

Od odpovědnost za sportovní úrazy pohledem ekonomické analýzy práva

Libor Dušek¹

1. Úvod

Článek předkládá pohled ekonomické analýzy práva na problematiku odpovědnosti sportovců za zranění způsobená fauly. Hlavními otázkami jsou

- 1) zda sportovci by měli být nést za způsobená zranění odpovědnost (zejména občansko-právní odpovědnost), a
- 2) pokud ano, jak má být optimálně nastaven standard přiměřené péče.

Tato analýza je zaměřena pouze na neúmyslná zranění; tj. zranění způsobená zákroky, které jsou vedeny „v zápalu boje“ bez zjevného úmyslu soupeře zranit či vystavit ho do situace, v níž je riziko úrazu extrémně vysoké. Zákroky mohou i nemusí porušit formálních pravidla hry. Pro ilustraci, analýza je aplikovatelná např. na fauly skluzem ve fotbale (pokud bránící hráč zasáhne prvně míč, je zákrok zcela v souladu s pravidly, přestože protihráč následně často zakopne o nohu a spadne, zatímco pokud bránící hráč míč mine a zasáhne nohu protihráče, jedná se o nebezpečný faul) či tvrdé bodyčky v hokeji. Není aplikovatelná na záměrně „likvidační“ fauly (např. naražení zezadu na mantinel v hokeji) či zákroky mimo hru (např. úder do hráče po odpískání).

Článek je zčásti motivován rozhodnutím Nejvyššího soudu ČR², podle kterého fotbalista, jenž v zápase lokální ligy fauloval protihráče a způsobil mu tím vážné zranění, je vinen spácháním trestného činu ublížení na zdraví (z nedbalosti) podle §224 odst.1 trestního zákona. Daný případ byl sice případem trestním, nicméně pro účely této analýzy není rozdíl mezi trestní a občanskoprávní sankcí klíčový. Hlavní otázkou je, jaké pravidlo pro sankci podnítí hráče ke zvolení společensky optimální míry opatrnosti. Z toho pohledu je podstatná samotná výše sankce a standard, při kterém je uplatněna, tudíž občanskoprávní i trestní sankce o stejné výši budou mít stejný vliv na chování hráče.

Navíc přesunutí problému do sféry občanského práva otevírá nový a zcela zásadní aspekt celé věci, jak budu argumentovat níže.

¹ CERGE-EI, společné pracoviště Centra pro ekonomický výzkum a doktorské studium Univerzity Karlovy (CERGE) a Národohospodářského ústavu AVČR, v.v.i. Korespondenční adresa: CERGE-EI, Univerzita Karlova a Národohospodářský ústav Akademie věd ČR, Politických vězňů 7, 11121 Praha 1, email libor.dusek@cerge-ei.cz.

² 3 Tdo 1355/2006

Z pohledu ekonomické analýzy práva je následné odškodnění poškozeného pouze finančním transferem od jedné osoby druhé a nemá tedy vliv na celkové společenské bohatství. Ovšem pravidla pro odpovědnost za škody mají vliv na společenské bohatství tím, že ovlivňují motivace potenciálních škůdců i poškozených omezit riziko vzniku škody. Ovlivňují tak celkové škody i celkové náklady vynaložené na snahu škodám zabránit.

Hráč může ovlivnit riziko, že zraní protihráče, mnoha způsoby – faulem, tvrdostí faulu, používáním riskantních obranných zákroků i v rámci pravidel, rychlostí hry atd. Pro zjednodušení analýzy jsou tyto možnosti shrnuty do jedné proměnné, opatrnosti. Nižší opatrnost přináší hráči přínos – vyšší pravděpodobnost, že mužstvo zápas vyhraje, ale má také své společenské náklady – vyšší pravděpodobnost, že protihráč bude zraněn. Existuje tedy jistá společensky optimální úroveň opatrnosti, která balancuje náklady a výnosy z vyšší opatrnosti.

Pokud by opatrnost ovlivňovala pouze očekávaný užitek hráče z vítězství a pravděpodobnost zranění, bylo by možné aplikovat závěry standardního ekonomického modelu odpovědnosti za škody (pro shrnutí viz Shavell (2007)). Pokud hráč odpovědnost neponese, tak ve svém rozhodování nebude zohledňovat možné škody ze zranění protihráče, a jím zvolená opatrnost bude nižší než společensky optimální. Pokud odpovědnost za škody ponese (ať již jako striktní odpovědnost (strict liability) nebo odpovědnost z nedbalosti (negligence)), hráč internalizuje očekávanou škodu ze zranění a zvolí optimální míru opatrnosti.

2. Odlišnosti sportovních úrazů od klasického modelu

Sport má ovšem tři podstatné aspekty navíc, díky kterým Shavellův model nelze aplikovat v jeho základní verzi, ale vyžaduje určité rozšíření:

1. Nižší opatrnost generuje dva druhy externalit. Tou první je negativní externalita směrem k protihráči. Vyšší pravděpodobnost vítězství pro jednoho hráče je plně vyvážena vyšší pravděpodobností porážky protihráče. Z pohledu hráčů či týmů bojujících proti sobě se jedná o hru s nulovým součtem, a ze společenského hlediska není podstatné, zda zvítězil tým A nebo tým B. Nižší opatrnost tedy negeneruje čistý užitek z vítězství pro hráče jako celek.
2. Hráč a protihráč nejsou jedinými subjekty, kteří z z různě tvrdé hry nesou různé náklady a výnosy. Jsou tu ještě diváci, kteří chtějí vidět atraktivní hru, a tvrdší,

rychlejší (jinými slovy méně opatrná) hra je z jejich pohledu atraktivnější (samozřejmě do určitého bodu). Vyšší míra opatrnosti tak generuje negativní externalitu vůči divákům. Jelikož hráči sami preferují živější a atraktivnější hru podobně jako diváci, vyšší míra opatrnosti též generuje i negativní externalitu i vůči protihráči.

3. Ex-ante může každý z protihráčů být jak škůdcem, tak poškozeným. Tím se situace ve sportu liší od standardního modelu, který předem vymezuje role potenciálního škůdce (např. řidič auta) a potenciálního poškozeného (např. chodec).
4. Shavellův model se vztahuje k situacím, kdy strany nejsou a ani nemohou být ve smluvním vztahu, neb předem ani neznají svou identitu.³ Oproti tomu protihráči ve sportu navzájem svou identitu znají a je mezi nimi, nebo přinejmenším může vzniknout, smluvní vztah. Tento vztah obvykle není stanoven písemnou smlouvou mezi dvěma hráči, ale tím, že každý hráč (či klub) svou účastí v organizované lize (turnaji, sportovním svazu) přijímá „všeobecné podmínky“ dané ligy. Přijetí podmínek může být předpokládáné nebo písemné.

3. Externality

Z bodů 1) a 2) vyplývá, že ani pravidlo plné odpovědnosti (strict liability), ani pravidlo nedbalosti (negligence), u něhož by hranice nedbalosti byla stanovena pouze s ohledem na přínosy samotného hráče z nižší opatrnosti, nepřiměje hráče k optimální opatrnosti. Díky externalitě vůči protihráčům je optimální míra opatrnosti vyšší, než jakou by hráči zvolili by při pravidlu plné odpovědnosti. Díky externalitě vůči divákům je naopak optimální míra opatrnosti nižší. Efekty těchto externalit jdou tedy proti sobě a apriori nelze říci, zda hráči budou hrát příliš opatrně (v kterémžto případě by plná odpovědnost měla být omezena na částečnou či u odpovědnosti z nedbalosti by měl být zmírněn standard přiměřené péče) nebo naopak.

Nicméně důležitost obou externalit je tím vyšší, čím vyšší je úroveň, na které se sport hraje. U vyloženě rekreačního sportu diváci nejsou, tudíž tato externalita zcela odpadá, a užitek hráče z vítězství je omezen na krátkodobou radost. U profesionálního sportu na světové úrovni se diváci (včetně těch televizních) počítají v milionech a vítězství přináší nejen velkou radost, ale i velké peníze. Pro další úvahy budu předpokládat, že externalita vůči divákům je zejména

³ Ekonomická analýza práva velmi detailně analyzovala důležitou specifickou kategorii případů, kdy potenciální škůdce a poškozený jsou ve smluvním vztahu, a to odpovědnost výrobců za škody způsobené spotřebitelům. (Shrnutí např. Cooter and Ulen (2007), kapitola 9.)

u profesionálních sportů silnější než externalita vůči protihráči. Tento předpoklad je adekvátní díky dvěma argumentům: i) finanční prémie za vítězství tvoří u kolektivních sportů relativně malou část platu hráčů a ii) hráči a kluby internalizují jen část spotřebitelského přebytku, který vyprodukují pro své diváky.

Jelikož důležitost obou externalit se liší podle úrovně, na které je sport provozován, a jelikož externalita vůči divákům s rostoucí úrovní získává dominantnější roli, společensky optimální míra opatrnosti s rostoucí úrovní sportu klesá. Standard přiměřené péče (ať již občanskoprávní nebo trestní) by tedy měl být stanoven různě pro různé úrovně.⁴

Tento závěr je i v souladu s neformální sportovní rétorikou, rozlišující zákroky na „přijatelné“ či „férové“ a ty ostatní. Příklady z obou konců spektra jsou ilustrativní. Na vyložené amatérské úrovni (kluci hrající hokej na zamrzlém rybníku) se za nepřijatelné považují nejen fauly, ale v podstatě jakákoli fyzická hra, která může způsobit pád, i když formálně je v rámci sportovních pravidel. Smyslem této hry není vydělávat peníze, nejsou přítomni diváci, kteří by vítězství či rychlou a tvrdou hru ocenili, tudíž nízká opatrnost přináší malý užitek a přitom zbytečné riziko zranění. Optimální míra opatrnosti je proto vysoká. Vhodným pravidlem pro tuto úroveň sportu se jeví plná odpovědnost, eventuelně odpovědnost z nedbalosti, přičemž za zanedbání přiměřené péče se považují veškeré formy hry, které vystavují hráče do přímého rizika zranění.

Naopak v profesionálním sportu, kde diváků je mnoho a opravdu chtějí vidět maximální nasazení, optimální míra opatrnosti dovoluje i všechny zákroky v rámci pravidel, jakkoli tvrdé, a i na určité fauly se nahlíží jako na běžnou součást hry. Plná odpovědnost hráčů za škody by ale přiměla hráče k příliš opatrné hře a k vyhýbání se tvrdším zákrokům. Vhodným pravidlem se zdá být nulová odpovědnost, s výjimkou zjevně úmyslných „likvidačních“ faulů.⁵

Tento příklad též ukazuje, že samotná pravidla hry mohou při rozhodování o odpovědnosti sloužit jako důležité vodítko, ale ne jako jasná hranice stanovující, že právě a pouze při porušení pravidel je hráč odpovědný. Tvrdé bodyčky vídané v NHL jsou od určité

⁴ V citovaném případě Nejvyššího soudu naopak z lze argumentace soudu dovozovat, že soud by tuto situaci rozhodl stejně bez ohledu na úroveň sportu.

⁵ Lze též argumentovat, že vysoké platů hráčů v profesionálních sportech zčásti reflektují i kompenzací za riziko úrazu, tudíž hráči určité riziko podstupují dobrovolně.

amatérské úrovni dolů zcela jednoznačně brány jako nepřijatelné, tj. výrazně pod optimální mírou opatrnosti). I při odpovědnosti z nedbalosti mohou nastat situace, kdy by hráč měl nést odpovědnost přesto, že zákrok byl v rámci pravidel, stejně jako situace, kdy by odpovědnost nést neměl, přestože zákrok byl porušením pravidel.

4. Závoj nevědění

Bod 3), tj. skutečnost, že ve sportu není rozdělení rolí mezi škůdce a poškozeného předem dané, představuje zřejmě nejdůležitější specifický aspekt úrazů při sportu. Každý hráč je jak potenciálním škůdcem tak potenciálním poškozeným. Proto je užitečné se podívat na to, jaký je dopad odlišných pravidel odpovědnosti na chování a užitek hráčů nikoli zpětně, tj. až po úrazu, kdy už je známo, kdo je škůdcem a kdo poškozeným, ale ex ante, tj. ve chvíli, kdy hráč má stejnou pravděpodobnost být škůdcem či poškozeným.⁶

Možnou cestou k nalezení optimálního pravidla pro odpovědnost je odpověď na otázku: Jaké pravidlo preferují sami hráči? Poté, co úraz nastane, nemá tato otázka smysl, neb škůdce preferuje nulovou odpovědnost a poškozený preferuje naopak striktní odpovědnost s co nejvyšším odškodněním (tj. i vyšším, než skutečná škoda). Stejně extrémní preference mají ex ante i potenciální škůdce a potenciální poškozený v případech, které analyzuje klasický Shavellův model. Naopak v našem případě oba hráči ex ante preferují standard, který obecně bude mezi oběma extrémy. Je to dáno právě tím, že oba se mohou ocitnout „na obou stranách“. Nižší standard odpovědnosti za škodu má za následek, že hráč nebude muset platit tak často, způsobí-li sám škodu, ale zároveň znamená, že také tak často nedostane zapláceno, stane-li se poškozeným. Z pohledu očekávaných čistých finančních plateb není rozdíl mezi různými standardy, neboť náhrada škody jako taková je hrou s nulovým součtem.

Zmírnění či zpřísnění odpovědnosti ale ovlivňuje míru opatrnosti při samotné hře. Při zpřísnění odpovědnosti budou bránící hráči hrát opatrněji, jejich protihráči budou hrát méně opatrně a budou se méně snažit nebezpečným faulům vyhnout, nicméně první efekt by měl jednoznačně dominovat (zejména proto, že hráč vedoucí zákrok má větší kontrolu nad jeho nebezpečností, už jen rozhodnutím, zda zákrok vůbec vést či nikoli). Počet úrazů tedy klesne, ale atraktivnost hry se též sníží.

⁶ Zde abstrahujeme od subtilního faktu, že v pravděpodobnost, zda se hráč stane škůdcem či poškozeným, nutně symetrická, např. obránci obvykle jsou častěji vykonavateli než příjemci nebezpečných obranných zákroků a tudíž s větší pravděpodobností se stávají škůdci

K nalezení pravidla, které je optimální z pohledu sportovců ex ante, lze aplikovat koncept „závoje nevědění“ (veil of ignorance), který normativní ekonomická analýza často používá k zodpovězení otázek o optimální míře zdanění a přerozdělování (Rawls (1971)). Představme si, že sportovec je postaven před hypotetickou volbu: Jaký „svět“ preferujete? Jednou možností je svět, ve kterém je odpovědnost minimální či žádná, v němž je tedy více zranění, ovšem hra je atraktivní pro hráče i pro diváky, při způsobení úrazu hráč nemusí nic platit, ale na druhou stranu nedostává kompenzaci při vlastním zranění. Další možností je svět, ve kterém se platí velké kompenzace za drobná zranění i v rámci pravidel hry, zranění je minimálně, ovšem hra je velmi opatrná a nudná, při způsobení úrazu hráč platí vysoké odškodné, ale na druhou stranu vždy dostává náhradu jako poškozený. Samozřejmě je spojitá škála možností mezi tím.

Jelikož očekávané platby za odškodnění jsou nulové, sportovec v této hypotetické volbě balancuje pouze mezi vyšším rizikem úrazů a nižší atraktivností hry. Je velmi pravděpodobné, že většina sportovců by si vybrala svět právě z té spojité škály „mezi tím“, a že standard preferovaný samotnými sportovci se bude odvíjet i od úrovně, na které se sport hraje, přičemž v profesionálním sportu bude preferován standard mírnější (mj. pro důležitost, jakou má atraktivnost hry pro diváky na příjmy hráčů). Formální analýzou lze ukázat⁷, že ve sportu bez diváků sportovci nejvíce preferují právě takový standard, který je podnítí ke společensky optimální opatrnosti, a u sportů s diváky se standard nejvíce preferovaný sportovci bude lišit od společensky optimálního jen do té míry, do jaké jsou příjmy či nepeněžní užitek sportovců svázány s užitekem diváků z atraktivnější hry.

5. Možnost smluvního vztahu

Konečně bod 4), tj. implicitní či dokonce explicitní smluvní vztah mezi protihráči, má několik praktických právních i ekonomických implikací. Podmínky účasti hráčů v organizovaném sportu nemusí upravovat jen pravidla samotného sportu či finanční podmínky účasti v lize, ale mohou upravit i pravidla pro řešení odpovědnosti za škody způsobené protihráčům.

Umožňuje-li právo dané země vzdání se budoucích nároků na náhradu škody⁸, mohou hráči

⁷ K dispozici na požádání.

⁸ Což bohužel není případ současné právní doktríny v České republice. Nicméně připravovaná novela občanského zákoníku by toto již měla umožnit. Úvahy v tomto článku nejsou omezeny na konkrétní právní systém a jsou plně aplikovatelné v zemích, kde vzdání se nároku na budoucí odškodnění formou tzv. waiveru je běžné.

podepsat souhlas, že ponese odpovědnost za škody způsobené všemi zákroky, nebo jen zákroky nad rámec pravidel, nebo jen za zákroky, které byly zjevně úmyslné atd. O samotném nároku na odškodnění nemusí nutně rozhodovat soud, „všeobecné podmínky“ mohou určit soukromého arbitra, např. komisi při sportovním svazu. Hráči mohou též podepsat souhlas, že se nároků na náhradu škody vzdávají. Jelikož optimální míra opatrnosti se liší podle úrovně, na které se sport provozuje, lze očekávat, že „všeobecné podmínky“, na kterých by se ligy a hráči dohodli, upraví jinou míru odpovědnosti pro profesionální ligu a jinou pro okresní přebor.

Případná možnost řešit odpovědnost za škody smluvní cestou nezbavuje soudy zásadní role v těchto sporech. Ta spočívá zejména v určení hranice odpovědnosti v těch případech, kdy „všeobecné podmínky“ nejsou dohodnuty. (V praxi tento „default rule“ využijí sportovci na nižších úrovních, takže hranice může být postavena vcelku přísně). Pokud si ovšem sportovci a jejich organizace podmínky odpovědnosti za škody stanoví sami, měly by soudy tyto smluvní podmínky plně respektovat a spory o náhradu škody rozhodovat podle nich.⁹

6. Závěr

Tento článek nenabízí předpis, jak optimálně řešit každý konkrétní případ, a ostatně to nebylo ani jeho ambicí. Analyzoval ovšem faktory, které je nutné brát do úvahy při rozhodování konkrétních případů, a jak tyto faktory ovlivňují optimální standard. Hlavními závěry jsou, že externality jsou v této oblasti relevantní a vedou k tomu, že optimální standard odpovědnosti je mírnější, pokud je sport provozován na vyšší úrovni. Při řešení konkrétních případů před soudem nabízí správnou perspektivu otázka, podle jakého pravidla by si sportovci sami přáli, aby se podobné případy řešily, pokud by si toto pravidlo museli vybrat ještě předtím, než začali hrát. S vědomím, že za „závojem nevědění“ mohli být i opačnou stranou sporu. A konečně důležitým závěrem je, že v této oblasti je velký prostor pro soukromoprávní úpravu odpovědnosti explicitní či implicitní dohodou mezi samotnými hráči.

⁹ I zde se názor Nejvyššího soudu v citovaném případě odchyluje od doporučení ekonomické analýzy. Dle odůvodnění „fotbalová pravidla však nikde neupravují a podle názoru Nejvyššího soudu také nemohou upravovat situaci, kdy v důsledku jejich porušení byla někomu z hráčů způsobena újma na zdraví“.

7. Odkazy

Cooter, Robert and Thomas Ulen: Law and Economics, 5. vydání, kapitola 9, Addison-Wesley 2007.

Rawls, John: Theory of Justice, Bellknap 1971.

Shavell, Steven: Liability for Accidents, Encyclopedia of Law and Economics, kapitola 2, North-Holland 2007, str. 139-183.