

# Ke čtyřem základním otázkám nemajetkové újmy

Luboš Tichý\*

**Abstrakt:** Článek je analýzou a řešením některých základních otázek odškodňování osobní nemajetkové újmy na pozadí německého a rakouského práva. Vymezuje pojem nemajetkové újmy a dovozuje, že ačkoliv podle občanského zákoníku je nemajetková újma ve srovnání s odškodňováním majetkové újmy formálně v horším postavení, neboť je obecnou klauzulí omezena na konkrétní ustanovení zákona, jsou tato ustanovení tak extenzivně a flexibilně formulována, že ve skutečnosti diskriminace odškodnění nemajetkové újmy neexistuje. Psychická bolest je i v důsledku dříve v zákoně vymezených forem plnohodnotnou a s fyzickou bolestí rovnoprávnou součástí kategorie (pojmu) bolest, jakožto odškodnitelné položky nemajetkové újmy. Nemajetkovou újmu ve formě poškození zdraví („osobní újmy“) lze zpravidla z velké části restituovat, a tak peněžité kompenzace je vytlačována. Článek konečně vymezuje a kategorizuje základní faktory, které by měly být reflektovány při stanovení rozsahu peněžité náhrady za nemajetkovou újmu zejména ve formě bolesti, a preferuje objektivní přístup při tomto postupu, jenž může být s ohledem na výjimečnost konkrétního případu subjektivizován.

**Klíčová slova:** náhrada škody, nemajetková újma, majetková újma, zadostiučinění, odškodnitelnost, rovnost nemajetkové a majetkové újmy, psychická a fyzická bolest, restituce nemajetkové újmy, faktory při stanovení rozsahu relutární náhrady, objektivní přístup a jeho subjektivizování, tabulková metoda a metoda soudního uvážení

## Úvod. Vymezení problematiky

Účelem tohoto příspěvku je analýza a řešení čtyř problémů českého deliktčního práva na pozadí korespondujících právních úprav Německa a Rakouska, které do určité míry ovlivnily jeho úpravu v občanském zákoníku.

Soustřeďuji se na čtyři fenomény náhrady nemajetkové újmy, které patří k jejím základům: a) odškodnitelnost nemajetkové újmy ve srovnání s majetkovou škodou (na pozadí převládajícího názoru o omezení nahraditelnosti nemajetkové újmy), b) vymezení psychické bolesti jako typické nemajetkové újmy, c) problematiku náhrady nemajetkové újmy ve formě restituce a konečně d) stanovení měřítek výše (rozsahu) náhrady za bolest.

Postupuji tak, že v první části se zabývám pojmem a kategoriemi nemajetkové újmy s důrazem na analýzu psychické bolesti. Její náhrada mně slouží jako měřítko míry odškodnitelnosti nemajetkové újmy. Ve druhé části rozebírám náhradu (odčinění) nemajetkové újmy z hlediska jejích forem a ve třetí dokazuji, že i nemajetkovou újmu lze z velké části restituovat. V předposlední části (ad 4) je předmětem mé pozornosti problematika stanovení rozsahu (výše) náhrady, a tedy povýtce metodologická problematika. Nakonec (ad 5) shrnuji poznatky, k nimž jsem dospěl.<sup>1</sup>

\* Prof. JUDr. Luboš Tichý, CSc., Právnická fakulta Univerzity Karlovy, E-mail: tichy@prf.cuni.cz.

<sup>1</sup> Autor si uvědomuje, že důkladnější pojednání těchto problémů by si vyžadovalo podstatně rozsáhlejší studii. V rámci tohoto příspěvku nelze totiž mnohé závěry dostatečně odůvodnit.

## 1. Nemajetková újma a její náprava

### 1.1 Význam nemajetkové újmy a její náhrady

Historie deliktního práva je historií rozlišování podle obchodovatelnosti statků, na nichž se jejich majiteli projeví „změna k horšímu“. Protože některé statky nejsou předmětem obchodu, a tudíž nemají tržní cenu, nelze ani zhoršení jejich stavu racionálně, a tedy ověřitelně vyčíslit. Uvedení některých těchto statků do původního stavu je nanejvýš problematické (viz 2.2). To platí o případech imateriální škody, které lze napravit jen nepeněžitou náhradou, chápanou v českém právu ve formě tzv. morálního zadostiučinění. Obtížnost restituce újem na osobnostních právech a „nevyčíslitelnost“ náhrady jsou evidentním důvodem pro dvojkojnost náhradového režimu rozlišujícího mezi škodou majetkovou a škodou (újmou) nemajetkovou.<sup>2</sup>

Podle celé řady právních řádů je náhrada za imateriální újmu považována za méně významnou kategorii ve srovnání s náhradou za škodu majetkovou, a tedy za méněcennou, respektive nerovnoprávnou.<sup>3</sup> Lze tak konstatovat, že v důsledku tohoto rozlišování existuje (alespoň formálně) dvojí druh deliktní odpovědnosti. První znamená, že nesení odpovědnosti znamená povinnost k náhradě škody tím, jemuž lze přičítat předpoklady odpovědnosti. Tento druh deliktní odpovědnosti má za účel chránit všechny, kteří utrpěli majetkovou škodu. Na druhé straně existuje druhý režim, který je mnohde vlastně výjimkou z režimu prvního, a především z postulátu, že veškerá škoda by měla být odčiněna, neboť povinnost k náhradě a nárok na náhradu lze uskutečňovat – při splnění všech předepsaných předpokladů deliktní odpovědnosti – jen tehdy, připouští-li to zákon.<sup>4</sup> Logický následek této koncepce je zřejmý. Mnohé případy imateriální škody mohou zůstat neodčiněny. Škudce, či chcete-li v případě přísné (objektivní) odpovědnosti osoba, jíž se vznik škody přičítá, za škodu neodpovídá, a poškozený neobdrží odpovídající náhradu. To je důsledek pravidla platného nejen v českém právu, že se deliktně neodpovídá za každou újmu, nýbrž jen za tu, kterou zákonodárce uzná za hodnou náhrady.<sup>5</sup>

Z hlediska zásad, na nichž spočívá deliktní právo, se na první pohled jedná o paradox.<sup>6</sup> Vždyť již na základě obecných zásad, na nichž je vybudován například český občanský zákoník, lze dovést pochybnost (nesprávnost) tohoto rozlišování diskriminujícího postavení imateriální újmy. Jestliže zákonodárce kodifikuje jako jednu ze základních zásad právo na ochranu života, zdraví, jakož i svobody, cti, důstojnosti a soukromí,<sup>7</sup> je vyloučení

<sup>2</sup> KOZIOL, H. *Grundfragen des Schadenersatzrechts*. Wien: Jan Sramek Verlag, 2010, marg. č. 5/11.

<sup>3</sup> Výzkum prováděný v roce 1999 až 2000 (viz ROGERS, W. V. H. (ed.). *Damages for Non-Pecuniary Loss in a Comparative Perspective*. Wien, New York: Springer, 2001, s. 247) ukázal, že ve všech zkoumaných jurisdikcích (Rakousko, Belgie, Anglie, Francie, Německo, Řecko, Itálie, Nizozemsko, Polsko a Španělsko) měla nemajetková újma a její náhrada relativně stabilní postavení, i když ve většině z těchto systémů neměla stejný význam jako újma majetková a její náhrada. Výjimkou byla tehdy francouzská a italská jurisdikce; v italském deliktním právu byla nemajetková újma rovnoprávná se škodou majetkovou a újma na zdraví pak zaujímalá ústřední postavení jako vždy hodná nápravy.

<sup>4</sup> § 2984 odst. 2 občanského zákoníku a jen ohledně relutární náhrady § 253 odst. 1 BGB. C. Schubert se pozastavuje nad tím, že německé právo dále vychází z toho, že nemajetkové škody nejsou v zásadě hodné náhrady, pokud tak výslovně nestanoví zákon (SCHUBERT, C. In: LORENZ, E. (ed.). *Karlsruher Forum 2016: Schmerzengeld*. Karlsruhe: Verlag Versicherungswirtschaft, 2017, s. 38, 39).

<sup>5</sup> V případě českého práva uvidíme, že ve skutečnosti tomu tak není, neboť flexibilní právní úprava nemajetkové újmy vzdor uvedenému omezení umožňuje odškodnit prakticky neomezený okruh nemajetkových újem.

<sup>6</sup> Je ovšem skutečností, že nadnárodní legislativní projekty v podstatě zrovnoprávnění majetkové a nemajetkové újmy již dosáhly (viz čl. 2:101 PETL; čl. VI. – 2:101 DCFR). Pravdou však je, že podle čl. 10:301 odst. 1 PETL se stanoví, že nemajetková újma je hodna náhrady, jestliže ochrana oprávněných zájmů ospravedlní odškodnění v penězích.

<sup>7</sup> Viz § 3 odst. 2 písm. a) občanského zákoníku.

nároku na náhradu škody v případech neupravených zákonem omezením působnosti této zásady, a tedy jejím porušením.

Hodnoty označené jako přirozená práva, z nichž mnohá český<sup>8</sup> zákonodárce označuje jako práva přirozená a jež platí za privilegované hodnoty, jsou hůře chráněny než majetková práva, jejichž poškození je pojmově hodné nápravy bez jakéhokoliv omezení.

Do jaké míry jsou tyto závěry správné, je předmětem dalších úvah (ad 3).

## 1.2 Stručná charakteristika české právní úpravy

Náhrada nemajetkové újmy (imateriální škody) je upravena v celkem devíti ustanoveních. Pět z nich (§ 2951 odst. 2 a § 2956–2959) tvoří systematický soubor v rámci úpravy deliktního práva (hlava III třetí části Občanského zákoníku). Tři další předpisy (§ 2969 odst. 2, § 2971 a § 2988) se nacházejí ještě v rámci úpravy deliktního práva, čtvrtý (§ 2543 odst. 1) je součástí smluvní úpravy zájezdu.

První – obecná klauzule – z pěti ustanovení pod nadpisem *Způsob a rozsah náhrady* (§ 2951 odst. 2) je pendantem k obecnému ustanovení o náhradě majetkové škody (§ 2951 odst. 1). Další čtyři ustanovení se týkají náhrady újem na přirozených právech člověka, které však mohou mít i formu majetkové škody. Důraz je však nepochybně kladen na vymezení základních pojmů náhrady škody imateriální, a to zejména při škodě na zdraví a především při usmrcení (§ 2958–2959). Samotné úvodní obecné ustanovení (§ 2951 odst. 2) svědčí o dvojím úmyslu zákonodárce, který oproti předchozí úpravě změnil priority způsobů náhrady a dal přednost restituci před reparací. Tento režim platí nejen u majetkových škod, což je zcela pochopitelné, ale i v případě újem imateriálních, kde před relutární náhradou se dává přednost jinému způsobu odčinění způsobené újmy. Pomineme-li výraz odčinění, připomínající odplatu, o které bude ještě řeč na jiném místě, je pozoruhodný přístup zákonodárce k náhradě imateriálních škod, který je zřejmý nejen z důvodové zprávy, ale především ze základní koncepce vyjádřené v první větě § 2894 odst. 1). Důvodová zpráva tak dokládá nerovnoprávné postavení škod materiálních na straně jedné a škod imateriálních na straně druhé. Náhrada imateriální škody je podle zákonodárce jen výjimečný případ, který nastává tehdy, „*není-li náhrada majetkové újmy vůbec možná, anebo odporovalo-li by přiznání poškozenému náhrady majetkové újmy obecně uznávaným zásadám spravedlnosti*“.<sup>9</sup> O okolnosti, že imateriální újma není postavena na roveň škody majetkové, neboť ne každá imateriální újma se nahrazuje, svědčí citované základní ustanovení § 2894, podle něhož škůdce postihuje povinnost náhrady jen tehdy, stanoví-li to zákon.

Naproti tomu vlastní zákonná úprava náhrady škody formuluje možné nároky poškozeného velmi vágními pojmy, jako je například výraz „*další nemajetková újma*“, které jsou základem velmi flexibilního výkladu a ve skutečnosti základem pro rozšiřování věcné působnosti imateriálních újem a jejich náhrad. Této tendenci nasvědčuje např. výraz „*obava ze ztráty života*“, která není svou intenzitou na spodní hranici míry závažnosti imateriální újmy. Obdobně to platí u pojmu „*duševní útrapa*“, který se vykládá tak, že se jedná o jakýkoliv negativní zásah do duševní pohody člověka.<sup>10</sup>

<sup>8</sup> Viz § 2910 občanského zákoníku.

<sup>9</sup> Viz Důvodovou zprávu k § 2951 až 2971.

<sup>10</sup> Viz DOLEŽAL, T. – MELZER, F. Komentář k § 2957. In: MELZER, F. – TÉGL, P. *Občanský zákoník. Velký komentář*, sv. IX. Praha: Leges, 2018, marg. č. 31.

Zákonodárce však, jak bylo řečeno, upravil náhradu imateriální škody i na jiných místech občanského zákoníku. Náhradu nemajetkové újmy upravil ve zvláštních ustanoveních úpravy deliktního práva, která umožňují poškozenému požadovat náhradu nemajetkové újmy i v případě újmy na jiných než přirozených právech člověka. V případě § 2971 jde o psychickou újmu vzniklou zvláště zavržením hodným jednáním, ovšem za předpokladu, že poškozený takovou újmu pocituje zvláště intenzivně, tedy jako osobní neštěstí, a není možnosti jejího jiného odčinění. Zejména tato úprava signalizuje zvláštní povahu náhrady jako určité odplaty či odvety (viz 2.3). Obdobnou povahu, tedy charakter náhrady újmy jako odvety či zvláštní sankce, má úprava v § 2969 odst. 2, kdy zákonodárce postihuje škůdce, jenž způsobil škodu na věci. V takovém případě nahradí škůdce i cenu zvláštní obliby. Zadostiučinění může požadovat i ten, jehož právo bylo ohroženo nebo porušeno nekalou soutěží (§ 2988). Imateriální škodou je též újma ve formě narušení dovolené, kterou způsobil pořadatel zájezdu svému zákazníkovi porušením svých povinností. I v takovém případě může zákazník požadovat kromě náhrady majetkové škody náhradu imateriální újmy nepochybně v penězích.

Právní úprava vlastního jádra této části deliktního práva se vyznačuje poněkud nejednotnou terminologií. To je zřejmě výsledek snahy zákonodárce o (zbytečně) subtilní rozlišování jevů, které to nepotřebují. Různými výrazy jsou označovány stejné nebo alespoň podobné pojmy. Pro náhradu imateriální újmy jednou zákonodárce používá slovo „zadostiučinění“, podruhé slovo „náhrada“. Není zřejmé, zda v případě zadostiučinění jako formy náhrady nemajetkové újmy způsobené nekalou soutěží platí též obecný režim v § 2951 odst. 2, který podmiňuje relutární náhradu nemožností řádné nápravy způsobené újmy jiným způsobem. Oč jednodušší a srozumitelnější by bylo používat označení „nemajetková škoda“ namísto nemajetkové újmy, a namísto zadostiučinění „náhrada“ a místo odčinit „nahradit“.<sup>11</sup>

### 1.3 Nemajetková (imateriální) újma a její kategorie

#### 1.3.1 Pojem

I když z dikce zákona (§ 2951 odst. 2) vyplývá opak, obecné mínění vychází z toho, že nemajetková újma je škoda, u níž je z povahy věci vyloučena náhrada, která by znamenala uvedení do předešlého stavu.<sup>12</sup> Lze ji proto údajně jen kompenzovat, a proto její náhrada (odčinění) má alespoň zmírnit, a tedy odčinit nepříznivé stavy vzniklé škodlivým zásahem.

Nemajetkovou újmu podle panujícího mínění je třeba chápat jako následek zásahu do majetkových i nemajetkových statků (hodnot).<sup>13</sup> Zcela zřetelně jsou preferovány posléze jmenované. Sankcí<sup>14</sup> v podobě náhrady (zadostiučinění) jsou chráněna přirozená práva ve smyslu § 3 a § 81 odst. 2. Jde o důstojnost a svobodu člověka, dále pak zejména život, zdraví, vážnost, čest, soukromí a projevy osobní povahy. Jako speciální statek hodný ochra-

<sup>11</sup> Problematika terminologie a pojmosloví, byť jen v oblasti náhrady škody, by si zasloužila samostatného pojednání. Hlubší rozbor přesahuje možnosti tohoto příspěvku.

<sup>12</sup> Viz např. VOJTEK, P. Komentář k § 2951. In: *Občanský zákoník. Komentář, sv. VI*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 1085.

<sup>13</sup> Např. KARNER, E. Náhrada ideálních škod podle rakouského návrhu reformy a Principů evropského deliktního práva. In: TICHÝ, L. *Vývoj práva deliktní odpovědnosti za škodu v České republice, Rakousku a Evropě*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, 2005, s. 122.

<sup>14</sup> K náhradě škody jako sankci viz ad 2.3 níže.

ny je právo brát se o vlastní štěstí a štěstí rodiny či lidí blízkých (§ 3) a právo žít v příznivém životním prostředí (§ 81 odst. 2). Oba posléze uvedené statky mají zvláštní postavení a zaslouží si specifickou pozornost, kterou nelze v rámci tohoto příspěvku poskytnout. Podstatné je, že jde o neuzavřený výčet statků (hodnot), jejichž narušení je základním předpokladem odpovědnosti za škodu, a tedy možnost expanze nároků na náhradu.

U posledně uvedené kategorie je zřejmé rozlišování případů, kdy náhrady způsobilá újma je podmíněna zvláštním, mimořádně zavrženíhodným zásahem do práv (§ 2969 odst. 2 a § 2971), a případů, kdy jde o porušení smluvních povinností (§ 2543 odst. 1), a případů deliktního jednání v oblasti nekalé soutěže, které musí mít zvlášť kvalifikovanou povahu.

### 1.3.2 Definice

Pro vymezení nemajetkové škody lze s určitou modifikací převzít definici H. Koziola, a tedy za nemajetkovou škodu považovat takovou újmu, jež znamená zmenšení hodnot, které nemají tržní cenu.<sup>15</sup> Rozumíme tím škodu, která nebyla způsobena na osobním majetku, jiném majetku či na příjmu, a proto je nezpůsobilá ke kvantifikaci objektivním způsobem, tedy poukazem na trh.<sup>16</sup> Škoda, a tedy i imateriální újma, je jedním z předpokladů odpovědnosti a důvodem vzniku povinnosti k náhradě. Škoda vznikla jako následek jednání či události, které (negativně) zasáhly do chráněných právních statků. Nemajetkovou újmu však není samotný zásah, jak soudí Doležal a Melzer.<sup>17</sup> Samotné jednání či událost nemožnou pojmově spadat vjedno se škodou. Samotný zásah není škodou, pojmově jde o dvě rozdílné kategorie, i když doba jejich realizace se nemusí lišit.

### 1.3.3 Kategorie nemajetkové újmy

Z hlediska obsahu a významu a pro lepší porozumění nejen tohoto příspěvku, ale celé materii nemajetkových újem (a jejich úpravě v občanském zákoníku), je žádoucí provést jejich bližší kategorizaci. Možná jen náhodně, ale do určité míry může být jistým základem pro rozlišování této nesmírně pestré kategorie její úprava v občanském zákoníku, konkrétně její rozmístění v něm. Lze tak rozeznávat tři základní druhy (kategorie, pojmy) nemajetkové újmy, a to újmu osobní, újmu osobnostní a nepřímou osobní újmu.

Nejvýznamnější, a tedy nejvyšší míru ochrany požívá život a zdraví člověka, a tedy první kategorií je osobní újma: újma na životě a zdraví člověka. Úprava její náhrady je obsažena v § 2958 a 2959 občanského zákoníku. Tato kategorie, jež spolu s osobnostní újmu (viz níže) představuje újmu na přirozených právech člověka, je předmětem relativně nejpodrobnější úpravy, neboť zahrnuje bolest, a to bolest fyzickou a psychickou, jakož i její formy v podobě duševní útrapy a další majetkové újmy, a ztížení společenského uplatnění, tedy kategorii mající ekonomický aspekt (reflex), jenž je vlastní nepřímé osobní újmě (viz níže).

<sup>15</sup> KOZIOL, H. *Österreichisches Haftpflichtrecht*. 3. Auflage. Wien: Manz, 1997, marg. č. 2/102. Viz též definici D. von Mayenburga (VON MAYENBURG, D. *Die Bemessung des Inkommensurablen*. Berlin: Duncker & Humblot, 2012, s. 25). Jde o újmu, pro niž neexistuje trh a pro kterou důsledkem toho je nezměřitelnost. Neexistuje peněžní ekvivalent. Sotva ji lze racionalizovat.

<sup>16</sup> ROGERS, W. V. H. Comparative Report. In: ROGERS, W. V. H. (ed.). *Damages for Non-Pecuniary Loss in a Comparative Perspective*. Wien – New York: Springer, 2001, s. 246.

<sup>17</sup> DOLEŽAL, T. – MELZER, F. Komentář k § 2956. In: MELZER, F. – TÉGL, P. *Občanský zákoník. Velký komentář, sv. IX.*, marg. č. 7.

Osobnostní újma zahrnuje újmy na osobnostních právech upravených v první části občanského zákoníku (§ 81 a násl.), jež se váží k samotné osobnosti člověka. Tyto statky netvoří vlastní podstatu lidské bytosti, jako je tomu u nejvýznamnějších statků (život a zdraví), jejichž narušení ohrožuje samotnou existenci člověka, jsou však výrazem základních lidských práv.

Třetí kategorií jsou újmy, jež pro absenci jiného vhodnějšího označení nazývám nepřímými osobními újmy. Jde o případy upravené v § 2969 odst. 2, § 2988 a § 2543 odst. 1 občanského zákoníku, u nichž jsou přímo dotčeny majetkové hodnoty a teprve jejich následkem vzniká nemajetková újma člověku (újmy ze ztráty dovolené, z poškozené věci a porušení soutěžních práv).

Je zřejmé, že vzdor společné podstatě vykazují jednotlivé kategorie nemajetkové újmy celou řadu specifických rysů, které je odlišují, a obdobně jsou vnitřně rozrůzněny do relativně rozdílných subkategorií a forem. I když prostředky ochrany (náhrady a její formy) jsou obecně použitelné na všechny kategorie, jejich volba může být rozdílná. To platí o kritériích způsobu a zejména míře náhrady. Ta musí nepochybně respektovat pouze okolnost, že u všech případů se jedná o nápravu neoprávněného zásahu do sféry lidské osobnosti.

U prvních dvou kategorií, u nichž jsou předmětem ochrany přirozená práva „chráněná ustanoveními občanského zákoníku“ (§ 2956), mohou tyto právní statky v případě jediného protiprávního jednání hrát dvojí úlohu, totiž být jednak jeho prvotním a jednak současně druhým cílem. Tak např. jednání namířené proti právu na důstojnost (právu lidské důstojnosti) může způsobit i újmu na psychickém zdraví člověka. Tyto chráněné hodnoty lze členit podle jejich vztahu k osobě poškozeného na újmy osobní (ublížení na zdraví (škoda na zdraví), duševní útrapy aj.) a osobnostní újmy (svoboda, soukromí, sexuální život – sexuální sebeurčení, projevy osobní povahy, důstojnost, vážnost a čest). Na tomto přehledu lze ilustrovat i souvislost předmětu ochrany: porušení všech osobnostních práv může mít negativní dopad do „sekundárního“ předmětu ochrany a způsobit nejen osobnostní újmu, ale v jejím důsledku i újmu osobní. V tomto případě můžeme tak rozlišovat primární a sekundární (následnou) imateriální újmu.

Zatímco v předchozím případě se primární a sekundární újma týká jediné osoby, jiný druh „dvojí újmy“ se vztahuje k rozdílným osobám. První z těchto újem lze označovat jako újmu originální, druhou pak jako odvozenou újmu. Újma na zdraví (poškození zdraví) jedné osoby může tak vyvolat duševní útrapy osoby jiné.

Nemajetkovou újmu může dozajista utrpět nejen jedinec, ale i právnická osoba a dokonce i stát. I státu lze totiž přiznat některá přirozená práva, jako například právo na jméno. Ve srovnání se státem má podstatně větší rozsah chráněných práv právnická osoba. Tak lze rozlišovat újmy individuální a újmy korporátní, nebo dokonce újmy státu.

Podle rozsahu a intenzity lze též vymezit tzv. bagatelní újmu, tedy takovou újmu, jež ve své podstatě sice splňuje definici újmy nemajetkové, neboť také vznikla následkem zásahu do chráněných práv, ale její rozsah je malý. Tato kategorie nemá praktický význam, neboť tak jako nelze upírat náhradu nevýznamných materiálních škod (např. jakožto smluvních újem spotřebitele u předraženého zboží), nelze o to více ani v případě imateriální škody považovat tzv. nevýznamnou újmu za nehodnou náhrady. Její význam vynikne při masovém výskytu těchto malých škod. Nehodnou náhrady není totiž újma, nýbrž jakási nepříjemnost nicotného významu.

Dále je zapotřebí zabývat se tzv. smíšenou škodou. Do této kategorie jsou mnohdy zařazovány například ztráta příležitosti, zmařené náklady, cena zvláštní oblíbenosti či narušení

dovolené. Pro kvalifikaci těchto případů je třeba použít definici nemajetkové újmy použitou shora. Relevantní jsou tak dotčená přirozená práva, tedy chráněné statky. Na jejich základě nelze ani jednu z výše uvedených újem kvalifikovat jako újmu imateriální, ledaže by měly druhotný dopad, a tedy způsobily sekundární nebo teoreticky odvozenou nemajetkovou újmu.

Relevantní je otázka predispozice poškozeného ke vzniku újmy. Oslabená fyzická kondice či psychická labilita mohou znamenat, že relativně nepodstatné poškození vede k závažné újmě na zdraví. Za předpokladu, že nelze vyloučit příčinnou souvislost, nemá tento aspekt na problematiku odškodnitelnosti újmy a jejího rozsahu vliv. V tom smyslu se již vyjádřil i Nejvyšší soud<sup>18</sup> tak, že by bylo v rozporu se smyslem ochrany poškozeného, pokud by byl znevýhodněn jen proto, že u něho existovala určitá predispozice, jež spolupůsobila na vzniku poškození zdraví.<sup>19</sup>

### 1.3.4 Psychická bolest

Pro zodpovězení první z klíčových otázek, totiž míry rovnoprávnosti nemajetkové újmy s újmou majetkovou, je nutné zabývat se bolestí jako jednou z jejich forem.

Ohledně vymezení bolesti můžeme vyjít z toho, že bolestí lze rozumět subjektivní negativní či nepříjemný pocit, jenž je spojen s poruchou běžného fungování fyziologických procesů. Takový stav označujeme jako fyzickou bolest; nachází-li se příčina takového stavu v psychice člověka, jde o bolest psychickou označovanou zákonodárcem za duševní útrapy.<sup>20</sup> Protože bolest fyzická je relativně ustálenou kategorií, a navíc je ohodnocení její náhrady předmětem relativně podrobné úpravy v Metodice Nejvyššího soudu,<sup>21</sup> je třeba se zabývat psychickou bolestí, jejíž náhrada není v tomto doporučujícím dokumentu tabulkového typu vymezena.

Jak již uvedeno, zákonodárce používá pro ni celkem tři výrazy jako vyjádření jejích tří forem, a to bolest („*vytrpěné bolesti*“ v § 2958 o. z.), duševní útrapy („*jako nemajetkovou újmu odčiní i způsobené duševní útrapy*“ v § 2956 o. z.) a další nemajetková újma („*odčiní [...] další nemajetkové újmy*“, § 2958 o. z.). Jestliže již předchozí úprava<sup>22</sup> obsahovala výraz bolest, který chápala jako bolest fyzickou,<sup>23</sup> kterou na rozdíl od bolesti psychické považovala za hodnou náhrady,<sup>24</sup> nelze dovozovat, že i platný občanský zákoník pod tímto výrazem chápe jen fyzickou bolest.<sup>25</sup> Je totiž zřejmé, že současná právní úprava považuje za

<sup>18</sup> Viz rozhodnutí Nejvyššího soudu 21 Cdo 1518/2007.

<sup>19</sup> Podle Langeho a Schiemanna (LANGE, H. – SCHIEMANN, G. *Schadenersatzrecht*. 3. Auflage. Tübingen: Mohr Siebeck, 2003, s. 442) pak by se k predispozicím včetně předchozích zdravotních poruch mohlo přihlížet ve smyslu omezení náhrady za újmu, která kromě zásahu do zdraví člověka mohla mít příčinu i v jeho zdravotním stavu, o čemž nebylo nikomu nic známo (s. 442 a např. BGHZ 132, 341, 349).

<sup>20</sup> Obdobně BEZOUŠKA, P. Komentář k § 2958. In: HULMÁK, M. (ed.). *Občanský zákoník. Komentář, sv. IV*. Praha: C. H. Beck, 2016, marg. č. 9.

<sup>21</sup> Viz internetové stránky Nejvyššího soudu ČR, 14. 4. 2014.

<sup>22</sup> Občanský zákoník/1964.

<sup>23</sup> Viz § 444 Občanský zákoník/1964 a vyhláška č. 32/1965.

<sup>24</sup> I když, jak připouští Nejvyšší soud, „*duševní útrapy byly odškodňovány v rámci bolestného, a pokud překročily obvyklou zátěž, staly se trvalými, byly odškodňovány v rámci náhrady za ztížení společenského uplatnění*“ (25 Cdo 2245/2017 s poukazem na rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 16. 12. 2015, 25 Cdo 3228/2014).

<sup>25</sup> Ačkoliv zákonodárce zmiňuje pojem psychické bolesti v jeho různých formách na několika místech (viz § 2956 in fine, § 2957 třetí věta, § 2959), a zřejmě ji považuje za rovnocennou bolesti fyzické, neboť, jak shora řečeno, jsou obě součástí jednoho pojmu, Nejvyšší soud vyvinul pojem tzv. „*bolesti v širším smyslu*“, kterým chápe „*jak bolesti fyzické, tak i duševní strádání*“

plně odškodnitelnou (odčinitelnou) i bolest psychickou. Oba druhy bolesti jsou si postaveny na roveň, neboť jsou součástí jednoho pojmu bolesti. Zákonodárce totiž předpokládá odčinění psychické bolesti dokonce ve třech jejích formách, a tedy v plně šíří. Škůdce je totiž povinen odčinit duševní útrapy, obavy ze ztráty života nebo vážného poškození zdraví či („duševní“) utrpení (viz § 2956, 2957 a 2959).

Stanoví-li povinnost náhrady plně vyvažující vytrpěné bolesti v § 2958, rozumí se logicky, že v tomto případě se bolestmi rozumějí jak fyzické, tak psychické újmy. Jak již shora zmíněno, obsahuje § 2958 jako základ odškodnění ještě další kategorii, kterou je další nemajetková újma. Psychická bolest ve formě duševních útrap jsou subjektivní vnitřní trýznivé pocity, jež souvisejí s tělesnými poruchami zpravidla jako jejich následek, mohou však mít čistě psychický základ, zcela nezávislý na tělesné poruše. Na druhé straně mohou být tyto duševní útrapy provázeny určitými tělesnými poruchami, jakými jsou např. pláč či koktání aj. Psychická bolest může mít nejrůznější formy a projevy. Jde o patologickou trýzeň, strach, úzkost, patologický smutek, trýznivý zármutek, úlek, pocit ponížení, lítost či pocit zmaru nebo beznaděje, poruchy mozkové a nervové funkce,<sup>26</sup> nespavost,<sup>27</sup> bolesti hlavy,<sup>28</sup> pocit bezmoci, zranitelnosti nebo blízkosti smrti, obavy o zdraví nebo život, deprese.<sup>29</sup>

Zvláštním druhem psychické bolesti jsou psychický (nervový) šok a patologický smutek (v němčině *Schockschaden*, *Trauerschaden*) označované v české terminologii jako citová újma.<sup>30</sup> Tyto dva druhy psychické bolesti<sup>31</sup> jsou traktovány v souvislosti s odčiněním jakožto újem tzv. sekundárních obětí (poškozených),<sup>32</sup> neboť mají původ v usmrcení nebo ve zvláště závažném ublížení na zdraví primárního poškozeného, jenž je k sekundárně poškozenému osobou blízkou.<sup>33</sup> To ovšem neznamená, že utrpět šok nebo zažívat chorobný smutek nemůže člověk z jiné příčiny.

V českém právu je společným charakteristickým rysem psychické újmy její relativní dočasnost a na rozdíl např. od práva rakouského<sup>34</sup> odlišování této újmy od psychického onemocnění. Psychické onemocnění je totiž samostatná, odlišná kategorie újmy na zdraví, s níž jsou spojeny samostatné nároky např. v důsledku takto vzniklé materiální újmy spočívající ve ztrátě výdělku.

---

(25 Cdo 2245/2017). Tím vzbuzuje dojem, že psychická bolest představuje jen jakýsi doplněk bolesti fyzické, která je bolestí v užším, a tedy pravém smyslu.

<sup>26</sup> Viz OGH. In: SZ 16/12.

<sup>27</sup> Např. OGH 1982/274.

<sup>28</sup> OGH ZVR 1982/189.

<sup>29</sup> OGH ZVR 1979/285.

<sup>30</sup> BEZOUŠKA, P. Komentář k § 2959. In: HULMÁK, M. (ed.). *Občanský zákoník. Komentář, sv. IV*. Praha: C. H. Beck, 2016, marg. č. 3.

<sup>31</sup> Poučná je historie posuzování těchto fenoménů v Rakousku. Vzdor názorům v науce judikatura nároky blízkých osob na náhradu újem způsobených šokem či odchodem blízké osoby dlouhou dobu odmítala jako nezpůsobilé náhrady (viz OGH SZ 23/311, cit. podle KARNER, E. – KOZIOL, H. *Der Ersatz ideellen Schadens im österreichischen Recht und seine Reform, Gutachten*. Wien: Manz, 2003, s. 74). Pak následoval přelom ve formě dvou rozhodnutí OGH (OGH ZVR 1995/46 a OGH ZVR 1997/75 ve věci nároku třetích osob (druhotně poškozených) a rozhodnutí OGH z roku 2001 (OGH ZVR 2001/52 ve věci náhrady za nervový šok). Úprava v § 2959 je s rakouskou koncepcí srovnatelná, a to jak ohledně samotného pojmu nemajetkové újmy (nervový šok, patologický smutek), tak i ohledně vymezení osob jako sekundárně poškozených.

<sup>32</sup> Nárok sekundárního poškozeného ve smyslu dnes platného konceptu v § 2959 vyloučovala judikatura komunistického Československa z principu, když dovozovala, že „vzniklou újmu nelze dovodit ze skutečnosti, která je již sama následkem“. Vyloučila tak odškodnění za nervový šok (R 7/79).

<sup>33</sup> Viz § 2959 o. z.

<sup>34</sup> Viz KARNER, E. – KOZIOL, H. *Der Ersatz ideellen Schadens im österreichischen Recht und seine Reform, Gutachten*, s. 56.



Zřejmě proto, že fyzická bolest jako významná forma nemajetkové újmy byla v českém právu tradičně relativně dobře vymezena (viz tabulkové úpravy bolestného vztahující se pouze či téměř jen na fyzickou bolest), je další kategorie nemajetkové újmy, zakotvená v § 2958, totiž další nemajetková újma, takříkajíc rezervována pro „zbytkové“ formy psychických bolestí. O naplnění této kategorie se pokusila Metodika (viz 1.2.3), a konečně relativně přesvědčivým způsobem tak učinil i Nejvyšší soud ve své judikatuře.<sup>35</sup> Metodika stanoví, že v tomto případě jde o další obtíže. Jejich míra je významná tím, že překračuje obvyklou zátěž poškozeného v souvislosti s poškozeními plynoucími z léčby. Jde tak o újmy na zdraví, které jsou spojeny zásahem do zdraví, který nespočívá v přechodné bolesti, ani ve fyzické či psychické újmě dlouhodobého charakteru. Jde o okolnosti, které nenastávají pravidelně, ale zvyšují intenzitu utrpené újmy na zdraví nad obvyklou míru. Podle Nejvyššího soudu může jít např. o nečekané závažné komplikace spojené s léčením a z nich plynoucí omezení, jakým je například mnohotýdenní příští končetiny v nepřírozené poloze za účelem tvorby a přenosu laloku při rekonstrukční chirurgii.<sup>36</sup> Uvažuje se o tom, že sem může patřit i zpomalení duševního vývoje, jakož i problémy s pomočováním, větší samotářství, plačtivost, uzavírání se do sebe apod.<sup>37</sup>

O hodnocení či objektivizaci psychické bolesti se až na výjimky (viz shora) české „tabulkové“ metody ve smyslu vytvoření základu pro stanovení (výpočet) rozsahu (výše) peněžité náhrady nepokoušejí. Důvod je zřejmý. Jejich význam se velmi obtížně, a to i ve srovnání s fyzickými bolestmi, kvantifikuje. Proto se též označují jako tzv. čisté nemajetkové újmy.<sup>38</sup> Základem pro hodnocení míry intenzity bolesti by mělo být hodnocení závažnosti a rozsahu samotné příčiny vzniku psychické bolesti, tedy ublížení na zdraví, pokud je takovou příčinou, či jiných jevů, které k bolesti vedou. To je vodítko intenzity (síly) bolesti. Dalším kritériem je délka bolestivého stavu. Jak uvádí Hinteregger,<sup>39</sup> relevantní pro takové zjištění je poznatek Wilhelma Holczabka,<sup>40</sup> který stanovil čtyři stadia intenzity fyzické bolesti (lehká, střední, silná a nesnesitelná bolest). Toto hodnocení lze analogicky použít při hodnocení i bolesti psychické. Určitým kritériem, které z poznatku W. Holczabka vyplývá, je míra omezení normálního obvyklého zamýšleného běhu života poškozeného v důsledku bolesti (bolestivosti). Bolest totiž rozptyluje schopnost koncentrace a v důsledku toho omezuje poškozeného v jeho běžné normální činnosti, a to od běžného omezení při lehké bolesti až po stav těžké či nesnesitelné bolesti, která poškozeného zcela ovládá a prakticky mu znemožňuje jakoukoliv činnost. V úvahu je třeba brát i bolest, kterou pociťoval<sup>41</sup> poškozený před svou smrtí.<sup>42</sup>

<sup>35</sup> Srov. v např. usnesení Nejvyššího soudu z 1. 11. 2017, 25 Cdo 2245/2017.

<sup>36</sup> *Ibidem*.

<sup>37</sup> DOLEŽAL, T. – MELZER, F. Komentář k § 2958. In: MELZER, F. – TÉGL, P. *Občanský zákoník. Velký komentář, sv. IX.*, marg. č. 56.

<sup>38</sup> *Ibidem*, marg. č. 51.

<sup>39</sup> Cit. podle HINTEREGGER, M. Komentář k § 1325. In: SCHAUER, M. – KLETEČKA, A. (eds). *ABGB – ON Kommentar*. Wien: Manz, 2010, s. 3406.

<sup>40</sup> *Ibidem*.

<sup>41</sup> Viz KARNER, E. – KOZIOL, H. *Der Ersatz ideellen Schadens im österreichischen Recht und seine Reform, Gutachten*, s. 61–62.

<sup>42</sup> Příznačný je paradox smrti. Tím lze chápat situaci, kdy povinnost škůdce k náhradě škody je v případě závažnějšího následku méně významná ve srovnání s podstatně významnější povinností při méně závažném následku: v případě smrti jako nejzávažnější újmy škůdci nevzniká žádná povinnost k její náhradě ve srovnání s rozsáhlou povinností v případě závažného ublížení na zdraví. To je ovšem jen důsledek nenapravitelnosti či nenahraditelnosti této nejzávažnější újmy, zatímco, a to v rozporu s převažujícím míněním, každá jiná imateriální újma je nahraditelná.

## 2. Formy náhrady imateriální újmy a její funkce

### 2.1 Vymezení

Termín zadostiučinění užívaný v platném občanském zákoníku namísto náhrady (imateriální škody) je relativně nový. Pravdou je, že byl obsažen v § 13 občanského zákoníku z roku 1964 pro případ tzv. morálního zadostiučinění v případě škody na osobnostních právech (zásahu do osobnostních práv). Novelou tohoto ustanovení<sup>43</sup> získalo zadostiučinění i materiální obsah. Pak se rozlišovalo zadostiučinění morální a materiální. Bez bližšího odůvodnění v materiálech (důvodová zpráva) byl tento pojem – i když ne zcela konsekventně – přijat jako ekvivalent náhrady imateriální újmy i v obecném deliktním právu. Zadostiučinění jakožto náhrada se užívá<sup>44</sup> s adjektivem „přiměřený“ (viz „přiměřené zadostiučinění“). Zákodárce tím evidentně hodlal vyjádřit dvojí – jednak omezenost náhrady, jednak obtížnost stanovení jejího rozsahu (viz výše). Údajně nejde o náhradu ve vlastním slova smyslu, nýbrž „o poskytnutí určité částky, o které existuje společenský konsensus, že je přiměřenou finanční náplastí na způsobenou újmu“.<sup>45</sup> Jak již zmíněno, v případě náhrady imateriálních újem platí subsidiarita materiálního, tj. peněžitého zadostiučinění.<sup>46</sup>

### 2.2 Priorita restituce nemajetkové újmy. Význam satisfakce

Schéma tří forem nápravy, tedy restituce, kompenzace či satisfakce (v českém právním smyslu jakožto morálního gesta), se uplatní i v případě nemajetkové újmy. Jejich role (působnost, použití) je však z důvodu povahy imateriální škody poněkud odlišná od režimu náhrady škody materiální, i když se role každé z těchto forem může v čase měnit.

Tradičně se v naprosto převážné většině nemajetkových škod využívá kompenzační funkce. To platí především u škod na zdraví. Obecně se totiž vychází z toho, že zdraví nelze nahradit ve fyzickém smyslu, a tedy restituční forma nemá význam. Proto se odškodňují újmy, jež zasahují do zdraví doprovázejí (např. bolesti). Samotná náprava je ve většině případů (např. operace) hrazena z jiných zdrojů (pojištění). Vlastní mechanismus (režim) deliktní odpovědnosti se tak v praxi přímo nevyužívá.

Připustíme však situace bez existence pojištění, které do značné míry supluje nástroje deliktní odpovědnosti. Uvědomme si dále úlohu zdravotnických zařízení a roli medicíny (lékařské vědy), zejména její vývoj v poslední době. Soustředíme se tedy na základní oblast využití nápravné (odčihovací) funkce náhrady, kterou jsou újmy na zdraví. Vyjděme dále z toho, že celou řadu orgánů lidského těla lze „opravit“ a dokonce nahradit. Přitom mnohdy se zdravotní stav nejen vrátí do „formy“ před porušením zdraví (zásahem do zdraví), ale dosáhne se lepšího výkonu nejen daného orgánu, nýbrž mnohdy i celého lidského organismu. Jsou dále známé případy, kdy nervový šok poškozeného „vyléčil“ jeho mnohé zdravotní poruchy. V tomto ohledu lze tak uvažovat i o restituční funkci náhrady

<sup>43</sup> Viz tzv. velká novela občanského zákoníku z roku 1991.

<sup>44</sup> Viz § 2951 odst. 2.

<sup>45</sup> DOLEŽAL, T. – MELZER, F. Komentář k § 2951. In: MELZER, F. – TÉGL, P. *Občanský zákoník. Velký komentář*, sv. IX., s. 949, marg. č. 286.

<sup>46</sup> VOJTEK, P. Komentář k § 2951. In: ŠVESTKA, J. – DVOŘÁK, J. – FIALA, J. *Občanský zákoník. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 1085.

škody.<sup>47</sup> Restituce újmy na lidském zdraví je i s ohledem na vývoj medicíny plnohodnotnou formou náhrady nemajetkové újmy mnohdy častěji používanou než v případech majetkové škody. V tomto ohledu lze považovat formulaci ustanovení § 2951 odst. 2 občanského zákoníku („*Zadostiučinění musí být poskytnuto v penězích, nezajistí-li jeho jiný způsob skutečně a dostatečně účinné odčinění způsobené újmy.*“) za velmi prozřetelný čin českého zákonodárce, i když si možná důsledky svého počínu s ohledem na význam restiturní funkce náhrady při újmě na zdraví neuvědomoval.<sup>48</sup>

Jeho zřejmý úmysl však spočívá ve „vytlačení“ kompenzační funkce, a tedy upřednostnění i funkce satisfakční zejména při poškození některých osobnostních práv. Tu může náhrada plnit ve formě morálního zadostiučinění (viz 1.1). Omluva, sebekritické prohlášení, vyjádření lítosti a jiný jednostranný projev účasti s poškozeným mohou hrát velmi významnou roli. Mohou „konkurovat“ oběma předchozím funkcím včetně jejich nahrazení.

### 2.3 Preventivní funkce (sankce, odvěta, odstrašení a trest)

Samostatnou úlohu má druhá základní funkce deliktčního práva, tedy funkce preventivní, projevující se zejména v náhradě a jejích následcích.

Právě v souvislosti s náhradou nemajetkové újmy, která může dosahovat závratných výšek, jak to ukázal „klasický“ případ monacké princezny Caroliny,<sup>49</sup> se vyskytují přístupy, k nimž je třeba zaujmout stanovisko, a to především s ohledem na stanovení rozsahu náhrady (viz 4). Zejména v německé doktríně ještě přetrvávají názory o tom, že náhrada nemajetkové újmy (imateriální škody) právě zdůrazněním povahy zadostiučinění (*Genugtuung*) má funkci odplaty, a tedy trestu. V kontinentální právní doktríně jsou totiž nekriticky přejímány do civilního deliktčního práva doktríny *punitive damages* či *aggravated damages* z angloamerické jurisdikce, kde jsou součástí trestního práva a jsou tak důvodem k rozvíjení tezí o „preventivně-sankčním“ působení náhrady.

V souladu s převládajícím názorem evropské teorie je třeba vycházet z toho, že v současné době má prevence v celém deliktčním právu nezpochybnitelné místo. Většinové mínění v nauce uznává její význam a chápe ji dokonce jako jeden z cílů deliktčního práva.<sup>50</sup> Vedle nápravy škody působí deliktní právo i k zabránění či předcházení škodám. Jedním z nástrojů právě preventivní funkce deliktčního práva je sankce ve formě náhrady škody jako součást deliktčního odpovědnostního vztahu. Samotná hrozba uložení této

<sup>47</sup> Magnus uvádí, že rozdílovou metodu známou z odškodňování majetkových škod lze použít i pro nemajetkové újmy (MAGNUS, U. Comparative Report. In: MAGNUS, U. (ed.). *Unification of Tort Law: Damages*. Dordrecht, 2001, s. 194).

<sup>48</sup> Význam restiturní funkce náhrady nemajetkové újmy se v naší české nauce pomíjí (viz však DOLEŽAL, T. – MELZER, F. In: MELZER, F. – TÉGL, P. (eds). *Občanský zákoník. Komentář, komentář k § 2951-2952*, marg. č. 318). Ale ani v zahraničí se tento aspekt nezdůrazňuje a zmiňuje spíše jen na margo peněžitě náhrady. V českém právu tedy může vytlačit náhradu za ztížení společenského uplatnění, ale, jak shora zdůrazněno, i bolestně. Viz k tomu např. DEUTSCH, E. – AHRENS, H.-J. *Deliktsrecht*. 6. Auflage. München: Verlag Franz Vahlen, 2014, s. 683; KOZIOL, H. *Österreichisches Haftpflichtrecht, sv. I*, marg. č. 9/14, 9/21, 11/1; KARNER, E. – KOZIOL, H. *Der Ersatz ideellen Schadens im österreichischen Recht und seine Reform, Gutachten*, s. 13.

<sup>49</sup> V polovině devadesátých let vydala německá nejvyšší civilněsoudní instance (BGH) několik rozhodnutí, jimiž přiznala náhradu osobnostní újmy v tehdy překvapivě vysokých částkách dosahujících až 200 000 DM (viz BGH. *Neue Juristische Wochenschrift*. 1995, s. 861, BHG. *Neue Juristische Wochenschrift*. 1996, s. 985, aj.).

<sup>50</sup> Viz např. KOCH, H. Die Präventions- und Steuerungswirkung des Schuld- und Wettbewerbsrechts. *Juristenzeitung*. 1999, Hf. 19, s. 922 an., KOZIOL, H. Prevention under Tort Law from a Traditional Point of View. In: TICHÝ, L. – HRÁDEK, J. (eds). *Prevention in Law*. Praha: Univerzita Karlova, Právnická fakulta, 2013, s. 122 an., WAGNER, G. Prävention und Verhaltenssteuerung durch Privatrecht – Anmaßung oder legitime Aufgabe? *Archiv für die zivilistische Praxis*. 2006, Jhrg. 206, Hf. 2–3, s. 352 an.

povinnosti plní generální preventivní funkci.<sup>51</sup> Tuto preventivní, respektive usměrňovací funkci plní i odpovědnost za nemajetkovou újmu, respektive náhrada nemajetkové újmy.

Je proto třeba vyjasnit pojem sankce, která jako součást právní normy má zhruba trojí účel. Její realizace má v trestním či přestupkovém právu za cíl represí sloužící k obnově pocitu spravedlnosti. V civilním právu má sankce nastolit stav, který by býval existoval před porušením právní normy, jež mělo za následek vznik škody.<sup>52</sup> V daném případě se jedná o náhradu (restituci) či peněžitou kompenzaci. Třetí účel spočívá v prevenci: sankce má za účel odstrašit před porušováním práva. Jak již naznačeno, civilněprávní sankce jsou prostředkem k napravení následků škodného jednání či události, respektive k jejich zabránění.<sup>53</sup> Ani v právu náhrady nemajetkové újmy není náhrada škody jako civilněprávní sankce trestem. Její kompenzační funkce je měřítkem či mezí pro její fungování jako nástroj prevence. Náhrada neznámá nic jiného než odčinění škody s cílem dosažení stavu zdraví člověka, který existoval před vznikem škody.

Je ovšem třeba přiznat, že i některé pojmy či jen termíny mohou připomínat trest,<sup>54</sup> represivní sankci, retaliaci, odvetu, mstu a podobně.<sup>55</sup> Slovo zadostiučinění (v němčině *Genugtuung*) může v německém právním kontextu<sup>56</sup> (nikoliv ale v rakouské právní termi-

<sup>51</sup> TICHÝ, L. On Prevention in Law: Special Focus on Tort Law. In: TICHÝ, L. – HRÁDEK, J. (eds). *Prevention in Law*. Praha: Univerzita Karlova, Právnická fakulta, 2013, s. 9 an., WAGNER, G. *Prävention und Verhaltenssteuerung durch Privatrecht – Anmaßung oder legitime Aufgabe?*, s. 352 an., KOZIOL, H. *Basic Questions of Tort Law from Germanic Perspective*. Wien: Jan Sramek Verlag, 2012, s. 75 an.

<sup>52</sup> O tom, že škoda sama, respektive její náhrada, představuje sankci, mluví jako o samozřejmosti Sedláček (SEDLÁČEK, J. In: ROUČEK, F. – SEDLÁČEK, J. (eds). *Komentář k československému občanskému zákoníku občanskému. Díl pátý*. Praha: Linhart 1937, komentář k § 1293, marg. č. 13, s. 665). Za příznačné je třeba považovat konstatování Lubyho (LUBY, Š. *Prevenia a zodpovednosť v občianskom práve*. I. díl. Bratislava: Vydavateľstvo SAV, 1958, s. 34) o tom, že „prítom sa za sankciu skoro všeobecne pokladá povinnosť, ktorú zákon ukladá rušiteľovi právneho pomeru, menovite povinnosť náhrady škody“.

<sup>53</sup> Např. MEURKENS, R. CH. *Punitive Damages: The Civil Remedy in American Law, Lessons and Caveats for Continental Europe*. Deventer: Wolters Kluwer Business, 2014, s. 287. Viz v české literatuře DOLEŽAL, R. Sankční funkce náhrady újmy – punitive damages v českém právu? *Právní rozhledy*. 2018, č. 8, s. 279, a TICHÝ, L. Samaritánská povinnost v deliktním občanském právu – idea či skutečnost? *Právník*. 2019, roč. 158, č. 7, s. 621, 632.

<sup>54</sup> Byl to Windscheid (WINDSCHEID, B. *Pandekten, sv. II*. § 455, pozn. 31), který se stavěl zcela jednoznačně za vyrovnávací (kompenzační) funkci, a tedy nikoliv za náhradu jako trest, když uvádí, že „[...] bolestivé pocity poškozeného by měly být vyváženy příjemnými pocity“. S ním je kupodivu v rozporu po léta konstantní praxe německého Nejvyššího soudu (viz jeho rozhodnutí z roku 1955, BGHZ – GS 18, 149), který v náhradě ve formě bolestného spatřoval kromě kompenzační funkce i funkci odplaty, když se mělo přihlížet i ke stupni (míře) zavinění. Srov. slova o tom, že bolestné by mělo být chápáno jako odplata (*Genugtuung*) za to, co „škodce poškozenému způsobil“. Tato praxe se změnila nepochybně i pod vlivem nauky (viz k tomu KÖTZ, H. – WAGNER, G. *Deliktsrecht*. 12. Auflage. München: Vahlen, 2013, s. 287), kteří uvádějí, že trestání škůdce jako odplata za bezpráví nemá smysl, když navíc většina náhrad je kryta z povinného pojištění. Připouštějí však, že smysl získává odplata v souvislosti s preventivní funkcí deliktního práva.

<sup>55</sup> Rogersova srovnávací studie (ROGERS, W. V. H. (ed.). *Damages for Non-Pecuniary Loss in a Comparative Perspective*. Wien, New York: Springer, 2001) dospívala k závěru, že trestněprávní prvek je ve všech jurisdikcích prakticky zapomenut, pokud se vůbec vyskytoval (s. 251). Nejsilnější reziduum tehdy zůstávalo stále v německém právu (s. 252).

<sup>56</sup> Je možné se přiklonit k názoru Degenharta (DEGENHART, T. *Die Genugtuungsfunktion des Schmerzensgeldes*, in § 253 BGB. Bielefeld: Gieseking, 2011, s. 40), který dokazuje, že idea zadostiučinění (*Genugtuung*) má své kořeny v římském a germánském právu jako „forma nároku na pomstu, a je tedy trestního charakteru. Škodlivé (nepřátelské) jednání bylo odčiněno jedním poškozeného vůči škůdci. Avšak s upevněním státní moci a její trestní pravomoci význam pomsty jako formy odčinění klesal. Tato myšlenka se však jako blesk z čistého nebe promítla do šokujícího rozsudku Velkého senátu německého nejvyššího soudu (BGH), který při výkladu ustanovení tehdejšího § 847 BGB o tom, že odškodnění musí být spravedlivé, nastolil v roce 1955 (BGH z 18/149) otázku zadostiučinění jako trestní sankci, neboť škůdce „dluží poškozenému kromě jiného za to, co mu způsobil, ještě zadostiučinění.“ Teprve dvacet let poté, co byl tento judikát permanentně ohniskem kritiky, se BGH od svého rozhodnutí distancoval svým rozsudkem z 16. 12. 1975 (BGH NJW 1976, s. 1147), který jednoznačně vydělil jakékoliv trestněprávní aspekty z oblasti náhrady nemajetkové škody (imateriální újmy), což jen dále zdůraznil další významný rozsudek BGH z 13. 10. 1992 (BGHZ 120, 1 an.). Mezitím (v roce 1990) bylo zrušeno sporné ustanovení § 847 odst. 1 BGB, jehož výklad byl příčinou tohoto

nologii)<sup>57</sup> naznačovat něco, co se i v české literatuře spojuje s pojmem *punitive damages*. Tak tomu ovšem není a slova zadostiučinění a satisfakce by neměly mít v českém právním kontextu nic společného s trestáním.<sup>58</sup> Náhradu škody však právě v tomto kontextu je třeba považovat za sankci civilního práva. Proto překvapuje názor Nejvyššího soudu<sup>59</sup> o tom, že, i když jen výjimečně, je v případech zásahu do osobnostních práv možná „*preventivní sankční funkce ve smyslu punitivním (trestajícím)*“ u náhrady duševních útrap sekundárně poškozených osob podle § 2959.

### 3. Srovnání nápravy majetkové škody a nemajetkové újmy

Právě po zhodnocení významu psychické bolesti jako typické formy nemajetkové újmy (viz čistá nemajetková újma) lze zodpovědět otázku po významu nemajetkové újmy a míře její odškodnitelnosti. Jaký význam má používání tří kategorií pro vystižení bolesti, respektive psychické bolesti, tedy vlastní bolest, duševní útrapy a další majetková újma?

Ve své podstatě jde o základní problém deliktního práva (či lépe práva náhrady škody) spočívající v zásadně rozdílném přístupu k nápravě (odškodňování) majetkové a nemajetkové újmy (viz ad 1). Normativní vyjádření dostal tento koncept v českém moderním deliktním právu poprvé až právě v platném § 2894 odst. 2 občanského zákoníku, jenž tuto dichotomii výslovně zakotvil. Tento problém si proto zaslouhuje stručného objasnění včetně krátké historické kontextuální sondy do německého a rakouského práva, kde obdobně jako i v jiných právních řádech byla a dodnes do určité míry stále je otázka odškodnitelnosti nemajetkových újem specifickým tématem.

---

bouřlivého vývoje. Je však skutečností, že do jisté míry bylo i rozhodování německého nejvyššího soudu v roce 1955 ovlivněno švýcarským právem, podle něhož zadostiučinění (*Genugtuung*) je nejen ekvivalentem pro bolestné, ale zadostiučinění má určitou preventivní funkci, neboť pohrůzka zadostiučiněním má zabránit protiprávnímu jednání (DEUTSCH, E. – AHRENS, H.-J. *Deliktsrecht*, s. 238).

<sup>57</sup> Termín „zadostiučinění“ (*Genugtuung*) nehraje v rakouském deliktním právu již dlouhou dobu prakticky žádnou roli. O tom svědčí nejen současná rakouská literatura a judikatura, ale i československá nauka z doby platnosti obecného zákoníku občanského na našem území. Slovo „*Genugtuung*“ ve spojení „*volle Genugtuung*“ (česky plně zadostiučinění) se tak vyskytuje jako určité reziduum starých dob v některých ustanoveních ABGB (viz nadpis třicáté hlavy: *Von dem Rechte des Schadensersatzes und der Genugtuung*) a dále v § 1323, 1324 a 1329, aniž je předmětem výkladu (viz např. DANZL, K.-H. Komentář k § 1323, 1324 a 1329. In: KOZIOL, H. – BYDLINSKI, P. – BOLLENBERGER, R. *Kurzkomentar zum ABGB*. Wien: Verlag Österreich. 4. Auflage. 2014). V klasické publikaci zásadního významu H. Koziola (KOZIOL, H. *Österreichisches Hapftpflichtrecht*, sv. I. 3. Auflage. Wien: Manz Verlag, 1997) se slovo *Genugtuung* vůbec nenachází(!) a není zmíněno ani ve speciálních monografiích o nemajetkové újmě, kde by mělo mít své nepochybné místo (viz např. KARNER, E. – KOZIOL, H. *Der Ersatz ideellen Schadens im österreichischen Recht und seine Reform, Gutachten*). Avšak ani ve stěžejní učebnici Kramářově (KRAMÁŘ, J. *Právo občanské. III. Právo obligacní*. 2. vydání. Praha: Všehrad, 1932), nelze tento termín nalézt. Zadostiučinění nevysvětluje ani podrobný komentář zásadního významu od J. Sedláčka (SEDLÁČEK, J. In: ROUČEK, F. – SEDLÁČEK, J. (eds). *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému. Díl pátý*. Praha: Linhart, 1937). Pikantní však je, jak nakladatelé zacházeli s překladem německého *Genugtuung*, jež mělo v českém jazyce v tomto věhlasném komentáři dva tvary, a to „zadostiučinění“ a „dostiučinění“, a to v samotném komentovaném textu zákona. Nadpis třicáté hlavy zákoníku totiž zní *O právu na náhradu škody a dostiučinění*, zatímco v § 1323, 1324 a 1329 se používá českého ekvivalentu „zadostiučinění“. Přitom Sedláček komentující tato ustanovení vytrvale používá slovo „dostiučinění“ (viz komentář k § 1323, marg. č. 5 na s. 900, k § 1324 na s. 906 a k § 1329 na s. 939). Zadostiučinění činilo evidentně jen potíže, aniž by bylo používáno.

<sup>58</sup> Poučné je v tomto směru rozlišování učiněné Stolle (STOLL, H. *Haftungsfolgen im bürgerlichen Recht*. Heidelberg: Müller, Juristischer Verlag, 1994, s. 79). Trest ve smyslu veřejného práva je ukládán ve veřejném zájmu jako výraz odsouzení kriminálního činu proti elementárním zásadám právního řádu. Naproti tomu deliktní právo náhradou škody sleduje napravení újmy, slouží tedy individuálnímu zájmu. Je ovšem pravdou, že i soukromé právo může reflektovat veřejný zájem, jenž se může projevit v preventivní funkci deliktního práva, konkrétně i v náhradě škody.

<sup>59</sup> Viz rozsudek Nejvyššího soudu z 10. 6. 2019 25 Cdo 4518/2018.

V Německu se diskuse o tom odehrála v rámci koncipování BGB, které je dodnes obestřeno určitou záhadou. Zatímco návrh předložený von Kübelem<sup>60</sup> přesvědčivě dokládal potřebu relativně plného odškodnění i nemajetkových škod<sup>61</sup> a dva členové komise navrhovali jen poněkud jinou formulaci tohoto návrhu,<sup>62</sup> většina komise se přiklonila k návrhu von Webera,<sup>63</sup> jehož znění odpovídalo pak v konečné dikci § 253 BGB, jehož první odstavec v překladu autora zní: „*Peněžitou náhradu škody, která není škodou majetkovou, lze požadovat jen v případech stanovených zákonem.*“ Von Weber ve svých důvodech poukazyval na neúměrný prostor pro soudcovské uvážení, který by skýtala obecná klauzule navrhovaná v návrhu von Kübela. V průběhu dalších přípravných prací na závazkověprávní části návrhu BGB komise pustila znění § 253 a jeho význam spočívající v odškodnitelnosti nemajetkové újmy ze zřetele, a tak dosud existují pochybnosti o tom, zda „*konečné znění § 253 BGB odpovídalo skutečně vůli zákonodárce a nebylo pouze důsledkem nepozornosti způsobené relativně komplikovaným průběhem diskuse*“.<sup>64</sup>

V poslední době nauka, ale i judikatura<sup>65</sup> považují tento stav za neúnosný.<sup>66</sup> Tak již v roce 1987 navrhl U. Magnus na základě historické a teleologické interpretace překonat omezení (zákaz) odškodňování nemajetkové újmy a připustit výjimky ve formě odškodnění typových újem hodných náhrady.<sup>67</sup>

Problematika nemajetkové újmy a její náhrady byla předmětem sporů v rakouské doktríně již na počátku 20. století,<sup>68</sup> relevantní však je diskuse v jeho druhé polovině. Protože v ABGB žádné obecné vymezení či omezení nemajetkové újmy a jejího odškodnění neexistuje, dovozoval Strasser<sup>69</sup> na základě ustanovení 1293 ABGB, jež rozlišuje mezi náhradou skutečné škody a ušlým ziskem, že skutečná škoda zahrnuje též imateriální újmu. Na rozdíl od této argumentace, jež je v rozporu mimo jiné s § 1323 a 1332 ABGB, a byla proto odmítnuta,<sup>70</sup> obecné akceptace došla interpretace Fr. Bydlinského.<sup>71</sup> Tento koryfej rakouské civilistiky přesvědčivě dokázal, že náhradu zasluhuje imateriální újma alespoň v takovém rozsahu jako materiální škoda, neboť se v případě imateriální újmy jedná o zásah do statků, jež požívají nejvyšší stupeň ochrany.

Je určitým paradoxem, že český zákonodárce zakotvením řečené omezovací klauzule v § 2894 odst. 2 formálně zvolil pro nemajetkovou újmu režim od majetkové škody odlišný. Na rozdíl od nahraditelnosti majetkové škody, která platí jako princip, existuje pro náhradu nemajetkové újmy režim výjimek ze zákazu odškodnitelnosti. Podle této koncepce je nemajetková újma, a tedy poškozený v horším postavení nežli poškozený dotčený majetkovou škodou. Z hlediska této základní normy je statkům považovaným za přirozená práva (viz § 2956) poskytována nižší míra ochrany nežli majetku, a tedy vlastnickému právu.

<sup>60</sup> Viz MAGNUS, U. *Schaden und Ersatz*. Tübingen: Mohr Siebeck, 1987, s. 313.

<sup>61</sup> Viz SCHUBERT, W. (ed.). *Die Vorlagen der Redaktoren für die erste Kommission zur Ausarbeitung des Entwurfs eines Bürgerlichen Gesetzbuches*. Berlin, New York: DeGruyter, 1980, s. 655.

<sup>62</sup> Byli to Planck a Windscheid – viz MAGNUS, U. *Schaden und Ersatz*, s. 314.

<sup>63</sup> Viz *Ibidem*, s. 314.

<sup>64</sup> *Ibidem*, s. 316.

<sup>65</sup> Viz např. rozsudek německého spolkového ústavního soudu (BVerfG ze 14. 2. 1973, BVerfG E34, 269 a jiná rozhodnutí).

<sup>66</sup> Viz především např. MAGNUS, U. *Schaden und Ersatz*, s. 316–318.

<sup>67</sup> *Ibidem*, s. 316.

<sup>68</sup> Viz KOZIOL, H. *Österreichisches Haftpflichtrecht*, s. 348 an.

<sup>69</sup> STRASSER, R. *Der immaterielle Schaden im österreichischen Recht*. Wien: Manz, 1964, s. 36 an.

<sup>70</sup> Viz KOZIOL, H. *Österreichisches Haftpflichtrecht*, s. 350.

<sup>71</sup> BYDLINSKI, F. Der Ersatz ideellen Schadens als sachliches und methodisches Problem. *Juristische Blätter*. 1965, s. 173 an. a s. 237 an.

O paradoxu lze v tomto aspektu uvažovat i proto, že ať jakkoliv zdrženlivé byly úpravy nemajetkové újmy (odhlédnuto od soudní praxe v těchto případech) v obou socialistických občanských zákonících, nebyla její náhrada jakkoliv výslovně omezená, neboť žádná omezující klauzule neexistovala, a proto bylo (teoreticky) možné za použití teleologického výkladu a analogie nejen v oblasti újem na zdraví docílit velmi rozsáhlé ochrany v podobě jejich odškodnění. Omezující klauzule v § 2894 odst. 2 má na první pohled svůj „předobraz“ v německém § 253 odst. 1 BGB. Pro její zakotvení však nenajdeme důvody. Důvodová zpráva pouze konstatuje její existenci a útěšně jen dodává, že „*případy, kdy poškozenému vznikne právo na náhradu – resp. odčinění – nemajetkové újmy, jsou pojaty dosti široce*“. Bez jakéhokoliv kritického hodnocení se k tomuto problému staví i literatura.<sup>72</sup>

Český zákonodárce měl ostatně podstatně „příhodnější“ modely, v nichž mohl najít inspiraci. Na rozdíl od německého řešení považují oba evropské akademické projekty (PETL a DCFR) majetkovou a nemajetkovou škodu za rovnocenné, i když nejsou bezvýjimečně odškodnitelné (viz čl. 2: 101 PETL a čl. VI.-2: 101 DCFR). PETL předpokládá odškodnitelnost nemajetkové újmy podle čl. 10: 301 odst. 1, jestliže peněžitou náhradou odůvodňuje ochrana oprávněných zájmů. DCFR obsahuje určité odstupňování odškodnitelnosti nemajetkových újem (viz čl. VI.-2: 101, VI.-2: 207 a VI.-2: 211).<sup>73</sup> Obdobné klauzule navíc umožňují flexibilní rozhodování s ohledem na změny společenské reality. Takové řešení odpovídá zásadám, na nichž je vybudován občanský zákoník, a konečně i ústavněprávním principům.

Je ovšem zřejmé, že český zákonodárce vzdor obecnému omezení odčitelnosti nemajetkové újmy (viz § 2984 odst. 1) svojí konkrétní úpravou otevřel „Pandořinu skříňku“ tím, že umožňuje dosáhnout náhrady škody za jakoukoliv pojmově myslitelnou nemajetkovou újmu bez normativního omezení. Ve srovnání se zahraničními úpravami jde o ve své podstatě nejširší vymezení nemajetkové újmy, i když s jedinou, avšak nebezvýznamnou výjimkou, totiž omezením předpokladu odpovědnosti v podobě porušení přirozených práv. Podle českého občanského zákoníku se tak za odškodnitelnou považuje každá nemajetková újma, a tak bylo dosaženo zásadního zrovnoprávnění nemajetkové újmy se škodou majetkovou. Rozdíly spočívají jen ve dvou aspektech. Nemajetková újma je odškodnitelná bez jakéhokoliv omezení, zatímco u majetkové újmy je z odškodnění vyňata celá řada majetkových škod, mezi nimi například prostá hospodářská újma (*pure economic loss*). Chráněna jsou v zásadě jen absolutní práva. Na druhé straně u odškodnění nemajetkových újem platí výše uvedené omezení spočívající v příčině nemajetkové újmy, jež má základ v porušení přirozených práv člověka chráněných občanským zákoníkem.

Vezmeme-li v úvahu relativně velkorysou koncepci náhrady za ztížení společenského uplatnění a speciální úpravy náhrady nepřímé osobní újmy v ustanoveních § 2543 odst. 1, 2969 odst. 2 a 2988 občanského zákoníku a dále jakousi generální klauzuli v § 2971, lze dojít k závěru, že režim nápravy nemajetkové újmy je jako celek srovnatelný s režimem nápravy majetkové škody. Jestliže další vývoj deliktního práva toto konstatování potvrdí, stane se omezující klauzule v § 2894 odst. 2 občanského zákoníku mrtvou literou.

<sup>72</sup> Viz např. DOLEŽAL, T. – MELZER, F. komentář k § 2951–2952. In: MELZER, F. – TÉGL, P. *Občanský zákoník, Velký komentář, sv. IX.*, marg. č. 287.

<sup>73</sup> Velmi přijatelný model navrhuji Karner a Koziol (KARNER, E. – KOZIOL, H. *Der Ersatz ideellen Schadens im österreichischen Recht und seine Reform, Gutachten*, s. 146). Zejména však viz *Entwurf eines neuen österreichischen Schadenersatzrechts* z roku 2006 a jeho § 1316.

## 4. Rozsah (výše) peněžité náhrady za bolest a jeho stanovení

### 4.1 Hlediska míry závažnosti (faktory)

Při hledání kritéria pro stanovení výše peněžité náhrady za výše vymezené nemajetkové újmy lze jen v omezené míře vycházet ze samotného poškození objektu ochrany, neboť přirozená práva nemají tržní cenu, a proto nelze provést ani ocenění škody na nich způsobené. Poškození chráněného statku tak představuje jen jedno, byť významné hledisko pro stanovení náhrady. Z důvodu „neobchodovatelnosti“ chráněných statků (viz 1.3.2) je proto nutné nalézt kromě uvedeného kritéria ještě další hlediska. Takováto kritéria nazýváme dále faktory. Jde o typové veličiny, jež pak s ohledem na konkrétní případ je třeba v té či oné míře zohledňovat.

Faktory lze třídit podle významu pro výši náhrady do dvou kategorií. Prvně jde o faktory označované jako přímé, jež se týkají samotné újmy. Charakterizují míru poškození, tedy rozdíl stavu chráněného objektu po škodlivém zásahu ve srovnání s jeho předešlým stavem.

Faktory, jež se netýkají následků protiprávního zásahu na chráněném objektu, nazývám nepřímými faktory. Působí při stanovení rozsahu náhrady takřkajíc zvnějšku, neboť se netýkají samotného následku protiprávního zásahu do chráněného objektu. Jinými slovy, nevypovídají nic o negativní změně na něm. Jsou nepřímé, neboť reflektují dopad nemajetkové újmy do osobní (majetkové a jiné) sféry poškozeného a škůdce. Jde tedy o osobní faktory. Dále do kategorie nepřímých faktorů zařazují faktory, jež jsou charakteristické pro samotný protiprávní zásah, tedy okolnosti škodlivé události. Nazývám je vnějšími faktory. Konečně roli hrají i obecně nepřímé faktory, tedy skutečnosti, které nemajetkovou újmu takřkajíc rámují, neboť odrážejí její význam ve společnosti.

Jednotlivé faktory ve svém souhrnu představují jakýsi flexibilní systém. Jejich používání a význam (váha) respektují základní pravidlo (princip) pro stanovení výše náhrady, podle něhož rozsah náhrady závisí na významu dotčeného statku, míře jeho porušení a délce a stupni jeho následků,<sup>74</sup> princip komplexního hodnocení, druh újmy a konečně i okolnosti konkrétního případu.

Obecně platí, že v zásadě je třeba brát v úvahu všechny faktory. Jak ještě uvidíme, tyto faktory nejen jednotlivě, ale jako skupina mají rozdílný význam, různou „váhu“. Pro jejich zohledňování by měla platit dvě pravidla. To první znamená, že zásadní význam mají přímé faktory. Nelze-li nemajetkovou újmu ocenit na jejich základě, nelze brát v úvahu faktory nepřímé. Jinak řečeno, „ocenitelnost“ podle přímých faktorů je předpokladem pro přihlížení k faktorům nepřímým. Druhé pravidlo znamená, že faktory a jejich používání se navzájem v zásadě nevylučují. Lze je tedy „sčítat“, jejich reflexe může tedy mít jen „kladný“ následek ve smyslu zvyšování hodnoty nemajetkové újmy. To ovšem platí s jedinou podstatnou výjimkou, kterou je spoluodpovědnost poškozeného za vznik újmy. Ta může mít zásadní význam pro redukci celkové výše náhrady.

Naznačená vzájemná bezrozporupnost jednotlivých faktorů je podmíněna režimem jejich přiřazování. Jsou totiž prakticky vesměs alokovány na straně poškozeného. Pro stanovení výše (a druhu) náhrady nepovažují až na výjimky za relevantní brát v úvahu jednání škůdce a jeho poměry. To se týká především jeho jednání, které vedlo ke způsobení

<sup>74</sup> Viz ROGERS, W. V. H. Komentář k čl. 10: 301. In: EUROPEAN GROUP ON TORT LAW (ed.). *Principles of European Tort Law, Text and Commentary*. Wien: Springer, 2005, s. 175 a KOZIOL, H. *Österreichisches Haftpflichtrecht*, s. 121.



škody. Na druhé straně lze význam přikládat jednání škůdce poté, co škoda vznikla, i když v praxi relevance tohoto faktoru je zřejmě omezená.

Tendence přihlížet k protiprávnímu jednání škůdce, zejména posuzovat míru jeho zavinění<sup>75</sup> jako faktor (kritérium) pro stanovení výše relutární náhrady,<sup>76</sup> představuje na první pohled průnik trestněprávní koncepce sankce ve formě trestu. Je tedy odčiněním ve formě jakési soukromoprávní odvety. Tento přístup je tak v rozporu se základní funkcí práva náhrady škody (deliktního práva), kterou je náprava (zahlázení) škody. V souladu s tím se zdá být česká koncepce, jež obdobně jako PETL (viz čl. 10: 301 odst. 2 *in fine*) reflektuje z hlediska výše náhrady jen zcela extrémní způsoby protiprávního jednání škůdce a vystihuje tak preventivní funkci deliktního práva ve formě odstrašení.

Je nepochybné, že je třeba přihlížet i k jednání škůdce vůči způsobené újmě a poškozenému. Soudím však, že tyto okolnosti je třeba hodnotit jinak, než jak to činí Vojtek a významné judikáty Ústavního soudu a Nejvyššího soudu, které nepochybně Vojtkův názor převzaly.<sup>77</sup> Podle tohoto názoru jsou kritéria pro stanovení výše náhrady podle § 2959 občanského zákoníku odvozena od osoby škůdce, a to mimo jiné postoj škůdce, dopad události do jeho duševní sféry a majetkové poměry škůdce. V souvislosti s uvedeným dopadem tragické události do duševní sféry škůdce Vojtek připouští, že je možné je zohlednit. Jakým způsobem a do jaké míry této reflexe zasluhují, však autor nevysvětluje. Nečiní tak ani citovaná rozhodnutí vysokých soudů. Skutečný význam jako faktor v našem flexibilním systému mohou mít podle mého soudu jen „pozitivní“ projevy škůdce, které lze hodnotit jako způsob morální (nepeněžitě) satisfakce, kterou lze zohlednit při stanovení.

Majetkové poměry jako faktor by měly být brány v úvahu jakožto *ultima ratio*, nikoliv s ohledem na realizaci uspokojení nároku poškozeného, jak uvádí Ústavní soud (viz rozhodnutí Ústavního soudu shora), ale jako ochrana osobní existence škůdce, a tedy jako „výjimečný nástroj zmírnění přílišné tvrdosti zákona“ (viz Nejvyšší soud shora).

#### 4.1.1 Přímé faktory

V českém právu náhrady škody na zdraví jsou přímé faktory již tradičně předmětem tzv. tabulkového popisu (jako základu pro ocenění újmy na zdraví). Jak to již bylo zmíněno (viz 1.2), provádí tzv. Metodika Nejvyššího soudu jako pokračovatel předchozí „tabulkové“ vyhlášky kvantifikaci určitých typových poruch a jejich náprav medicínskými úkony přiřazováním určitých hodnot jako základu pro jejich ocenění v penězích. Podle tohoto „tabulkového“ vzoru lze postupovat i v jiných případech imateriálních škod, jako například při zásazích do osobnostních práv.

Relevantní je rozsah a závažnost porušení daného orgánu a doba jeho léčení (nápravy), stejně jako povaha medicínských výkonů.<sup>78</sup> Reflektovat je třeba i míru vedlejších dopadů

<sup>75</sup> Kupodivu se k této doktríně kloní názor Vojtka, i když nevýraznou formou. VOJTEK, P. Komentář k § 2959. In: ŠVESTKA, J. – FIALA, J. – DVOŘÁK, J. (eds). *Občanský zákoník. Komentář*, Sv. VI. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 1119.

<sup>76</sup> Typické pro rakouskou doktrínu, viz Koziol, Karner a další, a soudní praxi, jež vykládají extenzivně § 1324 ABGB, viz KOZIOL, H. *Österreichisches Haftpflichtrecht*, s. 351 an., KARNER, E. – KOZIOL, H. *Der Ersatz ideellen Schadens im österreichischen Recht und seine Reform, Gutachten*, s. 48 an., DANZL, K. H. Komentář k § 1324. In: KOZIOL, H. – BYDLINSKI, P. – BOLLENBERGER, R. *Kurzkommentar zum ABGB*, marg. č. 1.

<sup>77</sup> Viz VOJTEK, P. In: ŠVESTKA, J. – FIALA, J. – DVOŘÁK, J. (eds). *Občanský zákoník. Komentář*, Sv. VI., s. 1119, I ÚS 2844/14 z 22. 12. 2015 a 25 Cdo 894/2018 z 19. 9. 2018.

<sup>78</sup> Závažnost, délka a následky újmy budou typicky základními aspekty pro určení relevantní náhrady škody (ROGERS, H. Komentář k čl. 10:301. In: THE EUROPEAN GROUP OF TORT LAW (ed.). *Principles of European Tort Law, Text and Commentary*, s. 175).

léčby na lidský organismus. Pro ocenění ztížení společenského uplatnění je nutno přihlížet k míře restituce, tedy nejen k úspěšnosti navrácení poškozeného orgánu do původního stavu, ale k jeho kompatibilitě s fungováním lidského organismu jako celku.

Specifickou povahu mají psychické bolesti ve formě nervového šoku a patologického smutku označované jako duševní útrapy, které byt připomínají faktory osobní povahy, mají základní přímý význam pro jejich hodnocení. Povaha a intenzita vztahu k blízkým osobám náhle zemřelým či trpícím závažným ublížením na zdraví mají klíčový význam pro způsob a hloubku prožívání blízkými osobami a následky pro jejich zdraví.<sup>79</sup>

#### 4.1.1.1 Přímé osobní faktory

Nerozhodná je okolnost, zda škůdce nebo poškozený byl pojištěn za škodu či odpovědnost za škodu. Z toho logicky vyplývá, že nerozhodují ani okolnosti, za kterých strany nebyly či nemohly být pojištěny.

Zmařenou šanci na uzdravení nelze pokládat za nemajetkovou újmu.

#### 4.1.2 Nepřímé faktory

Jak již bylo shora řečeno (viz 4.1), lze nepřímé faktory členit do tří podskupin podle jejich „nositelů“ a jejich vztahu k samotné nemajetkové újmě.

##### 4.1.2.1 Osobní faktory

Osobní poměry poškozeného jsou rozhodujícím faktorem pro stanovení výše náhrady za ztížení společenského uplatnění, tedy náhrady za zhoršení nadějí na rozvoj osobnosti ve srovnání s předešlým stavem. V tomto ohledu může mít význam i celková životní úroveň, a tedy i majetkové poměry poškozeného.

Naproti tomu pro stanovení bolestného je postavení poškozeného včetně jeho majetkové situace<sup>80</sup> již z povahy věci irelevantní. Ani věk nemá v zásadě žádný vliv na samotné pociťování bolesti poškozeného. Pociťování bolesti u mladistvých osob se hodnotí jako méně závažné, a proto jsou údajně částky bolestného nižší než u dospělých. Tento postoj nemá žádnou oporu v zákoně, stejně jako názor, že se zvyšujícím věkem se pocit bolesti snižuje.<sup>81</sup> Ani pohlaví není rozhodujícím faktorem. To platí především o fyzické bolesti, u níž nelze činit v zásadě rozdíl mezi muži a ženami. Jinak je tomu u psychické bolesti,<sup>82</sup> kdy například dívky a mladé ženy podstatně hůře snášejí například jizvy v obličeji. Ani přímý příbuzenský či obdobný blízký vztah mezi škůdcem a poškozeným nemá na výši náhrady zásadní vliv.<sup>83</sup> Podle některých názorů, a dokonce i právních úprav lze při

---

Přihlížení k jednání škůdce, zejména k zavinění, sice připomíná určitou tendenci k trestání. Reflektováno by však mělo být jen výjimečně, jestliže přispívá bezprostředně k újmě (viz opatrný komentář R. Rogerse, ibidem, s. 175).

<sup>79</sup> Viz DOLEŽAL, T. – MELZER, F. Komentář k § 2959. In: MELZER, F. – TÉGL, P. *Občanský zákoník. Velký komentář, sv. IX.*, marg. č. 63–65.

<sup>80</sup> Přesvědčivě a rozhodně odmítá brát v úvahu hospodářské či majetkové poměry poškozeného Danzl (DANZL, K.-H. *Handbuch Schmerzengeld*. Wien: Manz, 2019, s. 48). Majetek a příjem škůdce nejsou proto relevantní kritéria pro zjištění výše náhrady, protože bolestné není trestem nebo pokutou.

<sup>81</sup> DANZL, K.-H. *Handbuch Schmerzengeld*, s. 38.

<sup>82</sup> Ibidem, s. 46.

<sup>83</sup> Ibidem, s. 47.

výpočtu náhrady za bolest přihlížet k majetkovým poměrům škůdce. Z našeho hlediska je tento faktor obdobně jako u poškozeného bez významu. Deliktní odpovědnost škůdce sama s jeho majetkovými poměry nesouvisí, snad s jedinou výjimkou, která by měla platit jako *ultima ratio*. V krajním případě lze totiž přihlídnout k lidskoprávní ochraně škůdce. V rámci moderační klauzule lze přizpůsobit jeho povinnost k majetkovému plnění tehdy, hrozila-li by mu v důsledku splnění této povinnosti životní chudoba, a tedy trvalé omezení jeho základních práv.<sup>84</sup>

#### 4.1.2.2 Vnější faktory

Do této kategorie lze nepochybně řadit „*okolnosti hodné zvláštního zřetele*“ (§ 2957), jimiž jsou podle českého zákonodárce „*úmyslné způsobení újmy, způsobení újmy s použitím lsti, pohrůžky, zneužitím závislosti poškozeného na škůdci, násobení účinků zásahu jeho uváděním ve veřejnou známost, nebo v důsledku diskriminace poškozeného se zřetelem na jeho pohlaví, zdravotní stav, etnický původ, víru nebo i jiné obdobné důvody, jakož i obava poškozeného ze ztráty života nebo vážného poškození zdraví*“. Tyto faktory se týkají způsobu vzniku škody a pohnutek škůdce. Jde vesměs o okolnosti, jež škůdci přitěžují, neboť buď zvýrazňují nekalost způsobu vyvolání škody či zavrženíhodnost pohnutky nebo ztěžování negativních následků jeho činu pro poškozeného. Tyto faktory by v případě náhrady újmy na zdraví, konkrétně u náhrady za bolest, měly být ignorovány. Tělesná či duševní útrapa (bolest) je totiž nezávislá na způsobu realizace škodní události. Přihlížení k těmto faktorům by mohlo mít za následek retaliální charakter náhrady, povahu odvety či odplaty, jež v zásadě nemají v oblasti civilního deliktního práva místo.<sup>85</sup>

Jiná situace, a tedy možné použití okolností zvláštního zřetele hodných podle § 2957 jako kritérií (faktorů) pro stanovení výše, je s určitou výhradou možná v případě nemajetkové újmy na osobnostních právech (důstojnost, čest, jméno a další projevy lidské osobnosti). V těchto případech chybějí mnohá vodítka pro vyčíslení náhrady, neboť pro tyto případy platí příslovečná nevyčísitelnost újmy.<sup>86</sup>

#### 4.1.2.3 Nepřímé obecné faktory

Zcela zásadní, i když typicky nepřímý význam pro stanovení bolestného mají veřejné mínění, právní vědomí, tradice, jakož i životní standard na území dané jurisdikce. Jsou jakýmsi kontextuálním základem či východiskem, a to právě i pro stěžejní kvantifikaci nemajetkových újem na zdraví v jejich „tabulkovém“ vyjádření.

Zveřejnění soudních rozhodnutí obsahujících výši náhrady bolestného a náhrady za ztížení společenského uplatnění jsou relativně jednoduchými informacemi se značnou

<sup>84</sup> Viz DEGENHART, T. *Die Genugtuungsfunktion des Schmerzensgeldes nach § 253 BGB*. Giesecking, 2011, s. 4.

<sup>85</sup> Okolnosti způsobení újmy navozují představu odškodnění jako satisfakce (viz k tomu BEZOUŠKA, P. Komentář k § 2957. In: HULMÁK, M. (ed.). *Občanský zákoník. Velký komentář, sv. IV*. Praha: C. H. Beck, 2014, marg. č. 3), tedy potrestání škůdce. Pro případ nemajetkové újmy na zdraví člověka je toto pojetí v zásadě nepřijatelné. Náhrada (odčinění) slouží k nápravě újmy, a nikoliv k potrestání či k odplatě. Kritéria (faktory) pro kvantifikaci škody a objektivizaci její náhrady, i když jejich aplikace není jednoduchá, slouží k relativně adekvátnímu zjištění i výše náhrady.

<sup>86</sup> Tyto úvahy platí s jednou výjimkou, kterou ovšem je třeba použít velmi restriktivním způsobem. Náhrada nemajetkové újmy, a to jak újmy na osobních, tak na osobnostních právech, má totiž i funkci preventivní. Nepodstatné zvýšení náhrady reflexí zvlášť přitěžujících okolností na straně škůdce by tedy mohlo sloužit jako generální i individuální prevence.

vypovídací hodnotou přístupnými širokému publiku. Lze je proto velmi úspěšně medializovat.

Veřejné mínění odráží právní vědomí, jakožto reflexi některých základních společenských a právních hodnot, jakými jsou právě přirozená práva. Jejich význam je do jisté míry úměrný významu postavení jednotlivce ve společnosti. Platí proto určitá souvislost mezi např. hodnotou lidského života a svobodnou, na demokratickém systému založenou společností. To lze dokumentovat na vývoji nejen platného deliktního práva vůbec, ale právě na růstu náhrady za újmy na zdraví v procesu přechodu České republiky od totalitního režimu. Úcta k jedinci, k jeho postavení se projevuje totiž nejen ve výši bolestného, ale na prvním místě samotnou existencí nemajetkové újmy a její náhrady jakožto právních institutů. U bolestného se oproti tabulkové vyhlášce zvýšila hodnota jednoho bodu, když Metodika doporučuje jeho nárůst více než o sto procent (ze 120 na 251 Kč). Podstatný nárůst zaznamenalo odškodnění za ztížení společenského uplatnění. Vychází z jakési maximální částky při stavu absolutního vyřazení poškozeného ze všech sfér společenského zapojení, přičemž náhrada by se měla pohybovat kolem deseti milionů Kč, konkrétně pak je stanovena jako čtyřistanásobek průměrné hrubé měsíční nominální mzdy. Pravda je, že již před nabytím platnosti občanského zákoníku/2012 byla přiznána náhrada za duševní útrapy blízkým osobám při usmrcení primárně poškozeného v řádech statisíců, když miliónovou částku překročily náhrady výjimečně.<sup>87</sup> Náhrada za duševní útrapy desetileté dceři v souvislosti s náhlým úmrtím její matky byla stanovena částkou 700 000 Kč.<sup>88</sup>

Nepochybný význam má ovšem i tradice: chápání nemajetkové újmy a její náhrady především v judikatuře a v praxi pojišťoven. Její setrvačné působení se mnohdy mění jen zvolna a obtížně. O tom svědčí například i judikatura českých soudů, jež stále rozhodují v intencích zrušeného občanského zákoníku, i když platný občanský zákoník z roku 2012 přinesl některé významné změny ve prospěch poškozeného.

Životní standard<sup>89</sup> rámuje ostatní vnější faktory do značné míry jako „hodnotové“ (cenové) kritérium ovlivňující nejen absolutní, ale především relativní hodnotu bolestného. Jiným, obecně vnějším faktorem je srovnatelnost jednotlivých složek náhrad škody, tedy jednotlivých druhů náhrad imateriálních a materiálních škod (k tomu viz rozhodnutí německého Ústavního soudu).<sup>90</sup>

## 4.2 Metody stanovení peněžitě náhrady za nemajetkovou újmu

Pojem „metoda“ v tomto pojednání zahrnuje dva druhy přístupů ke stanovení výše bolestného (respektive náhrady za ztížení společenského uplatnění) v obecné rovině. V prvé řadě je zapotřebí zjistit, do jaké míry volit objektivní či subjektivní přístup ke stanovení výše peněžitě náhrady. V druhém smyslu to znamená zvolit tzv. tabulkovou metodu či metodu uvážení soudu při rozhodování o konkrétním případě, tedy stanovení konkrétní náhrady.

<sup>87</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu 30 Cdo 5188/2007 či 30 Cdo 947/2011.

<sup>88</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu 4 Tdo 1402/2015 z 19. 9. 2018.

<sup>89</sup> Zvyšování částek bolestného s ohledem na zvyšující se životní úroveň a též životní náklady dokumentují Lange a Schiemann (LANGE, H. – SCHIEMANN, G. *Schadenersatzrecht*. 3. Auflage. Tübingen: Mohr Siebeck, 2003, s. 447), kdy od roku 1979 do roku 1995 se ve srovnatelných případech zvýšilo bolestné z částky 100 000 DM na 500 000 DM.

<sup>90</sup> BVerfG VeRs 2000, 897.

#### 4.2.1 Subjektivní či objektivní metoda

Bolest jako souhrn negativních pocitů je přesně nezměřitelná. Bolest totiž zahrnuje široké spektrum negativních pocitů poškozeného bez ohledu na to, zda se jedná o bolest tělesnou nebo psychickou. Jde vždy o individuálně subjektivní jev, který se obdobně jako hlad či žízeň vymyká racionálnímu přírodovědnému přístupu.<sup>91</sup> Z tohoto hlediska existuje tolik různých bolestí, kolik existuje poruch zdraví u jednotlivých poškozených v daný okamžik. Na pocítování bolesti, jež je závislé na prožívání poruch, mají vliv i faktory, jež s danou poruchou nesouvisí. Vliv těchto faktorů se může v relativně krátkém čase měnit a v závislosti na tom se mění i pocítování bolesti. Nelze proto určovat míru bolesti podle nahodilých jevů či okolností. Je proto zapotřebí bolestivé projevy poruchy objektivizovat, respektive standardizovat tak, aby se staly lépe racionálně měřitelnými.<sup>92</sup> Jinými slovy, neexistuje objektivně uznávaná metoda, s jejíž pomocí by mohl být racionálním způsobem zjištěn pocit bolesti; je možné bolest lokalizovat a definovat i její určité stupně. Jak to činí tzv. tabulkové metody (viz dále), je třeba vycházet z určité typologie, tedy brát za základ hodnocení bolesti, její prožívání rozumným člověkem s obvyklým citovým životem v určitém kulturním a sociálním postavení či prostředí.<sup>93</sup>

Tento objektivizovaný základ bude často i konkrétní hodnotou bolesti, respektive úhrady za bolest při soudním rozhodování v konkrétním případě. V případech hodných zřetele je však možno se od tohoto standardu odchýlit s přihlédnutím k zvýšené citlivosti pocítování bolesti, jinak řečeno, při rozhodování v konkrétním případě se považuje za správnější vycházet z objektivizovaného standardu, který je možno subjektivizovat s přihlédnutím ke konkrétnímu případu, nežli následně objektivizovat primárně subjektivní chápání bolesti. K tomu totiž již došlo v obecné rovině při tvorbě např. tabulkových standardů jako základu či východiska při stanovení hodnoty odškodnění za bolest.

#### 4.2.2 Metoda tabulky či úvaha soudu

Při stanovení konkrétní náhrady (bolestného) v konkrétním případě lze uvažovat o dvou krajních přístupech. Lze používat pevně stanovené hodnoty bolestného na základě typizace jednotlivých prvků poruch zdraví, anebo používat úvahu soudu.

I v české praxi dovozoval závazný předpis stanoví hodnoty bolestného určité nepodstatné odchylky. Na druhé straně ani soudní úvaha není bez korektivu, respektive určitých mezí. Těmi je srovnatelná existující judikatura. Kromě toho existuje další způsob stanovení náhrady, kterým je znalecký posudek, tedy důkaz používaný při aplikaci obou

<sup>91</sup> DANZL, K.-H. *Handbuch Schmerzengeld*, s. 60.

<sup>92</sup> Viz rozdílné názory v rakouské nauce, kde Koziol a Karner se kloní nepochybně k objektivní metodě (KOZIOL, H. *Österreichisches Haftpflichtrecht*, sv. I, marg. č. 11/23, a KARNER, E. *Der Ersatz ideeller Schäden bei Körperverletzung*. Wien, 1999, s. 123 an.), zatímco jiní, jako například Harrer (HARRER, F. In: SCHWIMANN, M. *ABGB*, 2. § 1325, marg. č. 78) i Welsler (WELSER, R. – ZÖCHLING-JUD, B. *Bürgerliches Recht*, marg. č. 1483) se kloní k subjektivní metodě – subjektivnímu stanovisku. Jak uvádí Koziol (KOZIOL, H. *Grundfragen des Schadenersatzrechts*, s. 114), objektivizace ideálních (nemajetkových) škod je závislá na druhu porušeného právního statku, což je třeba vzít v úvahu při jeho způsoblosti k náhradě. Jako objektivní základ pro stanovení výše odškodnění slouží skutečné omezení či vyloučení životního způsobu, který si poškozený zvolil (KARNER, E. *Der Ersatz ideeller Schäden bei Körperverletzung*, s. 85 an.).

<sup>93</sup> STRASSER, R. *Der immaterielle Schaden im österreichischen Recht*. Wien: Manz, 1964, s. 23; k tomu též DOLEŽAL, T. – MELZER, F. In: MELZER, F. – TÉGL, P. *Občanský zákoník. Velký komentář*, sv. IX., s. 955, marg. č. 317, a též rozsudek Nejvyššího soudu z 20. 1. 2016, sp. zn. 30 Cdo 2865/2015.

těchto metod. I soudní úvaha má např. v Rakousku, Německu, Švýcarsku, Spojeném království a USA určitá vodítka,<sup>94</sup> kterými jsou nezávazné tabulky či obdobné nástroje.<sup>95</sup> Na druhé straně v jurisdikcích, kde se používají tabulkové metody, není soudce v nich stanovenými hodnotami vázán.<sup>96</sup>

Určitou střední cestu představuje i česká metoda (viz shora). Metodika na rozdíl od předchozí normativní úpravy, jež dovolovala pouze omezené odchylky, je pro rozhodování soudu jen předpisem doporučujícího charakteru, tedy vodítkem představujícím metodologický základ a korektiv jeho úvah. Metodika má však nepochybně větší váhu, nežli např. německá *Beck'sche Schmerzengeld – Tabelle* nebo rakouský Danzlův *Handbuch Schmerzengeld*. České řešení se tak blíží postupu, jenž lze považovat za plauzibilní. Zásadní a poslední slovo by měl mít soudce, jenž by se měl řídit základním pravidlem (principem) odškodnění zahrnujícím význam dotčeného statku, míru jeho dotčení a trvání závažnosti následků. Relevantním základem jeho rozhodování, který vymezuje volnou úvahu soudce, je existující srovnatelná (a tedy i zahraniční) judikatura, znalecký posudek a autoritativní, ale nezávazné směrnice ve formě metodik či tabulek.<sup>97</sup> Za nepřijatelné považují kogentně stanovené hodnoty tělesných a duševních poruch.

## 5. Nejdůležitější poznatky

- 1) Imateriální újmu lze vymezit jako negativní změnu na objektu přirozeného práva chráněného zákonem, jehož některé prvky (složky), jako například bolest, nelze přesně vyjádřit v penězích, neboť nejde o obchodovatelné hodnoty. Lze rozeznávat tři základní kategorie imateriální újmy, a to újmu osobní (na zdraví a životě člověka), újmu osobnostní (na osobnostních právech člověka) a nepřímou osobní nemajetkovou újmu (vznikající člověku v důsledku poškození jeho materiálních práv), jež mají různé formy (podkategorie). Bolest jako forma osobní újmy má dvě plnohodnotné odškodnitelné součásti, a to bolest fyzickou a bolest psychickou.
- 2) Většinu nemajetkových újem na lidském zdraví lze napravit medicínskými postupy – léčením do původního (škodu předcházejícího) stavu. Restituce tak převládá nad relutární náhradou. Náhrada za bolest i ztížení společenského uplatnění mají tak doplňkový charakter.
- 3) I náhrada imateriální škody má povahu soukromoprávní sankce jako následek porušení právní normy. Plní i preventivní či usměrňovací funkci, nikoliv však funkci trestu (represe) nebo odvety, jak může naznačovat i díkce § 2957 občanského zákoníku.

<sup>94</sup> Srov. KARNER, E. Quantification of Moral Damages in Personal Injury. Cases in a Comparative View. In: KOZIOL, H. – MAGNUS, U. *Essays in Honour of Jaap Spier*. Wien, 2016, s. 120–124. K tomu však SCHUBERT, C. In: LORENZ, E. (ed.) *Karlsruher Forum 2016: Schmerzengeld*, s. 37. Rozeznává tři modely, a sice úvahu soudu (viz Rakousko), zákonem stanovenou částku (Spojené království) nebo stanovení určitého rozpětí, v rámci něhož soud s přihlédnutím k individuálním, konkrétním poměrům případu provede stanovení výše.

<sup>95</sup> Jde např. o publikaci DANZL, K.-H. – GUTIÉRREZ-LOBOS, K. – MÜLLER, O. *Das Schmerzengeld*, v Německu jde o pravidelně vydávané příručky obsahující též tabulkové hodnoty, kterými jsou např. HACKS, S. – WELLNER, W. – HACKER, F. *Schmerzengeld. Beträge*, či SLIZYK, A. *Beck'sche Schmerzengeld-Tabelle*, nebo ve Spojeném království *Guidelines for the Assessment of General Damages in Personal Injury Cases*.

<sup>96</sup> Viz Francie a Itálie, podle KARNER, E. Quantification of Moral Damages in Personal Injury. Cases in a Comparative View. In: KOZIOL, H. – MAGNUS, U. *Essays in Honour of Jaap Spier*. Wien, 2016, s. 124–126.

<sup>97</sup> Vůči tabulkové metodě se výrazně vymezují Karner s Koziolem (KARNER, E. – KOZIOL, H. *Der Ersatz ideellen Schadens im österreichischen Recht und seine Reform, Gutachten*, s. 146).

- 4) Na rozdíl od převládajícího názoru by právě v této oblasti neměla platit zásada *de minimis non curat praetor*, která se opírá o neodůvodněnou a nikdy řádně nezjišťovanou záplavu žalob na náhradu tzv. bagatelních újem. Již ze základního práva na přístup k soudu je vylučování bagatelních nároků z pořadu práva nepřijatelné. Navíc má význam pro kolektivní ochranu přirozených práv v případech masových nemajetkových újem, které jednotlivě mohou mít zanedbatelný rozsah, ve svém souhrnu však představují velmi podstatný nárok. Nehodnou náhrady je však nepřijemnost zanedbatelného významu, jež není nemajetkovou újmou.
- 5) Při stanovení rozsahu (výše) bolestného je třeba se přiklonit k objektivnímu přístupu, jenž může být s ohledem na výjimečnost konkrétního případu subjektivizován, a tedy korigován, přičemž výše by měla být zjišťována metodou, která je kompromisem mezi používáním tabulkové metody a metody soudního uvážení. Nezávazné exaktní zjištění na základě tabulek by mělo být v konkrétním případě přizpůsobeno existující soudní praxi.
- 6) Pro výši bolestného je třeba brát v úvahu především přímé faktory, jež charakterizují míru poškození a jsou reflektovány v Metodice Nejvyššího soudu. Korekturu takto získaných hodnot lze provádět především na základě nepřímých faktorů, zejména veřejného mínění, právního vědomí, tradic a životního standardu.
- 7) Náhrada imateriální újmy byla podle nové úpravy v občanském zákoníku/2012, ačkoliv i tento předpis ji připouští jen v zákonem výslovně přípustných případech, zrovnoprávněna s náhradou újmy majetkové. Na základě velmi flexibilní úpravy je možno jakoukoliv imateriální újmu považovat za hodnou náhrady, byla-li způsobena na přirozených právech člověka, a v některých případech i primárně na právech majetkových. To jen dokumentuje výrazný rozvoj českého deliktního práva ve smyslu podstatného posílení postavení (práv) poškozeného.

## **The Four Basic Issues of Non-pecuniary Damage**

Luboš Tichý

**Abstract:** The article presents an analysis and solution of the basic issues of damages for personal non-pecuniary damage against the background of German and Austrian law. It defines the concept of non-pecuniary damage and concludes, that although under the Civil Code non-pecuniary damage is formally in a worse position than pecuniary damage, as it is limited by a general clause to specific provisions of the law, these provisions are so extensively and flexibly formulated that discrimination of damages for non-pecuniary damage actually does not exist. Mental pain – as a result of the fact that law defined some of its forms – is also a full-fledged part of the category (concept) of pain and equal to physical pain, as a compensable item of non-pecuniary damage. Non-pecuniary damage in the form of personal injury can usually be largely restored, and thus monetary compensation is pushed out. Finally, the article defines and categorizes the basic factors that should be taken into account when assessing the extent of monetary compensation for non-pecuniary damage, especially in the form of pain, and prefers objective approach in this procedure, which can be subjectivized regarding to the exceptional nature of each case.

**Key words:** compensation for damage, non-pecuniary damage, satisfaction, damageability, equality of non-pecuniary and pecuniary damage, mental and physical pain, restitution of non-pecuniary damage, determining factors for assessment of extent of monetary compensation, objective approach and its subjectivizing, tabular compensation schemes and judicial discretion