

VIII. Pogodbena in nepogodbena odškodninska odgovornost: ODZ (1811) in Obligacijski zakonik (2001)

Damijan Možina

1. Uvod

Že rimsko pravo je jasno razlikovalo med pogodbo in protipravno povzročitvijo škode kot načinoma nastanka obveznosti. Gaius ga je v svojem znamenitem delu Institucije označil kot *summa divisio obligationum* (najpomembnejšo delitev obveznosti); obveznosti lahko nastajajo na dva načina: iz kontrakta (*ex contractu*) ali iz delikta (*ex delicto*).¹ To razlikovanje je v glavah pravnikov še vedno osnova razmišljanja o obligacijskem pravu.

V resnici je položaj, ko dolжник ne izpolni pogodbene obveznosti nasproti upniku, bistveno drugačen od položaja, ko povzročitelj škode napade oškodovanca ali ga iz malomarnosti povozi z avtomobilom.² V prvem primeru sta bili osebi že prej v pravnem razmerju; če dolжник s pogodbo ne bi bil prostovoljno prevzel obveznosti, potem upniku z njeno kršitvijo ne bi nastala škoda. V drugem primeru se stranki predhodno praviloma sploh nista poznali. Obveznost povrnitve škode je nastala z njeno povzročitvijo, na podlagi zakona. Zdi se nam samoumevno, da obe situaciji, tj. prostovoljna izmenjava dobrin med pogodbenima strankama na eni ter kolizija pravnih sfer dveh oseb na drugi strani, potrebujeata različna pravila; prva so usmerjena predvsem

¹ Gai. III, 88: »Nunc transeamus ad obligationes, quantum summa divisio in duas species ducitur: omnis enim obligatio vel ex contractu.«

² A. Tunc, Introduction, International Encyclopedia of Comparative Law, vol. XI, Torts, I, poglavje, Mohr Siebeck, Tübingen 1983, str. 8.

v izpolnitev pričakovanj, utemeljenih na pogodbi, druga v varstvo pravnih dobrin pred protipravnimi posegi.³

Čeprav je razlikovanje prepričljivo, pa to še ne pomeni, da je meja med tema področjema obligacijskega prava jasno določljiva ali da sta oziroma morata biti področji popolnoma ločeni. Gaius je pri svojem razlikovanju sledil predvsem didaktičnim namenom, saj so bile Institucije pravni učbenik.⁴ Poleg kontraktov in deliktov je pripoznaval tudi druge možnosti nastanka obveznosti: Justinjanova kodifikacija jih je klasificirala kot kvazikontrakte in kvazidelikte. Danes je uveljavljeno mnenje, da kontrakt in delikt pravzaprav pomenita le dva skrajna položaja, med katerima je še vrsta vmesnih položajev, ki jih v nekaterih pravnih redih štejejo za delikte, v drugih za kontrakte, iz različnih razlogov.⁵ Na nekatere dejanske stanove torej lahko gledamo z obeh strani. Za tak primer gre denimo pri predpogodbeni odškodninski odgovornosti, kjer ena od strank z nepoštenim ravnanjem zlorabi zaupanje nasprotne stranke in ji povzroči škodo. Veljavna pogodba sicer ni bila sklenjena, do škode pa je vendarle prišlo v zvezi z njenim sklepanjem. Drug tak primer je odgovornost za strokovno mnenje. Stranka je npr. z izvedencem sklenila pogodbo o izdelavi strokovnega mnenja. To mnenje pride v roke tretje osebe, ki v zaupanju v strokovnost mnenja izvede neko transakcijo. Ker je bilo mnenje napačno, ji nastane škoda.

Namen prispevka je na kratko osvetliti razmerje ter podobnosti in razlike med deliktno in kontraktno odškodninsko odgovornostjo v avstrijskem Občnem državnem zakonu in slovenskem pravu.

³ R. Zimmermann, *Law of obligations – Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Oxford University Press, New York 1996, str. 11.

⁴ Prav tam, str. 14.

⁵ H. Kozioł, *Grundfragen des Schadensersatzrechts*, Jan Sramek Verlag, Durnau 2010, str. 93.

Rimsko deliktno odškodninsko pravo je bilo sestavljeno iz veliko posameznih deliktov, za katere so bile na voljo posebne tožbe. Kasneje, med recepcijo rimskega prava v Evropi, pa je evropska sodna praksa eno izmed tožb, *lex aquilia*, razvila v bolj ali manj univerzalno pravilo. Ideja generalne klavzule je med zagovorniki naravnopravnega pristopa padla na plodna tla.

2. Kontrakt in delikt v ODZ

Avstrijski ODZ (1811) spada skupaj s francoskim Code civil (1804) med najstarejše civilne kodifikacije. Zanju velja, da sta na področju deliktne prava sprejeli idejo generalne klavzule o obveznosti povrnitve škode. Generalna klavzula se je v evropskem prostoru razvila na podlagi rimskopravne deliktne tožbe *lex aquilia*. V generalni klavzuli je bil odločilni moment za pripisovanje škode krivdno načelo, pri čemer se je razlikovalo med različnimi stopnjami krivde, od tega pa je bil odvisen tudi obseg škode, ki jo je bilo treba povrniti (t. i. gradacijski sistem).⁶ Toda medtem ko je generalna klavzula v Code civil⁷ omejena na deliktno povzročeno škodo, je za generalno klavzulo ODZ značilno, da pokriva tako deliktno kot kontraktno škodo: »Vsakdo je upravičen, zahtevati od poškodovalca povračilo škode, ki mu jo je ta prizadel po krivdi, naj je škoda povzročena s kršitvijo pogodbene dolžnosti ali ne glede na pogodbo« (§ 1295 ODZ).⁸ Vse določbe odškodninskega prava (paragrafi 1293–1341 ODZ) veljajo tako za deliktno kot za pogodbeno škodo, izjema so specialne določbe, ki veljajo samo za pogodbeno škodo (npr. § 1298 in § 1313a ODZ).

⁶ H. Kötz, G. Wagner, *Deliktstrecht*, 11. izd., Verlag Franz Vahlen, München 2010, r. št. 17, str. 10.

⁷ Glej čl. 1382 in 1383 Code civil.

⁸ Ob tem velja opozoriti še na § 1324 ODZ, ki določa, da se »polno zadostčenje« (v smislu navadne škode in izgubljenega dobitka) oškodovancu prizna samo, če je bila škoda povzročena naklepno ali iz hude malomarnosti, medtem ko se pri navadni malomarnosti povrne le navadna škoda.

Enota, oziroma bolj, izhodiščno enotna obravnava pogodbene in nepogodbene odškodninske odgovornosti je posebnost avstrijskega prava, s katero je to preseglo na rimskem pravu utemeljeno razlikovanje, značilno za večino pravnih redov. Prednost takšnega pristopa je izogibanje strogi dvotimosti, kakršno pozna npr. nemško pravo, in manj težav z vmesnimi pravnimi položaji.⁹ Vendar to ne pomeni, da ODZ ne razlikuje med deliktino in pogodbeno škodo. Nasprotno, kljub široki generalni klavzuli iz § 1295 ODZ tako sodna praksa kot teorija v resnici razlikujeta kontrakte in delikte. Pravzaprav razlikujeta odgovornost za škodo, ki nastane kot posledica kršitve splošne norme ravnanja, ki velja pod enakimi pogoji za vsakogar, kar se imenuje delikt (nedovoljeno ravnanje v ožjem smislu oziroma *unerlaubte Handlung*), ter odgovornost za škodo, ki izhaja iz vsem pogodbe, pa tudi predpogodbene ali tudi zakonskega obligacijskega razmerja, kar se imenuje tudi kršitev obveznosti (*Schuldverletzung*).¹⁰

Pogodbena odgovornost oziroma odgovornost na podlagi »posebne povezave« je precej strožja. Najpomembnejša razlika glede na deliktino odgovornost se nanaša na dokazno breme. V primeru kršitve iz »posebne povezave« je namreč določeno obrnjeno dokazno breme oziroma domneva krivde,¹¹ medtem ko je treba za povrnitev deliktne škode krivdo dokazati.¹² Naslednja razlika je odgovornost za izpolnitvene pomočnike in zakonite zastopnike pri »posebni povezavi« (pogodbi): dolžnik odgovarja

⁹ H. Mayrhofer, A. Ehrenzweig, System des österreichischen Privatrechts, Schuldrecht, Allgemeiner Teil, Manz, Dunaj 1986, str. 248.

¹⁰ Prav tam, str. 266, glej tudi E. Karner, v: H. Koziol, P. Bydlinski, R. Bollenberger (izd.), ABGB-Kommentar, 2. izd., Springer, Dunaj 2007, § 1295, r. št. 1, str. 1435.

¹¹ § 1298 ODZ: »Kdor trdi, da je bil brez svoje krivde zadržan, izpolniti svojo pogodbeno ali zakonito obveznost, mora to dokazati.«

¹² § 1296 ODZ: »V dvomu velja domneva, da je škoda nastala brez krivde drugega.«

ja za njihova ravnanja kakor za svoja, in ne le za njihovo izbiro.¹³ V tem smislu je odgovornost objektivna, saj se je dolžnik ne more razbremeniti z dokazom, da je bil dovolj skladen. Razlog je v tem, da si dolžnik nasproti upniku (oškodovancu) v lastnem interesu pomaga s tretjimi osebam, zato naj zanje odgovarja.¹⁴

Poleg tega so pri kršitvah pogodbenih obveznosti podlagi za odškodnino tudi neposredni posegi v »siceršnje premoženje«. V deliktne pravu so namreč celovito zaščitene le absolutno varovane pravne dobrine – poseg v osebnostne pravice, lastnino in omejene stvarne pravice, posest in nepremoženjske pravice, ne pa tudi t. i. čista premoženjska škoda (angl. *pure economic loss*), brez posega v absolutno varovane dobrine.¹⁵ Za tak primer gre, če npr. pogodbena stranka pri sopogodbenici s krivdno opustitvijo pojasnilne dolžnosti povzroči, da določeni izdatki, ki jih je sopogodbena napravila, izgubijo smisel (in dovoli očtina, da posegi v golo premoženjsko stanje že zaradi tržne konkurence pogosto niso protipravnih in da bi šla splošna obveznost povrniti vse škode lahko predaleč.¹⁶

Pogodbena odškodninska odgovornost je tako za oškodovanca bistveno ugodnejša od deliktne, kar izhaja iz tesnejše povezave in zaupanja med strankama ter iz tega, da stranki stopata v kontakt v lastnem interesu in iz obligacijskega razmerja črpata koristi; poleg tega pa stranki pogostejše prideta v položaj, ko lah-

¹³ § 1313a ODZ (Nov. III) določa: »Kdor je dolžan komu kaj dati ali storiti, je odgovoren za krivdo svojega zakonitega zastopnika in oseb, ki se jih poslužuje za izpolnitev, kakor za svojo lastno krivdo.«

¹⁴ E. Karner, v: H. Koziol, P. Bydlinski, R. Bollenberger (izd.), ABGB-Kommentar, 2. izd., Springer, Dunaj 2007, § 1313a, r. št. 1, str. 1484.

¹⁵ Glej: H. Mayrhofer, A. Ehrenzweig, Schuldrecht, Allgemeiner Teil, Manz, Dunaj 1986, str. 267; H. Koziol, R. Welser, Bürgerliches Recht, 12. izd., Manz, Dunaj 2001, str. 317.

¹⁶ E. Karner, v: H. Koziol, P. Bydlinski, R. Bollenberger (izd.), ABGB-Kommentar, 2. izd., Springer, Dunaj 2007, § 1295, r. št. 1, str. 1435.

ko ogrožita dobrine druge stranke, kar utemeljuje več dolžnosti in več odgovornosti.¹⁷

Zastaranje odškodninskega zahtevka je urejeno enotno za deliktno in pogodbeno škodo; subjektivni rok znaša tri leta, odkar je oškodovanec izvedel za škodo in povzročitelja, objektivni rok pa znaša trideset let.¹⁸ Ta rok velja tudi za povrnitev škode, ki je posledica stvarnih napak.¹⁹

Oglejmo si še, kako avstrijsko pravo rešuje uvodoma omejena »vmesna« primera. Kot smo že omenili, se odškodninska odgovornost pred sklenitvijo pogodbe (*culpa in contrahendo*) uvršča k pogodbeni odgovornosti. Odgovornost tretji osebi za strokovni nasvet pa se praviloma rešuje na podlagi instituta pogodbe z varstvenim učinkom za tretje osebe (*Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter*), ki ga je razvila teorija, sodna praksa pa sprejela. Ta institut omogoča raztezanje nekaterih pogodbenih obveznosti (obveznosti varstva in skrbnosti) na osebe, ki niso stranke pogodbe, vendar pa so na neki način blizu izpolnitvi, jih ta posebej ogroža in spadajo v interesno sfero ene od strank.²⁰ Za tak primer gre, kadar je nasvet (strokovno mnenje) očitno usmerjen proti tretjim osebam in obstaja zaupanje, ki naj bi tretjim osebam omogočilo odločitve.²¹ Sem sodi tudi odgovornost revizorja družbe tretjim osebam.²² Odgovornost za pravičnost prospektov za nakup vrednostnih papirjev nasproti tretjim je določena v zakonu o kapitalskem tgu.²³ Sodna praksa je v

okviru instituta pogodbe z varstvenim učinkom za tretje osebe obravnavala denimo tudi primer, ko je podjetnik, ki je sklenil pogodbo o opravljanju določenih del z lastnikom hiše, pri delu po lastni krivdi ali krivdi pomočnikov poškodoval družinske člane.²⁴ Odgovarja jim tako deliktno kot na podlagi pogodbe. Poglaviti namen instituta je izogibanje pomankljivosti deliktne prava.²⁵

3. Kontrakt in delikt v Obligacijskem zakoniku (Zakonu o obligacijskih razmerjih)

Slovenski Obligacijski zakonik (OZ), sprejet leta 2011,²⁶ je glede vprašanj razmerja med pogodbeno in nepogodbeno odškodninsko odgovornostjo – kakor tudi glede velike večine drugih vprašanj – v celoti prevzel ureditev jugoslovanskega Zakona o obligacijskih razmerjih (ZOR) iz leta 1978.²⁷ ZOR je za izhodišče vzel avstrijski pristop: enotnost odškodninskega prava oziroma veljavnost določb deliktne odškodninske prava za obe področji, če ni za pogodbe kaj posebej določeno. Ta pristop pooseblja 246. člen ZOR (246. člen OZ), ki določa, da se za povrnitev škode, nastale s kršitvijo pogodbene obveznosti, »smiselno« uporabljajo določbe o povrnitvi nepogodbene škode, kolikor odsek zakona o pogodbeni odškodninski odgovornosti ne določa drugače. Teorija je določbo razumela v smislu enotnosti institucije odškodninske prava. Cigoj je na podlagi analize razlik v izvoru obveznosti, predpostavkah odškodninske obveznosti, razlik glede usmeritve odškodnine, glede dokaznega bremena, dopustnosti dogovorov o izključitvi odgovornosti ter razlik glede zastaranja ugotovil, da »ni nobenega argumenta, ki bi pokazal, da sta poslovna in neposlovna odškodninska ob-

¹⁷ H. Koziol, R. Welser, *Bürgerliches Recht*, 12. izd., Manz, Dunaj 2001, str. 318.

¹⁸ Glej § 1489 ODZ.

¹⁹ H. Koziol, R. Welser, *Bürgerliches Recht*, 12. izd., Manz, Dunaj 2001, str. 88.

²⁰ Prav tam, str. 135.

²¹ E. Karner, v: H. Koziol, P. Bydlinski, R. Bollenberger (izd.), *ABGB-Kommentar*, 2. izd., Springer, Dunaj 2007, § 1300, r. št. 3, str. 1458.

²² Glej odločbo OGH z dne 1. 8. 2012, št. 10b35/12x, tč. 3. Odgovornost revizorja je sicer urejena v § 275 Unternehmensgesetzbuch.

²³ Glej § 11 Kapitalmarktgesetz.

²⁴ H. Koziol, R. Welser, *Bürgerliches Recht*, 12. izd., Manz, Dunaj 2001, str. 135.

²⁵ Prav tam.

²⁶ Uradni list RS, št. 83/2001, 40/2007.

²⁷ Uradni list SFRJ, št. 29/1978.

veznost dve bistveno različni instituciji«, nasprotno pa obstajajo po njegovem argumenti, ki govorijo za enotnost institucije.²⁸ Pri-
znava sicer, da različne obstajajo, vendar meni, da so pomemb-
nejše podobnosti med tema dvema vrstama obveznosti, ki jih je
po njegovem mnenju zaradi tega smotno obravnavati skupaj.²⁹

V resnici imata pogodbeno in nepogodbeno odškodninsko
pravo veliko skupnega. Čeprav obveznost povrnitve škode na-
čeloma nastane na različne načine – s kršitvijo že obstoječega
poslovnega razmerja med strankama oziroma s protipravnim
posegom v pravno varovane dobrine drugega – je njena vsebina,
potem ko je vzpostavljena, načeloma enaka. Enak je pojem prav-
no priznane škode (132. člen OZ), saj slovensko pravo – drugače
kot nemško in avstrijsko pravo – deliktov in kontraktov ne razli-
kuje glede na pravno varovane dobrine. Povrnitev t. i. čiste pre-
moženjske škode je zato načeloma priznana tako v pogodbenem
kot nepogodbenem pravu. Res pa je, da se problematika, ki se v
tujih pravnih redih obravnava pod pojmom čiste premoženjske
škode, v slovenski sodni praksi doslej ni pojavljala, zato pravni
položaj ni najbolj jasen. Enako velja za nepremoženjsko škodo,
ki je priznana tako v deliktinem kot pogodbenem pravu.³⁰

Vendar pa med nepogodbenim in pogodbenim odškodnin-
skim pravom obstajajo tudi nekatere bistvene razlike. Mednje
sicer drugače kot v avstrijskem pravu ne sodi dokazno breme:
slovensko pravo namreč tudi pri nepogodbeni odškodninski od-
govornosti določa domnevo krivde. Odgovornost za škodo se to-
rej tako v deliktinem kot kontraktinem pravu domneva, odgovorna
oseba pa se lahko odgovornosti razbremeni.³¹ Zato pa se merila

²⁸ S. Cigoj, Veliki komentar zakona o obligacijskih razmerjih, ČZ Uradni list,
Ljubljana 1984, 269, člen ZOR, str. 963.

²⁹ Prav tam.

³⁰ Glej D. Možina, Nepremoženjska škoda zaradi kršitve pogodbe, Izbrane
teme civilnega prava (Dnevi civilnega prava) 2006, str. 33–51.

³¹ Glej prvi odstavek 131. člena OZ in 240. člen OZ. Domneva v obeh pri-
merih velja le za majhno (navadno) malomarnost, ne pa za naklep in veliko
malomarnost.

razbremenitve – in s tem pravzaprav merila odgovornosti – v teh
dveh primerih bistveno razlikujejo. Osnovno merilo pripisljivo-
sti škode v nepogodbenem odškodninskem pravu je tako kot v
avstrijskem pravu krivdno načelo.³² V primeru stvari in dejav-
nosti, iz katerih izhaja bistveno višja škodna nevarnost za oko-
lico, je krivdno načelo zaradi varstva oškodovancev dopolnjeno
z načelom povrnitve škode ne glede na krivdo (odgovornost po
načelu vzročnosti, objektivna odškodninska odgovornost), pri
čem je določena še domneva vzročnosti.³³ V pogodbenem pra-
vu pa izhodišče glede pripisljivosti škode ni krivdno načelo, saj
se dolжник, ki ne izpolni svoje obveznosti, ne more razbreme-
niti z dokazom, da ni kriv oziroma da je bil dovolj skrben, am-
pak mora dokazati, da je njegova kršitev posledica nepredvid-
ljivih, naknadnih okoliščin, ki jih ni mogel preprečiti oziroma
se jim izogniti (240. člen OZ/263. člen ZOR). Kljub temu, da
zakon krivde ne omenja, je starejša teorija – morda tudi pod
vplivom ODZ – v tem videla izraz krivdnega načela oziroma
subjektivne koncepcije, menja pa se povečini opirajo na dej-
stvo, da je bil v končni verziji zakona opuščen pogoj »zunanj-
osti« okoliščin, ki ga je vseboval osnutek, iz česar so sklepali,
da tudi »notranje« okoliščine dolžnika razbremenijo.³⁴ Vendar
lahko tudi brez »zunanjosti« okoliščin pridemo do enakega re-
zultata: bistvo razbremenitve so okoliščine zunaj dolžnikovega
nadzora (vplivne sfere).³⁵ O krivdni (subjektivni) odgovornosti
zato ne moremo govoriti. Tako določbo zdaj razume tudi sodna

³² Glej prvi odstavek 131. člena OZ.

³³ Drugi in tretji odstavek 131. člena OZ ter 149. člen OZ.

³⁴ S. Cigoj, Veliki komentar zakona o obligacijskih razmerjih, ČZ Uradni
list, Ljubljana 1984, 263, člen, str. 933, ž. Dordević, v: S. Petrović, D. Stojan-
ović, Komentar zakona o obligacionim odnosima, Kulturni centar, Gorjiji
Milanovic 1980, str. 762.

³⁵ Tako tudi: N. Plavšak, v: M. Juhart, N. Plavšak (ur.), OZ s komentarjem,
GV Založba, Ljubljana 2004, 240. člen OZ, str. 215.

praksa.³⁶ Med nepogodbeno in pogodbeno odgovornostjo v slovenskem pravu torej obstaja bistvena razlika glede osnovnega merila odgovornosti: medtem ko je to v nepogodbenu pravu krivdno (subjektivno) načelo, v pogodbenu pravu govorimo o odgovornosti za okoliščine pod lastnim nadzorom, kar je veliko bližje objektivnemu načelu. Med tema dvema pristopoma sicer obstaja precejšnja konceptualna razlika, v praksi pa so razlike bistveno manjše, kar še zlasti velja glede na obrnjeno dokazno breme v obeh primerih.

Tako za deliktino kot pogodbenu pravo je sicer enaka tudi osnovna usmeritev glede obsega odškodnine: upoštevajoč tudi dogajanje po nastanku škode je povrnitev (premoženjske) škode usmerjena k temu, da postane oškodovanec položaj takšen, kot je bil pred nastankom škode (169. člen OZ). V pogodbenu pravu imenujemo takšno usmeritev tudi pozitivni pogodbeni interes, ki naj upniku nadomesti pravilno izpolnitev pogodbe, vključuje pa zlasti tudi izgubljeni dobiček. Spet pa obstajajo bistvene konceptualne razlike glede tega, kako se doseže omejitev obsega odškodnine. Tako v pogodbenu kot v nepogodbenu pravu je namreč treba odškodninsko odgovornost omejiti, sicer bi segla predalet. V nepogodbenu odškodninskem pravu se ta omejitev dosega prek vzročne zveze oziroma prek vprašanja, katere posledice je mogoče še pripisati določnemu dogodku (adekvatna vzročnost, praviloma govorimo o adekvatni vzročnosti in vzročnosti, ki izhajajo iz namena varstvene pravne norme). V pogodbenu pravu zadošča že naravna vzročnost (*sine qua non*), funkcijo omejitve pa opravlja pred-

postavka predvidljivosti škode.³⁷ Oba pristopa sicer vsebujeta normativni element, tj. vrednotenje, kaj štejemo za pravično, in dosežata primerljiv učinek, vendar gre z dogmatičnega vidika za dve različni kategoriji. Res je sicer, da krivda igra vlogo tudi pri pogodbenu odgovornosti, saj omejitev z načelom predvidljivosti ne velja za primere naklepnih in hudo malomarnih kršitev.³⁸ Poleg tega je v pogodbenu pravu mogoče odškodninsko odgovornost in njen obseg vnaprej zožiti ali razširiti. V nepogodbenu pravu vnaprejšnje enostranske izjave odgovorne osebe seveda ne morejo razbremeniti odgovornosti, možno so dvostranskih dogovorov pa so sila omejene, navsezadnje že zato, ker se stranki praviloma vnaprej ne poznata.³⁹ V nobenem primeru pa ni mogoče izključiti odgovornosti za naklep in veliko malomarnost.

Drugače kot v avstrijskem pravu odgovornost za izpolnitvene pomočnike ne sodi med ključne razlike med pogodbenu in nepogodbenu odškodninsko odgovornostjo. Slovensko pravo sicer ne pozna splošne določbe o odgovornosti za ravnanje izpolnitvenih pomočnikov kakor za lastno ravnanje, zakon pa takšno odgovornost določa pri najemni pogodbi,⁴⁰ pogodbi o delu⁴¹ ter prevoznih pogodbah.⁴² Po drugi strani zakon tudi pri nepogodbenu odgovornosti delodajalca za ravnanje delavca določa, da delodajalec odgovarja za škodo, ki jo je s krivdanim ravnanjem pri delu ali v zvezi z delom tretji osebi povzročil delavec, ne pa za lastno

³⁶ Višje sodišče v Ljubljani, sodba z dne 24. 3. 2011 (I Cpg 59/2011): »Pogodbeni zavezanec se ne more razbremeniti svoje odškodninske odgovornosti zgolj s sklicevanjem na neobstoje krivde na njegovi strani, temveč bi za razbremenitev svoje odgovornosti moral dokazati, da vzrok, iz katerega izvira nepravilnost v izpolnitvi, ne izvira iz tveganja, katerega obvladovanje je pripisati njemu.« Glej tudi VSL, sodba z dne 18. 5. 2010 (I Cpg 129/2010).

³⁷ Glej prvi odstavek 243. člena OZ.

³⁸ Glej drugi odstavek 243. člena OZ.

³⁹ Cigroj piše o vnaprejšnjem pavšalnem plačilu škode s strani tovarne, ki z odpadkami škodi ribjemu zarodu, kar naj bi povzročilo obrat dokaznega bremena, v: Veliki komentar zakona o obilgucijskih razmerij, ČZ Uradni list, Ljubljana 1984, 269. člen ZOR, str. 962.

⁴⁰ Glej tretji odstavek 600. člena OZ.

⁴¹ Glej 630. člen OZ.

⁴² Glej 694. člen OZ. Več: A. Dežman, Viri, razvoj in pravna narava poslovne odgovornosti za ravnanja tretjih, Podjetje in delo, št. 2/2011, str. 254.

krivdo.⁴³ V tem smislu gre tudi tu za objektivno odgovornost. V drugih primerih je za ravnanja tretjih oseb v deliktinem pravu praviloma predvidena subjektivna odgovornost.⁴⁴

Razlike med nepogodbeno in pogodbeno odškodninsko odgovornostjo obstajajo tudi glede zastaranja. Za zastaranje zahtevkov za povrnitev nepogodbene škode je značilna kombinacija subjektivnega in objektivnega zastaralnega roka iz 352. člena OZ: zahtevke zastara v treh letih, odkar je oškodovanec zvedel za škodo in povzročitelja, v vsakem primeru pa v petih letih od nastanka škode.⁴⁵ Po drugi strani zahtevki za povrnitev škode zaradi kršitve pogodbe zastarajo v roku, določenem za zastaranje obveznosti iz pogodbe. Za pogodbene obveznosti načeloma velja petletni splošni zastaralni rok (346. člen OZ), če ne gre za gospodarske pogodbe, za katere je določen triletni rok (349. člen OZ); v obeh primerih začne rok teči ob zapadlosti. Posebno pravilo velja za pogodbene obveznosti, ki zastarajo v enem letu (terjave za električno in toplotno energijo, plin, komunalne storitve in. nasproti gospodinjstvom); rok pa tu začne teči ob začetku koledarskega leta (1. januar), ki slei letu, v katerem je obveznost zapadla.⁴⁶ Bistveno drugačni časovni okviri so predvideni za škodo, ki nastane kot posledica stvarne napake

⁴³ Glej prvi odstavek 147. člena OZ.

⁴⁴ Izjema velja za odgovornost staršev za otroke do sedmega leta starosti, tu je odgovornost objektivna. Za otroke od sedmega leta do polnoletnosti starši odgovarjajo krivdno, 142. člen OZ. Glej tudi 144. in 141. člen OZ.

⁴⁵ Izjeme veljajo za škodo, povzročeno z dejanjem spolne zlorabe mladoletne osebe; ta zastara v petnajstih letih od polnoletnosti oškodovanca, glej četrta odstavka 352. člena OZ, za škodo, povzročeno s kaznivim dejanjem, ki zastara v roku za zastaranje kazenskega pregonu, prvi odstavek 353. člena OZ, posebna pravila pa veljajo tudi za povrnitev škode, ki je nastala s korupcijo, 354. člen OZ in določa subjektivni rok petih let in objektivni rok desetih let. Določbe o zastaranju vsebujejo tudi drugi zakon, opozoriti velja na 30-letni objektivni rok zastaranja zahtevka za povrnitev okoljske škode, glej 110. i člen Zakona o varstvu okolja (ZVO-1), Uradni list RS, št. 41/2004.

⁴⁶ Glej 355. člen OZ.

pri prodajni pogodbi: OZ najprej določa šestmesečni jamčevalni rok (drugi odstavek 462. člena OZ). V tem (prekluzivnem) roku se lahko pokaže stvarna napaka. Ko kupec prodajalca o napaki obvesti, nastanejo jamčevalni zahtevki, vključno z odškodninskim zahtevkom. Ti pa potem niso podvrženi zastaranju, temveč še enemu prekluzivnemu roku enega leta od notifikacije napak (prvi odstavek 480. člena OZ). Kadar gre za t. i. refleksno škodo (škodo na »drugih kupčevih dobrinah«), je zahtevke omejen le s splošnim zastaralnim rokom.⁴⁷ Drugačne roke za potrošniško prodajo določa ZVPot: dveletni jamčevalni rok (eno leto za rabljeno blago) ter dveletni rok za uveljavljanje pravic.⁴⁸ Za podjemno pogodbo zakon določa dveletni jamčevalni rok ter enoletni prekluzivni rok za uveljavljanje zahtevkov, vendar lahko naročnik tudi po izteku roka uveljavlja pravico do povračila škode z ugovorom.⁴⁹

Oglejmo si še, kako slovensko pravo ureja položaja, ki sta bila uvodoma omenjena kot vmesna. V slovenskem pravu mneneje glede vprašanja, ali je odškodninska odgovornost v zvezi s pogajanjem ter ničnimi in izpodbojnimi pogodbami (*culpa in contrahendo*) pogodbene ali nepogodbene narave, ni enotno. Sodna praksa in nekateri avtorji se nagibajo k nepogodbeni naravi,⁵⁰ najti pa je tudi drugačna mnenja in tudi sodne odločbe.⁵¹ Ta od-

⁴⁷ O tem kritično: D. Možina, Predpostavke in časovni okviri odgovornosti prodajalca za stvarne napake, Podjetje in delo, št. 3-4/2008, str. 407.

⁴⁸ Glej 37.b in 37.c člen ZVPot, Uradni list RS, št. 20/1998, zadnja sprememba 98/2011.

⁴⁹ Glej drugi odstavek 634. člena in 635. člen OZ.

⁵⁰ Tako postredno izhaja iz odločbe Vrhovnega sodišča št. II lps 329/2010 z dne 25. 8. 2001. Za nepogodbeno naravo se zavzemata S. Čigoj, Veliki komentar obilgacijskih razmerij, CZ Uradni list, Ljubljana 1984, 108. člen, str. 374, ter A. Poljanar Pavčnik, v: M. Juhart, N. Plavšak (ur.), OZ s komentarjem, GV Založba, Ljubljana 2004, 91. člen, str. 520.

⁵¹ Da gre za poslovno odgovornost, izhaja iz odločbe VSL I Cpg 128/2012 z dne 23. 7. 2012. Tako menijo tudi V. Kranjc, M. Juhart, N. Plavšak (ur.), OZ s komentarjem, GV Založba, Ljubljana 2004, 20. člen, str. 230.

škodninska odgovornost pokriva zlasti stroške, ki so nastali v zvezi s pripravami na sklenitev pogodbe.

V slovenskem pravu institut pogodbe z varstvenim učinkom za tretje osebe ni znan. O odškodninski odgovornosti za strokovni nasvet je mogoče govoriti le v primerih, ko je določena v zakonu. Odškodninsko odgovornost oseb, ki so sodelovale pri izdaji prospekta o ponudbi vrednostnih papirjev, določajo predpisi s področja prava kapitalnega trga.⁵² Zakon o revidiranju določa, da revizor odgovarja tudi tretjim osebam, svojo odgovornost pa mora obvezno zavarovati.⁵³ Pogodbena odgovornost tretjim osebam je sicer določena v primeru neposrednega zah-tevka podizvajalcev do naročnika.⁵⁴

4. Sklep

Avstrijskemu ODZ in slovenskemu OZ je skupna izhodiščno enotna obravnava pogodbene in nepogodbene odškodninske odgovornosti. Določbe o nepogodbeni odškodninski odgovornosti se načeloma uporabljajo tudi za pogodbene odškodninske obveznosti, s tem da glede slednje v obeh zakonih obstaja tudi vrsta posebnih določb. Te pomenijo bistvene razlike med pogodbeno in nepogodbeno odškodninsko odgovornostjo. V avstrijskem pravu je najpomembnejša med njimi domneva krivde v pogodbenem pravu, ki je nepogodbeno odškodninsko pravo ne pozna, med razlike pa sodita še pogodbena odgovornost za izpolnitvene pomočnike in varstvo čistih premoženjskih interesov v pogodbenem pravu. Za slovensko pravo bi lahko rekli, da sicer obstajajo nekatere pomembne dogmatične razlike med zakonsko ureditvijo pogodbene in nepogodbene odškodninske

odgovornosti, da pa so te razlike v praksi manj pomembne od tistih v avstrijskem pravu. Med razlikami ni vprašanja dokaznega bremena, saj velja domneva odgovornosti v obeh primerih, prav tako pa je enak tudi pojem pravno priznane škode. V slovenskem pravu je razlika predvsem osnovno merilo pripisljivosti škode: v nepogodbenem pravu je to krivdno načelo, v pogodbenem pravu pa strožje načelo odgovornosti za lastno vplivno sfero. Različen je tudi način omejevanja obsega odškodnine: v nepogodbenem pravu se uporablja predvsem pojmovanje vzročne zveze, v pogodbenem pravu pa je osnovna omejitev načelo predvidljivosti. Razlike obstajajo tudi pri zastaranju, kjer velja omeniti predvsem izjemno strogo ureditev časovnih okvirov za povrnitev škode zaradi stvarne napake pri prodajni pogodbi.

Seveda pa imajo deliktne in kontraktne obveznosti povračila škode tako v avstrijskem kot v slovenskem pravu tudi ogromno skupnega. Poleg tega obstajajo primeri, pri katerih je uvrstitev v eno ali drugo skupino težavna oziroma je nanje mogoče gledati z obeh strani. Kljub temu je Gajevo razlikovanje med kontrakti in delikti še vedno popolnoma na mestu. Njegova vloga je predvsem v učenju načina obligacijskoppravnega razmišljanja. Da bi lahko razumeli podrobnosti, moramo spoznati razlike.

⁵² Glej ZTFI, tretji odstavek 58. člena, Uradni list RS, št. 76/2007, zadnja sprememba 55/2012, ter ZPre-1, 29. člen, Uradni list RS, št. 79/2006, zadnja sprememba 38/2012.

⁵³ Glej prvi odstavek 67. člena ZRev-2, Uradni list RS, št. 65/2008.

⁵⁴ Glej 631. člen OZ.

Ada Polajnar Pavčnik (ur.)
IZROČILO OBČNEGA DRŽAVLJANSKEGA ZAKONIKA

Marko Brus, Mile Dolenc, Francesca Fiorentini, Tajana Josipović,
Miha Juhart, Marko Kambič, Mateja Končina Peterneš,
Helmut Koziol, Janez Kranjc, Danjan Možina, Dušan Nikolić,
Ada Polajnar Pavčnik, Willibald Posch, J. Michael Rainer,
Claudia Rudolf, Katja Škrubej, Verica Trstenjak, Ana Vlahek

Imensko in stvarno kazalo:
Gregor Dugar

Prevod povzetkov iz angleščine v slovenščino:
Neža Pogorelčnik

© GV Založba, 2013. Vse pravice pridržane. Brez predhodnega pisanega dovoljenja GV Založbe so prepovedani reproduciranje, distribuiranje, dajanje v najem, dajanje na voljo javnosti (internet) in druge oblike javne prireditve, predelava ali vsaka druga uporaba tega avtorskega dela ali njegovih delov v kakršenkoli obsegu ali postopka, vključno s fotokopiranjem, tiskanjem ali shranjevanjem v elektronski obliki. Odstranitev tega podatka je kazniva.

CIP – Kataložni zapis o publikaciji
Narodna in univerzitetna knjižnica, Ljubljana
347(4)

IZROČILO Občnega državljanskega zakonika / M. Brus ... [et al.] ;
Ada Polajnar Pavčnik (ur.) : [imensko in stvarno kazalo Gregor Dugar ;
prevod povzetkov iz angleščine v slovenščino Neža Pogorelčnik]. –
Ljubljana : GV Založba, 2013. – (Zbirka Pravna obzorja : 46)

ISBN 978-961-247-240-5

1. Brus, Marko 2. Polajnar-Pavčnik, Ada
266223360

Ada Polajnar Pavčnik (ur.)

Izročilo Občnega državljanskega zakonika

M. Brus, M. Dolenc, F. Fiorentini, T. Josipović, M. Juhart,
M. Kambič, M. Končina Peterneš, H. Koziol, J. Kranjc, D. Možina,
D. Nikolić, A. Polajnar Pavčnik, W. Posch, J. M. Rainer, C. Rudolf,
K. Škrubej, V. Trstenjak, A. Vlahek



Založba

Ljubljana 2013