

Právnická fakulta Masarykovy univerzity

Katedra mezinárodního a evropského práva



Diplomová práce

Právní režim vztahu mezi lékařem a pacientem s mezinárodním prvkem

Iva Šimková

2012/2013

„Prohlašuji, že jsem diplomovou práci na téma: *Právní režim vztahu mezi lékařem a pacientem s mezinárodním prvkem* zpracovala sama. Veškeré prameny a zdroje informací, které jsem použila k sepsání této práce, byly citovány v poznámkách pod čarou a jsou uvedeny v seznamu použitých pramenů a literatury.“

V Brně dne 28. března 2013

Iva Šimková

„Ráda bych na tomto místě poděkovala JUDr. Kláře Drličkové, Ph.D. za cenné rady, podporu a trpělivé vedení v průběhu zpracování této diplomové práce. Poděkování patří také doc. JUDr. Filipu Křepelkovi, Ph.D. za ochotu a podněty.

Poděkovat bych také chtěla své rodině za jejich trpělivost a podporu v průběhu mého magisterského studia.“

Abstrakt

Tato práce zpracovává problematiku právního režimu vztahu mezi lékařem a pacientem s mezinárodním prvkem. V úvodu práce se věnuji otázce přeshraniční zdravotní péči a její úpravě na úrovni legislativy a judikatury Evropské unie. Poté je práce zaměřena na rozbor samotného vztahu mezi lékařem a pacientem. Pro všestranné pochopení problematiky je daný vztah analyzován i z pohledu historického vývoje a ve srovnání s vybranými evropskými zeměmi. Na konci práce je tento vztah zkoumán z ohledu Nařízení Řím I a je určen jeho právní režim.

Abstract

Thesis deals with issue of legal regulation of the relation between a doctor and a patient with an international element. Firstly, I deal with issue of crossborder healthcare and its regulation on both legislative and judicature level in European Union. Then the thesis is focused on analysis of relation between doctor and patient. For complex understanding of the issue is the relation analyzed both from historical point of view and in comparison with some european countries. At the end of thesis is the relation analyzed in according with Rome I Regulation and the legal regulation is defined.

Klíčová slova

Zdravotní péče jako služba

Přeshraniční zdravotní péče

Vztah mezi lékařem a pacientem

Právní režim vztahu mezi lékařem a pacientem

Pacient jako spotřebitel

Keywords

Healthcare as a service

Crossborder healthcare

Relation between a doctor and a patient

Legal regulation of relation between a doctor and a patient

Patient as consumer

Seznam zkratk

ABGB	Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
DFCR	Draft Common Frame of Reference
EU	Evropská Unie
Nařízení Brusel I	Nařízení Rady (ES) č. 44/2001 ze dne 22. prosince 2000 o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech
Nařízení Řím I	Nařízení Evropského Parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008 ze dne 17. června 2008 o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy
NHS	National Health Service
NOZ	Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník
občanský zákoník	Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník
Římská úmluva	Úmluva o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy, otevřená k podpisu v Římě dne 19. června 1980
SFEU	Smlouva o fungování Evropské Unie
Směrnice o přeshraniční zdravotní péči	Směrnice Evropského Parlamentu a Rady 2011/24/EU ze dne 9. března 2011 o uplatňování práv pacientů v přeshraniční zdravotní péči
Směrnice o službách	Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/123/EC ze dne 12. 12. 2006 o službách na vnitřním trhu
Smlouva o EU	Smlouva o Evropské Unii
zákon o České lékařské komoře a České stomatologické komoře	Zákon č. 220/1991 Sb., o České lékařské komoře, České stomatologické komoře a České lékárnické komoře
zákon o specifických zdravotních službách	Zákon č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách
zákon o veřejném zdravotním pojištění	Zákon č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění
zákon o zdravotních službách	Zákon č. 372/2011 Sb. o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování

Obsah

Abstrakt	4
Abstract.....	4
Klíčová slova	5
Keywords.....	5
Seznam zkratk.....	6
1. Úvod	10
2. Přeshraniční zdravotní péče.....	12
2.1 Pojem přeshraniční zdravotní péče.....	12
2.2 Přeshraniční zdravotní péče z hlediska volného pohybu služeb.....	12
2.3 Základní charakteristika Směrnice o poskytování přeshraniční zdravotní péče.....	15
2.4 Implementace Směrnice o přeshraniční zdravotní péči v České republice	17
3. Charakter vztahu mezi lékařem a pacientem.....	19
3.1 Krátká právně-historická analýza vztahu lékaře a pacienta.....	19
3.2 Vývoj pohledu na charakter vztahu při poskytování zdravotní péče u nás v 2. polovině 20. století	21
3.3 Pohled na vztah vznikající při poskytování zdravotní péče ve vybraných zahraničních státech.....	23
3.3.1 Nizozemí.....	23
3.3.2 Draft Common Frame of Reference	24
3.3.3 Německo	24
3.3.4 Švédsko.....	25
3.3.5 Velká Británie.....	25
3.4 Shrnutí	25
4. Smlouva mezi lékařem a pacientem	26
4.1 Vztah mezi lékařem a pacientem jako smlouva	26
4.1.1 Kvalifikace smluvního vztahu na počátku 20. století.....	26

4.1.2 Kvalifikace smluvního vztahu v průběhu 20. století	28
5. Količní úprava smluvních vztahů s mezinárodním prvkem – základní pojmy	30
5.1 Vztah s mezinárodním prvkem.....	30
5.2 Současná kolizní úprava smluvních vztahů v EU	30
6. Určení práva rozhodného smlouvy mezi lékařem a pacientem podle Nařízení Řím I....	32
6.1 Působnost Nařízení Řím I.....	32
6.2 Určení práva rozhodného na základě volby práva.....	33
6.3 Určení rozhodného práva při neexistenci volby práva	34
6.3.1 Shrnutí kolizních pravidel ve článku 4 Nařízení Řím I	34
6.3.2 Právní režim smlouvy mezi lékařem a pacientem podle článku 4 Nařízení Řím I	36
6.4 Analýza vztahu mezi pacientem a lékařem z pohledu článku 6 Nařízení Řím I.....	37
6.4.1 Vymezení pojmu spotřebitel.....	38
6.4.2 Vymezení smluv spadajících pod článek 6	40
6.4.3. Další podmínky aplikace článku 6	41
6.4.4 Důsledky aplikace článku 6 na rozhodné právo	42
6.5 Shrnutí	43
7. Určení práva rozhodného při odpovědnosti lékaře za škodu.....	44
7.1 Odpovědnost lékaře za škodu.....	44
7.2 Právní režim porušení smlouvy a náhrady škody v Nařízení Řím I.....	46
8. Závěr.....	48
Seznam použitých zdrojů	50
Monografie a knižní publikace	50
Články.....	51
Elektronické zdroje.....	51
Právní předpisy	53
Judikatura	53

Ostatní prameny.....	54
----------------------	----

1. Úvod

Zavedení systému volného pohybu služeb, zboží, osob a kapitálu v rámci Evropské unie přineslo řadu otázek a výzev, které nebyly na začátku zcela předvídané. Jednou z těchto problematik je otázka poskytování zdravotní péče osobám pojištěných v jiném členském státě, než ve kterém žádají poskytnutí péče. Spolu s volným pohybem osob bylo nutno se touto otázkou zabírat již v poměrně raném stádiu vývoje Evropských společenství. Soudní dvůr tak musel řešit například otázku, zda je zdravotní péče služba a proto požívá ochrany režimu volného pohybu nebo zda má pojištěnec právo na uhrazení zdravotní péče poskytnuté na území jiného členského státu.

Dlouho byly tyto otázky řešeny pouze na úrovni judikatury. Dne 9. března 2011 byla ale schválena směrnice o přeshraniční zdravotní péči, kterou byla završena dlouholetá snaha o kodifikaci pravidel zakotvených v judikatuře Soudního dvora. Účelem tohoto předpisu je vytvoření regulace upravující celoevropský trh zdravotní péče a zakotvení jasných norem upravujících zejména způsob financování a hrazení vzniklých nákladů při přeshraniční zdravotní péči v rámci národních systémů sociálního zabezpečení.

Přeshraniční zdravotní péče se v určité míře prováděla již před schválením směrnice a smyslem směrnice rozhodně tedy není spuštění vlny zdravotnické turistiky. Přesto lze díky vytvoření právní jistoty a jasných pravidel předpokládat, že míra vyjíždění za zdravotní péčí může vzrůst. S vyjížděním za účelem přijetí zdravotní péče se však kromě aspektů pokrytých směrnicí spojují i další otázky, nad kterými je potřeba se zamyslet. Jedná se například o režim právního vztahu mezi pacientem a poskytovatelem zdravotní péče, ať už je jím doktor či zdravotnické zařízení. Jelikož ve většině případů se bude jednat o subjekty s rozdílným bydlištěm (sídlem) či státní příslušností, dochází v otázce soukromoprávních vztahů mezi těmito subjekty ke kolizi právních řádů. K určení rozhodného práva a vyřešení kolize je potřeba využít předpisů a pravidel mezinárodního práva soukromého.

Tato práce si klade za cíl dohledat aplikovatelná pravidla a určit právní režim vztahu mezi pacientem a poskytovatelem zdravotní péče¹ s mezinárodním prvkem, tedy

¹ Poskytovatelem zdravotní péče může být lékař, případně nemocnice, kterou je lékař zaměstnancem. Pro zjednodušení bude tato práce pracovat s termínem "lékař", ale naprostou většinu závěrů lze aplikovat i na vztahy, kdy je poskytovatelem zdravotní péče nemocnice.

vztahu, který vzniká při přeshraničním poskytování zdravotní péče. Soustředit se bude především na stanovení právního režimu náhrady škody uplatněné pacientem vůči poskytovateli zdravotní péče v případě porušení při porušení povinnosti při poskytnutí péče. Práce tak směřuje k potvrzení či vyvrácení této hypotézy: *„Právní režim vztahu mezi lékařem (zdravotnickým zařízením) a pacientem, kteří pocházejí z různých členských států, lze kvalifikovat jako soukromoprávní smluvní vztah s mezinárodním prvkem a jeho právní režim včetně náhrady případné škody tak lze stanovit na základě kolizních norem obsažených v Nařízení Řím I.“*

Struktura práce sleduje její cíl a nastavenou hypotézu. Nejprve krátce shrnu vývoj pohledu na zdravotní péči jako službu v judikatuře Soudního dvora a poté budu stručně analyzovat zmíněnou Směrnici přeshraniční zdravotní péči a dopady, které na přeshraniční poskytování zdravotní péči má. Následně přejdu k samotnému jádru práce, a to je povaha a kvalifikace vztahu mezi pacientem a poskytovatelem zdravotní péče. Základní otázkou, kterou si budu klást je, zda se jedná o vztah soukromoprávní, a pokud ano, o jaký smluvní vztah se jedná. V tomto ohledu může být nápomocná i úprava, kterou přináší nový občanský zákoník. Na základě svých zjištění aplikuji příslušné normy mezinárodní práva soukromého a určím právní režim včetně náhrady případné škody. V práci bude využita především analytická metoda.

2. Přeshraniční zdravotní péče

2.1 Pojem přeshraniční zdravotní péče

K vymezení pojmu přeshraniční zdravotní péče je nutné si nejprve vymežit pojem zdravotní péče jako takové. V českém právním řádu je tento pojem definován v § 2 odst. 4 zákona o zdravotních službách jako soubor činností a opatření prováděných u fyzických osob za účelem předcházení, odhalení a odstranění nemoci, vady nebo zdravotního stavu; udržení, obnovení nebo zlepšení zdravotního a funkčního stavu; udržení a prodloužení života a zmírnění utrpení; pomoci při reprodukci a porodu; posuzování zdravotního stavu. Za zdravotní péči se dále považuje preventivní, diagnostické, léčebné, léčebně rehabilitační, ošetrovatelské nebo jiné zdravotní výkony prováděné zdravotnickými pracovníky za účelem podle věty předchozí.

Obdobnou definici obsahuje ve článku 3 odst. a) i Směrnice o přeshraniční zdravotní péči, která za zdravotní péči považuje zdravotní služby poskytované pacientům zdravotnickými pracovníky za účelem vyhodnocení nebo udržení jejich zdravotního stavu nebo jejich uzdravení, včetně předepisování, vydávání a poskytování léčivých přípravků a zdravotnických prostředků.

Článek 3 odst. e) Směrnice o přeshraniční zdravotní péči definuje přeshraniční péči jako péči poskytnutou pacientovi v jiném státě, než ve kterém je pojištěn. V téměř všech případech se bude zároveň jednat o stát odlišný od státu, kde má pacient bydliště nebo jehož je státním občanem.

2.2 Přeshraniční zdravotní péče z hlediska volného pohybu služeb

Přeshraniční poskytování zdravotní péče je nutno dále chápat jako službu, na kterou dopadá regulace vnitřního trhu ohledně volného pohybu služeb. Ne vždy však takto byla chápána a vedly se diskuse, zda zdravotní péče spadá pod režim volného pohybu služeb nebo ne.

K zodpovězení této otázky je nejprve potřeba si připomenout význam pojmu služba podle SFEU. Článek 57 SFEU definuje službu jako „výkony poskytované zpravidla za úplatu, pokud nejsou upraveny ustanoveními o volném pohybu zboží, kapitálu a osob“. Jedná se o definici poměrně obecnou, která je dále zpřesněna sekundárními předpisy a judikaturou.

Podrobnější vymezení pojmu služba nabízí směrnice o službách ve svém článku 4 odst. 1 jako „jakoukoli samostatnou výdělečnou činnost poskytovanou zpravidla za úplatu ve smyslu článku [50 SFEU]“.

Tichý a kol.² na základě těchto definic zdůrazňují dvě základní vlastnosti služeb - nehmotné plnění a úplatnost. Aby se na takovou službu vztahovala ochrana svobody poskytování služeb, musí tato obsahovat evropský (přeshraniční) prvek.³ V zásadě se tedy u poskytování zdravotní péče jedná o jednu z následujících variant:⁴

- přeshraniční poskytování zdravotních služeb v podobě dodání služby z území jednoho členského státu na území druhého členského státu, např. telemedicína, vydávání předpisů či laboratorní služby;
- vycestování pacienta za účelem využití zdravotní péče;
- dočasná přítomnost zdravotníka v jiném státě za účelem poskytnutí zdravotní péče;
- trvalá přítomnost zdravotníka v jiném státě za účelem poskytování zdravotní péče.

V posledním uvedeném příkladě se ovšem nejedná, jak správně upozorňuje Týč,⁵ o svobodu voleného pohybu služeb nýbrž o svobodu usazování.

Jak bylo naznačeno výše, vzhledem k poněkud obecné definici se otázce, co je službou a co ne, několikrát věnoval Soudní dvůr. Problematikou, zda zdravotní péče spadá pod ochranu vnitřního trhu a regulaci volného pohybu služeb, se zabýval poprvé v roce 1984 ve spojených případech *Luisi a Karbone*⁶. V odpovědi na předběžnou otázku zde soud judikoval, že vývoz cizí měny z důvodu turistiky, obchodu, vzdělávání či *lékařského*

² TICHÝ, Luboš a kol. *Evropské právo*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2006. ISBN 80-7179-430-9. S. 511.

³ Tamtéž, s. 508.

⁴ VRŠKOVÁ, Isabela. *Zdravotnické služby z pohledu fungování vnitřního trhu v judikatuře Soudního dvora EU a právu EU*. Brno, 2012. 30 s. Rigorózní práce. Masarykova univerzita, právnická fakulta. Dostupné z: http://is.muni.cz/th/99635/pravf_r/Vrskova_rigorozni_prace_2012_vrsqtqot.pdf

⁵ TÝČ, Vladimír. *Základy práva Evropské unie pro ekonomy*. 6. vyd. Praha: Leges, 2010. ISBN 978-80-87212-60-8. S. 190.

⁶ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 31. 1. 1984, spojené věci 286/82 a 26/83. In: EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 17. 2. 2013]. Dostupné z: <http://eurlex.europa.eu/>

ošetření spadá pod ochranu volného pohybu kapitálu a nesmí být omezován. V případě *Luisi* bylo totiž namítáno, že vývoz měny, který byl předmětem sporu, byl učiněn za účelem uhrazení lékařského zákroku v Německu. Soudní dvůr v tomto případě rozhodl, že osoby cestující do jiného státu za účelem podstoupení lékařského zákroku musí být považovány za příjemce služeb a z toho důvodu mají stejná práva jako jejich poskytovatelé.⁷

Za jedno z nejprůlomovějších a nejzásadnějších rozhodnutí týkající se zdravotnických služeb coby součásti vnitřního trhu lze označit rozhodnutí ve věci *Kohll*.⁸ Tento případ se týkal lucemburského občana, pana Kohlla, který se svou nezletilou dcerou vycestoval za účelem aplikace rovnátek do Německa. Následný spor pana Kohlla s pojišťovnou ohledně vydání povolení potřebného k proplacení zákroku byl završen u Soudního dvora, který se zabýval otázkou, zda takto nastavený režim povolování zákroku v jiných členských státech, není v rozporu s volným pohybem služeb. Soud dospěl k závěru, že články 59 a 60 Smlouvy o ES (články 66 a 75 SFEU) zakazují národní právní předpisy, které podmiňují náhradu nákladů za dentální zdravotní péči, poskytnutou v jiném členském státě, povolením ze strany instituce sociálního zabezpečení. Takový režim by totiž omezoval pacienty cestující za zdravotní péčí do zahraničí. Soud dále uvedl, že specifická povaha určitých služeb, jako je poskytování zdravotní péče, je nevylučuje z regulace základního principu garantujícího volný pohyb.⁹

V rozhodnutí *Vanbraekel*¹⁰ Soudní dvůr dále judikoval, že přeshraniční zdravotní péče podléhá režimu volného pohybu služeb bez ohledu na to, zda je poskytnuta v prostorách nemocnice či mimo ní, například v soukromé ordinaci apod.

Soudní dvůr potvrdil, že služby poskytnuté v rámci zdravotní péče podléhají režimu volného pohybu služeb, i v několika dalších rozhodnutích.¹¹

⁷ VRŠKOVÁ, Isabela. *Zdravotnické služby z pohledu fungování vnitřního trhu v judikatuře Soudního dvora EU a právu EU*. Brno, 2012. 31 s. Rigórní práce. Masarykova univerzita, právnická fakulta. Dostupné z: http://is.muni.cz/th/99635/pravf_r/Vrskova_rigorozni_prace_2012_vrsqtqot.pdf

⁸ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 28. 4. 1998, věc C-158/96. In: EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 17. 2. 2013]. Dostupné z: <http://eurlex.europa.eu/>

⁹ Tamtéž, odstavec 20.

¹⁰ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 12. 7. 2001, věc C-368/98. In: EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 18. 2. 2013]. Dostupné z: <http://eurlex.europa.eu/>

¹¹ Například: Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 12. 7. 2001, věc C-157/99; Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 12. 10. 2003, věc C-385/99; Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 16. 5. 2006, věc C-372/04.

2.3 Základní charakteristika Směrnice o poskytování přeshraniční zdravotní péče

Schválením Směrnice o přeshraničním poskytování zdravotní péče byl učiněn další krok směrem k běžnějšímu využívání zdravotních služeb v zahraničí, tedy přesněji řečeno ve státech Evropské unie. Směrnicí se završil dlouholetý proces usnadňování poskytování a přijímání přeshraniční zdravotní péče a naplnil se tak ambiciózní plán vytvoření jednotného zdravotnického trhu v EU. Směrnice jako taková sice nepřináší žádná revoluční práva, spíše kodifikuje předešlá rozhodnutí Soudního dvora. Nicméně její schválení lze přesto vnímat jako důležitý krok, protože přináší právní jistotu do této oblasti právních vztahů a může se stát významným impulsem ke zvýšení tzv. zdravotní turistiky.

Věcná působnost směrnice nedopadá na všechny druhy zdravotních služeb. Kromě standardní zdravotní péče upravuje například předepisování a vydávání léků a zdravotnických prostředků.¹² Z její působnosti je naopak vyňata například dlouhodobě poskytovaná péče osobám odkázaným na péči druhých, očkování obyvatel či transplantační zákroky.¹³

Směrnice upravuje zejména hrazení nákladů vynaložených na zdravotní péči v zahraničí. Vytváří se tak systém umožňující obdržet náhradu vynaložených nákladů v rámci systému pojištění domovského státu, ač byla péče poskytnuta v zahraničí. Výše hrazených nákladů je však omezená částkou, kolik by tato zdravotní péče stála v domovském státě.¹⁴ Členské státy mají povinnost poskytnout zdravotní péči všem občanům (pacientům) EU a to i přes to, že se nepodílí na systému zdravotního pojištění ve státě, ve kterém je zdravotní péče poskytnuta. Pacientu „turistovi“ musí být zdravotní péče poskytnuta tak, jako by byl občanem daného státu a byl zde účasten na pojistném systému. Péče tedy musí být poskytnuta ve stejné kvalitě, na stejné bezpečnostní úrovni a za stejnou cenu jako tuzemským pacientům.¹⁵ Volnost pohybu pacientů nesmí být dále omezována žádnými administrativními či faktickými překážkami.

¹² Článek 11 Směrnice o přeshraniční péči.

¹³ Článek 1 odst. 3 Směrnice o přeshraniční péči.

¹⁴ Článek 7 Směrnice o přeshraniční péči.

¹⁵ Článek 4 Směrnice o přeshraniční péči.

Směrnice tedy odbourává téměř všechny podstatné překážky zdravotnické turistiky. Určitá omezení přesto směrnice zachovává. Přeshraniční péče musí být v domovském státě hrazena pouze, splňuje-li následující podmínky:

- zdravotní péče spadá ve státě, kde je pacient pojištěn, do souboru hrazené péče¹⁶ – toto pravidlo tedy vylučuje z působnosti směrnice situace, kdy by pacient vycestoval do cizího státu za účelem poskytnutí zdravotní péče, která není proplácená v jeho domovském státě;
- hradí se pouze skutečně vynaložené náklady na zdravotní péči¹⁷ – toto pravidlo tedy vylučuje možnost vycestovat do státu, kde je určitá zdravotní péče levnější, a následně si nechat proplatit zdravotní péči dle sazebníku v domovském státě a získat tak neoprávněný finanční prospěch;
- pacient je oprávněn v průběhu zdravotní péče v zahraničí využít jakýkoliv lék či zdravotní přípravek, a to i za situace, kdy tento není v jeho domovském státě povolen k prodeji. Ztrácí tím však právo na náhradu takto vzniklých nákladů, protože dle směrnice není domovský stát povinen takové náklady proplácet.¹⁸

Tyto tři podmínky lze tedy shrnout do závěru, že směrnice se určitě nestane zdrojem motivace ke zdravotní turistice za účelem využití v domovském státě nehrazené či levnější péče nebo za účelem využití v domovském státě nepovolených léčiv či jiných zdravotních přípravků. Motivací k vycestování s úmyslem následného proplacení v režimu směrnice tak může tedy být spíše vyšší kvalita či rychlost zdravotní péče v zahraničí nebo například blízkost zdravotnického zařízení v příhraničních oblastech.

Směrnice obecně zakazuje podmiňovat poskytnutí zdravotní péče v zahraničí předchozím povolením či schválením,¹⁹ jelikož je to v rozporu s volným pohybem služeb. Od tohoto pravidla se lze však odchýlit, a to například v případech, kdy je potřeba plánování péče, protože vyžaduje vysoce specializované zdravotnické vybavení.²⁰ Za nepřiměřené omezení v podobě předchozího povolení se dále nepovažuje situace, kdy

¹⁶ Článek 7 odst. 3 Směrnice o přeshraniční péči.

¹⁷ Článek 7 odst. 4 Směrnice o přeshraniční péči.

¹⁸ Článek 7 odst. 1 Směrnice o přeshraniční péči.

¹⁹ Článek 7 odst. 8 Směrnice o přeshraniční péči.

²⁰ Článek 8 odst. 2 Směrnice o přeshraniční péči.

by předchozí povolení bylo vyžadováno i při poskytnutí péče v domovském státě²¹ – například pokud je zákrok podmíněn konzultací s praktickým lékařem apod.

Dalším nástrojem k odstranění překážek v přístupu k přeshraniční zdravotní péči je vzájemné uznávání receptů.²² Bezproblémové fungování tohoto systému samozřejmě předpokládá přijetí pravidel, jaké informace a údaje musí recept obsahovat, aby se předešlo nesprávné identifikaci léku či jiného zdravotnického prostředku. Nutno dodat, že vzájemné uznávání receptů nelze zaměňovat za povinnost uhradit daný přípravek. Jak již bylo řečeno výše, v režimu směrnice se neproplácí léčivé přípravky, které nejsou na seznamu hrazených přípravků v domovském státě.

2.4 Implementace Směrnice o přeshraniční zdravotní péči v České republice

Závěrem tohoto krátkého shrnutí nejdůležitějších aspektů Směrnice o přeshraniční zdravotní péči si dovolím pár slov o tom, jak byl předpis implementován v České republice. Transpoziční lhůta je stanovena na 25. října 2013, a uplyne tedy přibližně za 7 měsíců od odevzdání této práce.

Zákon o zdravotních službách v § 1 prohlašuje, že zapracovává příslušné předpisy EU a odkazuje přímo na Směrnici o přeshraniční zdravotní péči. Nicméně v samotném textu přeshraniční péče upravena není, a je tedy otázkou, kde přesně je směrnice zapracovaná. Odpověď neposkytuje ani důvodová zpráva k zákonu o zdravotních službách.²³ Domnívám se, že předmětná směrnice je v daném zákoně zapracovaná snad jen v rámci úvodních definic a v rámci používané terminologie.

Zákon o veřejném zdravotním pojištění zmiňuje proplácení zdravotní péče v § 14.²⁴ Ustanovení se vztahuje na péči poskytnutou v jakémkoliv zahraničním státě, nerozlišuje mezi členskými a nečlenskými státy. Nicméně, vzhledem k datu vzniku tohoto ustanovení a vzhledem k tomu, že pokrývá pouze *neodkladnou* péči, se zcela jistě nejedná

²¹ Článek 7 odst. 7 Směrnice o přeshraniční péči

²² Článek 11 Směrnice o přeshraniční péči

²³ Důvodová zpráva k zákonu o zdravotnických službách. [online] [cit. 5. 3. 2013]. Dostupné z: http://www.reformazdravotnictva.sk/pril/zakony_cr/duvodova_zprava.pdf

²⁴ „Ze zdravotního pojištění se hradí zdravotní služby poskytnuté na území České republiky. Ze zdravotního pojištění se pojištěncům uhradí též částka, kterou vynaložili na neodkladnou zdravotní péči, jejíž potřeba nastala během jejich pobytu v cizině, a to do výše stanovené pro úhradu takové péče na území České republiky.“

o implementaci Směrnice o přeshraniční péči. Přitom zákon o veřejném zdravotním pojištění považuji za nejjednodušší pro zákonodárce k implementaci dané směrnice.

Vzhledem k výše uvedenému se tedy domnívám, že Směrnice o přeshraniční zdravotní péči zatím v České republice implementována není.

3. Charakter vztahu mezi lékařem a pacientem

Stejně jako pro celý obor zdravotnického práva, i pro vztah vznikající při poskytování zdravotní péče platí, že se jedná o vztah smíšený. Tímto pojmem mám na mysli, že tento právní vztah je multidisciplinární, tedy ovlivněný řadou právních odvětví. Vzhledem k jeho povaze není ani úplně snadné říct, zda se jedná o vztah veřejnoprávní či spíše soukromoprávní. Jako příklad, kdy je kladení této otázky zřejmě nejvíce na místě, uvedme například poskytování péče nemocnicí provozovanou státem či soudem nařízenou hospitalizaci alkoholika. Jinými slovy, jedná se o právní vztah, který je hraniční. I proto v Evropské unii existuje více pohledů na charakter tohoto vztahu.

Důvodem k nelehké odpovědi na tuto otázku je také fakt, že během procesu poskytování zdravotní péče a jejího následného hrazení se vytváří řada právních vztahů, ve kterých jsou subjekty v různých vzájemných postaveních. Následující text se proto bude (stejně jako celá práce) soustředit pouze na vztah mezi pacientem a lékařem, příp. jiným poskytovatelem zdravotní péče. Nejprve shrnu vývoj vnímání tohoto právního vztahu u nás a následně se zaměřím na několik vybraných států Evropy.

3.1 Krátká právně-historická analýza vztahu lékaře a pacienta

První dochovaná zmínka o vztahu lékaře a pacienta se nachází již v Chamurapiho zákoníku z roku 1686 př. n. l. V návaznosti na ustanovení upravující ublížení na těle²⁵ se zde vyskytují normy upravující výši odměny pro lékaře a jeho odpovědnost za vadný zákrok. Nejedná se sice o ucelenou právní úpravu, spíše kazuistiku v podobě úpravy velmi konkrétních předpokládaných situací²⁶, přesto lze z dochovaných materiálů dovodit, že vztah lékaře a pacienta byl již v té době založen na smlouvě.²⁷

Jak uvádí Doležal, není pochyb, že ve starověkém Řecku, kde vznikla slavná Hippokratova přísaha, byl vztah mezi lékařem a pacientem vztahem smluvním. Není však jasné, k jakému smluvnímu typu byl vztah řazen, a to zejména proto, že dochované kodexy

²⁵ Ustanovení 195-215.

²⁶ Například ustanovení 215: „Jestliže lékař provedl plnoprávnímu občanovi bronzovým nožem obtížnou operaci a plnoprávního občana uzdraví, nebo obočným nožem otevře oboční oblouk plnoprávního občana a uzdraví oko plnoprávního občana, vezme deset šekelů stříbra.“

²⁷ DOLEŽAL, Tomáš. *Vztah lékaře a pacienta z pohledu soukromého práva*. 1. vyd. Praha: Leges, 2012. ISBN 978-80-87576-25-0. S. 18.

řeckých měst (Gortynský kodex, Drakonovy zákony apod.) smluvní záležitosti neupravují. Nedochovaly se ani žádné historické záznamy o soudních sporech ve věcech vztahu lékaře a pacienta ohledně pochybení lékaře či náhrady škody.²⁸

Ve starověkém Římě nebyl výkon lékařského povolání vázán na určitou skupinu obyvatel a bylo tak vykonáváno občany svobodnými, otroky, chudými i bohatými. Z tohoto důvodu nelze určit, na základě kterého konkrétního smluvního typu byly služby poskytovány, ač je zřejmé, že se o vztah smluvní jednalo.²⁹ Nejčastěji však byly služby provozovány jako smlouva locatio-conductio nebo jako smlouva mandátní.³⁰

Středověk a raný novověk nepřinesl co do vnímání právního vztahu lékaře a pacienta nic zajímavého, proto je tato práce opomene.

Římskoprávní vliv na civilní právo na území kontinentální Evropy byl velmi silný, takže není divu, že velké civilní kodexy 19. století v podstatě navazovaly na římskoprávní pojetí vztahu. V rámci rakousko-uherského ABGB bylo možné vztah lékaře s pacientem pořadit pod dva smluvní typy – smlouvu zmocňovací podle ustanovení § 1002 a násl.³¹ nebo smlouvu námezdní podle ustanovení § 1151.³² Vzhledem k nevhodné formulaci § 1002, resp. nevyjádření úplatnosti či neúplatnosti smlouvy, se doktrína v rakouské i české části říše přikláněla k variantě smlouvy námezdní.³³

Německý BGB také nabízel několik variant, pod které mohl být smluvní vztah mezi lékařem a pacientem zařazen. Konkrétně se jednalo o služební smlouvu podle ustanovení § 611³⁴, smlouvu o dílo podle ustanovení § 631³⁵ nebo smlouvu příkazní podle ustanovení § 662.³⁶ Smlouva příkazní však byla brzy jak judikaturou, tak doktrínou vyloučena, a to pro její bezúplatnost.³⁷ Obecně lze tedy konstatovat, že o soukromoprávním základě vztahu

²⁸ Tamtéž, S. 19.

²⁹ Tamtéž, S. 61.

³⁰ Tamtéž, S. 62.

³¹ „Smlouva, kterou někdo přejímá k obstarání věc na něj vznesenou jménem jiného, slove smlouvou zmocňovací.“

³² „Zaváže-li se někdo konati služby nebo zhotoviti dílo za jistou mzdu v penězích, vzniká námezdní smlouva.“

³³ Strana 80.

³⁴ „Smlouvou služební se zavazuje ten, kdo službu slibuje, ji provést, druhá strana se zavazuje zaplatit dohodnutou odměnu.“

³⁵ „Smlouvou o dílo se zavazuje zhotovitel ke zhotovení slíbeného díla, objednatel k zaplacení sjednané odměny.“

³⁶ „Přijetím příkazů se zmocněnec zavazuje obstarat pro zmocněnce bezplatně jemu svěřenou záležitost.“

³⁷ Zajímavé je, že proti kvalifikaci výkonu lékařského povolání se ostře vyhradil i XVII. Německý lékařský sněm v roce 1889, když konstatoval, že lékařské povolání je výdělečná činnost a nelze tedy očekávat, že bude vykonávána bez odměny.

mezi lékařem a pacientem v 19. století nebyl na území nynější České republiky a nejbližšího okolí pochyb.³⁸

Vše se ale zkomplikovalo vytvořením pojistných systémů, které nabourávají smluvní vztah mezi lékařem a pacientem a velmi podstatně jej ovlivňují. Na konci 19. století a počátku 20. století započalo tzv. sociální zákonodárství, které přineslo významnou změnu nejen do systému zdravotní péče o obyvatelstvo, ale také do postavení lékaře. Péče o zdraví se náhle přesunula z ryze soukromé sféry do zájmu státu, tedy veřejné sféry.³⁹ Do dvoustranného vztahu mezi lékařem a pacientem vstupuje třetí subjekt - zdravotní pojišťovna, která může být veřejná, soukromá, ale může jí být i stát. Hrazení péče pojišťovnou pak může vyvolat dojem třístranného právního vztahu, kdy pacientovi je lékařem poskytována pojišťovnou placená péče.⁴⁰ Jak však uvádí Doležal, s jehož názorem se ztotožňuji, „*existence veřejného zdravotního pojištění netransformuje vztah lékaře a pacienta do veřejnoprávní roviny, a současně ani na vlastní rozsah práv a povinností ve vztahu mezi pacientem a lékařem nemá zásadní vliv – s výjimkou dopadu na rozsah poskytovaných služeb a výši odměny lékaře.*“

3.2 Vývoj pohledu na charakter vztahu při poskytování zdravotní péče u nás v 2. polovině 20. století

V České republice, resp. v Československu se vnímání povahy tohoto vztahu v uplynulých 50 letech významným způsobem vyvíjelo. Nutno dodat, že tento vývoj samozřejmě odpovídal vývoji společenských a politických okolností té dané doby.

S nástupem komunismu a socialistického zákonodárství v Československu se významným způsobem změnilo vnímání vztahu mezi lékařem a pacientem. Po většinu 2. pol. 20. století byla zdravotní péče regulována zák. č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, který účinnosti pozbyl teprve nedávno. Předpis myšlenkově vycházel z teze, že člověk má veřejnoprávní nárok zdravotní péči vůči státu. Z tohoto důvodu byl právní vztah mezi pacientem a poskytovatelem zdravotní péče vnímán v podstatě jako veřejnoprávní vztah.

³⁸ DOLEŽAL, Tomáš. *Vztah lékaře a pacienta z pohledu soukromého práva*. 1. vyd. Praha: Leges, 2012. ISBN 978-80-87576-25-0. S. 82.

³⁹ Tamtéž, S. 86.

⁴⁰ Tamtéž, S. 88.

Předpis vyvolává představu, že poskytovatel má vůči pacientovi postavení mocenského orgánu, kterému je ošetřovaný podřízen.⁴¹

Stejně vnímání razila i tehdejší právní doktrína. Stolínová se například k této problematice vyjádřila následovně: „*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 zdravotnictvím je však třeba považovat za administrativněsprávní v celé jeho šíři. Toto stanovisko, vymezující vztah, hníjící při poskytování zdravotních služeb, jako administrativněsprávní, popřípadě smíšený (například u kosmetických služeb) bylo vysloveno v souvislosti s formulováním nové oblasti správních vztahů ve sféře pečovatelské (kurativní).*“⁴²

Podobným způsobem se k problematice postavil ve svém díle i Štěpán,⁴³ který došel k názoru, že schválením zákona o péči o zdraví lidu vznikl nový specifický typ administrativněsprávního vztahu.⁴⁴

Změna režimu a celková společenská proměna v uplynulých 20 letech vyvolala diskusi, zda je takové vnímání charakteru právního vztahu správné. Uvolnění poměrů, rozvoj podnikání a soukromých klinik – to vše významně změnilo nazírání na vztah mezi pacientem a poskytovatelem zdravotní péče. Odborná diskuse nakonec došla k závěru, že pohled na daný vztah jako na vztah veřejnoprávní je neudržitelný a že v té době stále ještě účinný zákon o péči o zdraví lidu nereflktuje realitu. Otázka koncepční změny v právní úpravě zdravotní péče a zdravotních služeb obecně byla tedy velmi aktuální. Legislativní práce vyústily zejména ve schválení zákona o zdravotních službách a zákona o specifických zdravotních službách, které sice přinášejí řadu významných změn, ale otázce smluvního základu vztahu jako takového se nevěnují.⁴⁵

Velkým krokem vpřed je zatím sice neúčinný, ale již schválený nový občanský zákoník, který rekonstruuje české soukromé právo. Zákoník upravuje v § 2636 nový

⁴¹ Důvodová zpráva k NOZ. S. 526 [online]. justice.cz [cit. 23. 2. 2013]. Dostupné z:

<http://obcanskyzakonik.justice.cz/tinymce-storage/files/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>.

⁴² ŠTOLÍNOVÁ, Jitka. *Právní postavení a odpovědnost lékaře*. 1. vyd. Praha: Avicenum, 1977. S. 17.

⁴³ ŠTĚPÁN, Jaromír. *Právo a moderní lékařství*. 1. vyd. Praha: Panorama, 1989. ISBN 80-7038-068-3. S. 12.

⁴⁴ DOLEŽAL, Tomáš. *Vztah lékaře a pacienta z pohledu soukromého práva*. 1. vyd. Praha: Leges, 2012. ISBN 978-80-87576-25-0. S. 91.

⁴⁵ Důvodová zpráva k NOZ. S. 526 [online]. justice.cz [cit. 23. 2. 2013]. Dostupné z:

<http://obcanskyzakonik.justice.cz/tinymce-storage/files/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>.

smluvní typ, smlouvu o péči o zdraví. Nová právní úprava upravuje péči poskytovanou nejen zdravotnickými zařízeními, ale také např. lékaři, maséry či chiropraktiky. Jedná se tak o obecnou úpravu pro veškeré léčebné úkony, která zároveň ponechává prostor pro speciální úpravu (například výše zmíněný zákon o zdravotních službách je vůči NOZ ve vztahu *lex specialis*). Nová právní úprava stanovuje, že péče o zdraví je poskytována na základě smlouvy, kterou jako smluvní typ ve zmiňovaných ustanoveních NOZ upravuje. Práva a povinnosti zúčastněných osob je tedy potřeba nadále vnímat jako oprávnění a povinnosti ze smlouvy (a nikoliv jako veřejnoprávní nárok).

Vývoj vnímání charakteru právního vztahu mezi pacientem a poskytovatelem zdravotní péče byl tedy dovršen v závěr, že tento vztah je potřeba vnímat jako vztah soukromoprávní, ve kterém mají účastníci rovné postavení.

3.3 Pohled na vztah vznikající při poskytování zdravotní péče ve vybraných zahraničních státech

Důvodová zpráva k nové úpravě občanského práva se netají tím, že se částečně inspirovala zahraničními právními úpravami. Vzorem byla autorům především obdobná úprava v nizozemském občanském zákoníku a příslušná ustanovení návrhu evropského občanského zákoníku – DFCR.⁴⁶ Nelze však opomenout ani úpravu německou.

V Evropské unii ale existují i státy, které na tento vztah nazírají jako na veřejnoprávní. I těmto se budu v této kapitole věnovat.

3.3.1 Nizozemí

Nieuw Burgerlijk Wetboek (NBW) neboli nizozemský občanský zákoník upravuje zvláštní smluvní typ pro zdravotní péči v knize 7 článku 7:446 a násl.⁴⁷ Tento smluvní typ byl včleněn do nizozemského civilního kodexu na základě zákona o smlouvě o zdravotní péči ze dne 1. dubna 1995. Nizozemí se tak stalo jedním z prvních států Evropy, ve kterých byla smluvní, a tedy i soukromoprávní, povaha poskytování zdravotní péče výslovně zákonem uznaná. Díky své propracovanosti a dobré strukturovanosti se NBW stal vzorem

⁴⁶ Důvodová zpráva k NOZ. S. 526 [online]. justice.cz [cit. 23. 2. 2013]. Dostupné z:

<http://obcanskyzakonik.justice.cz/tiny-mce-storage/files/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>.

⁴⁷ Dutch Civil Code - Book 7 Particular Agreement [online] dutchcivilaw.com [cit. 23. 2. 2013]. Dostupné z: <http://www.dutchcivilaw.com/civilcodebook077.htm>.

nejen pro českou legislativu, ale také například pro pobaltské státy jako Litva nebo Estonsko.⁴⁸

3.3.2 Draft Common Frame of Reference

DCFR, návrh evropského občanského zákoníku, je výsledkem snah o unifikaci občanského práva na území Evropské unie.⁴⁹ Současné znění návrhu DCFR rozeznává soukromoprávní charakter vztahu vznikajícího při poskytování péče. Konkrétně v ustanovení čl. IV. C. – 8:101⁵⁰ navrhuje samostatný smluvní typ, ve kterém se poskytovatel zdravotní péče zavazuje poskytnout zdravotní péči pacientovi.

Jak známo, DCFR není schválený a tedy ani účinný, přesto je důkazem, že na úrovni Evropské komise je vztah mezi pacientem a lékařem považován za vztah soukromoprávní. Nutno dodat, že ale počítá i s variantou, kdy členský stát nepovažuje regulaci poskytování zdravotní péče za právo soukromé, ale právo veřejné, a to zejména v případě státních nemocnic.

3.3.3 Německo

V Německu platí doktrína, že poskytování zdravotní péče spadá do režimu soukromoprávního bez ohledu na to, zda je poskytována privátním subjektem či nemocnicí provozovanou státem. Tamní občanské právo rozlišuje smlouvu o službě („Dienstvertrag“) a smlouvu o dílo („Werkvertrag“).⁵¹ Smlouva o provedení práce je naplněna při splnění smlouvou požadovaného výsledku, smlouva o osobní službě ke splnění vyžaduje činnost, nikoliv výsledek. Smlouva o zdravotní péči je považována za typ smlouvy o službě. Z toho vyplývá, že pro její splnění není potřeba výsledek, nýbrž pouze činnost. Poskytovatel péče nemá povinnost dosáhnout výsledku léčby, nýbrž poskytovat odpovědně péči v souladu se standardy uznávané, prokázané a aktuální lékařské vědy.⁵²

⁴⁸ National Patient Rights Legislation [online]. europatientrights.eu [cit. 23. 2. 2013]. Dostupné z: <http://europatientrights.eu/countries/signed/netherlands/netherlands.html>.

⁴⁹ Zamyšlení nad otázkou, zda k tomu má EU pravomoc nebo ne např. zde: <http://www.revuepolitika.cz/clanky/1363/bude-mit-eu-jednotny-obcansky-zakonik>

⁵⁰ Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR). S. 1952 [online]. europa.eu [cit. 24. 2. 2013]. Dostupné z: http://ec.europa.eu/justice/contract/files/european-private-law_en.pdf.

⁵¹ V jiném významu než je tento pojem používán v českém pracovním právu

⁵² Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR). S. 1958 [online]. europa.eu [cit. 24. 2. 2013]. Dostupné z: http://ec.europa.eu/justice/contract/files/european-private-law_en.pdf.

3.3.4 Švédsko

Švédsko je zástupcem opačného pohledu na problematiku. Zde není zdravotní péče považovaná za smluvní vztah a aplikují se na ni normy veřejného práva. Toto vnímání zřejmě velmi souvisí s celkovou společenskou situací v zemi, kde je úloha státu vnímána velmi sociálně. Nutno ale dodat, že ochrana práv pacientů je tu na dobré úrovni a je zakotvena v řadě předpisů – například v zákoně o zdravotní péči („Hälso-och sjukvårdslagen“) z roku 1982 či v zákoně o dentální péči („Tandvårdslagen“) z roku 1960.

3.3.5 Velká Británie

Ve Velké Británii je většina zdravotní péče poskytování přes NHS. Tamní doktrína zastává názor, že pokud je péče poskytnuta v rámci tohoto systému, pak mezi pacientem a lékařem neexistuje smluvní vztah.⁵³ K tomuto názoru vedou dva hlavní důvody:⁵⁴

- povinnost poskytnout pacientovi zdravotní služby je zakotvena přímo v zákoně a z toho důvodu ji nelze považovat za smluvní,

- ve vztahu mezi pacientem a lékařem chybí tzv. *consideration*, které je v common law chápání práva pojmovým znakem smlouvy.⁵⁵

3.4 Shrnutí

Z výše uvedeného je zřejmé, že pohled na povahu právního vztahu při poskytování zdravotní péče se i v rámci Evropy rozchází. Na příkladu Švédska lze vidět, že tato otázka přímo souvisí s celkovou politicko-sociální situací v té které zemi. Přesto si trávám tvrdit, že lze pozorovat trend přiklání se k soukromoprávnímu pohledu (Česká republika, Nizozemí, Německo, Litva a další). Tato teze se částečně potvrzuje i tím, že Evropská komise v rámci DCFR tento vztah kvalifikuje tímto způsobem (ačkoliv počítá i s variantou, že některé členské státy ne). Rozhodně by ale bylo zajímavé, kdyby v této otázce někdy judikoval Soudní dvůr, protože autonomní výklad v této oblasti dodnes chybí.

Tato práce bude nadále na vztah nahlížet jako na vztah soukromoprávní, a to zejména proto, že vývoj českého právního myšlení k tomuto zcela jasně dospěl.

⁵³ Naopak ale doktrína uznává vznik smluvního vztahu v případě poskytnutí ošetření mimo systém NHS.

⁵⁴ DOLEŽAL, Tomáš. *Vztah lékaře a pacienta z pohledu soukromého práva*. 1. vyd. Praha: Leges, 2012. ISBN 978-80-87576-25-0. S. 91.

⁵⁵ GRUBB, Andrew. *Principles of Medical Law*. 3. vyd. New York: Oxford University Press, 2010. ISBN 978-0-19-954440-0. S. 138.

4. Smlouva mezi lékařem a pacientem

Po přijetí teze, že vztah mezi lékařem a pacientem je vztahem soukromoprávním, se nabízí další otázka: pod jaký smluvní typ tento vztah zařadit? Daná otázka je z pohledu této práce velmi důležitá, jelikož jednotlivé smluvní typy mohou být regulovány jinými normami mezinárodního práva soukromého a pravidla pro určení režimu se tedy mohou lišit (ač není vyloučeno, že by oba postupy vedly ke stejnému výsledku).

4.1 Vztah mezi lékařem a pacientem jako smlouva

Pod pojmem smlouva se v rámci soukromého práva rozumí právní úkon dvou či více stran, které projeví obsahově shodné vůle směřující ke vzniku, změně nebo zániku právního vztahu. Přístup ke vztahu mezi lékařem a pacientem jako ke smlouvě je ražen v mnoha zemích Evropy. Způsobeno je to určitě vlivem římského práva na kontinentální právní myšlení. V Římě byl výkon zdravotní péče prováděn buď v rámci smlouvy příkazní nebo smlouvy locatio - conductio. Dnes lze vypořádat tři základní přístupy k legislativní úpravě smluv mezi lékařem a pacientem:

- 1) Upraveno v občanském zákoníku, ale bez existence zvláštního smluvního typu. Právní vztah je tedy podřazen pod smluvní typ obecnějšího rázu. Například v Německu, Rakousku a Itálii *smlouva služební*; ve Švýcarsku *smlouva příkazní*.⁵⁶
- 2) Upraveno v občanském zákoníku, který pro tento případ zavádí zvláštní smluvní typ - *smlouvu o péči o zdraví*. Toto řešení je aplikováno například v Nizozemí nebo v novém českém občanském zákoníku.
- 3) Upraveno zvláštním zákonem, který zavádí speciální smluvní typ. Příkladem takového přístupu může být například Slovensko.⁵⁷

4.1.1 Kvalifikace smluvního vztahu na počátku 20. století

Jak bylo naznačeno v předchozí kapitole a jak vyplývá z různosti vypořádání se s přístupem ke smlouvě mezi lékařem a pacientem v jednotlivých zemích, v průběhu 20. a 21. století probíhala diskuse o tom, pod jaký smluvní typ zdravotní péči podřadit.

⁵⁶ Obsahově odpovídá smlouvě služební.

⁵⁷ DOLEŽAL, Tomáš. *Vztah lékaře a pacienta z pohledu soukromého práva*. 1. vyd. Praha: Leges, 2012. ISBN 978-80-87576-25-0. S. 92.

Pro některé země, například Švýcarsko, nečinilo podřazení vztahu žádné významné potíže. V některých zemích (Německo, Rakousko, Francie) se naopak toto neobešlo bez názorových střetů a odborných debat. Právě tyto diskuse, respektive řešení z nich vzniklá, jsou základem rozsahu a částečně i obsahu základních práv a povinností i v současných právních úpravách.

Na začátku 20. století hrál při určování smluvního typu velkou roli římskoprávní vliv. Z toho důvodů se většina států nepřiklonila k zařazení poskytování zdravotní péče pod smlouvu mandátní, protože ta byla dle římskoprávní doktríny službou bezúplatnou. Výjimkou bylo například Švýcarsko, kde je možné službu příkazní poskytovat za úplatu, a proto tento problém odpadl.⁵⁸

V Rakousku – Uhersku, resp. následně Československu, byla situace jiná. Po odmítnutí kvalifikace vztahu podle smlouvy zmocňovací ve smyslu § 1002 ABGB⁵⁹ doktrína přiřadila vztah ke smlouvě služební nebo o dílo. Toto řešení však také nebylo zcela vyhovující, jelikož ač se jedná o smlouvy, podle kterých se poskytuje práce za úplatu, přesto se jedná o dva výrazně odlišné smluvní typy. Liší se zejména v tom, že v rámci smlouvy služební se jedná o práci nesamostatnou a smluvní strana se v ní zavazuje poskytnout pracovní síly k dispozici druhé straně. Naopak smlouva o dílo upravuje práci samostatnou, tedy dílo je tvořeno jednou ze smluvních stran osobně.⁶⁰

Ani aplikace pomocných kritérií pro určení smluvního typu (čas konání, způsob placení) nebyla velmi nápomocná, protože v tomto vztahu se kritéria mísí. Tehdejší doktrína i judikatura⁶¹ uznávala, že v některých menšinových případech se může jednat o smlouvu služební, ale vzhledem k tehdejší realitě (lékaři poskytovali své služby v rámci samostatné činnosti) se názory klonily spíše ke smlouvě o dílo. Některé znaky smlouvy o dílo, zejména dosažení výsledku, byly však vnímány poněkud specificky.⁶² Sedláček vztah dokonce přirovnal ke vztahu mezi advokátem a jeho klientem, kdy stejně jako

⁵⁸ DOLEŽAL, Tomáš. *Vztah lékaře a pacienta z pohledu soukromého práva*. 1. vyd. Praha: Leges, 2012. ISBN 978-80-87576-25-0. S. 95.

⁵⁹ Pro bezúplatnost coby pojmový vztah příkazní smlouvy.

⁶⁰ SEDLÁČEK, Jaromír, ROUČEK, František. *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a Podkarpatské Rusi*. 1. vyd. Praha: V. Linhart, 1937 citováno z: DOLEŽAL, Tomáš. *Vztah lékaře a pacienta z pohledu soukromého práva*. 1. vyd. Praha: Leges, 2012. ISBN 978-80-87576-25-0. S. 97.

⁶¹ Rozhodnutí 7225 nebo rozhodnutí 9367 citováno z: DOLEŽAL, Tomáš. *Vztah lékaře a pacienta z pohledu soukromého práva*. 1. vyd. Praha: Leges, 2012. ISBN 978-80-87576-25-0. S. 97

⁶² DOLEŽAL, Tomáš. *Vztah lékaře a pacienta z pohledu soukromého práva*. 1. vyd. Praha: Leges, 2012. ISBN 978-80-87576-25-0. S. 97.

advokát nemůže zcela zaručit úspěšný výsledek soudního sporu, tak doktor nemůže zcela zaručit úspěšný výsledek lékařského zákroku. Výsledkem je tedy potřeba chápat činnost, tj. u advokáta zastupování před soudem a u lékaře vykonání ošetření.⁶³

Opomenout nelze ani názorový vývoj v Německu, kde se v rámci legislativního procesu BGB také řešilo dilema smlouva služební vs. smlouva o dílo. Zde byl základní rozpor spatřován v tom, že v rámci smlouvy služební je práce vykonávána podle pokynů locatora, kdežto při smlouvě o dílo postupuje conductor podle svého vlastního uvážení. Na začátku 20. století se doktrína nakonec přiklonila ke kvalifikaci zdravotní péče jako smlouvy o dílo.⁶⁴

4.1.2 Kvalifikace smluvního vztahu v průběhu 20. století

Podřazením zdravotní péče pod smlouvu o dílo na základě kritéria samostatnost/nesamostatnost však diskuse neskončila. V rámci tohoto způsobu kvalifikace bylo totiž upozaděno jedno velmi důležité rozhodovací kritérium, a to oblast odpovědnosti při provádění smluvené činnosti. Sedláček rozdíl popisuje tím způsobem, že „*v případě smlouvy služební se vychází ze skutečnosti, že osoba provádějící činnost je odpovědná za péči, nikoliv však za výsledek, při smlouvě o dílo je zhotovitel odpovědný za zdar nebo nezdar práce*“.⁶⁵

Postupem času odborné diskuse stále více konfrontovaly pojetí zdravotní péče coby smlouvu o dílo s problematikou odpovědností za výsledek práce. Rizika tohoto chápání jsou hezky vystižena v díle Laufse a Uhlenbrucka, kteří upozorňují, že „*pojmem nemoci je natolik subjektivní, že požadovat po lékaři, aby garantoval úspěch léčby je v zásadě nemožné a ve svém důsledku by to znamenalo zatížení lékaře obrovským rizikem potencionální odpovědností za porušení povinnosti*“.⁶⁶

Kladení odpovědnosti za výsledek činnosti, tedy za úspěšné uzdravení, na bedra lékaře, dále může vést k očekávání pacienta, že pokud za práci platí, má právo vyžadovat

⁶³ SEDLÁČEK, Jaromír, ROUČEK, František. *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a Podkarpatské Rusi*. 1. vyd. Praha: V. Linhart, 1937 citováno z: DOLEŽAL, Tomáš. *Vztah lékaře a pacienta z pohledu soukromého práva*. 1. vyd. Praha: Leges, 2012. ISBN 978-80-87576-25-0. S. 97.

⁶⁴ Tamtéž. S. 97.

⁶⁵ Tamtéž. S. 98.

⁶⁶ LAUFS, Adolf, UHLENBRUCK, Wilhelm. *Handbuch des Arztrechts*. 3. vyd. Mnichov: C.H.Beck, 2002 citováno z: DOLEŽAL, Tomáš. *Vztah lékaře a pacienta z pohledu soukromého práva*. 1. vyd. Praha: Leges, 2012. ISBN 978-80-87576-25-0. S. 99.

kladný výsledek. Zdraví by se pak tedy stalo obchodovatelnou věcí, na kterou má pacient nárok. Právo by však nemělo podporovat právní vnímání vztahu, ve kterém je po lékaři žádáno nemožné.⁶⁷

Z těchto důvodů je tedy dnes ve většině evropských zemí vztah mezi pacientem a lékařem považován za smlouvu o službě.⁶⁸ Jednotlivé země se pak liší v tom, zda některé specifické činnosti lékaře řadí pod smlouvu služební či o dílo. Například v Rakousku je provedení rentgenových snímků či vytvoření zubní protézy posuzováno jako smlouva o dílo. Ve Francii je za smlouvu o dílo posuzováno provedení laboratorních testů, není-li spojeno s následnou léčbou apod.⁶⁹

⁶⁷ Tamtéž, str. 99.

⁶⁸ Případně zvláštní smluvní typ.

⁶⁹ DOLEŽAL, Tomáš. *Vztah lékaře a pacienta z pohledu soukromého práva*. 1. vyd. Praha: Leges, 2012. ISBN 978-80-87576-25-0. S. 100.

5. Kolizní úprava smluvních vztahů s mezinárodním prvkem – základní pojmy

5.1 Vztah s mezinárodním prvkem

Jako vztah s mezinárodním prvkem se označuje takový právní vztah, který svým významem přesahuje území jednoho státu. Kučerova typologie⁷⁰ rozlišuje čtyři druhy mezinárodních prvků,⁷¹ z nichž pouze dva hodnotím jako relevantní pro téma této práce. Ve vztahu mezi lékařem a pacientem si mezinárodní prvek dokážu představit v:

- subjektu právního vztahu, tj. lékař je státní příslušník nebo má bydliště (zdravotnické zařízení sídlo) ve státě odlišném od pacienta; naprostá většina případů
- skutečnosti právně významné pro vznik a existenci právního vztahu, tj. lékař i pacient jsou příslušníci nebo bydliště ve stejném státě, ale lékařský zákrok je proveden na území jiného státu; zcela ojedinělé, možná i nevyskytující se případy.⁷²

Tato práce bude nadále pracovat se vztahy, kde se mezinárodní prvek vyskytuje v podobě subjektu, a to z důvodu zcela převažujícímu se výskytu takových vztahů.

5.2 Současná kolizní úprava smluvních vztahů v EU

V rámci Evropské unie neexistuje unifikovaná smluvní úprava pro závazkové vztahy. Unifikace prozatím proběhla pouze na úrovni kolizní úpravy závazkových vztahů, a to nejprve v podobě Římské úmluvy⁷³ a později v rámci Nařízení Řím I. Cílem těchto instrumentů je vytvoření jednotných pravidel pro určení rozhodného práva EU, a tedy i zvýšení právní jistoty v oblasti mezinárodních závazkových vztahů. V rámci vstupu

⁷⁰ KUČERA, Zdeněk. *Mezinárodní právo soukromé*. 7. vyd. Brno: Doplněk, 2009. ISBN: 978-80-7239-231-5. S. 18.

⁷¹ Subjekt právního vztahu, skutečnost právně významná pro vznik a existenci právního vztahu, předmět právního vztahu, právní vztah související nebo právně závislý na právním vztahu řídicí se cizím právem.

⁷² Navíc se zde nabízí otázka, zda by takový mezinárodní prvek nešlo považovat za nedostatečně významný a tedy zanedbatelný.

⁷³ Ještě v rámci Evropských společenství.

do EU Česká republikou podepsala Římskou úmluvu a řídí se jí závazkové vztahy uzavřené po 1. 7. 2006.

Již od roku 2002 na úrovni Evropské komise probíhaly práce na komunitárním nástroji pro určování kolizních norem, který měl zároveň modernizovat pravidla stanovená Římskou úmluvou. Práce vyvrcholily ve schválení Nařízení Řím I, jehož účinnost nastala dne 17. 12. 2009.⁷⁴ Na závazkové vztahy s mezinárodním prvkem vzniklé po tomto datu se tedy použije kolizní úprava zakotvená v Nařízení Řím I.⁷⁵

⁷⁴ HRADILOVÁ, Veronika, CRHA, Martin. *Římská úmluva a nařízení Řím I.* [online].[cit. 5. 3. 2013]. Dostupné z: <http://is.muni.cz/do/1499/el/estud/praf/js09/mps/web/pages/08.html>.

⁷⁵ Kolizní normy zakotvené v Nařízení Řím I. se tedy aplikují před soudy všech členských států EU (s výjimkou Dánska, které se justiční spolupráce v civilních věcech neúčastní).

6. Určení práva rozhodného smlouvy mezi lékařem a pacientem podle Nařízení Řím I

Práce se v následujícím textu zaměří pouze na rozbor pravidel a určení právního režimu v rámci Nařízení Řím I. Nejprve bude potřeba vymezit krátce působnost Nařízení, poté vymezit způsoby určení práva rozhodného, dohledat použitelnou normu a určit hraniční určovatel pro vztah mezi lékařem a pacientem.

6.1 Působnost Nařízení Řím I

Nařízení dle článku 1 dopadá na smluvní závazkové vztahy podle občanského a obchodního práva v případě kolize právních řádů. Z věcné působnosti jsou naopak vyloučeny například otázky týkající se osobního stavu a způsobilosti fyzické osoby k právům a právním úkonům, závazky vyplývající z rodinných vztahů a ze vztahů považovaných rozhodným právem za vztahy se srovnatelnými účinky, včetně vyživovací povinnosti nebo závazkové vztahy vyplývající ze směnek cizích a vlastních, šeků a jiných převoditelných cenných papírů.

Rozborem povahy vztahu mezi lékařem a pacientem jsem se poměrně obsáhle věnovala výše v této práci. Vzhledem k tomu, že jej považuji za vztah smluvní povahy a jelikož nespadá ani do jedné z oblastí vyloučených z působnosti Nařízení Řím I, konstatuji tedy, že dotyčný právní vztah do věcné působnosti Nařízení Řím I spadá.

S výjimkou Dánska, se Nařízení Řím I použije před soudem jakéhokoliv členského státu a to bez ohledu na to, zda sporné strany mají svou státní příslušnost, resp. bydliště, v členském státě. Nařízení Řím I je postaveno na tzv. principu univerzality. To rovněž znamená, že pokud kolizní norma odkáže na právo nečlenského státu, pak je toto právem rozhodným.

Nařízení Řím I se aplikuje na vztahy vzniklé po 17. 12. 2009.

6.2 Určení práva rozhodného na základě volby práva

Prvním krokem k určení rozhodného práva je podle Nařízení Řím I přezkoumání, zda si strany smlouvy neurčily právo rozhodného na základě volby práva. Toto řešení já osobně považuji za nejjednodušší, a to zejména z hlediska právní jistoty pro strany smlouvy. Volbu práva upravuje Nařízení Řím I ve článku 3 a je jí nutno chápat jako shodný projev vůle stran, aby se jejich smlouva řídila určitým národním právem.⁷⁶

Volba musí být vyjádřena výslovně nebo jasně vyplývat z ustanovení smlouvy nebo okolností případu. Výslovné vyjádření je bez pochyb z hlediska právní jistoty a pozdějšího zjišťování vůle stran řešením nejvíce praktickým. Volba práva bývá většinou do smlouvy hlavní vtělená formou doložky, ačkoliv není vyloučena ani volba práva v rámci samostatného, od smlouvy hlavní odděleného, dokumentu.

Ačkoliv podle českého právního řádu nemusí být smlouva mezi lékařem a pacientem písemná, lze si představit obě varianty poměrně reálně, a to zejména při zákrocích vážnějšího charakteru při zdravotní turistice, kdy je léčba v zahraničí vyhledána účelově. V takovém případě lze předpokládat, že lékař s pacientem upraví své vzájemné povinnosti písemně ve smlouvě, kde bude vymezen plánovaný zákrok, pacientem k němu bude poskytnut informovaný souhlas, bude upravena cena za zákrok a podobně.

Ovšem i při absenci výslovného vyjádření nebo dokonce písemného ujednání si lze na základě článku 3 Nařízení Řím I zvolit rozhodné právo. Pak se jedná o volbu práva mlčky a je potřeba ji dokázat, dovodit z okolností. Nutno však poznamenat, že vzhledem k vysoké právní nejistotě se mi tento způsob volby práva jeví jako velmi nevhodný.

Volba práva může být odvozena například ze skutečnosti, kdy si lékař a pacient ve smlouvě zvolí právní předpis určitého státu (například český zákon o zdravotnických službách nebo občanský zákoník). Další z možných variant je, že lékař s pacientem jsou dlouholetými smluvními partnery, kteří si pravidelně volí určité právo, a nyní si jej opomenutím nezvolili přímo. Druhá varianta je však představitelná spíše u obchodníků a s ohledem na specifickou povahu zdravotních služeb velmi nepravděpodobná.

⁷⁶ KUČERA, Zdeněk. *Mezinárodní právo soukromé*. 7. vyd. Brno: Doplněk, 2009. ISBN: 978-80-7239-231-5. S. 130.

Smluvní strany si mohou pro svůj vztah zvolit i právo třetího státu. V této souvislosti nelze opomenout ustanovení článku 3 odst. 3,⁷⁷ resp. odst. 4.⁷⁸ Odstavec 3 se použije, pokud by vztah mezi lékařem a pacientem byl čistě vnitrostátní a strany si zvolily právo jiného státu. Potom by se musely aplikovat kogentní normy práva jejich státu. Odstavec 4 se potom použije, pokud lékař s pacientem budou z členských států a zvolí si právo nečlenského státu. Pak se musí aplikovat kogentní normy práva EU.⁷⁹ V souvislosti se zdravotní péčí by takovými ustanoveními mohla například být nutnost existence informovaného souhlasu s lékařským zákrokem. Účelem tohoto pravidla je znemožnit stranám se vyhnout normám, které zákonodárce, ať na národní či unijní úrovni, považoval za natolik zásadní, že je stanovil kogentně.

Otázku volby práva lze tedy shrnout tak, že ve vztahu mezi lékařem a pacientem není určitě vyloučena, ba naopak dle mého názoru doporučena. Z hlediska právní jistoty a pozdějšího zjišťování vůle stran jako ideální variantu spatřuji volbu ve výslovné písemné formě.

6.3 Určení rozhodného práva při neexistenci volby práva

6.3.1 Shrnutí kolizních pravidel ve článku 4 Nařízení Řím I

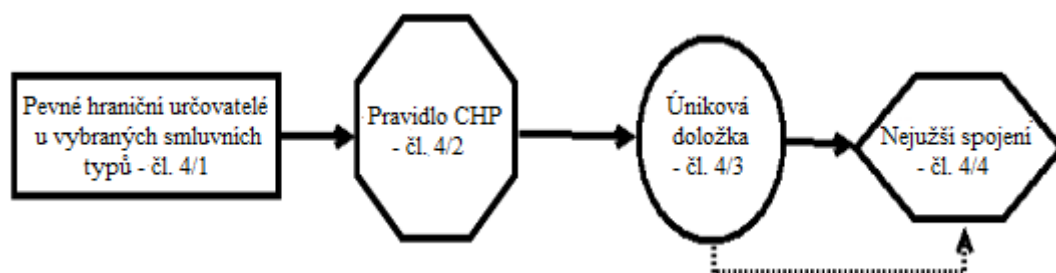
Neučiní-li strany volbu práva, příp. se učiněná volba později ukáže jako neplatná, je nutné určit rozhodné právo jinak. Takovou situaci řeší v Nařízení Řím I článek 4, který obsahuje postup, jak při neexistenci volby právo určit právní režim smlouvy.⁸⁰

⁷⁷ „V případě, že všechny ostatní prvky pro situaci významné se v okamžiku volby nacházejí v jiné zemi než v zemi, jejíž právo bylo zvoleno, není volbou práva, kterou strany učinily, dotčeno použití ustanovení práva této jiné země, od nichž se nelze smluvně odchýlit.“

⁷⁸ „V případě, že se všechny ostatní prvky pro situaci významné se v okamžiku volby nacházejí v jednom nebo více členských státech, není volbou jiného rozhodného práva stranami, než je právo členského státu, dotčeno použití těch ustanovení práva Společenství, případně v podobě, v jaké je provedeno v členském státě sídla soudu, od nichž se nelze smluvně odchýlit.“

⁷⁹ Je však poněkud nejasné, co je kogentními normami EU myšleno.

⁸⁰ Viz schéma:



Nejjednodušší možnou situací je, pokud smlouva odpovídá některému ze smluvních typů výslovně upravených ve článku 4 odst. 1. Tento článek obsahuje katalog vybraných smluvních typů, u kterých je pevně určen hraniční určovatel. Smluvní typy lze rozdělit do tří kategorií:

- hraničním určovatelem je charakteristické plnění (např. kupní smlouva, smlouva o poskytování služeb, nájemní smlouva na nemovitost při splnění dalších podmínek, franšizová smlouva, distributorská smlouva),
- hraniční určovatel vychází ze spojení s konkrétním místem (smlouvy o koupě zboží v dražbě, smlouvy, jejichž předmětem je věcné právo k nemovitosti nebo nájem nemovitosti delší než 6 měsíců),
- smlouvy uzavírané v rámci mnohostranných systémů týkající se finančních nástrojů.⁸¹

Pokud tedy smlouva odpovídá jednomu z typů vyjmenovaných v prvním odstavci článku 4, rozhodné právo se snadno určí podle zde určených hraničních určovatelů.

Může nastat situace, kdy smlouvu nelze podřadit ani pod jeden v odst. 1 vyjmenovaný smluvní typ nebo naopak kdy smlouvu půjde podřadit pod více než jeden z vyjmenovaných smluvních typů. V takovém případě se k určení rozhodného práva použije ustanovení článku 4 odst. 2. Tento článek stanovuje jako hraniční určovatel obvyklé bydliště strany, která poskytuje charakteristické plnění.

Článek 4 odst. 3 zavádí i tzv. únikovou doložku, tedy institut umožňující ve výjimečných, individuálních a odůvodněných případech užití jiného práva, než na které odkazuje kolizní norma obsažená v odstavcích 1 nebo 2.⁸² Ustanovení dává soudci diskreční pravomoc použít jako rozhodné právo jiné než právo určené odstavcem 1 nebo 2. Stát se tak může v případě, kdy soudce nazná, že ze všech okolností případu vyplývá, že je smlouva zjevně úžeji spojena s jinou zemí, než na kterou odkazuje kolizní norma podle odstavce 1, příp. 2. Magnus jako příklad uvádí prodej pozemku ve Španělsku mezi dvěma Němci žijícími v Německu, kteří uzavírají smlouvu v němčině před německým notářem. V tomto případě je podle něj smlouva natolik úžeji spojena s Německem, že je lepší použít

⁸¹ MAGNUS, Ulrich. *Article 4 Rome I Regulation: The Applicable Law in the Absence of Choice*. In FERRARI, Franco, LEIBLÉ, Stefan. *Rome I Regulation: The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*. Munich: Sellier - European Law Publisher, 2009. S. 33.

⁸² BĚLOHLÁVEK, Alexander. *Římská úmluva a Nařízení Řím I.: komentář v širších souvislostech evropského a mezinárodního práva soukromého, I. díl.*, 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009. ISBN: 978-80-7400-176-5. S. 716.

německé právo.⁸³ V případě vztahu mezi lékařem a pacientem si lze obdobnou situaci představit poměrně těžko, protože pokud lékař i pacient budou mít obvyklá bydliště v jednom státě, nebude se vlastně o přeshraniční zdravotní péči vůbec jednat.

Pokud nelze určit právo rozhodné na základě odstavce 1 nebo 2, použije se pravidlo nejvyššího spojení obsažené v článku 4 odst. 4.

6.3.2 Právní režim smlouvy mezi lékařem a pacientem podle článku 4 Nařízení Řím I

Článek 4 odst. 1 písmeno b) kolizně upravuje smlouvy o poskytování služeb a stanovuje, že takové smlouvy se řídí právem země, v níž má poskytovatel služby obvyklé bydliště. Toto ustanovení je tedy typickým příkladem přijetí konceptu charakteristického plnění.

Otázku, zda je poskytování zdravotní péče službou nebo ne, jsem zodpověděla na začátku této práce. Vzhledem k poměrně jasné judikatuře Soudního dvora jsem došla k názoru, že tento právní vztah je nutno posuzovat jako poskytování služeb. Nutno podotknout, že mé úvahy byly činěny zejména v souvislosti s volným pohybem služeb, tedy interpretací pojmu služba v režimu SFEU. Použije se stejná interpretace pojmu „služba“ i při aplikaci Nařízení Řím I?

Nařízení Řím I obsahuje zvláštní ustanovení, které se vypořádává s výkladem pojmu „poskytování služeb“. Je jím odstavec 17 Preambule k Nařízení Řím I, který stanovuje, že pojem „poskytování služeb“ musí být vykládán stejným způsobem jako při použití článku 5 Nařízení Brusel I. Nařízení Řím I tedy odkazuje na Nařízení Brusel I. Komentář⁸⁴ k Nařízení Brusel I zdůrazňuje, že je tento pojem potřeba vykládat autonomně, což odpovídá i relevantní judikatuře.⁸⁵

Autoři zároveň upozorňují, že pojem služba je nutno vykládat konzistentně s pojmem služba ve smyslu SFEU.⁸⁶ Tento názor je však v rozporu s judikaturou Soudního

⁸³ MAGNUS, Ulrich. *Article 4 Rome I Regulation: The Applicable Law in the Absence of Choice*. In FERRARI, Franco, LEIBLÉ, Stefan. *Rome I Regulation: The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*. Munich: Sellier - European Law Publisher, 2009. S. 49.

⁸⁴ MAGNUS, Ulrich, MANKOWSKI Peter, CARAVACA Alfonso Luis Calvo. *Brussels I Regulation*. Munich: Sellier – European Law Publisher, 2007. ISBN: 3935808321 9783935808323. S. 131.

⁸⁵ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 14. 10. 1976, věc 29/76. In: EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 9. 3. 2013]. Dostupné z: <http://eurlex.europa.eu/>

⁸⁶ MAGNUS, Ulrich, MANKOWSKI Peter, CARAVACA Alfonso Luis Calvo. *Brussels I Regulation*. Munich: Sellier – European Law Publisher, 2007. ISBN: 3935808321 9783935808323. S. 132.

dvora⁸⁷, který se naopak vyjádřil v tom smyslu, že žádná skutečnost vycházející ze struktury nebo systematiky Nařízení Brusel I nevyžaduje, aby byl pojem „poskytování služeb“ vykládán na základě stejných kritérií, který Soudní dvůr určil v oblasti volného pohybu služeb. Soudní dvůr toto své stanovisko odůvodnil tím, že v oblasti volného pohybu služeb je pojem služba vykládán často velmi široce, aby co nejvíce hospodářských činností, na které se nevztahuje volný pohyb zboží, kapitálu nebo osob, nebylo vyloučeno z působnosti SFEU. Stejný závěr je tedy nutné aplikovat i na interpretaci pojmu „služba“ v rámci Nařízení Řím I.

Nelze se tedy spoléhat na to, že poskytování zdravotní péče je považován za službu v oblasti volného pohybu služeb, nýbrž je nutné si vymežit, zda jsou naplněna kritéria pojmu služba aplikovatelná na Nařízení Řím I. Pojem služba je v režimu Nařízení Řím I nutno chápat jako aktivitu učiněnou v zájmu druhé osoby většinou za finanční odměnu. Jedná se v podstatě o tradiční ekonomickou směnu zboží za peníze, kde zboží je nahrazeno určitou aktivitou. Bez ohledu na to, zda je finanční odměna poskytnuta lékaři pojišťovnou či přímo pacientem, i při poskytování zdravotní péče se jedná o směnu určité aktivity jedince za peníze, a odpovídá tak vymezení pojmu služba. Dále je potřeba upozornit, že Magnus ve výčtu služeb, které lze pod článek 4 odst. 1 písm. b), výslovně jmenuje i službu poskytnutou lékařem.⁸⁸

Z výše uvedeného tedy vyplývá, že smlouva mezi lékařem a pacientem spadá pod kolizní úpravu článku 4 odst. 1 písm. b) a právem rozhodným je právo země, ve které má poskytovatel, tedy lékař, obvyklé bydliště.

6.4 Analýza vztahu mezi pacientem a lékařem z pohledu článku 6 Nařízení Řím I

Článek 6 Nařízení Řím I zakotvuje speciální kolizní pravidla pro vztah, ve kterém na jedné straně vystupuje spotřebitel a který splňuje další podmínky stanovené tímto ustanovením (viz. kapitola 6.4.3). Následující podkapitola se tedy bude snažit zodpovědět otázku, zda na vztah mezi lékařem a pacientem také nedopadá tato ochrana, a pokud ano, jaké to může mít důsledky při určování rozhodného práva.

⁸⁷ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 23. 4. 2009, věc C- 533/07.

⁸⁸ MAGNUS, Ulrich. *Article 4 Rome I Regulation: The Applicable Law in the Absence of Choice*. In FERRARI, Franco, LEIBLÉ, Stefan. *Rome I Regulation: The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*. Munich: Sellier - European Law Publisher, 2009. S. 38.

6.4.1 Vymezení pojmu spotřebitel

Nejprve je nutno poznamenat, že v rámci EU se stále nepodařilo vytvořit obecně přijatou definici spotřebitele, resp. v primárním právu EU definice spotřebitele neexistuje.⁸⁹ V sekundárním právu naopak najdeme definic hned několik,⁹⁰ jsou však uzpůsobeny konkrétním účelům směrnic, resp. nařízení. Nejedná se tedy o definici obecnou.

Článek 6 Nařízení Řím I je, co se týká vymezení pojmu spotřebitel, poněkud stručný. Stanovuje, že spotřebitelem je fyzická osoba, která uzavírá smlouvu za účelem, který se netýká její profesionální nebo podnikatelské činnosti, s jinou osobou, která jedná v rámci výkonu své profesionální nebo podnikatelské činnosti, tj. obchodníkem (orig. the professional).⁹¹

Zvláštní pravidla pro zacházení se spotřebitelem můžeme najít i v Nařízení Brusel I. Vzhledem k tomu, že se vymezení pojmu v obou nařízeních v podstatě shodují a sledují stejný účel⁹², lze pro další interpretaci použít i judikaturu Soudního dvora týkající se článku 15 Nařízení Brusel I. V rozsudku Benincasa⁹³ bylo rozhodnuto, že článek zakládá spotřebitelskou ochranu pouze, jedná-li se o „konečného spotřebitele“ a tedy „pouze smlouvy uzavřené za účelem uspokojení individuálních potřeb jednotlivců“ spadají pod článek 6 Nařízení Řím I. V rozsudku Gruber⁹⁴ Soudní dvůr jednoznačně určil, že pokud se jedná o smlouvu s dvojitým účelem, tedy částečně soukromým a částečně obchodním, nebude podléhat spotřebitelské ochraně.⁹⁵

Může být pacient považován za spotřebitele? Aby za něj mohl být považován, musí být dle článku 6 splněny dvě podmínky. První z podmínek je ta, že jedním ze subjektů právního vztahu je osoba, která *jedná v rámci své profesionální nebo podnikatelské*

⁸⁹ Orgány EU si však tento nedostatek uvědomují a dlouhodobě na něm pracují se snahou odstranit jej. Viz. například činnost Evropského parlamentu vyplývající z Pracovního dokumentu z roku 2006: *Pracovní dokument o evropském smluvním právu a přezkumu acquis: současný stav a pojem „spotřebitel“*. Evropský parlament: Výbor pro vnitřní trh a ochranu spotřebitelů, vydáno 17. 5. 2006, [online]. [citováno 11. 3. 2013]. Dostupné z: http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2004_2009/documents/dt/615/615453/615453cs.pdf

⁹⁰ Např. směrnice o podomním prodeji, směrnice o smlouvách uzavřených na dálku, směrnice o prodeji podomního zboží atd.

⁹¹ Domnívám se, že překlad pojmu „the professional“ jako „obchodník“ může být poněkud zavádějící.

⁹² RAGNO, Francesca. *The Law Applicable to Consumer Contracts under the Rome I Regulation*. In FERRARI, Franco, LEIBLÉ, Stefan. *Rome I Regulation: The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*. Munich: Sellier - European Law Publisher, 2009. S. 134.

⁹³ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 3. 7. 1997, věc C 269/95. In: EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 11. 3. 2013]. Dostupné z: <http://eurlex.europa.eu/>

⁹⁴ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 20. 1. 2005, věc C 464/01. In: EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 11. 3. 2013]. Dostupné z: <http://eurlex.europa.eu/>

⁹⁵ Výjimka: pouze pokud obchodní účel smlouvy je zcela zanedbatelný.

činnosti. Lékaře v tradičním slova smyslu zřejmě nelze považovat za podnikatele. Nicméně službu, kterou pacientovi poskytuje, lze podle mého názoru považovat za jednání v rámci profesionální činnosti. Lékař poskytuje své služby v rámci svého zaměstnání, profese, je vzdělaný v daném oboru, a to dle mého názoru naplňuje pojem „profesionální činnost“. Tuto podmínku tedy považuji za naplněnou.

Druhou z podmínek je, že oproti profesionálovi, resp. podnikateli, vystupuje fyzická osoba, která smlouvu *neuzavírá v rámci své profesionální nebo podnikatelské činnosti*. Lidské zdraví je velmi úzce spojeno s tělesnou integritou fyzické osoby. Z toho důvodu je pro mne poněkud nepředstavitelné uzavření smlouvy o zdravotní péči v rámci profesionální nebo podnikatelské osoby. Tato sféra je podle mého názoru natolik osobní, že tato varianta troufám si říct nemožná. Druhá podmínka je tedy také naplněna. Zdá se tedy, že pacient naplňuje definiční znaky spotřebitele a lze ho za něj považovat.

Nutno ale podotknout, že se objevuje určitá nevole přijmout takovou tezi, a to zejména ze strany lékařů. Tento koncept se jim nezamlouvá, protože v používání daného názvosloví spatřují trend ke zprůměrnování a standardizování lékařské péče. Nepopírají, že zde existuje finanční aspekt vztahu mezi lékařem a pacientem, což může svádět ke vnímání vztahu jako určitého druhu obchodní transakce. Na druhou stranu ale zdůrazňují, že finanční stránka je pouze nepatrný aspekt mnohem většího a komplexnějšího vztahu, a navíc pro pacienta nejméně důležitý. Existuje názor, že „*když jsme nemocní, chceme, aby se o nás někdo staral jako o lidi a ne jako o platící zákazníky, a aby se nám dostalo individualizované péče podle našich potřeb.*“ Z tohoto důvodů si někteří lékaři nepřejí, aby byli pacienti označováni za spotřebitele či zákazníky.⁹⁶

Dalším argumentem proti vnímání pacientů jako spotřebitelů může být, že ani samotní pacienti se za spotřebitele vlastně nepovažují, protože:

- přijímají služby, u kterých si přejí, aby je nepotřebovali,
- chybí jim nezbytné vzdělání, aby byli schopni činit rozhodnutí o jejich zdravotním stavu a potřebách,
- jsou obklopeni velkou komunitou „poradců“, od internetu přes pojišťovatele po ošetřovatele, kteří se snaží ovlivnit jejich rozhodnutí.

⁹⁶ *Doctor and Patient or Provider and Consumer?* [online]. Health Blog [cit. 12. 3. 2013]. Dostupné z: <http://blogs.wsj.com/health/2011/10/13/doctor-and-patient-or-provider-and-consumer/>

Vzhledem k tomu, jak je pro pacienty obtížné vytvořit si vlastní odborný názor, při problémech se zdravím lidé vyhledávají možnost nechat někoho rozhodnout za ně.⁹⁷

I přes uvedené argumenty⁹⁸ já však pacienty za spotřebitele ve smyslu článku 6 Nařízení Řím I vnímám, a budu s nimi takto pro účely této práce nakládat.

6.4.2 Vymezení smluv spadajících pod článek 6

Ač z výše uvedeného vyplývá, že vztah mezi lékařem a pacientem lze považovat za vztah spotřebitelský, je dále potřeba si vymežit, jaké smlouvy mohou pod článek 6 spadat. Článek 6 totiž reguluje pouze určité typy smluv a některé jsou naopak z jeho působnosti vyloučeny. V Nařízení Řím I se oproti jeho předchůdci, Římské úmluvě, okruh smluvních typů podléhajících ustanovením chránícím spotřebitele, rozšířil. V Římské úmluvě byly pod spotřebitelskou ochranu zahrnuty pouze smlouvy o prodeji zboží nebo poskytování služeb. Nařízení Řím I však ochranu poskytuje všem typům smluv kromě těch, které jsou výslovně z působnosti vyjmuty v ustanovení článku 6 odst. 4.

Smlouva mezi lékařem a pacientem je smlouvou o poskytování služeb a jako taková tedy spadá pod ustanovení článku 6. Jak naznačeno výše, článek 6 ve svém odstavci 4 výslovně vylučuje některé druhy smluv. Pro účely této práce je významná zejména výjimka písmene a), tedy smlouvy o poskytování služeb, mají-li být služby spotřebiteli poskytnuty výlučně v zemi odlišné od země jeho obvyklého bydliště.⁹⁹

Směrnice o přeshraniční zdravotní péči předpokládá situaci, kdy pacient si nechá provést lékařský zákrok v cizině, tedy v zemi odlišné od jeho obvyklého bydliště. Nutno říci, že toto schéma podle mého názoru odpovídá naprosté většině případů. Proto lze tedy konstatovat, že v naprosté většině případů vztahu mezi lékařem a pacientem

⁹⁷ *When Is a Patient a Consumer?* [online]. MD News [cit. 12. 3. 2013]. Dostupné z: http://www.mdnews.com/news/2012_12/when-is-a-patient%E2%80%A8-a-consumer.aspx

⁹⁸ Více argumentů proti například zde: http://blogs.hbr.org/cs/2012/01/the_trouble_with_treating_pati.html nebo <http://blog.tedmed.com/?p=2030>

⁹⁹ **Další výjimky:**

b) přepravní smlouvu, která je odlišná od smlouvy týkající se souborných služeb pro cesty ve smyslu směrnice Rady 90/314/EHS ze dne 13. června 1990 o souborných službách pro cesty, pobyty a zájezdy;
c) smlouvu, jejímž předmětem je věcné právo k nemovitosti nebo nájem nemovitosti a která je odlišná od smlouvy, jejímž předmětem je právo k užívání nemovitosti na časový úsek ve smyslu směrnice 94/47/ES;
d) práva a povinnosti, které představují finanční nástroj, a práva a povinnosti, které představují podmínky, jimiž se řídí emise, veřejné nabídky či nabídky převzetí převoditelných cenných papírů a úpis a vyplacení podílů v subjektech kolektivního investování, pokud se nejedná o poskytování finanční služby;
e) smlouvu uzavřenou v rámci systému spadajícího do oblasti působnosti čl. 4 odst. 1 písm. h).

s mezinárodním prvkem, se nebude jednat o smlouvu chráněnou v režimu článku 6 Nařízení Řím I.

Na druhou stranu nelze však zcela vyloučit, že by lékař poskytoval své služby ve státě odlišném od země svého obvyklého bydliště. Představit si lze například vyhlášeného zubního lékaře, který na objednání pacienta přijede zákrok provést na místo, které si určí pacient a které se liší od země jeho obvyklého bydliště. Ač se zřejmě v realitě může jednat spíše o menšinové množství případů, přesto je potřeba se dané problematice alespoň krátce v této práci věnovat. Následující text tedy předpokládá situaci, kdy lékař poskytne pacientovi péči v zemi jeho obvyklého bydliště.

6.4.3. Další podmínky aplikace článku 6

Článek 6 ke své aplikaci předpokládá tři základní podmínky – smluvní vztah mezi spotřebitelem a podnikatelem nebo profesionálem, který není z aplikace ustanovení vyloučen, a provozování profesionální nebo podnikatelské činnosti v zemi, kde má spotřebitel své obvyklé bydliště, nebo zaměrování své činnosti na zemi, kde má spotřebitel své obvyklé bydliště.

O dvou z podmínek (spotřebitel a smluvní typ) je pojednáno v předešlých kapitolách, nyní se tedy pojd'me věnovat podmínce poslední – provozování činnosti v zemi případně zaměrování činnosti na zemi, kde má spotřebitel své obvyklé bydliště.

Každý lékař, příp. zubař, který chce vykonávat svou činnost na území České republiky, musí být členem České lékařské komory, příp. České stomatologické komory.¹⁰⁰ Zákon o České lékařské komoře a České stomatologické komoře upravuje i způsob nabývání členství cizinců v komorách.¹⁰¹ Kromě řádného členství mají někteří cizinci¹⁰² možnost získat i členství dočasné, které jim umožní vykonávat zdravotnické povolání dočasně nebo příležitostně jako hostující osoba.¹⁰³ Využití této možnosti si lze představit například u praktického lékaře z Německa usazeného poblíž českoněmeckých hranic, který ošetřuje českého pacienta v domácím léčení. Každopádně, faktické provozování činnosti zahraničního lékaře v České republice je tedy možné a tato podmínka článku 6 Nařízení Řím I tedy může být v určitých případech naplněna.

¹⁰⁰ § 3 zákona o České lékařské komoře a České stomatologické komoře.

¹⁰¹ § 6a odst. 1 zákona o České lékařské komoře a České stomatologické komoře.

¹⁰² Státní příslušníci členského státu EU nebo občan smluvního státu Dohody o Evropském hospodářském prostoru nebo Švýcarské konfederace.

¹⁰³ § 6a odst. 2 zákona o České lékařské komoře a České stomatologické komoře.

Druhou z variant je, že poskytovatel služby neprovozuje svou činnost přímo ve státě obvyklého bydliště spotřebitele, nýbrž svou činnost na tuto zemi nebo na více zemí včetně této zaměřuje. Toto ustanovení představuje reakci na stále běžnější uzavírání smluv na dálku, zejména v rámci elektronického obchodování přes internet. Činnost může být podle Nařízení Řím I zaměřena jakýmkoliv způsobem, lze si představit například reklamu v tisku či billboardy podél dálnic v jazyce státu obvyklého bydliště spotřebitele.¹⁰⁴

Nutno však poznamenat, že poskytování zdravotní péče je natolik specifickou službou, že aplikaci článku 6 na základě kritéria zaměření služeb nelze vlastně ani předpokládat. V případě pouhého zaměření činnosti mohou nastat dvě situace. První je, že pacient si lékaře na dálku objedná a ten přicestuje provést zdravotní zákrok do země obvyklého bydliště spotřebitele. V takovém případě se však jedná o provozování činnosti a článek 6 Nařízení Řím I se tedy aplikuje na základě tohoto kritéria.

Druhá z variant, která může nastat, je vycestování pacienta do země, kde sídlí lékař. V takovém případě je však nutno aplikovat článek ustanovení článku 6 odstavce 4 písmena a), který vylučuje z dosahu článku 6 služby, které jsou spotřebiteli poskytnuty výlučně v zemi odlišné od země jeho obvyklého bydliště. V případě vycestování pacienta tedy nelze článek 6 použít, a to ani v případě, že lékař svoji činnost zaměřuje do země obvyklého bydliště pacienta.

6.4.4 Důsledky aplikace článku 6 na rozhodné právo

Jsou-li naplněny všechny výše popsané podmínky, k určení práva rozhodného se nepoužije článek 4 Nařízení Řím I. Neaplikuje se tedy jako hraniční určovatel místo bydliště poskytovatel služby, tedy lékař. Pro určení rozhodného práva se tedy použije hraniční určovatel stanovený ve článku 6 Nařízení Řím I, tedy místo obvyklého bydliště spotřebitele. Zajímavé je, že vzhledem k tomu, že se článek 6 aplikuje pouze v případě, kdy je pacientovi zdravotní služba poskytnuta v zemi jeho obvyklého bydliště, jedná se zároveň o místo charakteristického plnění.

Článek 6 Nařízení Řím I neubírá stranám možnost si právo zvolit, a tedy jako právo rozhodné určit právo země odlišné od obvyklého bydliště pacienta. Volba práva je však

¹⁰⁴ VONDRÁČKOVÁ, Eliška. *Spotřebitelská smlouva v mezinárodním styku -interakce a analýza ustanovení nařízení Řím I a Brusel I*. Brno, 2012. Diplomová práce. Masarykova univerzita, právnická fakulta. Dostupné z: https://is.muni.cz/auth/th/210579/pravf_m/Spotrebitejska_smlouva_v_mezinarodnim_styku.pdf

omezena, a to v tom smyslu, že v důsledku této volby nesmí být pacient zbaven ochrany, kterou mu poskytují ustanovení právního řádu, od nichž se nelze smluvně odchýlit, a jež by se v případě neexistence volby práva jinak použila. V českých podmínkách by se mohlo jednat například o ustanovení týkající se informovaného souhlasu.

6.5 Shrnutí

Výše jsem se pokusila nastínit varianty, které mohou v režimu Nařízení Řím I při určování rozhodného práva nastat. Myšlenkový postup, který je pro správnou aplikaci kolizních norem potřeba podstoupit, lze shrnout následovně.

Za předpokladu, že jsou dodrženy podmínky stanovené ve článku 3, lze si pro smluvní vztah mezi lékařem a pacientem rozhodné právo zvolit. V případě že tak strany neučiní, příp. zvolí právo neplatně, určí se rozhodné právo v režimu článku 4 odst. 1 písm. b) Nařízení Řím I. Vztah se tedy bude řídit právem země, kde má lékař své bydliště.

Vzhledem k tomu, že podle mého názoru lze pacienta považovat za spotřebitele, může z tohoto pravidla nastat výjimka, a to v situaci, že lékař poskytuje své služby v zemi obvyklého bydliště spotřebitele. V takovém případě si smluvní strany mohou i nadále zvolit rozhodné právo odlišné od práva země obvyklého bydliště spotřebitele, avšak v důsledku takové volby nesmí být pacient zbaven ochrany, kterou mu poskytují ustanovení právního řádu, od nichž se nelze smluvně odchýlit, a jež by se v případě neexistence volby práva jinak použila. V případě absence volby práva, resp. neplatné volby práva, je rozhodným právem právo země obvyklého bydliště pacienta.

7. Určení práva rozhodného při odpovědnosti lékaře za škodu

V následující kapitole provedu krátký exkurz do problematiky odpovědnosti za škodu při poskytování zdravotní péče v českém právním řádu. Budu hovořit o odpovědnosti za škodu lékaře vůči pacientovi, ale nastíněné principy jsou aplikovatelné, i pokud je na místo lékaře právně odpovědné zdravotnické zařízení, jehož je lékař zaměstnancem.¹⁰⁵ Z důvodu přehlednosti budu tedy referovat pouze o vztahu mezi lékařem a pacientem, ale závěry lze použít i na vztah mezi zdravotnickým zařízením a pacientem.

Následně pojednám o tom, jaký právní režim se v rámci Nařízení Řím I aplikuje na porušení smlouvy a určení náhrady škody.

7.1 Odpovědnost lékaře za škodu

Je na místě zdůraznit, že režim uplatňování odpovědnosti za škodu, se liší země od země a je podřízen jednak organizaci zdravotní péče v zemi a dále také vnímání vztahu mezi lékařem a pacientem (viz. kapitola 3.3). V České republice momentálně v rámci poskytování zdravotní péče mohou vzniknout 3 druhy odpovědnosti:

- občanskoprávní, v rámci které se kompenzuje škoda způsobená pacientovi,
- správněprávní, v rámci které se uplatňuje veřejný zájem, včetně kvality a bezpečnosti při provádění zdravotní péče,
- trestněprávní, která slouží k trestání a prevenci škodlivého chování jednotlivce.¹⁰⁶

Vzhledem k tématu této práce se krátce zmíním pouze o odpovědnosti občanskoprávní. Povinnost k náhradě škody podle občanského zákoníku lze definovat jako sankční odpovědnostní povinnost uloženou zákonem tomu, kdo porušil právní povinnost

¹⁰⁵ Pozn. ohledně situace, kdy je lékař zaměstnancem zdravotnického zařízení: Na odpovědnost za škodu v rovině občanského práva se zde aplikuje § 420 odst. 2 občanského zákoníku a za škodu způsobenou pochybením lékaře je tedy právně odpovědný zaměstnavatel lékaře, tj. nemocnice či jiné zdravotnické zařízení. Přímý škůdce, lékař, neodpovídá poškozenému pacientovi za škodu, ale odpovídá za škodu svému zaměstnavateli podle předpisů pracovního práva (tedy jen za zaviněné jednání a jen do určité výše).

¹⁰⁶ KŘEPELKA, Filip. *Malpractice liability in general and in particular in Czechia*. [online]. [citováno 15. 3. 2013]. Dostupné z: https://is.muni.cz/auth/el/1422/jaro2011/MVV0768K/um/Malpractice_lawsuits_in_the_Czech_Republic.pdf?studium=286134

vyplývající ze zákona nebo ze závazku (smlouvy).¹⁰⁷ Ke vzniku občanskoprávní odpovědnosti za škodu je nutné naplnění tří, respektive čtyř předpokladů.

Prvním z nich je *protiprávní úkon*. V oblasti zdravotnictví se jedná zejména o povinnost poskytovat zdravotní péči v souladu se současnými dostupnými poznatky lékařské vědy, tzv. *lege artis*.

Druhým předpokladem je *škoda*. Může se jednat například o bolestné, ztížení společenského postavení a podobně.

Třetí podmínkou je *příčinná souvislost*, tzn. zda mezi protiprávním úkonem a vzniklou škodou je vztah příčiny a následku. Dokázat tento odpovědnostní předpoklad není v oblasti zdravotnictví vůbec snadné. Vzhledem k velmi specifické oblasti lze jen výjimečně určit s kategorickou jistotou určit, zda je porucha zdraví přímým následkem zjištěného pochybení lékaře. Z toho důvodu se závěry znaleckých posudků vyjadřují například tak, že při správném léčebném postupu by „pravděpodobně“, „velmi pravděpodobně“, „patrně“ nedošlo k poruše zdraví apod.

Čtvrtou podmínkou je zpravidla i *zavinění*. Lékař má v případném sporu důkazní břemeno dokázat, že škodu nezavinil.¹⁰⁸

Je nutno poznamenat, že snad všechny odpovědnostně právní spory mezi lékařem a pacientem byly v České republice u soudů řešeny jako spory vyplývající z mimosmluvní odpovědnosti.¹⁰⁹ Namítanou porušenou povinností je pak většinou preventivní povinnost ve smyslu § 415 občanského zákoníku a náhrada škody se žaluje na základě § 420 občanského zákoníku.¹¹⁰ Výjimkou nejsou ale ani žaloby na ochranu osobnosti.¹¹¹

Domnívám se, že důvodem, proč je škoda na zdraví žalovaná jako mimosmluvní odpovědnost, je zejména neujasněný, ač rychle se vyvíjející pohled na vztah mezi lékařem a pacientem v posledních dvaceti letech, o kterém bylo pojednáno v kapitole 3.2.

¹⁰⁷ FIALA, Josef. *Občanské právo hmotné*. 3. vyd. Brno: nakladatelství Doplněk, 2002. ISBN: 1081-222-2002. S. 346.

¹⁰⁸ STOLÍNOVÁ, Jitka, MACH, Jan. *Právní odpovědnost v medicíně*. 1. vyd. Praha: Galén, 1998. ISBN: 80-85824-88-4. S. 76.

¹⁰⁹ KOCH, Bernhard. *Medical Liability in Europe: A Comparison of Selected Jurisdictions*. Vídeň: Walter de Gruyter & Co, 2011. ISBN: 3110260107. S. 122.

¹¹⁰ ŠKÁROVÁ, Marta. *Odpovědnost za škodu na zdraví pacienta způsobená lékařem či zdravotnickým zařízením* [online]. [cit. 15. 3. 2013]. Dostupné z: <http://www.medicinskepravo.cz/2007/11/odpovednost-za-skodu-na-zdravi-pacienta.html>

¹¹¹ STOLÍNOVÁ, Jitka, MACH, Jan. *Právní odpovědnost v medicíně*. 1. vyd. Praha: Galén, 1998. ISBN: 80-85824-88-4. S. 76.

Vzhledem ke schválení a blížící se účinnosti NOZ si však troufám tvrdit, že toto se může v blízké budoucnosti změnit. Díky zavedení zvláštního smluvního typu a dalším změnám, které NOZ přináší, odhaduji, že spory vyplývající z poskytování zdravotní péče, bude možno žalovat jako porušení smlouvy. Na potvrzení této teze je však potřeba si počkat až na soudní praxi v následujících několika letech.

Vzhledem k pojmání vztahu mezi lékařem a pacientem v této práci, se budu odpovědností za pochybení zdravotní péče zabývat jako porušením smlouvy.

7.2 Právní režim porušení smlouvy a náhrady škody v Nařízení Řím I

Aby bylo možné určit, podle jakého právního řádu je porušení smlouvy v rámci Nařízení Řím I posuzováno, je nejprve potřeba si vymezit pojem obligačního statutu, resp. meze obligačního statutu. Meze obligačního statutu se rozumí okruh otázek, na které dopadá rozhodné právo a které jsou naopak z působnosti rozhodného práva vyjmuty a které jsou naopak upraveny podle jiných hraničních určovatелů.¹¹²

Obligační statut (*lex causae*) obsahuje stejné otázky bez ohledu na to, zda je rozhodné právo určeno na základě volby či na základě čl. 4, případně jiných článků, Nařízení Řím I. Obecně lze říci, že obligační statut svěřuje do působnosti rozhodného práva veškeré otázky, které jsou v kontinentálním právu považovány za otázky hmotněprávní.¹¹³ Článek 12 stanovuje, že rozhodným právem se řídí zejména (jde tedy o demonstrativní výčet) výklad; plnění závazků vyplývajících ze smlouvy; důsledky úplného nebo částečného porušení těchto závazků včetně stanovení škody, jsou-li stanoveny právem, a to v rámci pravomocí přiznaných soudu příslušným procesním právem; různé způsoby zániku závazku, včetně promlčení a zániku práv v důsledku uplynutí doby; důsledky neplatnosti smlouvy.

Porušení smlouvy a otázky náhrady škody se tedy v režimu Nařízení Řím I řídí *lex causae*. Pro způsob náhrady a výše škody se proto použijí normy práva rozhodného určeného buď na základě volby smluvních stran, nebo podle článku 4.

¹¹² HRADILOVÁ, Veronika, CRHA, Martin. *Římská úmluva a nařízení Řím I*. [online].[cit. 15. 3. 2013]. Dostupné z: <http://is.muni.cz/do/1499/el/estud/praf/js09/mps/web/pages/08.html>

¹¹³ Některé otázky, například promlčení, jsou však v anglosaském právu chápány spíše jako procesně právní, a v USA jsou někdy posuzovány podle *legis fori*.

Nutno však dodat, že v některých právních řádech se tyto otázky tradičně řídí nebo řídily *legis fori*, tedy podle práva země, u jejíhož soudu probíhalo řízení. Jednou z takových zemí byla třeba i Anglie.¹¹⁴ Například v soudním sporu *Harding v. Wealands*,¹¹⁵ který byl sporem mezinárodního soukromého práva, byla otázka, zda posuzovat náhradu škody podle *lex causae* či *lex fori* jednou z klíčových.¹¹⁶ Po účinnosti Nařízení Řím I se však tato otázka ve všech zemích EU, s výjimkou Dánska, řeší jako *lex causae*.

Tuto kapitolu bych si tedy dovolila zakončit konstatováním, že otázky odpovědnosti za škody je nutno hodnotit v rámci norem práva rozhodného. V případě volby práva tedy právem zvoleným, v případě absence volby práva pak právem země sídla lékaře. Pokud jsou naplněny potřebné podmínky a pacienta lze označit jako spotřebitele,¹¹⁷ pak je právem rozhodným právo země obvyklého místa pacienta (pokud si strany nezvolily právo).

¹¹⁴ BŘÍZA, Petr. *Volba práva a volba soudu v mezinárodním obchodě*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012. ISBN: 978-80-7179-606-0. S. 65.

¹¹⁵ Viz. například „Opinions of the Lords of Appeal“ [online]. [cit. 15. 3. 2013]. Dostupné z: <http://www.publications.parliament.uk/pa/ld200506/ldjudgmt/jd060705/hardin-1.htm>

¹¹⁶ V tomto případě se jednalo sice o mimosmluvní odpovědnost (autonehoda), přesto rozsudek demonstruje, že Anglie se v případě otázek náhrady škody přiklání k *lex fori*. Nutno dodat, že dnes je již tato otázka upravena Nařízením Řím II jako hmotněprávní.

¹¹⁷ Tedy v našem případě, pokud lékař poskytne pacientovi péči v místě obvyklého bydliště pacienta.

8. Závěr

Tato práce se zaměřila na určení právního režimu vztahu mezi lékařem a pacientem s mezinárodním prvkem. K výběru tématu mne vedl zejména narůstající počet takových případů na jedné straně, a absence výslovné úpravy dané problematiky ať už v rovině legislativní, judikaturní či doktrinární, na straně druhé. Cílem práce bylo potvrdit či vyvrátit hypotézu, že *„právní režim vztahu mezi lékařem (zdravotnickým zařízením) a pacientem, kteří pocházejí z různých členských států, lze kvalifikovat jako soukromoprávní smluvní vztah s mezinárodním prvkem a jeho právní režim včetně náhrady případné škody tak lze stanovit na základě kolizních norem obsažených v Nařízení Řím I“*. Jak z výše uvedeného jednoznačně vyplývá, zkoumaný vztah se vyznačuje svou problematickou a do jisté míry nevyjasněnou povahou. Z toho důvodů bylo nutné se v práci zaměřit na dílčí otázky vztahu mezi lékařem a pacientem ve spíše obecnější rovině, než bylo možné vztah podrobit analýze v rámci režimu Nařízení Řím I.

Nejprve bylo potřeba definovat, co přesně spadá pod pojem zdravotní péče, a kdy je tato péče přeshraniční. Dále jsem stručně analyzovala Směrnici o příhraniční zdravotní péči, a to z důvodu, že věřím, že bude v budoucnu hrát v přeshraniční zdravotní péči velmi důležitou úlohu. I přes blížící se konec transpoziční lhůty však směrnice nebyla zatím v České republice implementovaná.

Následoval rozbor zkoumaného vztahu mezi lékařem a pacientem. Díky popsání historického vývoje vnímání právního vztahu vznikajícího při poskytování zdravotní péče a částečně i na základě názorů odborníků, jsem došla k názoru, že i přes zapojení pojišťoven v minulém století, je nutné vztah mezi lékařem a pacientem i nadále vnímat jako vztah soukromoprávní. Tato teze je navíc podpořena i již schváleným NOZ, který zavádí speciální smluvní typ pro poskytování zdravotní péče.

Po rozboru, pod jaký konkrétní smluvní typ smlouva spadá v různých zemích Evropy, bylo vše připraveno pro analýzu vztahu v rámci Nařízení Řím I. Následovala úvaha, jaké situace mohou při určování rozhodného práva nastat. Kromě volby práva, kterou já vnímám jako nejjistější, je možné právní režim určit i na základě místa obvyklého bydliště lékaře. Za určitých podmínek může na smlouvu dopadat i spotřebitelská ochrana ve smyslu článku 6. V závěru práce jsem došla k názoru, že v rámci právního režimu

smlouvy je nutno posuzovat i případné spory o odpovědnost za škodu. Hypotézu práce tedy na základě výše uvedeného považuji za potvrzenou.

V průběhu celé práce jsem se opakovaně setkávala s problémem, že dané téma není zatím zpracováno, resp. zpracovány či judikovány jsou pouze jeho dílčí otázky. Celá práce je tedy založena na rozboru dílčích částí problematiky, ze kterých vyvozují určité závěry. Nutno dodat, že například otázka, zda je pacient spotřebitel, je do značné míry založena na mém osobním názoru, ke kterému jsem dospěla po analýze pojmu spotřebitel v rámci Nařízení Řím I. Bylo by velmi zajímavé mít možnost porovnat mé teze a závěry s judikaturou Soudní dvora, která však bohužel k dnešnímu dni chybí. Tuším však, že vzhledem k jisté míře rizikovosti, kterou s sebou přeshraniční zdravotní péče přináší, dostane možnost se k věci vyjádřit i Soudní dvůr.

Seznam použitých zdrojů

Monografie a knižní publikace

BĚLOHLÁVEK, Alexander. *Římská úmluva a Nařízení Řím I: komentář v širších souvislostech evropského a mezinárodního práva soukromého, I. díl.*, 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009.

BŘÍZA, Petr. *Volba práva a volba soudu v mezinárodním obchodě*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012.

DOLEŽAL, Tomáš. *Vztah lékaře a pacienta z pohledu soukromého práva*. 1. vyd. Praha: Leges, 2012.

FIALA, Josef. *Občanské právo hmotné*. 3. vyd. Brno: nakladatelství Doplněk, 2002.

GRUBB, Andrew. *Principles of Medical Law*. 3. vyd. New York: Oxford University Press, 2010.

KOCH, Bernhard. *Medical Liability in Europe: A Comparison of Selected Jurisdictions*. Vídeň: Walter de Gruyter & Co, 2011.

KUČERA, Zdeněk. *Mezinárodní právo soukromé*. 7. vyd. Brno: Doplněk, 2009.

LAUFS, Adolf, UHLENBRUCK, Wilhelm. *Handbuch des Arztrechts*. 3. vyd. Mnichov: C.H.Beck, 2002.

MAGNUS, Ulrich, MANKOWSKI Peter, CARAVACA Alfonso Luis Calvo. *Brussels I Regulation*. Munich: Sellier – European Law Publisher, 2007.

SEDLÁČEK, Jaromír, ROUČEK, František. *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a Podkarpatské Rusi*. 1. vyd. Praha: V. Linhart. 1937.

STOLÍNOVÁ, Jitka. *Právní postavení a odpovědnost lékaře*. 1. vyd. Praha: Avicenum, 1977.

STOLÍNOVÁ, Jitka, MACH, Jan. *Právní odpovědnost v medicíně*. 1. vyd. Praha: Galén, 1998.

ŠTĚPÁN, Jaromír. *Právo a moderní lékařství*. 1. vyd. Praha: Panorama, 1989.

TICHÝ, Luboš a kol. *Evropské právo*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2006.

TÝČ, Vladimír. *Základy práva Evropské unie pro ekonomy*. 6. vyd. Praha: Leges, 2010.

Články

MAGNUS, Ulrich. *Article 4 Rome I Regulation: The Applicable Law in the Absence of Choice*. In FERRARI, Franco, LEIBLÉ, Stefan. *Rome I Regulation: The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*. Munich: Sellier - European Law Publisher, 2009.

RAGNO, Francesca. *The Law Applicable to Consumer Contracts under the Rome I Regulation*. In FERRARI, Franco, LEIBLÉ, Stefan. *Rome I Regulation: The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*. Munich: Sellier - European Law Publisher, 2009.

Elektronické zdroje

Doctor and Patient or Provider and Consumer? [online]. Health Blog [cit. 12. 3. 2013]. Dostupné z:

<http://blogs.wsj.com/health/2011/10/13/doctor-and-patient-or-provider-and-consumer/>

Dutch Civil Code - Book 7 Particular Agreement [online] dutchcivilaw.com [cit. 23. 2. 2013]. Dostupné z: <http://www.dutchcivilaw.com/civilcodebook077.htm>

HRADILOVÁ, Veronika, CRHA, Martin. *Římská úmluva a nařízení Řím I*. [online].[cit. 5. 3. 2013]. Dostupné z:

<http://is.muni.cz/do/1499/el/estud/praf/js09/mps/web/pages/08.html>

KŘEPELKA, Filip. *Malpractice liability in general and in particular in Czechia*. [online]. [citováno 15. 3. 2013]. Dostupné z: https://is.muni.cz/auth/el/1422/jaro2011/MVV0768K/um/Malpractice_lawsuits_in_the_Czech_Republic.pdf?studium=286134

National Patient Rights Legislation [online]. europatientrights.eu [cit. 23. 2. 2013]. Dostupné z: <http://europatientrights.eu/countries/signed/netherlands/netherlands.html>

Opinions of the Lords of Appeal [online]. [cit. 15. 3. 2013]. Dostupné z: <http://www.publications.parliament.uk/pa/ld200506/ldjudgmt/jd060705/hardin-1.htm>

Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR). [online]. europa.eu [cit. 24. 2. 2013]. Dostupné z: http://ec.europa.eu/justice/contract/files/european-private-law_en.pdf

ŠKÁROVÁ, Marta. *Odpovědnost za škodu na zdraví pacienta způsobená lékařem či zdravotnickým zařízením* [online]. [cit. 15. 3. 2013]. Dostupné z: <http://www.medicinskepravo.cz/2007/11/odpovednost-za-skodu-na-zdravi-pacienta.html>

VONDRÁČKOVÁ, Eliška. *Spotřebitelská smlouva v mezinárodním styku - interakce a analýza ustanovení nařízení Řím I a Brusel I*. Brno, 2012. Diplomová práce. Masarykova univerzita, právnická fakulta. Dostupné z: https://is.muni.cz/auth/th/210579/pravf_m/Spotrebitelska_smlouva_v_mezinarodnim_styku.pdf

VRŠKOVÁ, Isabela. *Zdravotnické služby z pohledu fungování vnitřního trhu v judikatuře Soudního dvora EU a právu EU*. Brno, 2012. Rigorózní práce. Masarykova univerzita, právnická fakulta. Dostupné z: http://is.muni.cz/th/99635/pravf_r/Vrskova_rigorozni_prace_2012_vrsqtqot.pdf

When Is a Patient a Consumer? [online]. MD News [cit. 12. 3. 2013]. Dostupné z: http://www.mdnews.com/news/2012_12/when-is-a-patient%E2%80%A8-a-consumer.aspx

Právní předpisy

Nařízení Rady (ES) č. 44/2001 ze dne 22. prosince 2000 o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech

Nařízení Evropského Parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008 ze dne 17. června 2008 o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy

Smlouva o Evropské Unii

Smlouva o fungování Evropské Unie

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/123/EC ze dne 12. 12. 2006 o službách na vnitřním trhu

Směrnice Evropského Parlamentu a Rady 2011/24/EU ze dne 9. března 2011 o uplatňování práv pacientů v přeshraniční zdravotní péči

Úmluva o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy, otevřená k podpisu v Římě dne 19. června 1980

Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník

Zákon č. 220/1991 Sb., o České lékařské komoře, České stomatologické komoře a České lékárnické komoře

Zákon č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění

Zákon č. 372/2011 Sb. o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování

Zákon č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

Judikatura

Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 14. 10. 1976, věc 29/76.

Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 31. 1. 1984, spojené věci 286/82 a 26/83.

Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 3. 7. 1997, věc C 269/95.

Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 28. 4. 1998, věc C-158/96.

Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 12. 7. 2001, věc C-368/98.

Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 12. 7. 2001, věc C-157/99.

Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 12. 10. 2003, věc C-385/99.

Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 20. 1. 2005, věc C 464/01.

Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 16. 5. 2006, věc C-372/04.

Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 23. 4. 2009, věc C- 533/07.

Ostatní prameny

Důvodová zpráva k zákonu o zdravotnických službách.

Důvodová zpráva k NOZ.