102. Námietky v prípade prísnej zodpovednosti

- (1) *Prísna zodpovednosť môže byť vylúčená alebo obmedzená, ak bola ujma spôsobená nepredvídateľnou a neodvratiteľnou*
- a) prírodnou silou (vyššia moc), alebo*
 - b) správaním sa tretej osoby.*
- (2) *Či a v akom rozsahu má byť prísna zodpovednosť vylúčená alebo obmedzená závisí na význame vonkajších vplyvov na jednej strane a rozsahom zodpovednosti (Článok 3:201) na strane druhej.*
- (3) *Ak sa zodpovednosť obmedzí podľa odseku 1 písmeno b), je osoba, ktorá je prísne zodpovedná ako aj akokoľvek zodpovedná tretia osoba zaviazaná solidárne v zmysle článku 9:101 odsek 1 písmeno b).*

Hlava 8. Spoluzavinené správanie alebo konanie

Čl. 8:101. Spoluzavinené správanie sa alebo konanie poškodeného

- (1) *Zodpovednosť môže byť obmedzená alebo vylúčená v rozsahu podľa posúdenia spoluzavinenia poškodeného a iných okolností ktoré mohli byť podstatné pre vznik alebo obmedzenie zodpovednosti, ak by poškodený bol sám škodcom.*
- (2) *Ak sa uplatňuje náhrada škody z dôvodu smrti osoby môže jej správanie sa alebo konanie vylúčiť alebo obmedziť zodpovednosť v zmysle odseku 1.*
- (3) *Spoluzavinené správanie sa alebo konanie pomocníka poškodeného vylučuje alebo obmedzuje nahraditeľnú škodu v zmysle odseku 1.*

TITLE V. Multiple Tortfeasors
Chapter 9. Multiple Tortfeasors
Art 9:101 Solidary and several liability: relation between victim and multiple tortfeasors

- (1) Liability is solidary where the whole or a distinct part of the damage suffered by the victim is attributable to two or more persons. Liability is solidary where:
- a person knowingly participates in or instigates or encourages wrongdoing by others which causes damage to the victim; or
 - one person's independent behaviour or activity causes damage to the victim and the same damage is also attributable to another person.
 - a person is responsible for damage caused by an auxiliary in circumstances where the auxiliary is also liable.
- (2) Where persons are subject to solidary liability, the victim may claim full compensation from any one or more of them, provided that the victim may not recover more than the full amount of the damage suffered by him.
- (3) Damage is the same damage for the purposes of paragraph (1)(b) above when there is no reasonable basis for attributing only part of it to each of a number of persons liable to the victim. For this purpose it is for the person asserting that the damage is not the same to show that it is not. Where there is such a basis, liability is several, that is to say, each person is liable to the victim only for the part of the damage attributable to him.

DIEL V. Viac škodcov
Hlava 9. Viac škodcov

Čl. 9:101. Solidárna a delená zodpovednosť: vzťah medzi poškodeným a viacerými škodcami

- (1) *Zodpovednosť je solidárna, ak celá alebo určitá časť škody, ktorú utrpel poškodený, je pričítateľná dvom alebo viacerým osobám. Zodpovednosť je solidárna, ak:*
- sa osoba vedome zúčastnila, podnecovala alebo podporovala škodlivé správanie sa ostatných, ktoré spôsobilo poškodenému škodu; alebo*
 - nezávislé správanie sa alebo konanie osoby spôsobilo škodu poškodenému a táto škoda je pričítateľná aj inej osobe;*
 - osoba je zodpovedná za škodu spôsobenú pomocníkom za okolností, za ktorých je zodpovedný aj pomocník.*
- (2) *Ak sú osoby solidárne zodpovedné, môže poškodený žiadať plnú náhradu škody od jedného alebo viacerých z nich, ale poškodený nemôže získať viac ako celú výšku utrpenej škody.*
- (3) *Škodou pre účely odseku (1) písmeno b) sa rozumie celá škoda, ak neexistuje rozumný dôvod pre pričítanie iba časti škody každej z osôb zodpovedných poškodenému. Rozumný dôvod musí byť preukázaný. V prípade preukázania dôvodu je zodpovednosť delená, čím sa rozumie, že každá osoba je zodpovedná poškodenému iba za tú časť škody, ktorú je jej možné pričítať.*

Art 9:102 Relation between persons subject to solidary liability

- (1) A person subject to solidary liability may recover a contribution from any other person liable to the victim in respect of the same damage. This right is without prejudice to any contract between them determining the allocation of the loss or to any statutory provision or to any right to recover by reason of subrogation [cessio legis] or on the basis of unjust enrichment.
- (2) Subject to paragraph (3) of this Article, the amount of the contribution shall be what is considered just in the light of the relative responsibility for the damage of the persons liable, having regard to their respective degrees of fault and to any other matters which are relevant to establish or reduce their liability. A contribution may amount to full indemnification. If it is not possible to determine the relative responsibility of the persons liable they are to be treated as equally responsible.
- (3) Where a person is liable for damage done by an auxiliary under Article 9:101 he is to be treated as bearing the entire share of the responsibility attributable to the auxiliary for the purposes of contribution between him and any tortfeasor other than the auxiliary.

Čl. 9:102. Vzťah medzi subjektami solidárnej zodpovednosti

- (1) *Solidárne zodpovedná osoba môže od každej inej zodpovednej osoby žiadať podiel vo vzťahu k tej istej škode. Tým nie sú dotknuté prípadné dohody medzi týmito osobami určujúcimi rozdelenie náhrady ujmy alebo iné zákonné predpisy alebo iné oprávnenie vymáhať škodu z dôvodu prevodu práv (cessio legis) alebo z dôvodu bezdôvodného obohate-
nia.*
- (2) *S výnimkou tretieho odseku tohto článku se výška podielu určuje spravodlivo vo svetle miery zodpovednosti zodpovedných osôb za škodu vzhľadom k miere ich zavinenia a všetkým iným okolnostiam, ktoré sú podstatné pre založenie alebo obmedzenie ich zodpovednosti. Podiel môže dosiahnuť plnej výšky odškodnenia. Ak nie je možné určiť pomer zodpovednosti medzi zodpovednými osobami, majú byť tieto osoby považované za rovnako zodpovedné.*
- (3) *Osoba, ktorá zodpovedá za škodu spôsobenú pomocníkom podľa článku 9:101, sa pre účely určenia podielu medzi ním a iným škodcom, odlišným od pomocníka považuje, že nesie celý podiel zodpovednosti pričítateľnej pomocníkovi.*

(4) The obligation to make contribution is several, that is to say, the person subject to it is liable only for his apportioned share of responsibility for the damage under this Article; but where it is not possible to enforce a judgment for contribution against one person liable his share is to be reallocated among the other persons liable in proportion to their responsibility.

TITLE VI. Remedies
Chapter 10. Damages

Section 1. Damages in general

Art. 10:101. Nature and purpose of damages

Damages are a money payment to compensate the victim, that is to say, to restore him, so far as money can, to the position he would have been in if the wrong complained of had not been committed. Damages also serve the aim of preventing harm.

Art. 10:102. Lump sum or periodical payments

Damages are awarded in a lump sum or as periodical payments as appropriate with particular regard to the interests of the victim.

Art. 10:103. Benefits gained through the damaging event

When determining the amount of damages benefits which the injured party gains through the damaging event are to be taken into account unless this cannot be reconciled with the purpose of the benefit.

(4) *Povinnosť plniť podiel je delená, to znamená, že dotknutá osoba je zodpovedná iba za jej diel zodpovednosti za škodu podľa tohto článku; ak však nie je možné vymôcť rozhodnutie o plnení podielu proti jednej osobe zodpovednej za svoj diel, bude jej podiel rozdelený medzi ostatné zodpovedné osoby a to pomerne podľa ich rozsahu zodpovednosti.*

DÍL VI. Nároky [Prostriedky nápravy]
Hlava 10. Náhrada škody

Oddiel 1. Všeobecne o náhrade škody

Čl. 10:101. Povaha a účel náhrady škody

Náhrada škody je peňažná platba, ktorá má nahradiť poškodenému škodu, inak povedané, navrátiť stav, ako to peniazmi je len možné, v ktorom by bol, ak by nedošlo ku škodlivému správaniu sa. Náhrada škody slúži tiež na to, aby sa predchádzalo škodám.

Čl. 10:102. Jednorázová čiastka alebo opakované platby

Náhrada škody je poskytovaná vo forme jednorázovej čiastky alebo opakujúceho sa plnenia, s osobitným zreteľom na záujmy poškodeného.

Čl. 10:103. Prospech získaný škodnou udalosťou

Pri určovaní výšky škody sa zohľadní prospech, ktorý poškodený škodlivou udalosťou získal, ibaže by to bolo v rozpore s účelom tohto prospechu.

Art. 10:104. Restoration in kind

Instead of damages, restoration in kind can be claimed by the injured party as far as it is possible and not too burdensome to the other party.

Section 2. Pecuniary damage**Art. 10:201. Nature and determination of pecuniary damage**

Recoverable pecuniary damage is a diminution of the victim's patrimony caused by the damaging event. Such damage is generally determined as concretely as possible but it may be determined abstractly when appropriate, for example by reference to a market value.

Art. 10:202. Personal injury and death

- (1) In the case of personal injury, which includes injury to bodily health and to mental health amounting to a recognised illness, pecuniary damage includes loss of income, impairment of earning capacity (even if unaccompanied by any loss of income) and reasonable expenses, such as the cost of medical care.
- (2) In the case of death, persons such as family members whom the deceased maintained or would have maintained if death had not occurred are treated as having suffered recoverable damage to the extent of loss of that support.

Čl. 10:104. Navrátenie v predošlý stav

Namiesto náhrady škody sa poškodený môže domáhať navrátenia v predošlý stav, pokiaľ to je možné a nepredstavuje príliš veľké bremeno pre druhú stranu.

Oddiel 2. Majetková škoda**Čl. 10:201. Povaha a určenie majetkovej škody**

Nahraditeľná majetková škoda je zmenšenie majetku poškodeného spôsobené škodnou udalosťou. Taká škoda musí byť zásadne určená čo najkonkrétnejšie, ale môže byť určená abstraktne, ak je to vhodné, napríklad odkazom na trhovú hodnotu.

Čl. 10:202. Osobná ujma a smrť

- (1) *V prípade osobnej ujmy, ktorá zahŕňa ujmu fyzickému a duševnému zdraviu v miere uznanej choroby, zahŕňa majetková škoda stratu na zárobku, zhoršenie schopnosti zárobkovej činnosti (aj keby nebola spojená so žiadnou stratou na zárobku) a primerané výdaje, ako napríklad náklady na zdravotnícku starostlivosť.*
- (2) *V prípade smrti sa osoby, akými sú rodinní príslušníci, ktorým zosnulý poskytoval alebo by poskytoval výživu, ak by nezomrel, považujú za osoby, ktoré utrpeli nahraditeľnú škodu v rozsahu straty tejto podpory.*

Art. 10:203. Loss, destruction and damage of things

- (1) Where a thing is lost, destroyed or damaged, the basic measure of damages is the value of the thing or the diminution in its value and for this purpose it is irrelevant whether the victim intends to replace or repair the thing. However, if the victim has replaced or repaired it (or will do so), he may recover the higher expenditure thereby incurred if it is reasonable to do so.
- (2) Damages may also be awarded for loss of use of the thing, including consequential losses such as loss of business.

Section 3. Non-pecuniary damage**Art. 10:301. Non-pecuniary damage**

- (1) Considering the scope of its protection (Article 2:102), the violation of an interest may justify compensation of non-pecuniary damage. This is the case in particular where the victim has suffered personal injury; or injury to human dignity, liberty, or other personality rights. Non-pecuniary damage can also be the subject of compensation for persons having a close relationship with a victim suffering a fatal or very serious non-fatal injury.
- (2) In general, in the assessment of such damages, all circumstances of the case, including the gravity, duration and consequences of the grievance, have to be taken into account. The degree of the tortfeasor's fault is to be taken into account only where it significantly contributes to the grievance of the victim.

Čl. 10:203. Strata, poškodenie a škoda na veci

- (1) *Ak dôjde k strate, zničeniu či poškodeniu veci, vychádza sa z hodnoty veci alebo zmenšenia jej hodnoty a nie je podstatné, či poškodený má v úmysle vec vymeniť alebo opraviť. Ak ale poškodený vec vymenil alebo opravil (alebo tak urobí), môže, ak je to rozumné, vymáhať zvýšené náklady, ktoré mu tým vznikli.*
- (2) *Náhrada škody môže byť tiež priznaná z dôvodu nemožnosti vec užívať, vrátane následných strát, akými je napríklad ušlý zisk.*

Oddiel 3. Nemajetková škoda [ujma]**Čl. 10:301. Nemajetková škoda [ujma]**

- (1) *Pri posudzovaní rozsahu ochrany (čl. 2:102) môže poškodenie záujmu ospravedlniť náhradu nemajetkovej škody [ujmy]. Tak je tomu najmä v prípade, ak poškodený utrpel osobnú ujmu alebo iných osobnostných právach. Nemajetková škoda [ujma] môže byť vymáhaná aj osobami blízkymi vo vzťahu k poškodenému, ktorý utrpel smrteľnú alebo veľmi vážnu ujmu, ktorá nevedie k úmrtiu.*
- (2) *Vo všeobecnosti musí byť pri určovaní takej náhrady škody posúdené všetky okolnosti prípadu, vrátane závažnosti, trvania a následkov ujmy. Stupeň zavinenia škodcu sa má zohľadniť iba tam, kde významne prispel k ujme poškodeného.*

(3) In cases of personal injury, non-pecuniary damage corresponds to the suffering of the victim and the impairment of his bodily or mental health. In assessing damages (including damages for persons having a close relationship to deceased or seriously injured victims) similar sums should be awarded for objectively similar losses.

Section 4. Reduction of damages

Art. 10:401. Reduction of damages

In an exceptional case, if in light of the financial situation of the parties full compensation would be an oppressive burden to the defendant, damages may be reduced. In deciding whether to do so, the basis of liability (Article 1:101), the scope of protection of the interest (Article 2:102) and the magnitude of the damage have to be taken into account in particular.

(3) *V prípade osobnej ujmy zodpovedá nemajetková škoda [ujma] utrpeniu poškodeného a zhoršeniu jeho telesného alebo duševného zdravia. Pri určovaní náhrady škody (vrátane náhrady škody osobám blízkym zosnulému alebo vážne zranenému poškodenému) by mali byť pre objektívne podobné ujmy priznávané porovnateľné sumy.*

Oddiel 4. Obmedzenie náhrady škody

Čl. 10:401. Obmedzenie náhrady škody

Vo výnimočných prípadoch, ak by plná náhrada škody predstavovala vzhľadom k finančným pomerom účastníkov nespravodlivú záťaž pre žalovaného, môže byť náhrada škody obmedzená. Pri rozhodovaní o obmedzení náhrady škody sa zväží dôvod zodpovednosti (čl. 1:101), rozsah ochrany záujmu (čl. 2:102) ako aj závažnosť škody.

Zoznam použitej a odporúčanej literatúry

- Kol.: *Princípy európskeho zmluvného práva*. 1. vyd. Bratislava: Iura Edition, 2009, 366 s.
- Kol.: *Münchener Kommentar zu BGB*. 5. Band. IV. Auflage München: C.H.Beck, 2004, s.
- ACEVEDO, A.: How Sarbanes-Oxley Should be Used to Expose the Secrets of Discretion, Judgment and Materiality of the Auditor's Report. In: *DePaul Business & Commercial Law Journal*, Fall 2005, s. 1-54.
- AKERLOF, G.: The Market for "Lemons": Quality Uncertainty and the Market Mechanism. In: *Quarterly Journal of Economics*, 1970, 84 (3), s. 488-500.
- ALEXY, R.: *Pojem a platnosť práva*. Vydavateľstvo. Bratislava: KALLIGRAM, 2009, 171 s.
- ANTALOVÁ, B.: Problém zapríčinenia v rímskom klasickom práve. Úvahy o occidere a mortis causam praestare podľa legis Aquiliae. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2004, 106 s.
- ANTALOVÁ, B.: Vývoj náhrady škody z deliktu v rímskom práve. In: *Zborník vydaný pri príležitosti životného jubilea prof. Jozefa Suchožu*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2006, s. 132-143.
- ANTALOVÁ, B.: Zodpovednosť za occidere (zabitie) podľa I. kapitoly lex Aquilia v rímskom práve. *Právny obzor*, 87, č. 1, 2004, s. 52-64.
- ARISTOTELES: *Etika Nikomachova*. Preložil Július Špaňár, Bratislava: Pravda, 1979, 262 s.
- ARISTOTELES: *Politika*. Bratislava: Nakladateľstvo Pravda, 1988, 306 s.
- ARSITOTELES: *Aténska ústava*. Bratislava: Vydavateľstvo Kalligram, 2009, 107 s.
- AUXTOVÁ, M.: Zodpovednosť obce za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci. *Právny obzor*, č. 6/2010, s. 542-555.
- AUZARY-SCHMALTZ, B.: Liability in Tort in France before the Code civil. In: SCHRAGE, E., J., H.: *Negligence. The Comparative Legal History of the Law of Torts*. Berlin: Duncker & Humblot, 2001, s. 309-340.
- AVENARIUS, A.: *Byzantská kultúra v slovanskom prostredí v IV.-XII. storočí*. Bratislava: VEDA- vydavateľstvo Slovenskej akadémie vied 1992, 276 s.
- Von BAR, Ch.: Entwicklungen und Entwicklungstendenzen im Recht der Verkehrs(sicherungs)pfllichten. In: *Juristische Schulung*, 3/1988, s. 169-174.
- Von BAR, Ch.: *Gemeineuropäisches Deliktsrecht. II. Band*. München: C. H. Beck, 1999, 703 s.
- Von Bar, Ch.: *Verkehrspflichten: Richterliche Gefahrsteuerungsgebote im deutschen Deliktsrecht*. Heymanns, Carl, 1980, 326 s.

- Von BAR, Ch. a kol.: *Principles of European Law on Non-Contractual Liability Arising out of Damage Caused to Another*. (PEL Liab. Dam.). München: Sellier, 2009, 1384 s.
- BARANCOVÁ, H. a kol.: *Medicínske právo*. Bratislava: VEDA, 2008, 425 s.
- BARDELČÍK, T.: Zodpovednosť štátu za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci nezákonným rozhodnutím a nesprávnym úradným postupom. In: *Bulletin slovenskej advokácie*, 4/2011, s. 6 - 10 (I. časť) a 5/2011, s. 6 - 14 (II. časť).
- BARTOŠEK, M.: *Dějiny římského práva (ve třech fázích jeho vývoje)*. Praha: Academia, 1995, 302 s.
- BECKMAN, H., NASS, E.C.A.: Auditor's Liability in the European Union. In: *European Company Law*, June 2007, Volume 4, Issue 3, s. 103 -108.
- BEJČEK, J., ELIÁŠ, K., RABAN, P. a kol.: *Kurz obchodního práva. Obchodní závazky*. 3. Vydanie. Praha: C. H. BECK, 2003, 551 s.
- BEJČEK, J.: Nad interpretačními úskalími odpovědnosti za škodu v obchodních vztazích. In: *Právní rozhledy*, 9/2000, s. 371-377.
- BEŇA, J. –GÁBRIŠ, T.: *Dejiny práva na území Slovenska I (do roku 1918)*. 1. vydanie. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Vydavateľské odd., 2008, 221 s.
- BENÖHR, H.-P.: *Die Redaktion der Paragraphen 823 und 826 BGB*. In: Zimmermann, R. (Hrsg.): *Rechtsgeschichte und Privatrechtsdogmatik*. Heidelberg: C.F.Müller, 1999, s. 499-547.
- BEZOUŠKA, P.: Příčinná souvislost jako nechtěné dítě normativního textu? In: Dolobáč, M., Gregová Širicová, L. (zost.): *Rezistencia vnútroštátneho práva a právne transplantáty*. Košice: UPJŠ, 2011, s. 85-93.
- BÍČOVSKÝ, J.-HOLUB, M.: *Náhrada škody v československém právním řádu*. Praha: Panorama 1981, 464 s.
- BORGMANN, B.: Die Rechtsprechung des BGH zum Anwaltshaftungsrecht von Ende 2004 bis Ende 2005. In: *Neue Juristische Wochenschrift*, 7/2006, s. 415-420.
- BRONSTAD, A.: *Shareholder Suits Face Uncertainty, Higher Hurdles*. In: *The National Law Journal*, 29. september 2008. Prístupné na: <http://www.law.com/jsp/article.jsp?id=1202424845757>.
- BROWN, R. a kol.: *A History of Accounting and Accountants*. Edinburgh: 1905, reprint: General Books LLC, 2009, 324 s.
- BROX, H., WALKER, W.-D.: *Allgemeines Schuldrecht*. 29. vydanie. München: C. H. Beck, 2003, 441 s.
- BROX, H., WALKER, W.-D.: *Besonderes Schuldrecht*. 28. vydanie. München: C. H. Beck, 2003, 598 s.

- BRÜGGEMEIER, G.: *Haftungsrecht: Struktur, Prinzipien, Schutzbereich. Ein Beitrag zur Europäisierung des Privatrechts*. Heidelberg: Springer, 2006, 742 s.
- BRÜGGEMEIER, G.: Protection of Personality Rights in the Law of Delict/torts in Europe. In: Brüggemeier, G., Colombi Ciacchi, A., O'Callaghan, P. (eds.): *Personality Rights in European Tort Law. The Common Core of European Private Law*. Cambridge, 2010, s. 5-37.
- BULLINGER, M.: Verfassungsrechtliche Aspekte der Haftung. In: *Festschrift für Caemmerer zum 70. Geburtstag*. Tübingen: J.C.B. Mohr, 1978, s. 297-312.
- CANARIS, C. W.: Schutzgesetze-Verkehrspflichten-Schutzpflichten. In: Canaris, C. W., Diederichsen, U. (eds.): *Festschrift für Karl Larenz zum 80. Geburtstag*. München: C. H. Beck, 1983, s. 27-110.
- CANARIS, C. W.: Schutzwirkungen zugunsten Dritter bei Gegenläufigkeit der Interessen. In: *Juristenzeitung* 9/1995, s. 441-446.
- CANARIS, C.-W.: Verstöße gegen das verfassungsrechtliche Übermaßverbot im Recht der Geschäftsfähigkeit und im Schadensersatzrecht. In: *Juristen-Zeitung*, 21/1987, s. 993-1004.
- CANARIS, C.-W.: *Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht*. München: Verlag C. H. Beck, 1971, 567 s.
- CANNON, M., SAVAGE, A., CHAPMAN, G. in kol.: *Jackson & Powell on Professional liability*. 6. Vydanie. London: Sweet & Maxwell, 2007, 1446 s.
- CARTWRIGHT, J., VOGENAUER, S., WHITTAKER, S. (eds.): *Reforming the French Law of Obligations. Comparative Reflections on the Avant-projet de réforme du droit des obligations et de la prescription („the Avant-projet Catala“)*. Oxford: Hart Publishing, 2009, 930 s.
- CICERO, M., T.: *O povinnostech. Rozprava o třech knihách věnovaná synu Markovi*. Praha: Nakladatelství SVOBODA, 1970, 193 s.
- COING, H.: *Europäisches Privatrecht 1500 bis 1800. Band I. Älteres Gemeines Recht*. München: C. H. Beck, 1985, 666 s.
- COLOMBI CIACCHI, A.: Alte und neue Paradigmen in der Fahrlässigkeitshaftung. In: *Haftungsrecht im dritten Millennium. Liber Amicorum Gert Brüggemeier*. Baden Baden: Nomos, 2009, s. 157-180.
- CSACH, K., ŠIRICOVÁ, L.: *Úvod do štúdia medzinárodného práva súkromného a procesného*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2011, 222 s.
- CSACH, K.: Aktuálne trendy hmotnoprávnej úpravy zodpovednosti za škodu. In: *Kol. autorov: Vybrané otázky zodpovednosti za škodu spôsobenú nesprávnym profesijným postupom*. Košice: Univerzita Pavla J. Šafárika v Košiciach, 2010, s. 34-48.

- CSACH, K.: Collateral damage - vedľajšie účinky transpozície smerníc na (obchodné) zmluvné právo. In: *Obchodné spoločnosti: aktuálne otázky a problémy*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2008. s. 224-235.
- CSACH, K.: Edili by sa divili - reforma zodpovednosti za vady smernicou 1999/44/ES v niektorých členských štátoch. In: *Míľniky práva v stredoeurópskom priestore*. Bratislava: Právnická fakulta UK, 2007, s. 215-225.
- CSACH, K.: História a súčasnosť nemeckého práva osobných (obchodných) spoločností. In: *Aktuálne otázky práva*. Košice: UPJŠ, 2006, s. 415-431.
- CSACH, K.: Korporácia-Zmluva alebo vlastníctvo? Tertium non datur? Príspevok prednesený na konferencii organizovanej Právnickou fakultou Západočeskej univerzity v Plzni dňa 12. marca 2010 s názvom: *Správa obchodných korporácií v rekodifikačných a evropských konotáciách* (v tlači).
- CSACH, K.: Miesto dispozitívnych a kogentných právnych noriem (nielen) v obchodnom práve. In: *Právny obzor: teoretický časopis pre otázky štátu a práva*. I. časť: Roč. 90, č. 2 (2007), s. 102-121; II. časť: Roč. 90, č. 3 (2007), s. 247 - 259.
- CSACH, K.: Miesto dispozitívnych a kogentných právnych noriem (nielen) v obchodnom práve, II. časť-rozbor dispozitívnych noriem a vybraných problémov (nielen) Obchodného zákonníka. In: *Právny obzor*, 3/2007, s. 247 - 259.
- CSACH, K.: Náhrada škody a kartelové dohody v práve slovenskej republiky. In: *Ius et administratio: Facultas Iuridica Universitatis Ressoviensis*. vol. 17, zeszyt 1, (2008), s. 115-130.
- CSACH, K.: Ochranné združenia spotrebiteľ'ov a podnikateľ'ov ako kolektívne mechanizmy presadzovania práva v SR. In: BEJČEK, J. (ed.): *Regulace, deregulace, autoregulace*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2007, s. 140 - 158.
- CSACH, K.: Predvídateľnosť vzniku škody a jej význam (nielen) v obchodnom práve. In: Bejček, J. (ed.): *Historie obchodněprávních institutů*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2009, s. 119-136.
- CSACH, K.: Sloboda usadzovania sa a právo obchodných spoločností. In: *Výber z rozhodnutí Súdneho dvora Európskych spoločenstiev*, Roč. 6, č. 3 (2009), s. 5-12.
- CSACH, K.: *Štandardné zmluvy*, Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2009, 331 s.
- CSACH, K.: Zmluva je mŕtva. Nech žije delikt? (náčrt nečakanej budúcnosti). In: Husár, J. (ed.): *Súčasnosť a perspektívy právnej regulácie obchodných zmlúv II*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2009, s. 1-9.

- CSACH, K.: *Zodpovednosť audítorov v práve obchodných spoločností - súčasný stav a európske inšpirácie*. In: *Obchodné právo a jeho širšie aspekty*. Košice: UPJŠ, 2010, s. 212-232.
- CSACH, K.: *Zodpovednosť znalcov v komparatívnom a kolízno-právnom kontexte*. Košice: UPJŠ, 2009, 120 s.
- CSACH, K.: *Medzi zmlouvou a deliktom-vol'ba rozhodného práva pre mimozmluvné záväzky z deliktov podľa nariadenia Rím II*. In: HUSÁR, J. (ed.): *Tradicie a inovácie v súkromnom práve. Zborník príspevkov účastníkov medzinárodnej vedeckej konferencie konanej dňa 12. júna 2008 v Košiciach*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika, 2009, s. 117-127.
- CSACH, K.: *Vojna svetov (vzostup a pád par.261 ods.1 a 2 ObchZ pod taktovou ochranou spotrebiteľa)*. In: *Právo a obchodovanie: zborník z vedeckej konferencie doktorandov konanej 7.6.2007 v Košiciach*. Košice: UPJŠ, 2008, s. 17-31.
- CSACH, K.: *Zodpovednosť za škodu spôsobenú pri činnosti slobodných povolání*. In: *16. slovenské dni obchodného práva*. Bratislava: Slovenská advokátska komora, 2010, s. 37-54.
- ČERNÁ, S.: *Podnik a pričítateľnosť sankcií v komunitárnom súťažnom práve*. In: Husár, J. (ed.): *Smerovanie českého a slovenského obchodného práva po vstupe do Európskej únie*. Košice: UPJŠ, 2006, s. 31-38.
- ČIČ, M. a kol.: *Komentár k Ústave Slovenskej republiky*. Martin: Matica slovenská, 1997, 598 s.
- DAVID, L.: *O sudcovskom práve*. *Právnik* č. 5/2011.
- DAVIES, M.: *Solicitors' negligence and liability*. Oxford university press, 2008, 512 s.
- DĚDIČ, J., PAULY, J.: *Cenné papíry*. Praha: Prospektrum, 1994, 220 s.
- DICKINSON, A.: *The Rome II Regulations: The Law Applicable to Non-Contractual Obligations*. Oxford University Press, 2008, 797 s.
- DOLEŽAL, T.: *Aktuální trendy v oblasti úpravy právní odpovědnosti zdravotnických pracovníků v ČR*. In: *Kol. autorov: Vybrané otázky zodpovednosti za škodu spôsobenú nesprávnym profesijným postupom*. Košice: Univerzita Pavla J. Šafárika v Košiciach, 2010, s. 151-161.
- DOLEŽAL, T.: *Alternativní řešení sporů souvisejících s poskytováním zdravotní péče*. In: *Obchodné právo a jeho širšie aspekty*. Košice: UPJŠ, 2010, s. 271-277.
- DOLEŽAL, T.: *Europeizace právních úprav náhrady škody na zdraví a náhrady imateriální újmy*. *Právnik*, č. 4/2007, s. 423-432.
- DOLEŽAL, T.: *Odpovědnost za škodu při použití nebezpečných věcí a provozování nebezpečných činností zejména s ohledem na odpovědnost za škodu ve zdravotnictví*. *Právnik* č. 7/2009, s. 705-723.

- DOMAT, J: *The Civil Law in its Natural Order. Volume I*. Boston: Charles C. Little and James Brown, 1850, 954 s.
- DORALT, W., HELLGARDT, A, HOPT, K.J., LEYENS, P., C., ROTH, M., ZIMMERMANN, R.: Auditor's Liability and its Impact on the European Financial Markets. In: *Cambridge Law Journal*, 1/2008, s. 62-68. Prístupné aj na SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1293244>
- DULAK, A.: Náhrada škody v novom občianskom zákonníku (vybrané problémy). In: *Návrh legislatívneho zámeru kodifikácie súkromného práva: Zborník* Bratislava: Ministerstvo spravodlivosti SR, 2009, s. 248 - 258.
- DULAK, A.: *Zodpovednosť za škodu spôsobenú vadným výrobkom*. Bratislava: Právnická fakulta UK, 2002, 187 s.
- ĎURICA, M.: *Základy konkurzného práva*. Banská Bystrica: Univerzita Mateja Bela, 2009, 254 s.
- ELIÁŠ, K - ZUKLINOVÁ, M: *Princípy a východiska nového kodexu súkromného práva*, I. vydání, Praha: Linde, 2001, 302 s.
- ELIÁŠ, K. a kol.: *Občanský zákoník. Velký akademický komentář*. Praha: Linde, 2008, 2640 s.
- ELIÁŠ, K., HAVEL, B.: *Osnova občanského zákonníku. Osnova zákona o obchodních korporacích*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009, 576 s.
- ELIÁŠ, K.: Masky a démoni (o prístupech soukromého práva k právnickým osobám). *Právník*, č. 11/2010, s. 1097-1113.
- ELIÁŠ, K.: Variabilita života a právnická schémata (K souběhu pracovního poměru s členstvím ve statutárním orgánu obchodní korporace). In: *Obchodněprávní revue*, 10/2009, s. 271-277.
- ELISCHER, D.: Nové i staronové jevy v deliktuálním právu - vybrané aktuálne otázky v právu odpovědnosti za škodu. In: *PAUKNEROVÁ, M-TOMÁŠEK, M. et al., Nové jevy v právu na počátku 21. století-IV. Proměny soukromého práva*, Univerzita Karlova v Praze, 2009,
- ELISCHER, D.: Protiprávnost v Principech evropského deliktního práva (PETL) a v Návrhu Společného referenčního rámce (DCFR). In: NOVOTNÁ, M., JURČOVÁ, M. (eds.): *Súkromné právo v európskej perspektíve*. Trnava 2011, s. 37-53.
- EMMERICH, V: *Das Recht der Leistungsstörungen*. 4. vydanie. München: C.H.Beck, 1997, 363 s.
- EÖRSI, Gy.: *A jogi felelősség alapproblémái a polgári jogi felelősség*. Budapest: 1961.
- FAJNOR, V.-ZÁTURECKÝ, A., *Nástin súkromného práva platného na Slovensku a Podkarpatskej Rusi*. Bratislava: Nákladom Právnickej Jednoty na Slovensku a Podkarpatskej Rusi, 1935, s. 600.

- FASTENRATH, J.: *Arzthaftpflichtprozess und Beweislastverteilung*. Frankfurt am Main: Petr Lang, 1990, 159 s.
- FAURE, M.: *Tort Law and Economics*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing Limited, 2009, 521 s.
- FEENSTRA, R.: Grotius' doctrine of liability for negligence. In: SCHRAGE, E., J., H., (ed.): *Negligence: The Comparative Legal History of the Law of Torts*. Berlin: Duncker & Humblot, 2001.
- FEENSTRA, R.: Zum Ursprung der deliktischen Generalklausel in den modernen europäischen Kodifikationen. In: *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht*, 2001, s. 585-594.
- FEKETE, I.: *EPI Zlatý komentár, § 420 Občianskeho zákonníka* (online prístupný na: www.epi.sk).
- FERGUSON, N.: *Vzestup peněz (Finanční dějiny světa)*. Praha: Argo, 2011, 324 s.
- FERRARI, F., LEIBL, S. (eds.): *Rome I Regulation: The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*. München: Sellier, 2009, 377 s.
- FEUREIS, J.-SVITAVSKÝ, K.: *Náhrada škody mezi socialistickými organizacemi*. Praha: ORBIS 1969, 255 s.
- FISCHER, G., LILIE, H.: *Ärztliche Verantwortung im europäischen Rechtsvergleich*. München: Carl Heymanns Verlag, 1999, 361 s.
- FOLTÍNOVÁ, A. a kol.: *Slobodné povolania*. Bratislava: Národná agentúra pre rozvoj malého a stredného podnikania, 2000, 30 s.
- FORBAT, E.: *Dejiny bratislavského obchodu v 18. a 19. storočí (1699-1873)*. Bratislava: Vydavateľstvo Slovenskej Akadémie vied, 1959, 579 s.
- FRHR, W- RAITZ v. FRENTZ, W.: *Lex Aquilia und Negligence. Der Schutz des Vermögens im südafrikanischen Deliktsrecht*. Baden-Baden: Nomos. 2000, 539 s.
- FRINTA, O.-TÉGL, P., O návrhu nového občianskeho zákonníku a jeho kritice (a taky o kontinuite a diskontinuite), *Právní rozhledy*, 2009, č. 14, s. 495-501.
- FRÖHLICH, C. W.: *The Private International Law of Non-Contractual Obligations According to the Rome-II Regulation*. Hamburg: Verlag Dr. Kovač, 2008, 144 s.
- FUCHS, M.: *Deliktsrecht. 7. vydanie*. Berlin: Springer, 2009, 304 s.
- FUNDÁREK, J.: *Obchodný zákon platný na Slovensku a v Podkarpatskej Rusi*. Bratislava: Právnická Jednota na Slovensku, 1926, 390 s.
- GAJDOŠOVÁ, M.: Prelomenie princípu osobného výkonu advokácie. In: *Bulletin slovenskej advokácie*, 3-4/2005, Prístupné v archíve Bulletinu na www.sak.sk.
- GEIß, K., GREINER, H.-P.: *Arzthaftpflichtrecht*. 6. Auflage. München: C.H.Beck, 2009, 374 s.

- GIESEN, D.: *International Medical Malpractice Law. A Comparative Study of Civil Liability Arising from Medical Care*. Tübingen: J.C.B. Mohr, 1988, 923 s.
- GILIKER, P.: Codifying Tort Law: Lessons from the Proposals for Reform of the French Civil Code. In: *International and Comparative Law Quarterly*, vol 57, July 2008, s. 561-582.
- GIUDICI, P.: Auditors' Multi-Layered Liability Regime. *ECGI - Law Working Paper* No. 155/2010. Prístupné na: <http://ssrn.com/abstract=1596872>.
- GODL, G.: *Notarhaftung im Vergleich*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2001, 329 s.
- GRISS, I., KATHREIN, G., KOZIOL, H., (Hrsg.): *Entwurf eines neuen österreichischen Schadensersatzrechts*. Wien: Springer, 2006, 200 s.
- GRUBB, A., LAING, J., M.: *Principles of Medical Law*. 2. vydanie. Oxford: Oxford University Press, 2004, 1191 s.
- HAGER, J.: Das Recht der unerlaubten Handlungen. In: kol.: J. von Staudingers *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführung und Nebengesetzen. Eckpfeiler des Zivilrechts*. Berlin: Sellier-De Gruyter, 2008,
- HALPÉRIN, J.-L.: French doctrinal writing. In: Jansen, N. (ed.): *The Development and Making of Legal Doctrine*. Cambridge University Press, 2010, s. 73-95.
- HAMANOVÁ, L.: *Soukromoprávní odpovědnost ve zdravotnictví*. Diplomová práce, Plzeň 2010.
- HANDLAR, J.: Pojem přirozených zásad právních v Návrhu obecné části nového občanského zákoníku. In.: *Právník* č. 12, 2006, s. 1377-1397.
- HANDLAR, J.: Právní odpovědnost-netradiční zamyšlení nad tradičním pojmem. *Právník*, 2004, č. 11, s. 1041-1065.
- HANDRLICA, J.: Aktuální trendy a výzvy v oblasti úpravy odpovědnosti za jaderné škody v evropském kontextu. *Acta Universitatis Carolinae-IURIDICA* č. 3/2008, s. 151 a n.
- HANES, D.: *Spoločnosť s ručením obmedzeným*. 2. prepracované vydanie. Bratislava: IURA EDITION, 1995, 261 s.
- HANUŠ, L.: Jsou obecné právní principy pramenem práva v právním řádu ČR? *Právník* č. 1/2007, s. 1-12.
- HART, H. L. A.: *Pojem práva*. Praha: Nakladatelství PROSTOR, 2004, 312 s.
- HATTENHAUER, H.: *Evropské dějiny práva*. Praha: C.H.Beck 1998, 708 s.
- HAVEL, B.: *Obchodní korporace ve světle proměn*. Variace na neuzavřené téma správy obchodních korporací. Praha: Auditorium, 2010, 196 s.
- HECKENDORN, L.: *Die Haftung freier Berufe zwischen Vertrag und Delikt. Eine europäische Studie aus schweizerischer Perspektive*. Bern: Stämpfli Verlag, 2006, 666 s.
- HEISS, H.: Party Autonomy. In: FERRARI, F., LEIBLE, S. (eds.): *Rome I Regulation: The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*. München: Sellier, 2009. s. 10-12.

- HERMANN-OTAVSKÝ, K.: *Všeobecný zákoník obchodní a pozdější normy obchodního práva v zemích historických*. Praha: Československý kompas, 1929, 1254 s.
- HIRTE, H.: *Berufshaftung*. München: C.H.Beck, 1996, 576 s.
- HONDIUS, E.: The Two Faces of the Catala Project-Towards a New General Part of the French Law of Obligations. In: *European Review of Private Law*. 6/2007, s. 835-839.
- HROMÁTKA, J.: *Psychologie odpovědnosti-pokus o analýzu osobnostních determinant odpovědného a neodpovědného chování*. Praha: Nakladatelství a distribuce knih 1970, 173 s.
- HULMÁK, M.: Odpovědnost za škodu způsobenou vadou výrobku-minimální nebo maximální harmonizace. In: *Mílniky práva v stredoeurópskom priestore*. Bratislava: Právnická fakulta UK, 2007, s. 127-333.
- HULMÁK, M.: *Uzavírání smluv v civilním právu*. Praha: C. H. Beck, 2008, 218 s.
- HUSÁR, J., SUCHOŽA, J.: Obchodné zvyklosti a zásady obchodného práva. In: *Právnik*, 11/2007, s. 1189-1210.
- HUSÁR, J.: Zodpovednosť členov štatutárnych orgánov kapitálových obchodných (akcionárov) a veriteľov. In: Kol. autorov: *Vybrané otázky zodpovednosti za škody spôsobené nesprávnym profesijným postupom*. Košice: UPJŠ, 2010, s. 93-122.
- CHOI, H.-S.: *Die vorvertragliche Haftung (culpa in Contrahendo) und der deliktsrechtliche Schutz primärer Vermögensinteressen. (Rechtsvergleichende Untersuchung zum deutschen, englischen und französischen Recht)*. Frankfurt am Main: Peter Lang, 1990, 356 s.
- CHORVÁTH, J. - SUCHOŽA, J. a kol.: *Československé hospodárske právo*. Bratislava: Obzor, 1982, 751 s.
- JABLONKA, B.: Etická a právna zodpovednosť advokáta v slovenskom právnom poriadku. In: *Bulletin slovenskej advokácie*, 5-6/2003, s. 46-60. Publikované aj in: *Bulletin advokacie*, 6/2004, s. 86-94.
- JANSEN, C.J.H., van der LELY, A.J.: Haftung für Auskünfte: ein Vergleich zwischen englischem, deutschem und niederländischem Recht. In: *Zeitschrift für europäisches Privatrecht*, 1999, s. 230.
- JANSEN, N.: *Die Struktur des Haftungsrechts*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2003, 703 s.
- JANSEN, N.: Principles of european tort law? Grundwertungen und Systembildung im europäischen Haftungsrecht. In: *Rebels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 2006, s. 732-770.
- JELÍNEK, J.: *Trestní odpovědnost právnických osob*. Praha: LINDE, 2007, 270 s.

- JELÍNKOVÁ, P.: Princíp „culpa in eligendo“ ve vztahu k odpovědnosti jednatele. In: Bejček, J. (ed.): *Odpovědnostní princip (a nebo jeho mutace?) v obchodním právu* [elektronický zdroj]. Brno: Masarykova univerzita, 2010.
- Von JHERING, R.: *Das Schuldmoment im römischen Privatrecht*. Giessen. 1867, 155 s.
- JOFFE, O. S.: *Otvětvěnost' po sovjetskom u graždanskomu právu*. Leningrad 1955, s. 9
- JOFFE, O. S.: *Izbrannye trudy (selected Works)*. Saint Petersburg: Juridičeskij Center Press, 2004, s. 139 a n.
- JURČOVÁ, M. a kol: *Princípy európskeho zmluvného práva*. Bratislava: Iura Edition 2009, 366 s.
- JURČOVÁ, M., NOVOTNÁ, M.: Budúcnosť spoločného referenčného rámca. In: *Dny práva-2010-Days of Law*. 1. ed. Brno: Masarykova Univerzita, 2010. Prístupné na: <http://www.law.muni.cz/content/cs/proceedings/>.
- JURČOVÁ, M., NOVOTNÁ, M.: Zelená kniha Komisie a európske zmluvné právo, perspektívy voliteľného nástroja zmluvného práva ako 28. právneho poriadku v EÚ, I. časť. In: *Justičná revue* 4/2011, s. 595-610.
- JURČOVÁ, M.: K návrhu jednotnej úpravy obstarávateľských zmlúv. In: *Návrh legislatívneho zámeru kodifikácie súkromného práva*. Bratislava: Ministerstvo spravodlivosti SR, 2009, s. 228 - 240.
- JURČOVÁ, M.: NOVOTNÁ, M.: Zelená kniha Komisie a európske zmluvné právo, perspektívy voliteľného nástroja zmluvného práva ako 28. právneho poriadku v EÚ, II. časť. In: *Justičná revue* 5/2011.
- JURČOVÁ, M.: The Common Frame of Reference (CFR)-perspektívny zdroj na ceste k rekodifikácii občianskeho práva. *Právny obzor*, 3/2006, s. 227-238. Kol.: *Princípy európskeho zmluvného práva*. 1. vyd. - Bratislava: Iura Edition, 2009, 366 s.
- K princípom voľby práva pozri ŠIRICOVÁ, L.: Nové nariadenie Rím I: Inovácie pri voľbe rozhodného práva pre zmluvné záväzky. In: Husár, J. (ed.): *Tradičné a inovácie v súkromnom práve*. Košice: UPJŠ, 2009, s. 134-143.
- KALENSKÝ, P.- KANDA, A.- KUNZ, O.: *Problémy úpravy smluvných vzťahů mezi hospodářskými organizacemi v socialistické ekonomické integraci*. Praha: Academia, 1979, 248 s.
- KANDA, A.: *Nesplnění závazku a jeho právní následky*. Praha: Academia, 1970, 69 s.
- KANNOWSKI, B., ZUMBANSEN, P.: Gemeinwohl und Privatinteresse- Expertenhaftung am Scheideweg? In: *Neue Juristische Wochenschrift*, 2001, s. 3102.
- KATZENMEIER, Ch.: *Arzthaftung*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2002, 636 s.

- KEAY, A., LOUGHREY, J.: Something old, something new, something borrowed: An analysis of the new derivative action under the companies act 2006. In: *Law Quarterly Review*, vol. 124, July 2008, s. 469-500.
- KERECMAN, P., MANIK, R.: *História advokácie na Slovensku*. Žilina: Eurokódex, 2011, 656 s.
- KERECMAN, P.: *Advokácia na Slovensku v rokoch 1874-1918*. Prístupné online: http://www.nasaadvokacia.sk/kniha_74_18.html (30.8.2011)
- KERECMAN, P.: *Zodpovednosť advokáta za škodu, 1. časť*. In: *Bulletin slovenskej advokácie*. 10/2011, s. 6-21.
- KIDYBA, A.: *Prawo handlowe*. Waršava: C. H. Beck, 2009, 1034 s.
- KINCL, J.- URFUS, V.- SKŘEJPEK: *Římske právo*. Praha: C.H.Beck 1997, 386 s.
- KINCL, J.- URFUS, V.: *Římske právo*. Praha: PANORAMA, 1990, 469 s.
- KLUČKA, J., ZÁRUBA, P.: *Zodpovednosť za výrobok v Európskej únii*. Bratislava: Iura Edition, 1998, 536 s.
- KMEC, J.: „Ztráta (reálnych) šancí: co to je?“ zo dňa 19. novembra 2008 na internetovom diskusnom fóre Jiné právo. Prístupné na: <http://jinepravo.blogspot.com/2008/11/ztrta-relnch-anc-co-to-je.html>.
- KMEŤ, M., GALANDA, M.: *Zodpovednosť za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci*. In: *Bulletin slovenskej advokácie*, 8/2005.
- KNAPP, V.: *Některé úvahy o odpovědnosti v občanském právu*. Stát a právo, 1956, č. 1, s. 61 a nasl.
- KNAPP, V.: *Teorie práva*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 1995, 247 s.
- KNAPPOVÁ, M.: *Povinnost a odpovědnost v občanském právu*. Praha: Eurolex BOHEMIA s. r. o., 2003, 320 s.
- KOCH in kol. (European Group on Tort Law): *Principles of European Tort Law. Text and Commentary*. SpringerWienNewYork, 2005, 282 s.
- KOZIOL, H., DORALT, W.: Abschlussprüferhaftung in Österreich. In: KOZIOL, H., DORALT, W. (Eds.): *Abschlussprüfer. Haftung und Vericherung*. Wien: Springer, 2004, 177 s.
- KOZIOL, H., STEININGER, B. C., (eds.): *European Tort Law 2003*. Wien: SpringerWienNewYork, 2004, 674 s.
- KRČMÁŘ, J.: *Právo občanské. I. Výklady úvodní a část všeobecná*. Praha: Nakladem Spolku čs. právníků „VŠEHRD“, 1936, 253 s.
- KUBEŠ, V.: *Smlouvy proti dobrým mravům*. Brno-Praha: Nakladatelství „ORBIS“, 1933, 316 s.
- KUCZEWSKI, M., G., POLANSKY, R.: *Bioethics: ancient themes in contemporary issues*. Sabon: M.I.T., 2000, 307 s.
- LACLAVÍKOVÁ, M.- ŠVECOVÁ, A.: *Pramene práva na území Slovenska od najstarších čias do roku 1790*. Trnava: TYPI UNIVERSITATIS TYRNAVIENSIS 2007, 415 s.

- LACLAVÍKOVÁ, M.: Právna obyčaj a formovanie novodobého (súkromného) práva na našom území. In: *Historia et Theoria Iuris*, roč. 1, č. 2/2009, s. 36 a nasl.
- LAUFS/UHLENBRUCK: *Handbuch des Arztrechts*. München: C. H. Beck, 2002, 1653 s.
- LITTVOVÁ, V.: Poistenie zodpovednosti v rámci francúzskeho systému znaleckej činnosti. In: Littvová, Z., Marko, P., Brokešová, Z. (eds.): *Vývojové trendy v poisťovníctve 2011*. Bratislava, 2011, s. 139-146.
- LOSER, P.: *Die Vertrauenshaftung im schweizerischem Recht*. Bern: Stämpfli Verlag, 2006, 895 s.
- LUBY, Š.: *Dejiny súkromného práva na Slovensku*. Bratislava: Iura Edition, 2002, 630 s.
- LUBY, Š.: Občianskoprávna zodpovednosť z porušenia osobnoprávných pomerov. *Právnické štúdiu IV.*, roč. 1956, s. 408 a n.
- LUBY, Š.: Občianskoprávny nárok. *Právny obzor* č. 1/1952,
- LUBY, Š.: *Prevenia a zodpovednosť v občianskom práve*. Bratislava: Vydavateľstvo SAV, 1958, I. a II. zväzok.
- LUBY, Š.: *Slovenské všeobecné súkromné právo. I*. Bratislava: Knihnica Právnej Jednoty 1941, 439 s.
- LUBY, Š.: *Výber z diela a myšlienok*. Bratislava: IURA EDITION, 1998, 496 s.
- MACMILLAN, C.: A Birthday Present for Lord Denning: The Contracts (Rights of third Parties) Act 1999. In: *Modern Law Review*, 5/2000, s. 721 - 738.
- MACUR, J., *Odpovědnost a zavinění v občanském právu*. Brno: Universita J.E. Purkyně v Brne, 1980, 215 s.
- MAGNUS U., MANKOWSKI, P.: *Brussels I Regulation*. München: Sellier, 2007, 852 s.
- MAGNUS, U.: Abschlussprüferhaftung in Deutschland. In: KOZIOL, H., DORALT, W. (Eds.): *Abschlussprüfer. Haftung und Vericherung*. Wien: Springer, 2004, s. 19-40.
- MAGNUS, U.: European Perspectives of Tort Liability. In: *European Review of Private Law*, 3/1997, s. 427 - 444.
- MAGNUS, U.: Vergleich der Vorschläge zum Europäischem Deliktsrecht. In: *Zeitschrift für europäisches Privatrecht*. 2004, s. 562-582.
- MACH, J.: Definice pojmu „lege artis“ a její význam. In: *Tempus medicorum* č.11/ 2008, str. 34-35.
- MALOVSKÝ-WENIG, A.: *Příručka obchodního práva*. Praha: Československý kompas, 1947, 510 s.
- MALÝ, K.- SIVÁK, F.: *Dejiny štátu a práva v Česko-Slovensku do roku 1918*. Bratislava: Obzor 1992, 563 s.

- MAREK, K.: Ke smlouvě mandátní, smlouvě komisionářské a smlouvě o kontrolní činnosti. In: Kol. autorov: *Vybrané otázky zodpovednosti za škodu spôsobenú nesprávnym profesijným postupom*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2010, s. 66–84
- MAREK, K.: *Smluvní obchodní právo: Kontrakty*. Brno: Masarykova univerzita, 2008, 477 s.
- MAREK, K.-PRŮCHA, P.: *Nové stavební právo*. Brno: Masarykova univerzita 2007, 264 s.
- MAREŠ, M.: *Proč je ČR státem soudních znalců?* publikovaný na internetovom portáli *Jiné právo*, 18. apríla 2008. Prístupné na: <http://jinepravo.blogspot.com/2008/04/pro-je-r-sttem-soudnch-znalc.html>.
- MARKESINIS, B. S.: *The German Law of Torts. A comparative Introduction*, 2. vydanie. London: Clarendon Press. 1990.
- McBRIDE, N. J., BAGSHAW, R.: *Tort law*. 3. vydanie. Pearson Education, 2008, 912 s.
- MELZER, F.: Kogentní a dispozitívni právni normy. In: HAVEL, B., PIHERA, V. (eds.): *Soukromé právo na cestě. Eseje a jiné texty k jubileu Karla Eliáše*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010, s. 228.
- MELZER, F.: *Metodologie nalézaní práva. Úvod do právní argumentace*. Praha: C.H.Beck, 2009, 304 s.
- MELZER, F.: *První jednání a jeho výklad*. Brno: Václav Klemm, 218 s.
- MERTANOVÁ, Š.: *Ius Tavernicale, štúdie o procese formovania práva tavernických miest v etapách tavernického súdu v Uhorsku (15.-17. storočie)*. Bratislava: Veda 1985, 255 s.
- MOCK, S.: Die actio pro socio in Internationalen Privat- und Verfahrensrecht. In: *Rebels zeitschrift für ausländisches und internationales privatrecht*, Vol. 72, č. 2, 2008, s. 264-301.
- MOLNÁR, P.: Zodpovednosť súdneho exekútora. In: *Európske a národné roz-mery civilného práva, etický rozmer a zodpovednosť právnických profesií*. Bratislava: Justičná akadémia Slovenskej republiky, 2011, s. 319-330.
- MOMMSEN, F.: *Beiträge zum Obligationsrecht*, 2. Abtheilung: Zur Lehre von dem Interesse. Braunschweig: Schwetschke, 1855, 302 s.
- MONTEIRO, A., P.: Der Verbraucherschutz in der portugiesischen Verfassungsrechtsprechung. in: *NEUNER, J.: Grundrechte und Privatrecht aus rechtsvergleichender Sicht*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2007, s. 219-228.
- MÜLLER, H.F.: Die Einführung des Vertrages zugunsten Dritter in das englische Recht. Eine vergleichende Betrachtung aus deutscher und gemeineuropäischer Perspektive. In: *Rebels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 1/2003, s. 142-148.

- NIEBERDING, F.: *Sachverständigenhaftung nach deutschem und englischem Recht*. Frankfurt am Main: Peter Lang, 2002, 249 s.
- NOVOTNÁ, J., MATULOVÁ, N.: *Zákon o konkurze a reštrukturalizácii s komentárom*. Žilina: Poradca podnikateľa 4/2010, 288 s.
- NOVOTNÁ, M., JURČOVÁ, M. (eds.): *Súkromné právo v európskej perspektíve*. Trnava, 2011, 208 s.
- OLLENSCHLÄGER, G., MARSHALL, C., QURESHI, S., ROSENBRAND, K., BURGERS, J., MÄKELÄ, M., SLUTSKY, J.: Improving the quality of health care: using international collaboration to inform guideline programmes by founding the Guidelines International Network (G-I-N). In: *Qual Saf Health Care* 13/2004, str. 455–460.
- ORDRONAUX, J.: *The Jurisprudence of Medicine*. Philadelphia: J.W. Johnson, 1869, 310 s.
- OSSENDORF, V.: Civilní odpovědnost za nesprávné a neúplné informace na finančním trhu. In: *Jurisprudence*, 4/2009, s. 16-23.
- OVEČKOVÁ, O. a kol.: *Obchodný zákonník. Komentár*. Druhé, doplnené a prepracované vydanie. Bratislava: Iura Edition, 2008, 983 s.
- OVEČKOVÁ, O.: *Zodpovednosť v hospodárskom práve*. Bratislava: Veda, 1983, 357 s.
- PALA, R.: Prípustnosť súbehu výkonu funkcie (člena) štatutárneho orgánu a pracovného pomeru. In: *Bulletin slovenskej advokácie*, 9/2008, s. 10-18.
- PALANDT, O (Begr.) a kol.: *Bürgerliches Gesetzbuch mit Nebengesetzen insbesondere mit Einführungsgesetz*. 68. Auflage. München: C. H. Beck, 2009, 3054 s.
- PATAKYOVÁ, M. a kol.: *Obchodný zákonník. Komentár*. 3. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2010, 1219 s.
- PELIKÁNOVÁ, I.: *Komentár k Obchodnímu zákonníku*. 3. díl. Praha: Linde, 1996, 959 s.
- PELIKÁNOVÁ, I.: Právni úprava ekonomických vzťahů v období 1948-1989, její povaha a důsledky. In.: *Vývoj práva v Československu v letech 1945-1989*. Praha: Karolínium, 2004, s. 428 - 454.
- PELIKÁNOVÁ, I.: *Komentár k obchodnímu zákonníku*. 1. díl. 4. aktualizované vydání, Praha: ASPI Publishing, 2004, 609 s.
- PELLEGRINO, M.: Subjektive oder objektive Vertragshaftung? Ein rechtsvergleichender Blick auf die Rolle des Verschuldens im Vertragsrecht. In: *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht*. 1/1997, s. 41-57.
- PETROV, J.: Protiprávnost a obecní prevenční povinnost. In: *Právní rozhledy*, 20/2007, s. 745-749.
- PFEIFFER, T.: Neues Internationales Vertragsrecht - Zur Rom I-Verordnung. In: *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht*, 20/2008, s. 628.

- PHILIPPSEN, G.: *Zur Dritthaftung des privat beauftragten Gutachters für fahrlässig verursachte Vermögensschäden*. Karlsruhe: Versicherungswirtschaft. 1998, s. 193-198.
- PIHERA, V.: Trust. Vybrané aspekty. In: *Obchodněprávní revue*, 7/2009, s. 196-200.
- PINGER, W., BEHME, C.: Der Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte als Rechtsgrundlage der Gutachterhaftung gegenüber Dritten. In: *Juristische Schulung*, 8/2008, s. 675-678.
- PLENDER, R., WILDERSPIN, M.: *The European Private International Law of Obligations. Third Edition*. London: Thomson Reuters (Legal) Limited, 2009. 1158 s.
- POKORNÁ, J.: Odpovědnost členů výkonných orgánů kapitálových obchodních společností-objektivní nebo subjektivní princip? In: Bejček, J. (ed.): *Odpovědnostní princip (a nebo jeho mutace?) v obchodním právu* [elektronický zdroj]. Brno: Masarykova univerzita, 2010.
- POTHIER, R., J.: *A Treatise on the Law of Contracts*. Volume I. Newbern: Martin & Ogden, 1802, 544 s.
- PRUSÁK, J.: Princípy v právnej teórii a právnej praxi. In: *Právní principy. Rechtsprincipien. Principles of Law. Kolokvium. Jiří Boguszak a kol.* Pelhřimov: VYDAVATELSTVÍ 999, 1999,
- PRUSÁK, J.: *Teória práva*. Bratislava: Právnická fakulta UK, 1995, 308 s.
- QUIRING, T.: *Die Dritthaftung von Sachverständigen. Nach der Schuldrechtsreform und der Neuregelung des § 839a BGB*. Frankfurt am Main: Peter Lang, 2006, 231 s.
- RANDA, A.: *Držba. Právo vlastnické*. Praha: ASPI, Wolters Kluwer 2008, 342 s.
- RANDA, A.: *O závazcích k náhradě škody dle rakouského práva občanského s ohledem na cizozemské zákondárství*. Praha: Nákladem J. OTTY, 1912, 42 s.
- RANDA, A.: *Soukromé obchodní právo rakouské. Díl I. a II.* Praha: Nákladem J. OTTY, 1908, 333 s.
- RAUSCHER, R.: *Vědecké metody při zkoumání soukromého práva u Slovanů v dobách starších*. Bratislava: Nákladem vlastním 1935.
- REBRO, K.- BLAHO, P.: *Rímske právo*. Bratislava: MANZ 1997, 483 s.
- RICHTER, J. C.: *Die Dritthaftung des Abschlussprüfer. Eine rechtsvergleichende Untersuchung des englischen, US-amerikanischen, kanadischen und deutschen Rechts*. Baden Baden: Nomos, 2007,
- ROTHEY, P.: Úprava občanskoprávní odpovědnosti za jaderné škody v „atomovém zákone“ z roku 1997. *Acta Universitatis Carolinae-IURIDICA* č. 3-4/2000, s. 139 a nasl.

- ROUČEK, F., SEDLÁČEK, J. a kol.: *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpat-ské Rusi*. Praha 1935-37, I.-VI.
- RUDDEN, B.: Torticles. In: *Tulane Civil Law Forum* 6/7 (1991-92), s. 105 - 129.
- RUŠIN, M.: Subjektivizácia podniku ako neakceptovaný právny transplantát v slovenskom právnom pozadku. In: Dolobáč, M., Gregová Širicová, L. (zost.): *Rezistencia vnútroštátneho práva a právne transplantáty*. Košice: UPJŠ, 2011, s. 173-179.
- SAMSONOVA, O.: Re-thinking auditor liability: The case of the European union's regulatory reform. Príspevok na konferencii 6. Asia Pacific Interdisciplinary Research in Accounting Conference (APIRA) organizovanej Univerzitou v Sydney, Austrálii, 12.-13. júla 2010. Prístupné na: http://apira2010.econ.usyd.edu.au/conference_proceedings/APIRA-2010-241-Samsonova-Re-thinking-auditor-liability.pdf.
- SATURNÍK, T.: *Poznámky k dějinám práva soukromého u Slovanů v dobách starších*. Praha: Nákladem vlastním 1935.
- SATURNÍK, T.: *Příspěvky k šíření byzantského práva u Slovanů*. Praha: Nákladem České akademie věd a umění 1922, 175 s.
- SAVATIER, R.: *La théorie des obligations. Vision juridique et économique*. Paris: Dalloz, 424 s. (ruský preklad Terija objazatel'stv. Juridičeskij i ekonomičeskij očerk. Moskva: Izdatel'stvo „PROGRES“, 1972.
- SEDLÁČEK, J.: *Občanské právo československé*. Všeobecné nauky. Brno: 1931, 229 s.
- SEGAL, J.J., SACOPULOS, M.: A Modified No-fault Malpractice System Can Resolve Multiple Healthcare System Deficiencies. In: *Clin Orthop Relat Res* 2/2009, str. 420–426.
- SEMAN, T.: Preskúmavanie disciplinárnych opatrení profesijných komôr súdom. In: *Acta Iuridica Cassoviensia* 23, Košice: UPJŠ, 2000, s. 187-201.
- SEMANCOVÁ, E.: Zánik Vel'kej Moravy v prameňoch. In: *Míl'niky práva v stredoeurópskom priestore 2009*. II. časť. Zborník z medzinárodnej konferencie doktorandov a mladých vedeckých pracovníkov konanej v dňoch 16.-18. 04. 2009. 1. vydanie. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2009.
- SENECA: *O dobrodiních*. Praha: Nakladatelství SVOBODA, 1991, 376 s.
- SHARSWOOD, G.: *Professional Ethics z roku 1854* (druhé vydanie prístupné napríklad na <http://www.gutenberg.org/files/22359/22359-h/22359-h.htm>).

- SCHÄFER, H.B.: Efficient Third Party Liability of Auditors in Tort Law and in Contract Law. In: NOBEL, P., GETS, M. (eds.): *Law and Economics of Risk in Finance*. Zürich: Schutthess, 2007, s. 5-14.
- SCHIEMANN, G.: „Neues“ allgemeines Schadensrecht durch Rückfall hinter Friedrich Mommsen? In: Zimmermann, R. (Hrsg.): *Rechtsgeschichte und Privatrechtsdogmatik*. Heidelberg: C.F.Müller, 1999, s. 259 - 267.
- SCHIEMANN, G.: Das Allgemeine Schädigungsverbot: „alterum non laedere“. In: *Juristische Schulung*, 1989, s. 345-350.
- SCHNYDER, A.K. in: Honsell, H., Vogt, N., P., Wiegand, W. (eds.): *Obligationrecht I. Art. 1-559. Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht*. 3. Vydanie. Basel: Helbing & Lichtenbahn, 2003, Art. 41, 2646 s.
- SCHRAGE, E., J., H., (ed.): *Negligence: The Comparative Legal History of the Law of Torts*. Berlin: Duncker & Humblot, 2001, 399 s.
- SKŘEJPEK, M.: *Prameny římského práva. (FONTES IURIS ROMANI)*. Praha: Lexis Nexis CZ s.r.o. 2004, 375 s.
- SMITS, J. M.: Comparative Law and its Influence on National Legal Systems. In: Reimann, M., Zimmermann, R.: *The Oxford Handbook of Comparative Law*. Oxford University Press, 2008, s. 513-538.
- SÓLYOM, L.: *A polgári jogi felelősség hanyatlása. (The Decline of Civil Law Liability)*. Budapest: Akadémiai Kiadó 1977, 204 s.
- SOMMER, O.: *Učebnice soukromého práva římského. II-Právo majetkové*. Praha: vl. nákladem, 1935, 356 s.
- SPIŠIAK, J.: *Náhrada škody a záruka v oblasti hospodárskych zmlúv*. Bratislava: Obzor 1956, 553 s.
- STEINER, V.: *Konkurz a vyrovnanie, systematický výklad*. Bratislava: IURA EDITION, 1994, 202 s.
- STIEBER, M.: *Dějiny soukromého práva v střední Evropě. Kniha první: Samostatný právní vývoj*. Praha: Vlastným nákladem 1923, 141 s.
- STOLÍNOVÁ, J.: *Právní postavení a odpovědnost lékaře*. Praha: Avicenum, 1977, 98 s.
- STOLÍNOVÁ, J., MACH, J.: *Právní odpovědnost v medicíně*. 1. vydání. Praha: Galén, 1998, 352 s.
- SUCHOŽA, J. a kol.: *Obchodný zákonník a súvisiace predpisy. Komentár*. Bratislava: EUROUNION, 2007, 1023 s.
- SUCHOŽA, J., HUSÁR, J. a kol.: *Obchodné právo*. Bratislava: Iura Edition, 2009, 1100 s.
- SUCHOŽA, J.: Niektoré teoretické a historicko-vývojové aspekty inštitútu právnej zodpovednosti za škodu. In: *Kol. autorov: Vybrané otázky zodpovednosti za škodu spôsobenú nesprávnym profesijným postupom*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2010, s. 9-3.

- SVOBODA, E.: *Ideové základy práva občanského*. Praha: Vesmír, 1936, 100 s.
- SVOBODA, E.: *Výber prací z práva občanského a z právní filosofie*. Praha: Melantrich 1939, 312 s.
- ŠILHÁN, J.: Limitační působení smluvní pokuty v případě úmyslného porušení povinnosti. In: *Právní rozhledy*, 1/2010, s. 8-13.
- ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2007, 116 s.
- ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2011.
- ŠIRICOVÁ, L.: Aktuálny trend procesnoprávnej úpravy zodpovednosti za škodu: kolektívne presadzovanie. In: kol. autorov: *Vybrané otázky zodpovednosti za škodu spôsobenú nesprávnym profesijným postupom*. Košice: UPJŠ, 2010, s. 49-64.
- ŠIRICOVÁ, L.: Analogické aplikovanie lex specialis na lex generalis: Metóda spolužitia Obchodného a Občianskeho zákonníka. In: Husár, J. (ed.): *Súčasnosc' a perspektívy právnej regulácie obchodných zmlúv II*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2009, s. 161-166.
- ŠIRICOVÁ, L.: Nové nariadenie Rím I: Inovácie pri voľbe rozhodného práva pre zmluvné záväzky. In: HUSÁR, J. (ed.): *Tradície a inovácie v súkromnom práve*. Zborník príspevkov účastníkov medzinárodnej vedeckej konferencie konanej dňa 12. júna 2008 v Košiciach. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika, 2009, s. 134 - 143.
- ŠIRICOVÁ, L.: Rozsudok Gruber - komentár. In: *Výber z rozhodnutí Súdneho dvora Európskych spoločenstiev*. Roč. VII, č. 3, 2010, s. 31 - 33.
- ŠIRICOVÁ, L.: Špecifiká európskeho medzinárodného práva súkromného v rámci obchodných zodpovednostných vzťahov. In: Bejček, J., Ondřejová, D. (eds.): *Odpovědnostní princip (a nebo jeho mutace?) v obchodním právu* [elektronický zdroj]. Brno: Masarykova univerzita, 2010.
- ŠKRINÁR, A.: K niektorým problémom právnej úpravy zodpovednosti štatutárnych orgánov za škodu spôsobenú spoločnosti výkonom funkcie podľa Obchodného zákonníka. In: *Bulletin slovenskej advokácie*, 11/2008, s.16-22.
- ŠTENPIEN, E.: *TRIPARTITUM*. Bratislava: EURO KODEX, 2008, 320 s.
- ŠTĚPÁN, J.: K odpovědnosti za škodu, která má původ v povaze věci (§238 o.z.). In: *Socialistická zákonnost*, 1986.
- ŠTĚPÁN, J.: *Právní odpovědnost ve zdravotnictví*. Praha: Avicenum, 1970, 370 s.
- ŠTĚPÁN, J.: *Právo a moderní lékařství*. Praha: Panorama, 1989, 347 s.
- ŠTURMA, P.: Odpovědnost mezinárodních organizací. Některé poznámky k návrhu článků Komise pro mezinárodní právo. *Právník*, č. 6/2011, s. 537 a nasl.

- ŠVAČEK, O.: Teoretická východiska vzťahu zodpovednosti štátu a jednotlivca v m.ezinárodnom právu. *Právnik*, č. 10/2010, s. 1053-1066.
- ŠVESTKA, J-DVOŘÁK, J-TICHÝ, L (eds.): *Sborník statí z diskusných fór o rekodifikaci občanského práva*. Praha: ASPI, 2006, 199 s.
- ŠVESTKA, J.: *Odpovědnost za škodu podle občanského zákoníku*. Praha: Academia, 1966, 316 s.
- TALLON, D. in Beale, H., Hartkamp, A., Kötz, H., Tallon, D. a kol.: *Contract Law, Casebooks on the Common Law of Europe*. Oxford: Hart Publishing, 2002, 993 s.
- TELEC, I., O vládním návrhu občanského zákoníku, *Právní rozhledy*, 2009, č. 19, s. 677 - 684.
- TELEC, I.: Změna české občanskoprávní doktríny. *Právnik*, č. 10/2007, s. 1084-1094.
- TĚŠINOVÁ, J., ŽDÁREK, R., POLICAR, R.: *Medicínské právo*. Praha: C.H. Beck, 2011, 448 s.
- THOMASIIUS, Ch.: *Larva Legis Aquiliae* (The mask of the lex Aquilia torn of the action for damages done). Preložila Margaret Hewett. Oxford: Hart Publishing, 2000, 396-398 s.
- TICHÝ, L. (ed.): *Vývoj práva deliktí zodpovednosti za škodu v českej republike, Rakousku a Evrope*. Praha: Univerzita Karlova v Prahe, 2005, s. 227-235.
- TKÁČIK, R., MERICA, J.: *Konkurz, dohodovanie a vyrovnanie (pre prax)*. Bratislava: TriPe s.r.o., 1994, 206 s.
- TORSELLO, M.: *Common Features of Uniform Commercial Law Conventions: A Comparative Study Beyond the 1980 Uniform Sales Law*. München: Sellier, 2004, 344 s.
- TREŠČÁKOVÁ, D.: K otázke zodpovednosti advokáta za škodu spôsobenú pri výkone jeho činnosti. In: *Fenomén judikatury v právu. Sborník z konferencie Olomoucké debaty mladých právníků 2009*. Praha: Leges, 2010, s. 439 - 447.
- ULFBECK, V., HOLLE, M.-L.: Tort Law and Burden of Proof-Comparative Aspects. A Special Case for Enterprise Liability? In: Koziol, H., Steininger, B.C. (eds.): *European Tort Law 2008*. Wien: Springer, 2009. S. 26-48.
- URFUS, V.: *Historické základy novodobého práva súkromého*. Praha: C. H. Beck 1994, 135 s.
- URFUS, V.: *Zdomácnění směněčného práva v českých zemích a počátky novodobého práva obchodního*. Praha: Nakladatelství ČSAV 1959, 300 s.
- VAN DAM, C.: *European Tort Law*. Oxford University Press. 2007. 594 s.
- VAN GERVEN, W., LAROCHE, P., LEVER, J.: *Tort Law. Cases, Materials and Text on National, Supranational and International Tort Law*. Oxford: Hart Publishing, 2000, 969 s.

- VANĚK, S. a kol.: *Československé hospodářské právo*. Praha: Panorama, 1979, 446 s.
- VINEY, G.: *Introduction à la responsabilité*. Paris: LGDJ, 1995.
- VLASÁK, M.: Materiální prameny a východiska právní úpravy soukromoprávních deliktů. *Právník* č. 11/2008, s. 1217-1236.
- VOJČÍK, P. a kol.: *Občiansky zákonník. Stručný komentár*. 3. vydanie. Bratislava: Iura Edition. 2010, 1282 s.
- VOLLKOMMER, M., GREGGER, R., HEINEMANN, J.: *Anwaltshaftungsrecht*. München: C. H. Beck, 2009, 346 s.
- VYKROČOVÁ, J.: Typy zmlúv o investičných službách, In.: Husár, J. (ed.): *Súčasnosť a perspektívy právnej regulácie obchodných zmlúv II*. Univerzita P. J. Šafárika, Košice, 2009, s. 204-211.
- WARKAŁŁO, W.: *Odpowiedzialność odszkodowawcza*. Warszawa: PWN 1972, 234 s.
- WEYR, F.: Povinnost a ručení. Vědecká ročenka práva. Fakulty Masarykovy university, XII. 1933)
- WEYR, F.: *Teorie práva*. Brno-Praha: Nakladatelství ORBIS 1936, 388 s.
- WIEDERMANN-BÄR, DABIN: *Die Haftung des Gesellschaftern in der GmbH*. Frankfurt-Berlín: Metzner, 1968, 155 s.
- WIEGAND, W.: *Arzt und Recht. Berner Tage für juristische Praxis*. Bern: Stämpfli; 1985, 198 s.
- WILL, R. M., VODINELIĆ, V.: Generelle Verschuldensvermutung-das unbekannte Wesen. Osteropäische Angebote zum Gemeineuropäischen Deliktsrecht? In: Magnus, U., Spier, J. (eds.): *European Tort Law. Liber amicorum for Helmut Koziol*. Wien: Springer, s. 307-344.
- ZIMMERMAN, R.: *The Law of Obligations. Roman Foundation of the Civilian Tradition*. Cape Town: Kluwer Law and Taxation Publishers, 1992, 1301 s.
- ZIMMERMANN, R.: European Private Law - Delusions, Confusions (Europäisches Privatrecht - Irrungen, Wirrungen). *Max Planck Private Law Research Paper* No. 11/3. Prístupné na: <http://ssrn.com/abstract=1757855>
- ZIMMERMANN, R.: *Usus modernus legis aquiliae* and delictual liability today. In: *Stellenbosch Law Review*, 1/1990, s. 67-93.
- ZWEIGERT, K, KÖTZ, H.: *An Introduction to Comparative Law*. 3. Ed., Oxford: Clarendon press, 1998, 716 s.
- ŽIDLICKÁ, M.: Vývoj právní úpravy při hrozící škodě v římském právu. *Právněhistorické studie* 36, Univerzita Karlova v Praze, Nakladatelství KAROLI-NIUM 2003, s. 5-12.

Index

- Poznámka: vzhľadom na dostupnosť elektronickej verzie bol index krátený*
- artes liberales*Pozri Slobodné povolania
- Berufspflichten* 100
- BGB (Nemecký občiansky zákonník) 97, 98, 100, 110, 118
- Brusel I. 426, 435, 436, 437, 439, 440, 441, 442, 450, 453, 457
- Code civil*87, 88, 91, 507
- conditio sine qua non* 105, 427
- contra bonos mores* 98
- deliktuálny vzťah 136, 137
- duty of care .5, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 78, 80, 84, 91, 210, 236, 304, 314, 324
- faute 6, 89, 90, 91, 92, 93, 94, 95, 131
- finančná kríza 14, 246
- honorarium* 170
- imunita 79, 223, 277
- konkurz 384
- mandatum tua gratia* 266
- negligence* 3, 66, 69, 70, 71, 74, 75, 76, 79, 80, 83, 86, 125, 173, 217, 219, 288, 291, 304,
- 305, 309, 310, 311, 312, 315, 472, 473, 474, 511, 513
- nútená správa384, 385
- povolenie..... 384
- premlčanie 463
- rada..... 266
- ratingových agentúr..3, 246, 462
- Rím I 426, 435, 437, 438, 440, 443, 447, 455, 456, 457, 516, 524
- Rím I (nariadenie).....437, 438
- Rím II 137, 426, 435, 437, 440, 443, 447, 455, 458, 459, 511
- Rím II (nariadenie)440, 516
- slobodné povolania ..3, 171, 174, 175, 178, 181, 426, 428, 462
- Slobodné povolania 170
- Súdny dvor Európskych spoločenstiev..... 170
- trespass*69
- Verkehrspflichten*100, 507
- Vertrauenshaftung*158, 243, 509, 518
- záväzkový vzťah* 31, 118, 119, 136, 138, 204, 390, 396, 412, 421, 447

Profesijná zodpovednosť

Zodpovednosť za škodu spôsobenú pri výkone vybraných činností s akcentom na europeizáciu deliktuálneho práva

Kristián Csach, Tomáš Doležal, Ján Husár, Jozef Suchoža, Ľubica Širicová

Vydavateľ: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach

Odborné poradenstvo: Univerzitná knižnica UPJŠ v Košiciach

<http://www.upjs.sk/pracoviska/univerzitna-kniznica>

Rok vydania: 2011

Náklad: 100 ks

Rozsah strán: 528

Vydanie: prvé

Tlač: EQUILIBRIA, s. r. o.

Všetky práva vyhradené. Toto dielo ani jeho žiadnu časť nemožno reprodukovať, ukladať do informačných systémov alebo inak rozširovať bez súhlasu majiteľov práv.

Za odbornú a jazykovú stránku publikácie zodpovedajú autori.

ISBN 978-80-7097-891-7

Monografia je výsledkom prác na riešení projektu APVV-0381-07. V predkladanej publikácii ponúka autorský kolektív čitateľom analýzu otázok profesijnej zodpovednosti, teda zodpovednosti za škodu spôsobenú nesprávnym profesijným postupom so zameraním na europeizáciu deliktuálneho práva. Vo všeobecnej časti publikácie sa autori venujú historickému úvodu do problematiky zodpovednosti za škodu v európskom a slovenskom meradle. V osobitnej časti publikácie je priestor venovaný vybraným profesiám, osobitne slobodným povolaniam, štatutárnym orgánom, likvidátorom a správcom v konkurze, ako aj cezhraničným aspektom profesijnej zodpovednosti. Prílohou monografie je slovenský preklad šiestej knihy Návrhu Spoločného referenčného rámca (DCFR) a Princípov európskeho deliktuálneho práva (PETL).

ISBN 978-80-7097-891-7



9 788070 978917