

Marianna Novotná

Editor

**UJMA ZO STRATY ĽUDSKÉHO
ŽIVOTA A JEJ NÁHRADA
V SÚKROMNOM PRÁVE**

**LOSS OF LIFE
AND ITS COMPENSATION
IN PRIVATE LAW**





VEDA
VYDAVATEĽSTVO
SLOVENSKEJ
AKADÉMIE
VIED

Editorka/Edited by:

doc. JUDr. Marianna Novotná, PhD.

Recenzenti/Reviewers:

prof. JUDr. Mgr. Andrea Olšovská PhD.

doc. JUDr. Kristián Csach, LL.M, PhD.

doc. JUDr. Milan Hulmák, PhD.

XV. LUBYHO PRÁVNICKÉ DNI/XV. LUBY LAW DAYS

**UJMA ZO STRATY ĽUDSKÉHO ŽIVOTA
A JEJ NÁHRADA
V SÚKROMNOM PRÁVE**

**LOSS OF LIFE
AND ITS COMPENSATION
IN PRIVATE LAW**

Medzinárodná vedecká konferencia
International Scientific Conference

Smolenice 23. – 24. 9. 2021



VEDA

vydavateľstvo Slovenskej akadémie vied
Bratislava 2022

Dielo vyšlo s finančnou podporou Ministerstva školstva SR a je publikované v rámci projektu VEGA č. 1/0535/19 „Náhrada nemajetkovej ujmy sekundárných obetí pri usmrtení blízkej osoby“.

Jazyková redakcia: PhDr. Jozef Molitor
Návrh obálky: Mgr. Marek Petržalka
Grafický návrh a zalomenie: Jana Janíková

Vydala vytlačila VEDA, vydavateľstvo Slovenskej akadémie vied,
Centrum spoločných činností SAV, v. v. i., Dúbravská cesta 5820/9, 841 04 Bratislava,
v roku 2022 ako svoju 4 663. publikáciu.

www.veda.sav.sk

Všetky práva vyhradené.

© autori, 2022
© VEDA, vydavateľstvo SAV, 2022

ISBN 978-80-224-1981-9

K JUBILEU LUBYHO PRÁVNICKÝCH DNÍ

Lubyho právnické dni a spolu s nimi nerozlučne spojená nadácia ako hlavná organizátorka medzinárodnej vedeckej konferencie, ktorá nesie meno najvýraznejšej osobnosti slovenskej právnej vedy a osobitne právnej civilistiky 20. storočia, prof. Štefana Lubyho, práve v týchto dňoch slávia svoje jubileá. Nadácia slávi tridsať rokov svojej existencie a dnes začínajúca medzinárodná konferencia sa koná už po pätnásty raz. Teda obe majú už svoju históriu. Preto v týchto súvislostiach prichodí nielen pripomenúť význam týchto jubileí, ale tiež z hľadiska historického vývoja sa patrí ohliadnuť, ako sa darilo, či darí realizovať predstavy zakladateľov nadácie pri napĺňaní a rozvíjaní myšlienkového odkazu prof. Lubyho. Naznačený historický vývoj možno sledovať a názorne vykresliť aj obraz o základných medzníkoch činnosti nadácie a výsledkoch i odozvách vedeckých konferencií doma i v zahraničí. To možno dosiahnuť prostredníctvom takých ukazovateľov, akými sú tematické zameranie jednotlivých pätnástich konferencií, účasť zahraničných odborníkov, kvalita a rozsah publikovaných zborníkov, ich jazykové vybavenie, cezhraničná odozva a tiež podľa ďalších charakteristických ukazovateľov.

Začiatky na ceste napĺňania základnej myšlienky prof. Lubyho o potrebe a prioritnom význame pravidelného stretávania sa našich a zahraničných odborníkov z oblasti právnej vedy a výmeny poznatkov a skúseností na základe slobodnej diskusie, boli ako sa dalo očakávať veľmi skromné a svojou podobou, priebehom a výsledkami neboli ešte náležite vyprofilované. Za prvý krok v tomto smere možno označiť I. Lubyho dni (tak boli nazvané), ktoré sa konali v dňoch 26. – 28. septembra 1990 v Trenčianskych Tepliciach. Toto stretnutie, pripomínajúce svojou formou skôr seminár, sa uskutočnilo pri príležitosti nedeľných 80. narodenín prof. Lubyho na tému: „Sloboda, právo a bezprávie.“ Tematické zameranie priamo ponúklo zmienená spoločensko-politická situácia a vyplývala z aktuálnej potreby objasniť v nových ekonomických, politických a právnych podmienkach povahu, podstatu i úlohu uvedených právno-filozofických kategórií. Účastníkmi stretnutia boli popri popredných predstaviteľoch všeobecnej teórie práva aj odborníci z ostatných základných právnych odvetví, vrátane právnej civilistiky. Usporiadatelia, ktorými boli Katedra teórie štátu a práva, Právnická fakulta UK a Právnický ústav MS SR, zvolili pre rokovanie formu okrúhlych stolov a osobitných schôdzí. Medzi usporiadateľmi nebola a ani nemohla byť Nadácia Štefana Lubyho, pretože vtedy ešte právne neexistovala; pro-

ces jej vzniku sa zavŕšil o rok neskôr 4. septembra 1991. Samotné podujatie sa uskutočnilo bez zahraničných účastníkov. Referáty a diskusné príspevky účastníkov boli síce publikované, avšak nie v samostatnej publikácii, ale len ako príloha IURIS-IN-DEX-u, vydávaného Ministerstvom spravodlivosti SR, a to v netlačenej, skriptovej podobe.

Výrazný kvalitatívny posun po všetkých stránkach zaznamenali už II. Lubyho právnické dni a v rámci nich medzinárodná vedecká konferencia ma tému „Slušnosť v práve“, ktorá sa konala v dňoch 22. - 24. septembra 1992. Jej organizátormi boli Nadácia Štefana Lubyho, Právnická fakulta UK v Bratislave a Právnický inštitút MS SR. Na konferencii vystúpili popri našich odborníkoch tiež štyria zahraniční účastníci, z ktorých osobitne treba spomenúť prof. Franza Bydlinkého z Viedenskej univerzity, pretože od samého začiatku sa veľmi angažovane a ústretovo zapájal do našej činnosti a dlhodobo prispieval k internacionalizácii našich aktivít s dosahom nielen v Rakúsku, ale aj v širšom stredoeurópskom priestore. (Neskôr na náš návrh mu udelila Trnavská univerzita čestný doktorát). Od II. LPD sa začal na konferencii popri slovenčine a češtine používať aj nemecký jazyk, v dôsledku čoho mali vydávané zborníky nielen dvojjazyčný názov, ale obsahovali aj texty príspevkov v nemčine.

V podobnom trende a na solídnej profesionálnej úrovni sa pokračovalo aj pri príprave nasledujúcich Lubyho právnických dní a v ich rámci organizovaných vedeckých konferencií s tým, že sa tematicky čoraz viac koncentrovali na súkromné právo. To bolo napokon aj v súlade so zámerom zakladateľov Nadácie i s myšlienkovým odkazom samotného prof. Lubyho, pretože prevažná väčšina jeho odbornej činnosti i vedeckej spisby kotvila práve v tejto oblasti práva. In concreto, vedecká konferencia na III. LPD sa konala na tému „Zmluvný a zodpovednostný systém v súkromnom práve“ (1994), IV. LPD na tému „Duševné vlastníctvo v procese transformácie súkromného práva“ (1996) a V. LPD s názvom „K návrhu nového slovenského Občianskeho zákonníka“ (1998). Spoločným menovateľom všetkých troch vedeckých konferencií je skutočnosť, že ich aktuálnym podnetom a tematickou motiváciou sú zásadné zmeny v súkromnoprávnom poriadku Slovenskej republiky, či v ďalších európskych štátoch, alebo v práve EÚ. Z tohto pohľadu je príznačné, že kým tretie a piate LPD sa z pochopiteľných dôvodov konali len s účasťou domácich odborníkov, konferencia na štvrtých LPD mala medzinárodný charakter v pravom slova zmysle, s hojným zastúpením zahraničných účastníkov. Primerane tomu sa rozsiahla dvojjazyčná publikácia z tejto konferencie stretla aj v zahraničí s náležitou pozornosťou a odozvou.

V čase prípravy na VI. LPD nastala zásadná zmena týkajúca sa sídla Nadácie, ktoré bolo premiestnené z Právnickej fakulty UK v Bratislave na Právnickú fakultu TU v Trnave. Súviselo to s tým, že podstatná časť zakladateľov Nadácie zvolilo

za svoje interné pracovisku práve obnovenú fakultu v Trnave (prof. Prusák, prof. Blaho, prof. Lazar a prof. Barancová). Ako sa ukázalo premiestnenie malo všestranne pozitívny vplyv na činnosť Nadácie a osobitne na kvalitu organizovaných medzinárodných vedeckých konferencií, ktorým sa v nových podmienkach pripisoval zásadne väčší význam než dovtedy, pretože sa začali považovať za imanentnú súčasť vedeckej činnosti fakulty. Pritom sa naplno mohli využiť kontakty, spolupráca, skúsenosti a poznatky najmä zakladajúcich členov z ich dlhodobých, či už prednáškových, vedeckých alebo študijných zahraničných pobytov v záujme čo najširšej účasti zahraničných profesorov na našich vedeckých konferenciách. Spojilo sa tak úsilie Správnej rady Nadácie a vedenia fakulty pri prehlbovaní internacionalizácie vedeckej práce a vonkajšej reflexie vzťahov fakulty i Nadácie pri skvalitňovaní LPD.

Uvedený trend sa prejavil už na VII. LPD s veľmi príťažlivou témou: „Zabezpečenie pohľadávok a ich uspokojovanie“, ale v plnej miere na VIII. až X. i všetkých nasledujúcich konferenciách a pretrváva až doposiaľ. Osobitne to však platí o menovaných troch LPD, ktoré už boli priamo názvom orientované na celoeurópske témy, čo bolo bezprostredne motivované tiež vstupom Slovenskej republiky i ďalších štátov do Európskej únie. Tak témou VIII. LPD bola „Kodifikácia, europeizácia a harmonizácia súkromného práva“ (2004), IX. LPD „Základné zásady súkromného práva v zjednotenej Európe“ (2007) a témou X. LPD bola „Reforma súkromného práva v strednej a východnej Európe“ (2009). Neprekvapuje preto zistenie, že tieto medzinárodné vedecké konferencie zaznamenali mimoriadne bohatú účasť odborníkov početných zahraničných univerzít a vedeckých inštitúcií, medzi ktorými nechýbali renomovaní profesori vskutku európskeho formátu ako napr. prof. Jürgen Basedow (Hamburg), prof. Herbert Kronke (Rím-UNIDROIT), prof. Rudolf Welsch (Wien), prof. Lajos Vékás (Budapest), prof. Zbigniew Radwanski (Warszawa), prof. Jevgenij Suchanov (Moskva), prof. Tatjana Josipovic (Záhreb) a celý rad ďalších. Navyše ešte, skvalitnila sa vydavateľská práca zborníkov. Vydania štyroch za sebou idúcich zborníkov (VI. – X. LPD) sa totiž ujalo (bezplatne), uznávané slovenské právnické vydavateľstvo IURA EDITION a to v reprezentatívnej úprave a v tvrdej knižnej väzbe.

Vrcholný vydavateľský úspech zaznamenal zborník z XI. LPD s témou „Ochrana slabšieho subjektu v súkromnom práve“ (2013), ktorý vydalo významné nemecké akademické vydavateľstvo Peter Lang vo Frankfurt nad Mohanom, pochopiteľne iba v nemčine a angličtine (2014). Účastníkmi konferencie a autormi príspevkov sú popri expertoch z domácich univerzít (Trnava, Bratislava, Košice) prevažne univerzitní profesori zo zahraničia (Wien, Budapest, Ljubljana, Praha, Nowy Sad, Arad, Záhreb, Sarajevo, Pécs). Tým konferencia a zborník dosiahli skutočne medzinárodnú a európsku dimenziu.

Tiež ďalšie tri medzinárodné vedecké konferencie na LPD pokračovali v dovtedajšom kvalitatívnom trende vysokej profesionálnej náročnosti s aktuálnym a spoločensky závažným tematickým zameraním. Zmena nastala len v tom, že namiesto nemčiny sa konferenčným jazykom stala angličtina. Tomu sa prispôsobila tiež jazyková vybavenosť vydávaných zborníkov. Spoločným menovateľom tematického zamerania XII. LPD (2015) a XIV. LPD (2019) bola orientácia na aktuálne problémy súkromného práva („Náhrada škody ako prostriedok nápravy v súkromnom práve“ a „Ad hoc legislatíva v súkromnom práve“). Naproti tomu XIII. LPD (2017) mali širší tematický záber týkajúci sa ako súkromného tak aj verejného práva („Sociálna funkcia práva a narastajúca majetková nerovnosť“). Všetky tri konferencie pritiahli desiatky zahraničných účastníkov. Z nich vydané zborníky jednoznačne spĺňajú kritéria hodnotných vedeckých diel.

Dnes začínajúce jubilejné XV. LPD znamenajú vyvrcholenie 30. ročnej činnosti Nadácie Štefana Lubyho, ktorej hlavným poslaním a ideovým cieľom bolo a je pravidelne organizovať a odborne garantovať medzinárodné vedecké konferencie na Slovensku. Retrospektívny pohľad na celé toto obdobie jej činnosti zameranej na dosiahnutie tohto ušľachtilého a zmysluplného cieľa vyznieva jednoznačne pozitívne. Od skromných začiatkov v prvej etape v podobe stretnutí českých a slovenských odborníkov, ktoré mali prevažne lokálny, vnútroštátny charakter a miestny význam, trvalým a cieľavedomým úsilím postupne, krok za krokom, sa v priebehu uplynulých tridsiatich rokov tieto stretnutia zdokonaľovali, inštitucionalizovali a internacionalizovali. A bez zveličenia možno povedať, že LPD svojou profesionálnou kvalitou i spoločenským dosahom nadobudli vskutku medzinárodný charakter a nielen stredoeurópsky ale aj celoeurópsky rozmer. V dôsledku tohto vývoja LPD získavali v odborných kruhoch doma i v zahraničí na popularite a primerane tomu sa stupňoval záujem o literárne výstupy z konferencií i o osobnú účasť na nich. Tento trend v profesionálnej kvalite týchto konferencií má trvalý charakter.

V súvislosti so spätným hodnotením celého vývojového obdobia sa žiada pripomenúť ešte jednu zaujímavosť, ktorá sa týka miesta konania samotných konferencií. Kým prvých päť LPD sa konalo na rôznych miestach, počnúc rokom 2002, kedy sa konali VI. LPD, Správnej rade Nadácie spolu s vedením PF TU sa podarilo zabezpečiť, aby sa konferencie natrvalo etablovali v Konferenčnom centre SAV, v príjemnom prostredí Malých Karpát na zámku v Smoleniciach. V zahraničných a domácich právnických kruhoch sa táto skutočnosť vnímala veľmi pozitívne a po 20 rokoch sa pomaly už vo vedomí širšej právnickej verejnosti udomácnila predstava pojmového prepojenia Lubyho právnických dní s týmto dôstojným, na vedecké diskusie ideálne účelovo určeným a pritom čarokrásnym, príjemným a inšpiratívnym miestom. Navyše toto miesto poskytuje účastníkom konferencie možnosť kom-

fortného ubytovania a vyhovujúceho stravovania, čo všetko celkom iste prispieva k vytváraniu veľmi vhodnej atmosféry pre tvorivú a priateľskú diskusiu a výmenu názorov, ktorá charakterizuje práve LPD. Treba len dúfať, že táto možnosť zostane aj naďalej zachovaná.

Napokon najlepšie hodnotiace vysvedčenie pre LPD vystavuje práve začínajúca konferencia, ktorá sa koná v mimoriadne nepriaznivej situácii ovplyvnenej prebiehajúcou koronavírusovou pandémiou, ohrozujúca zdravie a bezpečnosť obyvateľstva v Európe i vo svete. Veľmi oceňujeme a vážime si, že napriek zúriacej pandémie prejavili záujem o účasť a na konferencii sa zúčastnia s referátmi početní a významní zahraniční i domáci právní civilisti. Medzi nimi sú také osobnosti európskeho formátu ako prof. Helmut Koziol, prof. Christian von Bar a „stálice“ početných LPD prof. Tatjana Josipovic, prof. Christian Alunaru a prof. Fryderyk Zoll, ďalej prof. Ádám Fuglinszky, JUDr. Petr Angyalossy, predseda NS ČR, JUDr. Róbert Šorl, sudca ÚS SR a celý rad ďalších významných expertov.

Vyjadrujem presvedčenie, že konferencia s priliehavou témou „Ujma zo straty ľudského života a jej náhrada v súkromnom práve“ len ešte viac zvýrazní význam a medzinárodný dosah konania Lubyho právnických dní a oprávnene si svojou vysokou profesionálnou úrovňou zaslúži prívlastok „jubilejná“.

Univ. prof. JUDr. Ján Lazar, DrSc.

TO THE LUBY'S LAW DAYS ANNIVERSARY

These days, the Štefan Luby foundation, bearing the name of the most prominent figure of Slovak legal science and especially civil law of the 20th century Prof. Štefan Luby, and the international scientific conference Luby's Law Days are celebrating their anniversaries these days. The foundation is celebrating thirty years of its existence, and the international conference starting today is being held for the fifteenth time. Both have proven their own importance.

In this context, not only the significance of these anniversaries comes to mind, but it is also important to remind of success in realizing the ideas of the foundation founders and in fulfilling and achieving the thought message of prof. Luby. The historical development can be observed and demonstrated on the main landmarks of the foundation activities and on the impact our scientific conferences have had both on national and international level. Let us highlight the thematic focus of all fifteen conferences, the participation of foreign experts, the quality and scope of published proceedings or their cross-border impact.

The beginnings on the path in achieving the basic prof. Luby's idea about the need of regular meetings of national and foreign experts in legal science and exchange of knowledge and experience based on free discussion were, as expected, very modest and their form, course and results were not definitely profiled. The first step in this direction may be the conference 1st Luby's days (the original title of the conference), which took place on 26-28th September 1990 in Trenčianske Teplice. This meeting, reminiscent of a seminar in its form, took place on the occasion of what would have been prof. Luby's 80th birthday, on the topic: "Freedom, law and injustice". The thematic focus was directly influenced by the changed socio-political situation and resulted from the current need to clarify the characteristics, nature and role in the new economic, political and legal conditions of the mentioned legal-philosophical categories. In addition to leading figures of legal theory, the meeting was attended by experts from other main legal disciplines, including civil law. The organizers, which were the Department of State and Law Theory (Law Faculty, Comenius University in Bratislava) and the Law Institute of the Ministry of Justice of the Slovak Republic chose the form of round tables and special meetings. The Štefan Luby Foundation was not and could not be among the organizers, because it did not exist at that time; the process of its creation was completed a year later - September 4, 1991. The event

itself took place without foreign participants. The papers and discussion reports of the participants were published, however were not published in a separate publication, but only as an appendix to IURIS-INDEX, issued by the Ministry of Justice of the Slovak Republic, in non-printed, script form.

Luby's 2nd Law Days made a significant qualitative leap in all aspects. The international scientific conference under the heading "Decency in Law" took place on 22-24th September 1992. Its organizers were Štefan Luby Foundation, Faculty of Law (Comenius University in Bratislava) and the Law Institute of the Ministry of Justice of the Slovak Republic. In addition to our experts, four foreign participants were also speaking at the conference, especially Prof. Franz Bydlinsky from the Vienna University, who was very involved in our activities from the very beginning and contributed to the internalization of our activities not only in Austria, but also in the wider Central European area (Later, he was awarded a doctor honoris causam by the University of Trnava awarded). From the Luby's 2nd Law Days, in addition to Slovak and Czech language, the German language has begun to be used at the conference, which was also represented by contributions in German language being included in the collection of proceedings.

A similar trend on a sound professional level continued in the following Luby's Law Days with a dominant focus on private law. After all, this was in accordance with the intention of the Foundation founders and with the intellectual legacy of prof. Luby, because the prevalent majority of his professional activities and scientific writings were anchored in this area of law. *In concreto*, the scientific conference of 3rd Luby's Law Days was held on the topic "Contractual system and liability system in private law" (1994), 4th Luby's Law Days on the topic "Intellectual property in the process of private law transformation" (1996) and 5th Luby's Law Days with the title "To the proposal of new Slovak Civil code" (1998). The common sign of all three scientific conferences is the fact that their current stimulus and thematic motivation are fundamental changes in the Slovak private law, or in other European countries, or in EU law. From this point of view, it is significant that while the 3rd and 5th Luby's Law Days, for obvious reasons, were held only with the participation of national experts, the 4th Luby's Law Days conference had an international character in the strict sense of the word, with numerous foreign legal scholars participating. Accordingly, an extensive bilingual publication from this conference had an appropriate attention and response abroad.

At the time of preparation for 6th Luby's Law Days, a fundamental change concerning the seat of the Foundation occurred, which was transferred from the Faculty of Law (Comenius University) in Bratislava to the Law faculty (Trnava University) in Trnava. This was related to the fact, that a substantial part of the Foundation

founders moved to the revived faculty in Trnava (prof. Prusák, prof. Blaho, prof. Lazar and prof. Barancová). As it turned out, the relocation had a positive effect on the Foundation activities, especially on the quality of organized international scientific conferences, which were given much greater importance in the new conditions than before, because they started to be considered as an immanent part of the faculty's scientific activities. During this time, the contacts, cooperation, experience and knowledge mainly of the founding members from their long-term lecture activities, scientific or study stays abroad, could be used to the fullest possible participation of foreign professors at our scientific conferences. This combined the efforts of the Foundation administration board and the Faculty management in enhancing the internationalization of scientific work and the external reflection of the relations between the Faculty and the Foundation, during improving the quality of Luby's Law Days.

This trend was already partially reflected in 7th Luby's Law Days with a very appealing topic: "Secured claims and their satisfaction", but fully reflected from 8th to 10th Luby's Law Days, as well as all following conferences and persists until now. However, this especially applies on the three above mentioned Luby's Law Days, which were directly topic-oriented on pan-European issues, which was also directly motivated by the accession of the Slovak Republic and other countries to the European Union. The topic of 8th Luby's Law Days was "Codification, Europeanisation and harmonization of private law" (2004), 9th Luby's Law Days "Fundamental principles of private law in a united Europe" (2007) and the topic of 10th Luby's Law Days was "Private law reform in central and eastern Europe" (2009). Therefore, it is not surprising to find that these international scientific conferences have been acknowledged by the participation of experts from numerous foreign universities and scientific institutions, including renowned professors such as prof. Jürgen Basedow (Hamburg), prof. Herbert Kronke (Rome-UNIDROIT), prof. Rudolf Welser (Vienna), prof. Lajos Vékás (Budapest), prof. Zbigniew Radwanski (Warsaw), prof. Jevgenij Suchanov (Moscow), prof. Tatjana Josipovic (Zagreb) and many others. In addition, the publishing work of the proceedings has improved. The publications of four consecutive proceedings (6th – 10th Luby's Law Days) were accepted (free of charge) by the renown Slovak legal publishing house IURA EDITION.

The 11th Luby's Law Days collection of the proceedings titled "Protection of a weaker subject in private law" (2013), was published by the publishing house Peter Lang in Frankfurt am Main, of course only in German and English (2014) and had the most significant international impact. In addition to experts from domestic universities (Trnava, Bratislava, Košice), the conference participants and authors are mostly university professors from abroad (Vienna, Budapest, Ljubljana, Prague,

Nowy Sad, Arad, Zagreb, Sarajevo, Pécs). Thereby, the conference and the proceedings have reached a truly international and European dimension.

Next three international scientific conferences at Luby's Law Days also continued in a qualitative trend of high professional demands with a current and socially important thematic focus. The only change was that instead of German, the conference language has become English. The language of the published proceedings has also been adapted to this. The common thematic subject of the 12th Luby's Law Days (2015) and 14th Luby's Law Days (2019) was focused on current issues of private law ("Compensation as a remedy in private law" and "Ad hoc legislation in private law"). In contrast, 13th Luby's Law Days (2017) had a broader thematic scope concerning both private and public law ("Social function of law and growing property inequality"). All three conferences attracted dozens of foreign participants. The published proceedings clearly meet the criteria of valuable scientific works.

The jubilee 15th Luby's Law Days starting today, represents the culmination of the thirty years of the Štefan Luby Foundation's activities. A retrospective look at this whole period of its work which aims to achieve the noble and meaningful goal – to organize and guarantee international scientific conferences focusing on Civil law in Slovakia – is clearly positive. From humble beginnings at the first stage, from the form of meetings of Czech and Slovak experts, which had mostly local, national character and local significance, through sustained and purposeful efforts, step by step, these meetings have been improving, institutionalizing, and internationalizing over the past 30 years. It is no exaggeration to say that Luby's Law Days with its professional quality and social impact has acquired a truly international character and not only a Central European but also a pan-European dimension. As a result of this development, Luby's Law Days obtained popularity in a professional circles at home and abroad, and the interest in literary outputs from conferences, as well as personal participation in them increased accordingly. This trend in the professional quality of these conferences is permanent.

In connection with the retrospective evaluation of the whole development period, it is required to mention another interesting fact concerning where the conferences took place. While the first five Luby's Law Days took place in a variously places, from 2002, when the 6th Luby's Law Days took place, the Foundation administration board together with the Law faculty (Trnava University in Trnava) management managed to ensure that conferences were permanently established in the Conference Center of the Slovak Academy of Sciences, in a pleasant environment of Malé Karpaty at the castle in Smolenice. This fact was perceived very positively in foreign and domestic legal circles, and after 20 years the idea of the conceptual connection of Luby's Law Days with this dignified, ideally purposeful and at the same

time charming, pleasant and inspiring place for scientific discussions has slowly become well known of the general legal community. In addition, this place provides conference participants with the possibility of comfortable accommodation and satisfying meals, which all certainly contributes to create a very suitable atmosphere for creative and friendly discussion and exchange of opinions, which characterizes the Luby's Law Days. One can only hope that this possibility will continue and will be maintained.

Finally, the best assessment certificate for Luby's Law Days is issued by the just starting conference, which takes place in extremely unfavourable situation affected by the ongoing coronavirus pandemic, threatening the health and safety of the population in Europe and across the world. We respect and appreciate very much, that despite the ongoing pandemic, numerous and important foreign and domestic civil law experts have signed up to participate at the conference. Among them are such personalities of European format as prof. Helmut Koziol, prof. Christian von Bar, and the "permanent participants" of numerous Luby's Law Days, prof. Tatjana Josipovic, prof. Christian Alunaru and prof. Fryderik Zoll, furthermore prof. Ádám Fuglinszky, JUDr. Petr Angyallosy – chairman of the Highest court of the Czech Republic, JUDr. Róbert Šorl – judge of the Constitutional Court of the Slovak Republic and a number of other important experts.

I am convinced that the conference, named "Loss of life and its compensation in private law", will further highlight the importance and international impact of Luby's Law Days and rightly deserve the adjective 'jubilee' for its high professional standards.

Univ. prof. JUDr. Ján Lazar, DrSc.

OBSAH

K JUBILEU LUBYHO PRÁVNICKÝCH DNÍ/ TO THE LUBY'S LAW DAYS ANNIVERSARY prof. JUDr. Ján Lazar, DrSc.	5
LOSS OF LIFE AND ITS COMPENSATION UNDER AUSTRIAN LAW Univ.-Prof.i.R. Dr. Dr.h.c. Dr. Helmut Koziol	17
LOSS OF LIFE: LEGALLY RELEVANT DAMAGE TO WHOM? Prof. Dr. Dr.h.c.mult. Christian von Bar, FBA, MAE	29
NON-MATERIAL DAMAGE IN THE CASE OF DEATH – JUDICIAL CRITERIA FOR JUST PECUNIARY COMPENSATION Prof. Dr.sc. Tatjana Josipović	37
RIGHT TO COMPENSATION OF IMMATERIAL DAMAGES FOR PERSONAL INJURIES OF THE CLOSEST MEMBERS OF THE INJURED PERSON IN THE POLISH CIVIL CODE Prof. dr hab. Fryderyk Zoll	59
EMOTIONAL SUFFER COMPENSATION OF SECONDARY VICTIMS IN THE ROMANIAN CIVIL LAW Prof. Dr. Christian Alunaru, Dr. Sergiu Căileanu	65
SMRŤ POŠKODENÉHO A NEMAJETKOVÁ ÚJMA TRETÍCH OSÔB (NA PRÍKLADE ROZHODOVANIA ANGLICKÝCH SÚDOV) prof. JUDr. Anton Dulak, PhD.	87
ONTOLOGICKÁ ÚJMA: NÁHRADA ÚJMY USMRČENÉMU? doc. JUDr. Petr Šustek, Ph.D.	110
ODŠKODŇOVÁNÍ SEKUNDÁRNÍCH OBĚTÍ: ÚJMA ZE ŠOKU JAKO ÚJMA NA ZDRAVÍ? doc. JUDr. Filip Melzer, Ph.D. LL.M.	121

NÁHRADA NEMAJETKOVEJ UJMY A NÁHRADA ZA BOLEŠŤ A SŤAŽENIE SPOLOČENSKÉHO UPLATNENIA. O ARGUMENTE Z MLČANIA ZÁKONA JUDr. Robert Šorl, PhD.	133
ODŠKODŇOVÁNÍ NEMAJETKOVÝCH ÚJEM SEKUNDÁRNÍCH OBĚTÍ V ČR doc. JUDr. Tomáš Doležal, Ph.D., LL.M.	140
NEMAJETKOVÁ ÚJMA V TRESTNÍM ŘÍZENÍ JUDr. Petr Angyalossy, Ph.D.	150
KRITÉRIA PRO VÝŠI NÁHRADY NEMAJETKOVÉ ÚJMY POZŮSTALÝCH V ČESKÉ JUDIKATUŘE JUDr. Petr Vojtek	167
MÍRA SOUDCOVSKÉ ÚVAHY PŘI URČOVÁNÍ VÝŠE NÁHRADY NEMAJETKOVÉ ÚJMY SEKUNDÁRNÍCH OBĚTÍ A ZVLÁŠTNOSTI V DOKAZOVÁNÍ JUDr. Michal Ryška	179
OKRUH OSŮB OPRÁVNENÝCH NA NÁHRADU NEMAJETKOVEJ UJMY: KTO JE SEKUNDÁRNE POŠKODENOU OSOBOU? doc. JUDr. Marianna Novotná, PhD.	198
PROTIPRÁVNOSŤ A ZAVINENIE AKO PREDPOKLADY VZNIKU PRÁVA NA NÁHRADU NEMAJETKOVEJ UJMY SEKUNDÁRNYCH OBETÍ V PENIAZOCH? Mgr. Veronika Zoričáková, PhD.	217
PREMLČANIE NÁROKU NA NÁHRADU NEMAJETKOVEJ UJMY: ANALÝZA ZBIERKOVÝCH ROZHODNUTÍ NAJVVŠŠIEHO SÚDU SLOVENSKEJ REPUBLIKY Mgr. Michal Novotný	239
O TOM, ČI SÚ CITOVÉ VÄZBY OSOBNOSTNÝM DOBROM, A O OCHRANE OSOBNOSTI VÔBEC (ÚVAHY NA POZADÍ REKODIFIKÁCIE SÚKROMNÉHO PRÁVA) JUDr. Milan Hlušák, PhD.	250

LOSS OF LIFE AND ITS COMPENSATION UNDER AUSTRIAN LAW¹

Univ.-Prof.i.R. Dr.Dr.h.c.Dr. Helmut Koziol
University of Wien

Abstract: As far as the person killed was entitled before his death to claim, these claims are heritable; but according to prevailing opinion, heritable claims do not come into existence by death itself. However, third persons, namely the surviving dependents whom the deceased had to pay maintenance, are allowed to claim compensation for the loss of maintenance. Further, relatives who suffered a shock by the killing of the victim have a claim for compensation of their immaterial loss. If the grief over the death of the relative does not reach the level of a bodily injury, compensation for immaterial loss only can be asked in case the tortfeasor acted with gross negligence or intent.

Key words: death, funeral costs, grief, heritable claims, immaterial loss, loss of maintenance, shock

Introduction

The focal point of this conference is the compensation of those third parties who have suffered non-pecuniary loss by grief or shock in fatal accident cases. Nevertheless, I will not start immediately on this topic: When looking for a good solution, which fits into the overall system, one cannot concentrate solely on the matter itself in detail but must also take regard of the context in which it is embedded. Therefore, I will try to give a short overview of the legal consequences of killing a person under Austrian tort law.

The Austrian Civil Code, das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch (ABGB), only mentions perpetrator's liability in case of killing a person in § 1327:² "If bodily injury results in death, not only must all expenses be compensated, but also what is thereby lost by the surviving dependents for whose maintenance the deceased was obliged to provide by law."

¹ More extended reference literature: B. A. Koch, *Der Preis des Tötens. Grundsatzfragen des Schadenersatzes für den Tod eines Menschen im Rechtsvergleich*, Barta-FS (2009) 171; B. A. Koch/Koziol (ed.), *Compensation for Personal Injury in a Comparative Perspective* (2003); Koziol, *Die Tötung im Schadenersatzrecht*, in: Koziol/Spier (ed.), *Liber Amicorum Pierre Widmer* (2003) 203; Koziol, *Österreichisches Haftpflichtrecht II*³ (2018) no A/S/196 ff.

² Translation by B. C. Steininger, Austria, in: Karner/Oliphant/Steininger (eds), *European Tort Law: Basic Texts*² (2018) 7.

Damages for non-pecuniary loss are not mentioned at all. One must also consider that both for the tortfeasor as well as for the deceased person's successors, the question of whether there are any inheritable claims of the deceased, arising from the killing, may be of great importance. One possibility would be claims of the deceased which came into existence in the time between his injury and his death; these are settled by § 1325 ABGB concerning bodily injury³. One must also think of claims based solely on the fact of the death; such claims are not explicitly mentioned by the code.

It should be pointed out that § 1325 and § 1327 ABGB merely decide on what has to be compensated but say nothing about the prerequisites of liability. It is established that only those persons are liable who have caused the injury and are responsible according to the rules on fault based or strict liability. Further, it has to be mentioned that some acts on strict liability provide for some departures from the general rules, but all strict liability acts acknowledge the duty to compensate for pain and suffering.

It has been pointed out over and over again that the current legal system leads to an unsatisfactory result: the tortfeasor has to pay nearly nothing if he kills a person without any relatives rather quickly, as he thus avoids the duty to pay for pain and suffering; in such cases he has to compensate merely the funeral expenses.⁴ This gives the impression of a grave contradiction in valuation: the most serious infringement of personality rights causes – according to the wording of the code – smaller legal consequences than a minor bodily injury:⁵ the victim is not entitled to claim compensation for suffering the loss of life and for the wiping out of the ability to work; therefore, no claim can devolve upon an heir.

In particular, members of the school of law and economics, who emphasise the idea of prevention, criticize today's legal position emphatically:⁶ they think that it is not compatible with the fundamental rights to human dignity and the right to life. They warmly recommend accepting the idea that in the moment of death a claim for violating the right to live comes into being for a logical second and thus can devolve upon the heirs⁷.

³ *Reischauer* in Rummel, ABGB³ (2002) § 1327 no 12. Cf also § 12 EKHG (Railway and Motor Vehicle Liability Act).

⁴ In more detail *Koziol* in: *Koziol/Spier, Liber Amicorum Pierre Widmer* 203.

⁵ This is underlined by *Kötz/G. Wagner, Deliktsrecht*¹³ (2016) no 740 f; cf also *B. A. Koch, Barta-FS* 171 ff.

⁶ *Adams, Ökonomische Analyse der Gefährdungs- und Verschuldenshaftung* (1985) 174 ff; *Schäfer/Ott, Lehrbuch der ökonomischen Analyse des Zivilrechts*⁵ (2012) 404 ff.

⁷ This corresponds with the solution under Japanese law: *Marutschke, Einführung in das japanische Recht*² (2010) 171 f; *Nitta, Die Berechnung des Schadens beim Unfalltod eines minderjährigen Kindes*, in: *Müller-Freienfels (Hrsg.), Recht in Japan* 11 (1998) 77 ff.

In my opinion, this criticism exaggerates and is over the top. The critics ignore the fact that the legal system does not merely consist of the law of torts and that self-evidently not each and every part of the legal system has to protect the high-ranking personality rights all alone. On the contrary, the interplay of all parts of the legal system is decisive and therefore the far-reaching protection by other parts of the law, in particular by criminal law, has to be included in the considerations⁸. At any rate, it is not permissible to invent a loss, which does not exist in reality, just to trigger a desired legal consequence. Constructions based on logical seconds are all for the bad purpose of coming by a trick to a result that is out of reach via a correct methodical approach. They serve only to avoid the decisive question⁹ of whether the result aimed at fits into the existing legal system. We will come back to that problem.

1. A quick glance on the heritable claims of the deceased victim¹⁰

1. *Pecuniary loss*

As far as the person killed was entitled *before his death* to claim, based on the rule of personal injury (§ 1325 ABGB), medical expenses and compensation for pain and suffering, these claims are heritable.¹¹

However, according to prevailing opinion, heritable claims do not come into existence *by death itself*. This view is based on the idea¹² that the victim loses his life and dead persons can no longer acquire claims. On the other hand, heirs can inherit only those claims that have already been acquired by the deceased. Therefore, the problem is contained in the fact that precisely with the emergence of the loss, the person who could acquire the claim perishes.

This argumentation sounds very formal. Nevertheless, it takes important value judgements into consideration. One must take into regard that the ability to work certainly is an asset, but strictly personal: it is inseparable from the person and extinguishes in the moment of death. Thus, the asset is not heritable.¹³ By accepting the

⁸ This is pointed out by B. A. Koch, Barta-FS 189; Koziol in Koziol/Spier, Liber Amicorum Pierre Widmer 206.

⁹ In this spirit also Hans Stoll, Der Tod als Schadensfall, Zepos-FS II (1973) 699.

¹⁰ About that already Koziol in Koziol/Spier, Liber Amicorum Pierre Widmer 206 ff; cf also F. Bydlinski, Die Suche nach der Mitte als Daueraufgabe der Privatrechtswissenschaft, AcP 204 (2004) 348 ff.

¹¹ Koziol, Haftpflichtrecht II³ no A/5/131.

¹² Planck, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch⁴ II/2 (1928) 1829 f; cf also Hans Stoll, Haftungsfolgen im bürgerlichen Recht (1993) 359.

¹³ In this line B. A. Koch, Barta-FS 187 f.

emerging of an inheritable damage claim in the case of killing a person, one would in substance accept that a strictly personal and thus non-heritable asset is transformed into a heritable claim exclusively to give the heirs an asset they never would have gained if the deceased had not been killed. In accepting the existence of a claim to compensation in the case of killing a person, one would have to ignore the fact that the ability to work cannot be separated from the person and therefore ends with their death¹⁴.

These ideas are not merely relevant with regard to the damage claim in cases of destroying working ability but also an argument for not accepting a compensation claim for other pecuniary loss, e. g. loss of profits caused by *extinguishing life*.

2. Non-pecuniary loss¹⁵

All the arguments are even more weighty if strictly personal, non-pecuniary assets are at stake, which are uninheritable by their nature: Killing a person wipes out the highest-ranking personality good. Although life is not a pecuniary asset but a non-pecuniary good, there seems to be no obstacle to awarding compensation in money for destroying the personality, a so-called “pretium mortis”¹⁶. It stands to reason that it is broadly accepted¹⁷ that claims for compensation can be awarded even to persons who are in a coma and insensitive because of severe injury. The reason given is the serious infringement of personality and this seems to be even more true in case of death.

Nevertheless, one has to consider that the claim of a person who is in a coma is a damages claim, which aims at gaining compensation for pain and suffering by the awarding of an amount of money corresponding with the objectively measured typical pain caused by such an injury.¹⁸ Pain and suffering, and therefore also the damages claim, end with the death of the injured person. This time limit is an argument in favor of distinguishing between the claim of a comatose person and a person who has been killed: In a coma-case the injured legal subject is still alive and therefore can own a claim; the transfer of a strictly personal and therefore uninheritable right is not possible. Further: The amount of money can still serve the aim of compensation for immaterial loss as it makes it possible to provide comforts. It must also be pointed out that the possibility that a comatose person has sensations cannot be excluded.

¹⁴ More detailed Koziol in: Koziol/Spier, *Liber Amicorum Pierre Widmer* 213 f.

¹⁵ More in-depth Koziol in: Koziol/Spier, *Liber Amicorum Pierre Widmer* 210 ff.

¹⁶ Such attempts are mentioned by *Hans Stoll*, *Haftungsfolgen* 359; *idem*, *Zepos-FS II* 684 f.

¹⁷ *Koziol*, *Haftpflichtrecht II*³ no A/S/110 f.

¹⁸ See *Karner*, *Der Ersatz ideeller Schäden bei Körperverletzung* (1999) 135 f.

Therefore, there are quite some reasons to award claims for compensation of non-pecuniary loss. None of these reasons would apply to claims in case of death.¹⁹

2. Compensation of all expenses

Now I must turn to § 1327 ABGB: According to this paragraph, the tortfeasor must compensate “all expenses”. The code does not say whom he has to pay the damages. § 12 EKHG (Railway and Motor Vehicle Liability Act) goes into more detail and states that either the person who is obliged to pay the funeral expenses or the person who really paid for the funeral is entitled to receive the compensation.

1. The victim's expenses

In any case, the perpetrator must compensate all the victim's expenses. This corresponds to the general rule that even if slight negligence is at stake, the actual loss has to be compensated.

2. The funeral costs

According to general opinion, costs in the sense of § 1327 include the expenses for the victim's funeral²⁰. Nevertheless, it is not a matter of course and it is not in accordance with the general rules that the perpetrator has to bear the funeral costs: the perpetrator's faulty behavior was not a *conditio sine qua non* for the arising of the funeral costs. One must keep in mind that the victim would have died in any case, merely a little later, and therefore it would have been unavoidable to bury him then; thus, the causal link is missing.²¹ *Karl Wolff*²² tries to justify this exception from the requirement of causation: He points out that one cannot take it for granted that at

¹⁹ In this sense also OGH (Austrian Supreme Court) 2 Ob 55/04h in SZ (decisions of the Austrian Supreme Court, civil law division) 2005/26 = ZVR (Zeitschrift für Verkehrsrecht) 2005/61 (*Karner*); 8 Ob 64/05b in JBl (juristische Blätter) 2006, 464 = ZVR 2006/88. De lege ferenda see *Karner/Koziol*, Der Ersatz ideeller Schäden im österreichischen Recht und seine Reform, Gutachten zum 15. ÖJT (Österreichischen Juristentag) II/1, 70 ff.

²⁰ *Ehrenzweig*, System des österreichischen allgemeinen Privatrechts II/1² (1928) 633; *Reischauer* in Rummel, ABGB³ § 1327 no 7; OGH in ZVR 1975/48.

²¹ This is underlined by *Winiwarter*, Kommentar des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches IV² (1844) 587.

²² *Wolff* in Klang/Gschnitzer, Kommentar zum ABGB VI² (1951) 148; cf also OGH in EvBl (Evidenzblatt in der Österreichischen Juristenzeitung) 1963/126.

the time of the victim's natural death the same person would have been burdened with the funeral costs. Therefore, it seems more reasonable that the perpetrator is burdened with the consequences of this uncertainty.

3. Other expenses

According to prevailing opinion,²³ the tortfeasor also has to compensate the expenses for mourning *clothes* and the *journey* to the funeral, but only for the nearest relatives who have an obligation to take part.

Among other costs, which might arise in connection with the victim's death, could be considered the costs for the probate proceedings and the inheritance tax. In this regard I would just indicate that the question of whether the advantage of the inheritance has to be taken into regard may arise. I will not go into detail.²⁴

3. Compensation for the loss of maintenance

Nowadays, lawyers tend to take § 1327 ABGB as a matter of course. However, it is far from easy to justify the compensation claims of those surviving dependents, whom the deceased had to pay maintenance. Usually, the persons entitled to be maintained by the deceased are called "*indirekt Geschädigte*", which means persons who suffered loss but are outside the scope of protection of the violated norm.²⁵ This view is based on the idea that the norm violated by the perpetrator was the rule not to kill human beings; therefore, persons other than the victim are not protected. Further: The perpetrator did not infringe any of the dependents' protected interests;²⁶ these persons merely suffer pure economic loss, which as a rule is not recoverable damage.²⁷

I think it best to say that § 1327 ABGB is a special norm in this respect. It takes regard of the fact that the dependent's existence is at stake.²⁸ Because of the eminent importance of the interests infringed by the perpetrator, the legislator makes

²³ Danzl in KBB-Kurzkomentar zum ABGB⁶ (2020) § 1327 no 3; Harrer/E. Wagner in Schwimann/Kodek, ABGB⁴ (2016) § 1327 no 8. OGH 6 Ob 297/98i in ZVR 1999/126.

²⁴ See Koziol, *Haftpflichtrecht* II³ no A/5/152 ff.

²⁵ Koziol, *Basic Questions of Tort Law* no 6/71.

²⁶ Cf Koziol, *Haftpflichtrecht* I⁴ no D/4/3.

²⁷ See Koziol, *Schadenersatz für reine Vermögensschäden*, JBl 2004, 277 and 279; idem, *Basic Questions of Tort Law from a Germanic Perspective* (2012) no 6/47 ff with further references.

²⁸ Koziol, *Basic Questions of Tort Law* no 6/71.

the dependent's compensation claim clear – as under the general rules, the dependent's claim would be uncertain.²⁹ As this provision constitutes an exception, it is said that § 1327 ABGB is exhaustive in this respect and, therefore, in case of killing no other claims of third parties are allowed against the perpetrator.³⁰

Only a person whose maintenance the deceased had to furnish “*nach dem Gesetz*”, i. e. by law. This is understood as “directly on the basis of a provision”.³¹ Therefore, the argument is not accepted that the deceased had promised by contract to maintain and that contracts have to be performed by law.³² This regulation has been criticized as small-minded.³³ Now is not a suitable occasion to discuss the dependents' compensation claims in more detail.³⁴ I only want to raise one interesting question: Is the perpetrator entitled to raise the objection that the dependent as an heir has gained an advantage, namely the estate, and that this has to be taken into regard when adjudicating the compensation claim?³⁵

4. The third person's non-pecuniary loss³⁶

1. The leading decisions

For a long period, damages for bereavement and even for nervous shocks in case of a near relative being killed were rejected by the courts. It must be emphasised: This was the case even if as a consequence of the death the relative suffered a psychic impairment to health qualifying as an illness in a medical sense. The courts argued

²⁹ Cf *Koziol*, *Haftpflichtrecht* I4 no D/4/3.

³⁰ *Harrer/E. Wagner* in *Schwimann/Kodek*, *ABGB*⁴ § 1327 no 2.

³¹ See *Reischauer* in *Rummel*, *ABGB*³ § 1327 no 16 with further references; *Ch. Huber*, *Das Ausmaß des Ersatzes bei Tötung des Unterhaltsschuldners im Spannungsfeld zwischen tatsächlich Entgangenem und gesetzlich Geschuldetem* (§ 1327 ABGB, § 12 Abs 2 EKHG), *Reischauer-FS* (2010) 153.

³² See OGH in *JBl* 1959, 508 = *ZVR* 1959/174.

³³ *Ehrenzweig*, *System II*/1² 634; *Randa*, *Die Schadenersatzpflicht nach österreichischem Recht*³ (1913) 218; *Wilburg*, *Zur Lehre von der Vorteilsausgleichung*, *JherJB* 82 (1932) 120.

³⁴ In more detail *Koziol*, *Haftpflichtrecht II*³ no A/5/156 ff.

³⁵ *Koziol*, *Haftpflichtrecht II*³ no A/5/171 ff.

³⁶ In-depth *Karner*, *Psychische Beeinträchtigungen, Schockschäden und Angehörigenschmerzensgeld in der aktuellen Judikatur*, in: *Aktuelle Entwicklungen im Schadenersatzrecht. Richterwoche Kufstein 2002*, *Schriftenreihe des Bundesministeriums für Justiz* 111 (2002) 323; *idem*, *Trauerschmerz und Schockschäden in der aktuellen Judikatur*, *ZVR* 2008, 44; *idem*, *Zur Ersatzfähigkeit von Schock- und Trauerschäden – eine Bilanz*, *Danzl-FS* (2017) 87. Cf also *Danzl*, *Handbuch Schmerzensgeld* (2019) 139 ff; *Hinteregger*, *Trauerschmerzensgeld und der Anspruch auf immateriellen Schadenersatz im österreichischen Recht*, *Danzl-FS* (2017) 71.

that the issue concerns loss suffered by third parties and thus there is no recoverable damage.³⁷

Academic doctrine has criticized these court rulings³⁸ and succeeded in bringing about a change in 1994. The Austrian Supreme Court (OGH) now accepts that someone who suffers a shock caused by seeing with his own eyes the death or severe injury³⁹ of a next of kin⁴⁰ is entitled to claim compensation for impairment of health⁴¹. This is true not only in the area of fault-based liability but also under strict liability.⁴²

In the year 2001 the Supreme Court⁴³ went a big step further when deciding a case in which a father suffered a shock when informed of the death of his son. The Supreme Court decided that a claim for pain and suffering arises not only if the shock is caused by witnessing the death of a next of kin but also if being informed of the accident caused the shock. It must be underlined that such a claim based on § 1325 ABGB, dealing with bodily injury, can only then be a possibility if the mental interference is an illness in the medical sense and thus a bodily injury.

If the grief over the death of the relative does not reach the level of a bodily injury, compensation on the basis of § 1325 ABGB must be ruled out and therefore there is no claim for pain and suffering.⁴⁴ This seems unsatisfactory, in particular if one thinks of § 1331 ABGB. This article rules that someone whose patrimony is damaged is entitled to claim “such value as is attributable to his particular preferences” in the event that “the damage has been caused through an act forbidden by the criminal law, or through wantonness and spitefulness”.⁴⁵ It would be very strange if on the one hand, the owner of a dog that is killed can ask for compensation for

³⁷ OGH in SZ 23/311; SZ 44/39 = ZVR 1972/27; ZVR 1987/23.

³⁸ Cf Koziol, *Haftpflichtrecht* II³ no A/5/182 f; further Welser, *Der OGH und der Rechtswidrigkeitszusammenhang*, ÖJZ 1975, 40 f; Harrer/E. Wagner in Schwimann/Kodek, ABGB⁴ § 1295 no 15 ff; Reischauer in Rummel, ABGB³ § 1325 no 5; Kletečka, *Mitverschulden durch Gehilfenverhalten* (1991) 86; Karner, *Rechtsprechungswende bei Schock- und Fernwirkungsschäden Dritter?* ZVR 1998, 182 ff.

³⁹ OGH 2 Ob 136/11f in SZ 2012/64 = ZVR 2012/204 (Karner).

⁴⁰ Lifetime companions belong to this group: OGH 8 Ob 127/02p in SZ 2002/110 = ZVR 2002/96 (Karner).

⁴¹ See OGH 2 Ob 45/93 in ZVR 1995/46; 2 Ob 99/95 in ZVR 1997/75; 2 Ob 79/00g in SZ 74/24 = ZVR 2001/52 (Karner); 2 Ob 136/00i in ZVR 2001/72. Approving Karner, ZVR 1998, 182 ff; Danzl, *Schmerzensgeldansprüche für Angehörige der Opfer des Unglücks von Kaprun?* ZVR 2000, 398 ff; F. Bydlinski, *Die Maxime beidseitiger Rechtfertigung im Privatrecht*, Koziol-FS (2010) 1372 f.

⁴² Cf Koziol, *Haftpflichtrecht* III³ no A/2/103.

⁴³ OGH 2 Ob 79/00g in SZ 74/24 = ZVR 2001/52 (Karner).

⁴⁴ Cf F. Bydlinski, *Der Ersatz ideellen Schadens als sachliches und methodisches Problem*, JBl 1965, 246 and 251; Reischauer in Rummel, ABGB³ § 1325 no 5a, § 1327 Rz 4; Danzl, *Schmerzensgeld* 145 f.

⁴⁵ Translation by B. C. Steininger in: Karner/Oliphant/Steininger, *European Tort Law: Basic Texts*² 8.

sentimental value if the tortfeasor acted with special intent,⁴⁶ but on the other hand, a husband would have no claim at all if his wife is murdered.

Therefore, the Supreme Court⁴⁷ rightly decided that according to §§ 1323, 1324 ABGB, the pure emotional harm caused by bereavement also has to be compensated, even if the emotional harm is not sufficient to constitute an injury to health. According to §§ 1323, 1324 ABGB, such immaterial loss has to be compensated solely in case of intent or gross negligence. One could say that a claim for compensation of immaterial loss is based either on the seriousness of the damage incurred (bodily injury by shock) or by the weight of the reason for attributing the damage (intent or gross negligence).

2. Details

a) Injury to health by shock

As already said, the psychic impairment to health by shock is an illness and thus a bodily injury.⁴⁸ Therefore, a person who has suffered a shock from witnessing the death of a close relative by accident or by being informed about it has a claim for compensation based on § 1325 ABGB against the tortfeasor who killed the relative.

However, the prerequisites “causation” and “wrongfulness” may raise problems: the psychological infringement affecting this third party results from the killing or injuring of the accident victim; it is a reflex effect of the victim’s bodily injury. Therefore, the decisive question is, whether and in which cases the behaviour of the perpetrator, who killed the deceased, also can be understood as a wrongful and faulty infringement of the shocked third party’s health. In particular, the precise circumscription of the circle of persons who are entitled to claim compensation is questionable.

As a rule, the perpetrator’s liability for a third party’s mental shock can not be justified by the violation of the norm forbidding the killing of a person;⁴⁹ the protective purpose of such norm does not include third parties. The basis for the perpetrator’s liability for the third party’s shock damage can only be the infringement of

⁴⁶ Koziol, *Haftpflichtrecht* I⁴ no D/3/30; cf also F. Bydlinski, Koziol-FS 1373.

⁴⁷ OGH 2 Ob 84/01v in SZ 74/90 = ZVR 2001/73 (Karner); 2 Ob 141/04f in: JBl 2004, 792 = ZVR 2004/86; further Schobel, *Ersatzfähigkeit reiner Trauerschäden – Generelle Rechtsprechungswende bei immateriellen Schäden?* RdW 2002, 206 ff.

⁴⁸ Cf for example OGH 9 Ob 83/09k in: EvBl 2010/132.

⁴⁹ Koziol, *Haftpflichtrecht* I⁴ no D/3/30; further Welser, ÖJZ 1975, 40 f; Reischauer in Rummel, ABGB³ § 1325 no 5; Karner, ZVR 1998, 183. OGH 2 Ob 79/00g in: SZ 74/24 = ZVR 2001/52 (Karner).

the shocked person's personal integrity, which enjoys absolute protection.⁵⁰ It will require an extensive weighing up of interests to establish wrongfulness of the perpetrator's activity in respect of injuring the shocked person:⁵¹ On the one hand, the high rank of the shocked person's violated right to personal integrity weighs in; on the other hand, one must be cautious not to open the flood gates too far, making way for an unreasonable expansion of liability. Therefore, liability for the shocked person's damage is a possibility only if the perpetrator's activity is highly dangerous with regard to the third party. This is the case only if there is a strong emotional bond between the victim and the third party; only given such prerequisites, is the perpetrator's activity in killing the deceased sufficiently highly likely to cause a shock.

This concept makes it possible to graduate liability.⁵² If the psychic impairment is caused merely by the information of the fatal accident, a violation of a duty of care can only be established⁵³ in respect of persons very close to the victim.⁵⁴ The reason is that only in such cases will the notification of the fatal accident endanger the health of the informed person to such a degree that we can assume a tortious infringement of their personal integrity.

In contrast, if someone is involved in the fatal accident or saw the accident happen, a special relationship with the victim is not as decisive for bringing on a shock.⁵⁵ In such cases, the most relevant endangering factor is being in the immediate vicinity and witnessing the accident. Nevertheless, a special relationship can contribute to some extent to the risk of suffering a shock.

b) Grieving

In the case of typical, normal mourning for the victim, which does not cause bodily injury, no claim is established for pain and suffering under § 1325 ABGB.⁵⁶ However, it seems highly unsatisfactory if no compensation for immaterial loss can be awarded in view of such serious emotional interference, in particular if one bears in mind – as mentioned before – that according to § 1331 ABGB the owner of a killed dog may – under certain prerequisites – claim for compensation of his

⁵⁰ In the same sense OGH 2 Ob 136/11f in: SZ 2012/64 = ZVR 2012/204 (Karner); Kramer, Schockschäden mit Krankheitswert – noch offene Fragen? Koziol-FS (2010) 743.

⁵¹ See Karner, ZVR 1998, 186 f.

⁵² In more details Karner, ZVR 1998, 187 ff.

⁵³ Larenz/Canaris, Lehrbuch des Schuldrechts II/2: Besonderer Teil¹³ (1994) § 76 II 1 e; Lange/Schimmann, Schadensersatz³ (2003) 149 f.

⁵⁴ OGH 2 Ob 136/11f in SZ 2012/64 = ZVR 2012/204 (Karner).

⁵⁵ Larenz/Canaris, Schuldrecht II/2¹³ § 76 II 1 e. Of another opinion Welser, ÖJZ 1975, 41; Harrer/E. Wagner in Schwimann/Kodek, ABGB⁴ § 1295 no 17.

⁵⁶ Danzl, ZVR 2000, 400; *idem*, Schmerzengeld 145 f.

emotional distress. Nevertheless, it would be inadmissible to extend the scope of the term “bodily injury” so much that pure emotional harm is covered, although it is not bodily harm in a medical sense.⁵⁷

Fortunately, the general rules offer a way out: According to §§ 1323, 1324 ABGB, “reparation of the offence suffered” has to be ordered if the tortfeasor acted with intent or gross negligence; reparation of the offence suffered can be understood as compensation for immaterial loss.⁵⁸ Therefore, the Supreme Court⁵⁹ rightly decided that pure grief caused by the death of a near relative⁶⁰ has to be compensated if the fatal accident was caused with gross fault. In case of slight negligence or under the provisions on strict liability, compensation is thus not possible under present law.⁶¹ Some scholars advocate getting rid of these restrictions in the future;⁶² they argue that the legal consequences of causing death should be intensified.

c) Contributory responsibility of the deceased

It is assumed that the dependent must allow the contributory fault of the deceased person to be counted against his claims,⁶³ because this is assigned to his sphere of risk. However, an exception has to be made if a person who is not a near relative of the victim suffered a shock; in these cases, the negligent deceased does not belong to the shocked person’s sphere.⁶⁴

d) A short glimpse at the quantum of damages⁶⁵

The amount of compensation for *shock* depends on the duration and seriousness

⁵⁷ In the same sense *Danzl*, ZVR 2000, 403; differing *Ch. Huber*, Antithesen zum Schmerzensgeld ohne Schmerzen – Bemerkungen zur objektiv-abstrakten und subjektiv-konkreten Schadensberechnung, ZVR 2000, 230.

⁵⁸ See *Koziol*, Haftpflichtrecht I⁴ no D/3/10 f, referring to *F. Bydlinski*, JBl 1965, 246.

⁵⁹ OGH 2 Ob 84/01v in SZ 74/90 = ZVR 2001/73 (*Karner*); 2 Ob 141/04f in JBl 2004, 792 = ZVR 2004/86; *Karner*, ZVR 2001, 287 f; *Schobel*, RdW 2002, 206 ff; *Christandl/Hinghofer-Szalkay*, Ersatzansprüche für immaterielle Schäden aus Tötung naher Angehöriger – eine rechtsvergleichende Untersuchung, ZfRV 2007, 44; disapproving *Kisslinger* in *Kerschner*, Schmerzensgeld 88 ff.

⁶⁰ Near relatives include parents, children, husband and wife as well as lifetime companions. Cf *Danzl*, ZVR 2000, 400; *Karner*, *Danzl*-FS 99 ff; OGH 8 Ob 127/02p in SZ 2002/110 = ZVR 2002/96 (*Karner*); 2 Ob 292/04m in ZVR 2005/109 (*Danzl*); 9 Ob 83/09k in SZ 2010/79 = EvBl 2010/132.

⁶¹ Differing *Beisteiner*, Angehörigenschmerzensgeld 94 ff, and *Hinteregger*, *Danzl*-FS 83 ff.

⁶² *Karner/Koziol*, Gutachten zum 15. ÖJT II/1, 82; *Hinghofer-Szalkay*, Schwerste Verletzung eines Angehörigen: Fortentwicklung des „Trauerschmerzensgeldes“, ZVR 2008, 446 f.

⁶³ In-depth *Karner*, ZVR 2001, 288 f; *idem*, *Danzl*-FS 107 ff; OGH 2 Ob 178/04x in ZVR 2004/105 (*Danzl*); 9 Ob 76/15i in: JBl 2016, 328 = EvBl 2016/125 (*Schacherreiter*).

⁶⁴ See *Karner*, ZVR 1998, 188.

⁶⁵ An overview is provided by *Karner*, *Danzl*-FS 111 ff.

of depression; further, the mental pain has to be taken into regard. As an example: The Supreme Court⁶⁶ awarded € 65000 when the shocked husband and father had lost his wife and all three children to an accident.

Damage by pure grief is even less measurable than damage by shock. An objective clue can be found in the degree of relationship. An example for the amounts at stake: A sister, twenty years old, asked for € 17000 in compensation, when her sister died because of medical mistreatment.⁶⁷

⁶⁶ OGH 2 Ob 186/03x.

⁶⁷ OGH 4Ob176/19i.

LOSS OF LIFE: LEGALLY RELEVANT DAMAGE TO WHOM?

Prof. Dr. Dr.h.c.mult. Christian von Bar, FBA, MAE

University of Osnabrück

Abstract: The paper discusses whether the causation of another's death is legally relevant damage to the deceased or, only to his or her relatives or heirs.

Key words: loss of life, bereavement damages, funeral costs, foregone maintenance, German and Portuguese Law, DCFR

Introduction

1. In the 18th book of his *Iliad*, *Homer* describes a dispute that the elders had to decide. It was about the wergild for a man who had been killed, and it was unclear whether it had already been paid or not. "The one avowed that he had paid all, declaring his cause to the people, but the other refused to accept aught; and each was fain to win the issue on the word of a daysman."¹ *Homer* does not report how the dispute was decided. He was probably only concerned to emphasise that it had to be decided by a court, not by brute force. But it is remarkable that neither party questioned the fact that one had to pay damages at all for the killing of a man, as we would say today. The suppression of violence will also have been aimed at. One wanted to avoid blood revenge. Today, almost three thousand years later, criminal, and private law have long since separated. Power of sentence lies exclusively with the state. But the questions of liability in connection with the killing of a human being have remained. They have increased in complexity, partly because modern constitutional law defines a different concept of the person, partly because emotional damages have found greater acceptance, and partly because people's care situation has improved. In contrast to *Homer*, today we no longer distinguish between intentional and negligent acts. Moreover, homicide damages also play a role where liability is completely independent of fault, for example in road traffic accidents.

¹ Homer, *The Iliad*, book 18, line 499-502, with an English Translation by A.T. Murray, vol. II, Harvard University Press; Cambridge, Massachusetts, London 1993 (reprint of the original from 1925).

1. The loss of life as an item of damage

2. § 823(1) of the German Civil Code states: “A person who, intentionally or negligently, unlawfully injures the life, body, health, freedom, property or another right of another person is liable to make compensation to the other party for the damage arising from this.”² Reduced to the essentials for our purposes, it says: “A person who ... injures the life ... of ... another is liable to make compensation to the other for the ... damage”. One rubs one’s eyes in astonishment: How can one be obliged to compensate the damage to someone one has killed? One will have to interpret the text as a drafting error. Only a legal “trick” would be conceivable. One would then have to think of the damage caused by death as still having arisen in the person of the deceased, to a certain extent *uno actu* with the occurrence of death, so that the claim for compensation could accrue to the heirs. Killing would then remain an act to the detriment of the deceased under private law, even if it was a damage whose compensation he could never claim himself. In fact, however, this is not advocated by anyone in German law. The result - the person killed never suffered any damage because of the loss of *his* life - is considered so self-evident that the phenomenon does not even enter the consciousness. The killing of a human being is associated with *damage to relatives*, not damage to the person killed himself, and thus *no damage to heirs*. The heirs only come into view rather incidentally and almost by accident. If and because they have to bear the “costs of the funeral” (this usually follows from § 1968 BGB), they can also claim them from the person responsible for the killing of the deceased (§ 844(1) BGB). “Technically”, however, this is purely economic damage, not consequential damage from a killing, and in terms of content this clarification also seemed necessary to the German legislator because the rule, at least for a time, was anything but self-evident. One could put forward a causality argument against it: after all, the person killed would have died at some point anyway, so the funeral costs would have been incurred even without the killing.³ One may take whatever view one likes – VI.-2:202(2)(b) DCFR, for example, also considers funeral expenses to be compensable in accordance with practically all modern European legal systems⁴ – and one will also have to concede that this is not a matter of a *quantité négligeable*. For one will have to distinguish between “burial costs”

² German Civil Code, Bürgerliches Gesetzbuch (BGB), Vol. I: Books 1-3, Gerhard Dannemann and Reiner Schulze (eds.), Jonathan Watson (Assistant Editor), Munich 2020.

³ For evidence on this position (which is now largely part of legal history) see von Bar, *The Common European Law of Torts*, Vol. 1 (Oxford 1998) no. 610 and Vol. 2 (Oxford 2000) no. 47.

⁴ For evidence see von Bar, *Non-contractual Liability Arising out of Damage Caused to Another* (Munich a. o. 2009), notes 29-40 under 2:202.

and “funeral costs”. Funeral expenses encompass more; one thinks, for example, of the return transport of the body of the deceased from abroad.⁵ Nevertheless, it is a strangely narrow view to open the round of rules on damages in the case of the killing of a human being with, of all things, the costs of his or her funeral.

3. The result of German (and the vast majority of other European) law, in any case, is clear. Quite contrary to the wording of § 823 (1) of the German Civil Code, life is not an object of legal protection safeguarded by the law of damages (and whether it is an object of legal protection safeguarded by the law of preventive legal protection depends on whether one can imagine someone still quickly applying for an injunction if a bad guy appears in front of him with a baseball bat in his hand). You can’t „violate“ a person’s life at all. Nor does the DCFR provide for compensation for the killing as such. Only the rights that the deceased acquired while still alive pass to the heirs (DCFR VI.-2:202 (2)(a)), but this includes a claim for damages for pain and suffering that the deceased acquired while still alive.⁶ The latter has not been secured in all cases in Germany to date, especially not in the case of violations of the so-called general right to protection of personality.⁷ If the deceased had received a lump-sum settlement during his lifetime, it passes undiminished to his heirs; if he had opted for a life-long compensation pension, it expires upon his death even if he died earlier than expected. If the deceased took a secret with him to the grave – e. g. the password for a computer programme – the heirs go without compensation, unless the deceased was killed intentionally precisely so that his heirs would not have access to the file in question.⁸

4. However, one cannot think about homicide damage without pointing out a spectacular exception, namely the *dano-morte* of Portuguese law.⁹ On the basis of art. 483 of the Portuguese Civil Code, according to which culpable violation of any absolute right is also considered a ground for liability and which is modelled on § 823 of the German Civil Code, the Portuguese jurisprudence has developed the

⁵ Comment 13 under DCFR VI.-2:202.

⁶ Comment 10 loc. cit.

⁷ BGH 23.05.2017, JR 2018 S. 514 still rejects the heritability of claims for compensation of non-material damages for violations of the general right to protection of personality.

⁸ Then a claim for damages from intentionally causing damage *contra bonos mores* (§ 826 BGB) would be conceivable.

⁹ For further details and with comparative inclusion of Brazilian law see *Rosenvald*, O dano-morte: a experiência brasileira, portuguesa e os vindicatory damages, in: André Gonalo Dias Pereira, Filipe Manuel Albuquerque Matos, Javier Barceló Domenech und Nelson Rosenvald (edd.), *Responsabilidade civil em saude – Diálogo com o Prof. Doutor Jorge Sinde Monteiro* (Coimbra 2021), p. 363-392.

rule that death as such constitutes a compensable item of damage.¹⁰ The loss of life is compensated separately – by payment to the estate of the deceased – and with quite significant amounts. The *dano-morte* is in addition to the compensable pecuniary and non-pecuniary losses of the survivors. One must imagine it in such a way that it is the living person who loses his life, so that the killing damages him and not (only) his family. This solves, although artificially, the problem that the person killed no longer has a legal personality of his own and consequently can no longer be the owner of a right, in this case a right to compensation. A similar problem arises in the case of fatal damage to a foetus in the womb.¹¹ This is because it does not yet have legal capacity. „Legal personality is acquired“ also in Portugal only „at the time of full birth as a living child“ (art. 66(1) port. CC). In the event that a foetus is still-born as a result of an accident by the mother (or a criminal offence against her), the Supreme Court has left it at the rule followed everywhere else in Europe that only the mother, not also the foetus, is entitled to compensation.¹² That is correct. This is because the claim for compensation for prenatal damage is a claim that only arises at birth; it does not compensate for prenatal damage. Therefore, it is not acquired from a title from which the newborn becomes entitled qua birth. It is acquired because a person who is now legally capable is damaged in his or her maintenance rights, in his or her body or soul.

5. The *dano-morte* of Portuguese law is a damage per se, a *danno evento*, and it is therefore in line of thought with the *danno biologico*, the biological damage of Italian law. Nevertheless, the Italian Court of Cassation has ruled that death as such does not constitute biological damage.¹³ As said, this is the prevailing opinion in Europe. I also consider it to be correct. Because anything else means that we have to quantify the value of a life in monetary terms, if necessary even according to certain criteria (such as age, sex or even profession), and that is difficult to reconcile with human dignity. Only legal objects have a value, not (natural) persons. Not only do they have no economic value, they also have no immaterial value. Law must not allow itself to be degraded to the cynicism of the sports media, in which one can read almost

¹⁰ For evidence see von Bar, loc. cit. (fn. 2), vol. 2 no. 47.

¹¹ See von Bar, Das gemeineuropäische Privatrecht der natürlichen Person (Munich 2022), para. 196 for further evidence.

¹² STJ 9.10.2008, Processo 07B4692: No separate compensation for the *perda do direito à vida de un feto*; only the mother has her own claim for damages.

¹³ Cass. 23.5.2003, no. 8204, Giust.civ.Mass. 2003, fasc. 5; Cass. 16.5.2003, no. 7632, Foro it. 2003, I, 2681.

every day what the value of a footballer is.¹⁴ Whatever „life“ may mean in a scientific sense - in terms of tort law it is not protected in itself. It only plays the role of a valuation factor in other contexts, for example when a severely handicapped child is given birth and complains about not having been aborted¹⁵, or when a journalist refuses to disclose the name of his informant in a defamation dispute on the grounds that this would endanger his life.¹⁶

2. Damage to the detriment of living persons

6. Killing thus only causes damage to the detriment of the living. One is easily inclined to speak of “secondary” victims. This is linguistically plausible, but legally incorrect. Anyone who suffers a compensable damage is a “primary” victim. The question is only how broadly one wants to draw the circle of those entitled and which of their damages one wants to consider compensable. Such questions of delimitation arise in the field of both economic and non-economic losses. Because the killing of a human being can potentially affect a great many other people and even legal persons, so many that a private-law compensation system quickly reaches the systemic limits of its capacity. Economic loss is by no means just about the ominous funeral costs. It is also not only about lost maintenance, but also about pure financial losses in numerous other contexts. One thinks, for example, of the break-up of a community of athletes,¹⁷ artists or other freelancers, but also of societies and associations, which depend on the participation of certain irreplaceable persons. Famous examples are air disasters in which entire football teams were killed.¹⁸ In the area of non-material damage, one naturally thinks first of the close relatives. But it is also conceivable that thousands watch a bloody catastrophe „live“ on television and are put into a psychological shock by what they see, which in extreme cases can reach the level of illness. One could perhaps say in a somewhat simplified way that

¹⁴ See *von Bar*, Ole Lando Memorial Lecture: Contract Law and Human Dignity. Second Ole Lando Memorial Lecture, Vienna 2020, ERPL 2020, S. 1195-2006.

¹⁵ There is no right not to be born, as has been shown in the so-called „wrongful life“ cases: BGH 18.1.1983, BGHZ 86, 240.

¹⁶ *Burke v. Central Independent Television* [1994] 2 ILRM 161 (Supreme Court of Ireland).

¹⁷ BGH 10.12.2002, NJW 2003, 1040 (the partner to a well-known and successful figure skating duo was injured; his female partner could not claim any damages).

¹⁸ CA Colmar 20.4.1955, D. 1966 jur. 723 (however, it is doubtful whether such a claim would still be granted today). For Italy see the famous *Mengoni*-case Cass. sez. un. 26.1.1971, no. 174, Giur. It. 1971, I, 1, 680 (compensation for the damage suffered by the plaintiff due to the killing of a debtor whose services no one else could provide).

the law of liability for damages to the detriment of living persons is primarily concerned with limiting liability, not with creating liability.

7. In the case of pure economic loss, depending on the system, various possibilities of limiting liability are available. Where one does not differentiate between pure economic loss and consequential loss, all the weight is on the causality review. There is no other adjusting screw. Where, on the other hand, the system takes its starting point from the thesis that, in principle, only economic losses caused by the violation of one's own absolute right are compensable, the courts simply need to follow this starting point through in the aforementioned cases. In case of doubt, others than the person killed are not injured in an absolute right of their own, and therefore compensation for pure (or primary) economic losses can only be considered if there is a special basis for a claim. However, if there is no intentional damage contrary to *bonos mores* (§ 826 BGB), this is only the case with maintenance losses. Even these are subject to extraordinarily restrictive conditions under German law. This is because at the time of his injury the person killed must have been in a relationship with the later claimant in which "he was obliged or might become obliged" to the claimant for maintenance "by operation of law" (§ 844(2) BGB). However, only spouses and relatives in the direct line (parents and children: § 1601 BGB) owe maintenance to each other "by operation of law". All others are left empty-handed, no matter how intensively they may actually provide for each other and depend on each other. To mitigate some of the consequences of the rejection of pure economic loss, German jurisprudence has invented a special instrument, namely a claim for compensation for loss upon unlawful impairment of business, which has also found its way into DCFR VI.-2:208. But it does not help in the cases mentioned, in which a professional partner or employee of a company are killed, because an accidental event never implies a planned action against the entrepreneurial activity of another.

8. This leaves only injuries to health. If an injury to health occurs, all consequential damages, both material (§ 249 BGB) and immaterial (§ 253(2) BGB), are in principle compensable, provided that there is fault or an objective reason for liability. But how can someone suffer an injury to health through the killing of another? The answer is: through an injury to their mental (or psychological) health. The phenomenon has become known under the now internationally common term „nervous shock“. It has also found its way into the DCFR, which also addresses the central hurdle that a claim based on this aspect must overcome. „Personal injury includes injury to mental health only if it amounts to a medical condition“ (DCFR VI.-2:201(2)(b)). The commentary explains, „injury must assume a condition

which, according to the rules of medical science, can be diagnosed as an illness or complaint and which therefore calls for treatment (...). In other words, psychiatric injury to health must amount to a medically ascertainable injury or recognisable condition“.

9. This also fairly accurately reflects the position of German case law.¹⁹ The requirements are only rarely met. The - if one may put it that way - „usual“ psychological strain to which anyone is exposed who loses a close relative is not sufficient. But even if a psychiatrically verifiable illness does occur, compensation for the suffering is by no means assured. Because now it is further examined on the level of attribution or causality whether there is a comprehensible reason for this illness. This becomes particularly relevant if the first victim was „only“ injured but not killed. But also in this case it plays a role. This is because the person killed must be a person from the immediate living environment of the victim, such as a spouse, a child, a fiancé or a long-term partner in a non-marital partnership.²⁰

10. Until recently, German law did not provide compensation for so-called „damages for grief in case of a bereavement“. The claim for compensation due to the suffering of a psychiatric illness always included economic and non-economic losses, but if there was no injury to health, those affected did not receive any compensation. German law lagged behind most of its European sister jurisdictions. The previous legal situation had always seemed hard to bear, not least because it placed mentally stable and, in a very old-fashioned sense, brave characters so much worse off than others. The impetus to reform German law came once again from comparative law, in particular from the DCFR. It had opposed the all too weak argument that no one should derive a financial advantage from the death of another, and instead appreciated that the great emotional emptiness left by the death of a close person is in itself a legally relevant damage. This is of considerable practical significance. Anyone who has ever lost a child, to give just one example, has also experienced how difficult it can be to accompany the spouse and the other children through the crisis, and the fact that money can help in this situation has nothing morally offensive about it. DCFR VI.-2:202(1) has therefore formulated the rule that „non-economic loss caused to a natural person as a result of another’s personal injury or death is legally relevant damage if at the time of injury that person is in a particularly close personal relationship to the injured person“. The German legislator took this

¹⁹ BGH 11.11.1997, BGHZ 137, 142; BGH 30.4.1996, BGHZ 132, 341 and others; consistent-case-law.

²⁰ For further evidence see *von Bar*, loc. cit. (fn. 3), notes 8-16 under 2:201.

up in 2017 in § 844(3) BGB. „The person liable in damages must provide reasonable monetary compensation to a survivor, who at the time of the injury was in a particularly close personal relationship to the deceased, for the emotional distress caused to the survivor.“²¹ The amount of the compensation claim will have to be gradually settled by jurisprudence. At present, the amount of about €10,000 is not completely off the mark,²² but of course it all depends on the circumstances of the individual case. German law still deviates from the DCFR to the extent that § 844(3) BGB only deals with homicide, not with bodily harm. It is therefore commonly referred to as the „bereavement damages“. The DCFR (VI.-5:501) and German case law, on the other hand, agree on another point: contributory negligence on the part of the person killed also reduces the claims of the surviving dependants.

11. It will take some time before the Federal Court of Justice will have dealt with the controversial question of whether the so-called „bereavement damages“ from § 844(3) BGB have replaced the claim for damages for pain and suffering due to shock damage (an injury to mental health under § 823(1) BGB), or whether it is to be awarded cumulatively with it. In my view, the latter is the case. This is because the two claims for compensation settle different damages. The first case is about the after-effects of an illness requiring treatment, both the economic and non-economic losses caused by it. The second case is about coping with grief. One may only not compensate *the same* damage twice. Thus, insofar as the previous compensation for the immaterial disadvantages resulting from a health injury was also calculated with a view to the mental emptiness left behind by the death of a loved one, this must now be deducted from the assessment of the shock damage. However, the survivor's bereavement damages may not be reduced because the person concerned is also entitled to compensation for shock damages. In addition, in exceptional cases, the group of persons entitled to compensation may also be different.

²¹ German Civil Code, Bürgerliches Gesetzbuch (BGB), Vol. I: Books 1-3, Gerhard Dannemann and Reiner Schulze (eds.), Jonathan Watson (Assistant Editor), Munich 2020.

²² Overview of the (often unpublished) jurisprudence of courts of instance in e.g. <https://hsb-online.de/bemessung-des-hinterbliebenengeldes>

NON-MATERIAL DAMAGE IN THE CASE OF DEATH – JUDICIAL CRITERIA FOR JUST PECUNIARY COMPENSATION

Prof. Dr.sc. Tatjana Josipović

University of Zagreb

Abstract: In the law of the Republic of Croatia, tort liability for non-material damage is dealt with in the provisions of the Obligations Act (hereafter also: OA) which has been in force since 1 January 2006. The Obligations Act of 2006 changed the concept of tort liability for non-material damage which had previously been laid down in the provisions of the OA of 1978. Under the Obligations Act of 1978, non-material damage was awarded for fear, physical pain or mental anguish suffered due to reduction in life activities, for becoming disfigured, for damaged reputation, honour, freedom or personality rights, or death of a close person. In the Obligations Act of 2006 a shift was made from the subjective to the objective concept of non-material damage. According to the new concept, tort liability for non-material damage exists when personality rights are compromised, irrespective of whether the injured party has actually suffered physical or mental pains, or fear. The shift from the subjective to the objective concept of non-material damage has significantly extended the scope of application of tort liability for non-material damage. The right to compensation exists even if the person involved has not suffered any physical pain, mental anguish, or fear. When deciding on the amount of just pecuniary compensations for non-material damages, the courts base their decisions not only on the provisions of the Obligations Act but also on the so-called Orientation criteria established by the Supreme Court of the Republic of Croatia for some particular types of non-material damage. The Orientation criteria were adopted as early as in 2002 when the previous Obligation Act was still in force and where non-material damage was defined as the suffered physical and/or mental pain, or fear. However, after the new Obligations Act, and its newly adopted objective concept of non-material damage, entered into force, the concept of the Orientation criteria did not change. In the paper, the author describes the regulation of the concept of compensation for damage in the event of death, and in particular, redress for non-material damage in the event of death of a close person. She also analyses the current case law and the application of individual provisions of the Obligations Act providing for non-material damage in the event of death of close persons. Particular emphasis is placed on the effects of enhanced Orientation criteria for the establishment of the amounts of just pecuniary compensations which are the most important legal source in case law when ruling on these amounts.

Key words: damage in the event of death, non-material damage, close person, just pecuniary compensation, Orientation criteria, personality rights, tort liability

Introduction

In the law of the Republic of Croatia, tort liability for non-material damage is dealt with in the provisions of the Obligations Act (hereafter also: OA)¹ which has

¹ Official Gazette nos 35/2005, 41/2008, 125/2011, 78/2015, 29/2018, 126/2021.

been in force since 1 January 2006. There are several main rules on tort liability and the conditions are the same as those governing material damage: tortfeasor and victim, wrongful act, damage (material/non-material), a causal link between the wrongful act and damage, unlawfulness of the wrongful act.² Depending on whether for the establishment of liability, the tortfeasor's fault is required or not, we distinguish between strict liability or fault liability.³ Tort liability for non-material damage is based on its objective concept according to which, non-material damage is defined as the violation of personality rights of natural or legal persons.⁴ Indeed, tort liability for non-material damage exists irrespective of the tort liability for material damage, even where there is no liability for material damage.⁵ Redress for non-material damage is awarded in two different forms: as non-pecuniary/moral satisfaction (e.g. disclosure of the judgment or its modification)⁶ or just pecuniary compensation (monetary compensation).⁷ There is a separate rule providing for the maturity of the obligation to pay just pecuniary compensation for non-material damage. This obligation matures as of the date of submitting a written request to the person liable for damage or claim, unless damage is subsequently caused.^{8,9} The liability for non-material damage also exists when contractual obligations are violated and then, the rule on tort liability for non-material damage applies accordingly.¹⁰

The Obligations Act of 2006 changed the concept of tort liability for non-ma-

² See Baretić, M.: *Tort Law, Introduction to the Law of Croatia*, (ed. T. Josipović), Kluwer Law International BV, Netherlands, Alphen aan den Rijn, 2014, pp.164-171.

³ See Baretić, M.: o. c., pp. 170,171, 173-178.

⁴ See Arts 1099, 1110 in connection with Art.19. OA.

⁵ Art. 1100/1 OA.

⁶ Non-pecuniary form of redress provided for in Art. 1099 of the Obligations Act:

"In the event of violation of personality rights, an injured party may request, at the expense of the defendant, disclosure of a judgment or its modification, withdrawal of a statement which has caused damage, or a similar action which may attain the purpose of achieving a just pecuniary compensation." For more see Gorenc, V. (ed.). *Komentar Zakona o obveznim odnosima*, Zagreb 2014, pp. 1831-1834.

⁷ Art. 1100 OA.

⁸ Art. 1103 OA.

⁹ The same periods of limitation apply to both the claims for just pecuniary compensation and to the claims for compensation for material damage. The limitation period for a claim for compensation for damage is provided for in Art. 230 of the OA.

"(1) A claim for compensation for damage shall be subject to the limitation of three years from the time the injured party became aware of the damage or of the person causing the damage.

(2) In any case, such a claim shall be subject to the limitation of five years from the moment the damage was caused.

(3) A claim for compensation for damage caused by breaching a contractual obligation shall be subject to a limitation within the period stipulated for the prescription of such obligation."

¹⁰ Art. 346/1, 349 OA.

terial damage which had previously been laid down in the provisions of the OA of 1978.¹¹ Under the Obligations Act of 1978, non-material damage was awarded for fear, physical pain or mental anguish suffered due to reduction in life activities, for becoming disfigured, for damaged reputation, honour, freedom or personality rights, or death of a close person. Mental anguish suffered by a person because of death of a close person was regarded as non-material damage. The amount of equitable or just pecuniary compensation for non-material damage was awarded based on the intensity of pain or fear and their duration, the value of the protected property and the purpose to be achieved by such compensation.¹² In every concrete case, the courts, by applying particular Orientation criteria, established by the Supreme Court of the Republic of Croatia, and by taking into account the degree of pain, mental anguish because of disfigurement, the level of reduction in life activities, or the suffered fear, would determine the level of just pecuniary compensations for the suffered non-material damage.

As already pointed out, a shift was made in the Obligations Act of 2006 from the subjective to the objective concept of non-material damage. According to the new concept, tort liability for non-material damage exists when personality rights are compromised, irrespective of whether the injured party has actually suffered physical or mental pains, or fear. The right of redress for non-material damage is awarded to any natural or legal person entitled to the protection of personality rights.¹³ These rights are expressly regulated in the provisions of the Obligations Act. When dealing with natural persons, the most common personality rights are the right to life, to physical and mental health, reputation, honour, dignity, name, privacy of personal and family life, freedom, and the like.¹⁴ When speaking of legal persons, they are entitled to all these personality rights, other than the rights related to the biological

¹¹ Official Gazette nos 53/1991, 73/1991, 111/1993, 3/1994, 7/1996, 91/1996, 112/1999, 88/2001. By the entry into force of the OA of 2006 (01/01/2006), the OA of 1978 ceased to be effective.

¹² In the Obligations Act of 1978, pecuniary compensation for non-material damage was provided for in Art. 200 (Monetary Indemnity):

“(1) For physical pain or mental pain suffered due to a reduction in life activities, for becoming disfigured, for damaged reputation, honour, freedom or personality rights, the death of a close person, or fear suffered, the court shall, after finding that the circumstances of the case, and in particular the intensity of pain or fear and their duration so justify, award equitable pecuniary compensation, independently of redressing property damage, even if the latter is not awarded.

(2) When deciding on the request for redressing non-material damage, as well as on the amount of compensation, the court shall take into account the significance of the violated value and the purpose to be achieved by such redress, making sure that it does not favour any aspirations incompatible with its nature and social purpose.”

¹³ Arts 19/1, 1009, 1100 OA.

¹⁴ Art. 19/2. OA.

character of natural persons. They are particularly entitled to the right to reputation and a good name, honour, name or firm name, business secrecy, freedom to conduct business, and other similar rights.¹⁵ However, we deal here of an open and indicative list of personality rights where only very typical personality rights of natural or legal persons are listed that we most frequently come across in practice. Under the Obligations Act, all other personality rights are also protected, even if not specified in the Act. Indeed, compensation for non-material damage may also be sought for infringement of other personality rights not expressly listed in the Obligations Act.

The shift from the subjective to the objective concept of non-material damage has significantly extended the scope of application of tort liability for non-material damage. Due to the fact that the infringement of personality rights is regarded as non-material damage, all persons whose personality rights have been compromised, are entitled to compensation for non-material damage. The right to compensation exists even if the person involved has not suffered any physical pain, mental anguish, or fear. Non-material damage now ensues from the infringement of personality rights and it is objectively established regardless of the subjective experience of the injured and whether or not any pains, or fear, are suffered. When dealing with the concept of tort liability for non-material damage, the intensity and duration of pains or fear are only one of the criteria for the establishment of the amount of just pecuniary compensation.¹⁶ Such a concept provides for the compensation awarded not only to persons whose personality rights have been infringed, without any pains or fear suffered, but also to persons who are in specific situations because they cannot actually feel any pain, or fear (e.g. when in a coma). Also, we now have a situation where legal persons are also entitled to compensation for non-material damage (e.g. in the event of compromised reputation, or violation of any other personality right of a legal person).¹⁷ The current regulation of non-material damage is thus more pro-victim oriented. In addition, some protective mechanisms are provided to exclude possible abuse of redress for non-material damage in the cases where awarding non-material damage would be unjustified.^{18, 19}

¹⁵ Art. 19/3 OA.

¹⁶ See Art. 1100/2 OA where it is laid down that the court, when establishing the amount of a just pecuniary compensation, among other things, shall also take into account the degree and duration of physical or mental pain and fear caused by the violation of personality rights.

¹⁷ See Art. 1100/3 OA.

¹⁸ See Baretić, M.: o. c., p. 168.

¹⁹ Just pecuniary compensation must be justified by the seriousness of the violation and circumstances. In addition, the court must also take into account the circumstances of a specific case, the objective of the compensation, the fact that it should not favour aspirations that are not compatible with its nature and social purpose (Art. 1100/2,3, OA).

When deciding on the amount of just pecuniary compensations for non-material damages, the courts base their decisions not only on the provisions of the Obligations Act but also on the so-called Orientation criteria established by the Supreme Court of the Republic of Croatia for some particular types of non-material damage. The Orientation criteria were adopted as early as in 2002 when the previous Obligations Act was still in force and where non-material damage was defined as the suffered physical and/or mental pain, or fear. However, after the new Obligations Act, and its newly adopted objective concept of non-material damage, entered into force, the concept of the Orientation criteria did not change. They continued to be based on the abandoned subjective concept of non-material damage. The only change took place in 2020 when, because of the inflation, individual amounts of Orientation criteria were increased for some types of non-material damage which continued to be defined like in the previous Obligations Act. Consequently, in the case law of today, when deciding on the well-foundedness of actions or just pecuniary compensations for non-material damage, the provisions of the valid Obligations Act apply, providing for the objective concept of non-material damage based on the infringement of personality rights. However, when the amount of just pecuniary compensation is concerned, the Orientation criteria of the Supreme Court of the Republic of Croatia apply, based on the subjective concept of non-material damage of the Obligations Act of 1978. Such an approach in case law leads to a number of issues involving the protection of persons whose personality rights are infringed and call for compensation for damage. It is a matter of dispute how to prove non-material damage taking into account the fact that the infringement of a personality right may not necessarily cause physical or mental pain, or fear. It is also open to dispute how the new Orientation criteria for just pecuniary compensations can be applied to already commenced proceedings for seeking compensation for non-material damage. All these dilemmas may ultimately have a negative impact on the effective protection of persons whose personality rights have been infringed and require court protection in the form of redress for non-material damage.

In the paper, the author describes the regulation of the concept of compensation for damage in the event of death, and in particular, redress for non-material damage in the event of death of a close person. She also analyses the current case law and the application of individual provisions of the Obligations Act providing for non-material damage in the event of death of close persons. Particular emphasis is placed on the effects of enhanced Orientation criteria for the establishment of the amounts of just pecuniary compensations which are the most important legal source in case law when ruling on these amounts. The author also analyses the impact of the application of the Orientation criteria, designed on the basis of

the abandoned subjective concept of non-material damage, on the exercise of the right to compensation for the death of a close person. Particular emphasis in the paper is on how the change of the Orientation criteria has influenced the procedural position of the parties whose proceedings were already pending when the Orientation criteria for the compensation for non-material damage were changed. The aim is to establish whether, due to the shift in the concept of non-material damage, it is necessary to define the Orientation criteria differently, to be able to rule on just pecuniary compensations.

1. Judicial criteria for just pecuniary compensation

(Orientation criteria established by the Supreme Court of the Republic of Croatia)

The intensity and duration of physical and mental anguish, or fear caused by infringement of personality rights are the key criterion for the establishment of the amount of just pecuniary compensations to which natural or legal persons are entitled when their personality rights have been violated by a tort.²⁰ In every concrete case, the court calls for various types of evidence to establish the degree and duration of physical and mental pain, or fear (medical expertise, hearing witnesses, hearing the aggrieved party, and similar evidence). With an aim to harmonise case law regarding the establishment of the amount of just pecuniary compensation, Civil Division of the Supreme Court of the Republic of Croatia, back in 2002, when the former Obligations Act of 1978 was still effective, and when non-material damage was defined as physical or mental pain and fear, adopted a document containing these Orientation criteria and the amounts for determination of just pecuniary compensations for non-material damage.²¹ In this document, the Orientation criteria and the amounts of compensation were defined for the caused physical pain (by days) and its intensity, for fear, for mental anguish resulting from the reduction in life activities in percentages, or because of disfigurement and its degree, as well as for mental anguish caused by the death or particularly severe invalidity of a close person. Civil Division of the Supreme Court of the Republic of Croatia, at its sessions of 5 March 2020 and 15 June 2020, the Orientation criteria of 2002 were amended

²⁰ See Art. 1100/2 OA.

²¹ Civil Division of the Supreme Court of the Republic of Croatia, Orientation Criteria and the Amounts for Determination of Just Pecuniary Compensation for Non-Material Damage, Nos Su-1331-VI/02 and 1372-11/02, 29 November 2002, published at DDHR20110111N53_5_1.pdf (iusinfo.hr) (web page visited on 09/12/2021).

and the amounts of compensation for particular forms of non-material damage were increased by 50 per cent.²²

PHYSICAL PAIN	EUR/DAY ORIENTATION CRITERIA (2002)	EUR/DAY ORIENTATION CRITERIA (2020)
strong pain	50	75
medium pain	30	45
slight pain	10	15

Figure 1. Orientation criteria and the amounts for determination of the compensation for physical pains²³

MENTAL PAIN DUE TO A REDUCTION OF LIFE ACTIVITIES	EUR/ORIENTATION CRITERIA for every 10% ORIENTATION CRITERIA (2002)	EUR/for every 10% ORIENTATION CRITERIA (2020)
- 25%	1,000	1,500
25% - 40%	1,500	2,250
40% - 60%	3,000	4,500
60% - 80%	6,000	9,000
80% - 100 %	10,000	15,000

Figure 2. Orientation criteria and the amounts for determination of the compensation for mental pain due to a reduction of life activities²⁴

²² Civil Division of the Supreme Court of the Republic of Croatia – Amendments to the Orientation Criteria and the Amounts for Determination of the Amounts of Just Pecuniary Compensation for Non-Material Damage, No. SU-IV-47/2020-5, 5 March 2020 and 15 June 2020, published at DDHR20110111N53_21_1.pdf (iusinfo.hr) (web page visited on 09/12/2021).

²³ Taken from the Orientation Criteria and the Amounts for Determination of Just Pecuniary Compensation for Non-material Damage, Nos Su-1331-VI/02 and 1372-11/02, 29 November 2002 and Amendments to the Orientation Criteria and the Amounts for Determination of Just Pecuniary Compensation for Non-material Damage, No. SU-IV-47/2020-5, 5 March 2020 and 15 June 2020.

²⁴ Taken from the Orientation Criteria and the Amounts for Determination of Just Pecuniary Compensation for Non-material Damage, Nos Su-1331-VI/02 and 1372-11/02, 29 November 2002 and Amendments to the Orientation Criteria and the Amounts for Determination of Just Pecuniary Compensation for Non-material Damage, No. SU-IV-47/2020-5, 5 March 2020 and 15 June 2020. Additional criteria for determination of the amount of compensation specified in the document are the age and job of the injured, etc. Possible correction of the amount is made in accordance with the scale and degree of the established permanent consequences.

	EUR ORIENTATION CRITERIA (2002)	EUR ORIENTATION CRITERIA (2020)
FEAR	300-4,000	450-6,000

Figure 3. Orientation criteria and the amounts for determination of the compensation for fear²⁵

MENTAL PAIN BECAUSE OF DISFIGUREMENT	EUR ORIENTATION CRITERIA (2002)	EUR ORIENTATION CRITERIA (2020)
HIGH DEGREE (extremely noticeable to third parties)	5,000	7,500
STRONG DEGREE (noticeable to third parties only sometimes)	3,000	4,500
MEDIUM DEGREE (very noticeable to third parties)	3,000	4,500
MEDIUM DEGREE (noticeable to third parties only sometimes)	1,500	2,250
SLIGHT DEGREE (very noticeable to third parties)	660	990
VERY SLIGHT DEGREE (noticeable to third parties only sometimes)	330	495

Figure 4. Orientation criteria and the amounts for determination of the compensation for mental pain because of disfigurement²⁶

The aim of the Orientation criteria is to ensure a uniform application of the Obligations Act when determining monetary compensation for non-material damage. It is particularly emphasised that the Orientation Criteria do not constitute a mathematical formula for the computation of compensation. In every concrete situation,

²⁵ Taken from the Orientation Criteria and the Amounts for Determination of Just Pecuniary Compensation for Non-material Damage Nos Su-1331-VI/02 and 1372-11/02, 29 November 2002 and Amendments to the Orientation Criteria and the Amounts for Determination of Just Pecuniary Compensation for Non-material Damage, No. SU-IV-47/2020-S, 5 March 2020 and 15 June 2020.

²⁶ Taken from the Orientation Criteria and the Amounts for Determination of Just Pecuniary Compensation for Non-material Damage Nos Su-1331-VI/02 and 1372-11/02, 29 November 2002 and Amendments to the Orientation Criteria and the Amounts for Determination of Just Pecuniary Compensation for Non-material Damage, No. SU-IV-47/2020-S, 5 March 2020 and 15 June 2020.

Additional criteria for determination of the amount of compensation specified in the document are the age, the type of disfigurement, the location of the injury, subjective characteristics of the injured, his or her psychic status, and the like. It is emphasized that the sex of the injured does not, by itself, have any impact on the amount of compensation due to disfigurement.

the court must take into account all the circumstances of the case. The intensity and duration of pain and fear are of particular significance but are by no means the only criteria. They are applied to all lawsuits for the compensation of non-material damage, as well as in all phases of the proceedings.

Despite the fact that since the adoption of the Orientation criteria of 2002, the concept of non-material damage has changed because of the violation of personality rights, in the amended Orientation criteria of 2020, the same concept of computation of the amount for the establishment of the level of just pecuniary compensation is kept, based on the concept from the former Obligations Act. It is expressly stated that the same Orientation criteria (increased by 50 per cent) continue to be applied when the courts rule on the amount of just pecuniary compensation for non-material damage in the cases of violation of personality rights. Increased amounts are also applied to obligations created after 1 January 2006, i.e. following the entry into force of the Obligations Act providing for non-material damage arising from the violation of personality rights. Harmonisation with the changes which have taken place after the adoption of the Orientation Criteria of 2002 was carried out by increasing the amounts established on the basis of the criteria of 2002 by 50 per cent. The aim of the increase was the alignment with the rate of inflation and increase of net monthly salaries.²⁷ The amended Orientation criteria apply to all compensations for non-material damages created following 1 January 2006, i.e. after the entry into force of the new Obligations Act. They apply to any lawsuits and at all levels of adjudication (including the pending proceedings) from the date the amendments to the Orientation criteria were adopted (15 June 2020).

Indeed, the Supreme Court did not opt for aligning the Orientation criteria for just pecuniary compensation with the new objective concept of non-material damage. They have fully neglected the circumstance that mere violation of a personality right is already regarded as non-material damage even when it does not necessarily cause physical or mental pain, or fear. Such an approach resulted in a situation where, in case law, the intensity and duration of physical or mental pain, or fear, as the consequence of the violation of personality rights, and consequently also the impairment of physical or mental health, continue to be used as the main criteria for the assessment of just pecuniary compensation. Moreover, specific Orientation criteria, aimed at harmonisation of case law when determining the amount of just pecuniary compensation in cases where the violation of personality rights is not manifested in physical or mental pain, or fear, are not yet defined. Therefore, in most cases, when

²⁷ The Supreme Court stated that from 2002 to 2020, the inflation amounted to 37.7 per cent and that medium monthly net income, compared to 2002, rose by 66.9 per cent.

ruling on just pecuniary compensation, the courts focus on the manifestations of non-material damage when it is possible to determine the intensity and duration of pain, or fear. However, this position does not contribute to a development of case law based on the objective concept of non-material damage, effective protection of personality rights and extended catalogue of personality rights entitled to tort law protection.

2. Damage in the event of death

2.1. *Persons entitled to the right to compensation of damage*

In Croatian law, damage in the event of death encompasses the right to compensation of both material and non-material damage. Material damage may be in the form of redressing the usual costs of the funeral, the costs of medical treatment of the injuries sustained (and other costs related to the treatment)²⁸ and possible damage suffered as a result of the loss of support or assistance.²⁹ The right to compensation for damage due to a loss of support or assistance is exercised by persons supported or regularly assisted by the deceased, as well as those having had a legal right to request support from the deceased. This type of compensation is received in the form of the payment of annuity.³⁰

Compensation for non-material damage is awarded as just pecuniary compensation in the event of death of a close person.³¹ Immediate family members (spouses, children and parents, registered same-sex partners),³² extra-marital spouses/unregistered same-sex partners (if there was a more permanent cohabiting union with the deceased), brothers and sisters, grandparents and grandchildren (if there was a more permanent cohabiting union between them and the deceased),^{33,34} parents in

²⁸ Art. 1093 OA.

²⁹ Art. 1094 OA.

³⁰ The amount of annuity is determined by taking into account all the circumstances. It may not exceed the amount that the injured party would have received from the deceased had s/he survived (Art. 1094/2 OA).

³¹ Art. 1101 OA.

³² Art. 1101/1 OA.

³³ Art. 1101/2 OA.

³⁴ The Obligations Act does not expressly provide that registered same-sex partners and unregistered same-sex partners are entitled to the right to a compensation for non-material damage because of the death of a close person. It is laid down in the OA that the circle of persons entitled to compensation for non-material damage includes only spouses and extramarital partners. However, in the Same-Sex

the event of the loss of a conceived but unborn child,³⁵ are the beneficiaries entitled to receive just pecuniary compensations in the event of death of a close person.

The computation of just pecuniary compensation, following the death of a close person, is also performed in accordance with the Orientation criteria of 2002, established by the Supreme Court of the Republic of Croatia, increased by 50 per cent in the amendments of 2020. It arises from these criteria that it is a compensation for damage caused by mental anguish because of the death of a close person. Its amount is determined depending on whether it is the death of a spouse, an extra-marital partner, a child, an unborn child, a parent or a sibling.

MENTAL PAIN FOLLOWING THE DEATH OF A CLOSE PERSON	EUR ORIENTATION CRITERIA (2002)	EUR ORIENTATION CRITERIA (2020)
DEATH OF A SPOUSE/EXTRA-MARITAL PARTNER A CHILD	30,000	45,000
LOSS OF AN UNBORN CHILD	10,000	15,000
DEATH OF A PARENT WHEN THE CHILD IS BROUGHT UP AND PROVIDED FOR BY THE PARENTS	30,000	45,000
DEATH OF A PARENT	20,000	30,000
DEATH OF A SIBLING/BROTHER OR SISTER	10,000	15,000

Figure 5: Orientation criteria and the amounts for determination of the amount of compensation for mental anguish following the death of a close person³⁶

Life Partnership Act (Official Gazette, 92/14, 98/19), the effects of informal partnership are equated with the effects of a common-law marriage (Art. 4). It means that an informal partner should also be entitled to compensation for non-material damage because of the death of his/her partner as is the case with a partner in a common-law marriage. Likewise, the provisions of the Obligations Act on the spouse's right to compensation for non-material damage because of the death of his/her spouse should also apply to registered same-sex partners. According to Art. 37/4 of the Same-Sex Life Partnership, life partners enjoy the same procedural rights and status in all court and administrative proceedings like marital partners.

³⁵ Art. 1101/3 OA.

³⁶ Taken from the Orientation Criteria and the Amounts for Determination of Just Pecuniary Compensation for Non-material Damage, Nos Su-1331-VI/02 and 1372-11/02, 29 November 2002 and Amend-

The increased amounts specified in the Orientation criteria have thus preserved the concept of the former Obligations Act according to which non-material damage, following the death of a close person, depends on the suffered mental anguish. However, the new Obligations Act no longer lays down that non-material damage, because of the death of a close person, is based on the suffered mental anguish. It lays down, however, that the very death of a close person is a condition for being granted non-material damage. Such an objective approach to non-material damage, due to the loss of a close person, requires a different treatment when establishing the amount of non-material damage which no longer depends on the intensity and duration of mental pain. Interestingly enough, the Supreme Court, when interpreting the Orientation criteria for compensation of non-material damage in the event of death of a close person, and in the context of the former Obligations Act, pointed out the need for the application of the objective criteria when determining the amount of non-material damage. In its Orientation criteria of 2002, the Court expressly referred to the Conclusion adopted at the session of the Civil Division of the Supreme Court of the Republic of Croatia (30 March 1987) which reads as follows: “A just pecuniary compensation for mental pains of a child because of the death of a parent is a compensation for the pain caused by the very comprehension of the loss, as well as for all subsequent pains suffered by the child because of having lost its parent – loss of love, care and attention the parent would have given – and the compensation, therefore, belongs to the child who, because of its age, was not capable of perceiving the pain for having lost a parent, and it thus constitutes a compensation for a unified form of non-material damage”.³⁷ Already then, the Supreme Court held that when determining the amount of compensation for non-material damage, it is necessary, in some cases, to apply both subjective and objective approaches. The Supreme Court held that there were situations where a person should have been granted the right to compensation for non-material damage despite the fact that he/she had not suffered any mental anguish at the time of death of a close person. Nevertheless, when amending the Orientation criteria in 2020, the Supreme Court did not opt for such a subjective/objective approach to define the criteria for the amount of non-material damage in accordance with the objective concept of non-material damage.

ments to Orientation Criteria and the Amounts for Determination of Just Pecuniary Compensation for Non-material Damage, No. SU-IV-47/2020-5, 5 March 2020 and 15 June 2020.

³⁷ Taken from the Orientation Criteria and the Amounts for Determination of Just Pecuniary Compensation for Non-material Damage, Nos Su-1331-VI/02 and 1372-11/02, 29 November 2002.

2.2. Case law on the right to compensation for damage in the event of death

The provisions of the Obligations Act on the right to compensation for damage in the event of death of a close person do not provide in detail for all legal aspects of tort liability for damage because of death of a close person. Numerous other provisions of the Obligations Act, generally providing for tort liability, its conditions, the conditions for strict or fault liability, burden of proof, limitation periods, the criteria for determination of the scope of damage, reduction of compensation, and the like, apply in a subsidiary manner to the liability for damage in the event of death of a close person. However, concrete answers to many other questions regarding the application of the liability rules can be found only in case law on the liability for damage in the event of death of a close person which is an extremely important legal source for the interpretation of various legal standards on which the regulation of liability for damage following the death of a close person is based under the Obligations Act. When ruling on the claims for compensation for damage, the courts have specified the criteria for determining the conditions for the liability for damage in the event of death of a close person, such as “*permanent cohabiting union*”, “*immediate family member*”, “*parental relation*”, “*loss of support*”, “*usual costs of funeral*”, “*regular support or assistance*”. In case law, answers to a series of disputable questions in relation to the compensation for damage in the case of death of a close person have been given, on which the courts’ decision making process on the well-foundedness and the amount of material and non-material damage fully relies. Answers to the questions regarding the compensation for damage in the event of death of a close person have been obtained from case law:

Which party is responsible for the proof of causality between a wrongful act and death when dealing with non-material damage in the event of death of a close person? The regulation of burden of proof of causality between a wrongful act and damage depends on whether the tortfeasor is liable under the rules on fault tort liability, or under the rules of strict tort liability. When dealing with fault tort liability, i.e. tort liability where the tortfeasor’s fault is required, the causality between a wrongful act and the caused damage must be proven by the injured party.³⁸ In the case of strict tort liability, for damage caused by a dangerous thing or a dangerous activity,³⁹ the liability exists regardless of the fault. The causality between a wrongful

³⁸ When fault tort liability is involved, fault, i. e. lack of duty of care is presumed and it is refutable (Art. 1045/2 OA). The burden of proof that damage occurred without his/her fault lies with the tortfeasor (Art. 1045/1 OA).

³⁹ The provisions on strict tort liability apply, for example, to a damage caused by motor vehicles in operation (Arts 1068-1072 OA).

act and damage is then presumed. The position of the injured person is then a lot easier because he/she must then only prove the wrongful act and damage.⁴⁰ The burden of proof lies with the tortfeasor who must prove that a dangerous thing, or a dangerous activity, has not been the cause of damage.⁴¹ When the rules on strict tort liability are applied to the liability for damage because of the death of a close person, a disputable question arises in practice, whether the causality between a wrongful act (i. e. a traffic accident) and the death of a close person (primary/direct victim) is also presumed. It is disputed whether the persons seeking damage because of death of a close person (so-called secondary/indirect victims – parents, children, siblings) must prove causality, or the burden of proof lies with the tortfeasor who must prove that a dangerous thing or a dangerous activity is not the cause of the claimed damage. Case law regarding this issue differs. In some cases, the courts have held that the causal link is presumed. However, it arises from the decisions of the Supreme Court of the Republic of Croatia that according to the valid (prevalent) case law, the burden of proof of the causality between a wrongful act and a close person's death lies with indirect victims who claim compensation for damage.^{42, 43} It means that the rule of presumed causality does not apply. Such interpretation of the burden of proof of causality makes the position of indirect victims in lawsuits for compensation for damage in the event of death of a close person much more difficult. In the cases where the tortfeasor is liable under the rules of strict liability, there is no justification to put secondary/indirect victims into a less favourable position and make it more difficult for them to exercise their right to a compensation for damage because of the death of a close person. Secondary victims who seek such compensation must have the same position in the proceedings when proving the conditions for tort liability as any other injured party entitled to compensation for damage on the basis of strict tort liability. Damage suffered by indirect victims may also be caused by a dangerous

⁴⁰ See Gorenc, V.: o. c., pp. 1749, 1750.

⁴¹ It is believed that damage caused in connection with a dangerous thing or a dangerous activity ensues from that thing or activity unless it is proven that they were not the cause of damage (Art. 1063 OA). The tortfeasor is absolved if he/she proves that damage is caused by force majeure, an act of the injured party or a third person and that it was not possible to prevent it or eliminate it (Art. 1067 OA). For more see Baretić, M.: o. c., pp. 173, 174; Gorenc, V.: o. c., pp. 1762-1768.

⁴² Decision of the Supreme Court of the Republic of Croatia, Rev-x 902/2017-2, 02/4./2019 quoted in Matijević, B.: *Nova „važeca (pretežno) sudska praksa“* [The New (mostly) Valid Case Law] of the Supreme Court of the Republic of Croatia in the context of causality and non-material damage in the event of death of a close person, pp. 3,4, IUS-INFO, date of publication 04/11/2020. (www.iusinfo.hr).

⁴³ However, the Constitutional Court of the Republic of Croatia held that case law was inconsistent because there were different decisions regarding the same issue. See the decision of the CC of the RoC No. U-III-3428/2019, 16/07/2020 quoted in Matijević, B.: o. c., pp. 3,4.

thing, or a dangerous activity resulting in death of a close person. Therefore, in the proceedings for compensation for damage in the event of death of a close person the causality should also be presumed.⁴⁴

Who is entitled to compensation for funeral costs? Which funeral costs are compensated and in what amount? In case law, a disputable question arises whether a person who had promised the deceased to cover the costs of his/her funeral (e.g. under a contract for support until death) is also entitled to compensation of funeral costs.⁴⁵ It ensues from the current case law that the right to compensation for funeral costs may be exercised by any person who, in his/her name and on his/her own account, paid the funeral costs regardless of the legal, family or kinship relationship with the deceased (e. g. a spouse) and regardless of whether the plaintiff had previously obliged himself/herself to pay for the funeral costs. The courts held that the fact that the plaintiff, who by the contract of support until death was bound to bury the beneficiary at his/her own costs, does not exclude his/her right to a compensation for damage consisting of the costs of the funeral he/she covered if the beneficiary of the maintenance had died as a result of injuries caused by a traffic accident for which the defendant's insurance company was responsible.⁴⁶ The main criteria for the amount of funeral costs in case law are local customs involving citizens with an average income in the place where the funeral takes place, as well as the average costs for wreaths, mourning clothes and tombstones.⁴⁷

When does the right to compensation for damage suffered by the loss of maintenance or support exist? What is considered to be regular support? According to case law, the right to compensation for damage suffered by the loss of maintenance, or support, is exercised by persons who the deceased was obliged to support by law (e.g. under Family Act), or on some other legal basis (e.g. a contract for support until death). The same right is exercised by those who the deceased had supported even though there was no legal obligation to do so.⁴⁸ By a compensation for damage suffered due to the loss of maintenance or assistance,⁴⁹ the injured

⁴⁴ See in Matijević, B.: o. c., p. 4.

⁴⁵ Art. 1093/1 OA.

⁴⁶ Decision of the County Court in Varaždin, Gž 1113/2019-2, 7/4/2020 published at www.iusinfo.hr (web page visited on 11/09/2021).

⁴⁷ Decision of the County Court in Varaždin, Gž-101/2017-2, 26/9/2017; Decision of the Supreme Court of the Republic of Croatia, Rev 1678/2009-2, 04/02/2014 published at www.iusinfo.hr (web page visited on 11/09/2021).

In practice, funeral costs include coffin, wreaths, tomb, funeral service, notices of death in the newspaper and the like. See Gorenc, V.: o. c., pp. 1813-1815.

⁴⁸ See Gorenc, V.: o. c., pp. 1816, 1817.

⁴⁹ Art. 1094 OA.

party must be brought into a financial situation he/she would have been had his/her close person (who was bound to give support, or was regularly providing help). This is why a decision on the well-foundedness and the amount of compensation for damage because of the loss of maintenance is rendered by taking into account the amount of the lost maintenance because of the death of a close persons, or the level of maintenance, or support, the deceased person would have paid. Although it is not relevant for adjudication whether the injured has any means of livelihood, it is necessary to take into consideration whether the compensation for the lost maintenance may lead to unjustified enrichment of the injured. If the injured is entitled to maintenance after the death of a close person on some other ground, the claim for compensation for damage, because of the lost maintenance, will be refused. Consequently, the courts have pointed out that there is no basis for the adjudication of monthly rent for lost maintenance if, after the deceased, the right to family rent is exercised in the amount equal or larger that the deceased would have been able to allocate, based on his/her income and other costs, for the maintenance of the claimant.⁵⁰ When compensation for damage is claimed because of the loss of “*regular support*”, the courts’ position has been that a permanent and a longer period of successive and material contribution in favour of a person must be taken into account in the form of his/her full, or only partial maintenance.⁵¹

When do we speak of the existence of “parental relation” as a prerequisite for non-material damage in the case of death of a close person? In case law, the concept of “parental relation”, as the basis for compensation for non-material damage because of the death of a child or a parent⁵² is widely interpreted. The right to compensation for non-material damage in the case of death of a close person is awarded even when a longer emotional connection existed which could be equated with a parental relation. Consanguinity is not a requirement, i. e. a parental relation in accordance with family law provisions. It is essential that a relation between the deceased and the injured existed which, because of emotional, economic and existential connectedness, could be considered as being a parental relation. The courts’ interpretation has been that the right to just pecuniary compensation after the death of a close person (e. g. an adopted child) belongs to a person who adopted a baby girl aged one and a half month, who raised and brought her up as his/her own child, paid for her schooling and, after her marriage, continued to live with her and cared

⁵⁰ Decision of the County Court in Bjelovar, Gž-1061/10-2, 17/2/2011; Decision of the County Court in Varaždin, Gž-339/07-2, 02/04/2007, published at www.iusinfo.hr (web page visited on 11/09/2021).

⁵¹ Decision of the Supreme Court of the Republic of Croatia, Rev 1239/13-3 published at www.iusinfo.hr (web page visited on 11/09/2021).

⁵² Art. 1101/1 OA.

for her child as if it was the plaintiff's own grandchild. The courts state that it is also a relationship between two persons which, by its content and emotional connection, can be fully equated with the relationship between a mother and a daughter.⁵³ The courts also emphasize that there is a need for an extensive interpretation of the concept of the person authorized to receive non-property compensation in case of death of a close relative without the necessity of grammatical interpretation of the provision defining the concept of a close relative.⁵⁴ The courts also find that a parent is entitled to compensation for non-material damage because of the loss of a child even when there was no permanent life community. Their interpretation has been that a mother is entitled to just pecuniary compensation for non-material damage in case of death of a child regardless of whether there had been a permanent life community, or emotional ties between a mother and a child. This right on the part of the mother is not conditioned by the existence of a permanent life community and the level of emotional ties between the mother and the child.⁵⁵ However, the non-existence of emotional ties between a parent and a child may be a circumstance having an impact on the amount of just pecuniary compensation. For example, the Supreme Court of the Republic of Croatia held that the plaintiff (father) who had failed to establish an emotional connection with his late son and had seen him only a few times during his life, did not take care of his upbringing but supported him only on the court's order, was entitled to compensation for non-material damage because of his son's death in the amount lesser (only 22 per cent) than the amount adjudicated by lower courts.⁵⁶

When do we say that a '*more permanent cohabiting union*' existed as a condition for compensation for non-material damage in the case of death of a close person? To determine whether between the deceased and the aggrieved a more permanent cohabiting union existed,⁵⁷ it is crucial to establish the existence of an

⁵³ Decision of the County Court in Bjelovar, Gž-1530/10-2, 31/03/2011 published at www.iusinfo.hr (web page visited on 11/09/2021).

⁵⁴ See Decision of the County Court in Varaždin, Gž-6052/14-2, 20/10/2016 published at www.iusinfo.hr (web page visited on 11/09/2021).

The courts' position is that regardless of the fact that the stepfather did not formally legalise his relationship with the plaintiff, by the application of the concept of adoption, the plaintiff is entitled to just pecuniary compensation as non-property damage because of the death of the stepfather if their relationship had had all the features of the relationship existing between a father and a son. Decision of the County Court in Varaždin, Gž-6052/14-2, 20/10/2016.

⁵⁵ Decision of the County Court in Varaždin, Gž-107/16-2, 07/09/2016 published at www.iusinfo.hr (web page visited on 11/09/2021).

⁵⁶ Decision of the Supreme Court of the Republic of Croatia, Rev-70/2009-2, 02/06/2010 published at www.iusinfo.hr (web page visited on 11/09/2021).

⁵⁷ Art. 1101/2 OA.

emotional, economic or existential connection between the deceased person and the person requesting compensation for non-material damage because of the death of a close person.⁵⁸ In case law, it is believed that a more permanent life community of siblings may exist even when they do not live in the same house, or flat if, in their daily lives, they are oriented towards one another.⁵⁹ In the same way, grandchildren are entitled to compensations for damage in the event of death of their grandfather, or grandmother, if there was a permanent life community between them. They used to live with their grandparents and were particularly close to the late grandfather (he used to help them get ready for school and looked after them when their parents were at work).⁶⁰ In the courts' opinion, a more permanent life community between siblings exists regardless of the fact that one of them, because of his studies, was most of the time away from their common household but he used to spend the remaining time with his parents and siblings.⁶¹ However, the courts' position has been that when grandchildren only occasionally visit and stay with their grandfather during summer holidays, the situation cannot be considered as a permanent life community, despite their emotional connection.⁶²

What about the right to compensation for non-material damage in the event of death of several close persons following the same wrongful act? When a person loses several close persons in the same wrongful act, a question arises in case law whether just pecuniary compensation is determined for each of the deceased, or whether the intensity and duration of mental anguish is determined for all of them, and a unified compensation is computed which is then, as a rule, smaller. The interpretation in case law has been that mental anguish is assessed for each of the deceased and that they cannot be considered as overlapping, regardless of the fact that they had occurred simultaneously. For example, the court held that a simultaneous loss of the wife and a child, being dealt with in the same case where a compensation for damage was claimed, could not lead to overlapped mental pains. Mental pain suffered by the injured party because of his wife's death is not less intensive only because he at the same time suffered from mental pain as a result of losing his child,

⁵⁸ Decision of the County Court in Varaždin, Gž-3401/14-2, 4/2/2015, published at www.iusinfo.hr (web page visited on 11/09/2021).

⁵⁹ Decision of the County Court in Varaždin, Gž 443/2017-2, 20/2/18 published at www.iusinfo.hr (web page visited on 11/09/2021).

⁶⁰ Decision of the County Court in Varaždin, Gž 1574/2017-2, 6/12/2017 published at www.iusinfo.hr (web page visited on 11/09/2021).

⁶¹ Decision of the County Court in Varaždin, Gž 1019/2016-2, 5/10/2017 published at www.iusinfo.hr (web page visited on 11/09/2021).

⁶² Decision of the County Court in Varaždin, Gž 383/2020-3, 16/9/2020 published at www.iusinfo.hr (web page visited on 11/09/2021).

or vice versa. The injured party is entitled to just pecuniary compensation in the full amount because of the death of both his wife and child.⁶³

Any contribution of the deceased person to damage and reduction of just pecuniary compensation for the death of a close person? The Obligations Act expressly provides that the injured, who has contributed to a larger extent of damage than normally expected, is entitled to a proportionally reduced compensation.⁶⁴ The provisions concerning the contribution of the injured party to its own damage, and a reduction of the compensation for material damage apply, as appropriate, to non-material damages.⁶⁵ A question arising in case law has been whether the rules regarding reduction of just pecuniary compensation also apply to pecuniary compensation for non-material damage because of the death of a close person attributed to a wrongful act. The courts have given a positive answer to this question. In every concrete case, the courts assess the percentage of the contribution of the deceased to a wrongful act and they decrease the amount of just pecuniary compensation by the same percentage. In one of its cases, the Supreme Court of the Republic of Croatia held that the plaintiff, the late person's mother, was entitled to an amount of EUR 30,000 for mental pain because of her son's death. However, due to the fact that the deceased had contributed to the harmful act by not more than 30 per cent, the defendant was obliged to compensate the plaintiff for 70 per cent of that amount, i. e. EUR 21,000.⁶⁶ In every concrete case, the courts establish whether and how the deceased person contributed to the caused damage. For example, the consent of the deceased to ride with a drunk driver, who caused an accident with a lethal outcome, is considered to be a contribution to the existence of damage. The court's position in this case was, that in such a way, the deceased contributed to the existence of damage by 35 per cent and it held that the plaintiff, because of his father's death, was entitled to compensation for non-material damage amounting to EUR 20,000 and the defendant had to pay the plaintiff EUR 13,000, or 65 per cent).⁶⁷

⁶³ Decision of the County Court in Bjelovar, Gž-629/09-1, 04/02/2010 published at www.iusinfo.hr (web page visited on 11/09/2021).

⁶⁴ Art. 1092/1 OA.

⁶⁵ Art. 1106 OA.

⁶⁶ Decision of the Supreme Court of the Republic of Croatia, Rev 2799/2013-2, 04/03/2014 published at www.iusinfo.hr (web page visited on 11/09/2021).

⁶⁷ Decision of the Supreme Court of the Republic of Croatia, Rev-727/2010, 9/6/2011 published at www.iusinfo.hr (web page visited on 11/09/2021).

Conclusion

In Croatian law, the regulation of the compensation of damage in the event of death, including the compensation for non-material damage after the death of a close person, has a long tradition. The concept of liability for damage following a person's death started developing when the former Obligations Act of 1978 entered into force. The same concept of tort liability, with some adjustments to the new objective concept of non-material damage, was adopted in the valid Obligations Act which became effective on 1 January 2006. Very rich case law has primarily contributed to the development of the liability for damage in the event of death. When ruling on the well-foundedness and on the amounts of compensation for damage caused by a person's death, the courts are faced with a very challenging task. There are numerous legal standards on which the normative system governing tort liability for such damages is based and which must be applied to a variety of concrete cases. It is clear from a large number of court decisions that the courts base their interpretation of the provisions of the Obligations Act providing for the liability for damage in the event of death of a close person on a teleological method of interpretation and not only on a grammatical method of interpretation. Their starting position, when deciding on the right to compensation for such damages, is the existence of an emotional, economic, or existential connection between the injured and the deceased. On the one hand, the consequence of such an approach is a significant extension of the personal scope of application of the provisions of the Obligations Act governing compensation for damage in the event of death of a close person. The right to compensation is recognised not only to persons who were in a marital or kinship relationship with the deceased but also to those who had been in an emotional or existential relationship that may be equated with marriage, or with a parental relation. On the other hand, by such an approach, case law is aligned with modern trends and changes in family relations, as well as in other types of relations involving close persons that are all becoming more and more informal. When adjudicating, the courts take into account the purpose of compensation for damage in the event of death. They try not to render their decisions in favour of the aspirations incompatible with the nature and purpose of compensation for damage following a person's death. In every individual case, when determining the amount of compensation for non-material damage, the courts take into consideration the real emotional tie between the deceased and the aggrieved person, the contribution of the deceased to the wrongful act, the level of the lost maintenance the deceased would have paid had there been no wrongful act, the average local funeral costs, and the like.

The courts are also confronted with some new challenges in the implementation of the provisions of the Obligations Act governing compensation for non-material damage, including the compensation following the death of a close person. The new objective concept of non-material damage calls for a different approach when adjudicating, particularly in cases where damage consists of infringement of personality rights without any physical or mental pain, or fear. The objective concept of non-material damage requires different definitions of the criteria for determination of the amount of just pecuniary compensation. The criteria for the determination of the amount of just pecuniary compensation for non-material damage in the event of death of a close person must be defined differently because the same objective concept also applies to this type of non-material damage. When ruling on the amount of non-material damage in such a case, the most important element is the assessment whether and how the death of a close person has violated any personality rights of the injured (e. g. the right to mental health). The intensity and duration of mental anguish, caused by the death of a close person, together constitute one of the criteria for the assessment of the amount of compensation for damage. An important criterion for determining the amount of compensation should also be the actual emotional and existential tie between the injured and the deceased. The role of the Supreme Court of the Republic of Croatia is to align case law and is, therefore, of extreme importance.

Eventually, it will also be necessary to redefine the Orientation criteria to be able to determine the amount of non-material damage. Namely, despite the shift to the objective concept of non-material damage, they are still based on the subjective concept of non-material damage laid down in the former Obligations Act. In practice, the application of the Orientation criteria designed in such a way is disputable, primarily because of the new objective concept of non-material damage. Some problems also arise because of a dynamic and turbulent economic and financial development requiring permanent adjustment of the amounts of compensation for non-material damage to the new economic relations in society. For this reason, in 2020, the Supreme Court of the Republic of Croatia increased the amounts specified in their Orientation criteria established in 2002. However, an increase in the amounts of the Orientation criteria, without changing the concept, and a retroactive implementation of the new criteria in the court proceedings still pending, has only led to new dilemmas in case law. It is open to further debate whether, after the increased amounts in the Orientation criteria, it is possible to increase the claim under the provisions of the Civil Procedure Act laying down the conditions for altering a claim in individual phases of the proceedings. It is also disputable how the provisions on limitation periods apply to the increased claims for the compensa-

tion for non-material damage.⁶⁸ All these dilemmas may be resolved only if the new Orientation criteria for non-material damage are designed and aligned with the new objective concept of non-material damage. At the same time, it is very important to decide how to design these new Orientation criteria. There is a possibility of sticking to the present approach of exact determination of the amount of pecuniary compensations for individual forms of non-material damage. However, we have seen that such methodology requires periodical adjustments of the amounts of compensations to the changes in the country's economy, inflation, salaries, and the like. It would be very beneficial to consider whether it is possible to change the methodology, so that no frequent changes will be necessary (e. g. by defining a larger number of descriptive criteria relevant for the assessment of the amounts of compensation for non-material damage in every concrete case). At any rate, the Orientation criteria must be flexible enough to be applied to different cases of non-material damage. In addition, they must ensure harmonisation of case law. It is also very challenging to assess whether a retroactive application of the Orientation criteria is justified. Retroactive application of the new Orientation criteria to damages caused before their adoption requires a detailed explanation, so that all other relevant provisions of the Obligations Act and of other regulations can be applied accordingly. Compensation for non-material damage, precisely because it is a just pecuniary compensation, must be interpreted both at the normative level, and in case law, in such a way as to exclude any possible abuse, disruption of legal security or violation of the legitimate expectations of the parties.

⁶⁸ There is a viewpoint in literature that the courts should allow claims to be increased, after the Orientation criteria have already been increased, any time until the closure of the main hearing. This seems to be a case where the plaintiff, without his or her fault, was not able to increase the claim before the Supreme Court had already increased the Orientation criteria. It is also said that when amending the rules on the limitation period applied to an increased claim, it is necessary to take into account the right to a fair trial and the right to have access to justice. It is believed that the limitation period applied to an increased claim based on the increased Orientation criteria should not be calculated by starting from the time of the submission of the first version of the statement of claim, when the old Orientation criteria were still in force. See Gović Penić, I. *Zastara iznosa naknade neimovinske štete povišenih temeljem novih orijentacijskih kriterija Vrhovnog suda RH* (Limitation period applied to the amount of compensation for non-material damage based on the new orientation criteria established by the Supreme Court of the RoC), IUSINFO, 10/05/2021, pp. 2, 13.

RIGHT TO COMPENSATION OF IMMATERIAL DAMAGES FOR PERSONAL INJURIES OF THE CLOSEST MEMBERS OF THE INJURED PERSON IN THE POLISH CIVIL CODE

Prof. dr. hab. Fryderyk Zoll

Jagiellonian University of Cracow and University of Osnabrück

1. The compensation for immaterial damages of the close relatives of the injured persons: the rise of the problem

The Polish Civil Code was from its origin in the year 1964 very reluctant¹ to provide the right to compensate personal, immaterial damages. It was provided only in exceptional cases such as personal injury, deprivation of liberty, and where a person was induced by deceit, violence, or the abuse of the relationship of dependence to submit to an illicit sexual act. In particular, persons other than injured were not entitled to any kind of compensation of immaterial damages, resulting from the suffering due to the fact that the closely related person has been injured. This approach was justified by the general idea of the certainty and predictability of the private law.

With the political transition of the year 1989 this approach has been changed. The lawmaker has decided to provide the right of compensation to a person whose personal rights has been infringed (new Article 448 CC²). The potential sum of the compensation of immaterial losses has not been determined and becomes potentially unlimited. Considering the scheme of the Polish tort law system, based on the general clause (Article 415 CC) and relatively openly defined conditions for the liability as well as the open model of the compensation for the immaterial losses yields in the system producing quite unpredictable results.

From the beginning, the Polish Civil Code contained provisions on the right to damages for the close persons of the deceased victim who has been fatally injured, confined, however, only to the compensation of the material losses (Article 446 § 2-3 CC). The Polish Civil Code provided an entitlement to the damages for the persons, who were entitled to the support from the victim and also to the persons

¹ A. Śmieja, Instytucja zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę w kodeksie zobowiązań i w kodeksie cywilnym, *Prawo. Acta Universitatis Wratislaviensis* 2009/CCCVIII, p. 503.

² Changed accordingly with the effect as of 28 Dec. 1996 (Dz.U.1996.114.542).

close to the victim whose situation was worsened by his or her death. At the same time, it was disputed whether it was also admissible to demand the compensation of the immaterial losses suffered by a person who lost the closest member of the family.³

This ambiguity in the legal writing and in the case-law has been finally addressed by the lawmaker. The new⁴ Article 446 § 4 CC has provided a right to immaterial damages of the closest family members in case of the death of the victim.

This change has launched a discussion on the issue whether the compensation can be claimed by the closest family members to the injured victim if this person has been so heavily injured that the quality of relationship between the injured and his/her close one has been seriously lowered. The right to damages for immaterial losses was for a long time a subject matter of the vigorous controversies in the Polish case-law.

Eventually, the law has been amended and the closest persons get the right to compensate the immaterial damages, even if the injured person has not passed away, but as a result of the tort (due to the suffered injury) the quality of the relationship with the closest persons has been diminished. This amendment has been enforced with the effect on the September 19, 2021.⁵

The purpose of this paper is to present the discussion in the case law prior to the recent amendment and then to analyze this amendment and its consequences, including the insurability of the potential risks. The latter issue matters also in the context of the international cases if the accident has happened on the territory of Poland.

2. The legal situation

The problem, which was the cause for the controversy in the case law, emerged in the following circumstances: a victim has survived the injury but could not recover from a vegetative state. The close family members of the injured demanded a compensation of the immaterial losses, resulting from their personal suffering.

The law, being in force until 2021, as mentioned before, has not provided ex-

³ Against e. g. Supreme Court judgment from 25 July 1967, I CR 81/67; Supreme Court judgment from 21 lutego 1968, I PR 22/68. However, on the availability of compensating immaterial losses e. g. Supreme Court judgment from 22 July 2004, II CK 479/03; Supreme Court judgment from 24 Oct. 2007, IV CSK 192/07.

⁴ Added with the effect as of 3 Aug. 2008 (Dz.U.2008.116.731)

⁵ Dz.U.2021.1509

plicitly a right to compensate the close family member's immaterial losses in such situation. The provision stated explicitly only the compensation of the immaterial losses of close family members of the victim when the victim died. At the same time, there was also a general rule of the Article 448 CC providing a right to compensate the immaterial losses in case of the infringement of the personal rights in sense of the Article 23 CC. To see the whole picture, one must consider that also a victim has a right to claim a compensation of the own immaterial losses. This right can be part of the estate in case of a victim's death, but only if this claim has been acknowledged in writing by the wrongdoer or the petition demanding the compensation of the immaterial losses has been submitted to the court during the life of the victim (Article 445 § 3 CC).

In the Polish law there is also a pending discussion whether so called indirect losses are feasible for compensation as a matter of principle. It was disputed, whether the right of the closest persons of the victim to get compensation was an exception from the general principle prohibiting the compensation of the indirect losses,⁶ or it was just an exemplification of such general entitlement.⁷

3. Case law

The general language of the of the Polish tort law is open for various interpretations and it was a natural fact that described problem has launched a debate in the Polish legal writing and the case law. From the judicial point of view, it was an interesting struggle between a feeling of justice in the individual case and the requirements of complying with the rigors of legal argumentation.

The Supreme Court in the Civil Law Chamber has rendered a number of contradicting judgements. In one of these decisions the Court has argued that a right to the compensation of immaterial losses resulting from the suffering of the closest persons of the injured victim, who was in a vegetative state, cannot be justified.⁸ The Court argued that it would be an analogy from the *lex specialis* and that it was an

⁶ M. Kaliński, Ograniczenie indemnizacji do podmiotów bezpośrednio poszkodowanych – w związku z nowelizacją art. 446 Kodeksu cywilnego, *Przegląd Sądowy* 2014/3, p. 12; L. Bosek, W sprawie kwalifikacji więzi rodzinnej jako dobra osobistego (uwagi krytyczne na tle aktualnego orzecznictwa Sądu Najwyższego), *Forum Prawnicze* 2015/3, p. 18.

⁷ B. Lackoroński, Article 446² in: K. Osajda (ed.). *Kodeks cywilny. Komentarz*, Legalis 2021, ed. 29, No 6-6.1; R. Strugała, Odpowiedzialność deliktowa wobec osób pośrednio poszkodowanych: podmiotowe granice obowiązku odszkodowawczego w kontekście pojęcia szkody, *Studia Prawa Prywatnego* 2017/2, p. 26.

⁸ Supreme Court judgment from 21 Apr. 2017, I CSK 472/16.

intentional decision of the lawmaker to grant a right to compensate the immaterial losses only in case of victim's death. However, the case law on this matter was differentiated.⁹ The issue of relationship among the closest family members as a personal right in context of valid claims for compensation of the immaterial losses for death¹⁰ or for injury of the close family victim has also been vividly discussed.¹¹

The issues at hand continued to rise numerous doubts and, finally, the resolution of the Supreme Court in the enlarged panel was issued.¹² The Supreme Court argued that the relationship among the closest relatives should be qualified as a protected personal right in the sense of Article 23 CC and therefore it deserves protection. The provision of Article 446 § 4 CC has been seen only as exemplification of the right to compensate the immaterial losses of the closest persons to the victim, but according to the Supreme Court there are no grounds for an *a contrario* reasoning from Article 446 § 4 CC.

The different opinion was represented by the Chamber of the Public Affairs and Extraordinary Review of the Supreme Court.¹³ The Supreme Court in this Chamber has pointed out that if the Civil Chamber in its last opinion would be right, the Article 446 § 4 would be obsolete. Such interpretation would deprive this provision of any meaning.

The problem with the Chamber of the Public Affairs is of the political nature.¹⁴ The judges to this Chamber were elected in the process which – in the view of the

⁹ Supreme Court judgment from 9 Aug. 2016, II CSK 719/15; Supreme Court judgment from 10 Feb. 2017, V CSK 291/16

¹⁰ Art. 448 of Polish Civil Code has been commonly agreed as the basis for compensation of immaterial losses claim from the period before enactment of Article 446 § 4 KC – e. g. Supreme Court resolution from 22 Oct. 2010, III CZP 76/10. Alike in the legal writing e. g. A. Olejniczak, Article 446 in: A. Kidyba (ed.). *Kodeks cywilny. Komentarz*, LEX 2014, No 26; M. Safjan, Article 446 in: K. Pietrzykowski (ed.). *Kodeks cywilny. Komentarz*, Legalis 2020, No 36; P. Sobolewski, Article 446 in: K. Osajda (ed.). *Kodeks cywilny. Komentarz*, Legalis 2021, ed. 29, No 59. Against e. g. K. Mularski, Article 446 in: M. Gutowski (ed.). *Kodeks cywilny. Komentarz*, Legalis 2019, No 17.

¹¹ In favour of compensation of immaterial losses on the example of injury of the close family member as being an infringement of personal right of relationship among the closest family members e. g. K. Osajda, Zadośćuczynienie za doznanie przez bliskiego uszczerbku na zdrowiu wskutek wypadku, *Państwo i Prawo* 2016/1, p. 77; M. Walachowska, Roszczenie o zadośćuczynienie pieniężne za zerwanie więzi rodzinnych w razie doznania przez osobę bliską poważnego uszczerbku na zdrowiu, *Przegląd Sądowy* 2017/9, p. 23. Against e. g. L. Bosek, W sprawie ..., p. 19; T. Grzeszak, Dobro osobiste jako dobro zindywidualizowane, *Przegląd Sądowy* 2018/4, p. 40-41; P. Księżak, Article 23 in: P. Księżak, M. Pyziak-Szafnicka (ed.). *Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna*, LEX 2014, No 121.

¹² Supreme Court resolution of 7 judges from 27 March 2018, III CZP 36/17.

¹³ Supreme Court resolution of 7 judges from 22 Oct. 2019 r., I NSNZP 2/19.

¹⁴ F. Zoll, L. Wortham, Weaponizing judicial discipline: Poland in: R. Devlin, Sh. Wildeman (ed.). *Disciplining judges: contemporary challenges and controversies*, Northampton-Cheltenham 2021, p. 294.

dominating part of the legal writing, but also in the view of the dominating part of the judge's community and also from the perspective of the international courts – does not guarantee the independence of judiciary. It is a clear picture, how far the Polish crisis of the judiciary impacts the matters which are far remoted from the politics.

It is a paradox that, if analyzing the matter of facts, the Chamber of Public Affairs was right, what I would like to prove in the next paragraph of this paper.

4. Assessment of the problem

As I have already indicated above, the view that the close person of the victim may have a right to compensate the immaterial losses, if the victim has not passed away, was until the recent amendment of the Polish Civil Code, incorrect. It is not only the formal argument of the redundancy of Article 446 § 4, but also there are other functional arguments against the extension of the right to compensation of immaterial losses.

There is a fundamental difference between a situation where the victim has survived the accident because he or she may demand the compensation of the immaterial losses, according to the Article 445 § 1 CC. In case of the fatal accident the right to demand compensation of the immaterial losses may be, in theory, inherited by the heirs, but according to the Article 445 § 3 CC this claim must be acknowledged in writing by the wrongdoer before the death of the victim or the petition must be submitted to the court before this moment. In the majority of cases this requirement would not be met.

The function of the Article 446 § 3 CC is, therefore, to avoid a situation that in case of the death of the victim the wrongdoer will be, in fact, in a better situation than in case if the victim has survived. If the victim was injured but survived, his or her closest persons would be also entitled to the compensation of the immaterial losses and it would mean that – from the point of view of the wrongdoer – he or she will be forced to the factual doubled (or even multiplied) compensation, with the unlimited and unpredictable scope. It means that from the point of view of the insurer the calculation of risk, already difficult due to the unlimited size of the compensation of the immaterial losses, increases dramatically.¹⁵

¹⁵ This is underlined both by those against considering the relationship with the family member as the personal right, the infringement of may be subject to compensation of immaterial losses T. Grzeszak, *Dobro ...*, p. 40, as well as those in favour of this approach. K. Osajda, *Zadośćuczynienie ...*, p. 84.

5. Intervention of the lawmaker

Recently, the lawmaker has decided to stop the struggle¹⁶ between the Chambers of the Supreme Court and adopted a new Article 446² of the following content:

In the event of a serious and permanent bodily injury or causing a health disorder, resulting in the inability to establish or continue the family relationship, the court may award the closest family members of the victim with an appropriate sum as compensation for the harm suffered.

From the perspective of the legislative technique it is astonishing, why the lawmaker has not decided to modify the language of the Article 446 § 4 CC. This provision has not been revised, but in another place a new provision has been added, modifying Article 446 § 4 CC. The current government of Poland after dissolution of the Codification Commission on Civil Law does not care of the structure of the code.¹⁷ It is, however, the smallest problem of this amendment.

This amendment bears all difficulties and problems indicated above. The system becomes dramatically unpredictable.¹⁸ For the insurer it creates enormous difficulties in calculating the risks, which must cause the rise of insurance premiums. It causes difficulties for the foreign insurer also, if the Polish tort law is applicable. The incentive of the lawmaker was of the populist nature. It creates only an illusion of justice, because in case of the surviving victim fulfilling the hypothesis of the Article 446² CC the wrongdoer must compensate for this same act the victim as well as the others, being closest members of victim's family.¹⁹ It may arise to the unlimited amounts which does not fulfil the requirements of minimum certainty of law.

¹⁶ Justification of the presidential draft of bill on change of the Civil Code, document No 1125 from 21 Apr. 2021, p. 2. Alike in the legal writing, e. g. R. Strugała, Artykuł 446² KC jako podstawa zasądzenia zadośćuczynienia za krzywdę wyrządzoną naruszeniem więzi rodzinnej spowodowanym ciężkim i trwałym uszkodzeniem ciała lub rozstrojem zdrowia najbliższego członka rodziny, *Monitor Prawniczy* 2021/21, p. 1119.

¹⁷ See e.g. A. Wiewiórowska-Domagalska, F. Zoll, K. Południak-Gierz, W. Bańczyk, Problem implementacji dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady UE 2019/771 z dnia 20 maja 2019 w sprawie niektórych aspektów umów sprzedaży towarów, *Kwartalnik Prawa Prywatnego* 2021/4 (to be printed).

¹⁸ B. Lackoroński, Article 446² ..., No 46-47 mentions the broad scope of decision power of the judge when it comes to the amount of compensation based on Article 446² CC.

¹⁹ T. Grzeszak, Dobro ..., p. 40 about diminishing support for the directly injured in favour of their family members.

EMOTIONAL SUFFER COMPENSATION OF SECONDARY VICTIMS IN THE ROMANIAN CIVIL LAW

Prof. Dr. Christian Alunaru

Dr. Sergiu Căileanu

“Vasile Goldiș” Western University of Arad

Abstract: The subject of this paper starts from a case presented at the Annual Conference on European Tort Law, organized at Vienna in 2019 by the European Centre of Tort and Insurance Law. According to the Supreme Court of Romania, the claimant, was not entitled, based on the provisions of the new Civil Code, to monetary compensation for moral damage, because her husband has survived the car accident in which it has been involved, even if it ended in a condition of total paralysis. Starting from this case, we have analysed the provisions of the new Romanian Civil Code regarding the emotional suffer compensation of secondary victims. We have criticised, based on the opinions stressed in Romanian and French doctrine, the prohibition of granting monetary compensation for the moral damage suffered by the secondary victims, in those cases in which the direct victim has not died, but ended in a condition so severe that requires the family members to provide permanent care, causing them by this a damage that can be more severe than the damage in case of death.

Key words: ricochet damage, moral damage, direct victim, secondary victim, emotional sufferings, monetary compensation

1. Introduction. Justification. Moral damages in Romanian civil law.

The subject of this paper concerns the regulation Emotional Suffer Compensation of Secondary Victims in the Romanian civil Code. Our analysis starts from a decision of Romanian High Court of Cassation and Justice, presented by us along with prof. Lucian Bojin from West University of Timișoara at the Annual Conference on European Tort Law¹ (ACET) organised at Vienna on 25 – 27 April 2019 by the European Centre of Tort and Insurance Law (ECTIL), where representants from every European country present every year a report over the evolution of the legislation, case-law and legal literature from the field of tort liability in their countries.

¹ Înalta Curte de Casație și Justiție (High Court of Cassation and Justice). Civil Section 1. Decision no 1147 of 29 March 2018: Acțiune în răspundere civilă delictuală. Victimă prin ricoșeu. Despăgubiri morale. (Tort Liability; Victim by Ricochet; Moral Damages) The decision and out commentary have been published in Ernst Karner/Barbara C. Steininger (eds.). *European Tort Law 2018. Yearbook*, Walter de Gruyter GmbH, Berlin/Boston 2019, pp. 541 – 548.

Although the audience reaction was to be expected, we were still impressed by the justness of the problems that raised: How can be possible that, in accordance with Romanian civil Code, the claimant not to be entitled to compensation for moral damages, if his husband has not died, but clung to life and ended in a condition of total paralysis. Regrettably, according to the current legislation, the decision is correct.

However, prior to the analysis of this decision, we must briefly present the provisions of Emotional Suffer Compensation in the Romanian civil code. From the very beginning, we must accept that in many fields, the new Romanian civil Code, which entered into force on 1 October 2011, represents a real progress. For example, the field of tort liability is regulated by 46 articles, in contrast with the 'old' Code, which encompassed only 6 articles on this topic. These latter provisions, (namely art. 998 – 1.003) were in general inspired by articles 1.382 – 1.386 from Napoleon's Code. The only exception was art. 1.003, which referred to the conjunct liability, which was inspired by art. 1.156 of Pisanelli's project of Italian civil Code.² The regulation was brief and, of course, not in accordance with reality.

There were no provisions regarding moral damages. In this regard, it was the task of the legal literature to outline certain principles but of course that such a situation led to some inconveniences. Thus, between the two world wars, the compensation for moral damages has been admitted on the ground that the Civil Code stipulated that any damage grants right to compensation, being no distinction between material and moral damage.³ Therefore, *ubi lex non distiguit, nec nos distinguere debemus*. Then, under the communist regime, the Supreme Court, by its famous Decision nr. VII from 29 December 1952, prohibited awarding any form of compensation for moral damages (non-pecuniary) on the ground that 'is contrary to the fundamental principles of socialist legal system'. In other words, the Supreme Court applied the communist principle 'no work without bread, nor bread without work'. Consequently, pain and sufferings cannot be monetary compensated because such compensation is not the result of work. Even in this context, the doctrine from 1970's tried to force a reasoning that could justify compensation for 'aesthetic damage' and for loss of amenity.⁴ After the end of the communist regime and repeal of the above-mentioned

² For details see: C. Hamangiu/N. Georgean, *Codul civil adnotat cu textul articolului corespunzător francez, italian și belgian cu doctrina franceză și română și jurisprudența de la 1868 – 1927* [Civil Code annotated with the corresponding article from France, Italy and Belgium and with the French and Romanian doctrine and case-law from 1868 – 1927]. Volumul VII, Editura librăriei Universala Alcala & Co, București 1931, pp. 527 – 616.

³ *Iulia Albu*, *Repararea prejudiciului cauzat prin vătămări corporale* [Compensation of the damage caused by bodily harm], editura Lumina lex, București 1997, p. 13 – 14 ; *Ioan Albu, Victor Ursa*, *Răspunderea civilă pentru daunele morale*, editura Dacia, Cluj-Napoca, 1979, p. 166 – 182, 284 și urm.

⁴ *Vasile Pătulea*, *Contribuții la studiul răspunderii civile delictuale în cazul prejudiciilor rezultate din*

decision, which was truly unfair for the victims, the compensation for moral damages has been once again granted. However, this solution relied, as before, on interpretation of old and ambiguous legal provisions.

2. The compensation for moral damages under new Romanian Civil code

The initiative of including in the new civil Code of express provisions regarding the compensation of moral damages is praiseworthy. However, if we compare these provisions with all the aspects stressed by doctrine over the last years, we observe that they are very synthetic. Primarily, art. 1.391⁵ states that the courts can award compensation for moral damages consisting of 'limitation of the opportunities of family and social life', in case of bodily harm or health injuries. Para. (3) speaks about the damages inflicted to the personality rights of a subject of law, but only tangentially, when the possibility of assigning the right is regulated. Secondly, para. (2) refers to the persons close to victim, speaking about 'the pain caused by the death of the victim (*ricochet prejudice*).

vătămarea integrității corporale [Contributions to the study of civil tort liability in case of damages caused by bodily harm], în *Romanian Law Review*, no. 11/1970, p. 55 – 57; Mihail Eliescu, Răspunderea civilă delictuală [Tor Liability], Editura Academiei, București 1972, 105 – 110; D. Rizeanu, Câteva propuneri de perfecționare a legislației civile [Several suggestions for improving the civil legislation], în *Studii și cercetări juridice* [Law studies and research], no. 1/1973, p. 113; Mircea N. Costin, Răspunderea civilă și penală pentru încălcarea regulilor de circulație pe drumurile publice [Criminal and civil liability for breaking the traffic rules on public roads], Editura Dacia, Cluj-Napoca, 1978, p. 210 – 217; Ioan Albu, Victor Ursa, Răspunderea civilă pentru daunele morale [Civil liability for moral damages], Editura Dacia, Cluj-Napoca, 1979, p. 170; Constantin Stătescu, Corneliu Bîrsan, *Tratat de drept civil. Teoria generală a obligațiilor* [Treaty of civil law. General theory of obligations]. Editura Academiei, București 1981, p. 165.

⁵ Art. 1391 "Non-pecuniary loss".

In cases of the violation of physical integrity or health, compensation may also be granted for diminished opportunities for a family life or social life.

The court may also grant compensation to ascendants, descendants, brothers, sisters or a spouse for pain and suffering caused by the death of the victim, and to any person who can prove the existence of such pain or suffering. The right to compensation for harm caused to the inherent right of any subject of law personality can be transmitted only if its existence has been established by transaction of by a final court decision.

The heirs are not entitled to claim the compensation regulated by the present article. The heirs can continue the actions if it has been initiated by the deceased.

Articles 253 – 256 are applicable. [we mention that those provisions regulate non-pecuniary defence mechanisms of the non-pecuniary rights. Those provisions can be found in Title V of the First Book of the Civil Code.

Taking into consideration all these provisions, we can conclude that, *de lege lata*, the new civil Code regulates all the three categories of moral damages mentioned by Romanian and French⁶ doctrine, namely: physical damages (caused to the victim's body) affective damages (caused to the victim's psychic) and social damages (which are damaging the social life of a human being). However, it is clear that the situation of non-pecuniary damages caused by bodily harm or health injuries has been simplified. These damages which, due to their importance, assessed from the point of view of the values contained in the infringed non-patrimonial right but also for their frequency in the case law, Romanian⁷ and French⁸ doctrine analyse them as a special category of damage called "corporal damage".

The law does not mention anything about the damage consisting in pain and suffering (which in the French doctrine is named *pretium doloris*,⁹ but which in fact is referring to material compensation or, in other words, the price that the author of the wrongful deed must pay to the victim), although the compensation of this damage has been supported by Romanian case-law and doctrine since the period between the world wars.¹⁰

⁶ Aurelian Ionaşcu, La réparation dommages moraux en droit socialiste roumain, in *Revue roumaine des sciences sociales, Séries juridiques* 1966, nr. 2, p. 208.

⁷ Ioan Albu/Victor Ursa, Răspunderea civilă pentru daunele morale [Civil liability for moral damages], Editura Dacia, Cluj-Napoca, 1979, p. 79; Gheorghe Vintilă, Daunele morale. Studiu de doctrină şi jurisprudenţă [Moral damages. A study of doctrine and jurisprudence], Ediţia a 2-a, Editura Hamangiu, Bucureşti 2006, p. 32.

⁸ G. Vinney, B. Markesinis, La réparation du dommage corporal. Essai de coparaison des droit anglais et français, *Economica*, Paris 1985, 69, citat de Gh. Vintilă.

⁹ Alex Weill, *Droit civil. Les obligations*, Dalloz, Paris, 1971, p. 614; Georges Ripert, *Le prix de douleur*, D. C., 1948, Cron., p. 1; Marcel Dubois, *Le pretium doloris*, Teză de doctorat, Lyon 1935, 32, citat de Gh. Vintilă.

¹⁰ Dimitrie Alexandresco, Explicaţiunea teoretică şi practică a dreptului civil român în comparaţiune cu legile vechi şi cu principalele legislaţiuni străine [Theoretic and practical explanations of Romanian civil law in comparison with the old laws and foreign legislations], tomul al V-lea, "Tipografia Naţională", Iaşi 1898, p. 450 – 451; Matei B. Cantacuzino, *Elementele dreptului civil* [Elements of civil law]. Editura Cartea românească, Bucureşti 1921, p. 428 – 434; C. Hamangiu/N. Georgean, *Codul civil adnotat cu textul articolului corespunzător francez, italian şi belgian, cu doctrina franceză şi română şi jurisprudenţa completă de la 1868 – 1927* [Civil Code annotated with the corresponding article from France, Italy and Belgium and with the French and Romanian doctrine and case-law from 1868 – 1927], Volumul II, editura Socec & Co, Bucureşti 1925, p. 476; I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *Drept civil român. Studiu de doctrină şi de jurisprudenţă* [Romanian civil law. A study of doctrine and jurisprudence], vol. II, editura Socec, Bucureşti 1943, p. 88 – 90; F. Mihăiescu, S.C. Popescu, *Jurisprudenţa Înaltei Curţi de Casaţie, Secţiunea I şi Secţiunile Unite, în materie civilă, pe anii 1934 – 1943* [The High Court of Casation case-law, First Section and United Sections, in civil matter, from 1934 – 1943], Bucureşti, p. 152.

It is true that one author,¹¹ cited by us in several occasions over the subject of ricochet prejudice (see next section) stresses that, 'in all these situations, therefore, what is involved is *pretium doloris*, namely what victims of moral damage are claiming from the liable person, because the purpose of their actions is to obtain compensation for the affective damage¹² suffered as consequence of losing a dear person.' But from the context in which this statement has been made results that "*pretium doloris*" refers only to the ricochet damages and not to damage in general.

The law does not expressly mention neither "aesthetical damage" (or '*prix de la beaute*' – the price of beauty, as French literature¹³ names it). This situation is even more surprising giving that the compensation for the "aesthetic damage" (besides the loss of amenity) has been admitted, as we previously mentioned, since 1970's. Furthermore, we could not identify in the new Civil Code neither the loss of expectation of life in the categories of moral damage that can be subjected to compensation.

The absence of those types of damages from the new Civil code is hard to be explained, especially since the High Court of Cassation and Justice, in its case-law,¹⁴ expressly details the first two types of damage.

Regarding the loss of amenity, we consider that this type of damage is included in what the new code refers as 'loss of the opportunities of family and social life'. We drew this conclusion by analysing the definitions offered to this concept by Romanian, French, and English doctrine, namely: 'limitation of the pleasant aspects of human life, as in those resulted from our senses, sexual life, or normal social relationships expectations'. This type of damage is called 'hedonistic damage' (from the Greek *hedone*, which means pleasure), giving that it results from the satisfactions and pleasures of life and consist of losing the possibilities of spiritual enrichment, entertainment, or relaxation.

The 'damage caused to affective personality' is regulated by art. 1.391 para 2, which speaks about 'the loss caused by the death of the victim'. However, as we shown before, this provision refers in fact exclusively to the ricochet damage and not to moral damage in general.

¹¹ Florin I. Mangu, Despre prejudiciul prin ricoşeu [About ricochet damage], in Romanian Private Law Review no. 4/ 2017, p. 123.

¹² Florin I. Mangu, Despre prejudiciul prin ricoşeu, [About ricochet damage], in Romanian Private Law Review no. 4/ 2017, p. 123.

¹³ Jean Carbonnier, Droit civil, 4, Presses Universitaires de France, 1975, p. 310.

¹⁴ Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția civilă și de proprietate intelectuală, decizia nr. 1529 din 6 martie 2008 (High Court of Cassation and Justice, Civil and Intellectual Property Section, Decision no. 1529 of 6 March 2008), citată de Chr. Alunaru, L. Bojin, Cap. XXII. Romania, în European Tort Law 2008, Eds. H. Koziol, B.C. Steininger, Springer, Wien New York 2009, p. 542 – 549.

Prestigious authors of Romanian civil law also criticised the new regulation of moral damage of Civil code. Thus, professor Liviu Pop from Cluj stressed that 'granting compensation is possible only in the case of loss of amenity, because all the other categories of moral damage caused by injury to bodily integrity of health, such as aesthetic damage or those consisting in physic damage, are ignored'.¹⁵

Furthermore, the Romanian doctrine stressed that the marginal formula of the article, 'non-pecuniary loss', could create the illusion that the provisions of the five paragraphs are forming a general regulation of the non-pecuniary damages and that those paragraphs are coming to settle a long doctrinal and jurisprudence debate over a fundamental subject of civil law. In reality, this regulation refers only to two categories of the non-pecuniary damage, which are related to the bodily harm of health inflictions. Consequently, we can speak about compensation only for *some of the moral damages* and not for the moral damage in general. In this situation, the legal provision should be, judiciously, redenominated 'special provisions concerning certain categories of damages'.¹⁶

3. Compensation for ricochet damage in the Romanian civil law

As we have shown before, the new civil Code dedicates only one article to compensation for the moral damage (art. 1.391), and in this article, only its second paragraph refers to the compensation of the ricochet damage: 'The court may also grant compensation to ascendants, descendants, brothers, sisters or a spouse for pain and suffering caused by the death of the victim, and to any person who can prove the existence of such pain or suffering'.

Romanian law literature commentated over this legal provision in treaties dedicated to the Civil code *in integrum*¹⁷ but also in papers dedicated exclusively to the

¹⁵ Liviu Pop, Tabloul general al răspunderii civile delictuale în noul Cod civil [General frame of civil tort liability in the new Civil Code], în *Contribuții la studiul obligațiilor civile. Culegere de studii* [Contributions to the study of civil obligations. Studies compendium]. Editura Universul Juridic, București 2010, p. 477 – 478.

¹⁶ Sache Neculaescu, Reflecții privind soluțiile noului Cod civil în materia răspunderii civile delictuale [Reflections on the regulation of tort liability in the new Civil Code], în *Marilena Uliescu* (coord.), *Noul Cod civil. Comentarii*. Editura Universul Juridic București 2011, p. 203 – 204.

¹⁷ *Lacrima-Rodica Boilă*, Comentariul la art. 1391 în *Flavius-Antoniu Baias/Eugen Chelaru/Rodica Constantinovici/Ioan Macovei* (coordonatori), *Noul Cod civil. Comentariu pe articole*, editura C.H. Beck, București 2012, p. 1470 – 1471; *Ghorghe Durac*, Comentariul la art. 1391 în *Carmen Simona Ricu/Gabriela Cristina Frențiu/Dorina Zeca/Dana Margareta Cigan/Tudor Vlad Rădulescu/Carmen Tamara Ungureanu/Gabriela Răducan/Gheorghe Durac/Dragoș Călin/Ionica Ninu/Alexandru Beloancă*,

compensation of the ricochet damage.¹⁸ We shall resume only some ideas concerning the compensation of ricochet damage.

The moral reasoning of awarding compensation for ricochet damage is less important for our study. We show only that humans are social beings, both from an affective and patrimonial point of view. Humans cannot live but only with other humans, in a community. Similarly, in order to satisfy their needs, humans have to enter in different legal relations with other humans. For this reason, in any situation in which a person suffers a damage, by a wrongful deed, these damage spread, through family, interest or affection relationships, towards other persons, with which the direct victim is linked by such relationships. Those persons became themselves victims of the same wrongful deed.

But more important for our study is the justification of the new regulations concerning the compensation of the ricochet damage. The first issue raised by Romanian doctrine refers to the terminology “indirect victim”, which can produce some confusions. This term seems to contradict a fundamental principle of compensation in case of civil liability, namely that only direct damage gives right to compensation. We mention that this principle is not expressly stated in the chapter concerning civil liability, but in the chapter regarding the force execution of obligations, in section IV “Compensation in equivalent”. The exact provision is art. 1.533 from Civil code, which in its final part states: “damages shall cover only what is the direct and necessary consequence of the non-performance of the obligation.” Thus, what can be compensated is only the direct damage, and not the indirect one. A direct damage is a damage that is in a direct link of causality, a certain causality, with the wrongful deed, being a necessary consequence of the latter. On the other side, the indirect damage is that type of damage that is located so far away from the causal link that it is impossible to consider that it has been generated by the wrongful deed. In other

Noul Cod civil. Comentarii, doctrină și jurisprudență. Vol. II Art. 953-1649. Moșteniri și liberalități. Obligații [The new Civil Code. Commentaries, doctrine and jurisprudence. Voll. II. Art. 953-1649. Succesions and donations. Obligations]. Editura Hamangiu, București 2012, p. 728 – 730; *Liviu Pop/Ionuț-Florin Popa/Stelian Ioan Vidu*, Drept civil, Obligațiile [Civil Law. Obligations], Ediția a II-a, revizuită și adăugită, editura Universul Juridic, București 2020, p. 443 – 444; *Liviu Pop*, Tratat de drept civil. Obligațiile. Volumul III. Raporturile obligaționale extracontractuale, editura Universul Juridic, București 2020, p. 511 – 518.

¹⁸ *Florin I. Mangu*, op. cit., pp. 99 – 128. We stress that in Romanian doctrine have been published studies concerning the ricochet damage in contractual liability: *Vasile Luha*, Observații privind prejudiciul prin ricoșeu în relaționarea obligațională contractuală [Notes on the ricochet damages in contractual relations], în *Romanian Business Law Review* no. 1/2021 pp. 137 – 152; *Vasile Luha*, Încercare de justificare teoretică a prejudiciului prin ricoșeu într-o relaționare obligațională contractuală [Justification for ricochet damage in contractual relations], în *Romanian Business Law Review* no. 2/2021 pp. 135 – 158.

words, in this case, there is no causal link between the wrongful deed and the damage¹⁹.

In a traditional manner, Romanian legal literature cites case-law and French doctrine to support this opinion.²⁰ Thus, the ricochet damage should not be considered an indirect damage! Because the ricochet damage is a direct damage, a necessary consequence of the wrongful deed, which cause damage not only to the immediate victim. The damage shall be considered a direct damage even if the damage is immediately linked with the deed or it is just mediately linked with it. To what conclusion can we reach from this reasoning? The alleged contradiction between “compensation only for direct damage” and the provisions regulating the compensation for damage caused to the “indirect victim” is solved in a very simple manner in the doctrine. The ricochet damage is not an “indirect damage”, but a “direct damage” caused by a “mediate causal link”. The causal relationship between the sufferings experienced by the secondary victim and the wrongful deed that generates civil liability is not an immediate damage, but a damage that is mediated by the immediate victim itself, or, more exactly, by the damage incurred by this victim. In order to speak about a ricochet damage, two conditions have to be met: firstly, the existence of a immediate victim; secondly, the existence of an interest or affection relationship between the immediate victim and the secondary victim. In the doctrine, it is shown that, although mediate, the causal link in the case of ricochet damage is necessary if we take into consideration that the wrongful deed is the common cause for both damages. Thus, this cause is the actual explanation for the damage suffered by the secondary victim because this person should not have been harmed in the absence of the wrongful deed. Therefore, this deed causes the damage suffered by the direct victim but also cause the ricochet damage, suffered by another person, the secondary victim, by extension of the immediate damage.

Another controversy that was mentioned in the doctrine regards the chronological order in which these two damages appear: the damage caused to the immediate victim and the damage suffered by the secondary victim (ricochet damage). Some authors²¹ believe that the wrongful deed that generates civil liability is the unique

¹⁹ Mihail Eliescu, *Răspunderea civilă delictuală* [Civil tort liability], Ed. Academiei, București 1972, p. 97; Valeriu Stoica, *Relația cauzală complexă ca element al răspunderii civile delictuale în procesul penal* [The complex causal link as element of civil tort liability in a criminal trial], in *Romanian Law Review* no. 2/1984, p. 35; Liviu Pop/Ionuț-Florin Popa/Stelian Ioan Vidu, op. cit., p. 353, nr. 258

²⁰ Cass. fr., camera a doua civilă, dec. din 17 mai 1973, în *Gazette du Palais* 1974, nr. 1, p. 71 and other 4 decisions cited as example for direct damage; Cass. fr., camera penală, dec. din 25 aprilie 1967, în *Gazette du Palais* 1967, nr. 1, p. 343 along with other 6 decisions, as example of indirect damage that does not offer right of compensation, all cited by Florin I. Mangu, op. cit., p. 107 – 109.

²¹ Florin I. Mangu, op. cit., p. 107.

cause of both damages. According to this opinion, both damages are necessary consequences of the deed and appear simultaneously. Therefore, the mediate damage is not occurring at a later moment than the immediate damage. The immediate damage only justifies the secondary one through the special relationship between the victims. But precisely because the cause is prior to the effect and generates it, such a relationship cannot be established between the immediate damage and the ricochet damage. Other authors expressed the contrary opinion.²²

This debate is not just theoretical. It has direct consequences on the case that stands as starting point of our study. The emotional damage of the secondary victims (victims by ricochet) can be repaired on a pecuniary basis only if it is caused by the death of the immediate victim or such monetary compensation can be awarded also if the victim does not die, but ends in a deplorable condition? In order to answer to this question, the French doctrine stressed that moral damage, affective damage, for which the claimants requested compensation, based on the fact that they are witnesses of the sufferings of the direct victim, is an indirect damage, and therefore is not linked with the wrongful deed.²³ This opinion comes to support the provisions of the civil Code, which expressly states in art. 1.391 par. 1 that the courts can award compensation only for the “sufferings caused by the death of the victim”.

We cannot contradict the mentions of Romanian Civil Code, but we can provide arguments to demonstrate the unfairness of this regulation.

Although the French case-law cited above has initially referred to the death of the victim as a mandatory requirement of awarding compensation for the ricochet damage, starting from the second half of the 20th century, the courts admitted claims even if the direct victim has not deceased, but suffered damage so severe that irremediably disrupt the life of the persons closed to the victim, both morally and pecuniary²⁴.

In this regard, it must be mentioned that the Council of Europe, in para 13 of the annex to the Council of Europe Committee of Ministers Resolution 75 (7),²⁵ admit-

²² Liviu Pop, *Tabloul general...*, op. cit., p. 479

²³ G. Viney, P. Jourdain, *Tratat de drept civil. Condițiile răspunderii* [Treaty of civil law. Liability conditions], ed. a 2-a, LGDJ, Paris 1999, nr. 319, citat de Florin I. Mangu, op. cit., p. 109, nota de subsol 22.

²⁴ Cass. fr., camera a doua civilă, dec. din 23 mai 1977, în *Bulletin civil II*, nr. 139; idem, dec. din 13 decembrie 1978, în *Bulletin civil II*, nr. 271; idem, dec. din 1 martie 1978, în *Bulletin civil II*, nr. 51; idem, dec. din 12 noiembrie 1986, în *Bulletin civil II*, nr. 164; Tribunalul de Mare Instanță din Nanterre, dec. din 30 decembrie 2013, accesat online la adresa www.doctrine.fr, all cited by de Florin I. Mangu, op. cit., p. 110, nota de subsol 31.

²⁵ COUNCIL OF EUROPE. COMMITTEE OF MINISTERS. RESOLUTION (75) 7 ON COMPENSATION FOR PHYSICAL INJURY OR DEATH (Adopted by the Committee of Ministers on 14 March 1975 at the 243rd meeting of the Ministers' Deputies), Annex. Par. 13: “The father, mother and

ted awarding compensation for affective damages, in case in which the direct victim survived, „for those sufferings that are exceptional”, to the victim’s father, mother or spouse. In the case of death of the direct victim, the persons entitled to compensation were the parents, spouse, fiancé and its children, if those persons had strong affective relations with the deceased. Even more, in two case decisions, this final requirement has been excluded, being stated that an ordinary damage is sufficient to justify the claim for compensation and therefore the claimant is not forced to prove exceptional sufferings.²⁶

In order to support this opinion, we would like to emphasize some case decisions. For example, the courts awarded monetary compensation for the emotional pain suffered by the father of a child that has been involved in a car accident following that the latter has been injured. Consequently, in present is admitted that the distinction between the surviving and the deceased victim is not crucial. On the contrary, this distinction has been suppressed over the time in the French case-law.²⁷ Citing French doctrine, the Romanian authors shows that in France, both material and moral ricochet damage are considered to be damage for which the family members of the victim or other persons closed to the latter can claim monetary compensation, even if the direct victim survived, but her physical / psychic injuries, seriously affect the life of the victim’s closest persons. These persons can claim monetary compensation if they take care of the victim or have direct contact with her on a regular basis.²⁸

In Romania, under the ‘old’ Code, who was in force until 1 October 2011, which we must remember that it did not contain any regulations concerning ricochet damage, the doctrine stressed that the ricochet damage does not always imply the death of the victim. Therefore, the persons close to the victim could also obtain compensation in those situations in which the victim’s condition was so severe affected by her injuries that her life condition itself is altered; in such situations, it has been decided that the persons close to the direct victim are suffering an obvious

spouse of the victim who by reason of a physical or mental disability of the victim sustain mental suffering should only be entitled to compensation if the suffering is of an exceptional nature other persons should not be entitled to this kind of compensation.”

²⁶ Cass. fr., a doua cameră civilă, dec. din 23 mai 1977, în *Code civil*, Dalloz, 1977, p. 441; idem, dec. din 1 martie 1978, în *JurisClasseur Périodique*, 1978, IV, p. 145, cited by de Florin I. Mangu, op. cit., p. 110 footnote 32.

²⁷ G. Viney, P. Jourdain, op. cit., nr. 317, cited by Florin I. Mangu, op. cit., p. 108 footnote 35.

²⁸ G. Marty, P. Raynaud, *Droit civil. Les obligations*, Sirey, Paris 1962, p. 365; Fr. Terre, Ph. Simler, Yu. Lequette, op. cit., pp. 700-701; Ph. Le Tourneau, *Droit de la responsabilité et des contrats*, ed. a 6-a, Dalloz, 2006, p. 401 și p. 424; Ph. Brun, *Responsabilité civile extracontractuelle*, Lexis Nexis, Paris 2005, pp. 138-139, cited by Florin I. Mangu, op. cit., p. 112, footnote 48.

moral damage that results from the drastic limitations of their life.²⁹ It has been concluded that a direct contact with the victim, that they need to take care of on daily basis, can produce severe emotional sufferings and intense psychical pain every day to those persons.³⁰ Also, in other case, the court decided to award moral damage to the mother of the seduced daughter, giving the fact that the seduction had affected the honour of the family.³¹

All those cases are arguments that plead in favour of awarding compensation for the moral damage suffered by the persons close to the victim, even in those situations in which the victim survives her injuries but ends up in a serious condition that disrupt the life possibilities of its closest ones. The author cited by us above, which conducted a comprehensive analysis over the ricochet damage, concluded that: 'all the aspects mentioned above, solidified over the years in the case-law and doctrine from France and Romania, represent a real progress in the field of ricochet damage, giving that, excepting the provisions of art. 1.390 – 1.392 civil Code, this type of damage does not benefit from a detailed regulation'.³² Unfortunately, in the matter of ricochet damage, the current legal provisions are not supporting all these arguments.

We must mention that Romanian doctrine noted the inequity of art. 1.391 of Civil Code, as well as the participants of European Conference ECTIL from Vienna. It has been shown that 'there are situations in which, as a consequence of the wrongful deed, the primary victim does not decease, but end up in a highly precarious condition, so severe altered, or with a permanent handicap, or ending up in a vegetative condition that requires permanent attention from her closed ones, that are affectively linked to her, causing them by this a damage that can be even more severe than in the situation in which the victim deceased; thus, if in this latter situation, although the shock is very powerful and the grief is extremely strong, it will decrease over time, whereas, in the first situation, the people in question shall need to bear the same challenges every day, as long as the direct victim will live. In this scenario, to not award compensation for such a damage is a massive legal inequity, which has as a consequence the brutal defeat of the principle of full compensation of

²⁹ Ioan Albu, *Drept civil. Introducere în studiul obligațiilor* [Civil law. Introduction in the study of obligations], editura Dacia, Cluj-Napoca, 1984, pp. 55-56 și pp. 64-65; *Ilie Urs*, *Repararea daunelor morale* [Compensation on moral damages], Ed. Lumina Lex, București 2011, pp. 139-142.

³⁰ Curtea de apel Timișoara, secția penală, decizia nr. 885 din 9 decembrie 1996, în *Mircea Boar*, *Repararea daunelor morale în cazul unor persoane aflate în stare vegetativă cronică* [Compensation of moral damage in case of a vegetative cronical condition], în *Dreptul* nr. 12/1997, p. 27.

³¹ In this respect we mention a decision of Tribunalului Dâmbovița, secția a II-a (decizia din 26 noiembrie 1929, în C. Jud. nr. 25 din 29 iunie 1930, p. 391.

³² Vezi: *Florin I. Mangu*, op. cit., p. 115

damage and in the same time, the violation of the legal provision of art. 1.381 para 1 Civil Code that states: 'any damage entitles to compensation'.³³

Following this reasoning, is understandable why the decision of the High Court of Cassation and Justice shocks, even if, from a formal point of view, is perfectly legal and in accordance with the provision of art 1.391 para. 2 of the Civil Code. In this case, the claimant, who suffered severe physical injuries following a car accident, that led him to a long-lasting infirmity, claimed material and moral damage. His wife, also a claimant, invoked a psychical pain which was also caused by the same accident. This pain resulted from the fact the wife was forced to completely abandon his normal life because it became necessary to permanently assist his infirm husband. In this regard, she was unable to do any other of the activities that she was used to. She could not enjoy anymore by her status as wife or mother. The accident also affected the two minor children of the family, because they could not receive the same attention from their mother as before. Although the first instance and the Court of Appeal granted compensation for all the claimants, the Supreme Court, unfortunately, revoked these two decisions in base of a legal provision that legitimates a profound inequity.

4. Some controversial problems regarding the compensation of ricochet prejudice

In the end, we would like to underline some clarifications made in the legal literature in connection with the compensation of moral damages suffered by ricochet victims:

a) Firstly – the sphere of persons entitled to compensation:

In the absence of an express legal provision, the authors have not come to a conclusion in respect of the sphere of the persons entitled to compensation for the ricochet prejudice. Most of them limited this sphere only to those persons who were entitled to survivor's pension, paid by social insurance services, and to those persons that were dependents to the deceased. Another controversy refers to those persons who were not in a clear relation with the victim (i.e. concubines). We are more interested by the ricochet damages in the case of death of the immediate victim, giving that this condition is expressly mentioned by Civil code. Thus, the creditors of the

³³ În acest sens, a se vedea: *Ilie Urs*, op. cit., p. 141; *Călina Jugastru*, *Prejudiciul – repere românești în context european* [Damage – Romanian guidelines in a european context], editura Hamangiu, București 2013, p. 293.

immediate victim were not included in the category of those persons that suffered a direct loss. The status of 'ricochet victim' is not recognised neither to the third parties which paid for the damages suffered by the direct victim (i. e. victim's insurer). Neither to the creditors, associates, clients or employees of the initial victim. However, this right has been recognised to the employees that face the unemployment.

In accordance with the present art 1.391 par. 2 from the Civil code, the law grants a right to compensation to any other person that, although is not related with the victim, can prove a moral damage, consisting in pain and suffering caused by the death of the direct victim.

b) A second problem that has been analysed by Romanian doctrine was the requirement which stated that, if the victim who claim compensation of the moral damages that he suffered, must prove an affective link strong enough between her and the deceased. This requirement, according to the law, must be fulfilled at the moment of the death of the direct victim. The reason of this requirement is that it is possible that, even in the case of close relatives, such a connection had never existed or, if there has been, to not exist anymore at the moment of death (e.g. there are known sufficient cases in which brothers or sisters did not talked one to each other for decades because of a family dispute that occurred in the past).

c) Another legal provision that raised controversy was art. 1.391 par. 2 of the Civil code, according to which both categories of persons mentioned by law must prove the damage.³⁴ This subject is very interesting because it is very difficult to prove such a moral damage, although not impossible. The suffering that one resents because of a loss of another human being, to whom it was linked by powerful feelings cannot be measured. The High Court of Cassations and Justice has settled the dispute in a simple, although not very judiciously manner. The High Court stated that "by requiring to all the other persons except by those listed expressly by law (relatives, our underline), means that the latter persons are benefiting from a presumption that they suffered pain because of the death of the victim, giving the family relationship. Such a distinction is relevant in terms of probation and is justified by the nature of relationships established (the case of relatives or husband/wife), which is strong enough to grant an exception from proving the pain and suffering and, consequently, from proving the moral damage".³⁵ In other words, the problem

³⁴ S-a pronunţat pentru: *Liviu Pop*, *Tabloul general...* [General frame...], op. cit., pp. 482-483. S-au pronunţat contra: *C. Jugastru*, op. cit., p. 290; *P. Pricope*, *Răspunderea civilă delictuală* [Civil tort liability], editura Hamangiu, Bucureşti 2013, p. 112.

³⁵ Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, secţia I. civilă, decizia. nr. 2075 din 7 octombrie 2015, accesed on internet address www.scj.ro.

of difficulty of proving a moral damage has been solved through a legal presumption that except the claimant from such a proof. This decision has been harshly criticised in the doctrine because the legal provision to which the Supreme Court referred did not contain any sort of presumption that can overturn the burden of proof.³⁶ Following this reasoning, it comes to the plaintiff to prove that, at the moment of death of the victim, between the claimant, which is a relative of close friend to the victim, and the deceased, there was not any relation of affectivity. How could a plaintiff prove such relations? By which means could the plaintiff obtain information or knowledge about the relations of another family, about the relation between the victim and her friends or any other close person? All in the context in which one of the fundamental principles of civil procedure law is that „the one that makes a statement must prove it” (*actor incumbit probatio* – art. 249 Romanian Civil procedure Code).

Instead, we consider that those authors which concludes that, in this situation, the judge can assess a judicial presumption of existence of moral damage,³⁷ are the ones that comes closest to the truth. Because there is no impediment for the judge that, noting that the victim and claimant are kin, to conclude on the ground of a simple presumption that the descendants, ascendants, brothers and sisters or the spouses suffered pain caused by the death of the direct victim. But, in order for this presumption to be applicable, the claimant must prove, on one side, the kin relationship between him and the victim (through the mean of civil status documents), and on the other side, that, at the date of the death, the relationship between them was a normal family relationship.

d) Finally, there was also analysed the effect of those situations that exclude the liability for the ricochet damages.

Since the ricochet damage is caused, although mediate, by the same wrongful that generates the immediate damage, results that although there is only one cause of civil liability, this cause generates damage to at least two different persons and, therefore, two causal links. In this respect, for the plaintiff can oppose a cause which exclude or limit his liability, this cause must be able to be invoked against the secondary victim, because the liability of the author of the wrongfulness cannot exceed the limit of the causality of the damage.

³⁶ Florin I. Mangu, op. cit., p. 126

³⁷ P. Pricope, op. cit., p. 112.

Înalta Curte de Casație și Justiție (High Court of Cassation and Justice). Civil Section 1. Decision no 1147 of 29 March 2018: Acțiune în răspundere civilă delictuală. Victimă prin ricoșeu. Despăgubiri morale³⁸

a) Brief Summary of the Facts

Due to a traffic accident caused by D on 3 August 2015 on the road between the localities of Coldău and Beclean, the claimant A suffered significant physical injury and remained with a long-lasting disability, for which he claimed compensation of both pecuniary and moral damage. His wife, claimant B, claimed that as a consequence of the accident, she suffered psychologically. This suffering translated into the fact that claimant B had to completely give up her previous life, had to be with her husband permanently and, as a result, she was practically unable to engage in any of the activities which she had previously engaged in. After the traffic accident, she could no longer take care of their two children as she had done before.

The claimants, A and B, filed a court action, requesting that D, as well as the defendant C SA (the insurance company), pay the amount of RON 15,200 (approx € 3,200), as compensation for the pecuniary damage suffered and a periodic indemnity of RON 2,050 (approx € 430) per month. They also requested an annual re-calculation of the periodic indemnity in accordance with the inflation rate and any increase in the national minimum wage, as well as the amount of € 1,750,000 as compensation for the moral damage, namely € 1,500,000 for A and € 250,000 for B, to be paid by the defendant.

b) Judgment of the Court

The Bistrița-Năsăud Tribunal partially granted the claimants' request in first instance, issuing the Civil Sentence no 731 of 28 December 2016, and ordering the defendant C SA to pay to claimant A the amount of RON 15,200 in pecuniary damages; the amount of RON 1,250 (approx € 265) per month as a periodic indemnity starting from the date of registration of the action (30 March 2016) for the entire period of the disability with an annual re-calculation in relation to an increase in the national minimum wage as well as € 550,000 in moral damages. The defendant C SA was ordered to pay to claimant B the amount of € 150,000 as compensation for the moral damage.

The defendant C SA submitted an appeal against this Civil Sentence. The Cluj Court of Appeal granted the defendant's appeal in its Decision no 412 of 4 July 2017 and partially changed the first instance decision, ordering the defendant to pay to

³⁸ Published in *Săptămâna Juridică* [Law week Review], no. 40/2018, p. 4-5.

A the amount of € 100,000 instead of € 550,000 in moral damages and to B € 40,000 instead of € 150,000 in moral damages. The Court maintained the other part of the judgment.

The defendant C SA filed requests for review against this decision. The High Court of Cassation and Justice, Civil Section I, granted the defendant's review in its Decision no 1147 of 29 March 2018. The Court partially overturned the contested decision and, with respect to the claims of claimant B, sent the case for retrial to the same appellate court. The Court maintained the other part of the judgment.

The High Court's decision referred to a previously issued legal ruling in the preliminary ruling procedure, (Decision no 12/2016 on the interpretation of the provisions of art 1391 para 1 of the Civil Code). In this ruling, the High Court interpreted the provisions of art 1391 para (1) of the Civil Code in the sense that in a criminal case involving a crime of bodily injury by fault, only the immediate victim of the crime, who has suffered damage, is entitled to compensation for the loss of the opportunities of family and social life. This legal ruling is mandatory for courts, under art 521 para (3) of the Civil Procedure Code, but only in criminal cases, since the operative part of the ruling refers explicitly to them. However, the High Court mentioned, the principle of reparation for damage caused by an unlawful act (which may or may not be a crime) is the same, irrespective of whether the civil claim is joined with the criminal proceedings or is independent from them. The reasoning underlying the legal ruling in Decision no 12/2016 is fully applicable also in a civil case based on the provisions of art 1391 of the Civil Code, in which the court has to decide on a claim brought by the wife of the direct victim, therefore, by a person who is an indirect victim, and who seeks moral damages to compensate the limitations on her own family and social life resulting from the wrongful act.

Previously, the Court of Appeal had ruled that Decision no 12/2016 is binding only in criminal proceedings and, therefore, ignored it in its judgment. However, the High Court stated that the reasoning underlying that interpretation is also applicable in civil cases based on art 1391 of the Civil Code since the principle of reparation of the damage caused by an unlawful act (which may or may not be a crime) is the same, regardless of whether the civil action is connected to the criminal action or is independent of it.

c) Commentary

Before analyzing the issue of the admissibility of awarding moral damages in the present case, some remarks are required for an accurate understanding of the arguments relied upon by the High Court.

The current Romanian Civil Procedure Code provides for a procedure in order

to refer cases to the High Court of Cassation and Justice with the purpose of rendering a preliminary ruling concerning certain legal matters. Article 521 governs the content and effects of the preliminary rulings. According to para 3 of this article, 'The judgment given on the legal matters is mandatory for the referral court from the date of the decision, and for other courts from the date of the publication of the decision in the Official Journal of Romania, Part I'.

In Decision no 12/2016, the High Court had to resolve two legal issues, namely, to indicate the correct interpretation of two articles of the new Civil Code on seeking remedies for damage caused by unlawful acts. The first one was art 1371 para (1) of the Civil Code, which regulates the situation in which the victim, with intention or by fault, caused or contributed to an increase of the damage or did not totally or partially prevent it, although he/she could have done so. This is a situation which does not concern the present case. The second article was art 1391. This article is entitled 'Non-pecuniary loss' and provides the following in the first two paragraphs: '(1) In cases of the violation of physical integrity or health, compensation may also be granted for diminished opportunities for a family life or social life. (2) The court may also grant compensation to ascend-ants, descendants, brothers, sisters or a spouse for pain and suffering caused by the death of the victim, and to any person who can prove the existence of such pain or suffering.'

The reasoning of the High Court in the preliminary ruling no 12/2016, which we reproduce hereunder, is important because its interpretation of this provision is mandatory for courts.

'In relation to the legal provisions that are to be interpreted, in particular with reference to the provisions of art 1391 para (1) of the Civil Code, in order to better understand the specific nature of the reparation of the damage, it is necessary to distinguish between the reparation for bodily damage caused by the injuries to the health and personal integrity and the damage caused in the case of the victim's death.

In the first case, the analysis of the reparation must consider both the reparation of the pecuniary and of the moral component of the damage. The reparation of the pecuniary component is done by applying the rules provided in arts 1387–1389 of the Civil Code and the reparation of the moral component is done by awarding monetary compensation. This compensation is awarded with the purpose of compensating, attenuating or at least alleviating the pain and physical suffering that were caused to the victims concerned.

In the second case, in order to establish compensation in situations where the consequence of the unlawful act or other event for which a person is held responsible is the death of the victim, it is necessary to distinguish between the pecuniary and non-pecuniary damage caused to the immediate victim who, after the event

died, and pecuniary and non-pecuniary damage caused by ricochet or by reflection to the indirect victims, according to the rules deduced from the application of the provisions of arts 1390–1392 of the Civil Code.

Thus, taking into account the distinctions previously mentioned, the Romanian legislator, in art 1391 para (1) of the Civil Code, expressly provided that: “in cases of the violation of physical integrity or health, compensation may also be granted for diminished opportunities for a family life or social life”, a provision conferring upon courts the power to grant, under the title of reparation, additional pecuniary compensation, with respect to the general rule, for what is called in literature the “recreational damage” (for depriving the victim of the pleasures of a regular family and social life, namely the loss of the possibility to carry out professional, sporting, artistic, cultural, travel, intimate activities etc.). In such cases, upon request of the victim, it is necessary to award him/her pecuniary compensation in order to provide the possibility of replacing the pleasures of which he/she has been deprived with other substitutes, which in most cases require additional expenses.

Instead, the situation of “damage by ricochet or reflection” is different. This is the damage suffered by third parties, indirect victims (relatives and close relatives) which is caused to them by the original damage caused to the immediate victim. In this case, therefore, the damage is caused to the indirect victim, i.e., any person who is in a relationship of pecuniary or non-pecuniary nature with the immediate victim and who suffers a pecuniary loss or an emotional loss.

The possibility of granting compensation to victims by ricochet only for the pain caused by the death of the victim is established in art 1391 para (2) of the Civil Code. According to this article: “The court may also grant compensation to ascendants, descendants, brothers, sisters or a spouse for pain and suffering caused by the death of the victim, and to any person who can prove the existence of such pain or suffering.”

The analysis of this provision brings forth the following:

- a) the emotional damage of the victims by ricochet can be repaired on a pecuniary basis only if it is caused by the death of the immediate victim; emotional damage due to physical suffering or disability caused to the immediate victim do not give the right to pecuniary reparation;
- b) the persons entitled to compensation are expressly mentioned, they are indicated by the relationship of kinship or affection they had with the victim: ascendants, descendants, brothers, sisters and spouse, but also other persons who could prove the existence of such damage, under the law.

The wording of art 1391 of the Civil Code clearly establishes within the provisions of para (1) that only the person actually injured as a result of the act commit-

ted by the perpetrator can ask for compensation. The other persons can be compensated only in the case of the victim's death, according to para (2).

As a consequence, analyzing the abovementioned legal provisions – paras (1) and (2) of art 1391 of the Civil Code, it is concluded that the victim of the damage is the only one entitled to compensation. The victim of the damage is the person who has suffered a physical injury caused by a wrongful act or other event for which someone is held responsible. Only if that victim dies, do the persons referred to in art 1391 para (2) of the Civil Code have the right to compensation, under the conditions provided by law. In the present situation, the provisions of art 1391 para (1) of the Civil Code must be put in relation with the provisions of art 1386 para (1) and those of art 1387 para (1) of the Civil Code, which provide for the forms of reparation of the damage (in order to have a *restitutio in integrum*) and the extent of the compensation in the case of bodily injury or damage to health. These are legal provisions that refer strictly to the victim who has suffered personal injury and not to the deceased person who is the victim of the wrongful act causing the injury.

In conclusion, for the interpretation and uniform application of the provisions of art 1391 para (1) of the Civil Code, in a criminal case involving a crime of bodily injury by fault, only the victim of the crime who has suffered damage is entitled to compensation for the limitations of family and social life. Therefore, only the victim of the crime is the person entitled to moral damages.'

Two ideas stem from this High Court's preliminary ruling. The first issue is that of the applicability of this decision. According to art 521 para (3) of the Civil Procedure Code, this decision is applicable only in criminal cases, since the operative part of the judgment expressly refers to criminal cases involving a crime of bodily injury. It is necessary here to explain why the High Court refers to criminal cases, when in fact an article of the Civil Code is being interpreted. Obviously, the High Court refers to criminal cases involving a crime of bodily injury, but where the criminal action has been joined by a civil action claiming compensation for the damage suffered. The grounds of the civil action are to be found in art 1391 of the Civil Code. In light of the abovementioned, the interpretation given by the High Court in its decision no 1147 of 29 March 2018, which we are considering, on the applicability of the High Court's ruling, is correct.

The second idea that stems from the High Court's preliminary ruling is that the correct interpretation of art 1391 para (1) of the Civil Code leads to the conclusion that only the victim of the crime who has suffered damage is entitled to compensation for the limitations of family and social life. Such compensation is available for the relatives of the direct victim, i. e. for the victims by ricochet, only in case of the victim's death (as expressly stipulated in art 1391 para (2) of the Civil Code) and

not if the victim remains alive, while suffering lesions, no matter how serious they are.

The conclusion is clear: victims by ricochet (including the spouse) cannot be compensated for moral suffering caused by the husband's disability (if he did not die). The problem, however, is that this conclusion of the High Court in the preliminary ruling no 12/1006 expressly refers only to criminal cases, that is to say, where the compensation was claimed in a civil action joined to the criminal proceedings brought before the criminal court. Does this interpretation also apply to claims brought before the civil court? According to the interpretation given by the High Court in the reasoning of Decision no 1147/2018 which we will subsequently analyze, the reasoning behind this interpretation is the same in civil cases relying on art 1391 of the Civil Code, because the principles of reparation of the damage caused by an unlawful act (which may or may not be a crime) are the same regardless of whether the civil action is brought in connection with the criminal action or independently of it.

We would like to add some opinions expressed in Romanian legal literature regarding the compensation of victims by ricochet. Ever since the old Civil Code was in force, damage by ricochet has been analysed by Romanian doctrine.³⁹ This is explained by the fact that the reparation of the damage caused by ricochet was accepted, particularly in the sphere of tort liability, both in terms of pecuniary damage by ricochet,⁴⁰ as well as non-pecuniary or moral damage, consisting of emotional damage suffered by the parents, surviving spouse, children, brothers and sisters of the immediate victim in the case of death.⁴¹ Prior to the entry into force of the new Civil Code, case law recognised the reparation of damage caused by ricochet in the case of death of the victim.⁴² The legal literature has defined damage by ricochet as the damage which is suffered by third parties, who become indirect victims of the

³⁹ Ioan Albu, *Repararea prejudiciului cauzat prin vătămări corporale*, editura Lumina-Lex, București 1997, p. 53 și urm.; C. F. Popescu, *Determinarea și evaluarea prejudiciilor corporale*, editura Dalami, Caransebeș 2005, p. 172-192. Liviu Pop, *Tratat de drept civil. Obligațiile*. Vol II. Contractul, editura Universul Juridic, București 2009, p. 657- 659.

⁴⁰ Mihail Eliescu, *Răspunderea civilă delictuală*, Editura Academiei, București 1972, p. 100 – 102; Constantin Stătescu, Corneliu Birsan, *Drept civil. Teoria generală a obligațiilor*. Ediția a IX-a revizuită și adăugită, editura Hamangiu, București 2008, p. 145-147.

⁴¹ I. Urs, *Repararea daunelor morale*, editura Lumina lex, București 2001, p. 108-120; C. F. Popescu, *Determinarea și evaluarea prejudiciilor corporale*, editura Dalami, Caransebeș 2005, p. 187 – 192.

⁴² Curtea Supremă de Justiție, secția penală, decizia nr. 347/1993, în "Repertoriu de jurisprudență și doctrină română 1989 – 1994", vol. II, de N. Crișu-Magraon, S. Crișu, editura Argessis, 1995, p. 268; Curtea Supremă de Justiție, secția civilă, decizia nr. 5002/2003, în "Dreptul" nr. 2/2005, p. 222; Înalta Curte de Casație și Justiție, secția civilă, decizia nr. 204/2004, în "Dreptul" nr. 3/2005.

unlawful act. It was specified that the pre-dominant area of damage by ricochet is in the field of bodily injury, but it is not excluded in the case of pecuniary damage. It is also noted that, *lato sensu*, the indirect victim is any person who is in a relationship of a pecuniary or non-pecuniary nature with the immediate victim of the injury and who, due to the bodily injury caused to the immediate victim, suffers an economic loss or an emotional loss. Thus, the damage suffered by the im-mediate victim is, in itself, the direct cause of the harm caused to third parties.

Traditionally Romanian doctrine has been influenced by French doctrine and, accordingly, Romanian legal literature emphasises that compensation of the damage caused by ricochet has been admitted for a long time in other European States, such as France⁴³.

The new treatises on the theory of obligations published after the entry into force of the new Romanian Civil Code favourably comment arts 1390 – 1392, reminding that the old code did not have similar provisions.⁴⁴

Both types of damage which can appear by ricochet are analysed: firstly, pecuniary damage caused by ricochet to the persons who have incurred expenses for the care of the victim's health or, in the case of death, for the victim's funeral; secondly, damages awarded to third parties if the immediate victim had provided them sustenance and, after the accident, the immediate victim died. The analysis of these situations is not of direct interest in the case we are considering. But they are important for the explanations given for repairing the non-pecuniary damage caused by ricochet. Such damage consists, according to the doctrine, in the psychological suffering of indirect victims (e. g. spouse, descendants, parents, brothers and sisters of the immediate victim) due to the loss of a close person or the understanding of the suffering they endure. According to the French ex-ample, Romanian legal literature named such damage 'emotional loss'.⁴⁵

From the analysis of art 1391 para (2) of the new Civil Code, the doctrine draws a clear conclusion: 'The emotional loss suffered by the victims by ricochet can be repaired on a pecuniary basis only if it is caused by the death of the immediate victim; emotional loss due to suffering or disability caused to the immediate victim does not give them the right to pecuniary compensation.'⁴⁶

⁴³ Fr. Terré, Ph. Simler, Yv. Lequette, *Droit civil. Les obligations*. Dalloz, Paris 2005, p. 699 – 702; G. Viney, P. Jourdain, *Traité de droit civil. Les conditions de la responsabilité*. Librairie Générale de Droit et Jurisprudence. Paris 2006, p. 154 – 178.

⁴⁴ Liviu Pop/Ionuț-Florin Popa/Stelian-Ioan Vidu, *Tratat elementar de drept civil. Obligațiile conform noului Cod civil*, editura Universul Juridic, București 2012, p. 575 – 578.

⁴⁵ Fr. Terré, Ph. Simler, Yv. Lequette, *op. cit.*, p. 702; G. Viney, P. Jourdain, *op. cit.* p. 156 – 158.

⁴⁶ Liviu Pop/Ionuț-Florin Popa/Stelian-Ioan Vidu, *op. cit.*, p. 578.

Whether or not it is fair that the new Civil Code does not recognise the right to compensation to persons close to the victim for their psychological suffering due to the fact that the victim remained disabled may be the subject of a long debate. There are opinions expressed in the current Romanian legal literature, according to which 'it is regrettable that the legislator does not recognise the right to compensation to persons close to the immediate victim in cases other than in the case of death. Persons who live with the immediate victim and suffer together because of their disability have no right to claim any compensation for the non-pecuniary loss suffered as long as the victim survives, neither during his life nor after his death'.⁴⁷

Regarding the decision of the High Court of Cassation and Justice, which we analysed, the arguments of the legal literature confirm once again that the solution pronounced by the High Court is aligned to the new Romanian Civil Code provisions.

⁴⁷ *Irina Sferdian*, Exonerarea de răspundere a asigurătorului RCA și a celui pentru malpraxis medical pentru prejudiciile aduse persoanei. Privire comparativă [Liability Discharge of the Insurer of the Civil Liability Insurance for Car Owners (RCA) and of the Insurer of the Medical Malpractice for Damages Caused to the Person. Comparative Overview], *Revista română de drept privat* no 1/2018, 211.

SMRŤ POŠKODENÉHO A NEMAJETKOVÁ UJMA TRETÍCH OSÔB (NA PRÍKLADE ROZHODOVANIA ANGLICKÝCH SÚDOV)

prof. JUDr. Anton Dulak, PhD.

Právnická fakulta Paneurópskej vysokej školy

Abstrakt: Snahy o riešenie náhrady nemajetkovej ujmy prináša viac otázok ako odpovedí. Osobitne, ak náhradu takejto ujmy požadujú tretie osoby, ktorým ujma vznikla v dôsledku smrti blízkej osoby. Príspevok sa zaoberá rozsiahlou argumentáciou anglických súdov, ktorá podľa autora prináša veľa podnetov aj pre právnikov kontinentálneho práva.

Kľúčové slová: nemajetková ujma, smrť, tretie osoby, anglické právo, sudcovské právo

Úvod

Smrť blízkej osoby zvyčajne prináša smútok pozostalým. Môže byť aj trestom pre preživších, tak ako to v diele Anatole Francea¹ jedna z postáv adresuje svojmu protivníkovi slovami „... nech zomrie ako posledný medzi svojimi blízkymi“. Ďalší z beletristov – Amor Towles² vo svojom diele *Džentlmen v Moskve* čitateľa pouča, že len radosť je pre každú rodinu rovnaká, ale žiaľ prežíva každá rodina inak. V kontexte týchto výrokov o chápaní podstaty života v ťaživých životných skúškach sa pokúsime zaujať stanovisko k veľmi citlivej otázke, ako nastaviť právne pravidlá pre spravodlivé odškodňovanie nemajetkovej ujmy pozostalým, ktorá vznikla v súvislosti so smrťou blízkej osoby. Pretože tu osobitne platí, že „*la couer a ses raisons que le raison ne connaît point*“ („srdce má svoje dôvody, ktoré rozum nepozná“).³

Akákoľvek snaha oboznámiť sa dôkladne so skúmanou problematikou narazí v istom momente na poznanie, že právo týkajúce sa ujmy na zdraví má v národných právnych poriadkoch svoje osobitosti. Odškodňovanie nemajetkovej ujmy tretím

¹ Anatole France, vlastným menom Jacques-François-Anatole Thibault, bol francúzskym básnikom a prozaikom, literárnym kritikom a esejistom, humanistickým filozofom, pokračovateľom racionalistických tradícií renesancie a osvietenstva a nositeľom Nobelovej ceny za literatúru za rok 1921. Zdroj: <https://citaty.net/autori/anatole-france/?o=new>

² Amor Towles, americký prozaik, známy vďaka najpredávanejším románom *Pravidlá civilizácie* a *Džentlmen v Moskve*.

³ Diplock LJ v spore *Wise v Kay* [1962] 1 Law Reports, Queen's Bench (QB) 638.

osobám v súvislosti so smrťou (poranením) blízkej osoby v sebe spája dva osobitné právne problémy. Prvý spočíva v rozhodovaní o tom, či a v akom rozsahu nahrádzať ujmu odlišnú od škody na majetku, tzv. nemajetkovú ujmu (*non-pecuniary loss/losses, smartengeld, pain and suffering, pre 'judice corporel, pre 'judice podagre 'ment, daño corporal, daño moral, danno alla salute, Schmerzensgeld, danno morale*), t. j. ujmu, ktorú nie je možné merať peniazmi,⁴ nemožno určiť odkazom na trh⁵ či posudzovať v rámci ekonomických kategórií.⁶ Neľahkým je aj hľadanie odpovede na otázku, ako spájať psychickú ujmu tretej strany s ujmou spôsobenou protiprávnym konaním priamo poškodenému (označované pojmami „*Direkten/dommage résultant directement de ...; danno direttamente cagionato da ...*“). Riešenie tohto problému sa ukrýva pod rozličné kategórie či pomenovania. Popri párových pojmoch „primárna/sekundárna škoda“, „priama/nepriama škoda“, „primárne/sekundárne obeť“, „priame/nepriame obeť“ (*Secondary/Indirect victims, Third Party Injury/Indirektný injured Persons, Indirekten/ Mittelbaren*) sa v literatúre a v rozhodnutiach súdov objavujú aj ďalšie označenia, v ktorých sa ako základ objavuje slovo „reflex“, a to buď vo vzťahu k ujme tretej strany („*Rebound victim*“, „*Victimes par ricochet*“), alebo vo vzťahu k vzniku ujmy, ktorú utrpel („*Affectieschade*“, „*dommage réfléch*“, „*danno di riflesso*“, „reflexní/odvodená ujma“, „ujma okľukou“).

Predkladaný príspevok sa venuje anglickému právu.⁷ Dôvodom výberu sú dlhodobé a rozsiahle skúsenosti s odškodňovaním ujmy spôsobenej smrťou blízkej osoby. Osobitným motívom je evolúcia právnych názorov v rozhodovaní súdov, v ktorej je zrejماً ochota uznať takéto nároky, ale aj snaha stanoviť limity na ukladanie zodpovednosti za spôsobenú ujmu.

Osobitosti rozhodovania v praxi anglických súdov

1. *Claims for Wrongful Death*

Pôvodné common law stanovilo, že smrťou žalobcu alebo žalovaného zaniká možnosť žalovať („*actio personalis moritur cum persona*“). Súčasné pravidlo, nasta-

⁴ “not susceptible of measurement in money“ Pozri Lord Diplock vo veci Wright v British Railways Board [1983] 2 AC 773, 777C.

⁵ Warren v King [1964] WLR 1, 8- Citované podľa The Law Commission Consultation Paper No 140.

⁶ KOZIOL, H. Basic questions of Tort law from a germanic perspective. Jan Sramek Verlag, Wien 2012, s. 113.

⁷ Anglickým právom sa rozumie právo Anglicka a Walesu.

vené zákonom z roku 1934⁸ už vychádza z toho, že „žaloba žije svojím životom“, a teda smrťou nezaniká možnosť „žalovať či byť žalovaný...“. V tých prípadoch, keď (primárne) poškodený zomrel ešte pred začatím konania, je právnym základom na uplatnenie nárokov zákonná úprava z roku 1849 (tzv. Lord Campbell's Act), prijatá v tom čase ako reakcia na množiace sa obete prevádzky na železnici. Neskôr bol tento zákon zmenený a doplnený, pričom úplne konsolidovanú úpravu predstavuje zákon (Federal Accidents Act – FAA) z roku 1976, ktorý po určitých novelizáciách platí podnes. Pre žaloby na podklade tohto zákona sa ujalo pomenovanie „*Wrongfull Death Claims*“.

Zrod moderného práva priniesol tak zákonnú možnosť pozostalých domáhať sa náhrady ujmy spôsobenej stratou blízkej osoby. Ide predovšetkým o tzv. *Claims by the Estate*, kde väčšinu predstavujú nároky majetkovej povahy; výnimkou je náhrada „*pain and suffering*“ a „*loss of amenities of life*“, ktoré majú povahu náhrady nemajetkovej ujmy. Žalobu v mene oprávnených podáva vykonávateľ poslednej vôle zosnulého alebo správca majetku, ak poručený nezanechal závet.

Podľa Fatal Accident Act (1976) sa odškodňuje ujma osobám, ktoré boli závislé od pozostalého, ktorý zomrel v dôsledku protiprávneho konania. V pôvodnom znení zákon sledoval primárne náhradu nákladov spojených s pohrebom. V roku 1982 sa zákonná úprava zmenila v tom zmysle, že umožnila aj náhradu za smútok (tzv. *Bereavement damages*).⁹ Odškodnenie za smútok sleduje päť cieľov – kompenzovanie smútku a súženia, straty opatery, (životného) usmerňovania a (fyzickej) prítomnosti.¹⁰ V zákone sa výslovne uvádza, že cieľom nie je nahrádzať majetkovú ujmu, trestať škodcu či symbolizovať protiprávnosť usmrtenia blízkej osoby.¹¹ Oprávnenými sú manželia, registrovaní partneri a rodičia maloletého, ak maloletý pred smrťou neuzavrel manželstvo alebo životné partnerstvo (čl. 1A8 ods. 2). V prípade, že ide o dieťa, ktoré nepochádza z manželstva, oprávneným je len dieťa po zomrelej matke. Tieto osoby majú nárok na paušálnu sumu, nazvanú „*Bereavement Award*“, vo výške stanovenej zákonom. V súčasnosti je táto suma 15 120 libier.

⁸ Law Reform (Miscellaneous Provision) Act 1934, section 1(1).

⁹ Podľa predstavy Právnej komisie účelom náhrady „*bereavement damages*“ je poskytnúť náhradu za stratu „*radu*“ či vedenia (životom), ktoré by zomrelý spravidla poskytoval pozostalým a tiež náhradu za smútok (grief). Pozri Law Commision, bod 2.66. Komisia predpokladala, že sa tým zamedzí uplatňovaniu iného typu žalôb, tzv. „*loss of expectation of life*“. Pozri bod 2.67. Zavedenie tohto typu náhrady sledovalo aj „symbolické“ vyjadrenie toho, aký význam pre spoločnosť má strata ľudského života. Pozri bod 2.67.

¹⁰ *Claims for Wrongful Death* (1997) Consultation Paper No 148, bod 3.138. Komisia priznáva, že ohľadom týchto cieľov neexistuje jednota v názoroch.

¹¹ *Claims for wrongful death* (1999), Law Com NO 263, bod. 6.3.

Okrem toho možno podľa FAA žalovať aj o náhradu tzv. „*Dependency Claims*“. Ako vyplýva z názvu, opravenými sú tie osoby, ktoré boli závislé od zosnulého predtým, než zomrel. Aby si závislá osoba mohla uplatniť nárok na náhradu škody voči osobe, ktorá bola zodpovedná za nehodu, musí byť schopná preukázať, že utrpela škodu, a tiež preukázať, že existuje dôvodné očakávanie, že by takéto dávky dostala v prípade, ak by zosnulý žil.

Zmenu pôvodnej úpravy FAA si vynútilo rozhodnutie vo veci *Smith v Lancashire Teaching Hospitals* z roku 2017.¹² Súd v tejto veci odmietol priznať náhradu spolužívajúcej osobe, čo sa neskôr vyhodnotilo ako postup v rozpore s európskym právom (čl. 14 a čl. 8 Európskeho dohovoru o ľudských právach). Od novely zákona, účinnej od 1.5. 2020, tak okruh oprávnených zahŕňa aj spolužívajúce osoby.

Oprávnenými sú tak osoby, ktoré s pozostalým žili ako manžel, manželka alebo partner, podmienkou je, že tak žili bezprostredne pred smrťou a najmenej dva roky pred usmrtením.¹³ Zároveň sa zvýšili¹⁴ paušálne náhrady z pôvodných 12 980 libier na 15 120 libier, čím sa čiastky priznávané v Anglicku a Škótsku dostali na úroveň náhrad v Severnom Írsku.

Pri priznávaní náhrad podľa FAA sa prihliada na to, aby nedošlo k „*undercompensation*“ alebo „*overcompensation*“. Pravidlá sú veľmi prísne a napríklad pri poskytnutí náhrady sa neprihliada na to, čo pozostalí zdedili alebo čo dostali zo systému sociálneho zabezpečenia. Vyslovene sa tiež hovorí, že pri poskytnutí náhrady vdove¹⁵ sa neberú do úvahy jej šance znovu uzavrieť manželstvo (čl. 3 ods. 3 FAA). Uvedené pravidlo vyznieva možno prekvapivo, má však pôvod v common law, keď status ženy „nebol meraný trhom“, pretože žena obvykle nemala zárobok a jej úloha bola v starostlivosti o rodinu a domácnosť.¹⁶

¹² *Jacqueline Smith v Lancashire Teaching Hospitals NHS Foundation Trust; Lancashire Care NHS Foundation Trust; and the Secretary of State for Justice* ([2017] EWCA Civ 1916).

¹³ *Changes afoot to the Fatal Accidents Act 1976* <https://www.forbessolicitors.co.uk/news/47021/changes-afoot-to-the-fatal-accidents-act-1976>.

¹⁴ Order Nr. 316/200.

¹⁵ Do roku 1971 sudy brali do úvahy možnosti pozostaleho manžela na uzavretie manželstva. Reformou práva v roku sa táto požiadavka zrušila. Snaha zmeniť túto časť práva narazila na to, že ide o „stresujúce a nechutné“ zisťovanie stavu. Pozmeňujúci návrh tak znel len v tom zmysle, že by sa malo prihliadať na skutočnosť, že v čase konania sa mal pozostalý manžel ženiť/vydávať. Pozri Law Commisson, bod 1.15.

¹⁶ Rodovú asymetriu vyjadrovalo aj pravidlo, podľa ktorého vdova mohla žalovať na náhradu ujmy spôsobenej smrťou manžela; vdovec však pri usmrtení manželky takéto právo nemal. Jedným z dôvodov bolo to, že muž v pracovnom pomere bol do istej miery zabezpečený sociálnym poistením. Pravidlá spoločnosti 18. storočia však umožňovali mužovi presadzovať svoje majetkové záujmy aj žalobou pri strate služby sluhu, otrocka, či dieťaťa (tzv. *Actions for Loss of Services*). Pozri WITT, J. F. *From Loss of Services to Loss of Support: The Wrongful Death Statutes, the Origins of Modern Tort Law, and the Making of the Nineteenth-Century Family*. American Bar Foundation, 2000, s. 717.

Zákonnou úpravou sa možnosti poškodených na náhradu ujmy spôsobenej usmrtením blízkej osoby nevyčerpávajú.¹⁷ Popri nárokoch z FAA, tzv. *Claims for Wrongfull Death*, je možné uplatniť aj nároky v rámci tzv. *Personal injury cases*, kam možno zaradiť aj prípady tzv. „*nervous shock*“. Priznanie náhrady za smútok podľa FAA nevyklučuje nároky na odškodnenie psychiatrickej poruchy v dôsledku usmrtenia blízkej osoby a naopak. Obidva nároky sledujú odlišné ciele vyjadrené tým, že „psychiatrická porucha začína tam, kde končí smútok“. Odlišovanie oboch nárokov sa považuje za principiálnu vec, bez snáh o legislatívne zmeny.¹⁸ Dôvodom je zaužívaná prax. Podľa dostupných štatistík (Pearson Report) sa dve percentá nárokov zakladajú na wrongful death claims podľa FAA, zvyšok, až 98 %, tvoria personal injury cases.¹⁹

2. Personal Injury Cases

Na rozdiel od nárokov upravených FAA, kde stačí preukázať vzťah k zomrelému, v prípade žalôb na náhradu psychiatrickej poruchy musí žalobca (tretia osoba) preukázať aj dôvody, ktoré vedú k mimozmluvnej zodpovednosti za škodu, v common law riešené v rámci tzv. „Law of Torts“. Pre kontinentálneho právnikára treba zdôrazniť, že pod „Tort(s)“ nemožno rozumieť to isté, čo sa napríklad v nemeckom práve označuje ako „Schadenersatzrecht“. Za uvedenými pojmami sa skrývajú významné odlišnosti. Tort(s) nepredstavuje koherentnú časť práva, ktorú by bolo možné vymedziť všeobecnými a abstraktnými termínmi, ako je to možné napríklad v nemeckom práve. Torts sú ... „no more than the sum total of a variety of individual torts that have developed, under the writ system“²⁰ (vo voľnom preklade: „Torts nie sú ničím

¹⁷ Bulletin advokácie v roku 2017 sprostredkoval v dvoch častiach príspevok Dr. Šorla. Autor úpravu v FAA prezentuje ako „anglický systém“, z čoho by čitateľ mohol nadobudnúť dojem, že úprava FAA je jediným spôsobom náhrady (nemajetkovej) ujmy pozostalých príbuzných. Zdá sa však, že inšpirujúcou bola zákonná úprava, keďže autor súhlasí s názorom, že „...treba upraviť náhradu nemajetkovej ujmy pozostalých obetí dopravnej nehody v rovine zákona tak, aby bola výška odškodnenia pre jednotlivé skupiny príbuzných stanovená paušálnymi sumami s možnosťou ich valorizácie, teda systém nastaviť zhruba tak, ako je upravená náhrada za bolesť a sťaženie spoločenského uplatnenia. ŠORL, R. Náhrada nemajetkovej ujmy (bolestné za smútok) pozostalého príbuzného. Stav a východiská 1. časť. In: *Bulletin slovenskej advokácie*, č. 10/2017, s. 11, 20.

Podľa uznávaného britského právnikára ide o „the simplest, or ... the crudest“ systém. Pozri ROGERS, W. V. H. Death and Non-Pecuniary Loss. In: KOZIOL, H. – STEININGER, B. C. *European Tort Law* 2006. Springer, 2007, s. 56. ISBN 9783211709375.

¹⁸ Claims for Wrongfull Death (1997) Consultation Paper No 148, bod 3.175.

¹⁹ Uvedený poznatok slúži ako argumentácia proti názoru, že zvyšovanie paušálnych čiastok povedie k nárastu náhrad. The Law Commission claims for wrongful death (Law Com No. 263), bod 1.22.

²⁰ R Zimmermann: The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition. 1996, s pozn. 14, s. 907.

iným než celkovým súčtom rôznych jednotlivých deliktov, ktoré sa vyvinuli v systéme súdnych rozhodnutí“). Tony Weir to vyjadril ešte pregnantnejšie, keď uviedol, že „*tort is what is in the tort books, and the only thing holding it together is their binding*“²¹ (vo voľnom preklade: „torts je to, čo je uvedené v knihách o deliktoch, a jedine, čo ich drží pokope je (knižná) väzba“).

Pod označením „Torts“ tak treba rozumieť viaceré druhy civilných žalôb na náhradu škody. To okrem iného znamená, že tam, kde nemecký právnik hovorí o predpokladoch zodpovednosti, anglický právnik sa zaoberá predpokladmi žalovateľnosti nároku (*actionable damage*). Torts obvykle zahŕňajú žaloby na náhradu ujmy voči niekomu, kto by mal (*alleged*) znášať zodpovednosť za túto ujmu. Okrem dôkazu o vzniknutej ujme je predpokladom žalovateľnosti aj porušenie povinnosti, ktoré pri nedbanlivostnom spôsobení škody má zvyčajne podobu „*duty of care*“. Od rozhodnutia vo veci Donoghue v Stevenson z roku 1932 sa „*duty of care*“ vymedzuje ako právna povinnosť „konať s primeranou opatrnosťou a odbornosťou (*skills*) tak, aby nedošlo k poškodeniu záujmov ostatných“.²²

V prípade psychiatrickej ujmy musí „*nervous shock claimant*“ preukázať, že utrpel kvalifikovanú ujmu (pozri výklad ďalej). Následne musí dokázať, že táto ujma je výsledkom správania sa žalovaného, a že žalovaný tým voči žalobcovi porušil svoju povinnosť náležitej starostlivosti. Okrem dôkazu o existencii príčinnej súvislosti medzi porušením právnej povinnosti a šokom musí žalobca preukazovať aj to, že nervový šok nie je príliš vzdialeným („*too remote*“) následkom porušenia *duty of care*. Takéto dokazovanie je relatívne jednoduché v prípade, že žalobcu bolo možné predvídať ako osobu nachádzajúcu sa v zóne rizikovej aktivity žalovaného, pretože – žalovaný, ako ktorákoľvek rozumná osoba, mohol predpokladať, že svojou nedbanlivosťou môže inému spôsobiť ujmu (z dôvodu fyzickej alebo emočnej blízkosti k zomrelému). V tomto prípade je žalobca priamym poškodeným, tzv. „primárnou obeťou“.²³ Komplikovanejším je prípad, ak sám žalobca nebol vystavený nebezpečenstvu, ale takémuto nebezpečenstvu bola vystavená iná osoba, ktorá je pre žalobcu duševne významná. Šok, ktorý žalobca utrpel, nie je dôsledkom nebezpečenstva, ktorému bol sám vystavený, ale toho, čo videl a počul či bol priamo svedkom poranenia zomrelého, alebo preto, že tieto následky sa k nemu dostali osobitne šokujúcim

²¹ WEIR, T. An Introduction to Tort Law (2nd ed. 2006) Preface ix.

²² You must take reasonable care to avoid acts or omissions which you can reasonably foresee would be likely to injure your neighbour. Who then, in law, is my neighbour? The answer seems to be—persons who are so closely and directly affected by my act that I ought reasonably to have them in contemplation as being so affected when I am directing my mind to the acts or omissions which are called in question. Donoghue v Stevenson [1932] AC 562 (HL) 580, Lord Atkin.

²³ Autor označuje primárnu obeť v úvodzovkách.

spôsobom. Takéto „druhotné obete“ sú oprávnené na náhradu ujmy, avšak za veľmi reštriktívnych podmienok.

Počiatky rozhodovania o náhrade za nemajetkovú ujmu spôsobenú psychickým šokom sa v anglickom práve spájajú s rozhodnutím v roku 1888.²⁴ Súd sa v tomto prípade zaoberal žalobou ženy, ktorá potratila v šoku, keď ju na železničnom priecestí skoro zachytil vlak. Keďže žalobkyňa neutrpela žiadne fyzické poranenia, súd odmietol priznať náhradu pre nedostatok vzťahu príčinnosti k „fungovaniu mysle“, ujme, o ktorej sa v tom čase vedelo len veľmi málo. Nie menej dôležitým dôvodom odmietnutia nároku bola snaha predísť tzv. „*fabricated claims*“, resp. „*imaginary claims*“ osobitne tam, kde žalobcom bola žena, pretože „ženy sú podľa súdu obvykle mimoriadne náchylné k psychickým poruchám“.²⁵

Za ďalší významný prípad v common law rozhodovania o nároku na náhradu nemajetkovej ujmy spôsobenej šokom sa považuje rozhodnutie v spore *Dulieu v White & Sons* z roku 1901.²⁶ Súd vyhovel žalobe barmanky vystrašenej konškým povozom, ktorý nekontrolovane vrazil do jej pohostinstva, následkom čoho porodila dieťa s poškodením mozgu. Súd svojím liberálnym postojom formuloval pre budúce obdobné situácie dva dôležité predpoklady priznania náhrady za utrpenú duševnú ujmu. Po prvé, duševná porucha musí viesť k poškodeniu zdravia, a po ďalšie, psychický šok musí byť následkom „dôvodnej obavy z bezprostrednej fyzickej ujmy“.²⁷ Posledné uvedené kritérium sa stalo známym ako „*impact theory*“ (tzv. „teória dosahu“).

Teória dosahu spolu s pravidlom o „nebezpečnej zóne výskytu“ („*zone of danger role*“) tak umožňovali odškodniť ujmu žalobcovi, ktorý sa ocitol v priamom fyzickom ohrození (sám sa vystrašil) nedbanlivým konaním žalovaného. Súdny na začiatku prihliadali len na to, či sa obava týkala zdravia samotného žalobcu, a neskôr aj na to, či sa žalobca strachoval o niekoho iného. V poslednom uvedenom prípade sa začína hovoriť o „sekundárnych obetiach“.

Pôvodné obmedzenie dané „strachom o vlastnú bezpečnosť“ zrušil súd v prípade *Hambrook v Stokes Bros* z roku 1925.²⁸ Podľa žaloby tehotnú ženu vystrašil pohľad na nezaistený povoz, ktorý sa rútil ulicou smerom k jej trom deťom. Po

²⁴ *Victorian Railways Commissioners v Coultas* (1888) 13 App Cas 222 (PC).

²⁵ EGEDE, H. *Negligence: Psychiatric Injury*. University of Buckingham, 2018. Dostupné: <https://www.studocu.com/hk/document/university-of-buckingham/law-of-tort/lecture-notes/he-psychiatric-injury-t1-2018/3607589/view>.

²⁶ *Dulieu v White & Sons* [1901] 2 KB 669.

²⁷ „Where mental trauma led to physical injury, recovery was possible, though only if the shock arose from a “reasonable fear of immediate personal injury to oneself“.

²⁸ *Hambrook v Stokes Bros* [1925] 1 KB 141 (CA)

tom, čo sa dozvedela, že povoz vážne poranil jedno z jej detí, utrpela šok, potratila a v dôsledku s tým spojených komplikácií neskôr zomrela. Žalobe pozostaleho manžela vyhovel súd prvého stupňa aj odvolací súd. Súdny odôvodnil svoje rozhodnutie na príklade dvoch matiek, ocitnuvších sa v podobnej situácii, kde by jedna mala obavu len o svoj život a zdravie, kým druhá by myslela na zdravie svojho dieťaťa. Súd dospel k záveru, že by bolo úplne nesprávne, ak by právo privilegovalo „menej hodnú matku“ („*less deserving mother*“), t. j. takú, ktorá by v danej situácii myslela len na seba. Súd zdôraznil, že šok bol dôsledkom toho, čo sekundárna obeť „buď videla, alebo si uvedomila vlastnými zmyslami“, a psychická ujma bola spôsobená „odôvodneným strachom z okamžitého poranenia seba alebo jej detí“.²⁹

Predvídateľnosť (Foreseeability) ujmy

S rozvojom koncepcie „duty of care“ a susedského princípu („*neighbourhood-principle*“) sa podstata rozhodovania posunula k aplikácii ďalších, resp. iných kritérií. Vo veci *Bourhill v Young*³⁰ tehotná žena potratila po tom, čo bola nepriamym svedkom kolízie motocyklistu s autom. Sama úraz motocyklistu nevidela, počula len náraz a pád a neskôr si na vozovke všimla krv. Sudca zamietol žalobu s odôvodnením, že žalovaná bola príliš ďaleko od nebezpečnej zóny („*was not a foreseeable claimant*“), inými slovami, že žalovaný má povinnosť zachovať starostlivosť len voči tým, ktorých ako poškodených mohol predvídať; podľa súdu žalobkyňa „nebola susedom žalovaného“ a žalovaný nemohol predvídať jej psychickú ujmu ako následok svojho konania (tzv. *factual foreseeability test*).

Rozhodnutie vo veci *Bourhill v. Young* sa zakladalo na tom, či poškodená bola schopná preukázať predvídateľnosť spôsobenia psychiatrickej poruchy žalobcom. Takéto tvrdenie v sebe zahŕňa aj dôkaz o tom, že osoba „bežnej sily ducha“ („*of ordinary fortitude*“) či „bežne rozvážna“ („*customary phlegm*“) mohla za daných okolností utpieť psychickú poruchu. Inými slovami, žalovaný nemá duty of care voči osobám, ktoré sú pre svoju psychickú alebo emočnú predispozíciu „osobitne náchylné“ k psychickým poruchám. V prípade „sekundárnych obetí“ sa rozumná predvídateľnosť psychiatrického ochorenia osoby obvyklej sily ducha považuje za súčasť testu existencie duty of care. Požiadavka „obvyklej rozvážnosti“ žalobcu neplatí vtedy, ak

²⁹ The shock resulted from what the secondary victim 'either saw or realized by her own unaided senses' and was due to a 'reasonable fear of immediate personal injury either to herself or to her children.

³⁰ [1943] A.C. 92.

žalovaný mal vedomosť o opaku. Kritérium predvídateľnosti sa neskôr presadilo na všetky prípady poškodenia zdravia.³¹

K podstatnej zmene v prístupe³² k náhrade nemajetkovej ujmy tretích osôb došlo až s odstupom štyroch desiatok rokov. Podľa súdu, ktorý v roku 1983 rozhodoval v spore McLoughlin v O'Brian³³, pozornosť treba zamerať na blízkosť vzťahu medzi žalobcom a primárnou obeťou – synom, ktorý zahynul po dopravnej nehode (tu označovaný ako „priama obeť/immediate victim“). Súd sa tiež zaoberal významom fyzickej a časovej bezprostrednosti vzťahu, pretože poškodená sa v čase nehody nachádzala 2 km od miesta nehody a o nehode sa dozvedela s odstupom dvoch hodín. Podľa súdu požiadavka „bezprostrednosti následkov“ („*immediate aftermath*“) sa v danom prípade naplnila, pretože poškodená našla primárnu obeť presne v takom stave, ako bola v čase nehody („*covered with oil and mud and distraught with pain*“). Pokiaľ išlo o naplnenie požiadavky vzťahu k nehode vyžadovanej kritériom „*close both in time and space*“, súd dospel k názoru, že by bolo nepraktické trvať na tom, aby sa žalobca fyzicky nachádzal na mieste nehody. Na druhej strane, v snahe podrobiť prípady psychiatrickej ujmy reštriktívnym opatreniam, považoval súd za potrebné, aby právo stanovilo určité limity – kontrolné mechanizmy, ktoré by zabránili enormnému nárastu zodpovednosti. Podľa sudcu (Lord Wilberforce), určujúcim pri rozhodovaní by mali byť tri okolnosti – okruh oprávnených osôb, vzťah týchto osôb k škodnej udalosti (accident) a spôsob, akým došlo u týchto osôb k šoku.

Rozhodnutie v spore McLoughlin, nasledované rozhodnutiami vo veci Alcock a Page v. Smith, ako aj v spore White v Chief constable of Yorkshire, tvoria jadro moderného anglického práva v prípade sporov o náhradu nemajetkovej ujmy spôsobenej tretím osobám.³⁴ Zároveň predstavujú prechod od zdôrazňovania mechanizmu vzniku duševnej ujmy, t. j. skutočnosti, že k ujme došlo v dôsledku šoku. V skoršom práve sa výhoda označenia „*nervous shock*“ videla v tom, že pod túto hlavičku bolo možné subsumovať prípady, ktorých podstatou bola povaha traumatickej reakcie na udalosť.³⁵ Súčasné (moderné) anglické právo od tohto prístupu upúšťa³⁶ a preferuje kritérium povahy ujmy, vyjadrenej spojením „psychiatrická ujma“ („*psychiatric injury*“) alebo „duševná ujma“ („*mental injury*“).

³¹ NOLAN, D. Psychiatric Injury at the crossroads. *Journal of Personal Injury Law*, 2004, No. 1. Dostupné: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3098814.

³² Zmena zahŕňa aj výslovný odklon od pravidla „zone of danger rule“ v anglickom práve.

³³ McLoughlin v O'Brian [1983] 1 AC 410 (HL) 421-22.

³⁴ AHMAD, T. Nervous Shock, Development & Dilemma: A Comparative Study of UK, USA and Canada. *SSRN Electronic Journal*, October 2009, s. 8.

³⁵ PEEL, E. et al. *Winfield and Jolowicz on Tort*. 2014, pod 5-081. ISBN 9780414025653.

³⁶ K výhradam pozri napr. Bingami LJ in Attia v British Gas Plc [1988] QB. 304, s. 317.

Pre nastavenie pravidiel odškodňovania ujmy má osobitný význam rozhodnutie anglického súdu vo veci *Alcock*.³⁷ V spore sa riešili nároky žalobcov po tragédii na futbalovom štadióne Hillsborough z roku 1989, keď počas zápasu medzi Liverpoolom a Nottingham Forest v dôsledku tlačenic na preplnenej tribúne zomrelo 96 divákov a vyše 700 utrpelo zranenia. Viacerí rodinní príslušníci obetí podali voči príslušnému vedeniu polície žalobu na náhradu nemajetkovej ujmy. Žaloby mali rozdielne skutkové pozadie – len dvaja zo žalobcov boli priamo na štadióne, šesť žalobcov pozeralo živý prenos zo zápasu, jednej poškodenej bolo povedané, že jej snúbenec zomrel na štadióne, ďalší poškodený utrpel ujmu až druhý deň po identifikácii svojho brata na štadióne a ďalší identifikoval mŕtve telo brata v márnici. Dvaja žalobcovia sa dopyčovali o tragédii v rádiu s tým, že o smrti svojich blízkych sa dozvedeli na druhý deň.

Rozhodnutie v spore *Alcock* z roku 1992 sa považuje za najdôležitejšie rozhodnutie anglického súdu o zodpovednosti za spôsobenú ujmu. Jeho význam nespočíva v tom, že by zmenil právo (ide o konzervatívny rozsudok), ale preto, že „kodifikoval“, resp. systematizoval to, čo sa udialo predtým.³⁸ Okrem požiadavky, aby duševná ujma bola spôsobená šokom a požiadavky „bezprostrednosti v čase a priestore“ súd nastavil pravidlo, podľa ktorého poškodený musí preukázať, že v dôsledku škodovej udalosti³⁹ u neho nastala medicínsky uznaná psychiatrická porucha („*recognized psychiatric illness*“). Súd týmto potvrdil závery predchádzajúcich rozsudkov súdov v spore *Henz v Berry*⁴⁰ a *McLoughlin v O'Brian*⁴¹ a odstránil pochybnosti, ktoré súdom umožnili odmietnuť priznanie náhrady z dôvodu neexistencie viditeľnej poruchy zdravia, nedokázanej choroby či následných poranení.⁴²

³⁷ *Alcock et al v Chief Constable of South Yorkshire Police* [1992] 1 AC 310.

³⁸ NOLAN, D. *Alcock v Chief Constable of South Yorkshire Police*. In: Mitchell, Ch. – Mitchell, P. *Landmark Cases in the law of Tort*. In: *Hart*. 2010, s. 274.

³⁹ Kritika namieťa, že aj niečo menej ako uznaná porucha by mal byť dôvodom na priznanie náhrady. Pozri Rachael Mulheron: *Rewriting the Requirement for a Recognized Psychiatric Injury in Negligence Claims*, *OLJS* 32 (2012), 77–112.

⁴⁰ *Henz v Berry* [1970] 1 All ER 1084. Lord Denning v spore *Henz v Berry* podotkol: “In English law no damages are awarded for grief or sorrow caused by a person’s death. No damages are to be given for the worry about the children, or for the financial strain or stress, or the difficulties of adjusting to a new life. Damages are however recoverable for nervous shock, or, to put it in medical terms, for any recognisable psychiatric illness caused by the breach of duty of the defendant.”

⁴¹ *McLoughlin v O'Brian* [1983] 1 AC 410 (HL) 431, 413. Podľa lorda Bridgea: [T]he first hurdle which a plaintiff claiming damages of the kind in question must surmount is to establish that he is suffering, not merely grief, distress or any other normal emotion, but a positive psychiatric illness.

⁴² “It is not enough . . . for the pursuers [plaintiffs] in each case to show simply that they got a fright and suffered an emotional reaction, if no visible disability or provable illness or injury followed.” *Simpson v. ICI* 1983 SLT 601.

Primárna obeť (Primary victim)

Už rozhodnutie vo veci *Dulieu v White and sons* objasnilo, že primárnou obeťou je ten, komu z nedbanlivého konania žalovaného hrozilo fyzické nebezpečenstvo. Rozsudok v spore *Alcock* rozdelil prípady osobnej ujmy na dve kategórie – na tie, v ktorých bol poškodený žalobca zapojený bezprostredne alebo sprostredkované ako účastník, a tie, v ktorých žalobca nebol nič viac len pasívny a nedobrovoľný („*unwilling*“) svedok ujmy spôsobenej tretej osobe.⁴³ Do prvej kategórie sa zaradili prípady, v ktorých sa žalobca obával o svoju vlastnú bezpečnosť. Druhá kategória sa zasa týkala prípadov, v ktorých ujma bola spôsobená „zármutkom a strachom z účasti na ujme spôsobenej inému“.⁴⁴

Neskorším rozhodnutím vo veci *White*⁴⁵ súd korigoval uvedené pravidlo v tom zmysle, že psychiatrickú ujmu možno úspešne žalovať aj vtedy, ak sa nebezpečenstvo nematerializovalo. Okruh oprávnených sa určil tým, že žalobca „veril, že bol vystavený nebezpečenstvu a riziku fyzického poranenia“. Podľa súdu žalobcovia (a podobne aj iné skupiny žalobcov, akými sú napríklad záchranári) nie sú primárnymi obeťami, práve z toho dôvodu, že neboli vystavení priamemu fyzickému nebezpečenstvu. Podobne policajti v službe, ktorým súd odmietol poskytnúť náhradu okrem iného⁴⁶ aj preto, že by to bolo nespravodlivé, ak súčasne nepriznal náhradu blízkym zomrelého.⁴⁷

Ďalším medzníkom v rozhodovaní o psychiatrickej ujme sa stalo rozhodnutie vo veci *Page v. Smith* z roku 1995.⁴⁸ Žalobca, pán (učiteľ) Page, sa dostal do kolízie s vozidlom žalovaného. Žalobou sa domáhal náhrady ujmy, ktorá spočívala v tom, že dovtedajšie sporadické prejavy syndrómu chronickej únavy, ktorými trpel dlhé roky pred nehodou, sa po zrážke zmenili na chronický a permanentný stav. Súd prvého stupňa priznal žalované nároky. Odvolací súd sa zaoberal dvomi námietkami – či

⁴³ Lord Oliver vo veci *Alcock* [1992] 1 A.C. 310 (HL), s. 407.

⁴⁴ *Alcock* [1992] 1 A.C. 310 (HL), s. 408.

⁴⁵ *White v Chief Constable of South Yorkshire* [1998] 3 WLR 1509 House of Lords. V tomto spore si policajti slúžiaci počas tragédie na futbalovom štadióne Hillsborough uplatnili nárok na náhradu ujmy voči zamestnávateľovi, ktorý voči nim nezachoval „duty of care“. Žalobcovia si uplatnili nárok ako „primárne obeť“.

⁴⁶ Súd prihliadal aj na to, že policajti sú oproti ostatným zvýhodnení penzijným systémom.

⁴⁷ Lord Steyn: “It is common ground that police officers who are traumatized by something they encounter in their work have the benefit of statutory schemes which permit them to retire on pension. In this sense they are already better off than bereaved relatives who were not allowed to recover in *Alcock*. The claim of the police officers on our sympathy, and the justice of the case, is great but not as great as that of others to whom the law denies redress.”

⁴⁸ *Pozri Page v. Smith*. [1996] AC155 (HL) 184 Lord Lloyd of Berwick).

psychická ujma bola dôsledkom havárie a po druhé, či takúto ujmu mohol žalovaný predvídať.

Osobitosťou tohto prípadu bolo to, že kolíziou vozidiel nedošlo k fyzickému poraneniu žalobcu. Pre skúmanie príčinnej súvislosti súd aplikoval pravidlo o tom, že „test zodpovednosti za šok sa zakladá na predvídateľnosti poruchy zdravia spôsobenej šokom“ (*“the test of liability for shock is foreseeability of injury by shock”*).⁴⁹ Odvolací súd dospel k záveru, že požiadavka predvídateľnosti sa v tomto konkrétnom prípade nenaplnila. Podľa súdu v prípade poškodeného ako účastníka nehody nie je dôležitou predvídateľnosť ujmy, ale „proximity“, t. j. blízkosť/bezprostrednosť, založená na okolnostiach prípadu. Táto časť argumentácia vyvolala kritiku.⁵⁰

Odvolací súd s tesným rozdielom hlasov (3:2) prijal rozhodnutie, podľa ktorého k ujme na psychike môže dôjsť aj bez toho, že by došlo k fyzickej ujme na zdraví. Podľa súdu ktorýkoľvek vodič vozidla musí rozumne predpokladať, že pri neopatrnej jazde môže spôsobiť účastníkovi nehody buď fyzickú, alebo psychickú ujmu, resp. oboje. Z tohto dôvodu má povinnosť zachovávať opatrnosť (duty of care), aby spôsobeniu takejto ujmy zamedzil.⁵¹ Podľa súdu tam, kde vzniká nebezpečenstvo fyzickej ujmy by právo malo nazerať na fyzickú aj psychickú ujmu rovnako; aplikovanie rozdielnych kritérií pri fyzickej a psychickej ujme by len viedlo ku komplikáciám.⁵²

Súd sa v tejto veci po prvýkrát extenzívne zaoberal právom týkajúcim sa duševnej traumy („*mental trauma*“). Dôležitým bolo pre súd aplikovanie kritéria na rozlišovanie medzi primárnou a sekundárnou obeťou. Ak fyzické poranenie žalobcu bolo primerané predvídateľným následkom nedbanlivosti žalovaného, je žalobca klasifikovaný ako primárna obeť bez ďalších obmedzení. Na to, aby žalobca mohol úspešne žalovať, musí preukázať, že žalovaný mohol predvídať konkrétny druh ujmy, pričom fyzickú a psychiatrickú ujmu treba považovať za jeden druh poškodenia, t. j. „ujmu na živote alebo zdraví“ („*personal injury*“). To znamená, že v prípade predvídateľnej fyzickej ujmy s následkom psychiatrického poškodenia je splnená aj požiadavka predvídateľnosti mentálnej ujmy.

⁴⁹ [1953] 1 Q.B. 429 (CA), 441.

⁵⁰ Kontroverzným sa stali výroky dvoch sudcov – podľa jedného názoru postačuje, že žalobca „sa cítil byť ohrozeným“; podľa druhého názoru je potrebné „aby sa žalobca riadne vyskytol v dosahu fyzickej ujmy“ (*“well within the range of physical injury”*). Pozri BAILEY, S. – NOLAN, D. „The *Page v Smith* Saga: A Tale of Inauspicious Origins and Unintended Consequences“, *Cam LJ* 69 (2010), 495 – 528.

⁵¹ *Page v. Smith*. [1996] AC155 (HL) 184, s. 182.

⁵² Lord Lloyd: „In an age when medical knowledge is expanding fast, and psychiatric knowledge with it, it would not be sensible to commit the law to a distinction between physical and psychiatric injury, which may already seem somewhat artificial, and may soon be altogether outmoded.“

Zdôraznením testu predvídateľnosti súd (v porovnaní s prípadom Alcock) zúžil okruh oprávnených v tom smere, že vylúčil možnosť priznať náhradu niektorým záchranárom a nedobrovoľným svedkom nehody. Kým v prípade Alcock sa vyžadovalo, aby sa žalobca „priamo zúčastnil na nehode“, podľa prípadu Page sa kritérium naplní, ak žalobca bol „dostatočne v dosahu spôsobenia fyzickej ujmy“ (*“well within the range of physical injury”*). Týmto súd preklasifikoval názor na to, ako vymedziť primárnu obeť. Pre porovnanie, v skoršom spore z roku 1992 (White) súd určil okruh oprávnených tým, že požadoval, aby žalobca „objektívne veril, že bol vystavený nebezpečenstvu a riziku fyzickej ujmy“⁵³ ...“. Ešte predtým v spore Wilsher⁵⁴ z roku 1988 sa pre primárne obeť požadovalo, aby „navrhovateľ bol v rozsahu predvídateľného fyzického zranenia“, alebo musel veriť, že bol „nevedomou príčinou ujmy alebo smrti iného“. V oboch prípadoch žalobca musí byť „náhodným účastníkom udalosti“.⁵⁵ Všetky tieto prípady poukazujú na nekonzistentnosť v posudzovaní obetí.⁵⁶

Rozhodnutie vo veci Page zmenilo pohľad na vymedzenie „primárne poškodeného“. „Nové“ označenie („Page category“) rozlišuje dva typy primárnych obetí – osoby fyzicky ohrozené nedbanlivosťou obžalovaného a osoby, ktoré, hoci v skutočnosti neboli fyzicky ohrozené nedbalosťou žalovaného, dôvodne však verili, že takými sú. Tento (väčšinový) názor súdu neprijala akademická obec.⁵⁷ Za nesprávne sa považuje vymedzenie primárneho poškodeného ako každého, kto sa vyskytol v dosahu spôsobenia fyzickej ujmy. Práve kontroverznosť pravidla nastaveného v spore Page spôsobila, že ho odmietla aj súdna prax v Austrálii a ďalších krajinách common law.⁵⁸ K náprave došlo až v rozhodnutí Rothwell v Chemical & Insulating Co,⁵⁹ kde súd pravidlo stanovené v spore Page obmedzil tým, že ho možno aplikovať len na prípady, keď žalobca utrpel psychiatrickú poruchu ako bezprostredný následok incidentu. Ďalšie rozhodnutie vo veci McFarlane v E. E. Caledonia⁶⁰ „objasnilo“, že na to,

⁵³ White v Chief Constable of South Yorkshire [1999] 2 AC 455.

⁵⁴ Wilsher v Essex Area Health Authority [1988] AC 1074.

⁵⁵ “the claimant must” “be in the range of foreseeable physical injury or he must believe that he has been the” “unwitting cause of another’s injury or death but in both scenarios, the claimant must” “be an” “unwilling participant in the event”.

⁵⁶ JAVAMURUGAN, A. Law of Torts 103 Coursework. Dostupné: https://www.academia.edu/7541501/Law_of_Torts_Psychiatric_damage

⁵⁷ Podľa akademikov rozhodnutie súdu nezlepšilo právo, ale dodalo mu viac iracionality a neistoty do oblasti, ktorá sa dlhodobo považuje za komplikovanú. BAILEY, S. – NOLAN, D. The Page v Smith Saga: A Tale of Inauspicious Origins and Unintended Consequences. *Cam LJ* 69 (2010), 526 – 527.

⁵⁸ Tamže, s. 495 v pozn. 2.

⁵⁹ [2007] UKHL 39, [2008] 1 AC 281.

⁶⁰ [1993] EWCA Civ 13 Court of Appeal.

aby žalobcu bolo možné označiť za primárnu obeť, je potrebné, aby strach o vlastnú fyzickú bezpečnosť bol založený na rozumných dôvodoch.

K ďalšiemu posunu pri vymedzení primárnej obete došlo v prípade *W and Others*.⁶¹ Žalobcovia sa stali pestúnmi dieťaťa, o ktorom úrady zamlčali, že je sexuálnym násilníkom. Ukázalo sa, že dieťa sa dopustilo niekoľkých sexuálnych útokov voči vlastným deťom žalobcov, u ktorých sa prejavili psychiatrické poruchy. Zo žaloby vyplynulo, že psychiatrické ochorenie spôsobilo žalobcom nedbanlivé konanie úradov. Súd prvého stupňa odmietol priznať náhradu rodičom preto, že nespĺňajú kritériá stanovené v prípade *Alcock* pre status sekundárnych obetí. Podľa odvolacieho súdu rodičia – žalobcovia nespĺňajú ani kritérium „primárnej obete“, keďže neutrpeli žiadnu fyzickú ujmu. Napriek tomu súd poňal žalobcov za primárne obete z dôvodu „pocitu ich zodpovednosti, že do domácnosti nechtiac priviedli zneužívajúcu osobu“. Tým súd upustil od požiadavky bezprostrednosti časového a priestorového vzťahu („*proximity in time and space*“) a rozšíril okruh primárnych obetí v zmysle, že primárnou obeťou nemusí byť niekto, kto sa fyzicky ocitol blízko škodovej udalosti, pre určité prípady postačuje predexistencia vzťahu medzi žalobcom a žalovaným.⁶²

„Druhotná obeť“ (Secondary victim)

Tragická udalosť na štadióne Hillsborough vyvolala žaloby dvoch skupín tzv. druhotných obetí – tých, ktorí pri nešťastnej udalosti stratili svojich blízkych, a tiež policajtov v službe, ktorí sa zúčastňovali na zabezpečení poriadku. V spore *Alcock*, kde sa rozhodovalo o nárokoch prvej skupiny žalôb, súd aplikoval pravidlo z prípadu *McLoughlin vs. O'Brian* o tom, že sekundárne obete musia preukázať, že ich ujma bola rozumne predvídateľná. Súd stanovil aj ďalšie obmedzujúce kritériá vzniku zodpovednosti, a to a) dôkaz o vzťahu k bezprostrednej obeť, b) bezprostrednosť miesta a času, ktoré viedli k psychiatrickej poruche a c) spôsob, akým bola psychiatrická porucha spôsobená. Prijaté pravidlá boli všeobecne kritizované ako arbitrárne a nespravodlivé.⁶³

a) Vzťah k bezprostrednej obeť

V spore *Alcock* súd odmietol riešenie, ktorým by sa rigidne stanovil okruh osôb, oprávnených na náhradu nemajetkovej ujmy. Namiesto toho zaviedol kritérium

⁶¹ *W and Others v Essex County Council and Another* [2001] 2 AC 592.

⁶² HANDFORD, P. Psychiatric Injury in breach of relationship. *Legal studies* 2007, Vol. 27, Issue 1, s. 26.

⁶³ TEFF, H. Liability for Negligently Inflicted Nervous Shock, (1983) 99 LQR 10.

„blízkosti vzťahu“ („*proximity of relationship*“), ktorý sa naplní vtedy, ak medzi primárnou a sekundárnou obeťou existovalo „úzke puto lásky a náklonnosti“ („*close tie of love and affection*“). Pri vymedzení okruhu oprávnených, voči ktorým má žalovaný „*duty of care*“, by sa podľa súdu nemalo odkazovať na konkrétne vzťahy, akými je vzťah rodiča a dieťaťa alebo manžela a manželky, pretože „druhy vzťahov, ktoré môžu zahŕňať úzke vzťahy lásky a náklonnosti („*love and affection*“), sú mnohokrát ... môžu byť prítomné v rodinných vzťahoch alebo v blízkom priateľstve⁶⁴ a môžu byť silnejšie v prípade snúbencov ako v prípade osôb, ktoré sú už mnoho rokov manželmi. Existencia takýchto väzieb je všeobecne známa a možno rozumne predvídať, že osoby takto viazané môžu byť za určitých okolností vystavení skutočnému riziku vzniku psychiatrického ochorenia kvôli poraneniu alebo ohrozeniu blízkej osoby. Blízkosť vzťahu treba preukázať, aj keď je nepochybné, že v určitých prípadoch ju možno predpokladať“.

Podľa súdu blízkosť možno predpokladať napríklad medzi rodičmi a deťmi, manželmi navzájom⁶⁵ a registrovanými partnermi s tým, že je možný dôkaz opaku. U iných osôb, akým je napríklad vzťah medzi súrodencami,⁶⁶ alebo vzťah k starým rodičom, treba kvalitu vzťahu preukazovať, aby bolo možné následne určiť, či psychiatrická ujma bola pre škodcu predvídateľná. Navyše sa vyžaduje, aby vzťah založený na láske a náklonnosti bol „dostatočný“. Tam, kde úroveň vzťahu nemá túto kvalitu, nepostačuje ani tvrdenie, že sekundárne poškodený bol vystavený „tak hororovým okolnostiam, že by to traumatizovalo aj toho najflegmatickejšieho pozorovateľa“.

Prípacom Alcock a neskôr v spore McFarlane⁶⁷ došlo k úplnému odmietaniu nárokov iba pozorovateľov škodnej udalosti.

⁶⁴ Je vhodné doplniť, že odborná literatúra uvádza, že podstata vzťahu medzi primárnou a sekundárnou obeťou je rozsiahla – od rodinného vzťahu po vzťah z priateľstva alebo zamestnania MARKESINIS, B. et al. *Compensation for Personal Injury in English, German and Italian Law*. Cambridge University Press, 2005, s. 54. ISBN 9781139444736.

⁶⁵ Lord Keith navrhol, aby oprávnenými mohli byť aj snúbenci s argumentom, že ich vzťah („*love and affection*“) býva silnejší ako medzi dlhoročnými manželmi. House of Lords to odmietla. Pozri VAN DAM, C. *European Tort Law*. Oxford University Press, 2013, s. 178 v pozn. 35. ISBN 0199672261.

⁶⁶ V spore Alcock sa sudca Ackner pri hodnotení vzťahov brat-brat vyjadril takto: „The quality of brotherly love is well known to differ widely – from Cain and Abel to David and Jonathan. I assume that Mr. Harrison’s relationship with his brothers was not an abnormal one. His claim was not presented upon the basis that there was such a close and intimate relationship between them, as gave rise to that very special bond of affection which would make his shocking-induced psychiatric illness reasonably foreseeable by the defendant.“

⁶⁷ McFarlane v E.E. Caledonia [1994] 2 All ER.

b) Miestna a časová bezprostrednosť

Žalobcovia z tragédie na futbalovom štadióne preukazovali vznik psychiatrickej poruchy rôznymi spôsobmi. Niektorí boli priamo na štadióne a videli celý priebeh tragédie, ďalší sa o tragédii dozvedeli z rádia alebo televízie a napokon časť žalobcov sa dostala na plochu štadióna neskôr, aby tu, prípadne v márnici, hľadali a stotožnili svojich blízkych. Podľa kritéria nastaveného súdom musí žalobca preukázať vysoký stupeň bezprostrednosti k nehode z hľadiska miesta a času. Žalobca tak musí preukázať, že bol buď očitým svedkom škodnej udalosti („*witnessing*“), alebo na vlastné oči videl bezprostredné následky („*immediate aftermath*“). Súd týmto vyhranil dve kategórie potencionálnych žalobcov – účastníkov („*participants*“) a tzv. pozorovateľov („*bystanders*“). Uvedené rozlišovanie má význam pre rozhodnutie o nárokoch žalobcov, ktorí neboli očitými svedkami tragédie blízkej osoby, ale o následku sa dozvedeli s časovým odstupom. Podľa takto nastaveného kritéria súd v tomto prípade nevyhovel žalobcovi, ktorý identifikoval svojho mŕtveho brata v márnici po ôsmich hodinách od udalosti. Neskôr súdy uvedené pravidlo zjemnili v tom smere, že alternatívou „osobnej účasti“ je aj „príchod na scénu“, kde došlo k škodovej udalosti až po moment návštevy márnice,⁶⁸ resp. príchod 36 hodín po smrteľnej nehode.⁶⁹

Pri hľadaní odpovede, či osobou oprávnenou na náhradu môže byť aj „pozorovateľ“, súd náhradu za psychické poškodenie nevyhlásil úplne; náhradu pripustil v prípade „ak by okolnosti katastrofy v jeho tesnej blízkosti boli mimoriadne desivé“.

Kritérium bezprostrednosti aplikoval súd aj pri rozhodovaní o nárokoch tých, ktorí sa o tragédii dozvedeli z vysielania TV. Anglické právo do tohto času zastávalo rozdielny postoj, podľa toho, či sa žalobca dozvedel o tragédii zo záznamu, alebo či tragédiu videl v on-line vysielaní. Kým v prvej situácii došlo k naplneniu „časovej bezprostrednosti“, posúdenie druhej situácie sa zdalo byť náročnejšie. Súd sa odklonil od postoja z prípadu *McLaughlin v. O'Brian*, v ktorom sa sledovanie on-line televízneho vysielania považovalo rovnako ako účasť na mieste nešťastia. Súd považoval za potrebné zmeniť svoje stanovisko, a to z dvoch dôvodov. Po prvé – vysielateľov možno za istých okolností považovať za právnu príčinu vzniku psychiatrickej ujmy žalobcu. Druhým dôvodom bolo to, že tragédia sa prenášala viacerými kamerami z rôznych uhlov, čo bolo v rozpore s predstavou, že by poškodený mal vnímať tragické udalosti „bez pomoci, vlastnými zmyslami“. Súd tak sčasti pripustil, že sledovanie on-line vysielania sa môže za istých, veľmi výnimočných okolností, rovnať priamemu vnímaniu.

⁶⁸ *Atkinson v. Seghal* [2003] All ER (D) 341 (Mar) Curt of Appeal Civil Division judgment of 21 March 2003.

⁶⁹ *North Glamorgan NHS Trust v. Walters* [2003] Lloyd's Rep. Med. 49.

V odborných diskusiách sa pripúšťa, že pojem „bezprostredné následky“ je z veľkej časti nedefinovaný.⁷⁰ Slovo „bezprostredne“ sa interpretuje ako čas „po ktorý je obeť v neliečenom úzkostlivom stave spôsobenom traumatickou udalosťou“.⁷¹ Požiadavka na bezprostrednosť vyvoláva mnohé praktické problémy. Uvádza sa, že sú niekedy „pretekmi s rýchlou zdravotníckou pomocou (ambulanciami)“, pretože čím skôr sa sanitka dostaví, tým je pravdepodobnejšie, že žalobca bude mať pri preukazovaní bezprostrednosti úspech. Z tohto dôvodu súdy začali túto požiadavku vykladať flexibilnejšie.⁷²

Kritérium vzťahu k miestu a času („*proximity*“) súd neskôr modifikoval v prípade Paul z roku 2019,⁷³ v ktorom sa zosnulý liečil na diabetes a v roku 2010 utrpel ischemický mozgový záchvat. O dva roky neskôr sa zistilo, že trpí vyšším krvným tlakom a chorobou obličiek. V novembri 2012 bol prijatý na vyšetrenie kvôli bolesti na hrudi. Podrobil sa vyšetreniu, nebolo však vykonané vyšetrenie na echokardiografii. V roku 2014, počas nákupu so svojimi dcérami, na ulici utrpel zástavu srdca. Svedkami kolapsu aj následných pokusov o resuscitáciu boli aj jeho dve deti. Pozostalí zosnulého podali žalobu za vytrpenú psychiatrickú ujmu – posttraumatickú stresovú poruchu (PTSD), v ktorej uviedli, že dôvodom bolo zanedbanie lekárskej starostlivosti v novembri 2012. Žalovaný sa bránil neexistenciou „*proximate connection*“, keďže medzi zanedbaním lekárskej starostlivosti a smrťou uplynulo 14 mesiacov.⁷⁴ Navyše žalobkyňa – manželka zosnulého, nebola svedkom zástavy srdca a ani smrti manžela; o smrti manžela sa dozvedela až v nemocnici. Prvostupňový súd zamietol žalobu preto, že smrť manžela a otca nie je možné považovať za „relevantnú udalosť“ na preukázanie „*proximity*“. Odvolací súd (QB) v roku 2020 vydal rozhodnutie, ktorým vyhovel žalobcom.⁷⁵ Podľa názoru súdu zástava srdca a smrť tvoria „udalosť“. Rozhodnutie odvolacieho súdu tak zmenilo pravidlo v tom zmysle, že žalobca nemusí preukazovať, že „udalosťou“ je moment, keď vyšlo najavo porušenie povinnosti alebo vznikla ujma; postačuje, že zrejším sa stalo nedbanlivé konanie (porušenie povinnosti). Praktický význam rozhodnutia treba vidieť v sporoch o náhradu ujmy z klinickej praxe. V porovnaní s (dopravnými) nehodami, udalosťou je samotná ne-

⁷⁰ BURROWS, Andrew (ed.). *English Private Law*. Oxford University Press, 2013, s. 1105. ISBN 0199661774.

⁷¹ Ak je obeť v ťažkom neliečenom stave spôsobená traumatickou udalosťou.

⁷² V spore Walters v North Glamorgan NHS Trust [2002] EWCA Civ 1792, ETL 2002, 157 matka videla svojho syna s rozsiahlym poškodením mozgu až po 36 hodinách po tom, čo nemocnica zanedbala starostlivosť.

⁷³ Paul v The Royal Wolverhampton NHS Trust [2019] EWHC 2893 (QB).

⁷⁴ Sudca David Cook: „there must be a proximate connection between the initial negligence and the shocking event.“

⁷⁵ Paul v The Royal Wolverhampton NHS Trust [2020] EWHC 1415 (QB).

hoda, kým v klinickej praxi nedbanlivosť je zanedbaním niečoho, čo bolo treba urobiť predtým, než vyšli najavo nepriaznivé dôsledky, t. j. ujma.

c) Spôsob, ako k psychiatrickej poruche došlo

Uvedený predpoklad je zjavne podobný skúmaniu „miestnej a časovej bezprostrednosti“, avšak súd považoval za potrebné túto požiadavku rozšíriť a uviesť ďalšie kritériá. V prípade Alcock súd potvrdil nutnosť „náhleho šoku“ („*sudden shock*“), t. j. nepredvídaného psychického dopadu vyplývajúceho zo zažitia udalosti alebo jej bezprostredných následkov. Náhlosť šoku však nie je daná u toho, komu ujma vznikla ako následná reakcia na udalosť, a tiež tam, kde žalobca bol dlhodobo vystavený stresujúcim okolnostiam. Podľa súdu, túto požiadavku nenaplnili tí žalobcovia, ktorí na štadióne hľadali telá svojich mŕtvych blízkych,⁷⁶ a ani tí, ktorí udalosť videli v televízii. Príkladom nenaplnenia „náhlosti šoku“ nebol ani žalobca, ktorý zotrval 14 dní pri posteli zomierajúceho syna zraneného po nehode.⁷⁷ Podľa súdu synova smrť „nebola prekvapením“, ale sa očakávala.⁷⁸

Napriek snahe určiť kritériá na rozlišovanie nárokov primárnych a sekundárnych poškodených sa v anglickom práve uvádza prípad, v ktorom podľa zaužívaných pravidiel nebolo možné zaradiť žalobcu medzi primárnu alebo sekundárnu obeť. Takým bolo rozhodovanie o psychiatrickej ujmy tretej osoby po tom, čo si ujmu na zdraví spôsobil sám bezprostredne poškodený. V spore *Greatorex* z roku 1976⁷⁹ sa súd zaoberal okolnosťami vzniku ujmy a zistil, že mladý vodič utrpel ujmu v podnapitosti, následkom svojej veľmi neopatrnej jazdy. Jeho otec, profesionálny hasič, sa ako veliteľ hliadky⁸⁰ zúčastnil na výjazde na miesto nehody. Po tom, čo v havarovanom aute rozpoznal nehybné telo svojho syna, utrpel vážny posttraumatický stres. Súd sa musel zaoberať otázkou, či za daných okolností je otec oprávneným žalovať syna, resp. jeho poisťovňu na náhradu duševnej ujmy. Podľa práva, odpoveď závisela od riešenia toho, či niekto má povinnosť zachovať „*duty of care*“ vo vzťahu k vlastnému životu a zdraviu. Súd vyhodnotil, že primárne poškodený nemá takúto povinnosť voči tretej osobe, ktorá utrpela psychiatrickú chorobu. Podľa súdu (sudca J. Cazaleta) „v prípade, že člen rodiny utrpí psychiatrickú ujmu v dôsledku zranenia

⁷⁶ Tu nešlo o „náhly šok“, ale postupný vplyv na ich psychiku.

⁷⁷ *Sion v Hampstead health authority*. [1994] EWCA Civ 26 Court of Appeal.

⁷⁸ Staughton, L. J.: „In my opinion there is no trace in that report of “shock” as defined by Lord Ackner, no sudden appreciation by sight or sound of a horrifying event. On the contrary, the report describes a process continuing for some time, from first arrival at the hospital to the appreciation of medical negligence after the inquest. In particular, the son’s death when it occurred was not surprising but expected.”

⁷⁹ *Greatorex v Greatorex* [2000] 1 WLR 1976.

⁸⁰ Právne zaujímavou otázkou bolo aj to, že žalobcom bol otec a zároveň profesionálny záchranca.

člena rodiny, ktoré si spôsobil sám, môže mať psychiatrické ochorenie samo osebe nepriaznivý vplyv na rodinné vzťahy ... právo by malo byť prefikánym v tom zmysle, aby predišlo zhoršeniu vzťahov medzi členmi rodiny“.

Uvedené rozhodnutie je zaujímavé aj z toho pohľadu, že anglický súd si tu „požičal“ riešenie z rozhodnutia Najvyššieho Spolkového súdu z roku 1971.⁸¹ V spomínanom nemeckom prípade priamo poškodený 64-ročný manžel žalobkyne zomrel pri dopravnej kolízii so žalovaným. K smrteľnej havárii došlo sčasti aj zavinením zomrelého. Žalobkyňa sa domáhala náhrady psychickej ujmy, ktorá jej vznikla po tom, čo sa dozvedela o smrti manžela. Súd prvého stupňa (Landgericht) vyhovel žalobe, odvolací súd (Oberlandesgericht) žalobu sčasti zamietol. Sporným bolo posúdenie, do akej miery má súd prihliadať na spoluzavinenie zomrelého.

V rozsudku sa konštatovalo, že „nehoda, ktorá postihla jej manžela, bola jedinou príčinou ujmy, ktorú žalobkyňa utrpela; v dôsledku jej blízkeho osobného vzťahu so zomrelým sa jeho tragédia stala jej tragédiou. Ťažko si predstaviť osobu, ktorá by po vypočutí tragickej správy takto trpela, ak by išlo o cudzieho človeka. Ak už k tomu došlo, bolo by neobvyklé odmietat zodpovednosť žalovaného preto, že ujmu nemohol predvídať. Ak však kritickou príčinou ujmy žalobkyne bol jej blízky osobný vzťah k obeti, bolo by spravodlivé, aby zavinenie ujmy zomrelým malo vplyv na žalobu“.⁸² Súd doplnil, že ak by ujma bola spôsobená výlučne zavinením zomrelého, žalobca by nemohol žalovať na náhradu ujmy, ktorá jej následne vznikla, pretože ... „bez ohľadu na morálku, nikto nemá právnu povinnosť starať sa o svoj život, svoje údy len preto, aby uchránil blízke osoby pred možným psychickým dôsledkom v prípade jeho usmrtenia alebo zmrzačenia“.

V nemeckom práve je toto rozhodnutie kritizované, nie však pre výsledok rozhodnutia, ale spôsob jeho zdôvodnenia.⁸³ Napriek zamietavému postoju súdov v obdobných prípadoch predsa len existujú výnimky. Takou je skutočnosť, že k samovražde došlo „premyslene šokujúcim spôsobom“.⁸⁴

⁸¹ BGHZ 56, 163=NJW 1971, 1883=Vers 1971, 905, 1140. Pozri B. Markesinis: *The German Law of Torts: A comparative introduction*, 1994.

⁸² MARKESINIS, B. *Foreign Law Inspiring National Law. Lessons from Grotorex v. Grotorex. The Cambridge Law Journal* Vol. 61, No. 2, 2002 s. 386 – 404. Dostupné: <https://www.jstor.org/stable/4508897>, s. 390.

⁸³ Tamže.

⁸⁴ Markesinis, B.: *Case BGH 1989, 2317 VI. Civil Senate (VI ZR 97/88)*, dostupné: <https://law.utexas.edu/transnational/foreign-law-translations/german/case.php?id=671>

Záver

Z uvedeného výkladu vyplýva, že právo common law sa v oblastiach neupravených právnymi predpismi riadi rozhodovaním súdov v každom individuálnom prípade. Rozhodnutiami súdov sa formulujú určité princípy tak, aby ich bolo možné aplikovať v prípade obdobnom pôvodnému rozhodnutiu. Rozhodovanie o nároku na náhradu nemajetkovej ujmy spôsobenej tretím osobám ukazuje, že „kritické“ sú práve takéto situácie, kde sa sudcovia ocitajú osobitne konfrontovaní s otázkami etiky, verejného záujmu, názorov verejnosti či vedeckými otázkami.

Pri charakteristike anglického práva na náhradu psychiatrickej ujmy možno nájsť aj hodnotenie, že je to „mozaika nesúrodých rozdielov, ktoré je ťažké ospravedlniť“.⁸⁵ Dôvodom je vývoj anglického práva v skúmanej oblasti, kde v priebehu niekoľkých desiatok rokov Snemovňa lordov viackrát podstatne menila svoje stanovisko – od reštriktívneho pohľadu v spore Bourhill⁸⁶ cez liberálnu adaptáciu na nové podmienky v spore McLoughlin.⁸⁷ Rozhodnutie v spore Alcock⁸⁸ sa chápe ako ústup k opatrnejšiemu riešeniu, kým prípad Page⁸⁹ sa zasa hodnotí ako pokus aplikovať rozumné riešenia. Rozhodnutie v prípade White⁹⁰ znamenalo návrat ku konzervatívnemu prístupu a v poradií šieste riešenie v rozhodnutí W. v. Essex County Council⁹¹ zanechalo množstvo nezodpovedaných otázok.⁹² Právna teória uvádza, že aj po takom dlhom čase, po ktorom House of Lords rozhoduje o náhrade za nemajetkovú ujmu, je takmer nemožné predpokladať, ako súd rozhodne.⁹³ Riešenie problému tak ostáva komplikovaným, nie vždy racionálne uchopiteľným⁹⁴ a viac mätúcim ako predtým.⁹⁵

Za hlavnú príčinu dlhodobo neuspokojivého stavu sa považuje to, že anglické súdy sú pri rozhodovaní o nemajetkovej ujme vťahované medzi dve reality – psychologickú a politickú. Na jednej strane sa akceptuje, že smrť milovanej osoby predstavuje ujmu, ktorú treba nahradiť. Na druhej strane stále pretrváva obava z rozši-

⁸⁵ White and Others v. Chief Constable of South Yorkshire and Others .

⁸⁶ Bourhill v. Young [1943] AC 92.

⁸⁷ McLoughlin v. O'Brian [1983] 1 AC 410.

⁸⁸ Alcock v. Chief Constable of South Yorkshire [1992] 1 AC 310.

⁸⁹ Page v. Smith [1996] AC 155.

⁹⁰ White v. Chief Constable of South Yorkshire [1999] 2 AC 455.

⁹¹ W. v. Essex County Council [2000] 2 WLR 601.

⁹² Pozri The University of Texas at Austin <https://law.utexas.edu/transnational/foreign-law-translations/german/case.php?id=673>.

⁹³ THOMSON, J. *Delictual Liability*. 2nd ed, Butterworths, Edinburgh, 1999, s. 75 – 76.

⁹⁴ MARKESINIS, B. et al. *Compensation for Personal Injury in English, German and Italian Law*. Cambridge University Press, 2005, s. 52. ISBN 9781139444736.

⁹⁵ Pozri poznámky k prípadu RGZ 133, 2700 VI. Civil Senate = J 1929, 914 (VI 149/31) dostupné: <<https://law.utexas.edu/transnational/foreign-law-translations/german/case.php?id=673>>

rovania prípadov náhrady škody (*compensation neurosis*). Výsledkom je všeobecná nechť súdov meniť predchádzajúce rozhodnutia, čo vedie k tomu, že nové myšlienky a argumentácia sa hľadajú v starších rozhodnutiach. Výsledkom je „zlepenec“, snažiaci sa inkorporovať staré aj nové právne koncepty a predstavy.

Právny systém tradične založený na sudcovskej tvorbe práva dlhodobo volá po legislatívnej úprave.⁹⁶ Návrhy na reformu sa vedú viacerými smermi.⁹⁷ Požaduje sa napríklad, aby došlo k vyrovnaniu prístupu k psychiatrickej a fyzickej ujme. Dôvodí sa rozsiahlymi nárokmi na odškodnenie psychiatrickej ujmy, keďže tento typ ujmy má na ľudské zdravie rovnaké devastačné vplyvy ako ujma fyzická.⁹⁸ Existuje však aj krajná predstava, podľa ktorej by súdy nemali priznávať náhradu psychiatrickej ujmy vôbec, ak táto ujma nie je výsledkom fyzickej ujmy žalobcu. Argumentuje sa, že právo týkajúce sa zodpovednosti za psychiatrickú ujmu je „oblasťou, kde dnes existujú najhlúpejšie pravidlá a kde je kritika takmer univerzálna“.⁹⁹

Najpravdepodobnejšou sa javí možnosť naďalej to „skúšať so súčasnými pravidlami“ (*tinker with the current rules*). Touto cestou sa uberá aj návrh Law Commission for England and Wales vo svojej správe o „Liability for Psychiatric Illness“.¹⁰⁰ Komisia vo svojom návrhu deklaruje, že „nemá ambíciu obmedziť aktivity súdov v danej oblasti“ a svoju iniciatívu vníma ako minimalistickú, orientovanú len na tie oblasti, ktoré sa dodnes považujú za neuspokojivé; ostatné treba ponechať na vývoj common law.¹⁰¹

Komisia napríklad považuje za potrebné zmeniť prístup k rozlišovaniu obetí na primárne a sekundárne, ktoré prax vníma viac za prekážku ako za pomoc. Podľa niektorých by sa namiesto označenia „primárna obeť“ javilo ako vhodnejšie pomenovanie „fyzicky poškodená osoba“ („*physically injured person*“). Upozorňuje sa pritom, že praxou zaužívané pomenovanie „primárna obeť“ len chronologicky vyjadruje to, že mentálnej ujme predchádzala ujma fyzická, koncepčne je však používanie týchto pojmov máťuce. Pre tento typ ujmy (duševná ujma) je dôležité zdôrazniť, že žalo-

⁹⁶ NOLAN, D. Reforming Law for Psychiatric Injury in Scotland: A Recipe for Uncertainty? *The Modern Law Review Limited* 2005, 68(6), s. 983.

⁹⁷ NOLAN, D. Psychiatric Injury at the crossroads. *Journal of Personal Injury Law* 2004, No. 1. Dostupné: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3098814.

⁹⁸ Protiargumentom, prečo psychickú ujmu nemožno dávať na úroveň fyzickej ujmy je skutočnosť, že náklonnosť (resp. znížená odolnosť) voči psychickej ujme má oveľa viac prejavov než v prípade fyzickej ujmy.

⁹⁹ STAPLETON, J. In restraint of Tort. In: P Birks (ed.). *The Frontiers of Liability* (1994) vol 2, s. 94 – 96.

¹⁰⁰ Návrh LC249 z 10. marca 1998. Dostupné: <https://www.lawcom.gov.uk/project/liability-for-psychiatric-illness/>

¹⁰¹ The Law Commission Liability for Psychiatric Illness., bod 1.6

vaný porušil svoju povinnosť, ktorú mal voči osobe žalobcu,¹⁰² pričom v týchto prípadoch ide v podstate o „následky porušenia vzťahov“ (*disruption of relationships*) medzi zomrelým a blízkymi osobami. Uznáva sa však, že rozlišovanie na primárne a sekundárne obete stále funguje ako nástroj na obmedzovanie okruhu osôb, ktoré by mohli podať žalobu.¹⁰³

Ďalšia z výhrad sa týka požiadavky fyzickej prítomnosti poškodeného na mieste vzniku škody. Navrhuje sa upustiť od tohto kritéria, ak v danom prípade existuje dostatočne blízky vzťah žalobcu k priamo poškodenému.¹⁰⁴ Návrh komisie predpokladá, že okruh takýchto osôb sa vymedzí zákonom. Navrhuje sa tiež, aby sa šok viac nevnímal ako nevyhnutný „spúšťač“ duševnej poruchy. Komisia tiež zastáva názor, že tam, kde si žalovaný spôsobil smrteľnú ujmu sám, nevzniká prekážka náhrady nemajetkovej ujmy tretím osobám.¹⁰⁵

Napriek kritike súčasného nastavenia pokusy o legislatívne zmeny nezískali v Spojenom kráľovstve dostatočnú podporu. V roku 2007 vtedajší „Department for Constitutional Affairs“, teraz Ministerstvo spravodlivosti, odmietol návrh reformy s tým, že súdy vybudovali oveľa pružnejší systém, a preto je vhodné ponechať riešenie tohto problému na súdy. V júli 2009 ministerstvo potvrdilo, že sa návrhom Law Commission na reformu existujúceho práva už nebude zaoberať.¹⁰⁶

Dá sa tak konštatovať, že po desiatkach rokov turbulentného vývoja názorov na odškodňovanie nemajetkovej ujmy tretím osobám sa anglické právo „poučilo“, že lepšia cesta, ako rozhodovanie v každom individuálnom prípade (zatiaľ) neexistuje. Takýto záver v systéme common law neprekvapuje. Zaujímavejším je skôr poznatok, že pri voľbe o tom, či uprednostniť „istotu“ (napr. legálnym výpočtom oprávnených subjektov, stanovením paušálnych čiastok odškodnenia) pred zvažovaním hodnôt v konkrétnom prípade sa flexibilita uprednostňuje aj v rámci kontinentálneho práva.¹⁰⁷

¹⁰² HANDSLEY, E. Mental Injury Occasioned by Harm to Another: A Feminist Critique. *Law & Inequality: A Journal of Metecory and Practice* 1996, Vol. 14, Issue 2, s. 393 Dostupné: <<http://scholarship.law.umn.edu/lawineq/vol14/iss2/2>>

¹⁰³ GEACH, N. *Question & Answer Tort Law*. 4th edition, Pearson 2018, s. 30.

¹⁰⁴ Takéto riešenie podporuje aj akademická obec. Pozri napr. HEDLEY, S. *Death and Tort* (2007). *Death Rites and Rights*. Brooks-Gordon, ed., Hart Publishing, 2007, Dostupné: <<https://ssrn.com/abstract=1820185>>, s. 256.

¹⁰⁵ The Law Commission Liability for Psychiatric Illness., bod 1.7

¹⁰⁶ Law Commission's 2009 – 2010 Annual Report. Dostupné: <https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/247747/0127.pdf>

¹⁰⁷ LAHE, J. – KULL, I. Compensation of non-pecuniary damage to person close to the deceased or to the aggrieved person. *International Comparative Jurisprudence* 2016, Volume 2, Issue 1. Dostupné: <<https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S2351667416300014#bib12>>, s. 4

Motivačnou by mohla byť práve uvedená ukážka schopnosti common law právnikov argumentovať, diskutovať, redefinovať, vylepšovať a zmiernovať protichodné názory. Nepochybne ide o silnú stránku práva založeného na súdnych rozhodnutiach, ktorá sa presadzuje tak v súdnych sieňach, ako aj v učebniach právnických fakúlt.¹⁰⁸ Pragmatický charakter sudcovského práva si zasluhuje našu pozornosť a možno aj pranie, aby sa takýto prístup presadzoval aj pri výučbe a aplikácii civilného práva; spolu s väčšou ochotou otvorene diskutovať o hodnotových otázkach, osobitne ak sa týkajú života a zdravia ľudí.

¹⁰⁸ MARKESINIS, B. – FEDTKE, J. *Engaging with foreign law*. Oxford; Portland, Or.: Hart Pub, 2009, s. 306. ISBN 1841139475.

ONTOLOGICKÁ ÚJMA: NÁHRADA ÚJMY USMRCENÉMU?

doc. JUDr. Petr Šustek, Ph.D.

Právnická fakulta Karlovy univerzity v Praze¹

Abstrakt: Zatímco závažné ublížení na zdraví dává vzniknout nároku na náhradu nemajetkové újmy na zdraví ve výši až patnácti nebo více milionů českých korun, při úmrtí primárně poškozeného zbývá pouze nárok na náhradu sekundární (reflexní) újmy, která bývá o řád nižší. V tomto nepoměru lze spatřovat morální paradox, kdy způsobení závažnějšího následku je pro škůdce ze soukromoprávního hlediska příznivější a v důsledku může být ke společensky škodlivějšímu chování i motivován. Delikt ní právo tak mimo jiné plně nedostává své preventivní funkci. Souvisejícím problémem je podmínka předchozího uplatnění práva na náhradu újmy na zdraví u soudu, aby mohlo předmětné právo přejít v případě smrti primárně poškozeného na dědice. Východiskem z nastíněných problémů by mohlo být zavedení teoretického konceptu odčinitelnosti samotné ztráty života, pro kterou zavádíme pojem ontologická újma. Taková újma je v rámci kontinentální právní kultury odčítována výjimečně, v aplikační praxi ji však nacházíme v Portugalsku. Problematické aspekty ontologické újmy jsou nasnadě: primárně jde o absenci právní osobnosti poškozeného, potenciálně sankční povahu náhrady či její obtížnou vyčíslitelnost. Přesto je reálně možné, že bude koncept ontologické újmy také v českém právním prostředí v budoucnu diskutován jako nástroj pro zajištění spravedlivé odpovědi delikt ního práva situacím protiprávního usmrcení.

Klíčová slova: delikt ní právo, ontologická újma, odčinění ztráty života, odčinění újmy na zdraví, občanské právo

Úvod

Řidič osobního automobilu neuposlechl značku, podle které měl povinnost dát přednost v jízdě, a způsobil tak srážku s motocyklistou, kterému bylo způsobeno polytrauma s těžkým poškozením mozku. Jiný řidič v opilosti způsobil nehodu, při které na místě zahynula řidička protijedoucího vozu. Zdravotní sestra omylem podala pacientovi mnohonásobně vyšší dávku analgetika, v důsledku čehož upadl do kómatu. Podobné tragické případy vedou z právního hlediska k následkům nejen trestním, ale také občanskoprávním. Jejich konotace v oblasti delikt ního práva jsou ovšem problematické, neboť v případě úmrtí poškozeného zpravidla dochází „pouze“ k odčinění duševních útrap osob jemu blízkých, zatímco při nejistém přežívání vážně zraněného jsou právní úpravou (§ 1475 odst. 2) poškozený i jeho blízcí pod tlakem soudního uplatnění nároku. Mezi možná řešení této situace přitom patří ná-

¹ Tento příspěvek byl napsán s podporou programu Progres Q04 – Právo v měnícím se světě.

hrada ontologické újmy, tj. samotné ztráty života. V tomto příspěvku se zamyslíme nad potenciálními přínosy náhrady ontologické újmy, jakož i nad zásadními problémy, které by její zakotvení do právního řádu provázely. Naším cílem není přinést jednoznačné odpovědi, ale spíše kriticky nastínit otázky, které je v daném kontextu třeba dále promýšlet.

1. Nároky při ztrátě života a morální paradox

V případech, kdy poškozený přežije, je oprávněn u soudu uplatnit nárok na náhradu újmy na zdraví, který se může v nemajetkové rovině skládat z bolestného, náhrady za ztížení společenského uplatnění a náhrady dalších nemajetkových újem. Z hlediska rozsahu a výše odčinění je obvykle nejvýznamnější náhrada za ztížení společenského uplatnění. Její výše je určována na základě poměrně složeného výpočtu vycházejícího z Metodiky k odškodňování nemajetkových újem podle § 2958 občanského zákoníku (dále jen „Metodika“), která je i přes svoji nezávaznou povahu faktickým podkladem pro rozhodovací praxi českých soudů. Na základě Metodiky je stanovena základní částka při stoprocentním vyřazení poškozeného ze života (typicky v podobě kómatu s nepříznivou prognózou), přičemž při lehčích následcích je náhrada stanovena proporčně podle omezení v řadě životních oblastí. Při nejtěžších následcích činí uvedená základní částka až čtyřsetnásobek průměrné mzdy za rok předcházející roku, ve kterém došlo k ustálení zdravotního stavu. S ohledem na vývoj průměrných mezd v roce 2021 lze očekávat, že při ustálení zdravotního stavu v roce 2022 bude tato základní částka přesahovat 15 300 000 Kč (cca 605 000 EUR).

Jestliže ovšem poškozený zemře, uvedené nároky zpravidla zanikají. Jelikož jde o nároky výlučně vázané na osobu zůstavitele, na základě § 1475 odst. 2 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „občanský zákoník“)² tvoří součást pozůstalosti pouze v případě, že byly ještě za života poškozeného dlužníkem uznány nebo uplatněny u orgánu veřejné moci (v tomto případě uplatněny žalobou u soudu). Pokud tyto podmínky naplněny nejsou, nárok na náhradu újmy mají pouze sekundární oběti, tedy osoby odlišné od primárně poškozeného, kterým v důsledku (vlastně v reflexi) primární újmy vznikla újma vlastní.³ Nemajetková sekundární

² § 1475 odst. 2 občanského zákoníku: Pozůstalost tvoří celé jmění zůstavitele, kromě práv a povinností vázaných výlučně na jeho osobu, ledaže byly jako dluh uznány nebo uplatněny u orgánu veřejné moci.

³ Např. David Elischer definuje sekundární újmu jako újmu, jejíž příčinou je „*existence jiné újmy způsobené někomu jinému, kterou jakýmsi odrazem (reflexí) pociťuje určitá další osoba*“. ELISCHER, David. Citová újma, ztráta naděje, reflexní újma, újma na krásu, budoucí škoda aneb pojetí újmy ve francouzském právu. *Zdravotnické fórum*. 2012, č. 4, s. 21 – 31.

(neboli reflexní) újma spočívá v duševních útrapách osob blízkých usmrčenému. Nic na tom nemění, že diagnostikované újmy např. na duševním zdraví pozůstalých prozatím na základě ustáleného judikaturního názoru dovolacího soudu stran přerušení příčinné souvislosti nejsou odčínovány jako samostatné újmy na zdraví podle § 2958, ale v souladu se závěry Nejvyššího soudu ČR je nyní lze vzít v úvahu při rozhodování o nároku podle § 2959 občanského zákoníku.^{4, 5}

Nejvyšší soud ČR za základní částku reflexní náhrady újmy pro nejbližší osoby (tj. pro manžela, rodiče nebo děti zemřelého) stanoví dvacetinásobek průměrné mzdy za rok předcházející roku smrti.⁶ Jde přitom o pouhou dvacetinu odčinění stoprocentního vyřazení ze života v případě přežití primární oběti. Při úmrtí v roce 2022 lze předpokládat, že tato částka bude činit více než 765 500 Kč (cca 30 200 EUR). V některých případech, kdy Nejvyšší soud ČR dovodí zvláštní okolnosti případu, přiznává i částky vyšší, např. 1 500 000 Kč (cca 60 000 EUR).⁷ I takto navyšené odčinění sekundárních poškozených je nicméně stále o řád nižší ve srovnání s možnou výší nároku těžce poškozené primární oběti.

Uvedený nepoměr částek odčinění při usmrcení a závažném ublížení na zdraví lze chápat jako jistý morální paradox: porušení významnějšího právem chráněného statku totiž pro škůdce vede k významně nižšímu nepříznivému následku. Nejen v České republice je v současnosti újma na primárním právem chráněném statku (životě) *de facto* nahrazována sekundárním obětí. Ztráta života jako taková vlastně odčínována není. Zánikem právní osobnosti vzniká situace, kdy není koho odčinit a vytvořenou ztrátu právní regulace zcela pomíjí. Další vzniklé újmy v řadě (u pozůstalých) jsou již jen reflexí primárního následku (smrti).

Z praktického hlediska pak není možné odhlížet od toho, že ze soukromoprávní perspektivy je pro škůdce výrazně „levnější“ dokonat následek a poškozeného usmrtit. Lze si představit, že by v případě podobném výše uvedenému řidič sraženého motocyklistu raději schoval v křoví u silnice, případně naložil do kufru a odvezl do lesa, namísto toho, aby vyhledal pomoc. Podobně je představitelná i situace, ve které zdravotničtí pracovníci budou záměrně provádět resuscitaci pacienta spíše laxně (avšak stále dostatečně na to, aby jim nemohl být prokázán *non lege artis* postup).

⁴ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 2 Cz 36/76 publikované ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod č. Rc 7/79 a na to navázaná další rozhodnutí.

⁵ Pro bližší pojednání k tématu a problému přerušení příčinné souvislosti srov. v jiné části této knihy článek od Filipa Melzera.

⁶ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 19. 9. 2018, sp. zn. 25 Cdo 894/2018.

⁷ Příkladem může být rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 29. 5. 2019, sp. zn. 25 Cdo 3111/2018, jímž bylo manželovi a dvěma nezletilým dětem policistky zavražděné ve službě automobilem přiznáno po 1.500.000 Kč.

Pokud se v praxi takové případy spíše nestávají, je tomu tak zejména pro vnitřní integritu, základní lidskou slušnost či zkrátka naučené vzorce chování většiny škůdců.

Lze se ptát, zda v tomto rozsahu delikt ní právo vůbec dostatečně plní svoji společenskou funkci. V obecné rovině cílí delikt ní právo prostřednictvím přesunu újmy z poškozeného na škůdce k zachování společenské rovnováhy.⁸ Šířeji chápáno je to pak společenská soudržnost (homeostáze), co umožňuje společnosti přežívat v čase. Objektivní právo by tak mělo směřovat právě k zajištění homeostáze společnosti, a je-li toto jeho základní funkcí (nebo alespoň jedním z jeho stěžejních účelů),⁹ pak lze jednotlivé normy hodnotit podle toho, nakolik ke společenské soudržnosti přispívají. Ochrana lidského života a zdraví nepochybně představuje významný prostředek pro zachování společenského smíru. Pokud právní úprava náhrady újmy v tomto kontextu škůdce spíše motivuje k dokonání závažnějšího následku, než aby jej od toho odrazovala, směřuje přímo proti zájmu na udržení společenské rovnováhy. Skutečnost, že zde stále působí prevence trestní sankcí, nic nemění na tom, že delikt ní právo samo o sobě škůdce spíše motivuje k závažnějšímu protiprávnímu činu. Delikt ní právo v tomto ohledu nedostává plně své preventivní funkci.

Morální paradox ještě posiluje podmínka předchozího uplatnění nároku na náhradu újmy, má-li tento nárok přejít na dědice. Pokud o předmětné právní úpravě osoby blízké těžce zraněnému vůbec vědí, pak mohou nastat dvě situace. Osoby blízké se mohou rozhodnout věc dále neřešit, neboť nejsou na uplatnění nároku kvůli péči o nemocného vůbec připraveni. Pokud naopak o samotné podání žaloby za primárního poškozeného usilují, je následkem toho omezena jejich kapacita, kterou by jinak mohli věnovat posledním chvílím s blízkým člověkem. Nadto se jim nemusí podařit včas ani stihnout opatřit soudní rozhodnutí o jmenování opatrovníkem z osob blízkých poškozenému. Vzhledem k tomu, že při fatálních poškozeních často nelze zbývající dobu života spolehlivě odhadnout, objektivní právo staví osoby blízké před těžké dilema, zda uplatnit právo u soudu a zajistit jej tak před zánikem v případě smrti poškozeného, nebo se raději plně věnovat samotnému zraněnému.

Tento časový tlak byl v německé a rakouské literatuře velmi přesně označován jako závody se smrtí (*Wettlauf mit dem Tod*).¹⁰ Kritizován byl pro své nepříznivé do-

⁸ Srov. KOZIOL, H. *Basic Questions of Tort Law from a Germanic Perspective*. Wien: Jan Sramek Verlag, 2012, s. 2. ISBN 978-3-902638-85-4.

⁹ Srov. např. SEDLÁČEK, Jaromír. *Obligační právo*. 3. svazek. Praha: Wolters Kluwer, 2010, s. 21. ISBN 978-80-7357-511-3, ELIÁŠ, Karel. Komentář k § 420. In: ELIÁŠ, Karel a kol. *Občanský zákoník. Velký akademický komentář*. 1. svazek. § 1 – 487. Praha: Linde, 2008, s. 795. ISBN 978-80-7201-687-7, nebo ŠVESTKA, Jiří. Prevence škod a odpovědnost za škody. In: ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan a kol. *Občanské právo hmotné 2. Díl třetí: závazkové právo*. 5. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2009, s. 20. ISBN 978-80-7357-466-6.

¹⁰ Srov. LANGERHANS, Paul. Übertragbarkeit und Vererblichkeit des Anspruchs auf Schmerzensgeld.

pady na osoby blízké i na samotného umírajícího, byl-li po škodní události ještě při vědomí a mohl-li vnímat tlak na řešení právních otázek za účelem zajištění rodiny. Ostatně právě z tohoto důvodu byla v Německu i Rakousku podmínka předchozího uplatnění nároku již v devadesátých letech minulého století zrušena.¹¹ Německý zákonodárce tak již roku 1990 vypustil uvedenou podmínku z BGB, kde byla upravena v § 847 odst. 2. V Rakousku pak nastíněný vývoj šel soudní cestou. Rakouský nejvyšší soud (OGH) v rozhodnutí ze dne 30. září 1996, sp. zn. 6 Ob 2068/96, opustil ustálený názor, podle něhož bylo uplatnění nároku na náhradu bolestného ve smyslu § 1325 ABGB konstitutivním prvkem daného nároku. Tento starší názor vycházel ze zcela odlišného pojetí nároku na náhradu újmy, který dle svého dávno překonaného chápání vznikl teprve uplatněním u soudu¹². Jestliže dnes časově řadíme vznik nároku k samotnému okamžiku újmy, podmínka předchozího uplatnění nároku se vyjevuje jako obsoletní a radno ji vypustit.

2. Pojem ontologické újmy

V úvahu připadajícím řešením nastíněného morálního paradoxu by bylo zavedení odčinitelnosti ztráty života samotnému zemřelému. V právních řádech kontinentální právní kultury jde o návrh nepochybně velmi kontroverzní a nutno říci, že nezvyklý. Přesto je tato újma v některých zemích diskutována, např. v Itálii pod názvem *danno tanatologico*.¹³ Skutečně odčiňována je však v Portugalsku jako *dano morte* nebo *pretium mortis*.¹⁴ Uvedené termíny se vztahují ke smrti, zatímco odčiňovaná újma spočívá v zásahu do života. Proto lze mít za to, že spíše než „újma smrti“ či „tanatologická újma“ je možným vhodným pojmem ontologická újma, tedy újma

Zeitschrift für Rechtspolitik. 1977, roč. 10, č. 1, s. 132 – 134, nebo DANZL, Karl-Heinz, GUTIÉRREZ-LOBOS, Katrin, MÜLLER, Otto F. *Das Schmerzensgeld in medizinischer und juristischer Sicht*. 9. vydání. Wien: Manz, 2008, s. 225. ISBN 978-3214187651.

¹¹ Srov. ZEUNER, Albrecht. § 847. In: MÜHL, Otto, HADDING, Walther a kol. *Soergel. Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetz. Band 5/2. Schuldrecht IV/2 (§§ 823 – 853)*. 12., přepracované vydání. Stuttgart, Berlin, Köln: Kohlhammer, 1999, s. 686. ISBN 3-17-014370-0, nebo DOLEŽAL, Tomáš. Několik poznámek k problematice převoditelnosti práva na náhradu nemajetkové újmy vzniklé v důsledku zásahu do přirozených práv člověka a jeho přechodu na dědice. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky*. 2016, roč. 6, č. 1, s. 79 – 80.

¹² Srov. rozhodnutí OGH ze dne 30. září 1996, sp. zn. 6 Ob 2068/96.

¹³ Srov. např. BIARELLA, Laura. *Il danno tanatologico*. Milano: Wolters Kluwer, InDritto – Altalex Editore, 2015. ISBN 978-88-6504209-0.

¹⁴ Srov. např. WESENDONCK, Tula, GUIMARÃES ETTORI, Daniella. Pretium mortis: questões controvertidas acerca da responsabilidade civil em decorrência do dano morte – um estudo comparado entre o direito brasileiro e o português. *Revista Jurídica Luso-Brasileira*. 2017, roč. 3, č. 1, s. 729 – 761.

na samotném bytí člověka. Tohoto pojmu se pro účely teoretické diskuse i tohoto článku přidržíme.

Z praktického hlediska by právo na náhradu ontologické újmy nejspíše mělo přecházet na dědice, případně další osoby, u kterých zákonodárce shledá důležitý důvod. Např. v Portugalsku obdobný nárok na základě § 496 odst. 3 portugalského občanského zákoníku přechází i na osoby, které se zemřelým žily ve faktickém soužití, i když nejsou dědici. Jistě lze namítnout, že podobného efektu by bylo možné v českém právu dosáhnout odstraněním podmínky předchozího uplatnění nároku stanovené v § 1475 odst. 2 občanského zákoníku. Takové řešení by sice bylo mnohem snadnější než prosazení zcela nového druhu újmy, nepokrývalo by však hned několik problémů. Předně by stále šlo o náhradu újmy na zdraví a nikoli o odčinění ztráty nejvýznamnějšího právem chráněného statku. Újma na zdraví by byla nutně odčínována v rozsahu utrpeném primárně poškozeným před jeho smrtí, což by se odráželo jak ve výši nároku, tak také v podmínce minimální doby přežití.

Naproti tomu výhodou zavedení konceptu ontologické újmy je skutečné a explicitní odčinění samotné ztráty života. Teoreticky by přitom mohla být odčínována i v případě smrti nastalé v průběhu škodní události nebo v krátkém časovém horizontu po ní. Zákonodárce by dále mohl přehledněji určit okruh osob, na které právo na náhradu předmětné újmy přechází (podobně, jak to učinila portugalská legislativa).

3. Problémy konceptu ontologické újmy

Přes své naznačené výhody čelí koncept ontologické újmy zejména v prostředí kontinentální právní kultury také několika stěžejním problémům.

Předně jde o prostý fakt, že zde už není žádného poškozeného, resp. že poškozený ztratil právní osobnost. Újma, jak je tradičně traktována, musí vždy vzniknout určité osobě. Komu ale může vzniknout újma, která je pojmově spojena se zánikem poškozeného? Nejednoznačnost hledání odpovědi na tuto otázku ilustruje i to, že se zde ani portugalská právní teorie neshoduje, byť fakticky k odčínování *dano morte* běžně dochází. Zatímco část portugalské doktríny považuje předmětný nárok za vzniklý přímo poškozenému,¹⁵ jiní jej chápou jako nárok od začátku náležející dědicům (či osobám podle § 496 odst. 3 portugalského civilního kodexu). První z těchto směrů je někdy ospravedlňován ve smyslu budoucí újmy, tedy újmy, jež spo-

¹⁵ Srov. přehled uvedené diskuse v FERREIRA, Bruno Bom. *Dano da Morte: Compensação dos Danos Não Patrimoniais à Luz da Evolução da Conceção de Família*. Coimbra: Almedina, 2019, s. 74 – 76. ISBN 978-972-40-7872-4.

čívá v bezprostředně blízkém úmrtí a která vznikla poškozenému těsně před smrtí.¹⁶ V každém případě je teoretické pojetí ontologické újmy velmi obtížné a v našem právním prostředí by vyžadovalo dovození nového, originálního přístupu ke vzniku újmy jako takové.

Argumentem proti zavedení ontologické újmy může být také její sankční povaha. Jelikož poškozený již nemůže odčinění vnímat, satisfakční funkce náhrady je oslabena až eliminována.

Byť se sankční (nebo spíše preventivně-sankční) funkce náhrady újmy stále více stává tématem odborné diskuse i v prostředí kontinentálního práva, dosud je vnímána jako kontroverzní. V českém deliktním právu ji v čisté podobě sankce nenacházíme.¹⁷ Koncept ontologické újmy narušuje tradiční pojetí náhrady újmy již sám o sobě a jeho spojení se sankčním působením odčinění by nepochybně představovalo další důvod pro jeho odmítnutí. Je nicméně třeba se ptát, jaký je z hlediska funkce odčinění vlastně rozdíl mezi smrtí poškozeného a přežitím poškozeného neschopného vnímat. Ve druhém případě má poškozený právo na odčinění v těch nejvyšších soudy dovozených částkách, a to vlastně právě proto, že nedokáže nic (či téměř nic) vnímat. To ale současně znamená, že si poškozený nejspíš nikdy nebude schopen uvědomit, že mu bylo přiznáno odčinění, a tím méně bude kdy schopen použít toto odčinění ke zmírnění dopadů škodní události do svého života. Jestliže je satisfakční funkce vyloučena v případě úmrtí poškozeného, je tomu stejně i při zvlášť závažném ublížení na zdraví, kde to však není vnímáno jako problematické.

Důležitou otázkou by bylo rovněž určení výše náhrady ontologické újmy. Hodnota lidského života jako taková je společností pokládána za nevyčíslitelnou, přesto však z praktických důvodů existuje řada způsobů, kterými lze oceňovat lidský život pro specifické konkrétní účely. Jedním z nejznámějších konceptů je v tomto kontextu počet let života v závislosti na jeho kvalitě, tzv. QALYs (*Quality Adjusted Life Years*, QALYs).¹⁸ Východiskem pro výpočet QALYs je počet let života vynásobený číselným vyjádřením jeho kvality.¹⁹ Při stanovování výše náhrady ontologické újmy by

¹⁶ Srov. WESENDONCK, Tula, GUIMARÃES ETTORI, Daniella. Pretium mortis: questões controversas acerca da responsabilidade civil em decorrência do dano morte – um estudo comparado entre o direito brasileiro e o português. *Revista Jurídica Luso-Brasileira*. 2017, roč. 3, č. 1, s. 740.

¹⁷ Srov. ŠUSTEK, Petr. Sankční náhrada újmy: skutečné? In: VOJČÍK, Peter a kol. *Košické dni súkromného práva II. Recenzovaný zborník vedeckých prác*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika, 2018, s. 273 – 287. ISBN 978-80-8129-088-6.

¹⁸ Srov. VISSCHER, Louis. *Debated Damages*. The Hague: Eleven International Publishing, 2015, s. 31 – 40. ISBN 978-94-6236-603-9.

¹⁹ Srov. ANNEMANS, Lieven. Do you know what a QALY is, and how to calculate it? [online]. C. E. L. for Pharma [cit. 2021-12-12]. Dostupný z WWW: <<https://www.celforpharma.com/insight/do-you-know-what-qaly-and-how-calculate-it>>.

bylo nutno vycházet z počtu let, které statisticky zemřelému zbývaly, a jejich předpokládané kvality, jejíž vývoj je však předpověditelný jen s největšími obtížemi. Mezi problémy, jejichž řešení by bylo třeba najít, patří také odčinění ontologické újmy poškozeného, který v době své smrti již byl starší průměrného věku dožití.

Kromě způsobu výpočtu odčinění ontologické újmy v konkrétním případě by bylo nutné vymezit i výchozí částku této náhrady. Např. v Portugalsku je výše náhrady nemajetkové újmy určena uvážením soudu na základě spravedlnostní úvahy,²⁰ výchozí částka odčinění *dano morte* nicméně obvykle činí kolem 60 000 EUR, což představuje asi dvojnásobek běžně přiznávané výše náhrady reflexní újmy (nejvyšší výchozí částka reflexní náhrady, která se uplatní při ztrátě manžela po pětadvaceti nebo více letech manželství, lehce přesahuje 25 000 EUR²¹). Zároveň se však jedná o částku několikanásobně menší, než je částka za náhradu přiznávanou primárním obětím při nejzávažnějších újmách na zdraví.²² Inspirací by i v této obecné rovině mohl být koncept QALYs, který vychází z průzkumů o ochotě vynaložit finanční prostředky do eliminace ztrát kvality života (např. do prevence těžkých autonehod, léčby zraněných či chronicky nemocných apod.).²³ S prvními kontroverzními soudními rozhodnutími by nicméně jistě byla započata nesnadná diskuse právní i obecné veřejnosti.

4. Komparativní poznámky: portugalská praxe, brazilské hledání cesty, italská diskuse

Portugalská praxe odčiňování *dano morte* přímo vychází z rozhodnutí tamního Nejvyššího soudu (*Supremo Tribunal de Justiça, STJ*) o sjednocení judikatury ze dne 17. března 1971, (BMJ 205.º/150), na jehož základě vznikají při usmrcení osoby podle § 496 odst. 2 a 3 portugalského občanského zákoníku tři nároky: a) nárok na náhradu újmy za ztrátu práva na život, b) nárok na náhradu reflexní újmy osob blízkých vzniklé v souvislosti se smrtí zemřelého a c) nárok na náhradu újmy, kterou zemřelý utrpěl před svou smrtí²⁴. Jakkoli soudy ztrátu života běžně odčiňují, stano-

²⁰ Srov. PROENÇA, José Brandão. *Comentário ao Código civil: direito das obrigações, das obrigações em geral*. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2018, s. 362. ISBN 9789725406335.

²¹ Srov. MENEZES CORDEIRO, António a kol. *Código civil comentado. II – das obrigações em geral*. Coimbra: Almedina, s. 445. ISBN 978-972-40-9028-3.

²² Srov. BERNARDO, João. O dano de morte. *Revista Portuguesa do Dano Corporal*. 2013, roč. 22, č. 24, s. 15 – 17.

²³ Srov. např. DOLEŽAL, Tomáš. Jak odškodňovat nemateriální újmy na zdraví? Principy a východiska. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky*. 2015, roč. 5, č. 2, s. 46.

²⁴ Blíže k této problematice srov. např. srov. MENEZES CORDEIRO, António a kol. *Código civil co-*

visko doktríny není konsensuální. Někteří autoři dokonce celý koncept odmítají na základě nám důvěrně známého přístupu, podle něhož nárok na jakékoli odčinění zaniká smrtí²⁵. Kritici *dano morte* rovněž poukazují mj. na to, že fakticky jde o odčinění citového utrpení pozůstalých, a proto by mělo dojít ke zrušení samotné „náhrady za smrt“, avšak měly by být navýšeny částky odčinění reflexní újmy.²⁶

Shoda ostatně není ani mezi portugalskými právníky, kteří chtějí *dano morte* teoreticky zdůvodnit. Podle některých jde od okamžiku smrti o právo majetkové povahy (neboť se připočítává k majetku poškozeného), což by vysvětlovalo jeho přechod na dědice.²⁷ Jiní považují *dano morte* za náhradu předvídatelné budoucí újmy známé portugalskému právo jako *dano futuro*, kterou lze odčínovat na základě § 564 odst. 2 portugalského občanského zákoníku.²⁸ V Portugalsku se tak setkáváme se zajímavou situací, kdy soudy dospěly k ustálené rozhodovací praxi bez vyjasnění, jak a zda vůbec ji lze solidně odůvodnit z právně teoretického hlediska.

V jazykově a kulturně blízké Brazílii se projevuje inspirace portugalským právem i v oblasti *dano morte*. Ačkoli soudy (včetně federálního Nejvyššího soudu) v některých případech smrt odčínují,²⁹ neděje se tak zcela systémově a mnohdy tato náhrada není přiznávána. Také doktrína je nejednotná, kdy část autorů *dano morte* odmítá z důvodu zániku právní osobnosti poškozeného,³⁰ zatímco jiní v odčinění smrti spatřují naplnění principu úplné náhrady újmy dle § 944 brazilského občanského zákoníku.³¹ Dodejme, že i při neodčínování smrti přecházejí nemajetkové nároky

mentado. II – das obrigações em geral. Coimbra: Almedina, s. 443 – 446. ISBN 978-972-40-9028-3, nebo PROENÇA, José Brandão. Comentário ao Código civil: direito das obrigações, das obrigações em geral. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2018, s. 360 – 364. ISBN 9789725406335.

²⁵ Srov. např. přehled argumentace vybraných autorů v tomto smyslu v WESENDONCK, Tula, GUIMARÃES ETTORI, Daniella. Pretium mortis: questões controvertidas acerca da responsabilidade civil em decorrência do dano morte – um estudo comparado entre o direito brasileiro e o português. *Revista Jurídica Luso-Brasileira*. 2017, roč. 3, č. 1, s. 738.

²⁶ Srov. BERNARDO, João. O dano de morte. *Revista Portuguesa do Dano Corporal*. 2013, roč. 22, č. 24, s. 21.

²⁷ Srov. WESENDONCK, Tula, GUIMARÃES ETTORI, Daniella. Pretium mortis: questões controvertidas acerca da responsabilidade civil em decorrência do dano morte – um estudo comparado entre o direito brasileiro e o português. *Revista Jurídica Luso-Brasileira*. 2017, roč. 3, č. 1, s. 758.

²⁸ Pro přehled této argumentace srov. tamtéž, s. 740.

²⁹ Srov. např. rozsudek Nejvyššího federálního soudu ze dne 10. 2. 2011, č. 978651/SP, nebo rozsudek soudu ve státě Espírito Santo: Espírito Santo, Tribunal de Justiça, Apelação Cível, č. 0005983-80.2011.8.08.0006.

³⁰ Srov. RODRIGUES PINTO JUNIOR, Amaury. O dano morte. A existência jurídica do “pretium mortis”. *Tribunal Regional do Trabalho do 24º região*. 2015, č. 20, s. 40 – 41.

³¹ Srov. WESENDONCK, Tula, GUIMARÃES ETTORI, Daniella. Pretium mortis: questões controvertidas acerca da responsabilidade civil em decorrência do dano morte – um estudo comparado entre o direito brasileiro e o português. *Revista Jurídica Luso-Brasileira*. 2017, roč. 3, č. 1, s. 759.

zemřelého na základě § 943 brazilského občanského zákoníku na dědice,³² a to dle převažujícího právního názoru bezpodmínečně.³³

Nakrátko se k odčiňování ztráty života pod termínem *danno tanatologico* přiklonila také Itálie. Stalo se tak v rozhodnutí třetího senátu Nejvyššího kasačního soudu ze dne 23. 1. 2014, č. 1361, které je populárně známé jako *rozhodnutí Scarano*. Nejvyšší kasační soud jím prolomil konstantní judikaturu z roku 1925,³⁴ která náhradu tanatologické újmy vylučuje. V rozhodované věci primárně poškozený zemřel tři a půl hodiny po nehodě, což byla příliš krátká doba na to, aby vznikl některý z běžně uznávaných nároků na náhradu utrpení před smrtí, jež přecházejí na dědice. Soud nicméně dovodil vznik nároku na náhradu nemajetkové újmy bezprostředně v okamžiku smrtelného úrazu. V odůvodnění bylo přitom argumentováno i tím, že nedošlo k prolomení satisfakční funkce náhrady, neboť odškodňovaná újma nespočívala v následku (jak je tomu v italském právu pravidlem), ale již v samotné škodní události, tj. v nehodě. O dva a půl roku později však spojené senáty Nejvyššího kasačního soudu v rozhodnutí ze dne 22. 7. 2015, č. 15350, znovu potvrdily dosavadní přístup neodčiňování *danno tanatologico*. Argumentaci v *rozhodnutí Scarano* označily za nedostatečnou ke změně ustálené judikatury, přičemž odčiňování tanatologické újmy není v souladu s italským systémem civilní odpovědnosti.³⁵

Závěr

Zavedení náhrady ontologické újmy do českého práva by mohlo významně přispět k řešení problémů spojených s morálně paradoxní situací, ve které je škůdce při usmrcení poškozeného povinen k řádově nižšímu odčinění než při způsobení závažné újmy na zdraví. Přesto však jde o natolik nový a (zdánlivě) rozvratný koncept, že jeho akceptaci v českém prostředí *de lege lata* nelze očekávat. Reálným očekávatelným důsledkem morálního paradoxu tak bude v dohledné době spíše tlak na další

³² Blíže k přechodu práva na náhradu újmy na dědice v brazilském právu srov. ROSENVALD, Nelson, BRAGA NETTO, Felipe. *Código civil comentado. Artigo por artigo*. 2. vyd. Salvador: Editora JusPodivm, 2021, s. 969 – 970. ISBN 978-65-5680-231-2.

³³ Srov. WESENDONCK, Tula, GUIMARÃES ETTORI, Daniella. Pretium mortis: questões controversas acerca da responsabilidade civil em decorrência do dano morte – um estudo comparado entre o direito brasileiro e o português. *Revista Jurídica Luso-Brasileira*. 2017, roč. 3, č. 1, s. 758, 744 – 746.

³⁴ Rozhodnutí Nejvyššího kasačního soudu ze dne 22. 12. 1925, č. 3475.

³⁵ Blíže pro analýzu problematiky *danno tanatologico* v italském právu srov. např. BIARELLA, Laura. *Il danno tanatologico*. Milano: Wolters Kluwer, InDiritto – Altalex Editore, 2015. ISBN 978-88-6504209-0, nebo ASTONE, Antonino. Il danno tanatologico (una controversa ricostruzione). *Diritto di Famiglia e delle Persone*. 2017, č. 1, s. 196.

zvyšování náhrad reflexních újem osob blízkých při usmrcení primárně poškozeného. Tím však nedojde k řešení všech problémů současné situace, zejména z hlediska spravedlivého nastavení částek odčinění a jejich navázání na skutečně odčiňovanou újmu. Pokud jednou skutečně v České republice nastane diskuse o ontologické újmě, bude třeba promyslet především teoretickou konstrukci vysvětlující vznik této újmy, funkci předmětné náhrady, její spravedlivou výši a způsob jejího určování.

ODŠKODŇOVÁNÍ SEKUNDÁRNÍCH OBĚTÍ: ÚJMA ZE ŠOKU JAKO ÚJMA NA ZDRAVÍ?¹

doc. JUDr. Filip Melzer, Ph.D. LL.M.

Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci

Abstrakt: Soudní praxe v České republice neuznává existenci příčinné souvislosti mezi jednáním, které vede k usmrcení člověka, a rozvinutím duševní choroby osoby usmrcenému blízké. Při podrobné aplikaci obecných pravidel pro posouzení příčinné souvislosti však pro tento přístup není žádný rozumný důvod. Náзор, který dosud zastává česká i slovenská soudní judikatura, tak není přesvědčivý a soudy by jej měly opustit. Vznik nároku na náhradu za újmu na zdraví přitom nevylučuje nárok na náhradu citové újmy za zásah do osobního a rodinného života sekundární oběti. Oba nároky jsou nahraditelné současně, protože jde o odškodnění za zásah do odlišných právních statků.

Klíčová slova: příčinná souvislost, přímá příčina, třetí škoda, reflexní škoda, kauzalita, újma ze šoku, citová újma, sekundární oběti, nemajetková újma, absolutní právo.

Úvod

Usmrcení člověka představuje téměř vždy utrpení pro jeho nejbližší. Toto utrpení může dokonce dosáhnout takové intenzity, že se u těchto osob rozvine duševní porucha. Duševní poruchu přitom uznáváme jako zásah do zdraví člověka, zásah do jeho duševního zdraví. Např. český občanský zákoník² (dále jen „OZ“) v rámci ochrany osobnosti obsahuje pododdíl s názvem „Právo na duševní a tělesnou integritu“. Vyvolání duševní choroby je zásahem právě do této duševní integrity člověka.

Jedná-li se o zásah do zdraví, a tím i do osobnosti člověka, pak pochopitelně vyvstává otázka, zda takový zásah může být nahraditelný podle pravidel vztahujících se k ublížení na zdraví. To platí nejen pro náhradu újmy nemajetkové, ale i náhrady újmy majetkové (škody). Zdraví člověka je totiž absolutně chráněný statek. Při zásahu do něj tak vzniká poškozenému právo na náhradu vzniklé újmy (srov. § 2910 věta první OZ).

V této souvislosti je pozoruhodné, že zatímco v jiných právních řádech je právo na odškodnění pozůstalého v zásadě plně akceptováno, české i slovenské soudy zde

¹ Příspěvek byl vypracován v rámci projektu APVV-20-0171 „Konkurencia nárokov z deliktov a kvázideliktov v mimozmluvných vzťahoch a na pomedzí zmluvného a vecného práva“.

² Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

náhradu za újmu na zdraví odmítají přiznávat. Soudní praxe v těchto případech v současnosti přiznává jen náhradu za tzv. citovou újmu jako nemajetkovou újmu. Rozvoj duševní choroby, který je následkem usmrcení blízkého, pak česká soudní praxe považuje jen za důvod pro navýšení náhrady této nemajetkové újmy. Již diskrepance v přístupu zahraničních soudů na straně jedné a českých a slovenských na straně druhé, je dostatečnou výzvou pro podrobnější rozbor tohoto problému.

1. Výchozí úvahy. Rozlišení újmy ze šoku a citové újmy

Pro oběti, které utrpí psychickou újmu v důsledku usmrcení jiného, se v našem prostředí vžil název sekundární oběti. Tento název je převzat z *common law*, byť u nás nejde o zcela totožnou pojmovou kategorii. Usmrcená osoba je primární obětí, pozůstalí jsou proto oběti sekundární.

Diskuze o odškodnění sekundárních obětí se netýká jen případů, kdy je primární oběť usmrcena, byť toto tvoří zcela nepochybně jádro této diskuze. Řeší se i případy, kdy primární oběť nezemře, nýbrž „jen“ utrpí závažné ublížení na zdraví. Tato dílčí otázka působí podstatně větší kontroverze, a to nejen v právních rádech, kde není zákonem upravena, ale i tam, kde zákon explicitně stanoví náhradu i pro tyto případy (srov. např. § 2959 českého OZ). V tomto případě již jde nejen o to, zda vůbec mají být v takovém případě sekundární oběti vůbec odškodněny, nýbrž i o otázku, co vlastně znamená závažná újma na zdraví. Pro účely tohoto příspěvku však není tato diskuze podstatná, pro zjednodušení se tak budu zabývat jen případy usmrcení primární oběti.

Pro účely tohoto příspěvku je klíčové terminologické rozlišení újmy ze šoku a citové újmy. Újma ze šoku (*Schockschaden*) je újma sekundární oběti, která dosáhla úrovně diagnostikované psychické poruchy. Jinými slovy, jde o psychickou újmu, která dosáhla úrovně klinických příznaků (*Krankheitswert*).³ Naproti tomu citová újma (*Trauerschaden*)⁴ je taková újma sekundární oběti, která úrovně diagnostikované psychické poruchy nedosáhla. Důvod tohoto rozlišování spočívá v tom, že pouze v prvním případě představuje újma sekundární oběti zásah do zdraví. Zdraví je přitom zvláště chráněným právním statkem. V řadě právních řádů je právo na náhradu nemajetkové újmy v penězích spojeno se zásahem jen do některých stránek osobnosti; typicky sem patří tělesná integrita, zdraví a svoboda, v poslední době

³ Srov. Karner, E. Odškodňování nemajetkové újmy na zdraví – Schockschaden a Trauerschaden – bilance. XXVIII. Karlovarské právnícké dny, 2021, s. 216, 217.

⁴ Toto lze doslova přeložit jako škoda spočívající ve smutku.

např. sexuální sebeurčení člověka (srov. § 253 odst. 2 německého BGB⁵). Za takové právní situace by právo na peněžní náhradu připouštěla jen újma ze šoku, protože jen ona představuje zásah do takto zvláště chráněného právního statku (zde: zdraví). Obecně lze říci, že újma ze šoku, právě proto, že jde o zásah do zdraví, představuje i z komparativního hlediska méně problematický případ náhrady újmy. Jelikož došlo k zásahu do chráněného statku, lze hovořit o přímé škodě pozůstalého.⁶ Ve vztahu k citové újmě jsou naproti tomu právní řády podstatně zdrženlivější. Z tohoto hlediska je zcela paradoxní přístup českých a slovenských soudů, které se spíše odhodlaly k náhradě citové újmy (původně podle pravidel o ochraně osobnosti), ale stále odmítají uznat újmu ze šoku jako zásah do zdraví sekundární oběti.

2. Zdůvodnění restriktivního přístupu českých a slovenských soudů k újmě ze šoku

Česká a slovenská judikatura nepochybně existenci zásahu do zdraví sekundární oběti, která utrpěla újmu šoku, což byl ostatně v řadě řešených případů skutkově prokázáný fakt. Judikatura však odmítá odpovědnost škůdce s odvoláním na **nedostatek příčinné souvislosti**. Za příčinu psychické újmy sekundární oběti se označuje jen smrt blízkého, resp. prožívání této smrti, nikoli však již okolnost, která tuto smrt způsobila.⁷ Z hlediska kauzality přitom nelze zpochybnit, že usmrcení primární oběti bylo *conditio sine qua non* pro újmu na zdraví sekundární oběti – pokud by k usmrcení primární oběti nedošlo, pak by se psychická choroba u sekundární oběti nebyla rozvinula; tzv. faktická kauzalita je zde jistě naplněna. Proto je zřejmé, že problém je třeba hledat v rámci tzv. objektivní přičitatelnosti, která se též označuje za právní kauzalitu.⁸

Konkrétně soudní judikatura v této souvislosti uvádí: „*příčinnou souvislost mezi jednáním škůdce a vzniklou škodou nelze dovodit ze skutečnosti, která je již sama ná-*

⁵ Zvláštní právo sekundárních obětí na náhradu citové újmy bylo zakotvena až v roce 2017 do § 844 odst. 3 BGB.

⁶ Srov. Doležal, Melzer in: Melzer, F., Těgl, P. a kol. *Občanský zákoník. Velký komentář. Svazek IX*. Praha: Leges, 2018, komentář k § 2959, m. č. 21, včetně dalších odkazů.

⁷ Např. rozsudek NS ze dne 14. 4. 2020, sp. zn. 25 Cdo 281/2019: „Tato újma na zdraví ale nebyla způsobena přímo škodní událostí (dopravní nehodou), již nebyly osobně účastny. Přímoou příčinou vzniku onemocnění žalobkyň byl až následek této škodní události – úmrtí blízkého člověka. Příčinná souvislost je proto dána mezi újmou na zdraví žalobkyň a úmrtím jejich syna a manžela. Jde proto o postižení druhotné oběti způsobené smrtí blízkého člověka a tuto újmu je nutno posuzovat (odškodnit) právě podle § 2959 o. z.“ Srov. též níže citovaný rozsudek NS ze dne 28. 4. 2021, sp. zn. 25 Cdo 2315/2019.

⁸ Např. usnesení NS ze dne 27. 5. 2020, sp. zn. 25 Cdo 2232/2019.

sledkem, za nějž škůdce odpovídá z jiného právního důvodu".⁹ Usmrcení primární oběti má být oním následkem, zda který škůdce odpovídá z jiného právního důvodu, a proto z této skutečnosti nelze odvodit příčinnou souvislost mezi jednáním škůdce a vzniklou újmou. Cílem tohoto příspěvku je ukázat, že toto pojetí nedává ve vztahu k náhradě újmy ze šoku žádný smysl, a že by proto mělo být i judikaturou opuštěno.

3. Příklad z judikatury

Uvedený problém lze dobře ilustrovat na nedávném rozhodnutí českého NS.¹⁰ V daném případě byl při dopravní nehodě dne 30. 9. 2013 usmrčen manžel žalobkyně a) a otec žalobkyně b). Bylo prokázáno, že psychická bolest pozůstalé manželky přerostla do duševního onemocnění. Na straně pozůstalé dcery již dříve existovalo léčené duševní onemocnění, avšak v důsledku prožívání usmrcení jejího otce došlo ke zhoršení tohoto duševního onemocnění.

Případ byl řešen ještě podle předchozí úpravy občanského zákoníku z roku 1964 (OZ 1964). Tento zákon v § 444 odst. 3 upravoval právo sekundární oběti na náhradu nemajetkové újmy, a to tak, že stanovil paušální částky podle blízkosti vztahu k usmrcenému.¹¹ Tato paušálnost však v některých případech vedla k nespravedlivým důsledkům; ostatně právě z tohoto důvodu se od ní nový OZ v § 2959 odklonil. Proto soudy začaly v případech, kdy se z důvodu mimořádných okolností jevílo toto odškodnění jako nedostatečné, dodatečné nároky podle úpravy ochrany osobnosti (§ 11, 13 OZ 1964). Judikatura vychází z toho, že došlo k zásahu do práva sekundární oběti na soukromý a rodinný život jako stránky všeobecného osobnostního práva.

⁹ Tak již rozhodnutí NS ze dne 30. 11. 1976, sp. zn. 2 Cz 36/76, R 7/1979. Z poslední doby totožně např. usnesení NS ze dne 26. 5. 2015, sp. zn. 25 Cdo 1206/2015. Na Slovensku srov. např. rozsudek NS SR ze dne 10. 1. 2007, sp. zn. 2 Cdo 73/2006, R 61/2008: „*Príčinná súvislosť medzi poškodením zdravia žalobcov a protiprávnym konaním žalovaného nie je daná, ak poškodenie zdravia spočíva v udalosti, ktorá je už sama následkom protiprávneho konania žalovaného. O takýto prípad ide aj vtedy, ak poškodenie zdravia žalobcov bolo výsledkom ich reakcie na smrteľný úraz ich syna.*“

¹⁰ Rozsudek NS ze dne 28. 4. 2021, sp. zn. 25 Cdo 2315/2019.

¹¹ § 444 odst. 3 OZ 1964 ve znění účinném do 31. 12. 2013: „(3) Za škodu usmrcením náleží pozůstalým jednorázové odškodnění, a to

a) manželovi nebo manželce 240 000 Kč,

b) každému dítěti 240 000 Kč,

c) každému rodiči 240 000 Kč,

d) každému rodiči při ztrátě dosud nenarozeného počatého dítěte 85 000 Kč,

e) každému sourozenci zesnulého 175 000 Kč,

f) každé další blízké osobě žijící ve společné domácnosti s usmrceným v době vzniku události, která byla příčinou škody na zdraví s následkem jeho smrti, 240 000 Kč.

NS to v tomto rozhodnutí formuloval takto: „Nejvyšší soud ve svých rozhodnutích (srov. např. rozsudek ze dne 21. 12. 2009, sp. zn. 30 Cdo 5188/2007, nebo ze dne 20. 10. 2016, sp. zn. 25 Cdo 173/2016, uveřejněný v časopise Soudní rozhledy 11-12/2017 s. 365) vyslovil, že pro navýšení náhrad nad paušální jednorázové částky zakotvené v § 444 odst. 3 obč. zák. cestou ustanovení § 13 odst. 2 a 3 obč. zák. je místo v případech mimořádných, tj. v případech mimořádné závažnosti vzniklé nemajetkové újmy či při mimořádných okolnostech, za nichž k porušení práva došlo. Paušální částky uvedené v § 444 odst. 3 obč. zák. jsou ve smyslu judikatury Ústavního i Nejvyššího soudu považovány za standardní náhradu pro případy běžné (obvyklé), kterou je v případě mimořádně intenzivních vztahů mezi zemřelým a jeho blízkými a tomu odpovídající mimořádné nemajetkové újmy na straně blízkých osob možno zvýšit cestou náhrady za zásah do soukromého a rodinného života v rámci nároků na ochranu osobnosti podle § 11 a násl. obč. zák. (srov. náleze Ústavního soudu ze dne 4. 5. 2005, sp. zn. Pl. ÚS 16/04, a rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 2. 2005, sp. zn. 30 Cdo 1678/2004, uveřejněný v Souboru rozhodnutí Nejvyššího soudu, C. H. Beck, pod C 3297, nebo ze dne 11. 9. 2018, sp. zn. 25 Cdo 2276/2018).“¹²

Mimořádnou okolnost, která ospravedlňuje náhradu podle § 11, 13 OZ 1964 spatřoval NS kromě jiného i v rozvinutí duševní choroby u pozůstalých: „Závažnost újmy je dále zvyšována tím, že duševní utrpení žalobkyň, jehož příčinou bylo úmrtí jejich manžela a otce, se u nich rozvinulo do onemocnění duševního typu. Tato újma na zdraví žalobkyň nebyla způsobena přímo škodní událostí (dopravní nehodou), jíž nebyly osobně účastny. Přímoou příčinou vzniku onemocnění žalobkyň byl až následek této škodní události – úmrtí blízkého člověka. Příčinná souvislost je proto dána mezi újmou na zdraví žalobkyň a úmrtím jejich manžela a otce. Jde proto o postižení druhotné oběti způsobené smrtí blízkého člověka, a proto je třeba tuto újmu posuzovat (odškodnit) jako zásah do jejich osobnosti ve smyslu § 11 a 13 obč. zák. (obdobně rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 14. 4. 2020, sp. zn. 25 Cdo 281/2019).“

Nejvyšší soud v tomto rozhodnutí nepoužil výše v bodě III. uvedenou formulaci, avšak smysl je v obou případech stejný. Mezi jednáním škůdce a újmou na zdraví sekundární oběti není podle Nejvyššího soudu příčinná souvislost. I když podle NS není újma sekundárních obětí kauzálním následkem jednání škůdce, přesto tento následek škůdci přičetl, byť jen jako následnou újmu ze zásahu do soukromého a rodinného života. Aproboval totiž rozhodnutí odvolacího soudu, podle kterého tato okolnost ve spojení s dalšími (zejména intenzitou vzájemných citových vztahů) odůvodňovala dodatečnou náhradu podle § 13 OZ 1964 ve výši 200.000 Kč pro manželku usmrceného a 60.000 Kč pro dceru usmrceného.

¹² Rozsudek NS ze dne 28. 4. 2021, sp. zn. 25 Cdo 2315/2019.

4. Kritické zhodnocení posouzení příčinné souvislosti ze strany judikatury

Za pozornost stojí, že citovaná rozhodnutí obsahují jen závěr, tvrzení, avšak žádnou skutečnou právní argumentaci. Taková argumentace by totiž musela vysvětlit, proč nelze příčinnou souvislost mezi jednáním škůdce a vzniklou škodou dovodit ze skutečnosti, která je již sama následkem, za nějž škůdce odpovídá z jiného právního důvodu, resp. co je to přímá příčina, a proč by měla být škodní příčinou, za kterou se odpovídá, jen tato přímá příčina. Žádnou takovou argumentaci však žádné z těchto rozhodnutí, ani žádné jiné rozhodnutí týkající se obdobného případu, neobsahuje.

Kategorie přímé příčiny je velmi nejasná. Má původ ve starší doktríně, avšak ani zde nebyla užívána jednotně. Na počátku 19. století se tím vyjadřoval rozdíl mezi způsobením a podnícením škody: šlo o otázku, zda určité jednání „bezprostředně“, „přímo“ nebo až prostřednictvím jiné události nebo zvláštní okolnosti přivedlo k výsledku.¹³ Z tohoto hlediska pak platilo, že pokud někdo nechal na volném prostranství věc, kterou následně zničil déšť, pak přímou příčinou byl jen déšť, zatímco nechání věci venku bez dohledu bylo jen podnícení škody, a tedy nepřímou příčinou. Z tohoto důvodu byl explicitně upravena tzv. smíšená náhoda (*casus mixtus*) v § 1300 ABGB, což je dodnes patrné z § 2904 OZ. Jindy se bezprostředním zapříčiněním mínilo, že příslušné jednání nutně přivedlo daný následek.¹⁴ V každém případě je tato kategorie v moderním pojetí příčinné souvislosti, resp. objektivní přičitatelnosti, přinejmenším v příbuzných právních řádech již dávno opuštěna.

Zajímavé je, že podobné kritérium se dodnes používá v některých právních řádech, např. ve francouzské dogmatice (škoda musí být *direct et certain*), a to již v tradiční francouzské doktríně (Domat, Pothier), kdy se vyžadovalo, aby škoda byla nutným následkem daného jednání. Tak tomu nebylo, pokud škoda byla příliš vzdálená od škůdceva jednání. Paradoxně však francouzská judikatura i za použití těchto pojmů standardně právo na odškodnění přiznává i sekundárním obětem (*victimes par ricochet*).¹⁵ I zde je však užívání těchto kritérií jen málo jasné, ani nauka ani judikatura dosud nedospěla k většinově akceptované definici kauzality.¹⁶

¹³ Srov. např. Karollus, M. *Funktion und Dogmatik der Haftung aus Schutzgesetzverletzung*. Wien – New York: Springer, 1992, s. 21, 22.

¹⁴ Srov. např. Karollus, M. *Funktion und Dogmatik der Haftung aus Schutzgesetzverletzung*. Wien – New York: Springer, 1992, s. 22.

¹⁵ Srov. např. Woyciechowski, S. *Haftungsgrenzen im französischen Deliktsrecht*. Zur Reichweite der deliktischen Generalklausel in Art. 1382 f. Code civil. Tübingen: Mohr Siebeck, 2017, s. 330 an. Van Damm, C. *European Tort Law*. 2. vydání. Oxford University Press, 2013, s. 175.

¹⁶ Woyciechowski, S. *Haftungsgrenzen im französischen Deliktsrecht*. Zur Reichweite der deliktischen Ge-

Jádro úvahy o zásadní nenahraditelnosti tzv. nepřímých škod lze hledat i jinde. Nepřímou škodou se někdy rozumí tzv. reflexní škody. Tato terminologie se užívá k vyjádření toho, že došlo k porušení práva (právem chráněného statku) jedné osoby, avšak újma vznikne u osoby jiné.¹⁷ Újma sekundární oběti je z tohoto hlediska nepřímou (reflexní) škodou. Důvodem pro toto pojetí je však to, že nepřímé (reflexní) škody mají v majetkové oblasti velmi často povahu tzv. čisté ekonomické újmy (*reiner Vermögensschaden, pure economic loss*). Jde o újmu, která vznikla jiným způsobem než zásahem do chráněného statku (typicky absolutního práva) poškozené osoby. Velmi často přitom dochází k zásahu do chráněného statku jen primární oběti, zatímco sekundární oběť utrpí jen tuto čistou ekonomickou újmu. Čistá ekonomická újma je přitom z komparativního hlediska obecně jen omezeně nahraditelná. Např. Koziol uvádí, že téměř všechny právní řády poskytují těmto zájmům jen relativně menší ochranu.¹⁸ V případě nemajetkové újmy se podobná kategorie označuje jako čistá (pouhá) citová újma (*reiner, bloßer Gefühlsschaden*), která nespočívá v zásahu do osobnostních práv, a proto je též zásadně nenahraditelná.¹⁹ Byť se tedy hovoří o tom, že nepřímá (reflexní) újma je nenahraditelná, ve skutečnosti je to jen projev myšlenky, že nemá být nahraditelná čistá ekonomická, resp. čistá citová újma.

Tato argumentace však nemůže dopadat na případy újmy ze šoku, protože tato újma je zcela jistě zásahem do absolutního práva.²⁰ V žádném případě tak na straně poškozené sekundární oběti nevzniká čistá ekonomická či čistá citová újma. Pokud tedy v některých případech může vést teorie o nenahraditelnosti nepřímých (reflexních) škod ke správným výsledkům, zcela jistě to není v případech újmy ze šoku.

Řešení zastávané aktuální judikaturou je založena na starých a dnes již překonaných koncepcích kauzality, s trochou nadsázky lze hovořit o právně dogmatických zombies. Že tomu tak skutečně je, dokládá i srovnání se zahraničními příbuznými právními řády, kde se toto řešení dříve též zastávalo. Karner např. uvádí, že „[t]akovéto nároky judikatura dlouhou dobu kategoricky odmítala z důvodu, že se jedná o druhotné“²¹

neralklausel in Art. 1382 f. Code civil. Tübingen: Mohr Siebeck, 2017, s. 331. Srov. též Van Damm, C. European Tort Law. 2. vydání. Oxford University Press, 2013, s. 319.

¹⁷ K těmto pojmům srov. Melzer in: Melzer, F., Tégl, P. a kol. *Občanský zákoník. Velký komentář. Svazek IX*. Praha: Leges, 2018, komentář k § 2894, m. č. 84 an.

¹⁸ Koziol, H. *Grundfragen des Schadenersatzrechts*. Wien: Jan Sramek Verlag, 2010, m. č. 6/47.

¹⁹ Srov. Koziol, H. *Grundfragen des Schadenersatzrechts*. Wien: Jan Sramek Verlag, 2010, m. č. 5/17.

²⁰ Na to, že jde o zásah do zásah do absolutně chráněného práva na ochranu tělesné a fyzické integrity, poukazuje např. i Karner; Karner, E. *Odškodňování nemajetkové újmy na zdraví – Schockschaden a Trauerschaden – bilance*. XXVIII. Karlovarské právnícké dny, 2021, s. 223.

²¹ Na to, že jde o zásah do zásah do absolutně chráněného práva na ochranu tělesné a fyzické integrity, poukazuje např. i Karner; Karner, E. *Odškodňování nemajetkové újmy na zdraví – Schockschaden a Trauerschaden – bilance*. XXVIII. Karlovarské právnícké dny, 2021, s. 223.

*škody (Drittschäden) bez nároku na náhradu. Tato právem kritizovaná judikatura dnes již patří minulosti“.*²²

Za poznámku stojí, že je v českém a slovenském právu, resp. při jeho dnešní aplikační praxi, sporné, zda i citová újma, která se nahrazuje sekundární obětí, představuje tzv. čistou citovou újmu či nikoli. Zatímco v příbuzných právních řádech se v těchto případech nespátřuje zásah do osobnosti člověka, česká i slovenská judikatura uvažuje opačně. Obě soudní praxe vychází z toho, že došlo k zásahu do práva na soukromý a rodinný život, která je chápáno jako součást všeobecného osobnostního práva; ostatně proto se tato újma odškodňovala podle § 11 an. OZ 1964. Pak však i na straně sekundární oběti, které vznikla jen citová újma, došlo k zásahu do absolutně chráněného práva (nejde jen o čistou citovou újmu), který by měl zakládat plné právo na náhradu jak majetkové, tak i nemajetkové újmy.²³ Tato otázka však není předmětem tohoto příspěvku, a proto zde nebude podrobněji rozebírána.

Přístup českých a slovenských soudů je problematický i z toho důvodu, že vnitřně rozporný. Ten stejný následek je škůdci přičten pro účely zásahu do rodinného a soukromého života, avšak nikoli pro účely zásahu do zdraví. Tento rozpor nastává i přesto, že v případě zásahu do rodinného a soukromého života má psychická choroba povahu následné újmy – chráněným statkem je právo na rodinný a soukromý život, následkem zásahu do tohoto statku je pak kromě jiného i rozvinutí duševní choroby. Aby však mohla být škůdci jakákoli následná újma přičtena, je nezbytné, aby i ona byla v příčinné souvislosti s jednáním škůdce. Pro tyto případy tak soudy příčinnou souvislost paradoxně akceptují, zde již nevádí, že jde o skutečnost, která je již sama následkem, za nějž škůdce odpovídá z jiného právního důvodu.

5. Řešení problém z hlediska moderní teorie příčinné souvislosti

Přistoupíme-li k problému nahraditelnosti újmy ze šoku na straně sekundární oběti z hlediska moderní teorie příčinné souvislosti, pak přesvědčivě dospějeme k nahraditelnosti této újmy. Obecně je třeba nejprve zkoumat, zda je mezi jednáním škůdce a újmou na chráněném statku vztah příčinné souvislosti, a to ve smyslu tzv.

²² Jde o nepřilíš šťastný překlad pojmu „Drittschaden“; i v české doktríně se již ustálil pojem „třetí škody“.

²³ Karner, E. Odškodňování nemajetkové újmy na zdraví – Schockschaden a Trauerschaden – bilance. XXVIII. Karlovarské právnické dny, 2021, s. 217. Poukazuje na rakouský zlomový případ z roku 2001; OGH 2 Ob 79/00g (= SZ 74/24 = ZVR 2001/52 Karner). Jednalo se o případ otce, která na základě zprávy o smrti svého syna utrpěl reaktivní depresi. Soudní judikatura zde již uznala, že pokud psychická újma dosahuje příznaků klinického významu (Krankheitswert), dochází tím k poškození zdraví.

faktické kauzality. Pokud na tuto otázku odpovíme kladně, je třeba řešit, zda je následek v podobě zásahu do chráněného práva škůdci i objektivně přičitatelný (zde se někdy hovoří o tzv. právní kauzalitě).

Kritérium (faktické) kauzality lze zásadně zjišťovat pomocí tzv. teorie *conditio sine qua non*. Ptáme se tedy, zda si lze odmyslet posuzovanou příčinu, aniž by současně odpadl i posuzovaný následek. Pokud je toto možné, tj. při odmyšlení si posuzované „příčiny“ následek neodpadne, pak tato „příčina“ není *conditio sine qua non*, a proto není ani skutečnou příčinou. Naopak, když při odmyšlení si příčiny současně odpadne i následek, pak jsme dovedli vztah (faktické) kauzality.

Ve všech zde posuzovaných případech bylo prokázáno, že pokud by nedošlo k usmrcení primární oběti, pak by nedošlo k rozvinutí duševní choroby sekundární oběti. Jednání škůdce, který zapříčinil smrt primární oběti, tak bylo *conditio sine qua non* i ve vztahu k zásahu do duševní integrity sekundární oběti.

Objektivní přičitatelnost vychází zejména z hlediska adekvátní příčinné souvislosti a ochranného účelu porušené právní normy. V těchto případech hraje zpravidla významnou úlohu kritérium adekvátnosti, které vychází z objektivní předvídatelnosti následku.²⁴ Je proto třeba ptát se následovně: bylo v době jednání škůdce s rozumnou mírou pravděpodobnosti objektivně předvídatelné, že jeho jednání může u poškozené sekundární oběti vyvolat duševní chorobu?²⁵

Při hledání odpovědi na tuto otázku je zcela zřejmé, že významnou roli hraje blízkost, resp. vzdálenost sekundární a primární oběti. V případech nejbližších osob, např. mezi rodiči a dětmi je odpověď poměrně jednoduchá. Např. v případě usmrcení dítěte je s rozumnou mírou pravděpodobnosti předvídatelné, že pochopitelné utrpení rodiče může u některých osob vést k rozvinutí duševní choroby. V žádném případě nejde o zcela mimořádný jev. Současně platí, že zdraví člověka je intenzivně chráněným statkem, a proto postačuje i menší míra pravděpodobnosti.²⁶ Na druhou stranu je podstatně méně pravděpodobnější, že by zpráva o smrti primární oběti vyvolala duševní chorobu u zcela vzdálené osoby, např. jen u známého nebo kolegy z práce nebo dokonce o osoby, která se s primární obětí vůbec neznala. Zde již míra pravděpodobnosti následku nebude dostačující k tomu, abychom mohli hovořit o rozum-

²⁴ Na to správně poukazuje i Ryška in Petrov, J., Výtisk, M., Beran, V. a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, komentář k § 2959, m. č. 5. Ve vztahu k existující soudní praxi tak oprávněně kritizuje náš názor: Doležal, Melzer in: Melzer, F., Těgl, P. a kol. *Občanský zákoník. Velký komentář. Svazek IX*. Praha: Leges, 2018, komentář k § 2959, m. č. 7 an.

²⁵ K teorii adekvátnosti obecně srov. Melzer in: Melzer, F., Těgl, P. a kol. *Občanský zákoník. Velký komentář. Svazek IX*. Praha: Leges, 2018, úvodní výklad před § 2909 an., m. č. 268 an.

²⁶ Na to, že jde primárně o problém adekvátnosti poukazuje i Karner; Karner, E. *Odškodňování nemajetkové újmy na zdraví – Schockschaden a Trauerschaden – bilance*. XXVIII. Karlovarské právnické dny, 2021, s. 227.

ně předvídatelnému následku. V takovém případě není vznik psychické choroby škůdci objektivně přičitatelný.

Současně je třeba vidět, že míra intenzity vztahu mezi různými osobami klesá pozvolně. Právo však při posuzování aktivní legitimace vidí dané osoby do značné míry černobíle: buď jsou aktivně legitimované či nikoli. Na straně aktivně legitimovaných osob však i právo reflektuje určité odstupňování, které se projeví ve výši náhrady.

Podle mého názoru lze alespoň v českém právu pro tyto případy analogicky použít určení aktivně legitimovaných osob pro náhradu citové újmy v § 2959. Těmi jsou ti, kdo jsou ve vztahu k primární oběti osobami blízkými. Zákonodárce v tomto ustanovení provedl hodnotovou úvahu, které je relevantní pro oba případy, jak pro citovou újmu, tak i pro újmu ze šoku. Explicitně totiž odpověděl na otázku, jak intenzivní musí vztah mezi primární a sekundární obětí, aby bylo rozumně předvídatelné, že újma primární oběti může u sekundární oběti vyvolat citovou újmu – jde o osoby usmrčenému blízké. Okruh osob oprávněných k náhradě újmě ze šoku by pak neměl být širší: újma ze šoku je totiž méně pravděpodobná než újma citová. Na druhou stranu se nedomnívám, že by tento okruh osob měl být zužován. Vymezení osob blízkých v § 22 OZ je velmi vhodný i pro oblast náhrady újmy ze šoku. Nejprve jde o nejbližší rodinu (příbuzný v řadě přímé, sourozenec, manžel nebo partner), kde podle mého názoru předvídatelnost takové újmy nepůsobí skutečné problémy. Ale i u ostatních osob blízkých nepostačuje jen zcela náhodná intenzivní citová vazba, nýbrž je třeba i objektivního hlediska v podobě příbuzenského nebo obdobného poměru. Tato kombinace pak podle mého názoru vyhovuje i pro zde posuzovanou otázku: je rozumně objektivně předvídatelné, že např. i nesezdaný životní druh/družka bude pociťovat usmrcení druhého tak intenzivně, že to u něj může vést k rozvoji duševní choroby. Podobné platí i ohledně např. příbuzných, který pojí velmi intenzivní citová vazba. Domnívám se tedy, že v případě osob blízkých lze rozumně předvídat možnost vzniku újmy ze šoku. Taková jejich újma je tak škůdci objektivně přičitatelná.

Někdy se uvádí, že úmrtí blízké osoby je obecným životním rizikem, což by mělo omezovat přičitatelnost následku. Avšak proti tomu silně hovoří rozhodnutí zákonodárce, který dokonce i jen citovou újmu považuje výslovně za nahraditelnou. Tím spíše to musí platit pro újmu ze šoku (*argumentum a minori ad maius*).

Lze přivítat, že vyloučení příčinné souvislosti ve vztahu k újmě ze šoku, kritizuje panující doktrína.²⁷

²⁷ Srov. např. Bezouška in: Hulmák, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část* (§ 2055 – 3014). 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, komentář k § 2959, m. č. 6. Ryška in: Petrov, J., Výtisk, M., Beran, V. a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, komentář k § 2959, m. č. 5.

Pro úplnost je třeba upozornit i na případy, kdy se u někoho rozvine duševní choroba proto, že byl přítomen usmrcení jiného člověka. Šok tedy není důsledek jen informace o smrti jiné osoby, nýbrž je následkem účasti na události, při které dojde k usmrcení jiného (např. účastník smrtelné dopravní nehody). V těchto případech již nejde o sekundární oběť, jak byla výše vymezena, nýbrž o oběť primární. V těchto případech již není ani nezbytné trvat na blízkém vztahu k usmrcenému. Je totiž s rozumnou mírou pravděpodobnosti objektivně předvídatelné, že se u svědka usmrcení může rozvinout duševní choroba (např. posttraumatická stresová porucha), aniž by bylo nutné, že usmrceného vůbec znal.

6. Vztah újmy ze šoku a citové újmy podle § 2959

Vede-li prožívání usmrcení blízké osoby k rozvinutí duševní choroby, pak z výše uvedeného plyne, že poškozená sekundární oběť má právo na náhradu újmy na zdraví podle § 2910, 2958 OZ. Tím však vzniká otázka, zda si tato sekundární oběť ponechá i nárok podle § 2959, nebo zda je tento nárok kompenzován v náhradě za újmu na zdraví.

Vzhledem k tomu, že soudní praxe odmítá uznat nárok za újmu na zdraví, nemusí tuto otázku řešit. Vznik újmy na zdraví jen považuje za okolnost, která vede podle OZ k navýšení peněžní náhrady, podle OZ 1964 vedla k vzniku zvláštního nároku na odškodnění podle § 11, 13 OZ 1964 vedle nároku podle § 444 odst. 3 OZ 1964.

V literatuře se lze setkat s názorem, že se má uplatnit přednostně nárok podle § 2910, 2958 před nárokem sekundární oběti podle § 2959, neboť tyto nároky jsou ve vztahu vzájemné exkluzivity.²⁸ Zdánlivě se část doktríny přiklání k názoru judikatury, avšak jde o autory, kteří jsou ve skutečnosti tvůrci současné judikatury.²⁹

Při podrobnějším rozboru je však patrné, že nejpřesvědčivější řešení spočívá v tzv. konkurenci nároků, tj. sekundární oběť může mít nárok jak podle § 2910, 2958, tak i podle § 2959 OZ.³⁰ Důvod spočívá v tom, že zde došlo k zásahu do odlišných

Melzer in: Melzer, F., Tégel, P. a kol. *Občanský zákoník. Velký komentář. Svazek IX.* Praha: Leges, 2018, komentář k § 2910, m.č. 84 an.; Doležal, Melzer, tamtéž, komentář k § 2959, m.č. 13 an.

²⁸ Např. Bezouška in: Hulmák, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055-3014).* 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, komentář k § 2959, m. č. 12.

²⁹ Srov. Vojtek in: Švestka, J., Dvořák, J., Fiala, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek VI.* 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2021, komentář k § 2959, s. 1108.

³⁰ Na to poukazujeme již v IX. svazku komentáře k OZ; Doležal, Melzer in Melzer, F., Tégel, P. a kol. *Občanský zákoník. Velký komentář. Svazek IX.* Praha: Leges, 2018, komentář k § 2959, m. č. 14. Tak též Ryška in: Petrov, J., Výtisk, M., Beran, V. a kol. *Občanský zákoník. Komentář.* 2. vydání. Praha: C. H. Beck, komentář k § 2959, m. č. 5.

právem chráněných statků poškozeného. Jednou dostává sekundární oběť náhradu za újmu na zdraví a následky s tím spojené, jindy dostává náhradu za zásah do rodinného a soukromého života. Usmrcení blízké osoby tak působí více následků v tom smyslu, že vede k porušení různých právem chráněných statků. Odlišnost obou statků lze demonstrovat na následujícím případě. Pokud by např. byl někdo přítomen usmrcení jiné osoby, kterou osobně neznal, tak je možné, že se u něj rozvine duševní porucha (např. posttraumatická stresová porucha); tento následek v podobě újmy na (duševním) zdraví zpravidla bude přičitatelný škůdci, který tak za něj bude odpovídat. Došlo k zásahu do zdraví, avšak nikoli k zásahu do soukromého a rodinného života poškozeného ve smyslu § 2959 OZ. Pokud by však navíc byla usmrcená osoba osobu blízkou, tak poškozenému vznikl stejný zásah do zdraví jako v předchozím případě, avšak navíc je porušeno i právo poškozeného na udržování a rozvíjení vztahu s jeho blízkými osobami, které má být také odškodněno podle § 2959 OZ. Pokud je škůdci přičitatelná újma na (duševním) zdraví poškozeného, pak je již zcela irelevantní, jakou konkrétní podobu měl kauzální průběh, tj. zda se duševní porucha rozvinula v důsledku účasti na události, při které byla osoba blízká usmrcena, nebo zda se rozvinula v důsledku informace o tomto usmrcení. Tyto odlišnosti mají vliv na posuzování přičitatelnosti; je-li však tento následek škůdci přičitatelný, pak již tento rozdíl nehraje žádnou podstatnou roli.

Závěr

Výše uvedené závěry lze shrnout následovně: Pokud se v důsledku usmrcení primární oběti rozvine u její osoby blízké psychická porucha, jde o zásah do zdraví této blízké osoby, který je nahraditelný podle obecných pravidel. Ve vztahu k této osobě zásadně není důvod neuznávat příčinnou souvislost (objektivní přičitatelnost) této újmy na zdraví s předchozím jednáním škůdce, které vedlo k usmrcení primární oběti. Názor, který dosud zastává česká i slovenská soudní judikatura, tak není přesvědčivý a soudy by jej měly opustit. Vznik nároku na náhradu za újmu na zdraví přitom nevylučuje nárok na náhradu citové újmy za zásah do osobního a rodinného života sekundární oběti. Oba nároky jsou nahraditelné současně, protože jde o odškodnění za zásah do odlišných právních statků.

NÁHRADA NEMAJETKOVEJ UJMY A NÁHRADA ZA BOLEŠŤ A SŤAŽENIE SPOLOČENSKÉHO UPLATNENIA. O ARGUMENTE Z MLČANIA ZÁKONA

JUDr. Robert Šorl, PhD.

Ústavný súd Slovenskej republiky

Abstrakt: Článok je glosou k rozhodnutiu Najvyššieho súdu Slovenskej republiky R 1/2015. Ide o náčrt riešenia vzťahu hodnoty zdravia a hodnoty peňazí pri náhrade nemajetkovej ujmy spôsobenej na zdraví. Článok sa zaoberá judikatórnym riešením vzťahu všeobecných a osobitných noriem slovenského súkromného práva, ktorého základom bolo izolované použitie argumentu z mlčania zákona.

Kľúčové slová: náhrada nemajetkovej ujmy na zdraví, argument z mlčania zákona

Od prijatia zákona č. 437/2004 Z. z. o náhrade za bolesť a o náhrade za sťaženie spoločenského uplatnenia (ďalej len „zákon o bolestnom“) uplynul už pomerne dlhý čas. Motívom jeho prijatia bola snaha o nastavenie predvídateľnosti súdneho rozhodnutia, ktorá nebola poskytovaná aplikáciou dovtedy platnej vyhlášky č. 32/1965 Zb. o odškodňovaní bolesti a sťaženia spoločenského uplatnenia (ďalej len „vyhláška o bolestnom“). Dôvodová správa na prvom mieste kritizovala to, že podľa bodového systému vyhlášky mohla maximálna výška odškodnenia predstavovať najviac 240 000 Sk, čo je necelých 8 000 eur. No na druhej strane bolo prijatie zákona vyvolané predovšetkým praxou súdov, ktoré pociťovanú nedostatočnú výšku odškodnenia vyrovnávali aplikáciou § 7 ods. 3 vyhlášky, podľa ktorej v prípadoch hodných osobitného zreteľa môže súd odškodnenie za bolesť a za sťaženie spoločenského uplatnenia primerane zvýšiť, a to i nad sumu 240 000 Sk bez akékoľvek ohraničenia smerom nahor. Súdny výšku odškodnenia pravidelne, nie výnimočne zvyšovali. Možno aj primerane, no milióny nie sú primerané desaťtisícami.¹

Nový, medzičasom už štrnásťročný zákon o bolestnom pravidelne a v mnohých prípadoch priznáva čiastky, ktoré sú násobky 8 000 eur starej vyhlášky. Často priznáva čiastky miliónov starých korún. Jeho konštrukcie viedli k podstatnému zvýšeniu

¹ Boom súdnych odškodnení zaplatia motoristi, Trend, 16. júna 2003.

Dostupné: <https://www.trend.sk/biznis/boom-sudnych-odskodneni-zaplatia-motoristi>.

Hodnota bodu za bolestné bude 2 % priemernej mzdy v SR, Trend, 24. marca 2004.

Dostupné: <https://www.trend.sk/spravy/hodnota-bodu-bolestne-bude-2-priemernej-mzdy-sr>

náhrady oproti starej vyhláške. Druhým, rovnako podstatným prvkom oproti vyhláške bolo nové ustanovenie § 5 ods. 5 zákona, podľa ktorého v prípadoch hodných osobitného zreteľa, akým je uznanie invalidity, môže súd náhradu za sťaženie spoločenského uplatnenia zvýšiť, no najviac o 50 %.

Poškodenie zdravia je však vážnym následkom a peňazí nikdy nie je dost'. To skoro viedlo k úvahe, či bolesť a sťaženie spoločenského uplatnenia možno dostatočne odškodniť len v rovine zákona o bolestnom, a ak to tak nie je, najmä v rovine subjektívneho presvedčenia, či je popri tomto nároku daný aj nárok na ochranu osobnosti podľa § 11 Občianskeho zákonníka, podľa ktorého má fyzická osoba právo na ochranu svojho života a zdravia a podľa § 13 ods. 2 Občianskeho zákonníka, podľa ktorého ak by sa nezdalo postačujúce zadostučinenie v primeranom nepeňažnom zadostučinení najmä preto, že bola v značnej miere znížená dôstojnosť fyzickej osoby alebo jeho vážnosť v spoločnosti, má fyzická osoba tiež právo na náhradu nemajetkovej ujmy v peniazoch.

Skutočnosť, že hodnota zdravia sa v Občianskom zákonníku objavuje na dvoch miestach: pri ochrane osobnosti a pri náhrade škody, viedla pri výklade zákona k jednoduchému interpretačnému rozporu o tom, či peňažnú náhradu za poškodenie zdravia možno priznať len podľa ustanovení o náhrade škody a zákona o bolestnom alebo popri tejto náhrade aj podľa ustanovení o ochrane osobnosti náhradou nemajetkovej ujmy. Táto otázka bola predmetom diskusie nielen v rovine súdnych rozhodnutí, ale aj v rovine právnej vedy.² Diskusia o tom, či je možný súbeh nárokov podľa ustanovení o ochrane osobnosti a ustanovení o náhrade škody, sa nevyhla ani Ústavnému súdu Slovenskej republiky, ktorý v rozhodnutí I. ÚS 426/2014 z 13. augusta 2014 zaujal stanovisko, že je ústavne akceptovateľný právny názor, podľa ktorého popri nároku na náhradu za bolesť a náhradu za sťaženie spoločenského uplatnenie nie je daný nárok na ochranu osobnosti v dôsledku poškodenia zdravia.

Najvýraznejšie však do tejto diskusie zasiahlo rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky 7Cdo/65/2013 z 28. mája 2014, v ktorom najvyšší súd spochybnil právny názor krajského súdu, podľa ktorého nárok na náhradu za bolesť a náhradu za sťaženie spoločenského uplatnenia vylučuje za rovnakých skutočností uplatnenie nároku na náhradu nemajetkovej ujmy. Autorita tohto rozhodnutia bola zvýšená osobitnou kvalifikovanou publikáciou v Zbierke stanovísk najvyššieho súdu a rozhodnutí súdov Slovenskej republiky pod R 1/2015. Význam osobitnej

² DULAK, A. Dvakrát a inak (alebo niekoľko poznámok k rozhodovaniu o nárokoch na náhradu nemajetkovej ujmy podľa § 11 a nasl. a § 420 a nasl. Občianskeho zákonníka). *Súkromné právo* 1/2016, s. 22 – 26.

ŠTEFANKO, J., ČENTÍK, T. Sťaženie spoločenského uplatnenia c/a nemajetkové ujma. Dostupné: <https://www.ulpianus.sk/blog/stazenie-spolocenskeho-uplatnenia-ca-nemajetkova-ujma>

publikačnej formy právnych viet súdnych rozhodnutí je pomerne zvláštnym inštrumentom našej právnej kultúry.

Podľa prvej právnej vety judikátu: „*ten istý skutkový dej môže v niektorom prípade zakladať zároveň tak nárok na náhradu za bolesť a sťaženie spoločenského uplatnenia, ako aj nárok na náhradu nemajetkovej ujmy spôsobenej fyzickej osobe na jej osobnostných právach, pričom tieto nároky treba dôsledne rozlišovať a pri ich posudzovaní mať na zreteli nielen odlišnosť vzťahov, z ktorých sú vyvodzované, ale tiež právnej úpravy, ktorá sa na ne vzťahuje.*“ Veta používa neurčitý pojem niektorého prípadu a vôbec sa nevyjadruje k tomu, či prejednáváný prípad je týmto niektorým prípadom, ktorý by odôvodňoval priznanie náhrady nemajetkovej ujmy popri náhrade za bolesť a za sťaženie spoločenského uplatnenia. Ide o pomerne častý, akoby ústavný prvok v prístupe opravných inšancií všeobecného súdnictva k prejednávaniu konkrétnych vecí, ktorého podstatou je to, že nižším súdom sa odkazuje, že ich rozhodnutie nie je, či nemusí byť správne, no zároveň sa im jasne nekomunikuje, ako v jednotlivom prípade vecne správne rozhodnúť.

Druhá kvalifikovane vybratá právna veta stanovuje: „*zo žiadneho ustanovenia zákona o bolestnom nemožno vyvodíť, že by sa v rámci odškodňovania bolesti a sťaženia spoločenského uplatnenia mal zohľadniť aj zásah do dôstojnosti, súkromia alebo rodinného života poškodeného.*“ Táto druhá veta vlastne ani právnu vetou nie je, keďže ide o jediný argument správnosti prvej právnej vety, pričom žiaden ďalší argument z odôvodnenia rozhodnutia nemožno identifikovať. Možno práve to viedlo autorov judikátu k jeho pozdvihnutiu do roviny právnej vety.

Predovšetkým však právny záver rozhodnutia nesmeruje k tomu, či žalobkyňa v tomto prípade mala nárok na náhradu nemajetkovej ujmy, či prípad žalobkyne bol tým mýtickým niektorým prípadom. Treba len pripomenúť, že vo fáze dovolacieho konania boli všetky skutkové okolnosti spoľahlivo zistené: žalobkyňa – usporiadaná matka a manželka v mladom produktívnom veku po dopravnej nehode v septembri 2006 utrpela zlomeninu predkolenia ľavej nohy, musela byť operovaná a podrobila sa rehabilitáciám. Pre bolesti sa v januári 2008 podrobila ďalšej operácii a jej práceneschopnosť celkovo trvala od septembra 2006 do novembra 2007 a potom znova od januára 2009 do marca 2009. Žalobkyňa má trvalé následky, ktorých rozsah môže kolísaf, no tie viedli k tomu, že bola výrazne obmedzená vo svojich záľubách a v starostlivosti o malé deti.

Predmetom tohto príspevku však nie je nedostatok adresnosti rozhodovania opravných inšancií vo vzťahu ku konkrétnemu skutkovému stavu. Predmetom príspevku je to, či popri náhrade za bolesť a za sťaženie spoločenského uplatnenia môže byť vôbec daný aj nárok na náhradu nemajetkovej ujmy a či prípadné pozitívne zodpovedanie tejto otázky je dostatočne zdôvodnené argumentom najvyššieho súdu.

Podľa všeobecného, takmer ústavného ustanovenia § 11 Občianskeho zákonníka má fyzická osoba právo na ochranu svojho života a zdravia. Tak by to v našom právnom systéme určite bolo, i keby toto ustanovenie v Občianskom zákonníku nebolo. Pri neoprávnených zásahoch do zdravia má fyzická osoba podľa § 13 Občianskeho zákonníka právo domáhať sa toho, aby bolo upustené od neoprávnených zásahov, aby sa odstránili následky týchto zásahov a aby jej bolo dané primerané zadostučenie. Pri náhrade nemajetkovej ujmy v peniazoch však Občiansky zákonník v § 13 ods. 2 o zdraví mlčí a z hodnôt uvedených v § 11 výslovne uvádza len dôstojnosť fyzickej osoby alebo jej vážnosť v spoločnosti. Už len toto mlčanie, či opomenutie v § 13 ods. 2 Občianskeho zákonníka naznačuje, že ochrana zdravia nie je primárnym cieľom ochrany osobnosti prostredníctvom poskytnutia práva na náhradu nemajetkovej ujmy v peniazoch.

Pri ochrane zdravia ako nepochybnej hodnoty je zákonné právo explicitnejšie v ustanoveniach Občianskeho zákonníka o náhrade škody. Na jednej strane stanovuje nároky, ktoré majú poškodenému poskytnúť náhradu za stratu jeho príjmov, ktoré pre následky poškodenia zdravia nemôže ďalej dosahovať. Základom sú ustanovenia Občianskeho zákonníka, podľa ktorých má poškodený právo na náhradu za stratu na zárobku, či už počas pracovnej neschopnosti (§ 446 Občianskeho zákonníka) alebo po jej skončení (§ 447 Občianskeho zákonníka); poškodený má nárok aj na stratu na dôchodku (§ 447a a § 447b Občianskeho zákonníka). Na druhej strane Občiansky zákonník poskytuje odškodnenie i za tie prejavy ujmy, ktoré nemajú majetkový charakter. Zákonné právo ráta s tým, že takmer každé poškodenie zdravia sa spája nielen s výpadkom pracovnej schopnosti, ale aj s nemajetkovou ujmovou, ktorá sa prejavuje bolesťou, no v niektorých prípadoch aj znížením uplatnenia poškodeného v živote (§ 444 Občianskeho zákonníka).

Spôsob určenia výšky náhrady za bolesť a náhrady za sťaženie spoločenského uplatnenia upravuje súkromné právo v osobitnom, už spomínanom zákone o bolestnom. Niet pochyb, že ide o osobitné slovenské autochtónne legislatívne riešenie. V Česku je metodika najvyššieho súdu, v Rakúsku a v Nemecku starostlivé, aktualizované a dogmatizované zbieranie množstva súdnych rozhodnutí v jednotlivých kauzách tak, že zo zbierok sa vytvárajú tabuľkové systémy, ktorých cieľom je stanoviť predvídateľnosť súdneho rozhodovania v obdobných prípadoch. Nedostatok týchto foriem v malosti slovenského priestoru viedlo k prijatiu osobitného zákona o bolestnom, ktorý je akýmsi nepredpokladaným vykonávacím právnym predpisom zákonnej normy obsiahnutej v § 444 Občianskeho zákonníka.

Sťaženie spoločenského uplatnenia je definované široko ako stav v súvislosti s poškodením na zdraví, ktorý má preukázateľne nepriaznivé následky na životné úkony poškodeného, na uspokojovanie jeho životných a spoločenských potrieb

alebo na plnenie jeho spoločenských úloh (§ 2 ods. 2 zákona o bolestnom). Tento nárok sa poskytuje jednorazovo a musí byť primeraný povahe následkov a ich predpokladanému vývoju, a to v rozsahu, v akom sú obmedzené možnosti poškodeného uplatniť sa v živote a v spoločnosti (§ 4 ods. 1 zákona o bolestnom). Výška náhrady sa určuje bodovým systémom podľa sadzieb určených pre jednotlivé poškodenia zdravia. Tento schematický tabuľkový prístup akoby nezohľadňoval osobnosť poškodeného – člena spoločnosti. Na druhej strane pri určení bodového ohodnotenia možno zohľadniť obmedzenie alebo stratu možnosti poškodeného uplatniť sa v živote a v spoločnosti, ktorú mal vo veku, v ktorom utrpel poškodenie na zdraví, a zvýšiť ho až na dvojnásobok tabuľkovej hodnoty (§ 10 ods. 4 zákona o bolestnom). Navyše v prípadoch hodných osobitného zreteľa, akým je uznanie invalidity, môže súd náhradu za sťaženie spoločenského uplatnenia zvýšiť najviac o 50 % (§ 5 ods. 5 zákona o bolestnom).

Preto treba zopakovať, že z ustanovenia § 11 Občianskeho zákonníka vyplýva, že život, zdravie a súkromie a nepochybne i uplatnenie fyzickej osoby v živote a v spoločnosti sú chránené zákonom pred zásahmi, ktoré spôsobujú poškodenie zdravia. Ochrana týchto hodnôt je však osobitným spôsobom upravená v § 444 Občianskeho zákonníka, ktorý pre prípad protiprávneho poškodenia zdravia vytvára osobitné nároky na odškodnenie bolesti a sťaženia spoločenského uplatnenia, pričom podrobnosti týkajúce sa týchto nárokov stanovuje zákon o bolestnom, ktorého ustanovenia sú konštruované tak, že umožňujú i zohľadnenie ostatných zložiek hodnoty života fyzickej osoby, akými sú jej ľudská dôstojnosť, súkromie, rodinný, pracovný a spoločenský život. Tieto osobitné ustanovenia § 444 Občianskeho zákonníka a zákona o bolestnom, osobitne jeho ustanovenia § 10 ods. 4 a § 5 ods. 5, vytvárajú špeciálny zákonný rámec na úhrnné a jednorazové odškodnenie všetkých zložiek nemajetkovej ujmy, ktorá vzniká pri poškodení zdravia. Tieto osobitné ustanovenia vylučujú použitie všeobecných, deklaratórnych a predovšetkým na ochranu celkom inak osobitne zákonom nechránených hodnôt fyzickej osoby zameraných ustanovení § 11 a § 13 ods. 2 Občianskeho zákonníka. Ustanovenia § 444 Občianskeho zákonníka a zákona o bolestnom sú oproti ustanoveniam § 11 a § 13 ods. 2 Občianskeho zákonníka osobitnými ustanoveniami, a preto vylučujú použitie všeobecných noriem.

Právny názor najvyššieho súdu redukuje široký rozmer systematickej metódy výkladu, keď opomína vyššie uvedené ustanovenia zákona o bolestnom, ktoré explicitne umožňujú zohľadniť osobitosť poškodenia zdravia s ohľadom na osobitosť konkrétnej, na zdraví postihnutej fyzickej osoby. Tento právny názor je únikom judikatúry zo zákonodarcom relatívne objektivizovanej náhrady za bolesť a náhrady za sťaženie spoločenského uplatnenia do roviny subjektivismu všeobecných, neurčitých noriem § 11 a § 13 ods. 2 Občianskeho zákonníka.

Deje sa tak nie na škodu štátu, ale na škodu druhého účastníka súkromnoprávneho – vodorovného vzťahu, ktorým je v tomto prípade škodca, objektívne zodpovedný prevádzateľ motorového vozidla, a áno, aj komerčná poisťovňa. Všetky tieto osoby však majú právo na to, aby výška odškodnenia bola predvídateľná a proporcionálna. Túto transparentnosť možno dosiahnuť len jasnou odpoveďou na otázku, aká má byť výška náhrady za poškodenie zdravia vo všetkých jeho prejavoch (strata pracovného, rodinného a akéhokoľvek iného spoločenského uplatnenia). Táto odpoveď sa neskrýva, skôr sa celkom stráca v názore, podľa ktorého má poškodený v bližšie nešpecifikovaných „vážnych“ prípadoch popri relatívne určiteľnom nároku na náhradu za bolesť a náhradu za sťaženie spoločenského uplatnenia aj nárok na „primeranú“ náhradu podľa § 13 ods. 2 Občianskeho zákonníka. Odpoveďou na túto otázku sú konštrukcie zákona o bolestnom, ktoré na jednej strane vychádzajú z paušálneho bodového systému, no na druhej strane relatívne neurčitými normami vytvárajú priestor na primerané a individualizované, no stále ohraničené určenie náhrady za bolesť a za sťaženie spoločenského uplatnenia. Tieto normy určujú výšku peňažného plnenia za peniazmi zásadne neoceniteľnú ujmu, ktorá sa prejavila v zdraví, telesnej integrite, súkromnom živote a emocionálnej sfére na zdraví poškodennej osoby. Zákon o bolestnom stanovuje metodiku určenia symbolického, nikdy nie dostatočného peňažného odškodnenia. Snaha o vytvorenie symbolu priznaním nemajetkovej ujmy je len ďalším prejavom o postihnutie toho, čo peniazmi pokryť nemožno. Ďalším prázdny peňažným symbolom, útekem do preklatia všeobecných klauzúl, pre súkromné právo do nebezpečného prostredia.

Publikovaný právny záver najvyššieho súdu, podľa ktorého popri nároku na náhradu za sťaženie spoločenského uplatnenia je, či môže byť daný pri rovnakých skutkových okolnostiach aj nárok na náhradu nemajetkovej ujmy, je výsledkom použitia len jedného argumentačného nástroja, ktorý sa prejavuje v spojení, podľa ktorého zákon o bolestnom neobsahuje ustanovenia, ktoré by vylučovali nárok na náhradu nemajetkovej ujmy. Toto argumentačné východisko a aj záver v jednom pri systematickom výklade nie je dostatočné. V podstate ide o argumentačný nástroj z mlčania zákona (*argumentum e silentio legis*). Teda ak osobitný zákon výslovne nevylučuje všeobecné ustanovenia zákona, možno použiť na rovnaké skutočnosti popri osobitnom ustanovení aj všeobecné ustanovenie zákona. To, že zákon mlčí v zásade samo osebe problémom nie je. Len konkrétne ustanovenie zákona môže viesť k argumentačnému problému. Preto je takýto argument z mlčania zákona pomerne slabý, ak nie je doplnený ďalšími argumentmi.³ Tak je to aj v tomto prípade. Argument z mlčania zákona je nedostatočný, osobitne preto, že konflikt generálnej a špeciálnej

³ MÖLLERS, T. M. J. *Juristische Methodenlehre*. C. H. Beck: München 2017, s. 162.

normy jasne rieši typický právnický argumentačný nástroj systematického výkladu: *lex specialis derogat legi generali*. Z toho, že § 444 Občianskeho zákonníka a zákon o bolestnom výslovne nevylučujú použitie § 11 a § 13 Občianskeho zákonníka, nemožno dospieť k záveru, že popri nároku na náhradu za sťaženie spoločenského uplatnenia je daný aj nárok na náhradu nemajetkovej ujmy. Práve naopak, ak sú nároky z poškodenia upravené osobitnou normou, nie je dôvod na aplikovanie všeobecnej normy, ktorou § 11 a § 13 Občianskeho zákonníka bezpochyby je.

Závažnosť hodnoty zdravia vzbudzuje súcit a vedie k snahe o vyjadrenie spoluúčasti inou hodnotou – peniazmi iných. Preto je ľahké podľahnúť nástrahe spravodlivého a symbolického rozhodnutia. No nie pocity, ale pre niekoho neľudská právnická metodológia musí zostať základom právnych záverov výkladu súkromného práva. Veď práve v ňom, vo svete normatívnych praktikov, ktorí si udržiujú odstup od sveta, sa táto právnická metodológia stvorila.

ODŠKODŇOVÁNÍ NEMAJETKOVÝCH ÚJEM SEKUNDÁRNÍCH OBĚTÍ V ČR¹

doc. JUDr. Tomáš Doležal, Ph.D., LL.M.

Ústav státu a práva Akadémia vied Českej republiky

Úvod

Problematika odškodňování nemajetkových újem v oblasti náhrady škody představuje velmi komplikovanou a často diskutovanou oblast; a to i v případech, kdy se jedná o odškodňování osob přímo poškozených jednáním škůdce. Daleko složitější je pak situace, kdy újma vznikne osobě od poškozeného odlišné (tj. nepřímo poškozené²). Tyto nepřímo poškozené osoby jsou běžně označovány jako sekundární oběti (*secondary victims*³). Toto označení není terminologicky úplně nejšťastnější, ale je běžně užívané a proto bude používáno i v tomto příspěvku.

1. Vymezení problému

Jak uvádí Koziol, základním východiskem v oblasti náhrady újmy je princip, že utrpěl-li někdo škodu, má ji nést sám.⁴ Právní řády pak z různých důvodů tento výchozí princip modifikují a přiznávají poškozenému právo na náhradu utrpěné újmy vůči jinému. Standardně ovšem i v těchto případech vychází z toho, že poškozený, jemuž je přiznáno právo na náhrady újmy, je osobou přímo poškozenou škůdcem. Ačkoliv si tvůrci právních předpisů byli vědomi, že újma na zdraví u přímo poškoze-

¹ Tento článek vychází z již dříve publikovaného článku – DOLEŽAL, T. Odškodňování imateriálních újem sekundárních obětí. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky*. Roč. 7, č. 2 (2017), s. 44 – 59. ISSN 1804-8137. Tento článek vznikl s podporou na dlouhodobý koncepční rozvoj výzkumné organizace Ústavu státu a práva AV ČR, v. v. i., RVO 68378122.

² Škoda nastala ve sféře jiné osoby než subjektu absolutně chráněného statku, tj. přímo poškozeného.

³ Údajně toto označení pochází od lorda Lloyda ve věci *Page v. Smith*, DEAKIN, S. – JOHNSTON, A. – MARKESINIS, B. *Markesinis and Deakin's Tort Law*. Oxford: Oxford University Press, 2008, s. 142.

⁴ KOZIOL, H. *Österreichisches Haftpflichtrecht*. 3., neubearbeitete Aufl. Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 1997, s. 1.

né osoby může vyvolat negativní následky i u osob jiných,⁵ ponechávali řešení těchto situací na zásadě, že každý si má nést škodu principiálně sám. Postupem času začalo být ovšem toto řešení považováno za nespravedlivé a právně-politicky neakceptovatelné, a tak se zrodily úpravy,⁶ které kompenzaci újmy sekundárních obětí v některých zvláštních případech umožňují.

Obecně lze konstatovat, že se jedná o ustanovení, která jsou v rámci systematiky náhrady újmy relativně výjimečná a umožňují poskytnout náhradu i osobě od poškozeného odlišné (tj. nepřímo poškozené⁷) – tzv. sekundární oběti (*secondary victims*⁸). Pravidla tohoto druhu se stala součástí úpravy náhrady škody a újmy relativně pozdě a jejich existence není přijímána zcela bezvýjimečně.⁹ Hlavní námitkou proti existenci těchto pravidel je skutečnost, že se jedná o výjimku z pravidla, že náhradu újmy může požadovat pouze ten, jehož absolutně chráněné statky byly dotčeny,¹⁰ a současně existuje oprávněná obava bezbřehého rozšiřování odpovědnosti za škodu.

Základním znakem tohoto druhu újmy je skutečnost, že došlo k porušení práva (právem chráněného statku) určité osoby, avšak újma vznikne jiné osobě. Při zásahu do práva na zdraví nebo života u primárně poškozeného (tj. osoby, jíž bylo ublíženo na zdraví nebo u níž došlo ke ztrátě života), se může u sekundárních obětí zásah projevit jak ve sféře materiální (jako škoda), tak imateriální (újma). V případě škody se

⁵ Lord Oliver ve známém případě *Alcock v. Chief Constable of South Yorkshire* k tomu uvedl: „The infliction of injury on an individual, whether through carelessness or deliberation, necessarily produces consequences beyond those to the immediate victim. Inevitably the impact of the event and its aftermath, whether immediate or prolonged, is going to be felt in greater or lesser degree by those with whom the victim is connected whether by ties of affection, of blood relationship, of duty or simply of business. In many cases those persons may suffer not only injured feelings or inconvenience but adverse financial consequences as, for instance, by the need to care for the victim or the interruption or non-performance of his contractual obligations to third parties. Nevertheless, except in those cases which were based upon some ancient and now outmoded concepts of the quasi-proprietorial rights of husbands over their wives, parents over their children or employers over their menial servants, the common law has, in general, declined to entertain claims for such consequential injuries from third parties save possibly where loss has arisen from the necessary performance of a legal duty imposed on such party by the injury to the victim.“

⁶ Buď přímo zákonně úpravy, nebo byla tato pravidla zavedena prostřednictvím soudcovského dotváření práva.

⁷ Škoda nastala ve jmění jiné osoby než subjektu absolutně chráněného statku, tj. přímo poškozeného.

⁸ Lord Oliver v případě *Alcock v. Chief Constable of South Yorkshire* provedl rozlišení primárních a sekundárních obětí: „A primary victim one involved mediately or immediately as a participant and a secondary victim one who is no more than a passive and unwilling witness of injury to others.“

⁹ Blíže např. BONA, M. – MEAD, P. – LINDENBERGH, S. (eds). *Fatal Accidents and Secondary victims*. St. Albans: XPL Publishing, 2005.

¹⁰ Blíže viz LARENZ, K. *Lehrbuch des Schuldrechts*. 14., neubearbeitete Aufl. München: C. H. Beck, 1987, s. 460.

bude běžně jednat např. o náklady pohřbu nebo náklady léčení, pokud je vynaložila osoba odlišná od primárně poškozeného.¹¹ V případě nemajetkových újem třetí osoby (*Idee Nachteile Dritter*)¹² sem patří např. *solatium doloris*¹³ nebo psychické újmy způsobené nervovým šokem,¹⁴ opomenout nelze ale ani újmu způsobenou ztrátou společnosti (*loss of consortium*) nebo ztrátou sexuálního vztahu.¹⁵

Zvláštní místo v případě odškodňování sekundárních obětí zaujímá problematika odškodňování nemajetkových újem těchto obětí, neboť historicky jsou téměř všechny právní řády velmi restriktivní ve vztahu k odškodňování těchto újem v penězích, a to i u osob přímo poškozených (primárních obětí).¹⁶

2. Odškodňování nemajetkových újem třetích osob – krátký komparativní pohled

Problematicke odškodňování sekundárních obětí je v posledních desetiletích věnována velká pozornost.¹⁷ Jak uvádí Harrer v komentáři k ABGB z roku 2006, stala se tato problematika ústředním problémem práva na náhradu škody.¹⁸

Již v roce 1975 učinila Komise ministrů Rady Evropy doporučení na sblížení pravidel odškodnění za újmu na zdraví nebo usmrcení.¹⁹ V něm se objevuje např.

¹¹ V německé a rakouské nauce se v těchto případech hovoří o tzv. *Drittschaden*. Z hlediska teoretického lze hovořit o nepřímé škodě – viz BAUER, F. *O povinnosti k náhradě nepřímé škody*. Praha: Václav Tomša, 1945.

¹² Jedná se o obdobu tzv. třetí škody (*Drittschaden*) ovšem v rovině imateriální újmy.

¹³ Tj. koncept, který představuje kompenzaci za morální újmu a který je obecně definován jako újma na citech způsobených úmrtím blízké osoby s tím, že nervový šok nemusí být přítomen. Tento koncept byl vyjádřen v ustanovení § 444 odst. 3 o. z. 1964, blíže např. ZIMA, P. *Nervový šok a sekundární oběti. Právní rozhledy*. 2008, č. 6, s. 216.

¹⁴ K bližšímu upřesnění mezi nervovým šokem a citovou újmou a dopadem pro kvalifikaci nároku viz níže.

¹⁵ ELISCHER, D. Citová újma, ztráta naděje, reflexní újma, újma na kráse, budoucí škoda aneb pojetí újmy ve francouzském právu. *Zdravotnické fórum. Pravidelná příloha časopisu Právní fórum*. 2012, č. 4, s. 21 – 30.

¹⁶ Viz DOLEŽAL, T. Jak odškodňovat nemateriální újmy na zdraví? Principy a východiska. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky*. 2015, roč. 5, č. 2, s. 38 – 51.

¹⁷ Jak koneckonců ukazuje i téma této konference.

¹⁸ HARRER, F. In: SCHWIMANN, M. (ed.). *ABGB Praxiskommentar*. 3. neu bearb. Aufl. Wien: Lexis-Nexis, 2006, s. 461.

¹⁹ Jednalo se o Rezoluci (75)7 o odškodnění újmy na zdraví a smrti. V tomto doporučení lze spatřovat první autoritativní pokus o harmonizaci náhrady škody na zdraví v Evropě. Jednalo se o nezávazný dokument, který stanovil principy, které mohou přispět k harmonizaci současných právních úprav členských států v oblasti náhrady škody v případě poškození zdraví nebo smrti, blíže viz DOLEŽAL, T. Europeizace právních úprav škody na zdraví a náhrady imateriální újmy. *Právník*. 2007, roč. 146, č. 4, s. 423 – 432.

zásada odčinění nemajetkové újmy rodičů a manželů při mimořádné emocionální újmě v důsledku zranění primárního poškozeného,²⁰ nebo zásada odčinění nemajetkové újmy rodičů, manželů, snoubenců a dětí při smrti blízké osoby, pokud mezi nimi existovalo úzké citové pouto.²¹ V době vydání tohoto doporučení byla řada evropských států velmi restriktivní ve vztahu k odškodňování nemateriálních újem sekundárních obětí, a proto bylo doporučení tohoto typu pokrokové.

Většina evropských²² států postupem času akceptovala a akceptuje ve stále vyšší míře nároky sekundárních obětí na náhradu újmy při zásahu do práva na zdraví nebo život u primárně poškozeného.²³ V dnešní době jsou tato pravidla také obsažena v čl. 10:301 odst. 1 PETL („Nemajetková újma může být vymáhána též osobami majícími blízký vztah k poškozenému, který utrpěl smrtelnou nebo velmi vážnou nesmrtelnou újmu.“) a v čl. VI.-2:202 DCFR.²⁴ Tyto dokumenty přispívají rovněž k širší akceptaci nároků sekundárních obětí v jednotlivých státech a směřují k unifikaci odškodňování těchto nároků.²⁵

Zatímco v případech náhrady škody u sekundárních obětí jsou evropské státy tradičně otevřené,²⁶ v případech náhrad nemajetkové újmy bylo možno pozorovat značné rozdíly a přístup k poskytování těchto náhrad je v některých zemích stále opatrný. V obecné rovině přichází v úvahu poskytování náhrady imateriální újmy sekundárním obětem ve dvou případech:

- 1) došlo-li k (závažnému) poškození zdraví primární oběti, nebo
- 2) došlo-li ke smrti primární oběti.

²⁰ Příloha Rezoluce čl. II. bod 13.

²¹ Příloha Rezoluce čl. II. bod 19.

²² Obdobně je tomu v USA, kde většina států také sekundární oběti odškodňuje.

²³ Viz např. BONA, M. – MEAD, P. – LINDENBERGH, S. (eds). *Fatal Accidents and Secondary victims*. St. Albans: XPL Publishing, 2005.

²⁴ VI.-2:202: „Loss suffered by third persons as a result of another's personal injury or death

(1) Non-economic loss caused to a natural person as a result of another's personal injury or death is legally relevant damage if at the time of injury that person is in a particularly close personal relationship to the injured person.“

²⁵ DCFR: „Paragraph (1) consciously exceeds the present legal position in certain European jurisdictions. It would be a value judgement which nowadays is no longer acceptable if a damage of the significance described in paragraph (1) were not to qualify as legally relevant damage. The emptiness which a person feels when a life partner, a child or a parent is killed or severely injured need not be suffered without reparation, though the parties concerned do not suffer injury to their health. [...] However, this rule would be misunderstood if it were interpreted as (and criticised for) “commercialising death”. That is certainly not the case. The reason is that this rule is concerned not with enriching the relatives, but with recognising that the severest of detrimental impacts on one's enjoyment of life is worthy of reparation.“

²⁶ Tj. garantují právo na náhradu nákladů pohřbu, nákladů na léčení, nákladů na výživu pozůstalých apod.

Přístupy v různých státech k akceptaci tohoto druhu nároků a rozsahu náhrad jsou rozdílné.²⁷ Pokud jsou tyto nároky akceptovány, pak se často liší podmínky vzniku tohoto nároku a rozsah osob, které jsou oprávněny náhrady požadovat.²⁸ Proto můžeme v zásadě vytvořit několik skupin problémů, které s odškodňováním sekundárních obětí souvisí:

- a) jaké újmy jsou odškodnitelné;
- b) zda jsou sekundární oběti odškodňovány pouze v případě smrti nebo i v případě poškození zdraví primární oběti;
- c) jaký je rozsah osob, které jsou oprávněny náhrady požadovat;
- d) zda existují nějaké další podmínky vzniku tohoto nároku.

Z hlediska zaměření tohoto příspěvku je pak nezbytné zejména vymezit různé druhy újem sekundárních obětí. Nejproblematičtější a nejčastěji zmiňované jsou nemajetkové újmy, pro které se v německé literatuře vžilo označení „*Schockschaden*“²⁹ – „nervová újma“³⁰ a „*Trauerschaden*“³¹ – „citová újma“.

Definičně lze vymezit tento druh újem jako psychické újmy, které třetí osoba utrpí v důsledku ublížení na zdraví primární oběti nebo její smrti tím, že ublížení na zdraví či smrt spoluprožívá nebo je s nimi konfrontována.³² Takto utrpěná psychická újma se samozřejmě může následně projevit i ve fyzické sféře sekundární oběti.³³

Z hlediska kvalifikace vlastní újmy, je pro většinu států typické rozlišování mezi nervovými újmami a citovými újmami, které spočívá ve skutečnosti, zda se újma projeví ve sféře zdraví sekundární oběti nebo nikoliv a zůstane pouze v rovině „nepříjemných pocitů“. Pokud se újma projeví ve sféře zdraví, pojímá ji jak německá,³⁴ tak rakouská judikatura jako zásah do absolutního práva sekundární oběti a ze sekundární oběti tím vlastně činí přímo poškozeného.

²⁷ Blíže k tomu STIEGLER, A. M. *Schmerzensgeld für Schock- und Trauerschäden: Rechtsvergleichende Analyse des Angehörigenbegriffes und der Mitverschuldensanrechnung*. Wien: Böhlau, 2008, nebo FISCHER, M., *Der Schockschaden im deutschen Recht und im Common Law: eine rechtshistorische und rechtsvergleichende Untersuchung des deutschen, englischen, australischen und kanadischen Rechts*. Berlin : Duncker & Humblot, 2016

²⁸ Téměř vždy je ale vyžadován úzký vztah mezi primární a sekundární obětí.

²⁹ Pokud se újma projeví ve sféře zdraví sekundární oběti.

³⁰ V rámci českého pojmosloví respektuji pojmy uváděné P. Bezouškou v komentáři k § 2959, viz BE-ZOUŠKA, P. In: HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014.

³¹ Pokud jde o pouhou citovou újmu nedosahující újmy na zdraví.

³² HARRER, F. In: SCHWIMANN, M. (ed.). *ABGB Praxiskommentar*, s. 461, nebo KARNER, E. *Der Ersatz ideeller Schäden bei Körperverletzung*. Wien: Springer Verlag, 1999, s. 101.

³³ Může být somatizována.

³⁴ Viz shora zmíněné rozhodnutí BGH VI ZR 78/70 nebo rakouské rozhodnutí OGH ZVR 1195/46 nebo 2 Ob 99/95.

Zůstane-li poškození ve sféře pouhé citové újmy, pak se již nejedná o zásah do absolutně chráněného statku sekundární oběti³⁵ a tato újma bude odškoděna pouze za zvláštních podmínek.³⁶

Jak bude ukázáno dále, má toto rozlišování význam i při rozhodování českých soudů, neboť je zásadní z pohledu existence práva na náhradu újmy.³⁷

3. Úprava v ČR

3.1 Obecně k právní úpravě

Občanský zákoník z roku 1964 (obč. z.)³⁸ až do roku 2004 neobsahoval úpravu pro odčinění nemateriální újmy kvalifikované skupiny sekundárních obětí, a to ani v případě újmy na zdraví primární oběti, ani její smrti. V praxi byla však judikaturou v případech smrti primární oběti umožněna možnost odčinění nemajetkové újmy cestou ochrany osobnosti podle § 13 obč. z. 1964. V jednom z prvních rozhodnutí tohoto druhu dovedl Krajský soud v Ostravě v rozhodnutí sp. zn. 23 C 52/96, že porušením práva na život jedné osoby může dojít k neoprávněnému zásahu do práva na soukromí druhé z nich; předpokladem tohoto zásahu je existence sociálních, morálních, citových a kulturních vztahů vytvořených v rámci jejich soukromého a rodinného života. Tuto koncepci následně převzal Nejvyšší soud ČR³⁹ i Ústavní soud ČR.⁴⁰ Tím ovšem byla problematika sekundárních obětí marginalizována, neboť touto konstrukcí bylo zasaženo do osobnostního práva sekundární oběti a tedy bylo přímo zasaženo do jejího absolutního práva.

³⁵ V Německu mezi absolutně chráněné statky patří život a zdraví, nikoliv jakákoliv složka osobnostního práva. Rovněž v Rakousku je nutno rozlišovat mezi složkami osobnosti jako jsou život a zdraví, které tvoří jádro osobnostního práva a dalšími – vnějšími – složkami, které již takové ochrany nepožívají.

³⁶ V Německu tato újma bude nyní odškodněna pouze v případech úmrtí primárně poškozené osoby (prostřednictvím novelizace ustanovení § 844 BGB zákonem „Gesetz zur Einführung eines Anspruchs auf Hinterbliebenengeld“) a v Rakousku pouze při zavinění z hrubé nedbalosti nebo úmyslu. Ve Švýcarsku jsou podle ustanovení § 47 OR odškodňovány v případech sekundárních obětí jak nervové šoky, tak pohá citová újma. V Anglii jsou podmínky pro odškodnění citové újmy stanoveny zákonem, podmínky odškodnění nervové újmy jsou dovozovány judikatorně.

³⁷ Jak bychom očekávali, nehraje toto rozlišení u českých soudů roli v tom, zda bude náhrada provedena na základě ustanovení § 2959 nebo ustanovení § 2958 OZ, ale v tom, zda újma vůbec vznikla – viz dále v textu.

³⁸ Dále jen obč. z. 1964.

³⁹ Např. rozhodnutí NS 30 Cdo 1678/2004.

⁴⁰ Např. nález ÚS II. ÚS 517/99.

V roce 2004 došlo k novelizaci obč. z. 1964 a do ustanovení § 444 byl vložen odstavec 3,⁴¹ který přiznal taxativně stanoveným osobám paušální částky jako odčinění v případě ztráty blízké osoby (*solatium doloris*). Osoby v tomto ustanovení neuvedené se mohly nadále domáhat náhrady újmy cestou ochrany osobnosti. Současně se v některých případech předvídaných ustanovením § 444 odst. 3 obč. z. 1964 ukázalo, že paušální částky jsou v některých nevyhovující, neboť reálně nezohledňují tíži újmy v konkrétním případě. Proto ústavní soud konstatoval, že „způsob a rozsah náhrady imateriální újmy podle § 444 odst. 3 OZ 1964 je natolik paušální, že jej nelze považovat za vyčerpávající řešení daného problému. Pokud tedy jednorázové odškodnění není dostatečnou satisfakcí za vzniklou újmu na osobnostních právech, není vyloučeno, aby se dotčené osoby domáhaly další satisfakce podle ustanovení na ochranu osobnosti“.⁴²

Vedle toho je nutno konstatovat, že občanský zákoník z roku 1964 výslovně neřešil odčinění nemateriální újmy sekundárních obětí v případech, kdy nedošlo ke smrti primární oběti, ale pouze ublížení na zdraví. V těchto případech bylo možno se náhrady újmy domáhat rovněž cestou ochrany osobnosti, ale i v těchto případech tento postup vyžadoval zásah do osobnostního práva sekundární oběti.

V případech odškodnění újmy na zdraví sekundární oběti způsobené psychickým šokem vzniklým v důsledku újmy na zdraví nebo na životě primární oběti zastávala judikatura velmi restriktivní pozici, opírající se o nedostatečný kauzální nexus mezi újmou a jednáním škůdce⁴³ a náhrada nemajetkové újmy nebyla sekundárním

⁴¹ Podle ustanovení § 444 odst. 3: „Za škodu usmrcením náleží pozůstalým jednorázové odškodnění, a to
a) manželovi nebo manželce 240 000 Kč,
b) každému dítěti 240 000 Kč,
c) každému rodiči 240 000 Kč,
d) každému rodiči při ztrátě dosud nenarozeného počatého dítěte 85 000 Kč,
e) každému sourozenci zesnulého 175 000 Kč,
f) každé další blízké osobě žijící ve společné domácnosti s usmrceným v době vzniku události, která byla příčinou škody na zdraví s následkem jeho smrti, 240 000 Kč.“

⁴² ÚS Pl. ÚS 16/04 nebo obdobně NS 30 Cdo 1577/2009.

⁴³ Rozhodnutí bývalého Nejvyššího soudu ČSR ze dne 30. 11. 1976, sp. zn. 2 Cz 36/76, publikovaném pod č. 7 ve *Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek*, roč. 1979, podle kterého příčinnou souvislost mezi jednáním škůdce a vzniklou škodou nelze dovodit ze skutečnosti, která je již sama následkem, za nějž škůdce odpovídá z jiného právního důvodu. Tak je tomu např. tehdy, utrpěl-li někdo škodu v důsledku reakce (šoku) na zprávu o smrtelném úrazu jiné osoby, který škůdce způsobil a za škodu z něhož (srov. § 448 o. z.) odpovídá. V tomto případě byla žalobkyně stížena psychickým šokem s následnými poruchami hybnosti a vyjadřování, depresivními a úzkostnými stavy v důsledku šoku, který vytrpěla, když se dozvěděla o tom, že její nezletilý syn při vyhlídkovém letu utrpěl zranění, kterým následně v nemocnici podlehl. V této linii pokračovala i další rozhodnutí NS ČR – NS 25 Cdo 1455/2003, NS 25 Cdo 1354/2005, NS 25 Cdo 2275/2005.

obětem přiznávána. Tato judikatura však vycházela ze zjednodušujícího pohledu na problematiku kauzálního nexu.⁴⁴

Současný občanský zákoník odškodnění sekundárních obětí upravuje v ustanovení § 2959 o. z.⁴⁵ Občanský zákoník předně zavádí možnost domáhat se odškodnění i v případě zvlášť závažného ublížení na zdraví primárního poškozeného.⁴⁶ Dále došlo ke zrušení pevně stanovené výše náhrady, tzv. paušálních částek, a náhrada má být stanovena tak, aby došlo k plnému vyvážení utrpení sekundárních obětí.⁴⁷ Tato změna s sebou přináší povinnost prokázat existenci duševních útrap v konkrétním případě s tím, že se nově otevírá nutnost zkoumat faktickou kvalitu vztahu poškozeného a sekundární oběti.⁴⁸

Úprava § 2959 také rozšiřuje počet osob oprávněných domáhat se odčinění podle tohoto ustanovení⁴⁹ – jedná se o všechny osoby blízké (§ 22 o. z.).⁵⁰ Paragraf 2959 je zvláštní skutkovou podstatou náhrady újmy a vymezuje okruh osob, kterým vzniká nárok na odškodnění. Z možných sekundárních obětí vyjímá zvláštní skupinu – osoby blízké, neboť předpokládá, že v těchto případech bude újma sekundární oběti obzvláště intenzivní, a tedy hodná zvláštní ochrany.

⁴⁴ Blíže k tomu viz příspěvek Melzer, F. Odškodňování sekundárních obětí: újma ze šoku jako újma na zdraví? v této publikaci.

⁴⁵ § 2959 zní: „Při usmrcení nebo zvlášť závažném ublížení na zdraví odčiní škůdce duševní útrapy manželu, rodiči, dítěti nebo jiné osobě blízké peněžitou náhradou vyvažující plně jejich utrpení. Nelze-li výši náhrady takto určit, stanoví se podle zásad slušnosti.“

⁴⁶ Podle judikatury NS ČR je „Zvlášť závažným ublížením na zdraví ve smyslu § 2959 obč. zák. nutno rozumět ta nejtěžší zdravotní poškození mající následky blížící se svou závažností s usmrcením blízké osoby, popřípadě velmi těžká zranění, která budou primární obětí po delší dobu ohrožovat na životě nebo po delší dobu zatěžovat výrazně nepříznivým zdravotním stavem, což bude mít citelný dopad do osobnostní sféry blízkých osob, a jejich duševní útrapy tak budou do té míry intenzivní, že musí být odškodněny i přesto, že následky zranění nebudou nejtěžší“, viz rozsudek ze dne 27. 6. 2019, sp. zn. 25 Cdo 4210/2018

⁴⁷ Tím došlo fakticky k akceptaci námitek judikatury proti paušálním částkám v ustanovení § 444 odst. 3 a umožnění, aby náhrada byla stanovena s přihlédnutím ke všem okolnostem případu.

⁴⁸ Tím je odstraněn nespravedlivý stav, kdy podle § 444 odst. 3 byly paušální částky přiznávány podle formálních kritérií, bez ohledu na faktický stav věci (např. manželé v rozvodovém řízení, rodiče, kteří o děti nejvíce zájem apod.).

⁴⁹ Původní § 444 odst. 3 taxativně stanovil okruh osob v písmenech a) až f) s tím, že současně stanovil těmto osobám i rozdílnou výši paušální náhrady.

⁵⁰ Stanovení manžela, rodičů a dětí před další osoby blízké je z hlediska existence nároku irrelevantní a důležité bude následně zejména prokázání existence duševních útrap.

3.2. Kvalifikace újmy sekundární oběti – duševní útrapy a ublížení na zdraví

Obdobně jako v zahraničí, je z hlediska nového o. z. nezbytné rozlišit pojem citových útrap (citových újem) a ublížení na zdraví (nervových újem, újem ze šoku). Nervové újmy představují ublížení na zdraví ve smyslu ustanovení § 2958 OZ, tj. představují medicínsky zachytitelnou poruchu na zdraví. Citovými útrapami jsou naopak pouze takové útrapy, které nepříznivě ovlivňují psychickou sféru člověka, ale nedosahují takové formy a intenzity, aby bylo možno hovořit o ublížení na zdraví.⁵¹

V některých případech se může stát, že sekundární oběti budou stíženy „pouze“ citovými útrapami,⁵² které se neprojeví na jejich zdravotním stavu, tj. nebude je možno kvalifikovat jako újmu na zdraví. Může se jednat o stavy smutku, nespavost, zvýšenou citlivost, podrážděnost, ztrátu životní perspektivy, obavy o budoucnost apod. Ustanovení § 2959 směřuje právě k odčinění útrap tohoto druhu.

V řadě případů ale může dojít k situaci, kdy u sekundární oběti nevznikne pouze citová újma, ale rozvine se rovněž újma na zdraví (nejčastěji psychické onemocnění, např. deprese). Pak ovšem dochází i u sekundární oběti k zásahu do absolutního práva, práva na zdraví, a v těchto případech je podle panujícího názoru doktríny je nutno postupovat podle jiného ustanovení o. z., a to podle ustanovení § 2910 o. z. a vlastní újmu na zdraví odškodnit podle § 2958 OZ. Újma na zdraví se může projevit i ve sféře majetkové, např. ve ztrátě na výdělku v důsledku pracovní neschopnosti apod., a tato škoda by měla být rovněž nahrazena. Tento doktrinální názor je však judikaturou NS ČR odmítán a právo na náhradu újmy vzniklé v důsledku ublížení na zdraví není přiznáváno, neboť „*ke ztrátě na výdělku, jejíž náhrady se žalobkyně domáhá, došlo následkem jejího zdravotního poškození, jež bylo vyvoláno nikoliv samotným způsobem jízdy řidiče sanitky, ale následkem jeho jízdy (úmrtím jejího manžela a syna), tedy jinou skutečností. Jestliže přímým důsledkem dopravní nehody byl smrtelný úraz manžela a syna žalobkyně a tento důsledek protiprávního jednání žalovaného se stal příčinou vzniku újmy na zdraví žalobkyně, je zřejmé, že její ztráta na výdělku má příčinu ve skutečnosti, která je již sama následkem jednání žalovaného. V takovém případě platí i nadále právní názor na otázku příčinné souvislosti mezi protiprávním jednáním škůdce či škodnou událostí a vznikem škody, jak byl vysloven v rozhodnutí býv. Nejvyššího soudu ČSR, publikovaném pod č. 7 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, roč. 1979,*

⁵¹ Jedná se o jakékoli negativní projevy v duševní sféře oběti, jakékoli narušení duševní pohody.

⁵² Z hlediska německy psané literatury se jedná o tzv. *Trauerschäden*.

v němž se uvádí, že příčinnou souvislost mezi jednáním škůdce a vzniklou škodou nelze dovodit ze skutečnosti, která je již sama následkem, za nějž škůdce odpovídá z jiného právního důvodu. Tak je tomu např. tehdy, utrpěl-li někdo škodu v důsledku reakce (šoku) na zprávu o smrtelném úrazu jiné osoby, který škůdce způsobil a za škodu z něhož (srov. § 448 obč. zák.) odpovídá“.⁵³

Paradoxně tak pod vlivem judikatury NS ČR dochází k tomu, že pouhé citové újmy sekundárních obětí jsou běžně odškodňovány, ale nervové újmy, tj. případy, kdy je u sekundární oběti objektivně zachycena porucha zdraví, odškodňovány nejsou – v lepším případě pak slouží tato skutečnost jako okolnost, k níž je nutno přihlížet při stanovení výše náhrady nemajetkové újmy.

Závěr

Problematika odškodňování imateriálních újem sekundárních obětí je relativně komplikovanou oblastí. Z hlediska právní tradice se jedná o zcela výjimečný institut a jeho současná existence je dána spíše společenským tlakem a reflexí tíže zásahu spočívajícího v těžké újmě na zdraví blízké osoby nebo dokonce její úplné ztrátě. Současná společnost je k tomuto typu újem citlivější, a proto právo často dovoluje, aby se odškodňovaly i pouhé citové újmy. Samozřejmě z pohledu společenského je odškodňování sekundárních obětí v těchto případech vítané, ovšem z hlediska právního je nutná jistá opatrnost. Proto je relativně restriktivní přístup k samotnému vzniku nároku (a následně i stanovení výše těchto odškodnění) zcela na místě a nemělo by docházet k „bezbřehému“ rozšiřování deliktů odpovědnosti.

⁵³ Viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. 4. 2007, sp. zn. 25 Cdo 2275/2005

NEMAJETKOVÁ ÚJMA V TRESTNÍM ŘÍZENÍ

JUDr. Petr Angyalossy, Ph.D.

Najvyšší súd Českej republiky

Abstrakt: Příspěvek se zabývá nahrazováním nemajetkové újmy, a to jak obecně, tak především v souvislosti s vybranými trestnými činy. Je rozdělen na čtyři části, z nichž první se zabývá v obecné rovině soukromoprávní povinností k náhradě újmy, když v krátkosti rozebírá ústřední pojem újmy a základní koncepční změny soukromoprávní deliktní odpovědnosti přicházející s novým občanským zákoníkem. Druhá část se podrobněji zaměřuje na principy posuzování náhrady nemajetkové újmy při zásahu do osobnostních práv, zejména v souvislosti s újmou na zdraví (§ 2958 občanského zákoníku) a újmou pozůstalých sekundárních obětí (§ 2959 občanského zákoníku). Ve třetí části jsou uvedena nejzásadnější specifika rozhodování o náhradě nemajetkové újmy v trestním řízení oproti posuzování v řízení civilním. Konečně část čtvrtá přináší přehled vybrané judikatury obecných soudů k nahrazování nemajetkových újem v souvislosti s konkrétními trestnými činy.

Klíčová slova: Nemajetková újma – náhrada nemajetkové újmy – peněžitá náhrada – újma na zdraví – újma pozůstalých – adhezní řízení – poškození v trestním řízení – nedbalostní a úmyslné trestné činy

Úvod

Trestné činy již z povahy věci zasahují do právem chráněných zájmů a působí tak mimo jiné újmou na majetku nebo na osobních právech. Povinnost k náhradě takové újmy je ovšem institutem soukromého práva a pravidla upravující její předpoklady i způsoby jejího nahrazování nalezneme především v civilních kodexech. Nový občanský zákoník z roku 2012¹ (dále jen „občanský zákoník“) se po několika letech navrátil k jednotnému konceptu nahrazování újmy jak majetkové, tedy škody, tak újmy nemajetkové, který je znám již z Obecného zákoníku občanského (ABGB). Současně s tím přinesl řadu koncepčních změn, z nichž řada se týká právě nahrazování nemajetkové újmy. Vzhledem k povinnosti trestních soudů rozhodovat o nárocích poškozených v trestním řízení mimo jiné na náhradu nemajetkové újmy v rámci adhezního řízení se tyto soudy musely vypořádat s uvedenými změnami. Účelem tohoto příspěvku je proto v prvé řadě shrnout základní teoretická východiska soukromoprávní problematiky náhrady újmy. Vzhledem k tomu, že občanský zákoník užívá především v souvislosti s újmou na zdraví a újmou blízkých pozůstalých

¹ Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

jakožto sekundárních obětí relativně neurčitá kritéria pro určení náhrady, příspěvek si dále klade za cíl na vybraných soudních rozhodnutích především z oblasti trestněprávní demonstrovat aktuální praxi posuzování náhrad uvedených nemajetkových újem. V neposlední řadě se příspěvek zaměřuje na trestněprávní specifika nahrazování nemajetkové újmy způsobené jak úmyslnými, tak nedbalostními trestnými činy, která plynou především z trestněprocesní úpravy vedené základním účelem trestního řízení v podobě zjištění trestného činu a jeho pachatele a přijetí a realizace adekvátní reakce veřejné moci. V tomto směru tak upozorňuje na především procesní odchylky od standardního režimu rozhodování o náhradě nemajetkové újmy v civilním procesu.

1. Obecně o povinnosti k náhradě újmy

Ústředním pojmem úpravy nového civilního deliktního práva, ačkoli občanským zákoníkem nedefinovaným, je pojem *újmy*. Odborná literatura újmu definuje jako ztrátu, kterou osoba ve své sféře utrpí,² čili jde o úbytek hodnoty. Právně relevantní újmou je však jen újma ve smyslu úbytku právem aprobované hodnoty, tedy takové, kterou právo uznává za hodnou nápravy.³ Materiální újma, kterou občanský zákoník podle ustálené terminologie označuje za „škodu“, je definována jako újma na jmění (což je posun od dosavadního judikatorního pojetí škody jako újmy na majetku⁴), čili újma vyjádřitelná penězi a nahraditelná ekvivalentem stejné hodnoty, ať již ve formě naturální restituce, nebo peněz. Nemajetkovou újmu pak lze v souladu s již uvedeným vymezit negativně jako úbytek hodnoty, která není materiální. Jiná možná definice zní, že nemajetková újma spočívá v narušení osobního zájmu poškozeného, který nemá hodnotu měřitelnou v penězích, a proto nevede ani k žádnému snížení jeho majetku,⁵ ačkoli nepřímou může mít i majetkové důsledky.⁶ Nemajetková újma zpravidla vzniká důsledkem zásahu do práva na ochranu osobnosti, avšak lze ji uvažovat i při porušení dalších (nejen) osobních práv (například v souvislosti s cenou zvláštní oblíbenosti). V případě zásahu do jednotného práva na ochranu osobnosti,

² Viz BEZOUŠKA, Petr. § 2894 [Povinnost nahradit újmu]. In: HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014)*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1496.

³ Tamtéž.

⁴ Srov. stanovisko Nejvyššího soudu ČSSR publikované ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, č. 7/1971, pod č. Rc 55/1971.

⁵ Srov. Bezouška, § 2894, op. cit. s. 1496.

⁶ Srov. GRIVNA, Tomáš. § 2 [Vymezení pojmů]. In: GRIVNA, Tomáš, ŠÁMAL, Pavel, VÁLKOVÁ, Helena a kol. *Oběti trestných činů*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2020, s. 18.

respektive do jednoho z chráněných osobnostních statků jej tvořících, pak taková újma bude obecně spočívat v úbytku či narušení duševní či fyzické integrity osoby, popřípadě půjde o úbytek či narušení integrity duševních výtvorů (osobnostní práva autorská).

Další koncepční změnou občanského zákoníku je příklon k perspektivnímu pojetí odpovědnosti jako k odpovědnosti za náležité plnění povinností. Proto se v souvislosti se soukromoprávními delikty nehovoří o odpovědnosti za újmu, nýbrž o sekundární povinnosti nahradit újmu.⁷ V případě vzniku nemajetkové újmy však taková sekundární povinnost nevzniká vždy, když jsou splněny všechny znaky deliktu,⁸ nýbrž pouze v případech stanovených zvláště zákonem nebo bylo-li to ujednáno stranami.⁹ Zákonem předvídanými případy náhrady nemajetkové újmy jsou poté protiprávní zásahy do přirozených práv člověka (§ 2956), poškození věci ze svévolle nebo škodolibosti (§ 2969 odst. 2), případy, kdy osoby důvodně pociťují újmu (třeba i ne vlastní) jako osobní neštěstí (§ 2971), újma za narušení dovolené v případě zájezdu (§ 2543) a porušení základních členských práv člena spolku závažným způsobem (§ 261). V tomto příspěvku se soustřeďuji spíše na zásahy do osobnostních práv, tedy na případy, kdy povinnost k odčinění újmy vzniká na základě § 2956 občanského zákoníku, neboť právo na ochranu osobnosti, respektive jednotlivé chráněné statky osobnostní tvoří nejdůležitější přirozená práva, jimž je soukromým právem přiznána ochrana.¹⁰

2. Posuzování nemajetkové újmy a jejího nahrazování

Pakliže jsou splněny uvedené předpoklady povinnosti nahradit nemajetkovou újmu, vyvstává otázka stanovení způsobu takové náhrady, to jest přiměřeného zadostiučinění (satisfakce), jak občanský zákoník obecně nazývá způsob náhrady ne-

⁷ Srov. Bezouška, § 2894, op. cit. s. 1496.

⁸ Těmito prvky byly standardně podle soukromoprávní doktríny protiprávní jednání v podobě porušení právní povinnosti, zásah do právem chráněné hodnoty/statku (viz výše), čili vznik újmy, kterou právo uznává za odčinění hodnou, a příčinná souvislost mezi oběma. Občanský zákoník však neobsahuje jednotnou úpravu tzv. generálního deliktu (Srov. BEZOUŠKA, Petr. § 2910 [Porušení zákona]. In: Hulmák a kol., op. cit. marg. č. 3.), nýbrž rozlišuje několik základů povinnosti nahradit újmu. Kromě rozlišování deliktů a smluvní povinnosti k náhradě občanský zákoník rozlišuje porušení zákonné povinnosti s následkem zásahu do absolutního práva a porušení povinnosti stanovené ochrannou normou s následkem zásahu do jí chráněného práva (srov. § 2910 občanského zákoníku). Dalším předvídaným základem povinnosti k náhradě je úmyslné porušení dobrých mravů, zde však pouze ve vztahu ke způsobené škodě (srov. § 2909 občanského zákoníku).

⁹ Srov. § 2984 odst. 2 občanského zákoníku.

¹⁰ „Přirozená práva spojená s osobností člověka jsou součástí základního právního statusu člověka [...]. Jejich porušení představuje zpravidla (právní) zásah do existenciální podstaty člověka.“ (HURDÍK, Jan. § 19 [Přirozená práva člověka]. In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část* (§ 1–654). 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, marg. č. 3.)

majetkové újmy.¹¹ Zadostiučinění však není kompenzací (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 22. 12. 2011, sp. zn. 30 Cdo 1154/2010), jedná se skutečně o satisfakci za způsobenou újmu, která již z povahy věci není ocenitelná výhradně penězi. Proto ačkoli se v odborné literatuře v souvislosti s úpravou občanského zákoníku často akcentuje prioritou poskytování zadostiučinění v penězích, již z dikce § 2951 odst. 2 občanského zákoníku tomu není tak docela tak, když škůdce může svoji povinnost odčinit nemajetkovou újmu splnit i jiným účinným odčiněním, například tím, že se kaje (morální satisfakce).

Povinnost poskytnout satisfakci za nemajetkovou újmu na druhé straně nesmí být nepřiměřená, přičemž při posuzování takové (ne)přiměřenosti bude třeba vzít v úvahu například význam narušeného statku pro postiženého a vědomost škůdce o tomto významu, způsob zásahu (např. zvlášť zavrženíhodný, zlovolný, záměrný, cílený nebo urážlivý), rozsah újmy, vliv na postavení poškozeného v rámci rodiny a jiných kolektivech či kulturních skupinách, jakož i okolnosti na straně škůdce a poškozeného. Zde lze uvést, že posuzování proporcionality zadostiučinění se přibližuje úvahám trestních soudů stran individualizace trestních sankcí (viz dále).

Poskytnutí přiměřeného zadostiučinění je obecným způsobem nahrazování nemajetkové újmy, občanský zákoník však v některých případech stanoví zvláštní pravidla. Těmito případy jsou jednak sekundární oběti v podobě pozůstalých příbuzných po přímé oběti protiprávního činu podle § 2959, jednak přímé oběti, jimž byla protiprávním činem způsobena újma na zdraví (§ 2958). Je to nemajetková újma odčiněná peněžitou náhradou vyvažující plně způsobené duševní útrapy pozůstalých, respektive v případě újmy na zdraví přímého poškozeného jeho bolest, snížení společenského uplatnění a případné další nemajetkové újmy. Pokud jde o ublížení na zdraví, speciální úprava náhrady újmy je projevem významu života a zdraví jako nejdůležitějších chráněných statků osobnostních. V případě duševních útrap vznikajících pozůstalým příbuzným v souvislosti se ztrátou blízké osoby se zase akcentují silné citové vazby v rodině, jejichž porušení protiprávním činem je natolik závažné, že může pro člověka představovat vyústit dokonce v závažnější újmu než v případě vlastní fyzické újmy na zdraví. V praxi jsou však peněžní náhrady poskytované pozůstalým zpravidla nižší než náhrady primárních poškozených na zdraví. Další speciální případy náhrady nemajetkové újmy, rovněž v souvislosti s újmou na zdraví a ztrátou blízkého příbuzného, upravují § 2960 – § 2968, a to jako zcela samostatné nároky nezávislé na nároku na poskytnutí zadostiučinění (peněžité náhrady).

¹¹ Podle odborné literatury se zadostiučiněním rozumí plnění osoby, která je zavázána nemajetkovou újmu napravit, vůči postiženému, přičemž toto plnění je nezávislé na náhradě škody. (Srov. BEZOUŠKA, Petr. § 2951 [Způsob náhrady újmy]. In: Hulmák a kol., op. cit., marg. č. 25.)

Praktický význam všech uvedených zvláštních způsobů náhrady tkví v první řadě v tom, že poskytování přiměřeného zadostiučnění se řídí v souladu s § 2894 odst. 2 občanského zákoníku obdobně pravidly náhrady škody, tyto zvláštní způsoby však, *a contrario*, nikoli. Specialita úpravy náhrady újmy podle § 2958 a 2959 občanského zákoníku se však projevuje zejména tím, že namísto zadostiučnění, které musí splňovat podmínku přiměřenosti a může být poskytnuto i v nepeněžní podobě, zde se poskytuje peněžitá náhrada plně vyvažující nemajetkovou újmu v podobě bolesti a snížení společenského uplatnění, respektive duševních útrap pozůstalých. Vzhledem k již uvedené nemožnosti objektivně kvantifikovat pocítovanou újmu (v podobě duševních útrap) se ovšem v praxi pravidelně namísto (či spolu s) kritéria plného vyvážení způsobené újmy použije druhé kritérium stanovení výše náhrady podle zásad slušnosti.¹² Zároveň se ovšem v judikatuře jak obecných soudů, tak soudů Ústavního postupně formovaly korektivy, které je třeba při stanovení výše náhrady brát v potaz. Například podle nálezu Ústavního soudu ze dne 30. 3. 2012, sp. zn. III. ÚS 2954/11 (podobně rovněž podle nálezu Ústavního soudu ze dne 9. 8. 2016, sp. zn. I. ÚS 3456/15) je třeba při stanovení náhrady nemajetkové újmy zejména u trestných činů, kde pachatel zavinil smrtelný následek z nedbalosti, dbát na to, aby povinnost k náhradě pro pachatele neměla doživotní „likvidační“ následky a neznemožňovala mu tak vést snesitelný a lidsky důstojný život.

V případě ublížení na zdraví se v odborné literatuře po účinnosti občanského zákoníku objevovaly názory, že nová úprava překonává dosavadní pojetí jednotlivých, dílčích a samostatných nároků na náhradu jednotlivých složek újmy na zdraví (bolest, ztížení společenského uplatnění, další nemajetkové újmy), které samostatně vznikají i zanikají a rovněž se samostatně promlčují, tedy uvažuje pouze jeden celistvý nárok na náhradu újmy na zdraví, kdy jednotlivé složky slouží pouze jako „vodítka“ pro stanovení náhrady.¹³ Tento názor ovšem nebyl přijat soudní praxí. Nejvyšší soud se v rozsudku ze dne 11. 1. 2017, sp. zn. 25 Cdo 2245/2017 přiklonil ke stávající koncepci, která byla formulována za účinnosti občanského zákoníku z roku 1964,¹⁴ a zachoval tak pojetí samostatně právně existujících nároků na náhradu jednotlivých složek újmy na zdraví. Uvedené rozhodnutí taktéž uvádí příklady dalších nemajetkových újem, které v této obecné podobě předpokládá § 2958 občanského zákoníku. Podle Nejvyššího soudu jsou takové nemajetkové újmy spojeny se zása-

¹² Srov. BEZOUŠKA, Petr. § 2959 [Blízké osoby jako sekundární oběti]. In: Hulmák a kol., op. cit., marg. č. 24.

¹³ Srov. DOLEŽAL, Tomáš, LAVICKÝ, Petr. Pojetí náhrady nemajetkové újmy při ublížení na zdraví podle nového občanského zákoníku a s tím spojené procesní aspekty. *Právní rozhledy*, 2014, č. 10, s. 358 – 363.

¹⁴ Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník.

hem do zdraví, který nespočívá v přechodné bolesti ani ve fyzické či psychické újmě dlouhodobého (trvalého) charakteru, nýbrž jde o specifické okolnosti vymykající se obvyklému průběhu léčby a stabilizace zdravotního stavu, které nenastávají pravidelně, ale zvyšují intenzitu utrpěné újmy na zdraví nad obvyklou míru.

Již bylo nastíněno, že nemajetková újma vzniklá blízkým příbuzným primárního poškozeného v důsledku jeho smrti se projevuje ve formě duševních útrap. Občanský zákoník ovšem termín „duševní útrapy“ nedefinuje. V praxi pak může vyvstat otázka, jak nahrazovat újmu v podobě duševního onemocnění, které se rozvinulo v důsledku šoku způsobeného ztrátou blízké osoby, která byla následkem protiprávního jednání škůdce. Odborná literatura se kloní k užšímu pojetí, které pod pojem duševní útrapy řadí pouze čistou citovou újmu (*Trauerschaden*), nikoli například v budoucnu rozvinutí duševního onemocnění, které se může projevovat i fyzickými příznaky (např. posttraumatická stresová porucha jako následek psychického či nervového šoku – *Schockschaden*);¹⁵ takové onemocnění navrhovala z hlediska náhrady nemajetkové újmy odčinit podle jiných pravidel, například jako újmu na zdraví ve smyslu § 2958 občanského zákoníku v podobě „dalších nemajetkových újem“ (duševních útrap), které zahrnují i strádání v důsledku duševního onemocnění.¹⁶ Tento názor ovšem soudní praxe nepřevzala. V níže uváděném usnesení ze dne 20. 6. 2018, sp. zn. 4 Tdo 302/2018, se Nejvyšší soud sice nepřiklonil k do té doby běžné praxi, která vylučovala jakoukoli příčinnou souvislost mezi jednáním škůdce, které přímo působilo pouze psychický šok, a následně v důsledku tohoto šoku se rozvinutým psychickým onemocněním (např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. 4. 2007, sp. zn. 25 Cdo 2275/2005), avšak vyloučil náhradu podle § 2958 občanského zákoníku, tj. z titulu újmy na zdraví primární oběti. Nevyloučil tedy náhradu újmy v podobě psychického onemocnění v rámci odčinění duševních útrap podle § 2959 občanského zákoníku – psychické onemocnění zde podle Nejvyššího soudu svědčí o mimořádné intenzitě duševního utrpení způsobeného ztrátou blízké osoby.

Při stanovování výše peněžité náhrady duševních útrap pozůstalých spojených s usmrcením osoby blízké formuloval (v návaznosti na nálezy Ústavního soudu ze dne 22. 12. 2005, sp. zn. I. ÚS 2844/14) Nejvyšší soud v rozsudku ze dne 19. 9. 2018, sp. zn. 25 Cdo 894/2018, následující kritéria, která je třeba vzít do úvahy. Mezi okolnosti na straně poškozeného se řadí intenzita vztahu poškozeného se zemřelým, věk zemřelého a poškozeného, hmotná závislost poškozeného na zemřelém nebo to, zda bylo zadostiučinění poskytnuto (částečně) v jiné podobě. Relevantními okolnostmi na straně pachatele (škůdce) jsou poté jeho postoj vůči spáchanému

¹⁵ Srov. Bezouška, § 2959, op. cit., marg. č. 6.

¹⁶ *Tamtéž*, marg. č. 4.

činu a poškozeným (lítost, náhrada hmotné újmy, omluva), dopad události do jeho duševní sféry, majetkové poměry pachatele (s důrazem na to, aby uložená povinnost pro něho neměla likvidační následky – viz výše), forma a míra zavinění, případně spoluzavinění poškozeného. Nejvyšší soud také upřesnil, že požadavek proporcionality stanovování náhrady v obdobných případech, avšak i mezi typově odlišnými případy zásahů do osobnosti v podobě újmy na cti, důstojnosti nebo soukromí nelze mechanicky vykládat tak, že by náhrada za usmrcení osoby blízké měla být vždy vyšší než náhrada za zásah do uvedených jiných osobnostních práv. Ačkoli to nelze považovat za závazné kritérium, formuloval rovněž orientační základní částku náhrady za ztrátu nejbližších osob (manžel, rodiče, děti) ve výši dvacetinásobku průměrné hrubé nominální mzdy na přepočtené počty zaměstnanců v národním hospodářství za rok předcházející smrti poškozeného, což je mechanismus reagující i na inflaci.

Důležitá při stanovování výše náhrady nemajetkové újmy v souvislosti s újmou na zdraví nebo ztrátou blízké osoby je rovněž role soudních znalců, ačkoli finální právní posouzení včetně určení konkrétní výše náhrady náleží vždy pouze soudům (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 20. 9. 2017, sp. zn. 8 Tdo 190/2007. Znalců v oboru zdravotnictví, konkrétně v kategorii „Stanovení nemateriální újmy na zdraví“, bylo k říjnu 2021 celkem 87, příslušnou specializací podle aktuální kategorizace znaleckých oborů ve smyslu vyhlášky č. 505/2020 Sb., která uvedenou kategorii nahradila kategorií „Hodnocení míry bolesti a funkčních schopností při újmách na zdraví“, nedisponuje žádný znalec. Do 31. 12. 2026 je ovšem stanoveno přechodné období, v jehož rámci existují oba znalecké obory vedle sebe a znaleckou činnost v otázkách hodnocení bolesti a jiných nemajetkových újem na zdraví tak mohou nadále provádět znalci disponující kvalifikací podle bývalé úpravy.

V souvislosti s aplikací § 2958 občanského zákoníku je poté nutno upozornit na Metodiku k náhradě nemajetkové újmy na zdraví (bolesti a ztížení společenského uplatnění).¹⁷ Ačkoli se nejedná o právně závazný¹⁸ instrument, obsahuje užitečná kritéria pro stanovení výše náhrady nemajetkové újmy (nikoli však v podobě psychické bolesti!) ve smyslu zásady slušnosti podle § 2958 občanského zákoníku. Metodika byla zpracována ve spolupráci se Společností medicínského práva, zástupci pojistitelů a dalších právnických a lékařských profesí a jde o materiál vybudovaný na základech, principech a metodách, které byly v době od listopadu 2012 do břez-

¹⁷ Metodika je dostupná zde:

https://www.nsoud.cz/Judikatura/ns_web.nsf/Edit/Rozhodovacicinnost~Metodikak%3F2958o.z.?Open&area=Rozhodovac%C3%AD%20%C4%81innost&grp=Metodika%20k%20%2958%20o.z.&lng=

¹⁸ A to ani v mezích stanovisek přijímaných podle § 14 odst. 4 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích).

na 2014 diskutovány širší právníkou veřejností, a jehož odborným podkladem je komplexní medicínsky pojatá systematika zdravotních újem, vystihující vzájemné proporce v rámci náhrady za bolest a za ztížení společenského uplatnění. K orientačnímu stanovení výše pak v praxi mohou sloužit webové stránky na adrese www.datanu.cz, kde lze nalézt i další informace ohledně problematiky náhrady nemajetkové újmy mající podklad v soudních rozhodnutích. Nachází se zde i kalkulačka o orientačnímu výpočtu ztížení společenského uplatnění.

Současně vždy platí, že obecné soudy jsou povinny pečlivě zhodnotit individuální okolnosti a provedené důkazy a rozhodnout o přiměřeném zadostiučinění (jiných náhradách nemajetkové újmy) zvláště v každé souzené věci podle jejích konkrétních okolností. To platí i o závaznosti a použitelnosti judikatury Nejvyššího soudu (a tím spíše výše zmiňované Metodiky), kdy v této judikatuře formulovaná kritéria stanovení způsobu a rozsahu odčinění újmy mají pro obecné soudy představovat pouze vodítko, které je však nezbavuje povinnosti zvažovat a náležitě vyložit, zda konkrétní případ neodůvodňuje odchylku od takového výkladu, resp. odchylku od výsledku použití takových kritérií (nahoru či dolů).¹⁹ Zásadně přitom obecné soudy mají možnost v jednotlivých případech přiznat náhradu v jakékoli výši, případně i nepřiznat odčinění (náhradu) žádné (srov. nález Ústavního soudu ze dne 21. 4. 2020, sp. zn. IV. ÚS 2706/19-2). Podle nálezu Ústavního soudu ze dne 3. 8. 2021, sp. zn. II. ÚS 3003/20, však nelze snížit náhradu nemajetkové újmy jen z důvodu, že poškozený jedinec není schopen z důvodu svého postižení plně chápat zásah do svého základního práva. V daném případě byla poškozenou 12letá dívka trpící Aspergerovým syndromem a poruchou pohlavní identity. Poškozená byla opakovaně znásilňována (orální, anální styk a masturbace) na psychiatrickém oddělení dalším hospitalizovaným a soud jí přiznal náhradu nemajetkové újmy 75 000 Kč namísto požadovaných 500 000. Podobné závěry platí i u dětí, které pro svůj věk nejsou schopny zcela chápat zásah do svých práv (srov. např. nálezy Ústavního soudu ze dne 1. 8. 2016, sp. zn. II. ÚS 19/16, body 33 – 34, a ze dne 12. 7. 2017, sp. zn. I. ÚS 1737/16, bod 74).

3. Specifika rozhodování o náhradě nemajetkové újmy v trestním řízení

Posuzování povahou soukromoprávní náhrady nemajetkové újmy v trestním řízení má stále svá specifika daná především trestně-procesní úpravou. Základním

¹⁹ Srov. např. nález Ústavního soudu ze dne 31. 3. 2020, sp. zn. IV. ÚS 2578/19.

účelem trestního řízení je totiž v souladu se zákonem odhalit pachatele trestného činu a postavit jej před soud, který rozhodne o jeho vině či nevině, následně v případě, že ho shledá vinným, zajistit adekvátní reakci veřejné moci například v podobě uložení a výkonu trestu.²⁰ Ten, komu byla trestným činem způsobena nemajetková újma (vznik takové újmy je v příčinné souvislosti se skutkem uvedeným v žalobním návrhu²¹), je ve smyslu § 43 odst. 1 trestního řádu poškozeným, tedy stranou trestního řízení, která má celou řadu procesních práv a zásadně rovnocenné postavení s ostatními procesními stranami. Podle § 43 odst. 3 trestního řádu poškozený může navíc navrhnout, aby soud v odsuzujícím rozsudku uložil obžalovanému povinnost nahradit v penězích trestným činem způsobenou nemajetkovou újmu. O takové povinnosti však soud rozhoduje stále v rámci trestního řízení, jehož základní a hlavní účel ovládající také jeho konkrétní podobu, byl vyjádřen výše. Proto adhezní řízení nemůže představovat plnohodnotnou alternativu k soukromoprávnímu projednání nároku na náhradu nemajetkové újmy, neboť toto projednání je limitováno uvedeným účelem trestního řízení, v zájmu jehož dosažení musí trestní soudy postupovat hospodárně,²² a podléhá rovněž trestně-procesním pravidlům.²³ To má za následek mimo jiné to, že poškozeného je třeba v každém případě, kdy trestní soud jeho návrhu na náhradu újmy zcela nevyhoví, odkázat se svým nárokem řízení ve věcech občanskoprávních.

Nárok poškozeného je nutno uplatnit včas, tj. nejpozději v hlavním líčení před zahájením dokazování, tedy dříve, než soud započne provádět důkazy. Musí být rovněž popsán zcela jednoznačně včetně uvedení, zda jde o náhradu majetkové škody, nemajetkové újmy, nebo o vydání bezdůvodného obohacení. Při kombinaci škody a nemajetkové újmy je třeba samostatně určit, jakou částku je obviněný povinen zaplatit z titulu náhrady škody a jakou z titulu náhrady nemajetkové újmy. Výroky o těchto samostatných nárocích jsou oddělitelnými výroky, jak konstatoval Nejvyšší

²⁰ Srov. ŠÁMAL, Pavel. § 1 [Účel zákona]. In: ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní řád I, II, III*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 4.

²¹ Srov. např. rozhodnutí Vyššího vojenského soudu ze dne 5. 9. 1961, sp. zn. To 46/61 (publikováno ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek č. 1/1962 pod č. R 3/1962 tr.) nebo rozsudek Nejvyššího soudu Slovenské socialistické republiky ze dne 17. 8. 1973, sp. zn. 5 Tz 49/73 (publikovaný ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek č. 8/1974 pod č. R 34/1974).

²² Čili není možné například provádět další dokazování, jež by podstatně protáhlo trestní řízení, pokud nárok poškozeného nemá podklad v již v trestním řízení provedených důkazech.

²³ Podle usnesení Ústavního soudu ze dne 5. S. 2020, sp. zn. IV. ÚS 442/20, soud v adhezním řízení nepostupuje podle civilních procesních předpisů, neboť právní úprava je v tomto ohledu koncipována jinak, a to právě ve prospěch poškozeného; poškozeného tak například nestíhá důkazní břemeno, ovšem je v jeho zájmu, aby předložil soudu důkazy o jemu způsobené škodě [újmě – pozn. aut.] nebo o bezdůvodném obohacení vzniklém na jeho úkor. Srov. též ŠÁMAL, Pavel. § 43 [Poškozený]. In: Šámal a kol., op. cit., s. 518 a násl.

soud v rozsudku ze dne 19. 6. 2013, sp. zn. 8 Tdo 46/2013). U vydání bezdůvodného obohacení pak musí být jednoznačně identifikován (specifikován) předmět (například pomocí VIN u automobilu, u jiných věcí výrobní číslo apod.), který má být vydán, ale může se jednat též o peněžní částku v libovolné měně. Pokud by bezdůvodné obohacení spočívalo v poskytnutí služby, má poškozený právo na náhradu její obvyklé ceny (srov. § 2999 občanského zákoníku).

Návrh musí směřovat taktéž vůči konkrétní osobě, tedy konkrétnímu obviněnému (například vede-li se společné trestní řízení vůči více obviněným). V praxi však může vzniknout i otázka totožnosti poškozeného. Pokud nejsou ve spise uváděny údaje o bydlišti, doručovací adrese, místě výkonu zaměstnání poškozeného [§ 55 odst. 1 písm. c) trestního řádu], pro nezaměnitelnost osoby postačuje ve výroku podle § 228 trestního řádu uvést jméno a příjmení poškozeného, jeho datum a místo narození (4 identifikátory), avšak ve výroku je vhodné doplnit, že nárok lze splnit k rukám zmocněnce (pokud jej poškozený má). Zmocněnec pak ve výroku musí být identifikován plně. Pokud pak je totožnost poškozeného zcela utajena (§ 55 odst. 2 trestního řádu), je rozhodnutí v adhezním řízení fakticky vyloučeno, neboť případný exekuční titul by se nemohl stát vykonatelným. Ještě lze doplnit, že pokud je na majetek poškozeného prohlášen konkurs, obžalovanému je namísto uložit povinnost plnit příslušnému insolvenčnímu správci, který musí být rovněž náležitě identifikován včetně uvedení jeho funkce.

Pakliže poškozený řádně a včas v trestním řízení uplatnil svůj nárok na náhradu nemajetkové újmy (srov. § 43 odst. 3 trestního řádu), soud podle § 228 odst. 1 trestního řádu uloží obžalovanému, aby tuto nemajetkovou újmu nahradil v penězích, přičemž tento nárok a peněžitou náhradu posuzuje podle soukromoprávních pravidel (viz výše). V trestní řízení tedy zásadně není možné uložit pachateli povinnost jiného než peněžitého zadostiučinění. Při přiznání reparace je přitom nutno zohlednit částky kryté vyplaceným pojištěním, částky, které již obžalovaný dobrovolně zaplatil, či částky a věci zajištěné ve prospěch poškozeného (srov. § 47 trestního řádu). Je třeba ještě připomenout, že právo na náhradu nemajetkové újmy se promlčuje, ovšem platí standardní pravidlo, že soud právo nepřizná pouze tehdy, pokud dlužník (škodce – pachatel) promlčení namítne. Pokud by se však jednalo o zjevné zneužití práva, právo lze i přes námitku promlčení soudem přiznat.

4. Vybraná judikatura k náhradě nemajetkové újmy v případě nedbalostních i úmyslných trestných činů

4.1 Nedbalostní trestné činy

Stanovením výše náhrady nemajetkové újmy za nedbalostní usmrcení blízké osoby (§ 143 trestního zákoníku) se zabývalo v první řadě již několik rozhodnutí Nejvyššího soudu. Například v rozsudku ze dne 12. 4. 2016, č.j. 4Tdo 1402/2015-97, Nejvyšší soud posuzoval náhradu nemajetkové újmy způsobené ztrátou matky nezletilého dítěte (7 let), kterou pachatel usmrtil při dopravní nehodě způsobené následkem předjíždění nepřiměřenou rychlostí v oblasti zákazu předjíždění. Matka poškozené dítě živila sama, jelikož otec od narození o dítě nejevil zájem. Po smrti matky o dítě pečovala rodina strýce. Nejvyšší soud zde pozůstalému dítěti přiznal náhradu nemajetkové újmy ve výši 700.000 Kč. Konstatoval, že duševní útrapy spojené s prožíváním usmrcení blízké osoby je pro účely stanovení výše náhrady třeba posuzovat primárně z pohledu obvyklého (průměrného) člověka a snížení či zvýšení lze odvinout pouze od okolností, jež jsou řádně doloženy a prokázány poškozeným. V souladu s principem proporcionality při zohlednění obdobných posuzovaných případů je základní rozpětí výše náhrady pro skupinu citově nejbližší spjatých osob (rodiče, manželé, děti) v typově neutrálních případech mezi 240 – 500 tisíci Kč. Jde přitom o návaznost na kritéria stanovení výše náhrady rozvinutá v souvislosti s újmou na zdraví (§ 2959 občanského zákoníku). Uvedené rozhodnutí je příkladem posunu od praxe posuzování nemajetkové újmy podle staré právní úpravy, která stanovovala konkrétní částky pro jednotlivé typy případů ztráty blízkého (§ 444 odst. 3 občanského zákoníku). Například dítěti náležela při ztrátě rodiče na základě tohoto ustanovení jednorázová náhrada ve výši 240 000 Kč. Soudní praxe však již tehdy dospěla k závěru, že takto stanovená satisfakce je příliš paušální a nemusí být v některých případech postačující, takže nebylo vyloučeno, aby se dotčené osoby domáhaly další satisfakce podle ustanovení na ochranu osobnosti (srov. nález Ústavního soudu ze dne 4. 5. 2005, sp. zn. Pl. ÚS 16/04).

Dalším rozhodnutím Nejvyššího soudu k usmrcení z nedbalosti (§ 143 odst. 1 a 2 trestního zákoníku, jelikož se v důsledku porušení povinnosti plynoucí z dopravních předpisů jedná o kvalifikovanou skutkovou podstatu) je rozsudek ze dne 18. 5. 2016, sp. zn. 6 Tdo 1421/2015. Opět se jednalo o dopravní nehodu, kterou způsobil řidič dodávky, když nedal přednost v jízdě motocyklistovi. Motocyklista na následky zranění zemřel, čímž vznikla nemajetková újma jeho blízkým příbuzným. Nejvyšší soud přiznal manželce a dceři peněžní náhradu za duševní útrapy způsobené ztrátou blízkého ve výši 500 000 Kč každé z nich, nezletilým vnukům pak po 300 000 Kč, zeťovi 200 000 Kč. Přitom při stanovení výše náhrady zohlednil, že pozůstalí již ob-

drželi také plnění od pojišťovny z titulu pojištění, a sice manželka 500 000 Kč, dcera 350 000 Kč, nezletilí vnuci po 100 000 Kč, zeť 50 000 Kč). Nejvyšší soud zde konstatoval, že výše uvedená Metodika k náhradě nemajetkové újmy na zdraví (bolesti a ztížení společenského uplatnění podle § 2958 občanského zákoníku) slouží k posouzení stupně a intenzity zásahu do zdraví primární oběti a k určení výše náhrady za její bolest a ztížení společenského uplatnění podle § 2958 občanského zákoníku. Proto ji nelze využít pro zjištění výše nemajetkové újmy v podobě duševních útrap pozůstalých poškozených, kteří jsou sekundárními oběťmi ve smyslu § 2959 občanského zákoníku. Dále v souvislosti s posuzováním náhrady nemajetkové újmy zetě zemřelého, která připadá v úvahu v rámci poslední kategorie osob vymezené v § 2959 občanského zákoníku, a sice osob blízkých. Podle Nejvyššího soudu za jinou osobu blízkou zesnulému, která splňuje kritéria podle § 2959 občanského zákoníku, a tedy za osobu, která je oprávněna podle § 43 odst. 3 trestního řádu uplatnit nárok na náhradu (odčinění) nemajetkové újmy v podobě duševních útrap a již lze takový nárok přiznat podle § 228 odst. 1 trestního řádu, lze považovat i toho, kdo nebyl se zesnulým v příbuzenství založeném pokrevní linií, avšak přesto měl z jiného důvodu určitý citový vztah k zesnulému. Může jít např. o zetě, který byl se zesnulým v příbuzenství na základě manželského svazku s jeho dcerou. V daném případě byly poté u zetě vyhodnoceny nadstandardní vztahy se zesnulým srovnatelné s pokrevními (mj. žili ve společné domácnosti).

V již citovaném usnesení Nejvyššího soudu ze dne 20. 6. 2018, sp. zn. 4 Tdo 302/2018, se Nejvyšší soud zabýval především nárokem na náhradu ztížení společenského uplatnění matky ženy, která zemřela při dopravní nehodě způsobené řidičem dodávky, který nedal přednost v jízdě po hlavní silnici jedoucímu osobnímu automobilu, v němž jako spolujezdkyně cestovala. U matky se v důsledku šoku ze ztráty dcery později rozvinulo duševní onemocnění. Jak již uvedeno výše, Nejvyšší soud odmítl návrhy odborné literatury považovat takovou nemajetkovou újmu za újmu na zdraví primární oběti ve smyslu § 2958 občanského zákoníku. Psychické onemocnění má sloužit jako „důkaz“ mimořádné intenzity duševních útrap pozůstalého ve smyslu § 2959 občanského zákoníku a jako takové vzato v potaz při rozhodování o náhradě podle tohoto ustanovení.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 10. 4. 2019, sp. zn. 7 Tdo 336/2019, se týkalo trestných činů usmrcení z nedbalosti podle § 143 odst. 1, 3 a 4 trestního zákoníku a ohrožení pod vlivem návykové látky podle § 274 odst. 1 a 2 písm. a) trestního zákoníku. Obžalovaný pod vlivem alkoholu (2,48 ‰ v krvi) nezaregistroval před ním na křižovatce stojící a doleva odbočující vozidla, zezadu do nich narazil, přičemž jedno z nich bylo odmrštěno do jízdní dráhy vozidla jedoucího z protisměru. To se snažilo vyhnout nenadálé překážce, ale tento manévr řidičky vedl k tomu, že sjela

ze silnice a narazila do stromu. Ve vozidle utrpěly dvě její nezletilé děti (15 měsíců a 9 let) smrtelná zranění, třetí dítě lehká zranění a řidička kromě zranění i těžký psychický stres. Pojišťovna z titulu zákonného pojištění odpovědnosti z provozu vozidla obžalovaného nabídla rodičům po 1 105 000 Kč, prarodičům z otcovy strany po 546 000 Kč, a babičce z matčiny strany 525 000 Kč a dědečkovi z matčiny strany 475 000 Kč. Soud přiznal tyto pojišťovnou nabízené částky, jen u dědečka z matčiny strany akceptoval jeho uplatněný nárok ve výši 500 000 Kč a přiznal tuto výši. Celkově tak byla pozůstalým rodičům a prarodičům přiznána náhrada nemajetkové újmy ve výši 4 327 000 Kč, obžalovaný byl dále povinen hradit bolestné a nahradit majetkové škody.

K trestnému činu usmrcení z nedbalosti dále uvádíme usnesení Nejvyššího soudu ze dne 14. 12. 2016, sp. zn. 7 Tdo 1389/2016, v němž byla přiznána náhrada nemajetkové újmy ve výši 1 000 000 Kč poškozenému nezletilému synovi (7 let), kterého i s jeho matkou srazil při jízdě na bicyklech pachatel řídící dodávku, když unaven a v ne dobrém zdravotním stavu, v horku, zřejmě při řízení usnul a v přímém směru přešel do protisměru, kde srazil oba cyklisty. Matka poškozeného na místě zemřela a poškozený se léčil v nemocnici.

Z judikatury nižších soudů vybírám následující rozhodnutí. Okresní soud v Ústí nad Labem rozhodnutím ze dne 6. 8. 2014, sp. zn. 5 T 228/2013, přiznal náhradu nemajetkové újmy ve výši 3 000 000 Kč matce nezletilého dítěte (syn, 11 let), když intoxikovaná obžalovaná způsobila dopravní nehodu a neposkytla tomuto dítěti pomoc, které následkem tohoto zemřelo. Krajský soud v Ostravě – pobočka v Olomouci v rozhodnutí ze dne 18. 11. 2015, sp. zn. 68 To 309/2015, přiznal náhradu nemajetkové újmy pozůstalému manželovi ve výši 750 000 Kč, neboť byl přímým svědkem dopravní nehody, v rámci které došlo ke ztrátě jeho blízké. Okresní soud v Ostravě v rozhodnutí ze dne 15. 6. 2015, sp. zn. 2 T 37/2015 posuzoval srážku vozidla jedoucího nad povolenou rychlost s podnapilým chodcem s následkem jeho usmrcení. Přiznal náhradu nemajetkové újmy pozůstalým poškozeným – manželce a synům po 400 000 Kč, jeho rodičům po 325 000 Kč a bratrovi 287 500 Kč. Okresní soud v Přerově pak ve věci 1 T 100/2018 přiznal na náhradě nemajetkové újmy způsobené ztrátou blízkého – nezletilého chlapce otci (30 let) 400 000 Kč, babičce (50 let) 200 000 Kč. K usmrcení došlo tím, že obžalovaný nehlídal svého psa, který napadl nezletilého chlapce (několikrát jej kousl do lebky), když jej tento chlapec opakovaně zatahal za ocas. Okresní soud v Pardubicích v rozhodnutí ze dne 11. 2. 2016, sp. zn. 4 T 174/2015 posuzoval případ, kdy řidič narazil do cyklistů, usmrtil poškozenou matku 43 let a zranil jejího nezletilého syna (7 let). Přiznal na náhradě nemajetkové újmy poškozenému nezletilému 5 000 000 Kč, jeho staršímu zletilému bratrovi 4 000 000 Kč, matce a sestře oběti po 2 000 000 Kč, synovci a švagrovi oběti po 240 000 Kč.

Termínem „porušení důležité povinnosti“ z hlediska možnosti kvalifikovat skutek jako trestný čin (podle § 143 trestního zákoníku) v kvalifikované skutkové podstatě se v kontextu spoluzavinění poškozeného zabýval Nejvyšší soud v usnesení velkého senátu trestního kolegia NS ze dne 17. 2. 2016, sp. zn. 15 Tdo 944/2015. Otázkou bylo konkrétně to, zda v případě výrazného spoluzavinění poškozeného (nedání přednosti v jízdě při vyjíždění z vedlejší silnice) je možno nepřihlédnout k porušení důležité povinnosti řidičem motorového vozidla (poněkud výraznější překročení povolené rychlosti o 32 – 44 km/hod.). V dané věci došlo vlivem porušení uvedených povinností k dopravní nehodě s následkem usmrcení poškozeného. Velký senát konstatoval, že porušení důležité povinnosti musí být podstatnou a dostatečně významnou příčinou následku v podobě újmy na zdraví nebo životě. Není-li zde taková příčinná souvislost, např. v důsledku výrazného spoluzavinění poškozeného, nekvalifikuje se trestný čin jako spáchaný porušením důležité povinnosti, ale jen podle základní skutkové podstaty (v daném případě podle § 143 odst. 1 trestního zákoníku). Velký senát tak zrušil rozhodnutí soudů nižších stupňů a přikázal nové projednání a rozhodnutí věci (poškození byli s nároky na náhradu nemajetkové újmy odkázáni na řízení ve věcech občanskoprávních).

4.2 Úmyslné trestné činy

V usnesení ze dne 11. 7. 2018, sp. zn. 7 Tdo 176/2018, se Nejvyšší soud zabýval náhradou nemajetkové újmy na zdraví způsobené trestným činem těžkého ublížení na zdraví ve smyslu § 145 odst. 1 trestního zákoníku. Obžalovaná své vedoucí přimíchávala po dobu cca 2 let do nápojů projímadlo v důsledku čehož vedoucí trpěla závažnými zdravotními potížemi, které vedly ke ztrátě pracovní výkonnosti, nezvládání péče o rodinu, což vedlo i k psychickým potížím, změně osobnosti, ztrátu schopnosti vykonávat zaměstnání na vedoucí pozici a hrozily i další somatické zdravotní komplikace. Přiznána zde byla náhrada nemajetkové újmy ve výši 1 014 351 Kč. Trestných činů vydírání (§ 175 trestního zákoníku), nebezpečného vyhrožování (§ 353 trestního zákoníku), porušení tajemství listin a jiných dokumentů (§ 183 trestního zákoníku) a pomluvy (§ 184 trestního zákoníku) se týkala věc řešená Nejvyšším soudem pod sp. zn. 6 Tdo 1349/2016. Obžalovaný (funkcionář městské policie) v průběhu 8 let vydíral poškozenou, že pokud jej opustí, zabije její příbuzné, zničí ji; na závěr žalovaného období poškozené několik měsíců vyhrožoval fyzickým násilím, usmrcením, rozesláním jejích intimních fotek do zaměstnání, společenským zdiskreditováním; po dobu cca půl roku rozesílal intimní fotografie poškozené a šířil o ní nepravdivé hanlivé informace na různé emailové adresy kolegům do je-

jího zaměstnání, obchodním partnerům jejího zaměstnavatele, na pracoviště jejích příbuzných, založil profil na sociální síti Facebook pod jménem poškozené a jako tzv. profilovou fotku použil její intimní fotografii. V usnesení ze dne 25. 10. 2016 Nejvyšší soud poškozené přiznal mimo náhrady škody i náhradu nemajetkové újmy ve výši 200 000 Kč.

V řadě případů se Nejvyšší soud vyjadřoval k náhradě nemajetkové újmy v souvislosti s trestným činem znásilnění (§ 185 trestního zákoníku) a jinými trestnými činy proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti. Ve věci 8 Tdo 478/2017 (usnesení ze dne 22. 6. 2017) posuzoval sexuální zneužívání otcem dvou vlastních nezletilých dcer, včetně soulože s nimi, které probíhalo po dobu několika roků; každé z poškozených nezletilých přiznal náhradu nemajetkové újmy ve výši 360 000 Kč. Věc 7 Tdo 1415/2016 (usnesení ze dne 8. 12. 2016) se týkala sexuálního zneužívání otcem nevlastní nezletilé dcery včetně soulože s ní, a to rovněž po dobu několika roků – poškozené přiznána náhrada nemajetkové újmy ve výši 400 000 Kč. Ve skutkově obdobných věcech vedených pod sp. zn. 4 Tdo 482/2016 (usnesení ze dne 12. 5. 2016) a 7 Tdo 576/2014 (usnesení ze dne 13. 5. 2014) byla poškozeným přiznána náhrada ve výši 300 000 Kč, respektive 500 000 Kč. Ve věci 6 Tdo 347/2014 (usnesení ze dne 30. 7. 2014) přiznal Nejvyšší soud poškozené náhradu ve výši 100 000 Kč za nemajetkovou újmu způsobenou tím, že obžalovaný ve dvou případech na poškozené nezletilé dívce, která přišla na návštěvu, prováděl sexuální praktiky srovnatelné se souloží. V případě 8 Tdo 46/2013 (rozsudek ze dne 19. 6. 2016) obžalovaný úderem přivedli poškozenou do stavu částečné ztráty vědomí a pod záminkou poskytnutí pomoci ji odvezli na odlehlé místo, kde poškozenou jeden z nich držel a druhý znásilnil. Nejvyšší soud poškozené přiznal na náhradě nemajetkové újmy částku 500 000 Kč.

Uvedené kategorie trestných činů se týkaly i následující rozhodnutí nižších soudů. Okresní soud v Náchodě posuzoval případ (1 T 88/2018), kdy obžalovaný chytil za budovu za ruce poškozenou 17letou dívku a přes její aktivní odpor ji osahával, hodil s ní o zeď, v důsledku čehož byla omráčená, a následně na ní vykonal soulož. Poškozené soud přiznal náhradu nemajetkové újmy ve výši 200 000 Kč. Tentýž soud přiznal v jiné věci (2 T 46/2018) poškozené (dívka 16 let) na náhradě nemajetkové újmy způsobené tím, že obžalovaný vnikl do stanu, lehl si k ní do spacáku a přes její aktivní odpor ji začal svlékat, osahával ji, strkal prsty do přirození a konečníku, částku 300 000 Kč. Obvodní soud pro Prahu 1 poté přiznal v případě znásilnění poškozené (39 let) na náhradě nemajetkové újmy 1 500 000 Kč (67 T 70/2018). A konečně Krajský soud v Praze přiznal v případě (6 Tm 3/2018), kdy obžalovaný přes odpor poškozené (13 let) na ni vykonal anální styk, náhradu nemajetkové újmy ve výši 50 000 Kč.

V souvislosti s trestným činem týrání osoby žijící ve společném obydlí (§ 199 odst. 1, odst. 2 písm. c), d) a odst. 3 písm. a) trestního zákoníku) přiznaly Krajský soud v Hradci Králové a Okresní soud v Náchodě poškozeným každé jednotlivě 400 000 Kč, respektive 300 000 Kč. V prvním případě (7 T 3/2018) obžalovaný manželku (27 let) a dvě dcery (6 a 3 roky) verbálně a fyzicky napadal, verbálně je urážel, rozhazoval jim věci, bil je, vyvolal u nich pocity ohrožení a extrémní stavy nejistoty. Ve druhém případě (2 T 143/2018) obžalovaný psychicky a fyzicky týral poškozenou, vulgárně jí nadával, silně ji bil do žeber, dokonce jí zapíchl nůžky do nohy, následkem čehož se u ní rozvinul syndrom týrané osoby.

Zásah do osobnostních práv, zejména práva na dobré jméno a pověst, může být důsledkem křivého obvinění (trestný čin ve smyslu § 345 trestního zákoníku) nebo křivé výpovědi (ve smyslu § 346 trestního zákoníku). Nejvyšší soud například rozhodoval o dovolání obviněného (věc 7 Tdo 822/2018, usnesení ze dne 23. 8. 2018), který podal živé trestní oznámení a následné křivé vysvětlení, v nichž tvrdil, že jeho účetní neoprávněně čerpá z firemních peněz (příspěvek zaměstnavatele na penzijní připojištění měsíčně 500 Kč). Poškozené přiznána náhrada nemajetkové újmy ve výši 42 000 Kč. Okresní soud v Kladně pak posuzoval případ (věc 26 T 61/2019), kdy obžalovaný sdělil médiím nepravdivé informace o služebním zákroku poškozeného (městského strážníka) a nepravdivě vypovídal i u hlavního líčení. Poškozenému přiznal náhradu nemajetkové újmy ve výši 50 000 Kč.

Nemajetková újma sekundárních poškozených vzniká v důsledku zvláště závažného zločinu vraždy (§ 140 trestního zákoníku). Nejvyšší soud v rámci dovolacího řízení (věc 4 Tdo 999/2016, usnesení ze dne 29. 9. 2016) rozhodoval o přiznání nemajetkové újmy pozůstalým v souvislosti s trestným činem vraždy provedené s rozmyslem, zvláště surovým způsobem, v úmyslu získat majetkový prospěch (obžalovaný usmrtil pracovníci pošty a odcizil hotovost tam nalezenou v hodnotě cca 200 000 Kč). Pozůstalým manželovi a dvěma dětem byla přiznána náhrada nemajetkové újmy, a to každému 1 240 000 Kč. Ve věci řešené Nejvyšším soudem pod sp. zn. 3 Tdo 646/2016 (usnesení ze dne 29. 6. 2016) obžalovaný s pomocníkem zavraždili s rozmyslem poškozeného podnikatele několika střelnými ranami. Soud přiznal náhradu nemajetkové újmy bratrovi a sestře poškozeného každému 175 000 Kč, otci 240 000 Kč, matce 240 000 Kč, manželce poškozeného 1 240 000 Kč, nezletilému synovi – nasciturovi 240 000 Kč a současně i náhradu škody v podobě nákladů na výživu pro pozůstalou manželku 15 096 Kč měsíčně a náhradu nákladů na výživu pro pozůstalého syna 3 765 Kč měsíčně.

Pokud se týče rozhodnutí nižších soudů o nárocích poškozených trpících v důsledku ztráty úmyslně usmrčené osoby, Krajský soud v Hradci Králové posuzoval ve věci 4 T 1/2014 (rozhodnutí ze dne 12. 2. 2014) vraždu 21letého muže jeho kamarádem

provedenou zvlášť surovým a trýznivým způsobem. Na náhradě nemajetkové újmy přiznal matce 740 000 Kč, otčímovi 440 000 Kč, sestrám ve věku 7, 24 a 26 let každé 375 000 Kč. V mediálně sledovaném případě obžalovaného P. Kramného (řešeném pod sp. zn. 5 To 20/2016), který byl odsouzen za vraždu manželky a dcery, přiznal Vrchní soud v Olomouci rozhodnutím ze dne 1. 6. 2016 pozůstalému otci a dědovi v jedné osobě náhradu nemajetkové újmy ve výši 700 000 Kč za každou z obětí.

V souvislosti s trestným činem vraždy ve stadiu pokusu (§ 21 odst. 1, § 140 odst. 1 trestního zákoníku) vzniká nemajetková újma i primárním poškozeným. Takovými případy se zabývaly v minulosti oba vrchní soudy. Před Vrchním soudem v Praze byl projednáván případ (8 To 34/2015), kdy poškozenou pachatelé zanechali přivázanou v lese u stromu přes noc a ona se obávala, že tam zemře. Rozhodnutím ze dne 29. 4. 2015 byla poškozené přiznána náhrada nemajetkové újmy ve výši 1 000 000 Kč. Tentýž soud dále rozhodoval ve věci (8 To 16/2016), v níž došlo k napadení poškozené nožem ve spánku po odsunutí jejího invalidního vozíku a po předchozí rozeprě; zde byla přiznána náhrada nemajetkové újmy ve výši 300 000 Kč.

Konečně Vrchní soud v Olomouci přiznal 480 000 Kč na náhradě nemajetkové újmy matce 25letého poškozeného, který sice přežil útok obžalovaného, jenž úmyslně najel do skupiny lidí, avšak utrpěl zranění mající za následek to, že se od té doby nachází ve vegetativním stavu bezvědomí (sociální smrt). Věc byla řešena pod sp. zn. 4 To 18/2016 a rozhodnuto bylo dne 10. 5. 2016.

Summary

The paper deals with compensation for non-pecuniary harm, both in general and – in particular – in connection with selected criminal offences. It is divided into four parts, the first of which deals in general terms with the private-law duty to compensate for losses (harm), briefly discussing the central concept of a loss (harm) and the basic conceptual changes to private-law tort liability coming with the new Civil Code. The second part focuses in more detail on the principles for assessing compensation for non-pecuniary harm in the event of an interference with personality rights, in particular in relation to bodily harm (section 2958 of the Civil Code) and harm of the survivors – secondary victims (section 2959 of the Civil Code). The third part sets out the most important peculiarities of the decision-making on compensation for non-pecuniary harm in criminal proceedings as opposed to civil proceedings. Finally, the fourth part provides an overview of selected case law of general courts on compensation for non-pecuniary harm in connection with specific criminal offences.

KRITÉRIA PRO VÝŠI NÁHRADY NEMAJETKOVÉ ÚJMY POZŮSTALÝCH V ČESKÉ JUDIKATUŘE

JUDr. Petr Vojtek
Najvyšší súd Českej republiky

Abstrakt: Ustanovení § 2959 zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku, účinného od 1. 1. 2014, duševními útrapami pozůstalým osobám, jimiž jsou manžel, rodiče, děti či jiná osoba blízká. Určitá právní nejistota vyvolaná odstraněním zákonem stanovených fixních částek byla v českém prostředí relativně brzy odstraněna judikaturou, která využívá východisek formulovaných dosavadní rozhodovací činností ve sporech na ochranu osobnosti. Při dosti kusé právní úpravě, která spoléhá na úvahu soudu, se nyní soudní praxe opírá o výklad vyžadující, aby základní finanční hodnota převzatá z pohyblivého statistického mzdového údaje byla soudem dotvořena podle kritérií, která již dokázala definovat judikatura.

Klíčová slova: nemajetková újma, jednorázová náhrada za ztrátu osoby blízké, ochrana osobnosti

1. Pojem nemajetkové újmy

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, účinný od 1. 1. 2014 (dále též jen „o. z.“), přinesl do českého práva kromě celé řady dalších změn též významnou koncepční změnu v oblasti deliktního práva, jíž je striktní odlišení majetkové újmy od nemajetkové. Zatímco předchozí úprava (zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, účinný do 31. 12. 2013, dále též jen „obč. zák.“) pracovala s jediným pojmem škoda a v případě některých dílčích nároků (náhrada za bolest a ztížení společenského uplatnění či za ztrátu blízké osoby) pod něj zahrnovala i újmu nemajetkové povahy, nyní se podle § 2894 odst. 1 o. z. škodou míní pouze újma na jmění (podle § 495 věty druhé o. z. jmění osoby tvoří souhrn jejího majetku a jejích dluhů), tedy újma majetkového charakteru. Pro všechny ostatní nepříznivé dopady škodní události do sféry poškozeného, které přímo nezasahují jeho majetkový stav, se pak užívá pojem nemajetková újma. Její povaha je nehmotná, imateriální a představuje nepříznivý zásah do jiných hodnot, jimiž jsou zejména život, zdraví, osobní svoboda a důstojnost. Nadřazeným pojmem pro obě složky je jednoslovné označení újma.

2. Usmrcení osoby blízké

Jedním z typových nároků na náhradu nemajetkové újmy je jednorázová náhrada pozůstalých za utrpení, které jim způsobilo usmrcení osoby blízké.

Podle § 2959 o. z. při usmrcení nebo zvláště závažném ublížení na zdraví odčiní škůdce duševní útrapy manželu, rodiči, dítěti nebo jiné osobě blízké peněžitou náhradou vyvažující plně jejich utrpení. Nelze-li výši náhrady takto určit, stanoví se podle zásad slušnosti.

Tato úprava odstranila zákonem stanovenou paušalizaci fixními částkami (srov. § 444 odst. 3 obč. zák.). Takto dosti uměle nastavené hodnoty bez ohledu na konkrétní poměry dotčených osob se stejně v důsledku judikatorního vývoje staly vlastně jen jakousi minimální náhradou, neboť cestou ochrany osobnosti (§ 13 obč. zák.) byly přiznávány již tehdy i částky vyšší. Dřívější judikatura přitom na toto téma dokázala zformulovat a definovat řadu kritérií významných pro určení výše náhrady, která se důvodně stala součástí rozhodovací praxe i v nových poměrech.

Ustanovení § 2959 o. z. deklaruje plnou náhradu újmy způsobené duševními útrapami nikoliv osobě poškozené na zdraví, nýbrž dalším osobám, jimiž jsou manžel, rodiče, děti či jiná osoba blízká. Jejich újma spočívá ve ztrátě osoby blízké, která byla usmrcena, a nově i tehdy, bylo-li jí zvláště závažně ublíženo na zdraví. Zákon zde jednoznačně preferuje peněžitou náhradu (jednorázovou), takže jiná forma satisfakce nemůže být sama o sobě dostačující; její význam však může ovlivnit stanovení výše peněžitého zadostiučinění (např. omluva, správní postih škůdce či jeho trestní odsouzení mohou být důvodem pro snížení náhrady). Složitě je tedy především nastavení výše náhrady, která má odčinit všechny negativní stránky prožívání tragické ztráty blízké osoby, mezi něž patří jednak primární šok ze zprávy či zjištění o smrti, jednak následné stavy bolesti, smutku, prázdnoty a zmaru. Právě stanovení výše náhrady nemajetkové újmy přináší celou řadu otázek, klade zvýšené nároky na soudy při rozhodování sporů a činí obtíže i účastníkům, jimž vágní zákonná dikce nedává dostatečnou oporu pro nastavení výše uplatňovaných nároků. Zákon totiž nepřináší žádnou pomůcku pro kvantifikaci vytrpěných újem, resp. pro stanovení výše náhrady; obecným východisek je její přiměřenost, a to jak ve vztahu k jiným obdobným typům újem, tak s přihlédnutím ke konkrétním okolnostem posuzovaného případu. Zákon ukládá, aby bylo přihlédnuto též k okolnostem zvláštního zřetele hodným, je-li jimi újma provázena. Tyto okolnosti nejsou definovány, nicméně demonstrativní výčet ustanovení § 2957 o. z. mezi ně řadí například úmyslné zavinění škůdce, jeho diskriminační motivaci, medializaci případu či obavu poškozeného ze závažnějších následků. Tím je zároveň ponechán prostor pro posouzení soudem a doplnění této normy s relativně neurčitou hypotézou podle konkrétních okolností projednávané věci.

3. Tzv. pilotní rozhodnutí k § 2959 o. z.

Základním východiskem pro sjednocení soudní praxe se stal rozsudek Nejvyššího soudu (dále též jen „NS“) ze dne 19. 9. 2018, sp. zn. 25 Cdo 894/2018, publikovaný pod č. 85/2019 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek, část občanskoprávní (dále též jen „Rc“). Ústavní stížnost žalobců byla odmítnuta usnesením ze dne 23. 4. 2019, sp. zn. IV. ÚS 4156/18. Prakticky shodně judikuje i trestní praxe dovolacího soudu, srov. rozsudek ze dne 12. 2. 2020, sp. zn. 7 Tdo 1485/2019, č. 51/2020 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek, část trestní. Obsáhlá právní věta shora citovaného rozhodnutí deklaruje tyto zásadní výkladové principy § 2959 o. z.:

1. Při určení výše náhrady za duševní útrapy spojené s usmrcením osoby blízké je třeba zohlednit okolnosti jak na straně pozůstalého, tak i na straně škůdce.

2. Na straně pozůstalého je významná zejména intenzita jeho vztahu se zemřelým, věk zemřelého a pozůstalých, případná existenční závislost na zemřelém a případná jiná satisfakce (jako např. omluva, správní postih škůdce či jeho trestní odsouzení), která obvykle není sama o sobě dostačující, její poskytnutí však může mít vliv na snížení peněžitého zadostiučinění. Zohlednit lze rovněž, byl-li pozůstalý očitým svědkem škodní události, byl-li s jejími následky bezprostředně konfrontován či jakým způsobem se o nich dozvěděl.

3. Kritéria odvozená od osoby škůdce jsou především jeho postoj ke škodní události, dopad události do jeho duševní sféry, forma a míra zavinění a v omezeném rozsahu i majetkové poměry škůdce, které jsou významné pouze z hlediska toho, aby výše náhrady pro něj nepředstavovala likvidační důsledek.

4. Požadavek srovnání výše náhrad přiznaných v některých případech zásahů do práva na čest, důstojnost, popřípadě soukromí veřejně známých osob ze strany informačních médií a v případech jiných zásahů do osobnostních práv nelze mechanicky vykládat tak, že by náhrada za usmrcení osoby blízké měla být vždy vyšší než náhrada za zásah do jiných osobnostních práv.

5. Za základní částku náhrady, modifikovatelnou s užitím zákonných a judikaturou dovozených hledisek, lze považovat v případě nejbližších osob (manžel, rodiče, děti) dvacetinásobek průměrné hrubé měsíční nominální mzdy na přepočtené počty zaměstnanců v národním hospodářství za rok předcházející smrti poškozeného.

V případě řešeném citovaným občanskoprávním rozhodnutím bylo usmrcenou osobou novorozené dítě, které zemřelo v den porodu v únoru 2015. Pojistitel odpovědnosti poskytovatele zdravotní péče mimosoudně vyplatil matce dítěte 750 000 Kč, otci 500 000 Kč, prarodičům ze strany matky každému 100 000 Kč a ze strany otce každému 70 000 Kč, soudu nižších stupňů žalobu všech pozůstalých na vyšší částky zamítly. Nejvyšší soud vyložil důvody, proč navázat na dosavadní judikaturu

k § 444 odst. 3 obč. zák., která obvykle nad rámec zákonem stanovené částky přiznávala částky řádu několika desítek až stovek tisíc (nikoli tedy v řádu milionů) Kč. Případné excesy označil za nikoliv následováníhodné a nepředstavující ustálenou judikaturu. Primárním zájmem zákonodárce bylo odstranění paušálních zákonných náhrad, nikoli zpochybnění samotné rozhodovací činnosti soudů, která se k této problematice před nabytím účinnosti občanského zákoníku vyvinula, a tím vědomě nastolení stavu diskontinuity v rozhodovací činnosti. Taková diskontinuita by založila neodůvodněné rozdíly mezi osobami, jimž byla poskytnuta náhrada podle dosavadní a podle nové právní úpravy, ač třeba mezi škodními událostmi uplynula jen nepatrná doba. V zájmu zachování reálné hodnoty náhrad je však třeba zohlednit i ekonomický vývoj společnosti. Od zavedení paušálních částek odškodnění v roce 2004 do roku 2015 (kdy nastala škodní událost v projednávané věci) došlo k nárůstu průměrných hrubých mezd v národním hospodářství o cca 50 %, je tudíž třeba adekvátním způsobem zvýšit i základní (výchozí) částku jednorázové náhrady za usmrcení.

Z obecného hlediska považuje Nejvyšší soud za účelné pro zajištění automatické valorizace náhrad, aby jejich vyčíslení bylo vázáno na proměnlivou statistickou veličinu, jíž je průměrná hrubá měsíční nominální mzda na přepočtené počty zaměstnanců v národním hospodářství za rok předcházející smrti poškozeného (tento údaj zveřejňuje čtvrtletně Český statistický úřad). Tudíž lze za základní částku náhrady považovat v případě nejbližších osob (manžel, rodiče, děti) dvacetinásobek průměrné mzdy (obdobnou metodu užil Krajský soud v Ostravě v rozhodnutích ze dne 2. 12. 2014, sp. zn. 6 To 370/2014, ze dne 23. 10. 2015, sp. zn. 6 To 404/2015, ze dne 8. 4. 2016, sp. zn. 6 To 51/2016, a ze dne 26. 4. 2016, sp. zn. 6 To 122/2016). Jelikož průměrná mzda za rok 2014 byla podle údajů Českého statistického úřadu 25 686 Kč, činila pro daný případ (tj. úmrtí nastalá v roce 2015) uvedená částka 513 720 Kč, což zhruba odpovídá částce použité odvolacím soudem. Takto nastavená základní částka je pak východiskem k další úvaze soudu o výši náhrady. K tomu lze doplnit přehled vývoje těchto částek po celé období účinnosti nového občansko-právního kodexu: 502 560 Kč pro rok 2014 (rok 2013 – průměrná mzda 25 128 Kč), 513 720 Kč pro rok 2015 (rok 2014 – 25 686 Kč), 529 340 Kč pro rok 2016 (rok 2015 – 26 467 Kč), 551 780 Kč pro rok 2017 (rok 2016 – 27 589 Kč), 590 080 Kč pro rok 2018 (rok 2017 – 29 504 Kč), 637 700 Kč pro rok 2019 (rok 2018 – 31 885 Kč), 682 500 Kč pro rok 2020 (rok 2019 – 34 125 Kč) a 712 220 Kč pro rok 2021 (rok 2020 – 35 611 Kč). I z tohoto postupného růstu je zřejmá výhodnost využití statistické veličiny vyjadřující hmotnou úroveň společnosti.

Neméně důležité je i vymezení kritérií (nejobvyklejších okolností, které bývají s těmito případy spojeny), jejichž intenzitu, kvalitu a význam musí soud zvážit

a promítnout do výsledné částky, pro niž je uvedený statistický údaj pouhým východiskem. To je nutno podtrhnout, neboť automatické přebírání shora uvedených částek bez zhodnocení konkrétních okolností případu by vlastně znamenalo návrat odvrženého systému fixních náhrad. Tak Nejvyšší soud zejména s odkazem na hojně citovaný nálezn Ústavního soudu ze dne 22. 12. 2015, sp. zn. I. ÚS 2844/14, označil za významnou na straně pozůstalého zejména intenzitu a kvalitu jeho vztahu se zemřelým, věk zemřelého a pozůstalých, případnou existenční závislost na zemřelém a případné poskytnutí jiné satisfakce. Vzájemný vztah je významný proto, že ztráta milované osoby zasáhne pozůstalého nesrovnatelně citelněji než ztráta příbuzného, k němuž má vztah neutrální či dokonce negativní. Při zohlednění věku zemřelého se odlišuje, nakolik je prožívána ztráta novorozence jeho rodiči, ztráta rodiče jeho dětmi nebo ztráta osoby důchodového věku jeho vnoučaty. I když ztráta rodiče představuje újmu v každém věku, bude mít jiný dopad na dítě útlého věku, které si ztrátu není dosud schopno plně uvědomit (absence rodiče jej však bude ovlivňovat a provázet celým dalším životem), jiný na dítě školního věku, které je na rodiči citově i existenčně závislé, a konečně jiný na dospělého jedince, který již nežije ve společné domácnosti s usmrceným rodičem a má vlastní rodinu. Náhrada nákladů na výživu je pak samostatným nárokem majetkového charakteru, ovšem ztráta osoby, na níž je pozůstalý existenčně závislý, se jistě negativně projeví i ve sféře osobnostního prožívání. Zohlednit lze rovněž, byl-li poškozený očitým svědkem škodní události, byl-li s jejími následky bezprostředně konfrontován či jakým způsobem se o nich dozvěděl.

Kritéria odvozená od osoby škůdce jsou především postoj škůdce ke škodní události, dopad události do jeho duševní sféry, forma a míra zavinění a v omezeném rozsahu i majetkové poměry škůdce. Právě postoj škůdce může ovlivnit vnímání újmy pozůstalým; vstřícné chování, omluva či projevená lítost škůdce může zmírnit dopady nemajetkové újmy, naopak jeho lhostejnost, arogance či projevená bezcitnost ji může ještě prohloubit. Průměrný člověk obdařený svědomím bude způsobením smrti jinému bezpochyby sám otřesen, jestliže se to projeví například dokonce psychickými problémy, je možné je zohlednit. Je třeba vzít zřetel na okolnosti smrti, především z pohledu počinání škůdce; větší dopad na prožívání sekundárních obětí má úmyslné usmrcení než usmrcení z nedbalosti či objektivní odpovědnost za výsledek. Majetkové poměry škůdce coby kritérium stanovení náhrady nemajetkové újmy je nezbytné vnímat toliko jako výjimečný nástroj zmírnění přílišné tvrdosti zákona. Kritériem zkoumání majetkových poměrů škůdce nesmí být chápáno tak, že je přímá úměrnost mezi rozsahem majetku škůdce a výší náhrady. Majetkové poměry nepředstavují okolnost významnou pro strádání poškozeného. Právo na soukromí a rodinný život je funkčně vyšší hodnotou než právo na ochranu majetku škůd-

ce. Hájení ekonomických zájmů škůdce by mohlo pozůstalým vzniklou újmu ještě prohloubit. Jde tedy pouze o určitý korektiv sloužící k eliminaci neúnosně vysokých nároků na náhradu nemajetkové újmy. Přihlížet lze výjimečně též k majetkovým poměrům škůdce tak, aby byla dána možnost reálného uspokojení přiznaných nároků. Rozhodující však nejsou pouze majetkové poměry škůdce v době rozhodování, ale i perspektiva jejich potenciálního vývoje v budoucnosti. Majetkové poměry škůdce tedy zásadně nehrají roli pro odstupňování výše náhrady; jsou významné pouze z hlediska toho, aby výše náhrady pro něj nepředstavovala likvidační důsledek; daným postupem rovněž dochází k aplikaci zásady proporcionality.

Nutno též činit rozdíl mezi tím, kdy škůdce plně způsobil újmu a kdy jeho jednání pouze přispělo ke škodlivému následku. Účast poškozeného na smrtelném následku (spoluzpůsobení újmy) a okolnosti přičitatelné poškozenému se posuzují primárně v rámci základu nároku podle § 2918 o. z. Jsou-li jednou z příčin úmrtí jednání poškozeného (zemřelého) nebo okolnosti na jeho straně, není v tomto rozsahu dána příčinná souvislost mezi jednáním škůdce a následkem, a tedy ani povinnost škůdce k náhradě pozůstalým, nejde-li o podíl zanedbatelný.

Konečně pilotní rozhodnutí zdůrazňuje, že újmou způsobenou usmrcením osoby blízké není újma na životě a zdraví přímého poškozeného, nýbrž újma na soukromém a rodinném životě osob blízkých (tzv. sekundárních obětí). Náhradu takové újmy nelze tedy považovat za vyjádření hodnoty lidského života. Je tudíž nepřiléhavý dovolací argument, že život člověka je z hlediska ústavněprávního i soukromoprávního významnější hodnotou než majetek. Nelze proto mechanicky srovnávat výši náhrad přiznaných v některých (nutno dodat extrémních a ojedinělých) případech zásahů do práva na čest, důstojnost a soukromí veřejně známých osob a v případech jiných zásahů do osobnostních práv, případně dovozovat na základě obecné úvahy o životě a zdraví jako nejvíce chráněných hodnotách, že by náhrada za usmrcení osoby blízké měla být vždy vyšší než náhrada za zásah do jiných osobnostních práv. Při srovnání s částkami přiznávanými z důvodu ztížení společenského uplatnění je pak třeba vzít v úvahu kromě toho, že u nich jde o odškodňování újmy na zdraví přímých obětí, též okolnost, že ztížení společenského uplatnění je dlouhodobou újmou, s níž se poškozený vyrovnává do konce svého života, zatímco smrt blízké osoby je událostí jednorázovou, jejíž traumatické působení zpravidla v průběhu času odezní.

4. Navazující judikatura dovolacího soudu

V poměrně krátké době poté rozhodl Nejvyšší soud o dovoláních v několika dalších věcech řešených podle § 2959 o. z. Samozřejmě následoval principy vyložené

v pilotním rozhodnutí a doplnil je o některé další závěry, které bylo potřeba učinit s ohledem na skutkové odlišnosti jednotlivých případů. Při studiu těchto rozhodnutí je třeba zorientovat se v někdy poněkud složitějším vývoji vztahů mezi pozůstalými a škůdcem, resp. zejména pojistitelem jeho odpovědnosti, neboť odpovídající částka, která má poškozeným náležet, se může skládat z částečně poskytnutého plnění mimosoudně a následně přisouzených částek soudem. Dovolací soud pak k dovolání jedné či obou stran hodnotí zejména přiměřenost celkového výsledku, avšak je vázán vymezením dovolacích důvodů, takže například k dovolání nespokojeného žalobce může pouze říci, že soudem stanovená částka není nepřiměřeně nízká, i když by správně měla být nižší, a obráceně.

Rozsudkem ze dne 24. 4. 2019, sp. zn. 25 Cdo 3463/2018, NS zamítl a odmítl dovolání žalobců se zobecňujícím závěrem, že výše náhrady za duševní útrapy spojené s usmrcením sourozence může v případě intenzivnějších vztahů pozůstalého se zemřelým dosáhnout úrovně základu pro nejbližší osoby blízké (manžel, rodiče, děti). Ústavní stížnost pozůstalých byla zamítnuta nálesem ze dne 31. 3. 2020, sp. zn. IV. ÚS 2578/19, který již zde s odkazem na pilotní rozhodnutí hovoří o ustálené rozhodovací praxi dovolacího soudu.

Rozsudek NS ze dne 29. 5. 2019, sp. zn. 25 Cdo 3111/2018 (ústavní stížnost byla odmítnuta usnesením ze dne 5. 11. 2019, sp. zn. II. ÚS 2997/19) řešil případ třicetileté policistky usmrcené v květnu 2014 při plnění služebních povinností úmyslně pachatelem, který byl odsouzen pro zločin vraždy. Situace s poskytováním náhrad zde byla specifická, neboť pachateli byla uložena trestním rozsudkem povinnost odčinit újmu pozůstalému manželovi ve výši 2 000 000 Kč, oběma pozůstalým synům po 3 000 000 Kč, se zbytkem nároku byli žalobci odkázáni na občansko-právní řízení. Policie ČR vyplatila každému z pozůstalých 250 277 Kč podle zákona č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů, a v tomto sporu žalovaná Česká kancelář pojistitelů pak po 749 723 Kč, neboť útok byl veden motorovým vozidlem. Dovolací soud zamítl dovolání všech účastníků, takže v součtu mimosoudního plnění a soudem přiznaných částek náleží pozůstalému manželovi i dětem ve věku čtyři a sedm let každému 1 500 000 Kč. Jde o částky zhruba třikrát vyšší, než je základní doporučená náhrada, zde je ovšem tato mimořádná hodnota odůvodněna řadou okolností, mezi něž patří věk nezletilých dětí, věk matky, nadstandardní úroveň vztahů, úmyslné zavinění škůdce i výjimečná okolnost uvědomění si zbytku rodiny, že usmrcená položila život při výkonu povolání a hájení spravedlnosti.

O tom, že klíčová je intenzita vztahu mezi usmrcenou osobou a pozůstalými, svědčí závěry rozsudku NS ze dne 15. 12. 2020, sp. zn. 25 Cdo 3180/2020, podle nějž osobou, které vzniká nárok na náhradu nemajetkové újmy za ztrátu osoby

blízké, je i zeť, který byl se zemřelou tchyní v kvalitních a intenzivních rodinných vztazích. Jeho nárok na pojistné plnění vůči pojistiteli odpovědnosti za újmu způsobenou provozem vozidla není vyloučen tím, že měl obdobně dobré vztahy též s tchánem, který způsobil dopravní nehodu, při níž on i jeho manželka zemřeli. Obdobně rozhodl v adhézním řízení NS i rozsudkem ze dne 18. 5. 2016, sp. zn. 6 Tdo 1421/2015.

Ke vnímání ztráty příbuzného dětmi útlého věku se vyjádřil rozsudek NS ze dne 23. 9. 2020, sp. zn. 25 Cdo 378/2019, tak, že byl-li při usmrcení padesátiletého dědečka jedné z pozůstalých vnuček jen necelý jeden rok a dvouletá vnučka utrpěla při dopravní nehodě úraz, po němž upadla na tři měsíce do vigilního kómatu, neznamená to automaticky, že nemohly utrpět duševní újmu ztrátou osoby blízké. Schopnost vnímat a prožívat ztrátu se neomezuje jen na okamžik škodní události či dobu krátce po ní, nýbrž zejména u dětí je otázkou dlouhodobějšího vývoje.

Důvod ke snížení náhrady pod obvyklou výši zakládá okolnost, že člen rodiny odešel zhruba šest let před svou smrtí z domova a od té doby se prakticky nestýkal s nevlastní matkou ani se sourozenci, kteří nevěděli, kam se odstěhoval, kde se zdržuje, nikdy jej nenavštívili a ani neprokázali v řízení tvrzený vzájemný telefonický kontakt, což svědčí o značném oslabení vzájemných vztahů (usnesení NS ze dne 12. 12. 2019, sp. zn. 25 Cdo 2737/2018).

Pro zvýšení jednorázové náhrady není důvodem ani okolnost, že po smrti manželky se zhoršily vztahy pozůstalého manžela s jejími dospělými dcerami z předchozího manželství (usnesení NS ze dne 10. 11. 2020, sp. zn. 25 Cdo 874/2019). Jen sama okolnost, že škůdce byl pro případ odpovědnosti za újmu způsobenou provozem vozidla pojištěn, nezakládá důvod ke zvýšení náhrady za nemajetkovou újmu vzniklou pozůstalým usmrcením blízké osoby nad rámec částek odpovídajícím všem relevantním zákonným a judikatorním kritériím, jak dovodil NS v rozsudku ze dne 28. 11. 2019, sp. zn. 25 Cdo 2109/2018. Soudy obou stupňů v souladu s judikaturou Ústavního i Nejvyššího soudu učinily skutková zjištění k příslušným relevantním kritériím jak na straně pozůstalých (zejména kvalita a intenzita vzájemného vztahu, věk zemřelé, zásah do duševní sféry žalobců, otázka plánované budoucí pomoci žalobcům ve stáří ze strany zemřelé), tak na straně škůdce (zejména nedbalostní forma zavinění či jeho přístup k pozůstalým po činu).

Důvod ke zvýšení náhrady nad obvyklé částky naopak shledal dovolací soud ve věci řešené rozsudkem ze dne 16. 10. 2019, sp. zn. 25 Cdo 4518/2018. Dovodil, že při stanovení výše náhrady mohou být soudem vzaty v úvahu všechny prokázané okolnosti dokreslující vztah pozůstalé osoby a zemřelého, jakož i obtíže, útrapy a omezení, která pozůstalému úmrtí osoby blízké přineslo, aniž by se žalobce domáhal zvýšení náhrady z určitého důvodu o nějakou k němu se vztahující konkrétní

ní částku. Skutečnost, že žalobkyně byla nucena v důsledku úmrtí manžela změnit zaměstnání, aby sama zajistila péči o nezletilého syna, je způsobilým důvodem pro navýšení náhrady nemajetkové újmy, neboť tato okolnost prohloubila její duševní strádání bez ohledu na to, že v daném případě nebylo vyhověno samostatně uplatněnému požadavku žalobkyně na náhradu ztráty způsobené změnou zaměstnání jako majetkové újmy.

Ve věci vedené pod sp. zn. 25 Cdo 281/2019 (rozsudek NS ze dne 15. 4. 2020, Rc 107/2020) shledal dovolací soud nedostatečnou výši náhrady za usmrcení čtyřicetiletého syna a manžela při dopravní nehodě v březnu 2016 v částkách po 480 000 Kč pro každou z žalobkyň, které prožívaly jeho ztrátu natolik intenzivně, že se u nich rozvinulo onemocnění duševního typu. Jejich újma na zdraví ovšem nebyla způsobena přímo škodní událostí, neboť nebyly přímými účastnicemi nehody, takže přímou příčinou vzniku onemocnění žalobkyň byl až následek této škodní události – úmrtí blízkého člověka. Příčinná souvislost je proto dána mezi újmou na zdraví žalobkyň a úmrtím jejich syna a manžela, a jde tak o postižení druhotné oběti způsobené smrtí blízkého člověka, které je nutno posuzovat (odškodnit) právě podle § 2959 o. z. Za takové situace je nutno rozvoj duševního onemocnění ve výši náhrady nemajetkové újmy zohlednit tak, aby i újma na zdraví takto vzniklá byla odčiněna a jejich utrpení vyváženo, nikoliv ovšem tak, že by se nároky náležející jinak přímé oběti podle § 2958 o. z. (náhrada za bolest, za ztížení společenského uplatnění či další nemajetkové újmy) automaticky a v plném jejich rozsahu přičítaly k náhradě při usmrcení osoby blízké, nýbrž tak, že v rámci judikovaných kritérií a pravidel se přiměřeně zvýší náhrada podle § 2959 o. z. Ani tehdy totiž nejde o odčinění zásahu do základního lidského práva na život (osoba, která o něj přišla, nemůže žádnou kompenzaci dostat), nýbrž o porušení práva na ochranu před neoprávněným zasahováním do soukromého a rodinného života (čl. 10 odst. 2 Listiny základních práv a svobod a čl. 8 odst. 1 Evropské úmluvy o lidských právech). Sluší se dodat, že přihlédnout přiměřeně k újmě na zdraví je třeba i v případě, že podstatně ztěžovala život druhotné oběti po delší dobu, byť ne trvale.

Aritmetický součet náhrad odmítl NS v rozsudku ze dne 13. 5. 2021, sp. zn. 25 Cdo 1835/2020, pro případ, že při škodní události zahynula více než jedna osoba; to by se mělo projevit ve zvýšení náhrady blízkému pozůstalému nad rámec pouhého součtu přiměřených náhrad za ztrátu každé z osob, jež zemřely, neboť vnímání ztráty je zpravidla kumulováno právě okolností ztráty větší části rodiny (např. obou rodičů, jako tomu bylo v posuzované věci).

5. Přístup Ústavního soudu

Jak už bylo zmíněno u jednotlivých komentovaných rozhodnutí Nejvyššího soudu, do výkladu těchto otázek zasáhl významným způsobem Ústavní soud. Na počátku byl náleze ze dne 22. 12. 2015, sp. zn. I. ÚS 2844/14, který velmi podrobně vymezil základní kritéria, podle nichž má soud hodnotit tíži utrpení pozůstalých. Vyšel přitom z rozboru dřívější judikatury soudů rozhodujících ve sporech na ochranu osobnosti o nárocích pozůstalých nad rámec zákonné sazby stanovené v § 444 odst. 3 obč. zák. Toto rozhodnutí je obecnými soudy čteně citováno a i Nejvyšší soud je bere ve své judikatuře za základní kámen, na nějž odkazuje. Pro další vývoj rozhodovací praxe bylo důležité, že Ústavní soud nezpochybnil správnost přístupu Nejvyššího soudu při výkladu § 2959 o. z., a že usnesením ze dne 23. 4. 2019, sp. zn. IV. ÚS 4156/18, odmítl ústavní stížnost žalobců proti pilotnímu rozhodnutí sp. zn. 25 Cdo 894/2018. Ústavní soud šel ještě dál a v usnesení ze dne 5. 11. 2019, sp. zn. II. ÚS 2997/19, jímž odmítl ústavní stížnost všech pozůstalých ve věci usmrčené policistky, označil rozhodnutí Nejvyššího soudu za výraz již ustálené judikatury k výkladu § 2959 o. z.

Zatím posledním významným příspěvkem Ústavního soudu na toto téma je náleze ze dne 31. 3. 2020, sp. zn. IV. ÚS 2578/19, kterým byly zamítnuty ústavní stížnosti pozůstalých v případě sourozenců. Kromě jiného uvedl, že Nejvyšší soud se svojí judikaturou snaží u relativně neurčité právní normy (normy s relativně neurčitou hypotézou), jakou § 2959 o. z. je, nastavit základní východiska a sjednocuje rozhodovací praxi obecných soudů. Ústavní soud pak dohlíží, aby se soudy vyvarovaly nežádoucí paušalizace a nerezignovaly při vědomí nastavených objektivizačních kritérií na individuální posouzení každého případu s přihlédnutím k jeho jedinečným okolnostem a aby postupovaly nezávisle, neexcesivně a předvídatelně. Přijetím soukromoprávní úpravy účinné od 1. 1. 2014 zákonodárce projevil snahu (s níž se Ústavní soud zcela ztotožňuje) oprostit soudní rozhodování od předem daných algoritmů, tabulek, násobků či jiných výpočtů – tak, aby nezávislý soudce v konkrétní souzené kauze při rozhodnutí pečlivě a s citem pro věc zhodnotil její individuální okolnosti, provedené důkazy podle zásady volného hodnocení (§ 132 o. s. ř.) a „nepisoval metodiky“ či nedoplňoval předem dané veličiny do stanovených „šablon“. Ze soudního rozhodování se nesmí stát mechanická činnost, musí zůstat činností jedinečnou a nezávislou. S ohledem na výše uvedené bude Ústavní soud i v budoucnu (stejně jako dosud) kritický ke snahám unifikovat soudní rozhodování o výši odčinnění imateriální újmy – v této souvislosti lze spatřovat prostor pro jeho případný kasační zásah. Zdůraznil, že pracují-li obecné soudy s „metodikou“ Nejvyššího soudu (jdoucí do jisté míry proti záměru zákonodárce vyjádřeném v novém občanském

zákoníku) jako s pouhým základem pro výpočet odčinění imateriální újmy – vodítkem, od kterého se „odrazí“ – a zvažují-li pečlivě, zda konkrétní případ neodůvodňuje odchylku od základu (ať již směrem nahoru, nebo i dolů, neboť obojí je možné), přičemž svá rozhodnutí řádně odůvodní – srozumitelně vyloží, jak se vymezená kritéria promítají do kontextu souzené věci – pak dostojí ústavněprávním požadavkům na spravedlivé rozhodnutí ve věci a neposkytnou Ústavnímu soudu důvod k zásahu do jejich nezávislé rozhodovací činnosti.

Příkladnou důslednost prokázal Ústavní soud v nálezu ze dne 21. 4. 2020, sp. zn. IV. ÚS 2706/19, jímž prakticky se stejným pojetím a argumentací použitou v nálezu sp. zn. IV. ÚS 2578/19, dospěl k diametrálně odlišnému výsledku, jímž bylo zrušení rozhodnutí trestních soudů v adhezních výrocích. Bylo jim vytčeno, že důkladné individuální posouzení věci nahradily odkazem na rozmezí náhrady obvyklé pro běžné soužití, aniž by zvážily dopad velmi specifických okolností, které se vyskytly v případě usmrčeného mladíka, který se vrátil do Česka po několikaletém pobytu v peruánském vězení, přičemž jeho předchozí trestní minulost a dlouhodobá nepřítomnost mohla ovlivnit intenzitu vztahů mezi ním a jeho rodinnými příslušníky; to soudy nezohlednily a nedostály tak požadavku na vlastní úvahu ohledně individuálních okolností případu.

Nutno podotknout, že Ústavní soud používá jakousi výrazovou zkratku, když píše o tzv. „metodikách“ Nejvyššího soudu, čímž míní vlastně všechny judikatorní návody ke sjednocení rozhodovací praxe o náhradách různých nemajetkových újem. Nejvyšší soud si je vědom možných rizik přílišné paušalizace při použití obecných vodítek, proto jak v samotné Metodice k náhradě nemajetkové újmy na zdraví (§ 2958 o. z.), tak v další judikatuře rovněž zdůrazňuje, že ani sebelepší či sebebepresnější nástroj k objektivizaci obtíží poškozeného nezbavuje soud povinnosti, aby odborná či zobecňující hlediska tzv. personalizoval a výslednou částku náhrady odůvodnil na základě úvahy zahrnující individuální okolnosti případu a poměry dotčené osoby. Lze proto uzavřít, že v této základní tezi je přístup Ústavního soudu a Nejvyššího soudu jednotný.

Závěr

Z popsaného vývoje judikatury je zřejmé, že odstraněním paušální částky jednorázové náhrady pozůstalým při ztrátě osoby blízké, jak ji s účinností do 31. 12. 2013 stanovil přímo zákon, nedošlo v České republice k dramatické nejistotě v právních vztazích. I když po určitou dobu bylo možno sledovat jistý finanční rozptyl v některých soudních rozhodnutích, byl využit potenciál dříve vytvořené judikatu-

ry v agendě ochrany osobnosti a poměrně brzká publikace rozhodnutí dovolacího soudu v občanskoprávních sporech i v trestním řízení zřejmě dokázala soudní praxi víceméně usměrnit.

Tato zkušenost může být přenositelná do slovenského právního prostředí. Rozhodne-li se zákonodárce výslovně upravit popisovaný nárok, lze jistě doporučit, aby se neupínal na fixní částku, neboť ta pro svou paušálnost nemůže splnit požadavek přiměřenosti strukturovaný podle individuálních okolností případu. Vhodnější je nastavit základní finanční východisko s tím, že je výše náhrady modifikovatelná podle kritérií, které snad může zákon příkladmo jmenovat či je ponechat na úvaze soudu. Obdobně postupoval český zákonodárce v pracovním právu, když jako základ pro stanovení výše náhrady pozůstalým po osobách usmrčených pracovním úrazem a nemocí z povolání převzal část citované judikatury. V § 271i odst. 2 zákona č. 262/2006 Sb., zákoníku práce, ve znění účinném od 1. 1. 2021, totiž stanovil, že jednorázová náhrada nemajetkové újmy přísluší každému pozůstalému nejméně ve výši dvacetinásobku průměrné mzdy v národním hospodářství zjištěné za první až třetí čtvrtletí kalendářního roku předcházejícího kalendářnímu roku, ve kterém právo na tuto náhradu vzniklo; výše jednorázové náhrady nemajetkové újmy pozůstalých se zaokrouhluje na celé stokoruny nahoru. Z toho je zřejmé, že dobře může fungovat právě systém založený na definování základní částky coby východiska pro další úvahy, a to pomocí statistického údaje, je-li zároveň kombinován s dostatečným prostorem k úvaze soudu o významu konkrétních skutkových okolností, leckdy již podchycených relativně typovými kritérii.

MÍRA SOUDCOVSKÉ ÚVAHY PŘI URČOVÁNÍ VÝŠE NÁHRADY NEMAJETKOVÉ ÚJMY SEKUNDÁRNÍCH OBĚTÍ A ZVLÁŠTNOSTI V DOKAZOVÁNÍ

JUDr. Michal Ryška

Krajský soud v Brně

Abstrakt: Autor se z pozice soudce s praktickými zkušenostmi z této oblasti věnuje otázkám náhrady nemajetkové újmy při usmrcení a zvlášť závažném ublížení na zdraví osobě blízké, a to z pohledu hmotného i procesního práva. V příspěvku uvádí vývoj judikatury k dané problematice a nezakrývá ani některé omyly, ke kterým v rozhodovací praxi českých soudů došlo. Současné relace, k nimž se judikatura českých soudů vyprofilovala, považuje v principu za adekvátní obecné východisko, nicméně stále s akcentem na nutnost individuálního posouzení věci a zákaz nepřiměřené paušalizace. V části věnované procesnímu právu se věnuje otázkám spojeným se zjišťováním předpokladů odpovědnosti škůdce v občanském soudním řízení. Pro tyto účely nepřehlídí procesní význam notorií a na konkrétním případě z praxe zmiňuje i možnost obrácení důkazního břemene při absenci či insuficienci zdravotnické dokumentace.

Klíčová slova: náhrada nemajetkové újmy, usmrcení, zvlášť závažné ublížení na zdraví, soudcovská úvaha, legitimní očekávání, dokazování, notoriety, důkazní břemeno.

Úvod

Byť existují také jiné formy chápání pojmu sekundárních obětí,¹ budu pro účely svého příspěvku tento výraz užívat tak, jak především je v české právní praxi vnímán, tedy *stricto sensu* pro osoby blízké člověku, který byl škůdcem usmrcen nebo jemuž bylo škůdcem způsobeno závažné ublížení na zdraví. Jistě platí, že žádný škůdce není povinen odškodnit celý svět, současně je ovšem nejen v českém prostředí² uznáváno, že právně aprobatelný nárok na náhradu újmy může za určitých podmínek vzniknout osobě, odlišné od primární oběti zásahu škůdce. Primární újma na životě či zdraví bezprostřední oběti zásahu škůdce má totiž zpravidla své návazné negativní dopady také pro soukromý život osob jí blízkých, a ty jsou proto v České republice již od konce devadesátých let minulého století v soudní praxi chráněny i před reflex-

¹ Tento pojem bývá užíván také pro náhodné svědky traumatizujících událostí, kteří v postavení osoby blízké nejsou. Viz např. ZIMA, P. Nervový šok a sekundární oběti. *Právní rozhledy*, 2008, č. 6, s. 216.

² Čl. 10:301 odst. 1 Principů evropského deliktního práva (PETL).

ní újmou, vzniklou v jejich osobnostní sféře odrazem primárního zásahu vedeného proti životu či zdraví osoby blízké.³

Přestože český občanský zákoník⁴ nabízí v rámci ochrany sekundárních obětí náhradu újmy nemajetkového (imateriálního) i majetkového charakteru (škody), tématem mého příspěvku budou výlučně otázky spojené s náhradou újmy nemajetkové. Nebudu se tak zabývat otázkami náhrady nákladů pohřbu (§ 2961 o. z.) či náhrady výživy pozůstalých sekundárních obětí (§ 2966, § 2967 o. z.) ani náhrady nákladů spojených s péčí sekundární oběti o zdraví, osobu a domácnost primární oběti, která zásah škůdce přežila (§ 2960 o. z.). Právě v otázkách náhrady újmy nemajetkového charakteru totiž nachází největší uplatnění vliv autonomních úvah rozhodujícího soudce, což vyplývá nejen z povahy věci, spojené s nemožností exaktního vyčíslení výše náhrady, nýbrž rovněž ze zákonné procesní opory, zakotvené pro takové případy v § 136 o.s.ř. Dle daného ustanovení platí, že lze-li výši nároku zjistit jen s nepoměrnými obtížemi nebo nelze-li ji zjistit vůbec, určí ji soud podle své úvahy.

1. Soudcovské dotváření práva

Vliv soudcovského rozhodování v oblasti odškodňování imateriální újmy sekundárních obětí lze bez nadsázky považovat za naprosto zásadní a (přinejmenším v určitých fázích vývoje) nezastupitelný. Ostatně již samo **zavedení možnosti přiznání** náhrady nemajetkové újmy v penězích pro sekundární oběti bylo v českém občanském právu historicky **výsledkem právě soudcovského dotváření práva**. Výslovná speciální zákonná opora pro daný typ nároků totiž v dřívějším občanském zákoníku⁵ původně zcela absentovala. Náhrada reflexní imateriální újmy, vzniklé při usmrcení osoby blízké, byla zavedena soudní praxí s (toliko zcela obecnou) oporou v generální klauzuli ochrany osobnosti dle § 11 obč. zák. Již od devadesátých let minulého století takto v judikatuře i bez speciální zákonné opory na základě obecné ochrany osobnosti platilo, že pozůstalé blízké osobě lze přiznat finanční satisfakci dle § 13 odst. 2 obč. zák. za újmu způsobenou neoprávněným zásahem do práva na ochranu osobnosti v podobě usmrcení osoby blízké, neboť součástí soukromého života je nepochybně též rodinný život.⁶

³ Např. rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 23. 1. 1998, sp. zn. 23 C 52/96, publikovaný v Právních rozhledech 1998, č. 5, s. 258; nálezh Ústavního soudu ze dne 1. 3. 2000, sp. zn. II. ÚS 517/99.

⁴ Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „o. z.“).

⁵ Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „obč. zák.“).

⁶ Judikatura uvedená v pozn. 3.

Až později došlo k tomu, že existenci daného typu nároků v občanském právu reflektoval rovněž zákonodárce. Dne 1. 5. 2004 totiž nabyl účinnosti zákon č. 47/2004 Sb., kterým bylo novelizováno ustanovení § 444 obč. zák. a přímo zákonem bylo zakotveno standardní jednorázové odškodnění při škodě vzniklé usmrcením (§ 444 odst. 3 obč. zák.) pro taxativně vymezené blízké osoby v paušálně vymezených částkách náhrad pro jednotlivé kategorie osob blízkých. Soudní judikatura však nepovažovala takové paušalizující řešení za postačující, neboť institut paušálních náhrad měl usnadnit pozůstalým cestu k neprodlenému základnímu odškodnění, nikoli však zakotvit nespravedlnost, která by se projevovala při stejném odškodňování diametrálně odlišných protiprávních jednání a jejich následků do života pozůstalých. Již v roce 2005 proto Ústavní soud ve vztahu k § 444 odst. 3 obč. zák. konstatoval, že tato úprava je natolik paušální, že ji nelze považovat za vyčerpávající řešení daného problému a nevylučuje, pokud jednorázové odškodnění není dostatečnou satisfakcí za vzniklou újmu na osobnostních právech, aby se dotčené osoby domáhaly další satisfakce podle ustanovení na ochranu osobnosti.⁷ V očích pozůstalých blízkých osob byly tyto paušální náhrady pro svou výši často vnímány jako nedostatečné, a byly proto nad jejich rámec podávány opět i žaloby na ochranu osobnosti pozůstalých. Nejvyšší soud však možnost kumulace těchto nároků (tedy možnost přiznání nároků dle § 13 odst. 2 obč. zák. nad rámec nároků dle § 444 odst. 3 obč. zák.) připouštěl jen v případech mimořádných z hlediska kritérií dle § 13 odst. 3 obč. zák., tedy v případech mimořádné závažnosti vzniklé nemajetkové újmy nebo v případech mimořádných okolností, za nichž k porušení práva došlo.⁸

Nový o. z. od 1. 1. 2014 cíleně odstranil dosavadní dvojkolejnost v odškodnění. Obdobu jednorázových paušálů nepřevzal a ponechal v § 2959 široký prostor pro spravedlivé stanovení výše konkrétní náhrady soudcem, limitovaným jen požadavkem proporcionality náhrady. V § 2959 zakotvil výslovně nejen náhradu nemajetkové újmy při usmrcení osoby blízké, nýbrž i náhradu nemajetkové újmy při zvláště závažném ublížení na zdraví osobě blízké. Byť to není dostatečně známo a rovněž některými respektovanými právníky byl tento institut mylně vydáván za novinku⁹, i zde platí, že zakotvením příslušné speciální normy zákonodárce jen navázal na závěry, ke kterým již dříve dospěla soudní praxe v režimu ochrany osobnosti. Rovněž v oblasti odškodnění reflexní újmy při zvláště závažném ublížení na zdraví osobě blízké totiž při soudním rozhodování (včetně judikatury Nejvyššího soudu),¹⁰ platilo,

⁷ Nález Ústavního soudu ze dne 4. 5. 2005, sp. zn. Pl. ÚS 16/04.

⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21. 12. 2009, sp. zn. 30 Cdo 5188/2007.

⁹ Např. VOJTEK, P. in: ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek VI.* Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2014, s. 1119.

¹⁰ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 9. 9. 2008, sp. zn. 30 Cdo 535/2007.

že tento typ imateriální újmy lze odškodnit opět právě v obecném režimu ochrany osobnosti dle § 11 a §13 obč. zák. s argumentací obdobnou jako při usmrcení osoby blízké (tedy z titulu ochrany práva na soukromí a na rodinný život). Právě tak bylo dovozováno, že daný typ újmy může být podle okolností dokonce ještě intenzivnější než u usmrcení osoby blízké a zaslouží si tak odškodnění vyšší částkou.¹¹ Jakkoli je totiž újma vzniklá usmrcením osoby blízké újmou trvalou, nevratnou a mimořádně závažnou, může postupem času slábnout, byť nikdy zcela nevymizí. Naopak u zvlášť závažného ublížení na zdraví osobě blízké, které ji zcela vyřadí z běžného života a odkáže na pomoc druhých, dochází ke každodenní traumatizující konfrontaci sekundárních obětí s realitou. Vzniklá situace může pro sekundární oběť vedle citelné újmy na rodinném životě důvodně vyžadovat také rezignaci na rozvoj své vlastní osobnosti, tedy na vlastní profesní a společenskou realizaci, ve prospěch permanentní a fyzicky i psychicky vyčerpávající péče o těžce poškozeného blízkého.

Náhrada nemajetkové újmy v penězích může být sekundárním obětem v České republice soudně přiznána nejen v řízeních civilních, ale i v řízeních trestních, neboť usmrcení člověka či ublížení na jeho zdraví je zpravidla spojeno i s důsledky v rovině trestního práva. V rámci adhezních řízení mají trestní soudy již po dobu více než deseti let možnost uložit odsouzenému povinnost k náhradě nemajetkové újmy v penězích.¹² Zatímco vliv vrchních soudů je v trestních řízeních i nadále zásadní, neboť rozhodují o odvoláních proti rozhodnutím krajských soudů v nejzávažnější trestné činnosti, v oblasti civilního soudnictví již vrchní soudy v otázkách náhrady nemajetkové újmy sekundárním obětem vypadly ze hry. Novelizací o.s.ř. došlo totiž ke změně dřívější věcné příslušnosti krajských soudů jako soudů prvního stupně ve věcech ochrany osobnosti;¹³ nový o. z. současně přinesl jednotnou úpravu deliktního práva a sjednotil dříve rozštěpené režimy, v nichž bylo odškodnění sekundárních obětí projednáváno. V minulosti však oba vrchní soudy, tedy Vrchní soud v Praze i Vrchní soud v Olomouci, jako soudy rozhodující o odvoláních ve věcech ochrany osobnosti, které v prvním stupni rozhodovaly soudy krajské, zásadním způsobem přispěly k vytváření judikatury v otázkách výše náhrad a kritérií pro jejich stanovení (což by nemělo být ani dnes přehlíženo).

¹¹ RYŠKA, M. in: PETROV, J., VÝTISK, M., BERAN, V. a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 3126, a judikatura tam uvedená.

¹² Novelizace trestního řádu provedená zákonem č. 181/2011 Sb. s účinností ode dne 1. 7. 2011 zakotvila pro adhezní řízení vedle možnosti přiznání náhrady škody také přiznání náhrady nemajetkové újmy.

¹³ Novelizace občanského soudního řádu provedená zákonem č. 293/2013 Sb. s účinností ode dne 1. 1. 2014.

2. Judikatorní profilování relací a kritérií náhrad

Vliv úlohy jednotlivých soudců při určování výše náhrady nemajetkové újmy sekundárních obětí se v civilním řízení zcela různí dle stupně soudu v rámci soustavy obecných soudů. Stanovení výše přiměřeného zadostiučinění je především úkolem soudu prvního stupně, přezkum úvah tohoto soudu úkolem soudu odvolacího a přípustnost dovolání nemůže založit pouhý nesouhlas s formou nebo výší usuzovaného zadostiučinění s výjimkou zcela zjevné nepřiměřenosti. Dovolací soud posuzuje jen správnost základních úvah odvolacího soudu, jež jsou podkladem pro stanovení výše přiměřeného zadostiučinění.¹⁴ Je tedy zřejmé, že zásadní vliv při stanovení výše těchto náhrad sehrávají především soudy odvolací, které jsou rovněž (byť v podmínkách neúplné apelace) instancemi skutkovými, a to oproti Nejvyššímu soudu jako soudu dovolacímu, pro který je skutková polemika zásadně irelevantní a přípustnost dovolání nezakládá. Na druhou stranu jedním z úkolů Nejvyššího soudu je sjednocování judikatury soudů nižších stupňů a v tomto rámci lze principiálně uvítat snahy Nejvyššího soudu po vymezení základních kritérií a později i základního rámce výše odškodnění pro sekundární oběti.

Při stanovení výše náhrady nemajetkové újmy při usmrcení osoby blízké vždy v režimu ochrany osobnosti dle dřívějšího obč. zák. z logiky věci platilo, že nešlo o záležitosti exaktních výpočtů, nýbrž již ze své podstaty se jednalo o věc volné úvahy soudu, která však nesměla být svévolná. I Nejvyšší soud pro tyto účely judikoval, že určení výše nároku na náhradu nemajetkové újmy v penězích lze zjišťovat značně obtížně, a vesměs se proto uplatní postup dle § 136 o.s.ř. a soud tuto výši určí podle své úvahy. I ta však podléhá hodnocení a jejím základem je zjištění takových okolností, které soudu umožní založit úvahu na určitém kvantitativním posouzení základních souvislostí posuzovaného případu.¹⁵ V poměrech obč. zák. Nejvyšší soud nikdy neprojevil ve své judikatuře ambice po sjednocení výše náhrad přiznávaných z titulu ochrany osobnosti, byť zde jediným vágním zákonným mantinelem byla přiměřenost zadostiučinění ve vztahu ke vzniklé imateriální újmě a okolnostem zásahu do práva na ochranu osobnosti.

V soudní praxi krajských a vrchních soudů byla postupně v rámci projednávání a rozhodování jednotlivých kauz konkretizována nejrůznější **relevantní kritéria pro stanovení výše náhrad**, která pak byla poprvé Nejvyšším soudem zkompilevá-

¹⁴ Z mnoha např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 20. 7. 2016, sp. zn. 30 Cdo 665/2016; ze dne 30. 5. 2018, sp. zn. 30 Cdo 2322/2017.

¹⁵ Např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 16. 4. 2014, sp. zn. 30 Cdo 3124/2013, zmiňující i význam preventivního působení zadostiučinění.

na v roce 2014.¹⁶ Nutno zdůraznit, že se jednalo opravdu jen o kompilaci z dosavadní rozhodovací praxe krajských a vrchních soudů ve věcech ochrany osobnosti v případech, které se na základě dovolání některého z účastníků dostaly až k dovolacímu soudu. Do té doby ovšem nebyla všechna tato zkompileovaná kritéria v soudní praxi aplikována kumulativně a vždy byly zdůrazňovány jen některé dílčí a pro rozhodnutí určující aspekty. Nejvyšší soud takto konstatoval, že přestože zákon blíže nespecifikuje, které okolnosti usmrcení mají být soudem posuzovány v případě stanovování výše náhrady nemajetkové újmy a každý případ se skutkově velmi liší, v nalézacích rozhodnutích soudů se opakovaně objevují konkrétní kritéria. Soudy berou v rámci okolností na straně žalobce zejména: a) intenzitu vztahu žalobce se zemřelým, b) věk zemřelého a pozůstalého, c) otázku hmotné závislosti pozůstalého na usmrcené osobě, d) morální zadostiučinění ve formě právního postihu žalovaného (zpravidla trestněprávní sankci). Z hlediska okolností na straně žalovaného se pak jedná o: a) míru zavinění, respektive míru spoluzavinění usmrcené osoby, b) postoj žalovaného (lítost, náhrada škody, omluva aj.), c) dopad události do sféry původce, d) majetkové poměry žalovaného. Předmětný rozsudek Nejvyššího soudu byl sice zrušen nálezem Ústavního soudu¹⁷ mimo jiné s akcentem na potřebu preventivně-sankčního působení satisfakcí, i Ústavní soud ovšem tato kritéria bez dalšího převzal a poté již tato mechanická kompilace začala v právní praxi žít svým vlastním životem.

Byla tak v roce 2016 převzata i do pilotního trestního rozsudku Nejvyššího soudu k § 2959 o. z.¹⁸ Přestože snahy Nejvyššího soudu po vymezení základních kritérií a základního rámce výše odškodnění pro sekundární oběti dle o. z. bylo možno principálně uvítat (a to i z hlediska budoucí realizace požadavků právní jistoty, rovnosti a ochrany legitimního očekávání), zcela jinou věcí byl způsob, kterým Nejvyšší soud k této problematice v poměrech nového o. z. zpočátku přistoupil. Neméně problematický byl i výsledek, ke kterému se Nejvyšší soud dobral. Za **základní rozpětí výše náhrad** pro skupinu citově nejbližší spjatých osob (rodiče, děti a manželé) označil částky 240 000 Kč až 500 000 Kč a současně v případě, v němž sám konstatoval „*maximální naplnění požadovaných kritérií*“, přiznal jen částku 700 000 Kč. Bylo přitom zcela opomenuto, že judikatura vrchních soudů dle dřívějšího obč. zák. se postupně vyprofilovala k výslovně formulovanému závěru, že v případech jisté mimořádnosti oscilují částky kolem 1 milionu Kč pro jednotlivého pozůstalého¹⁹ a že

¹⁶ Již zrušený rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 18. 6. 2014, sp. zn. 30 Cdo 2535/2013.

¹⁷ Nález Ústavního soudu ze dne 22. 12. 2015, sp. zn. I. ÚS 2844/14

¹⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 12. 4. 2016, sp. zn. 4 Tdo 1402/2015.

¹⁹ Např. rozsudky Vrchního soudu v Olomouci sp. zn. 1 Co 366/2012, 1 Co 157/2012 a Vrchního soudu v Praze sp. zn. 1 Co 395/2010; viz i rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 4. 2012, sp. zn. 30 Cdo 4312/2011, k dovolání žalobců.

dokonce jedno z těchto rozhodnutí bylo pro nedostatečné zohlednění preventivně-sankčního působení zrušeno již zmíněným nálezem Ústavního soudu.²⁰

Právě tak nebyl zohledněn důvod, pro který bylo v minulosti v praxi užíváno **nejvíce diskutabilní kritérium majetkových poměrů škůdce**.²¹ Rovněž oddělení evidence judikatury Nejvyššího soudu si přitom v souvislosti s rozbořem judikatury dle dřívějšího obč. zák. v těchto věcech povšimlo, že v případech usmrcení osob u dopravních nehod byly přiznávány obecně nižší částky než u jiných případů.²² Niž jak se však již nezajímalo o příčiny tohoto stavu a nezjistilo proto, že šlo o důsledek dřívější nesprávné koncepce českých soudů.²³ Ta totiž byla v rozporu s komunitárním právem založena na myšlence, že pojištění odpovědnosti za škodu způsobenou provozem motorového vozidla nepokrývá náhradu nemajetkové újmy v penězích z titulu ochrany osobnosti dle § 13 odst. 2 obč. zák. Mimo rozsah jednorázových paušálů dle § 444 odst. 3 obč. zák. tak odškodnění újmy sekundárních obětí vzniklé při usmrcení bylo (v rozporu s komunitárním právem) českými soudy ponecháváno bez pojistného krytí, což v praxi vedlo právě k zohlednění kritéria majetkových poměrů původce zásahu. V jiných případech, typicky u odškodnění usmrcení způsobeného při poskytování zdravotní péče, však nenacházelo toto kritérium praktického uplatnění. Lze zmínit i případ vraždy, v níž Vrchním soudem v Olomouci bylo pozůstalým pravomocně přiznáno mimořádně vysoké peněžité zadostiučinění v částkách 3 miliony korun pro každého ze dvou žalobců.²⁴ Zejména na slovenské půdě je vhodné ocenit, že ke změně nesprávného přístupu českých soudů v oblasti pojistného krytí dopravních nehod významně přispěl právě slovenský soud v kauze *Haasová proti Petrik a Holingová*, posuzované s ohledem na místo nehody podle českého práva. Slovenský soud položil předběžnou otázku Soudnímu dvoru Evropské unie a ve světle jeho rozsudku²⁵ již dřívější restriktivní české chápání rozsahu pojistného krytí nemohlo obstát. S účinností od 1. 1. 2014 byl zákonný rozsah krytí novelizován a posléze došlo i na úrovni Nejvyššího soudu k překonání dřívější

²⁰ Nález uvedený v pozn. 17.

²¹ K detailnější kritice tohoto kritéria viz RYŠKA, M, *op. cit.*, s. 3122.

²² POLIŠENSKÁ, P. Výše náhrady nemajetkové újmy za ztrátu (usmrcení) osoby blízké cestou ochrany osobnosti. Nejvyšší soud, oddělení evidence judikatury, červen 2013.

²³ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 9. 2005, sp. zn. 30 Cdo 1051/2005; usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 8. 2012, sp. zn. 30 Cdo 4083/2010; usnesení Nejvyššího soudu ze dne 12. 12. 2012, sp. zn. 30 Cdo 3906/2011; usnesení Ústavního soudu ze dne 16. 3. 2006, sp. zn. III. ÚS 8/06.

²⁴ Dovolání žalobců odmítnuto usnesením Nejvyššího soudu ze dne 16. 4. 2014, sp. zn. 30 Cdo 3124/2013.

²⁵ Rozsudek Soudního dvora Evropské Unie ze dne 24. 10. 2013 ve věci C-22/12, *Haasová vs Petrik a Holingová*.

restriktivní judikatury rozsudkem velkého senátu.²⁶ Obě oblasti, v nichž nejčastěji dochází k usmrcení osob, tedy oblast provozu motorových vozidel a oblast poskytování zdravotních služeb, jsou nyní povinně pojistně kryty. Smyslem pojištění je garantovat i uspokojení nároků, jejichž výše přesahuje finanční možnosti škůdce, a součástí majetkových poměrů škůdce je ostatně také jeho pohledávka vůči pojistiteli odpovědnosti, aby za něj nahradil újmu poškozenému. V případě pojištění odpovědnosti z provozu vozidel má nadto poškozený i přímý nárok na plnění vůči pojistiteli odpovědnosti škůdce.

Pro účely spravedlivého rozhodnutí o výši náhrady lze naopak zohlednit i **aspekty jiné**, neboť v případě daného mechanického souhrnu se v žádném případě nejedná o kompilaci vyčerpávající. Není v ní totiž zahrnuto např. kritérium (pro pozůstalé) zvláště traumatizujícího způsobu usmrcení osob blízké, přestože v jiné věci i Nejvyšší soud tento aspekt (při smrti udušením) dříve výslovně zdůraznil.²⁷ Není v ní obsaženo ani kritérium toho, že sekundární oběť byla očitým svědkem usmrcení primární oběti, přestože již dřívější judikaturou bylo dovozováno, že se jedná o negativní zážitky tak vysoké intenzity, že se obvykle nesmazatelně vryjí do paměti nejbližší osoby a zůstanou v ní až do konce života.²⁸ Nezahrnutí tohoto kritéria do kompilace v pilotním rozsudku Nejvyššího soudu bylo zarážející o to více, že v konkrétním případě Nejvyšší soud k tomuto kritériu fakticky přihlédl, a přesto ho do kompilace opomenul zařadit. Důvodem zasluhujícím zvýšení náhrady může být dle pozdější judikatury Nejvyššího soudu také to, pokud duševní útrapy sekundární oběti přerostou již v duševní onemocnění (lékařsky uznatelnou duševní poruchu),²⁹ byť tato konstrukce není (v důsledku vyloučení samostatných nároků na náhradu vlastní újmy na zdraví) přijímána vstřícně a bez kontroverzí.³⁰

Pilotní trestní rozhodnutí Nejvyššího soudu k § 2959 o. z. bylo podrobeno poměrně silné kritice,³¹ které Nejvyšší soud v pozdějším pilotním civilním roz-

²⁶ Rozsudek velkého senátu Nejvyššího soudu ze dne 18. 10. 2017, sp. zn. 31 Cdo 1704/2016, publikovaný ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod č. 6/2019.

²⁷ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 9. 2012, sp. zn. 30 Cdo 83/2011. Obdobně (při usmrcení v důsledku rozsáhlých popálenin těla) i rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 29. 8. 2008, sp. zn. 24 C 7/2007, publikovaný v Právních rozhledech 2009, č. 2, s. 71.

²⁸ RYŠKA, M., *op. cit.*, s. 3121, a judikatura tam uvedená.

²⁹ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 20. 6. 2018, sp. zn. 4 Tdo 302/2018; rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 14. 4. 2020, sp. zn. 25 Cdo 281/2019, publikovaný ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod č. 107/2020.

³⁰ Např. DOLEŽAL, T., MELZER, F. in: MELZER, F., TĚGL, P. a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek IX. § 2894–3081*. Praha: Leges, 2018, s. 1022.

³¹ RYŠKA, M. *Odškodnění sekundárních obětí dle § 2959 Obč. Z.* Právní rozhledy 2016, č. 11, s. 381; MALÍŠ, D. *Kam kráčíš, náhrado při usmrcení osoby blízké?* Epravo.cz, 30. 8. 2016, dostupné z <https://www.epravo.cz/top/clanky/kam-kracis-nahrado-pri-usmrceni-osoby-blizke-102844.html?mail>.

sudku³² částečně výslovně přitakal a provedl určité korekce předchozích závěrů. Za **základní částku náhrady**, modifikovatelnou s užitím zákonných a judikaturou dovozených hledisek, označil (při inspiraci v rozhodnutí citovanou judikaturou Krajského soudu v Ostravě) v případě nejbližších osob (manžel, rodiče, děti) dvacetinásobek průměrné hrubé měsíční nominální mzdy na přepočtené počty zaměstnanců v národním hospodářství za rok předcházející smrti poškozeného. Oslabil současně význam kritéria majetkových poměrů škůdce, které označil jen za výjimečný nástroj.

3. Omezení východiska soudcovských úvah

Jak již bylo uvedeno, stanovení výše přiměřeného zadostiučinění je především úkolem soudu prvního stupně, přezkum úvah tohoto soudu úkolem soudu odvolacího a přípustnost dovolání nemůže založit pouhý nesouhlas s formou nebo výší usuzovaného zadostiučinění s výjimkou zcela zjevné nepřiměřenosti. Dovolací soud posuzuje jen správnost základních úvah odvolacího soudu, jež jsou podkladem pro stanovení výše přiměřeného zadostiučinění.³³ V judikatuře Nejvyššího soudem postupně vyprofilované relace náhrad, završené publikací předmětného civilního rozhodnutí ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, mají pro tyto účely svůj **praktický omezující dopad na míru autonomní soudcovské úvahy** při určování výše náhrad v konkrétních případech. Obecně je totiž uznáváno, že největší argumentační sílu mají právě názory publikované ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek.³⁴ Názory Nejvyššího soudu nejsou sice závazné pro jiné případy, ale je z povahy věci nezbytné, aby je soudy nižších stupňů ve své rozhodovací praxi reflektovaly a v případech, že je nesdílejí, vyložily z jakých důvodů. Ve hře jsou totiž postuláty právní jistoty, předvídatelnosti práva, ochrany oprávněné důvěry v právo (oprávněného legitimního očekávání) a formální spravedlnosti (rovnosti).³⁵ Ostatně i dle Principů evropského deliktního práva by při stanovení náhrady škody (včetně náhrady škody osobám s blízkým vztahem k zemřelému nebo k vážně zraněnému poškozenému) měly být pro objektivně podobné újmy přiznávány srovnatelné částky.³⁶

³² Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 19. 9. 2018, sp. zn. 25 Cdo 894/2018, publikovaný ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod č. 85/2019.

³³ Viz judikatura v pozn. 14.

³⁴ KÜHN, Z. in: KÜHN, Z., BOBEK, M., POLČÁK, R. a kol. *Judikatura a právní argumentace. Teoretické a praktické aspekty práce s judikaturou*. Praha: Auditorium, 2006, s. 43.

³⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 3. 12. 2009, sp. zn. 30 Cdo 2811/2007.

³⁶ Čl. 10:301 odst. 3 PETL.

Tyto požadavky nabádají, aby konkrétní věc rozhodující soudce za **základní východisko** pojal právě takto obecně nastavené relace. Aktuálně nastavené relace reflektují předchozí kritické názory a jsou přiměřeným pokrokem i vzhledem k dřívější výši standardního odškodnění dle § 444 odst. 3 obč. zák. Základní výše náhrad je současně vzhledem ke způsobu stanovení dynamická a zohledňuje reálný ekonomický vývoj společnosti, což v praxi vede k postupné automatické valorizaci přiznávaných částek.

Nejvyšším soudem přijatá konstrukce byla návazně v oblasti pracovního práva inspirací i zákonodárci pro stanovení výše jednorázových náhrad nemajetkové újmy pozůstalých při smrti zaměstnance následkem pracovního úrazu nebo nemoci z povolání. Zákonodárce tak ovšem učinil v poněkud pozměněné podobě.³⁷ Pro pracovníněprávní účely totiž v § 271i odst. 2 zákoníku práce zakotvil náhradu nejméně ve výši dvacetinásobku průměrné mzdy v národním hospodářství zjištěné za první až třetí čtvrtletí kalendářního roku předcházejícího kalendářnímu roku, ve kterém právo na tuto náhradu vzniklo. V zájmu snadné a praktické dostupnosti údajů současně v § 271i odst. 4 zákoníku práce uložil Ministerstvu práce a sociálních věcí na základě údajů Českého statistického úřadu vyhlášovat sdělením uveřejněným ve Sbírce zákonů výši průměrné mzdy zjištěné podle odstavce 2. Sdělením ministerstva³⁸ bylo zveřejněno, že průměrná mzda v národním hospodářství za první až třetí čtvrtletí roku 2020 činí 34 611 Kč. Pro letošní rok činí její dvacetinásobek 692 220 Kč a po zaokrouhlení na celé stokoruny nahoru 692 300 Kč. Pracovníněprávní úprava vychází tedy principiálně z obdobného východiska jako konstrukce občanskoprávní, byť s rozdílem ve zvoleném rozhodném statistickém období (vynecháním posledního kvartálu předchozího kalendářního roku).

4. Zákaz nepřiměřené paušalizace

V rámci autonomních soudcovských úvah při určování výše náhrad je ovšem nutno současně respektovat, že k nespravedlnosti může dojít rovněž tím, že budou stejně odškodňovány odlišné následky různých zásahů. Platí-li na jednu stranu, že stejné má být odškodňováno stejně, mělo by také na druhou stranu platit, že **rozdílné má být odškodňováno různě**. Ani v odškodnění nelze zakládat rovnost při nerovnosti, neboť mechanický a paušalizující přístup soudce by byl v takových případech nejen nežádoucí, nýbrž i protiústavní. Jak totiž opakovaně dovodil Ústavní

³⁷ Novelizace zákoníku práce provedená zákonem č. 285/2020 Sb. s účinností v tomto ode dne 1. 1. 2021.

³⁸ Sdělení Ministerstva práce a sociálních věcí ze dne 17. 12. 2020, č. 575/2020 Sb.

soud, ústavně konformní výklad § 2959 o. z. vyžaduje, aby obecné soudy aplikovaly kritéria vymezená judikaturou Nejvyššího soudu jen jako vodítko, které je však nezbavuje povinnosti zvažovat a náležitě vyložit, zda konkrétní případ neodůvodňuje odchylku od takového základu nahoru či dolů; jinak se dopustí porušení čl. 36 odst. 1 ve spojení s čl. 10 odst. 2 Listiny základních práv a svobod. Je pochopitelné, že Nejvyšší soud ve snaze o sjednocení judikatury zavádí metodiky pro výpočet odčinění nemajetkové újmy; podle Ústavního soudu tím však částečně „jde proti“ filozofii soukromoprávní úpravy účinné od 1. 1. 2014, tj. (v této souvislosti) oprostit soudní rozhodování od předem daných postupů, algoritmů, tabulek, násobků či jiných výpočtů - tak, aby nezávislý soudce v konkrétní souzené kauze při rozhodnutí pečlivě a s citem pro věc zhodnotil její individuální okolnosti a provedené důkazy podle zásady volného hodnocení (§ 132 o. s. ř.) a „neopisoval metodiky“ či „nedoplňoval vzorce“. **Soudní rozhodování nesmí být mechanické, ale musí zůstat činností jedinečnou.**³⁹

Touto optikou nemůže obstát původní nepřiměřeně paušalizující myšlenka Nejvyššího soudu, dle níž by základní částka měla být modifikována s ohledem na specifické okolnosti na straně škůdce či poškozeného zpravidla již jen v řádu desítek procent, nikoli vícenásobků.⁴⁰ Nejvyšší soud od této nemístné paušalizace ostatně sám později poněkud ustoupil. Připustil, že základní částku náhrady lze v případě existence okolností zvláštního zřetele hodných ve smyslu § 2957 o. z. výjimečně zvýšit i vícenásobně, a aproboval trojnásobek.⁴¹

Zjištěná individuální specifika každého případu proto mohou dávat soudci adekvátní prostor pro zavržení paušalizace a přiznání spravedlivé náhrady. Nelze připustit, aby náhrady za újmu vzniklou usmrcením blízkého dle současného o. z. byly v mimořádných situacích nižší, než tomu bylo v mimořádných situacích dle obč. zák.⁴² I zde lze připomenout, že judikatura vrchních soudů dle dřívějšího obč. zák. se postupně vyprofilovala k výslovně formulovanému závěru, že v případech jisté mimořádnosti oscilují částky kolem 1 milionu Kč pro jednotlivého pozůstalého a že dokonce jedno z těchto rozhodnutí bylo pro nedostatečné zohlednění preventivně-sankčního působení zrušeno nálezem Ústavního soudu.⁴³

³⁹ Nálezy Ústavního soudu ze dne 21. 4. 2020, sp. zn. IV. ÚS 2706/19; ze dne 31. 3. 2020, sp. zn. IV. ÚS 2578/19; ze dne 25. 8. 2020, sp. zn. I. ÚS 1764/19.

⁴⁰ Rozsudek uvedený v pozn. 32.

⁴¹ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 5. 2019, sp. zn. 25 Cdo 3111/2018 (1,5 milionu Kč pro každého z pozůstalých při vraždě policistky).

⁴² Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 29. 3. 2017, sp. zn. 70 Co 303/2016. Dovolání žalovaného odmítnuto usnesením Nejvyššího soudu ze dne 30. 8. 2017, sp. zn. 30 Cdo 3341/2017. Ústavní stížnost odmítnuta usnesením Ústavního soudu ze dne 17. 4. 2018, sp. zn. I. ÚS 3404/17.

⁴³ Viz judikatura v pozn. 19 a 20.

Při usmrcení rodiče je diametrální rozdíl mezi intenzitou nemajetkové újmy dospělého dítěte, které v době usmrcení rodiče již mělo svůj vlastní rodinný život a nežilo s rodičem ve společné domácnosti, a intenzitou nemajetkové újmy nezletilého dítěte, které bylo na rodiči, se kterým žilo ve společné domácnosti, z pohledu svého osobnostního rozvoje závislé a jehož rodinný život nemůže vzhledem k věku prakticky celoživotně dosahovat stejných kvalit, jako kdyby k usmrcení rodiče nedošlo.⁴⁴ Takový propastný rozdíl nelze pro účely odčinění újmy paušalizujícím způsobem vtěsnat do „řádu desítek procent“ a nelegitimně tím posvětit zjevnou hlubokou odlišnost.

Právě tak platí, že pro účely výše odškodnění se musí značně lišit nedbalostní zabití či dokonce způsobení smrti bez zavinění od úkladné vraždy.⁴⁵ I dle zákona jde v případě úmyslného způsobení újmy o okolnost zvláštního zřetele hodnou, která musí být adekvátně promítnuta do výše náhrady jejím navýšením dle § 2957 o. z. a brání současně jakékoli moderaci náhrady (§ 2953 odst. 1 o. z.), byť činěné pod závojem vytvořeného diskutabilního kritéria majetkových poměrů.

V opačném směru bývá naopak dovozováno, že byly-li vztahy mezi manžely již za života rozvráceny a podal-li manžel před smrtí manželky návrh na rozvod, je to zpravidla důvodem pro nepřiznání náhrady pro něj.⁴⁶ Nicméně ani takový přístup nelze paušalizovat. Krajský soudem v Brně proto bylo konstatováno, že není samo o sobě podstatné, zda usmrcená měla či neměla v době usmrcení mimomanželský poměr, nýbrž určující je, že pozůstalý manžel byl v důsledku usmrcení manželky žalovaným z hlediska svého rodinného života do budoucna postaven před nutnost sám se plně postarat o dvě nezletilé děti zcela bez možnosti pomoci druhého rodiče (a nést tedy toliko sám každodenní břemeno s tím spojené). Byl také nucen vysvětlovat dvěma ještě nezletilým dětem definitivní ztrátu jejich matky a pomáhat jim řešit pochopitelná psychická traumata s touto ztrátou spjatá.⁴⁷ Pojem duševních útrap ve smyslu § 2959 o. z. nelze redukovat jen na újmu citovou (*stricto sensu*), nýbrž je nutno jej vykládat ve vztahu k veškeré nemajetkové újmě vzniklé na rodinném životě pozůstalého (*largo sensu*). Smyslem daného ustanovení není totiž jen ochrana lidských citů, nýbrž ochrana soukromého života pozůstalého. V případě, pokud by byly daným ustanovením chráněny opravdu jen lidské city, by ostatně bylo velmi problematické

⁴⁴ Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 2. 5. 2018, sp. zn. 70 Co 248/2017.

⁴⁵ ŽĎÁREK, R. in: ŽĎÁREK, R., TĚŠINOVÁ, J. a kol. *Metodika odškodňování imateriálních újem na zdraví*. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 52.

⁴⁶ BEZOUŠKA, P. in: HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055 – 3014). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1721; DOLEŽAL, T., MELZER, F. *op. cit.*, s. 1028.

⁴⁷ Rozsudek uvedený v pozn. 44.

při usmrcení osoby blízké odčinit újmu na rodinném životě pozůstalému, jenž ji pro svůj věk či psychický stav necítí.⁴⁸

5. Dokazování

Sporné řízení je ovládáno zásadou projednací a nikoli vyšetřovací. Procesní povinnosti i břemena s nimi spojená ohledně naplnění jednotlivých předpokladů odpovědnosti škůdce nese obecně poškozený, neboť je tím, komu je jejich tvrzení a prokázání z hlediska hmotného práva v občanském soudním řízení ku prospěchu.

Vzhledem k trestněprávním souvislostem případů bylo důkazní břemeno ohledně **zjištění neoprávněného zásahu do rodinného života** žalobce pro účely civilního řízení v praxi v minulosti velmi často splněno již předložením pravomocného odsuzujícího trestního rozsudku a návazným provedením této veřejné listiny civilním soudem k důkazu. Civilní soud je totiž takovým odsuzujícím trestním rozhodnutím na základě § 131 o.s.ř. vázán v tom smyslu, že byl spáchán trestný čin a kdo jej spáchal. V době, kdy v trestních řízeních nemohla být v rámci adheze přiznávána náhrada nemajetkové újmy v penězích (přiznávány byly maximálně jen jednorázové paušály dle § 444 odst. 3 obč. zák.), bylo předložení pravomocného trestního rozsudku velmi frekventovaným důkazním návrhem žalujících v řízení o ochranu osobnosti. Ani nyní však není teoreticky vyloučeno, aby sekundární oběť část nároku na náhradu nemajetkové újmy, která jí nebyla v adhezním řízení přiznána, uplatnila žalobou v občanskoprávním řízení. Pro takovou situaci totiž platí, že trestní rozsudek nevytváří překážku věci rozsouzené, poškozený má příležitost přesvědčit o důvodnosti svého nároku civilní soud a teprve pravomocným civilním rozhodnutím je jeho nárok v plném rozsahu vypořádán.⁴⁹

Pravomocný odsuzující trestní rozsudek má ovšem i své limity. Jedním z nich je limit personální, dle něhož vázanost soudu v civilním řízení trestním rozsudkem ve smyslu § 135 o. s. ř. se může prosadit jenom ve vztahu k osobám, které vystupovaly v trestním řízení, v němž měly možnost skutkově a právně argumentovat, jakož i činit důkazní návrhy. S ohledem na právo na právní slyšení, jež je součástí práva na spravedlivý proces, se však tato vázanost nemůže uplatnit vůči třetím osobám, které

⁴⁸ I těmto osobám přitom plná ochrana náleží. Srov. např. rozsudky Nejvyššího soudu ze dne 23. 2. 2012, sp. zn. 30 Cdo 3386/2010; ze dne 15. 12. 2011, sp. zn. 30 Cdo 519/2010; náleží Ústavního soudu ze dne 3. 8. 2021, sp. zn. I. ÚS 3003/20.

⁴⁹ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. 5. 2017, sp. zn. 25 Cdo 1689/2017, publikované ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod č. 130/2018; usnesení Ústavního soudu ze dne 24. 10. 2017, sp. zn. III. ÚS 2043/16.

v trestním řízení takovou možnost neměly; v takovém případě lze v civilním řízení provádět dokazování k těm okolnostem, které byly zjišťovány v trestním řízení a které jsou zároveň významné i pro soukromoprávní posouzení věci.⁵⁰ To se týká typicky situace, kdy je řešena civilní odpovědnost zaměstnavatele za újmu, způsobenou trestně odsouzeným zaměstnancem jako osobou použitou k plnění jeho úkolů. Nesprávný je ovšem ohledně pozice pojistitele odpovědnosti škůdce názor Ústavního soudu, že pojistitel nemá v adhezním řízení zákonem zakotveno žádné procesní postavení a nemá tak procesní prostředky, jak toto řízení ovlivnit.⁵¹ Ústavní soud totiž přehlédl existenci zvláštní právní úpravy, obsažené v zákoně o pojišťovnictví, dle níž má při provozování neživotních pojištění, u kterých je povinnost uzavřít pojistnou smlouvu stanovena zákonem, v řízení správním i soudním pojišťovna při šetření pojistné události postavení účastníka řízení.⁵²

Pokud neexistuje pravomocný trestní rozsudek, pak zejména v případech medicínského práva (tedy usmrcení či ublížení na zdraví v důsledku poskytování zdravotních služeb), závisí rozhodnutí civilního soudu na posouzení skutečností, k nimž je třeba odborných znalostí, a to jak ohledně hodnocení postupu *non lege artis*, tak i ohledně příčinné souvislosti. Posouzení náležité odborné úrovně poskytování zdravotních služeb, tedy toho, co odpovídá v medicínsko-právní praxi zažitému pojmu *lege artis*, jenž ovšem není a nikdy ani nebyl termínem užívaným právními předpisy, předpokládá odborné znalosti, a podkladem (jedním z podkladů) pro rozhodnutí soudu je proto typicky znalecký posudek vypracovaný v režimu § 127 či § 127a o.s.ř. Důkaz znaleckým posudkem (včetně výsledků slyšení znalce) je soud oprávněn hodnotit podle zásad vyjádřených v § 132 o.s.ř. Hodnocení soudu nepodléhá odborné znalecké závěry ve smyslu jejich správnosti; soud hodnotí přesvědčivost posudku co do jeho úplnosti ve vztahu k zadání, logické odůvodnění znaleckého nálezu a jeho soulad s ostatními provedenými důkazy. Má-li soud při rozhodování k dispozici dva znalecké posudky s rozdílnými závěry o stejné otázce, musí je zhodnotit v tom smyslu, který z nich a z jakých důvodů vezme za podklad svého rozhodnutí a z jakých důvodů nevychází ze závěru druhého znaleckého posudku; pro tuto úvahu je třeba vyslechnout oba znalce. Jestliže by ani takto nebylo možné odstranit rozpory v závěrech znaleckých posudků, je třeba dát tyto závěry přezkoumat jiným znalcem, vědeckým ústavem nebo jinou institucí.⁵³

⁵⁰ Nálezy Ústavního soudu ze dne 8. 3. 2012, sp. zn. I. ÚS 1424/09; ze dne 23. 10. 2012, sp. zn. II. ÚS 46/10.

⁵¹ Nález Ústavního soudu ze dne 9. 8. 2016, sp. zn. I. ÚS 3456/15.

⁵² Ustanovení § 129 odst. 1 zákona č. 277/2009 Sb., o pojišťovnictví, ve znění pozdějších předpisů.

⁵³ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 10. 11. 2015, sp. zn. 21 Cdo 4543/2014.

V určitých specifických případech však může v zájmu spravedlivého procesu výjimečně dojít k odbřemenění žalující strany **obrácením důkazního břemene** na žalovaného škůdce. Pro takový specifický přístup sice není oproti německému právu⁵⁴ v českém právním řádu výslovná zákonná opora, lze jej však odvodit z obecných principů. Je věcí obecných soudů, aby s ohledem na konkrétní případ zvážily rozložení důkazního břemene mezi účastníky řízení.⁵⁵ Soud nemůže některou z procesních stran zatížit důkazním břemenem bez dalšího a jednostranným způsobem, ale pouze v kontextu všech relevantních okolností případu.⁵⁶ Zásada rovnosti zbrání v civilním řízení obecně zahrnuje též rovnost břemen, která jsou na účastníky řízení kladena (a která nesmí být nepřiměřená).⁵⁷ Poskytovatel zdravotních služeb má povinnost vést a uchovávat zdravotnickou dokumentaci průkazně, pravdivě a čitelně. Nedostatky ve vedení lékařské dokumentace nemohou jít k tíži pacienta. Každý má povinnost jednat v právním styku poctivě a nikdo nesmí těžit ze svého nepoctivého nebo protiprávního činu ani z protiprávního stavu, který vyvolal nebo nad kterým má kontrolu (§ 6 odst. 1, 2 o. z.). V oblasti medicínského práva má přenos důkazního břemene v případech absence či insuficience zdravotnické dokumentace oporu i v některých judikátech Nejvyššího soudu a Ústavního soudu.⁵⁸

Lze v tomto směru ilustrativně zmínit již starší případ pravomocně vyřešený Krajským soudem v Brně ještě jako soudem prvního stupně.⁵⁹ V dané věci došlo k porodu těžce hypoxického dítěte s velmi závažnými trvalými zdravotními následky s citelnými dopady pro fungování celé rodiny. Žalobou podanou matkou dítěte bylo tvrzeno, že žalovaná nemocnice desítky minut adekvátně nereagovala na kardiokografické známky tísně plodu a porod neukončila císařským řezem. Při zjišťování skutkového stavu soudem však vyvstal zásadní problém, neboť klíčové KTG záznamy žalovaná nemocnice předložila jen v dosti neprůkazné kvalitě. Soudním znalcem z nich bylo sice zjištěno, že v průběhu porodu se od 9.05 hodin vyskytly patologie, zachycené v KTG záznamu, avšak vývoj od 9.27 hodin již nešlo pro neprůkaznost zdravotnické dokumentace určit. Na základě těchto neúplných podkladů se proto nemohl znalec vyjádřit k otázce, zda byl postup žalované *lege artis* či nikoli. Daný závěr totiž závisel na tom, zda se v nezmapovaném období patologie odstranily či

⁵⁴ Ustanovení § 630h odst. 3 BGB. Podrobně KERN, B.-R. Obrácení důkazního břemene při odpovědnosti za újmu způsobenou chybou při ošetření a při poučení v německém občanském zákoníku. Časopis zdravotnického práva a bioetiky, 2014, č. 2.

⁵⁵ Nález Ústavního soudu ze dne 13. 6. 2006, sp. zn. Pl. ÚS 75/04.

⁵⁶ Nález Ústavního soudu ze dne 7. 10. 1996, sp. zn. IV. ÚS 167/96.

⁵⁷ Nález Ústavního soudu ze dne 26. 4. 2006, sp. zn. Pl. ÚS 37/04.

⁵⁸ Např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 6. 2016, sp. zn. 30 Cdo 1144/2014; nález Ústavního soudu ze dne 9. 5. 2018, sp. zn. IV. ÚS 14/17.

⁵⁹ Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 12. 12. 2014, sp. zn. 24 C 89/2011.

nikoli. Pokud by patologie pokračovaly, bylo by dle znalce postupem souladným s náležitou odbornou úrovní ukončit porod ve lhůtě 15 až 20 minut, a ukončení až v 9.50 hodin by proto za takové situace bylo postupem *non lege artis*. Byla by dle znalce dána i příčinná souvislost s trvalými následky na zdraví novorozence. Krajský soud v Brně za této situace přistoupil právě k obrácení důkazního břemene ohledně protiprávnosti postupu i ohledně kauzality, a to jeho přenesením na žalovanou nemocnici. Na podporu zvoleného přístupu bylo krajským soudem poukázáno na řadu teoretických názorů,⁶⁰ obecné principy a komparativně i na § 630h odst. 3 BGB a čl. IV.C.-8:109 Návrhu společného referenčního rámce (DCFR). Výsledně byla konstatována nezbytnost spravedlivě v řízení kompenzovat informační deficit vyvolaný žalovanou. Nikdo nemá důvod mařit provedení důkazů, které by mu byly ku prospěchu, a nikdo nesmí mít užitek ze svého protiprávního jednání a zneužití kontroly. Nemocnice klíčovým důkazem dříve prokazatelně disponovala a byla povinna jej uchovat a v rámci ediční povinnosti soudu předložit. Pokud by soud ke kompenzaci žalovanou vyvolaného informačního deficitu nepřistoupil, vyslal by maximálně nežádoucí signál, že poskytovatelé zdravotních služeb se mohou civilní odpovědnosti vyhnout prostým nesplněním ediční povinnosti. Žalobě proto bylo vyhověno a matce jako sekundární oběti zásahu do práva na zdraví dítěte byla na náhradu za zásah do práva na soukromí a rodinný život přiznána částka ve výši 1 milion Kč, potvrzená posléze rozsudkem Vrchního soudu v Olomouci,⁶¹ proti němuž nebylo dovolání podáno.

Jde-li obecně o **zjištění újmy na rodinném životě** sekundární oběti, pak soudní judikatura ve věcech ochrany osobnosti tradičně vycházela (a i v poměrech § 2959 o. z. při úvahách o neoprávněnosti zásahu a rozsahu vzniklé újmy je třeba vycházet) z toho, že není rozhodný pouhý subjektivní pocit jednotlivce, ale klíčové je objektivní posouzení, tj. posouzení testem běžného člověka. Pro účely zjišťování skutkového stavu ohledně existence újmy na rodinném životě zde platí, že **typickou** imateriální újmu sekundární oběti **není třeba prokazovat** a jako notorieta se při posouzení optikou běžného člověka v dané situaci předpokládá. Občanský soudní řád nevyžaduje, aby byly dokazovány skutečnosti obecně známé (§ 121 o.s.ř.), a je obecně zřejmé, že újmu v podobě duševních útrap by v situaci sekundární oběti za obvyklých okolností důvodně pociťoval každý běžný člověk. Obdobný benevolentní a objektivizující přístup soudu brání možné sekundární traumatizaci a není ostatně ani

⁶⁰ MACUR, J. *Důkazní břemeno v civilním soudním řízení*. Brno: Masarykova univerzita, 1995, s. 20; HOLČÁPEK, T. *Dokazování v medicínskoprávních sporech*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2011, s. 102; VALUŠ, A. *Civilní spory mezi lékařem a pacientem při poskytování zdravotní péče*. Praha: Leges, 2014, s. 163, 195.

⁶¹ Rozsudek Vrchního soudu v Olomouci ze dne 13. 5. 2015, sp. zn. 1 Co 68/2015.

nijak raritní, neboť je prosazován Nejvyšším soudem v oblasti náhrady nemajetkové újmy způsobené výkonem veřejné moci.⁶² Je i v souladu s přístupem právní teorie, dle kterého typické citové újmy není třeba zvláště prokazovat a předmětem dokazování by měly být spíše odchylky od typického vztahu, ať již směrem k nižší intenzitě nebo k intenzitě vyšší. I zde by však nemělo být významné jen samo subjektivní prožívání, nýbrž objektivní okolnosti, ze kterých lze usuzovat na odlišnou intenzitu újmy.⁶³ Pro přiznání standardní peněžité satisfakce je postačující již předmětná objektivizace újmy a bylo by naprosto nehospodárné provádět k existenci standardní míry újmy dokazování.

Z toho ovšem současně vyplývá, že pokud má být rozhodnutí soudu založeno na **nikoli obvyklé intenzitě újmy**, musí být mimořádnost újmy v řízení (v obou možných směrech) prokázána. Důkazní břemeno zde v rámci občanského soudního řízení nese buď žalobce (pro případ intenzity mimořádně vysoké) nebo žalovaný (pro případ intenzity mimořádně nízké či dokonce žádné) a musí být v tomto směru soudem vyzván a poučen, pokud má být případné nezjištění mimořádnosti soudem v tomto rozsahu důvodem k rozhodnutí založenému na neunesení procesního břemene.

Tím se dostávám k otázce dokazování účastnickou výpovědí sekundární oběti. Výslech účastníka řízení lze ve smyslu § 131 odst. 1 o.s.ř. soudem nařídít, jestliže dokazovanou skutečnost nelze prokázat jinak a jestliže s tím souhlasí účastník, který má být vyslechnut. Již jen z těchto zákonných podmínek pro provedení důkazu vyplývá, že jde o důkaz podpůrný, nicméně právě v případech potřeby prokázání mimořádnosti újmy jde o důkaz možný. Jde současně v těchto případech o velmi emotivní část soudního jednání, v níž se navenek dává průchod hloubce a intenzitě vnitřního utrpení sekundárních obětí. Jak v jedné věci projednávané Krajským soudem v Brně naprosto přiléhavě v rámci vyjádření k provedení důkazu stvrdil i advokát protistrany, *„to, co jsme zde slyšeli, by nenechalo chladným nikoho“*.⁶⁴ V jiné věci se stalo, že při výpovědích pozůstalých rodičů o tom, jak jejich několikaměsíční dítě umíralo v nemocnici na následky popálení 40 % povrchu těla vyhřívací poduškou, která byla užita při operaci, se slzám v jednacím sále neubránili ani někteří zástupci sdělovacích prostředků.⁶⁵ K ilustraci toho, o jak traumatizující zážitky se v případě usmrcení člověka jedná dokonce i pro cizí osoby, lze zmínit výpověď řidiče

⁶² Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 15. 3. 2012, sp. zn. 30 Cdo 2555/2010.

⁶³ DOLEŽAL, T., MELZER, F., *op. cit.*, s. 1028.

⁶⁴ Věc řešená rozsudkem Krajského soudu v Brně ze dne 2. 10. 2015, sp. zn. 70 Co 166/2015.

⁶⁵ Věc řešená rozsudkem Krajského soudu v Brně ze dne 29. 8. 2008, sp. zn. 24 C 7/2007, publikovaným v Právních rozhledech 2009, č. 2, s. 71.

záchranné služby jako očitého svědka usmrcení v další věci.⁶⁶ Šlo zde o svědka bez jakéhokoli citového vztahu k usmrčenému, navíc o svědka, který by měl být k emočním dopadům lidského utrpení z titulu své profese obecně odolnější. Přesto jako očitý svědek usmrcení i s odstupem mnoha měsíců po tragédii vypověděl, že se mu o tomto zážitku týden zdálo a vidí ho jako dnes.

Soudce musí ovšem obdobné případy rozhodovat racionálně s chladnou hlavou a nikoli pod vlivem emocí. Právě případná účastnická výpověď oběti duševního utrpení, kterou soudu v slzách podává, umožňuje soudci alespoň zprostředkovaný vhled do hloubky a intenzity jejího utrpení. Troufnu si trochu provokativně tvrdit, že osobní návštěva některých (vůči rozsahu těchto nároků stále ještě i v dnešní době restriktivněji založených) právníků u obdobných výslechů by výrazně přispěla ke sjednocení představ o spravedlivé výši náhrad. Přispěla by totiž k pochopení, že zde nejde „jen o citovou újmu“, ale že usmrcení osoby blízké (zejména usmrcení dítěte) je tou nejhorší ztrátou, kterou může člověk utrpět, oproti které věcné škody na majetku výrazně blednou. Nicméně je současně jisté, že pro výsledné rozhodnutí o výši náhrady imateriální újmy nemůže být samo o sobě určující, jak intenzivně sekundární oběť u soudu pláče a jak barvitě líčí své utrpení. Vždy je naopak nezbytná určitá míra objektivizace újmy. Dříve zmíněná optika posouzení pohledem běžného člověka je vhodným nástrojem takové objektivizace. Jde o hodnocení obecně lidské, činěné soudcem jako člověkem, nikoli jako odborníkem z klinické psychologie, psychiatrie či neurologie. Takové posouzení optikou běžného člověka je pro rozhodnutí soudu obecně plně postačující a rozhodnutí soudu zde nezávisí na posouzení skutečností, k nimž je třeba odborných znalostí ve smyslu § 127 o.s.ř. Znalecké dokazování se proto ohledně újmy na rodinném životě samotné zásadně neprovádí.

Závěr

Z pozice dlouholetého prvostupňového soudce a posléze i předsedy odvolacího senátu, specializovaného mimo jiné právě na věci odškodnění sekundárních obětí nejen pro území jižní Moravy, ale i část Vysočiny a část Zlínska,⁶⁷ mohu závěrem spokojeně prohlásit, že oproti dřívějšímu se v posledních letech tyto citlivé kauzy v naší civilní agendě téměř nevyskytují. V posledním období jich bylo jen naprosté minimum a jednalo se o případy, v nichž odpovědnost žalovaného byla

⁶⁶ Věc řešená rozsudkem Krajského soudu v Brně ze dne 28. 6. 2017, sp. zn. 70 Co 312/2016, publikovaným v Soudních rozhledech 2017, č. 11-12, s. 358.

⁶⁷ Pobočky Krajského soudu v Brně v Jihlavě a ve Zlíně o těchto věcech dle rozvrhu práce nerozhodují.

značně diskutabilní. Příčiny tohoto pro nás téměř idylického stavu spatřuji v několika skutečnostech. Jednou z nich je možnost přiznání náhrady nemajetkové újmy v penězích již přímo v adhezním řízení. Byť je zde posléze sice hypotetická možnost část nároku na náhradu nemajetkové újmy, který sekundární oběti nebyl v adhezním řízení přiznán, uplatnit žalobou v občanskoprávním řízení, jde z praktického hlediska o nepříliš frekventovanou výjimku a konkrétně v praxi našeho odvolacího senátu jsem se s takovým případem nesetkal.⁶⁸ Dalším zcela zásadním důvodem je pak eurokonformní vývoj v oblasti pojištění odpovědnosti z provozu motorových vozidel a s ním spojené povinné pojištění odpovědnosti v obou oblastech, v nichž nejčastěji dochází k usmrcení osob, tedy v oblasti provozu motorových vozidel a v oblasti poskytování zdravotních služeb. V neposlední řadě k tomuto žádoucímu stavu přispívá právě skutečnost, že judikaturou nastavená pravidla se postupem času vyprofilovala k naplnění požadavku odškodnění slušného. Takto předvídatelně nastavená pravidla pak motivují zúčastněné k tomu, aby se s využitím pojistitelů odpovědnosti dohodli v nastavených mantinelech mimosoudně a nepřispívali k další traumatizaci zúčastněných emočně náročnými soudními spory.

⁶⁸ Tyto případy nicméně výjimečně existují – viz např. nález Ústavního soudu ze dne 25. 8. 2020, sp. zn. I. ÚS 1764/19.

OKRUH OSÔB OPRÁVNENÝCH NA NÁHRADU NEMAJETKOVEJ UJMY: KTO JE SEKUNDÁRNE POŠKODENOU OSOBOU?¹

doc. JUDr. Marianna Novotná, PhD.

Právnická fakulta Trnavskej univerzity v Trnave

Abstrakt: Príspevok sa vo vzťahu k nárokom sekundárne poškodených osôb na náhradu ich citovej ujmy zo straty blízkej osoby zaoberá otázkou vymedzenia faktorov a kritérií, na základe ktorých možno určiť okruh subjektov, ktoré sú oprávnené na finančnú kompenzáciu takejto nemajetkovej ujmy na základe svojho blízkeho emocionálneho vzťahu k primárne poškodenému. Na jednej strane nemožno tento okruh bez ďalšieho ohraničiť paušálnym taxatívnym výpočtom subjektov, u ktorých sú dané určité úzke rodinnoprávne väzky, pretože takéto riešenie vedie bez akýchkoľvek ďalších modifikačných kritérií k nespravodlivým výsledkom, na druhej strane je však potrebné identifikovať určité objektívne vodiace kritériá, na základe ktorých bude tento okruh predvídateľným spôsobom určiteľný a ohraničený tak, aby doňho spadali také subjekty, u ktorých je s určitosťou ustálené, že usmrtením alebo vážnym poškodením zdravia primárnej obete utrpeli závažnú citovú ujmu a kompenzácia odzrkadľuje skutočné životné vzťahy medzi primárne a sekundárne poškodenou osobou.

Kľúčové slová: náhrada nemajetkovej ujmy, citová ujma, sekundárne poškodený, aktívne legitimovaný subjekt

Úvod

Okruh oprávnených subjektov tvoria tie osoby (nazývané, i keď s určitými výhradami k povahe zvolenej terminológie, sekundárne obete alebo sekundárne poškodení), odlišné od primárneho (priameho) poškodeného, ktoré sú oprávnené požadovať náhradu za utrpenú nemajetkovú ujmu (citovú ujmu), ktorá im vznikla v priamej nadväznosti na ujmu primárne poškodeného, ktorou bola smrť alebo závažné poškodenie zdravia primárnej obete. Vo vzťahu k náhrade citovej ujmy pracuje doktrína i judikatúra pri okruhu oprávnených osôb s pojmom blízka osoba, či už preto, že takto vymedzuje daný okruh normatívna úprava (napr. český OZ²),

¹ Príspevok bol vypracovaný v rámci riešenia výskumného projektu VEGA 1/0535/19 Náhrada nemajetkovej ujmy sekundárnymi obetmi pri usmrtení blízkej osoby.

² Ustanovenie § 2959 českého OZ „Při usmrcení nebo zvlášť závažném ublížení na zdraví odčiní škůdce duševní útrapy manželů, rodičů, dětí nebo jiné osobě blízké peněžitou náhradou vyvažující plně jejich utrpení. Nelze-li výši náhrady takto určit, stanoví se podle zásad slušnosti.“

alebo sa tento pojem ustálil v súdnej praxi ako označenie statusu osôb, ktoré možno zahrnúť do okruhu subjektov oprávnených na náhradu citovej ujmy. Na označenie oprávneného subjektu sa používa i pojem pozostalý/pozostalá blízka osoba (najmä v germánskom prostredí „*die Hinterbliebenen*“), ktorý odkazuje na skutočnosť, že vznik citovej ujmy sekundárnej obete sa odvíja od smrti (resp. v širšom ponímaní i od závažného poškodenia zdravia) primárnej obete.

Vzhľadom na to, že slovenský právny poriadok nemá normatívnu úpravu, v rámci ktorej by osobitným spôsobom bola riešená situácia sekundárne poškodených, mal by sa okruh oprávnených subjektov vzhľadom na systematické zaradenie tohto nároku medzi práva na ochranu osobnosti odvíjať od vymedzenia okruhu aktívne legitimovaných subjektov v rámci teórie ochrany osobnosti. Tá však vzhľadom na veľmi široký diapazón prejavov osobnosti, do ktorých môže byť neoprávnene zasiahnuté, ponúka v tejto otázke iba všeobecný prístup určenia okruhu oprávnených odkazom na ten subjekt, do osobnostného práva ktorého bolo zasiahnuté.³ Takéto vymedzenie oprávnenej osoby nespôsobuje výraznejšie problémy pri zásahu do osobnostného práva primárnej obete, o to opatrnejšie však treba s ním nakladať v prípade sekundárnych obetí, ktorých zásah do osobnostného práva má do určitej miery reflexnú povahu. Práve vzhľadom na reflexnú povahu takejto ujmy nemožno každý subjekt, ktorý by v dôsledku smrti primárnej obete utrpel určitú citovú ujmu, považovať zároveň aj za subjekt oprávnený na jej náhradu zo strany škodcu.

Čo má byť teda rozhodujúcim kritériom na určenie, ktorým sekundárnym obetiam prináleží náhrada citovej ujmy a ktorým už nie? Bude v tomto prípade rozhodujúca formálna rodinná príslušnosť (keďže slovenská súdna prax za osobnostné právo, ktoré bolo smrťou primárnej obete zasiahnuté, označuje právo na rodinný život ako súčasť práva na súkromie) alebo faktický blízky vzťah (citový vzťah) medzi primárnym a sekundárnym subjektom, bez ohľadu na formálno-právne rodinné vzťahy? A ak by oprávnenými subjektami boli vzhľadom na slovenský konštrukt zásahu do rodinného života iba rodinní príslušníci, budú to iba tí najbližší ako rodičia, deti a manžel/ka alebo aj vzdialenejší ako súrodenci, starí rodičia, strýkovia a tety a pod., alebo aj faktickí členovia rodiny v širšom ponímaní, ktorí mali s primárnou obeťou vzťah obdobný rodinnému vzťahu (snúbenec, životný partner), alebo dokonca aj subjekty, ktoré nie sú v rodinnoprávnom ani obdobnom vzťahu, napriek tomu však boli súčasťou súkromia a do určitej miery aj akéhosi kvázirôdinného života primárnej obete (napr. veľmi dobrí priatelia)?

³ Pozri napr. rozhodnutia NS sp. zn. 3 Cdo 201/2007 z 30. 7. 2008, sp. zn. 5 Cdo/2/2019 zo dňa 23. 4. 2020 a iné.

Ak sa na uvedené otázky pozrieme z komparatívneho hľadiska, nájdeme mix prístupov jednotlivých úprav oscilujúcich od normatívneho vymedzenia okruhu oprávnených subjektov až po ponechanie riešenia tejto otázky výlučne na súdnu prax. Zjednocujúcim prvkom je tu však obvykle pojem blízkej osoby alebo blízkeho príbuzného, príp. všeobecnejšie určitý vzťah blízkosti medzi primárne a sekundárne poškodenou osobou. Napr. švajčiarsky zákon o obligačnom práve v čl. 47 síce výslovne priznáva právo na primerané peňažné zadostučinenie „den Angehörigen des Getöteten“, t. j. príbuzným zomrelého, avšak výklad tohto pojmu vo vzťahu k okruhu subjektov oprávnených na náhradu je ponechaný na súdnu prax.⁴ Vo Francúzsku a v Rakúsku nie je osobitná normatívna úprava, ktorá by túto otázku riešila, preto sa aplikujú všeobecne formulované ustanovenia čl. 1382 francúzskeho CC a § 1325 rakúskeho ABGB, podľa ktorých je povinný ten, kto škodu spôsobí, ju aj nahradiť so zohľadnením špecifik a limitujúcich kritérií povahy vzťahu medzi škodcom, primárnou obeťou a sekundárnou obeťou.⁵

Nemecká právna úprava, napriek tomu, že dlhé roky to boli práve nemecké súdy, ktoré odmietali nároky na náhradu citovej ujmy (na rozdiel od nervového šoku), obsahuje od roku 2017 osobitnú právnu úpravu problematiky náhrady citovej ujmy sekundárných obetí. V rámci daného ustanovenia § 844 ods. 3 BGB je okruh oprávnených subjektov vymedzený ako pozostalí, ktorí v čase ujmy mali k zosnulému osobitný osobný blízky vzťah, pričom takýto osobitný blízky vzťah sa prezumuje, ak je pozostalým manžel/ka, životný partner/ka, rodič alebo dieťa zomrelého.⁶ Český OZ v § 2959 za aktívne legitimované subjekty na odčinenie vzniknutých duševných útrap zo smrti alebo závažného ublíženia na zdraví primárnej obete označuje manžela/manželku, rodičov, deti alebo iné blízke osoby.

Vo všeobecnosti platí pre všetky jurisdikcie, že ak sám zákon explicitne nenormuje, kto je v prípade náhrady citovej ujmy oprávneným subjektom, je úlohou doktríny a predovšetkým judikatúry, aby formulovala kritéria určenia okruhu aktívne legitimovaných subjektov, pričom v tomto prípade ide o hodnotové rozhodnutie,

⁴ Aepli/Casanova in Aepli/Casanova/Gauch, *Obligationenrecht. Allgemeiner Teil. Rechtsprechung des Bundesgerichts* (1996) Art. 47 147; Wildhaber, *Wesen und Abgrenzung von Genugtuung und Schmerzensgeld* (2000) 63. citované podľa STIEGLER, A. M. *Schmerzensgeld für Schock- und Trauerschäden. Rechtsvergleichende Analyse des Angehörigenbegriffes und der Mitverschuldensanrechnung*. Wien: Böhlau Verlag, 2009, s. 34.

⁵ STIEGLER, A. M. *Schmerzensgeld für Schock- und Trauerschäden. Rechtsvergleichende Analyse des Angehörigenbegriffes und der Mitverschuldensanrechnung*. Wien: Böhlau Verlag, 2009, s. 34 a nasl.

⁶ Hinterbliebenen, der zur Zeit der Verletzung zu dem Getöteten in einem besonderen persönlichen Näheverhältnis stand, Ein besonderes Näheverhältnis wird vermutet, wenn der Hinterbliebene der Ehegatte, der Lebenspartner, ein Elternteil oder ein Kind des Getöteten war.

v ktorom budú zohľadnené nielen skutočné životné vzťahy, zvyky a verejná mienka, ale aj hodnoty celého právneho systému vrátane medicínskej vedy.⁷

Vo všeobecnosti možno na základe krátkeho komparatívneho pohľadu vyabstrahovať zo zahraničnej judikatúry a doktríny ako vodiacu niť na stanovenie okruhu oprávnených subjektov existenciu blízkeho emocionálneho vzťahu medzi primárne a sekundárne poškodenou osobou, a to tak na priznanie nárokov na náhradu citovej ujmy, ako aj nervového šoku⁸ (vo vzťahu k nervovému šoku to neplatí napr. pre české právne prostredie, ktoré sa rovnako ako slovenské stavia odmietavo k priznávaniu týchto nárokov s argumentom o nedostatku kauzality⁹). Rozhodujúce je teda zodpovedať otázku, kedy (na základe čoho) možno usudzovať na takýto blízky emocionálny vzťah a na základe akej argumentácie vstupuje táto skutočnosť do hodnotenia, či boli naplnené predpoklady vzniku nároku na náhradu nemajetkovej ujmy sekundárnej obeť.

Odôvodnenie, prečo inštitút blízkeho emocionálneho vzťahu vstupuje do posudzovania splnenia predpokladov na priznanie práva na náhradu nemajetkovej ujmy sekundárnej obeť, sa na prvý pohľad zdá byť v jednotlivých právnych poriadkoch úplne odlišné. Kým v Rakúsku sa takýto úzky emocionálny vzťah medzi primárnou a sekundárnou obeťou premieta do procesu váženia jednotlivých záujmov v rámci vymedzenia predpokladu protiprávnosti, v Nemecku a Švajčiarsku, kde na vyvodenie protiprávnosti postačuje už samotné porušenie absolútneho práva, vstupuje blízky emocionálny vzťah skôr do úvah posúdenia adekvátnej príčinnej súvislosti. V anglickom práve protiprávnosť nie je považovaná za samostatný predpoklad vzniku zodpovednosti a fakt blízkeho príbuzenstva tu zohráva úlohu pri vymedzení povinnosti starostlivosti (*duty of care*) alebo pri skúmaní zavinenia.¹⁰ Podľa anglického práva koná škodca voči obeť zavinene, ak je tu daná existencia povinnosti starostlivosti, ktorá ho zafažuje, a ak ju škodca porušil.¹¹

⁷ STIEGLER, A. M. *Schmerzensgeld für Schock-und Trauerschäden. Rechtsvergleichende Analyse des Angehörigenbegriffes und der Mitverschuldensanrechnung*. Wien: Böhlau Verlag, 2009, s. 34.

⁸ K detailnejšej diferenciacii inštitútov citovej ujmy a nervového šoku pozri na inom mieste v tomto zborníku DOLEŽAL, T. Citová újma a újma ze šoku podle českého občanského zákoníku. V stručnosti ide pri nervovom šoku o takú nemajetkovú ujmu, ktorá sa prejavuje ako diagnostikované poškodenie zdravia, kým pri citovej ujme ide „iba“ o nemajetkovú ujmu, ktorá nedosiahla intenzitu poškodenia zdravia (smútok zo straty blízkej osoby spočívajúci v pocitoch zúfalstva, úzkosti, ochudobnenia o ďalšie prežívanie s osobou blízkou a pod.).

⁹ Ku kritike tohto prístupu pozri NOVOTNÁ, M. Rozsudok Najvyššieho súdu SR sp. zn. 2 Cdo 73/2006 z 30. 1. 2007, R 61/2008: (príчинná súvislosť pri nervovom šoku zo smrti blízkej osoby). In: *Súkromné právo*, roč. 7, č. 5, 2021), s. 185 – 188.

¹⁰ HELDERMANN, G. B. Schadensersatz für Schockschäden Dritter im Vergleich des Deutschen Rechts gemäß § 823 I BGB zum Englischen bzw. Irischen Recht. Winter Industries, 2004, s. 162.

¹¹ STIEGLER, A. M. *Schmerzensgeld für Schock-und Trauerschäden. Rechtsvergleichende Analyse des Angehörigenbegriffes und der Mitverschuldensanrechnung*. Wien: Böhlau Verlag, 2009, s. 36 a nasl.

Problematika oprávnených subjektov veľmi úzko súvisí aj s ďalšími otázkami, ktoré presahujú rámec tohto príspevku a na podrobnejšie riešenie ktorých už, bohužiaľ, neostal priestor. Ide najmä o koncept požadovaného stupňa závažnosti spôsobenej primárnej ujmy, t. j. aká je relevantná intenzita ujmy spôsobenej primárnej obeť, ktorá je reflektovaná ako dostačujúci podklad na uplatnenie nárokov sekundárnych obeť, a tým aj pre ich postavenie ako oprávnených subjektov. Je to iba smrť primárnej obeť alebo aj určitá intenzita ublíženia na zdraví primárnej obeť? Ak je prípustné aj „len“ poškodenie zdravia primárnej obeť, akú intenzitu by malo toto poškodenie dosahovať? Musí ísť len o stavy obdobné smrti, t. j. dlhodobé komatózne stavy alebo postačujú už aj ťažšie formy poškodenia zdravia, ktoré majú negatívny vplyv na rodinný život a vzájomné vzťahy? Alebo je dokonca možné priznať relevanciu aj ľahším poškodeniam zdravia v prípadoch, ak tie vzhľadom na okolnosti vedú u blízkej osoby k negatívnemu citovému prežívaniu (citovej ujme) v rozsahu podobnému citovej ujme zo straty tejto osoby? Príspevok v tomto bode vychádza z rozhodovacej praxe slovenských súdov, ktoré štandardne zahŕňajú do okruhu oprávnených osôb aj takých sekundárne poškodených, ktorých citová ujma je odrazom ujmy na zdraví primárnej obeť, pričom takáto ujma musí mať obzvlášť závažnú povahu (vysokú intenzitu),¹² ktorá je spôsobilá vážnym spôsobom narušiť rodinné väzby.

1. Prístup slovenských súdov k identifikácii všeobecných kritérií pre určenie okruhu oprávnených subjektov

Vymedzením okruhu aktívne legitimovaných subjektov sa slovenské súdne rozhodnutia v drvivej väčšine prípadov argumentačne vôbec nevysporiadávajú. Jednou z výnimiek, kedy sa Najvyšší súd SR vyjadril k všeobecnejším pravidlám, ktoré by súdy mali vziať do úvahy pri aktívnej legitimácii, je jeho uznesenie z roku 2011.¹³ Súd v nadväznosti na konštatovanie, že zásah do emocionálnej sféry fyzickej osoby, spôsobený protiprávnym konaním tretej osoby, následkom ktorého je úmrtie blízkej osoby, zakladá právo domáhať sa ochrany osobnosti podľa ustanovení OZ o ochrane osobnosti uvádza, že „realizácia tejto ochrany je vo výlučnom záujme osôb, ktoré sú v takom úzkom vzťahu k postihnutej fyzickej osobe, že ochrana integrity jeho osobnosti aj po jeho smrti (tzv. postmortálna ochrana) je ich osobným záujmom; ide o najbližších príbuzných, a to manžela a deti, a ak ich niet, o rodičov“.

¹² Pozri rozhodnutie NS ČR sp. zn. 30 Cdo 947/2011, obdobne rozsudok KS Nitra sp. zn. 9Co/330/2012, rozsudok KS Trnava sp. zn. 25Co/163/2018 zo dňa 23. 04. 2019.

¹³ Uznesenie NS SR zo 17. 2. 2011, sp. zn. 5 Cdo 265/2009 z 17. 2. 2011.

Uvedený záver najvyššieho súdu vo svojej podstate hovorí dve veci – aktívne legitimovanými subjektmi sú osoby, ktorých osobným záujmom je postmortálna ochrana ich blízkej zomrelej osoby, pričom ide o taxatívne stanovený okruh subjektov, ktorý najvyšší súd prevzal z ustanovenia § 15 OZ upravujúceho okruh subjektov, ktoré sú oprávnené domáhať sa postmortálnej ochrany osobnostných práv vo všeobecnosti.

V čom je však tento názor neudržateľný a argumentačne neodôvodniteľný? Predovšetkým v samotnom fakte, že pri vymedzení okruhu oprávnených subjektov odkazuje na inštitút postmortálnej ochrany, t. j. vyvoláva dojem, akoby oprávnená osoba v tomto prípade chránila osobnostné právo (pravdepodobne právo na život) zomrelej osoby. Sekundárne obete tu však nechránia osobnostné práva primárnych obetí, naopak, uplatňujú svoj vlastný nárok na náhradu nemajetkovej ujmy, ktorá vznikla na ich vlastných osobnostných právach. Odhliadnuc od faktu, že v našom právnom poriadku nie je možné kompenzovať tanatologickú (ontologickú) ujmu (ujmu zo straty života)¹⁴ a ako nekompenzovateľný nárok je teda bezpredmetná i otázka jeho prípadného uplatňovania prostredníctvom inštitútu postmortálnej ochrany, vymedzenie okruhu oprávnených subjektov, ktoré uplatňujú svoje vlastné nároky zo zásahu do osobnostného práva nemožno odvodzovať z § 15 OZ, keďže by sa neprípustne zmiešavali nároky na náhradu ontologickej ujmy a samostatného nároku sekundárnej obete na náhradu jej vlastnej citovej ujmy. Rovnako nemožno dané ustanovenie aplikovať ani analogicky, keďže jeho účel smeruje k restriktívnemu vymedzeniu subjektov, ktoré môžu aj po smrti uplatňovať práva na ochranu takých osobnostných práv fyzickej osoby, ktorá už ako subjekt práva zanikla, ktoré svojou povahou môžu „prežiť“ subjekt, ku ktorému sa viažu (z logiky veci sem nemôže patriť právo primárnej obete na život).

Vylúčenie priamej ako aj analogickej aplikácie § 15 OZ otvára otázku, čo by teda malo byť východiskom na vymedzenie okruhu oprávnených subjektov v slovenskom práve, aké kritérium zvoliť ako východisko uvažovania a čím toto kritérium príp. pretestovať, aby nedošlo k vybreženiu zodpovednosti?

Analýza súdnych rozhodnutí nižších súdnych inšancií ukázala, že slovenské súdy väčšinou bez nejakých hlbších argumentačných úvah priznávajú právo na náhradu citovej ujmy blízkym osobám s rodinnoprávnymi zväzkami (manžel/ka, deti, rodičia, súrodenci, starí rodičia a pod.), pričom badať v súdnych rozhodnutiach tendencie, zahrnúť všetky takéto osoby do okruhu aktívne legitimovaných subjektov. Inštitút blízkej citovej väzby následne súdy využívajú až ako korekciu priznanej výšky náhrady citovej ujmy, čo sa však nejaví byť za súčasnej absencie uvedenia dôvodov na priznanie aktívnej legitimácie (najmä vo vzťahu k širšej rodine) ako vhodné riešenie.

¹⁴ Blížšie k ontologickej ujme pozri ŠUSTEK, P. Ontologická ujma: náhrada ujmy usmrčenému?

2. Východiská uvažovania pri stanovení okruhu subjektov

Vo všeobecnosti možno uvažovať o dvoch východiskových pozíciách, ktoré môžu byť odrazovým mostíkom pri vymedzení, ktorým subjektom patrí náhrada za ich citovú ujmu, ktorú utrpeli v dôsledku smrti, príp. ťažkého poškodenia zdravia primárnej obete. Úvahy môžu smerovať buď k reálnemu statusu existencie spoločnej domácnosti, alebo k formálnemu rodinnoprávnemu statusu. V prvom prípade sa predpokladá, že osoby, ktoré spolu žijú v spoločnej domácnosti, a to i napriek tomu, že nezdieľajú formálno-právny status rodiny, sú si práve vzhľadom na fakt spolužitia blízki, kým v druhom prípade sa vychádza pri formálno-právnom statuse rodinného vzťahu z domnienky citovej blízkosti tzv. kmeňovej, t. j. najbližšej rodiny.

Voľba medzi týmito dvoma načrtnutými východiskami uvažovania je otázkou sledovaného účelu. Východisko spoločnej domácnosti zodpovedá viac kategórii reálnej citovej blízkosti ako základného kritéria vzťahu primárnej a sekundárnej obete, ktoré je ťažiskovým tak pri samotnom kreovaní okruhu oprávnených subjektov, ako aj pri úvahách o výške priznanej náhrady. Naopak, východisko formálneho rodinného vzťahu síce neodzrkadľuje tak verne vzťah citovej blízkosti primárnej a sekundárnej obete, avšak ide o jednoducho kvantifikovateľné kritérium (slovenská súdna prax ako východisko volí skôr rodinnoprávny status).

Ako už bolo naznačené, v oboch prípadoch ide iba o východisko uvažovania, ktoré v oboch prípadoch musí byť pretestované a prípadne následne i revidované kritériom reálnej citovej blízkosti primárne a sekundárne poškodeného. Teda ktorékoľvek z východísk si zákonodarca alebo súd zvolí ako základ na určenie okruhu oprávnených subjektov, vždy treba následne v druhom kroku skúmať skutočnú citovú blízkosť (úzku citovú väzbu) vzájomného vzťahu primárne a sekundárne poškodennej osoby. Blízky citový vzťah je práve tou hranicou, ktorá by mala vyselektovať sekundárne poškodených, u ktorých dochádza smrťou blízkej osoby k takým duševným ujмам, ktoré majú dostatočnú intenzitu na ich kompenzáciu a nemožno ich pričítať iba všeobecnému životnému riziku zasiahnutého subjektu.

I zahraničná súdna prax je relatívne jednotná v tom, že základným kritériom vymedzenia okruhu aktívne legitimovaných subjektov je skutočnosť, či medzi primárne poškodeným a sekundárne poškodeným existoval osobitný emocionálny vzťah blízkosti,¹⁵ ktorý anglická súdna prax definuje ako vzťah, determinovaný láskou

¹⁵ HUBER, Ch., KADNER GRAZIANO, T., LUCKEY, J. (eds.). *Hinterbliebenengeld. Anspruchsgrundlagen, Durchsetzung, Muster mit Länderteil: Österreich, Schweiz, Italien, England*. Baden Baden: Nomos Verlag, 2018, s. 38.

a súdržnosťou ako intenzívne citové spoločenstvo, charakterizované vzťahom medzi blízkymi osobami.

Platí, že čím bližší a intenzívnejší vzťah existoval pred smrťou primárne poškodeného medzi ním a sekundárne poškodeným, tým ťažšie prežívanie spravidla nastáva v duševnej sfére sekundárne poškodeného, pretože k ťažkým psychickým ujмам sekundárne poškodených dochádza pravidelne len pri veľmi úzkych citových väzbách. Úzky vzťah blízkosti medzi primárne a sekundárne poškodeným má tak pre vznik nemajetkovej ujmy rozhodujúci význam,¹⁶ pretože osud ľudí stojacich blízko nás sa nás bytostne dotýka, psychická ujma, ktorú pociťujeme z ich straty, je obvykle väčšia ako naša vlastná fyzická bolesť.¹⁷ Pri iných osobách, ktoré s primárnou obeťou neboli v takom úzkom citovom vzťahu, sa spravidla predpokladá dostačujúca psychická odolnosť, pričom ich ujma by mala byť do úvahy braná iba výnimočne a v osobitných prípadoch. V iných ako výnimočných prípadoch je ich citová ujma súčasťou bežného životného rizika, ktoré si znášajú tieto osoby samy.

V tomto kontexte však treba vychádzať z toho, že človek má dostatočne blízke vzťahy iba k určitému obmedzenému okruhu osôb (predovšetkým v rámci tzv. kmeňovej rodiny), takže sa nemôže stať (nemalo by sa stať), že okruh aktívne legítimovaných subjektov bude tvoriť príliš široký okruh osôb.^{18, 19} Z uvedeného následne vyplýva, že i keď pri čistej citovej ujme majú formálne rodinnoprávne vzťahy významný vplyv na určenie okruhu oprávnených subjektov, nie každý formálny príbuzenský vzťah zakladá zároveň právo na kompenzáciu citovej ujmy sekundárnej obeť.

¹⁶ Pozri KARNER, E., KOZIOL, H. *Der Ersatz ideellen Schadens im österreichischen Recht und seine Reform: Gutachten*. Wien: Manz, 2003, s. 83.

¹⁷ Preto napr. francúzska rozhodovacia prax priznáva právo na náhradu za smútok iba vtedy za preukázané, ak medzi primárne a sekundárne poškodeným existoval blízky vzťah, rakúska rozhodovacia prax považuje vzťah blízkosti za skutočnosť, ktorá je vo vysokej miery schopná odôvodniť odškodnenie sekundárnej obeť, anglický prístup rovnako vyžaduje blízky vzťah, pretože tento vzťah robí pre škodu nemajetkovú ujmu sekundárnej obeť predvídateľnou, rovnako PETL vyžaduje úzky blízky vzťah.

¹⁸ BEISTEINER, L. B. *Angehörigenschmerzensgeld. Der Ersatz von Schock- und Trauerschäden bei Tötung oder Schwerstverletzung naher Angehöriger*. Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 2009, s. 189.

¹⁹ Takto napr. vo francúzskom rozhodnutí Cour d'Appel d'Amiens zo 17. 11. 1931 bola náhrada priznaná 16 osobám vo vzťahu k jednej primárnej obeť, alebo v inom rozhodnutí dvom družkám a piatim súrodencom zároveň. (KADNER, T. Schmerzensgeld für Angehörige – Angemessener Ausgleich immaterieller Beeinträchtigungen oder exzessiver Ersatz mittelbarer Schäden? – in der Sache Armin, Monique und Martina W. gegen S. Versicherungsgesellschaft. In: *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht*. Heft 1, 1996, s. 144.) Podobne v rozhodnutí Krajského súdu Nitra sp. zn. 6 Co/12/2021 zo dňa 26. 5. 2021 bola náhrada citovej ujmy priznaná veľmi širokému okruhu osôb – manželovi, deťom, svokrovcom, švagrom, starým rodičom, sesterniciam a strýkovi usmrtených osôb.

Emocionálny vzťah blízkosti je ako čisto subjektívnu kategóriu prežívania ťažko možné uchopiť a následne ustáliť jeho intenzitu. Súd môže usudzovať na blízkosť vzťahu iba z určitých vonkajších znakov, ktorými sa takýto vzťah prejavuje navonok. V dôsledku nedostatku spoľahlivých a nepochybných objektivizačných kritérií vznikú citovej ujmy,²⁰ je preto vhodné a spravodlivé pri zisťovaní emocionálneho vzťahu blízkosti nadviazať na určité pomocné kritériá, resp. kategórie.²¹

Treba pritom zohľadniť, ak je to možné, čo najvyšší stupeň právnej istoty, aby obdobné prípady boli hodnotené podobne, minimalizáciu šírky regulácie na jednej strane a zároveň zachovanie možnosti zohľadniť jednotlivosti a špecifiká konkrétneho prípadu.

3. K všeobecným kritériám na vymedzenie okruhu oprávnených subjektov

3.1 Hľadisko intenzity biologického vzťahu k zomrelému

Z hľadiska intenzity biologického vzťahu medzi primárne a sekundárne poškodeným možno sekundárne poškodených zatriediť do viacerých kategórií. Prvú kategóriu tvorí najbližšia, tzv. kmeňová rodina, kam patria najbližší príbuzní, ktorí obvykle žijú spolu aj v spoločnej domácnosti (rodičia, deti, manžel/ka). Ďalšiu kategóriu tvoria príbuzní, ktorí nepatria do kmeňovej, ale širšej rodiny, t. j. stále ostávajú zachované buď biologické vzťahy vzdialenejšieho stupňa (najmä starí rodičia, vnuci/vnučky), alebo formálno-právne vzťahy vzdialenejšieho stupňa (zať/nevesta, švager/švagriná a pod.). V kategórii blízkych osôb, u ktorých už však nie sú u sekundárnej obete identifikovateľné žiadne biologické (príp. formálne rodinné) väzby na primárne poškodeného, sa nachádzajú snúbenci, životní partneri, kamaráti, známi a pod. Poslednou, najvzdialenejšou kategóriou, o ktorej možno teoreticky uvažovať ako o sekundárne poškodených, sú subjekty v pozícii iba tzv. púheho pozorovateľa, t. j. osoby, u ktorej nie je možné identifikovať nielen biologické alebo formálno-právne vzťahy, ale ani žiadny iný blízky vzťah (ide napr. o osoby, ktoré poskytujú pomoc zraneným, osoby, ktoré boli prítomné pri udalosti, ktoré videli smrť osoby v televízii a pod.).

²⁰ BEISTEINER, L. B. *Angehörigenschmerzensgeld. Der Ersatz von Schock- und Trauerschäden bei Tötung oder Schwerstverletzung naher Angehöriger*. Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 2009, s. 190.

²¹ WAGNER, G. Schadensersatz in Todesfällen – Das neue Hinterbliebenengeld. In: *Neue Juristische Wochenschrift*. Heft 37, 2017, s. 2641 – 2644. Dostupné on-line na <https://beck-online.beck.de>.

Samozrejme, nie všetky subjekty z uvedených kategórií možno považovať za subjekty, ktoré by boli spôsobilé kvalifikovať sa úspešne do okruhu aktívne legitimovaných osôb.

Platí, že pri vymedzení osobitného citového vzťahu blízkosti by kritériom jeho ustálenia mala byť harmonická kmeňová rodina. T. j. meradlom toho, či aj medzi vzdialenejšími príbuznými alebo osobami, ktoré nie sú v príbuzenskom vzťahu s primárnou obeťou existuje blízky vzťah (či patria k okruhu „blízkych osôb“), musí byť taká intenzita citovej blízkosti, aká je v harmonickej rodine (t. j. bežný vzťah medzi manželmi, ako aj medzi rodičmi a deťmi). Silnou indíciou v tomto prípade je spoločná domácnosť.²² Nemusí to však platiť bezvýnimočne, pretože najmä staršie páry si obvykle ponechávajú svoje bydliská, napriek tomu zdieľajú životné spoločenstvo.

Analýza nižšie ukáže, ktoré faktory a skutočnosti treba v rámci jednotlivých kategórií brať do úvahy a ktoré subjekty možno na ich základe zaradiť do okruhu aktívne legitimovaných subjektov.

3.1.1 Kmeňová rodina

Východiskom a jadrom uvažovania o okruhu aktívne legitimovaných subjektov je tzv. kmeňová rodina.²³ Do kmeňovej rodiny tradične patria rodičia (maloletých) detí, manžel/ka a (maloleté) deti. Ide o osoby s tými najužšími rodinnoprávnymi vzťahmi, u ktorých sa predpokladá aj ich vzájomná úzka citová väzba²⁴ a u ktorých nemožno bolesť zo straty najbližšieho človeka pričítať všeobecnému životnému riziku, ktoré by si mal dotknutý znášať sám. V niektorých právnych poriadkoch dokonca vychádza normatívna úprava (napr. § 844 ods. 3 nemeckého BGB) alebo súdna prax z domnienky blízkej citovej väzby, keď sa dôkazné bremeno neexistencie citovej väzby presúva na škodcu. Slovenská súdna prax s takouto domnienkou a obrátením dôkazného bremena nepracuje, v dôsledku čoho sú práve oprávnené osoby povinné preukázať, že k primárnej obeť mali blízky citový vzťah, ktorý odôvodňuje ich zaradenie do okruhu aktívne legitimovaných subjektov.

Aké faktory by mal súd skúmať a k akým kritériám prihliadať v rámci hodnotenia existencie blízkeho vzťahu medzi jednotlivými subjektmi kmeňovej rodiny?

²² Ďalšími indíciami, ktoré môžu poukazovať na osobitne blízky citový vzťah, môžu byť testament, väčšie dary a pod.

²³ KARNER, E., KOZIOL, H. *Der Ersatz ideellen Schadens im österreichischen Recht und seine Reform: Gutachten*. Wien: Manz, 2003, s. 83.

²⁴ Porovnaj BEISTEINER, L. B. *Angehörigenschmerzengeld. Der Ersatz von Schock- und Trauerschäden bei Tötung oder Schwerstverletzung naher Angehöriger*. Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 2009, s. 191.

Predovšetkým musí vychádzať z toho, že vo väčšine rodín nevládne permanentne láska a porozumenie a je bežnou súčasťou rodinného života, že prichádzajú aj fázy konfliktov, neporozumení a hádok. V tomto kontexte je dôležité stanoviť, akú mieru záťaže musia rodinné vzťahy dosiahnuť, aby ich bolo možné klasifikovať ako narušené, a tým poukazujúce na nižšiu intenzitu citovej väzby. T. j. je nevyhnutné stanoviť hranicu medzi narušenými rodinnými vzťahmi a iba dočasným odcudzením sa členov kmeňovej rodiny.²⁵

U manželov je základným východiskom hodnotenia predovšetkým ich rozhodnutie zdieľať stabilný a na predpoklade dlhodobosti založený vzťah so svojim partnerom. Oddelené bydlisko manželov môže byť jednou z indícií k tomu, že medzi manželmi nie je daný vzťah blízkosti, pokiaľ tu neexistujú vecné dôvody²⁶ (napr. plnenie pracovnej povinnosti, zdravotné dôvody, starostlivosť o svojich rodičov v poslednej životnej fáze, väzenie alebo iné vecné dôvody). Ak dôjde k faktickej rozluke manželov, zahraničná judikatúra obvykle nepriznáva nárok na náhradu ujmy.

V rámci zisťovania vzťahu blízkosti medzi primárnou a sekundárnou obeťou, ktoré boli manželmi, sú súdy povinné skúmať i situáciu, či primárna obeť bola popri partnerovi i v mimomanželskom zväzku, resp. či sekundárna obeť je v mimomanželskom vzťahu. Ak sa na mimomanželské vzťahy pozeráme cez prizmu emocionálnej blízkosti vzťahu, záverom by mohlo byť, že nárok na náhradu v prípade smrti môže vzniknúť tak manželke, ak manželský vzťah nebol narušený do výraznej miery, ale aj partnerke, ak sa preukáže existencia blízkej emocionálnej väzby vo vzťahu k zomrelému.²⁷ Uvedený záver však nepovažujeme za správny, keďže ho možno považovať práve za jeden z príkladov vybreženia zodpovednosti.

V prípadoch, ak bol usmrtený v manželstve a mal aj vedľajší pomer, vychádza zahraničná súdna prax obvykle z preferencie oficiálneho rodinného vzťahu a nepriznáva v prípade existencie manželstva s bežnou intenzitou vzťahu náhradu mimomanželským partnerom.²⁸ Samozrejme, takáto aféra môže za určitých okolností vylúčiť nárok manžela/manželky, ak sa preukáže neexistencia blízkeho emocionál-

²⁵ Porovnaj HUBER, Ch. Das Hinterbliebenengeld nach § 844 III BGB. In: *Juristische Schulung*, 2018, č. 8, s. 747.

²⁶ Tamže.

²⁷ Takýmto spôsobom postupujú pri kompenzácií najmä románske právne systémy pozri VON BAR, Ch. *Gemeineuropäisches Deliktsrecht. Band II.* München: C. H. Beck, 1999, § 1 Mč 64. Francúzsky súd nižšej inštancie priznal napr. odškodné tak manželke, ako aj milenke; v inom prípade, kde mal zomrelý dve milenky, súd nepriznal náhradu ani jednej, pretože skonštatoval, že ani jeden vzťah nebol vzťahom stabilným.

²⁸ Napr. vo francúzskej judikatúre sa z tohto pravidla vyprofilovali dve výnimky – ak jeden z manželov druhého opustil, alebo ak sa manželia dohodli spoločne na rozchode.

neho vzťahu medzi manželmi, pre ktorú môže byť takéto správanie sa (iba) jednou z indícií.²⁹

V prípade vzťahu rodičov a detí je typické, že na rozdiel od manželstva nie je tento vzťah zrušiteľný, pričom vzťah starostlivosti sa v priebehu životného cyklu detí mení. Kým v prvotných cykloch života dieťaťa sa rodičia starajú o dieťa do osamostatnenia, prípadne aj neskôr, v záverečnej fáze života rodičov sa daný proces otočí a deti sa starajú alebo aspoň zaobstarávajú starostlivosť o rodičov v chorobe alebo starobe.

Zároveň býva bežným priebehom v živote dieťaťa, že intenzita vzťahu k rodičom kolíše v jednotlivých fázach jeho života. Kým viazanosť malého dieťaťa na rodiča je veľmi silná, práve v období puberty a osamostatňovania sa dieťaťa intimita vzťahu medzi rodičom a dieťaťom sa oslabuje a nahrádzajú ju vzťahy kamarátske a priateľské, aby sa následne po období puberty znova ich vzťah začal upevňovať. Z uvedených dôvodov psychologicky preukázaného kolísania intenzity vzťahu by nebolo spravodlivé odvíjať náhradu citovej ujmy od vývojovej fázy, v ktorej sa vzťah rodič – dieťa práve nachádza.

Plnoleté deti obvykle nebývajú v spoločnej domácnosti s rodičmi, avšak úzka citová väzba medzi rodičmi a deťmi nezaniká iba preto, že deti opustia rodičovský dom a založia si vlastnú rodinu, ak sú s rodičmi v pravidelnom kontakte bežnom pre osamostatnené deti. Požadovaná intenzita citovej väzby však môže zaniknúť, ak nová kmeňová rodina plnoletého dieťaťa v plnom rozsahu nahradí pôvodnú kmeňovú rodinu, ktorú tvorilo so svojimi rodičmi.

Vo vzťahu rodič – dieťa je legitímnou otázkou i to, či má byť ochrana v rámci kompenzácie citovej ujmy poskytnutá aj budúcemu rodičovskému vzťahu, ktorý sa však už nebude realizovať.³⁰ V tomto prípade ide o dva okruhy prípadov nenarodených detí – buď je nascitur v postavení sekundárnej obete ako pozostalý, alebo v postavení primárnej obete ako usmrtený.

V prípade úvah o tom, či poskytnúť aj nasciturovi ako pozostalému náhradu citovej ujmy, by nemalo byť rozlišujúcim kritériom, či rodič zomrie ešte pred narodením alebo krátko po narodení, sekundárnou obeťou s právom kompenzácie by malo byť

²⁹ BEISTEINER, L. B. *Angehörigenschmerzensgeld. Der Ersatz von Schock- und Trauerschäden bei Tötung oder Schwerstverletzung naher Angehöriger*. Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 2009, s. 202.

³⁰ Bližšie k nemeckému prístupu pozri HUBER, CH. In: HUBER, CH., KADNER GRAZIANO, T., LUCKEY, J. (eds.). *Hinterbliebenengeld*. Baden-Baden: Nomos, 2018, s. 44 a nasl., bližšie k rakúskemu prístupu pozri BEISTEINER, L. B. *Angehörigenschmerzensgeld. Der Ersatz von Schock- und Trauerschäden bei Tötung oder Schwerstverletzung naher Angehöriger*. Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 2009, s. 338 a nasl.

i dieťa, ktoré prišlo na svet až po smrti svojho spravidla otca rovnako ako dieťa, ktoré bolo v čase smrti rodiča príliš malé na vybudovanie blízkeho vzťahu. Samozrejme, možno namietat', že u nascitura nevznikla žiadna citová ujma, ktorá by sa odvíjala od pocitov smútku zo straty rodiča, keďže si ako nasciturus nestihol vytvoriť emocionálnu väzbu k svojmu rodičovi, ktorý zomrel pred jeho narodením. To, čo sa však v tomto prípade kompenzuje, nie je strata existujúcich rodinnoprávných vzťahov, ale odňatie práva vyrastať v rodine aj s druhým rodičom, keďže takéto odňatie možnosti vybudovať si vzťah ako rodič – dieťa je vo výraznej miere spôsobilé negatívne vplývať na vývoj dieťaťa.³¹ Samozrejme, uvedené predpokladá, že existuje predpoklad, že by sa medzi dieťaťom a zomrelým rodičom rozvinul bežný rodičovský vzťah.³²

V prípadoch nascitura ako usmrteného je otázne, či aj v tomto prípade patrí rodičom právo na náhradu ich citovej ujmy zo straty nenarodeného dieťaťa. Od okamihu počatia pri želanom dieťati by mal takýto nárok existovať, keďže ochrana rodičovstva zahŕňa i obdobie pred narodením dieťaťa, keď sa buduje vzťah nastávajúceho rodiča k dieťaťu. Výnimkou by mali byť iba prípady, ak žena chcela realizovať svoje právo na ukončenie tehotenstva alebo chcela dať dieťa na adopciu. V situáciách, ak aj dieťa nebolo primárne plánované, ale je očakávané, treba právo na náhradu citovej ujmy posúdiť obdobne ako v prípadoch plánovaného dieťaťa a priznať aj takýmto rodičom postavenie aktívne legitimovaných subjektov.

V prípade súrodencov už treba hodnotiť kritériá na aktívnu legitimáciu reštriktívnejšie. Súrodenci spravidla patria do okruhu aktívne legitimovaných subjektov a majú nárok na kompenzáciu v prípade, ak žijú v spoločnej domácnosti (obvykle ide zároveň o maloletých súrodencov) alebo niekedy aj v prípade, ak nežijú oddelene príliš dlho a ich vzájomné vzťahy z tohto dôvodu ešte neochladli. Od faktu fungovania v spoločnej domácnosti odvíja blízky vzťah u súrodencov napr. nemecká, rakúska i francúzska rozhodovacia prax. Pri dospelých a oddelene žijúcich súrodencoch vychádza zahraničná judikatúra skôr z absencie dostačujúcej intenzity blízkosti vzťahu na priznanie postavenie oprávnenej osoby a náhradu nemajetkovej ujmy ako sekundárnym obetiam priznáva v takýchto prípadoch iba v celkom výnimočných

³¹ BEISTEINER, L. B. *Angehörigenschmerzensgeld. Der Ersatz von Schock- und Trauerschäden bei Tötung oder Schwerstverletzung naher Angehöriger*. Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 2009, s. 340.

³² Švajčiarsky súd poskytol kompenzáciu nemajetkovej ujmy dokonca i vtedy, ak dieťa svojho otca nikdy nespoznalo, avšak medzi rodičmi existovala len krátka známosť. Uvedené rozhodnutie bolo predmetom kritiky. I keď v tomto prípade bolo dosť nepravdepodobné, že by sa medzi otcom a synom rozvinul po narodení bežný otcovský vzťah, súd odôvodnil svoje rozhodnutie tým, že v tomto prípade sa ako psychická ujma kompenzovalo odňatie možnosti dieťaťu spoznať svojho otca, pričom intenzita vzťahu, ktorá potenciálne mohla medzi nimi vzniknúť, sa prejavila vo výške priznanej náhrady nemajetkovej ujmy.

prípadoch, ak súrodenec takúto intenzitu blízkosti vzťahu reálne preukáže.³³ Zahranická súdna prax tu väčšinou vychádza z toho, že medzi dospelými a oddelene žijúcimi súrodencami sa ich vzťah uzatvorí a nie je už porovnateľný s úzkym vzťahom medzi manželmi, rodičmi a deťmi, keďže takéto vzťahy si následne vytvára každý zo súrodencov vo svojej vlastnej rodine.

Bežný dobrý súrodenecký vzťah u dospelých oddelene žijúcich súrodencov nepostačuje na priznanie náhrady nemajetkovej ujmy (ani strata jediného súrodenca a pravidelný kontakt medzi súrodencami nemusí postačovať na priznanie náhrady), význam však môže mať, ak súrodenci žijú v bezprostrednej blízkosti, majú prakticky každodenný kontakt medzi sebou, pravidelne trávajú spolu dovolenky alebo voľnočasové aktivity a pod.³⁴

3.1.2 Patchworková rodina

Tzv. patchworkovou rodinou sa nazýva rodina, kde postavenie biologických rodičov nahradili osoby bez biologických väzieb (t. j. rodiny s nevlastným otcom alebo matkou).

Otázka aktívnej legitimácie týchto subjektov sa viaže na splnenie podmienky emocionálnej blízkosti k zomrelému. Ak nevlastný rodič dieťa vychováva, stará sa oňho, materiálne ho zabezpečuje, fakticky sa jeho postavenie nelíši od postavenia biologického rodiča.

Mutatis mutandis uvedené platí aj pre nevlastných súrodencov, samozrejme, so zohľadnením faktorov, ktoré boli k možnosti súrodencov získať aktívnu legitimáciu vo vzťahu k náhrade ich citovej ujmy, uvedené vyššie.

Za súčasť patchworkovej rodiny však nemožno považovať napr. *au pair*,³⁵ napriek tomu, že sa o deti priamo v rodine mnohokrát aj dlhodobejšie stará, keďže jej postavenie nenahrádza v tomto prípade žiadny z rodinnoprávných vzťahov, jej pôsobenie v rodine je spravidla časovo obmedzené, čo obvykle nevedie k vytvoreniu hlbšej emocionálnej väzby, ktorá by zakladala právo na náhradu citovej ujmy.

3.1.3 Vzdialenejší príbuzní

Vzdialenejší príbuzní nie sú spravidla aktívne legitimovanými subjektami pri

³³ Pozri napr. rozhodnutia OGH 2 Ob/90/05g, BGE 66 II 206 (222), BGE 89 II 396 (401).

³⁴ Porovnaj, STIEGLER, A. M. *Schmerzensgeld für Schock- und Trauerschäden*. Wien: Böhlau Verlag, 2009, s. 41 a nasl.

³⁵ Bližšie pozri HUBER, CH. In: HUBER, CH., KADNER GRAZIANO, T., LUCKEY, J. (eds.). *Hinterbliebenengeld*. Baden-Baden: Nomos, 2018, s. 48.

náhrade citovej ujmy, keďže u týchto osôb prichádza vytvorenie blízkeho citového vzťahu do úvahy iba v osobitných výnimočných prípadoch (bežné dobré príbuzenské vzťahy nepostačujú na priznanie aktívnej legitimácie, pretože vo vzťahu k intenzite emocionálnej väzby sa tu vzdialenejší príbuzní neodlišujú od iných osôb, ktoré patria do okruhu známych primárnej obeti).

Osobitné a výnimočné prípady, keď možno i vzdialenejším príbuzným priznať postavenie oprávneného subjektu, sú obdobné ako v prípade tzv. patchworkovej rodiny, keď by títo vzdialenejší príbuzní nahrádzali postavenie členov kmeňovej rodiny. Napr. ak sa vzdialenejší príbuzní (napr. starí rodičia) starajú o vnúčatá v dôsledku zlyhania rodičov a vychovávajú ich namiesto rodičov, ak sa vzdialení príbuzní starajú o postihnutých alebo chorých členov rodiny a pod. Dôležitou indíciou posudzovania je v tomto prípade založenie spoločnej domácnosti alebo prevzatie roly rodičov, vedenie domácnosti a poskytovanie opatrovania a starostlivosti do takej miery, že je možné preukázať existenciu obdobného vzťahu, aký je medzi manželmi a rodičmi a deťmi.

3.1.4 Osoby bez biologického alebo formalizovaného príbuzenského vzťahu

U osôb bez príbuzenského vzťahu (či už založeného biologicky alebo právne) je pre ich postavenie oprávneného subjektu potrebné ako východisko zvážiť predovšetkým to, či u týchto osôb možno preukázať určitý faktický „rodinný“ (napr. snúbenci, životní partneri, vzťahy založené pestúnskou starostlivosťou a pod.) alebo obdobný vzťah (napr. blízki priatelia). Tak partnerský, ako aj priateľský vzťah môže nadobúdať rôznu kvalitu a intenzitu, pričom právo na náhradu citovej ujmy by malo byť priznané iba subjektom v takom vzťahu, ktorý vykazuje intenzitu citovej väzby vo vzťahoch kmeňovej rodiny (napr. u životných partnerov alebo snúbencov pôjde o preukázanie podobnosti neinštitucionalizovaného partnerského vzťahu manžel-skému zväzku, bytové, hospodárske a intímne spoločenstvo partnerov, dĺžka trvania partnerského zväzku, pričom toto kritérium možno považovať za splnené aj pri kratšom súžití, ak partneri zamýšľajú vstúpiť do manželstva alebo možno usudzovať na dlhodobosť trvania aj do budúcnosti, stabilita vzťahu a pod.).

Kritérium podobnosti nepríbuzenského vzťahu vzťahom v kmeňovej rodine nie je splnené vo vzťahu k priateľom, ktorí mali k primárnej obeti bežný priateľský vzťah (čo platí aj pre tzv. „best friends“). Obdobne napr. komentár k Princípom európskeho deliktneho práva (PETL) vylučuje z okruhu osôb oprávnených na náhradu citovej ujmy také osoby, ktoré boli s obeťou v úzkom priateľskom vzťahu (close friends).³⁶

³⁶ ROGERS, W. V. H. In: European Group on Tort Law (ed.). *Principles of European Tort Law. Text and Commentary*. Wien: Springer, 2005, s. 178.

Výnimočne, ak by intenzita priateľského vzťahu dosahovala charakter faktického rodinného vzťahu v kmeňovej rodine, by bolo možné uvažovať o priznaní aktívnej legitimácie aj v priateľskom vzťahu, avšak výlučne v prípadoch vzniku tzv. nervového šoku. Práve povaha ujmy, predstavujúca zásah do psychického zdravia takéhoto priateľa, je určitým „dodatočným“ objektivizačným kritériom,³⁷ keďže nervový šok na rozdiel od citovej ujmy diagnostikuje lekár. V prípadoch citovej ujmy, ktoré nedosahujú intenzitu poškodenia zdravia, priateľský vzťah (akokoľvek blízky) neodôvodňuje priznanie náhrady.

Špecifické prípady, keď si možno predstaviť aj inú faktickú príslušnosť ku kvázi „rodine“, resp. vybudovanie vzťahu obdobného rodine, môžu byť situácie života v rôznych komunitách (napr. kláštor a pod.),³⁸ kde základom fungovania takýchto vzťahov je vytvorenie akejsi kvázi spoločnej domácnosti. Z hľadiska frekvencie výskytu majú tieto prípady minimálny praktický význam, avšak vzhľadom na charakter komunitného fungovania nebudú mať spravidla ostatní členovia komunity postavenie aktívne legitimovaných subjektov vo vzťahu k náhrade nemajetkovej ujmy, ktorá im vznikla stratou jedného člena.

3.1.5 Púhy pozorovateľ ako sekundárna obeť?

Púhy pozorovateľ je subjekt, ktorý sa nenachádza priamo vo sfére ohrozenia škodnou udalosťou, nie je v žiadnom vzťahu blízkosti s primárnou obeťou, utrpí však psychickú ujmu v dôsledku toho, že bol priamym alebo dokonca nepriamym svedkom (prihliadal) smrti primárnej obeť.³⁹ Ide o osoby, ktoré napr. poskytujú pomoc zraneným a v dôsledku toho utrpia psychickú ujmu, ktorí sa ocitli na mieste nešťastnej udalosti ako náhodní pozorovatelia, dokonca osoby, ktorí nešťastie videli v televízii a pod.

Platí, že samotné náhodné pozorovanie nezakladá z dôvodu chýbajúceho kritéria predchádzajúceho blízkeho emocionálneho vzťahu k primárnej obeť nárok na náhradu a takýmto subjektom nie je priznávané postavenie oprávneného subjektu. V niektorých súdnych rozhodnutiach (napr. Rakúsko) bol nárok priznaný v prípade úzkej väzby na škodnú udalosť (bez úzkej citovej väzby na primárnu obeť) v prípade, ak bola osobe sekundárne poškodeného pozícia pozorovateľa objektívne vnútená,

³⁷ BEISTEINER, L. B. *Angehörigenschmerzensgeld. Der Ersatz von Schock- und Trauerschäden bei Tötung oder Schwerstverletzung naher Angehöriger*. Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 2009, s. 196.

³⁸ Porovnaj HUBER, CH. In: HUBER, CH., KADNER GRAZIANO, T., LUCKEY, J. (eds.). *Hinterbliebenengeld*. Baden-Baden: Nomos, 2018, s. 49 a nasl.

³⁹ Problém značného vybreženia zodpovednosti, ak by sa kompenzácia psychickej ujmy priznala aj púhe mu pozorovateľovi, sa materializoval pri tragédii na futbalovom štadióne Hillsborough v r. 1989, v rámci ktorej následne anglické súdy vyvíjali snahu o stanovenie hraníc kompenzovateľnosti nárokov.

v dôsledku čoho utrpela psychickú ujmu, príp. ak sa pozorovateľ dostal do situácie, vytvárajúcej nebezpečenstvo vzniku vlastnej fyzickej ujmy. V týchto prípadoch však išlo skôr o výnimku potvrdzujúcu pravidlo zásadnej nekompenzovateľnosti citovej ujmy pozorovateľa, odôvodnenej špecifickými okolnosťami daného prípadu.

3.2 Hľadisko postavenia sekundárnej obete vzhľadom na prítomnosť pri vzniku primárnej ujmy

Rozlišovanie hľadiska postavenia sekundárnej obete vzhľadom na jej prítomnosť pri vzniku ujmy primárnej obete sa rozvinulo v krajinách, v ktorých sa k náhrade citovej ujmy sekundárnej obete dopracovávala súdna prax postupnými krokmi najprv cez náhradu nervového šoku ako ujmy, ktorá dosahuje intenzitu poškodenia zdravia sekundárnej obete, a neskôr smerom k náhrade aj citovej ujmy (bolesti zo smútku) ako ujmy, ktorá nedosahuje intenzitu negatívnej zmeny psychického zdravotného stavu sekundárnej obete.⁴⁰ Práve vo vzťahu k poskytovaniu kompenzácie za utrpený nervový šok sa v prvopočiatoch poskytovala kompenzácia nervového šoku výlučne v situáciách, keď bola sekundárna obeť prítomná pri udalosti, pri ktorej došlo k smrti jej blízkej osoby, a až neskôr vývoj dospel k tomu, že náhrada bola poskytnutá aj osobám, ktoré sa o smrti svojej blízkej osoby dozvedeli „iba“ zo správy, ktorá im bola sprostredkovaná. V rámci tohto hľadiska teda možno identifikovať dve skupiny subjektov prichádzajúcich do úvahy. Sekundárne obete ako priami účastníci škodnej udalosti, t. j. také osoby, ktoré boli priamo prítomné pri udalosti, v dôsledku ktorej zomrela ich blízka osoba – napr. pri dopravnej nehode, pri ktorej zomrela primárna obeť, bola priamo prítomná aj sekundárna obeť ako spolujazdec v dopravnom prostriedku, a sekundárne obete, ktoré sa o vzniku primárnej ujmy dozvedeli na základe správy, pričom neboli priamo prítomné pri vzniku ujmy primárnej obete. Postavenie sekundárnych obetí s právom náhrady ich nemajetkovej ujmy bolo takýmto osobám, ako už bolo naznačené vyššie, priznané v priebehu vývoja vo väčšine krajín až neskôr. Pôvodne sa nepriznávanie náhrady nervového šoku u týchto osôb odôvodňovalo chýbajúcou časovou a miestnou blízkosťou (chýbajúcou bezprostrednosťou) k škodnej udalosti. V konečnom dôsledku reminiscencie tohto prístupu nepochopiteľne pretrvávajú v rozhodovacej praxi slovenských aj českých súdov (dokonca

⁴⁰ V SR je vývoj práve opačný, keďže náhradu citovej ujmy začali sudy poskytovať bez nejakých závažnejších prekážok, avšak náhradu nervového šoku ako ujmy, ktorá poškodila psychické zdravie sekundárnej obete, slovenské sudy stále odmietajú priznať s argumentom, že v takto prípade chýba príčinná súvislosť medzi konaním škodcu a ujmov sekundárnej obete.

v oveľa prísnejšej forme nepriznávania akýchkoľvek nárokov na náhradu nervového šoku bez ohľadu na prítomnosť alebo neprítomnosť sekundárnej obete) až do súčasnosti. A to aj napriek tomu, že k takémuto prístupu neexistujú žiadne dostatočne podložené vecné ani komparatívne argumenty.

Záver

Slovenské civilné právo nemá ustanovenie, z ktorého by osobitne vyplývalo postavenie aktívne legitimovaných subjektov v prípadoch náhrady citovej ujmy, pričom sa v tejto otázke vychádza zo všeobecného postulátu, podľa ktorého je oprávneným subjektom ten, do osobnostného práva ktorého bolo zasiahnuté. Osobnostné právo sekundárnej obete bolo zasiahnuté u tých subjektov, ktorých sa smrť primárnej obete dotýka najťaživejšie v dôsledku ich predchádzajúceho blízkeho emocionálneho vzťahu s primárnou obeťou.

Určenie okruhu oprávnených subjektov spočíva teda na zodpovedaní otázky, kto stojí primárnej obeti najbližšie a kto je jej smrťou alebo závažnou ujmovou na zdraví najviac postihnutý. Aktívna legitimácia sekundárnej obete by teda nemala byť vnímaná čisto v zmysle biologického príbuzenstva, ale naopak, v zmysle skutočného vzťahu blízkosti a sunáležitosti medzi primárne a sekundárne poškodenou osobou. Z tohto dôvodu iba flexibilný systém vymedzenia blízkej osoby bez jeho viazania na fixné kritériá (určitý stupeň príbuzenstva, existencia spoločnej domácnosti a pod.) môže efektívne reagovať na samotnú podstatu kompenzácie sekundárnych obetí naviazanú na intenzívne „citové spoločenstvo“ medzi dotknutými subjektmi, prejavujúce sa pravidelným kontaktom, vzájomným poskytovaním pomoci, starostlivosťou, zaopatrovaním, spoločnou cestou životom a pod.

Preto nemožno okruh oprávnených obmedziť prísne iba na určitý okruh najbližších rodinných príslušníkov, u ktorých možno identifikovať biologické alebo právne rodinné väzby, alebo paušálne stanoviť tento okruh bez uplatňovania kritéria blízkej citovej väzby,⁴¹ ale u všetkých subjektov treba skúmať emocionálnu blízkosť vzájomného vzťahu.

⁴¹ Takýmto spôsobom bol okruh aktívne legitimovaných subjektov vymedzený (spolu s paušálne stanovou výškou náhrady za citovú ujmu pre jednotlivé kategórie subjektov) v predošlej českej právnej úprave ustanovenia § 444 ods. 3 zákona č. 40/1964 Sb. (v súčasnosti už neúčinného), ktorý za oprávnené subjekty označoval bez ďalšieho manžela/manželku, deti, rodičov, súrodencov a každú ďalšiu blízku osobu žijúcu v spoločnej domácnosti s usmrteným v čase vzniku udalosti, ktorá bola príčinou škody na zdraví s následkom jeho smrti. Uvedený koncept paušalizujúci nielen výšku náhrady, ale aj okruh oprávnených subjektov sa ukázal ako nevhodný a nespravodlivý, preto nová právna úprava od neho upustila.

Takáto emocionálna blízkosť vzťahu primárnej a sekundárnej obeť sa posudzuje na základe jej vonkajších prejavov, pričom pri kmeňovej (najbližšej) rodine sa hodnotenie súdu skôr sústreďí na hľadanie reálnych skutkových okolností dlhodobejšieho narušenia vzťahov (napr. ak manželia žijú roky oddelene, sú v rozvodom konaní, medzi rodičmi a deťmi nikdy neexistoval vzťah alebo sa vzájomne odcudzili, alebo vzťah medzi manželmi alebo rodičmi a deťmi sa vyznačuje disharmóniou, nenávisťou a nepriateľstvom), naopak, pri iných subjektoch ako tých, ktoré patria do kmeňovej rodiny, sa hodnotenie súdu sústreďí skôr na hľadanie väzieb obdobných tým, ktoré sú typické pre kmeňovú rodinu.

Zároveň však treba mať vždy na pamäti, že oprávnenými subjektmi v prípade vzniku citovej ujmy je vzhľadom na povahu zásahu a vzniknutej ujmy len veľmi úzky okruh subjektov, opačný prístup by viedol k neželanému vybreženiu zodpovednosti.

PROTIPRÁVNOSŤ A ZAVINENIE AKO PREDPOKLADY VZNIKU PRÁVA NA NÁHRADU NEMAJETKOVEJ UJMY SEKUNDÁRNYCH OBETÍ V PENIAZOCH?¹

Mgr. Veronika Zoričáková, PhD.

Právnická fakulta Trnavskej univerzity v Trnave

Abstrakt: Autorka v článku otvára otázku predpokladov na vznik práva na finančné zadostučinenie osobitne vo vzťahu k sekundárnym obeť, kde po teoretickom úvode o jeho právnom základe podrobnejšie rozoberá predpoklady protiprávnosti zásahu do osobnostného práva. V ďalších častiach príspevku sa kriticky zamýšľa nad dôvodmi pre objektívnu zodpovednosť a snaží sa poukázať na hodnotové rozpory, ktoré súčasné nastavenie predpokladov zodpovednosti za ujmu bez zavinenia vyvoláva. Okrem iného poukazuje na judikatórny vývoj v oblasti určovania okruhu nositeľov povinnosti k náhrade s tým dôsledkom, že zodpovednosť za ujmu sa vyvodzuje aj voči tým subjektom, ktoré zásah svojím protiprávnym konaním nespôsobili. V závere svoje úvahy autorka uzatvára zdôraznením a vysvetlením potreby analogickej aplikácie predpokladov zodpovednosti za škodu aj pre právo na finančné zadostučinenie.

Kľúčové slová: sekundárne obeť, protiprávnosť, zavinenie, objektívna zodpovednosť, škoda, osobnostné práva

Úvod

Súdna rozhodovacia prax a doktrína sa v súvislosti s odškodňovaním sekundárnych obetí venuje otázke predpokladov vzniku práva na finančné zadostučinenie skôr okrajovo. V príspevku sa preto zameriame na problematiku predpokladov vzniku tohto práva, kde najprv priblížime súčasný stav poznania a prevládajúcu právnu mienku a následne budeme testovať udržateľnosť týchto záverov v špecifických situáciách, v ktorých sa podľa našej mienky odкрývajú slabé miesta stotožňovania predpokladov vzniku práva na finančné zadostučinenie s predpokladmi ostatných prostriedkov ochrany osobnosti. V konkrétnostiach poukážeme na to, ktoré zložky zodpovednosti a prečo považujeme za problematické a aké riešenia by umožnili predísť závažným hodnotovým rozporom, ktoré v súčasnosti poznačujú normatívnu skladbu ochranných prostriedkov.

¹ Príspevok je súčasťou riešenia grantového projektu VEGA č. 1/0535/19 Náhrada nemajetkovej ujmy sekundárnym obeť pri usmrtení blízkej osoby.

1. Právny základ pre právo na náhradu nemajetkovej ujmy pozostalých osôb v peniazoch

Právo na náhradu nemajetkovej ujmy pozostalých blízkych osôb primárnej obeti sleduje cieľ poskytnúť náhradu za zásah do osobnosti a kompenzovať tak spôsobenú ujmu v emocionálnej, citovej oblasti, ktorú pozostalí utrpeli v dôsledku smrti ich blízkeho človeka, alebo ako dôsledok ťažkej ujmy na jeho zdraví. Na rozdiel od niektorých iných európskych právnych poriadkov slovenské deliktne právo neobsahuje osobitnú právnu úpravu odčinenia nemajetkovej ujmy pozostalých. Slovenská súdna prax ovplyvnená vývojom, podobne ako ostatný zvyšok Európy, začala pozostalým obetiam toto právo priznávať aj napriek chýbajúcej explicitnej úprave. Právny základ tohto práva pritom našla v ustanoveniach o ochrane osobnosti. Záver o existencii tohto práva sa opiera o výklad, v zmysle ktorého smrťou blízkeho človeka prišla pozostalá obeť natrvalo o možnosť budovať a rozvíjať s ňou blízky citový vzťah, ktorý je len veľmi ťažko – ak vôbec – v jej živote nahraditeľný. Podobne je to v prípade, ak primárna obeť síce žije, utrpela však natoľko závažnú ujmu na svojom zdraví, že je rozvíjanie vzájomného vzťahu s ňou sťažená podobným spôsobom ako v prípade, ak by došlo k jej smrti (spravidla pôjde o vegetatívny stav, keď sú zabezpečené vitálne funkcie jej tela len vďaka napojeniu na prístroje, alebo je primárna obeť v stave bdelej kómy či v stave paralýzy, kde je primárna obeť plne odkázaná na cudziu starostlivosť). Strata blízkej osoby spôsobuje definitívne pretrhnutie citových väzieb, čím pozostalá osoba prišla o možnosť tieto vzťahy ďalej rozvíjať. Práve strata týchto väzieb a vzťahov sa v zmysle domácej a tiež staršej českej judikatúry považuje za zásah do práva na rodinný život ako integrálnej súčasti súkromného života chráneného ustanoveniami o ochrane osobnosti.²

Ak je teda pôvodcovi zásahu smrť či vážna ujma obete na jej zdraví pričítateľná, zásahom do jej života, resp. zdravia ako absolútneho práva primárnej obete dochádza k súčasnému zásahu do absolútneho práva blízkych osôb, konkrétne do ich práva na rodinný život ako zložky práva na súkromie.³ Právnym základom pre vznik práva na náhradu nemajetkovej ujmy v peniazoch tak v podmienkach slovenského práva nie je osobitná deliktne skutková podstata, ale ustanovenie § 13 OZ, priznávajúce právo na

² Nález Ústavného súdu ČR z 1. marca 2000, sp. zn. II. ÚS 517/99, R 38/2012, rozsudok Najvyššieho súdu SR z 27. októbra 2010, sp. zn. 1Cdo/77/2009, uznesenie Najvyššieho súdu SR z 17. februára 2011, sp. zn. 5 Cdo 265/2009, uznesenie Najvyššieho súdu SR z 20. apríla 2011, sp. zn. 4Cdo/168/2009 alebo R 58/2014.

³ V tejto súvislosti sa preto o pozostalých obetiach nepresne hovorí ako o obetiach sekundárnych. Aj pozostalá osoba je však vo svojej podstate obeťou primárnou, pretože pôvodca zásahu spôsobením smrti alebo ťažkej ujmy na zdraví blízkeho priamo zasiahol do absolútneho osobnostného práva pozostalej osoby.

primerané zadostučinenie v peniazoch v prípade zásahu do osobnosti. Práve umiestnenie práva na peňažnú satisfakciu do osobnostných práv má ďalekosiahly vplyv na to, k akým výsledkom dospieva domáca súdna prax a doktrína pri výklade čiastkových otázok spojených s týmto právom, predpoklady jeho vzniku nevynímajúc.

1.1. Právo na náhradu citovej ujmy v peniazoch ako súčasť osobnostných práv

Ukotvenie práva na náhradu nemajetkovej ujmy v peniazoch v ustanoveniach o ochrane osobnosti formálne oddeľuje toto právo od práva na náhradu škody, čo jednoduchou interpretáciou vedie k rozdielnemu posudzovaniu týchto dvoch kompenzačných inštitútov s dôvodením, že takáto náhrada nemajetkovej ujmy nie je súčasťou deliktneho práva, a preto sa naň nevzťahujú ustanovenia o škode zo šiestej časti Občianskeho zákonníka. Tento výklad je navyše umocnený domácou civilistickou tradíciou úzkeho vnímania škody len ako ujmy majetkovej.⁴ Úzke poňatie škody len ako ujmy majetkového charakteru má svoj pôvod v socialistických základoch súčasného občianskeho práva a spôsobuje, že tie ujmy, ktoré sa neprejavujú v majetkovej sfére poškodeného, sa za škodu nepovažujú.⁵ Podľa domácej prevládajúcej mienky dôsledkom tejto terminologickej a inštitucionálnej oddelenosti je, že náhrada nemajetkovej ujmy v peniazoch nespadá do rozsahu ustanovení o zodpovednosti za škodu ale je, resp. by mala byť súčasťou iného systému regulácie so zvláštnymi právnymi normami. Táto formálna a materiálna oddelenosť majetkovej a nemajetkovej ujmy sa prejavuje aj konkrétnymi implikáciami vo výklade, pričom v tomto článku upriamime pozornosť na dve z nich – určenie predpokladov vzniku práva a okruhu nositeľov povinnosti k náhrade, keďže sa určenie toho, kto by mal zo svojho znášať povinnosť k náhrade nemajetkovej ujmy v peniazoch, priamo odvíja od predpokladov pre vznik tohto práva.

1.2. Predpoklady vzniku práva na náhradu nemajetkovej ujmy – súčasný stav v súdnej praxi a doktríne

Právo na finančné zadostučinenie prirodzene nie je jediným prostriedkom nápravy dôsledkov zásahu do osobnosti. Popri práve na peňažnú náhradu spôsobe-

⁴ Stanovisko občianskoprávného kolégia Najvyššieho súdu ČSR z 18. novembra 1970, sp. zn. Cpj 87/70 (R 55/1971).

⁵ BIČOVSKÝ, J. – HOLUB, M. *Náhrada škody v československom právnom poriadku*. Bratislava: Obzor, 1983, s. 238, DULAK, A. *Náhrada škody v novom občianskom zákonníku*. In: JURČOVÁ, M. – NOVOTNÁ, M. (eds.). *Náhrada škody ako prostriedok nápravy v súkromnom práve*. Praha: Leges, 2016, s. 168.

nej ujmy má zasiahnutý subjekt právo domáhať sa negatívnou žalobou upustenia od zásahu, reštitučnou žalobou zasa odstránenia zásahom spôsobených následkov, a okrem finančného zadostučinenia má k dispozícii tiež morálne zadostučinenie. Judikatúra a doktrína pre vznik niektorého z vymenovaných prostriedkov nápravy vyžaduje splnenie viacerých predpokladov: (i) existencia zásahu do osobnosti smerujúceho k spôsobeniu ujmy na chránených osobnostných právach, (ii) neoprávnenosť zásahu, (iii) nemajetková ujma⁶ a (iv) príčinná súvislosť medzi zásahom a spôsobenou ujmu.⁷ Doktrína a judikatúra sa tiež zhodujú v tom, že zodpovednosť za spôsobenie nemajetkovej ujmy zásahom do osobnosti je založená na objektívnom princípe a zavinenie pôvodcu zásahu sa nevyžaduje pre vznik ani jedného z práv na ochranu osobnosti.⁸

Právo na finančné zadostučinenie tak podľa prevládajúcej mienky vzniká za rovnakých predpokladov ako ostatné ochranné prostriedky zakotvené v § 13 OZ. Dôvodom pre túto výkladovú tendenciu sa dá rozumieť, ak je finančné zadostučinenie

⁶ Nie pri všetkých prostriedkoch nápravy sa vyžaduje vznik ujmy na osobnostných právach, je napr. typické pre negatívnu žalobu na upustenie od trvajúcich zásahov, aby ju mohol oprávnený subjekt použiť ešte pred vznikom ujmy s cieľom zabrániť jej vzniku alebo aspoň zmierniť negatívny dopad zásahu do jeho osobnosti a nemusí čakať, kým nastanú negatívne dôsledky zásahu. Opačnému výkladu by chýbal racionálny základ a nazdávame sa, že by sa tiež priečil účelu tohto prostriedku nápravy. Judikatúra dôvodí, že vznik ujmy sa nevyžaduje ani pri tzv. satisfakčnom nároku na morálne plnenie, pozri napr. rozsudok Najvyššieho súdu SR z 26. novembra 2019, sp. zn. 8Cdo/66/2018. V prípadoch, ak sa pre vznik prostriedku ochrany nevyžaduje ujma, bude posledným predpokladom príčinná súvislosť medzi zásahom a hroziacou ujmu. Predpokladom na vznik práva na satisfakciu v peniazoch je však vznik ujmy na osobnostných právach, k tomu pozri uznesenie Najvyššieho súdu SR z 17. januára 2019, sp. zn. 3Cdo/224/2018. Predpoklady vzniku ostatných prostriedkov ochrany okrem práva na finančné zadostučinenie presahuje rámec tohto článku a nebudeme sa nimi bližšie zaoberať. Nižšie sa však budeme snažiť zdôvodniť, prečo by sa mal pre vznik práva na náhradu ujmy v peniazoch vzťahovať iný súbor pravidiel vyžadujúcich odlišné predpoklady na vznik tohto práva v porovnaní s ostatnými prostriedkami ochrany osobnosti.

⁷ VOZÁR, J. In: ŠTEVČEK, M., DULAK, A., BAJÁNKOVÁ, J., FEČÍK, M., SEDLAČKO, F., TOMAŠOVIČ, M. a kol. *Občiansky zákonník I. § 1 – 450*. 2. vydanie. Komentár. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 84, KEREČMAN, P. Právo na primerané zadostučinenie a náhradu nemajetkovej ujmy v slovenskom právnom poriadku (2. časť – dokončenie. In: *Justičná revue*, č. 10, 2006, roč. 58, s. 1431, uznesenie Najvyššieho súdu SR z 6. júna 2016, sp. zn. 3Cdo 293/2015 alebo uznesenie Najvyššieho súdu SR z 17. februára 2011, sp. zn. 5 Cdo 265/2009. V niektorých rozhodnutiach najvyšší súd neuvádza príčinnú súvislosť ako predpoklad, implicitne ho však pre vznik práva vyžaduje, pozri napr. uznesenie Najvyššieho súdu SR z 19. februára 2015, sp. zn. 4 Cdo 71/2014 alebo rozsudok Najvyššieho súdu SR z 30. júla 2008, sp. zn. 3 Cdo 201/2007.

⁸ ŠTEVČEK, M. Civilnoprávne nároky oprávnených osôb po smrti blízkej osoby. In: *Notitiae ex Academia Bratislavensi Iurisprudentiae*, č. 1, 2008, roč. 1, s. 169, VOZÁR, J. In: ŠTEVČEK, M., DULAK, A., BAJÁNKOVÁ, J., FEČÍK, M., SEDLAČKO, F., TOMAŠOVIČ, M. a kol. *Občiansky zákonník I. § 1 – 450*. 2. vydanie. Komentár. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 84, KEREČMAN, P. Ešte raz o náhrade citovej ujmy v peniazoch. In: *Justičná revue*, č. 1, 2003, roč. 55, s. 96, rozsudok Najvyššieho súdu SR z 19. mája 2010, sp. zn. 5 Cdo 108/2009 alebo rozsudok Najvyššieho súdu SR z 19. mája 2010, sp. zn. 5 Cdo 202/2009.

systematicky včlenené medzi ostatné prostriedky, dá sa predpokladať, že sa pre ich vznik bude vyžadovať naplnenie tých istých predpokladov. Rýchly pohľad do zákona nenasvedčuje o opaku, na rozdiel od negatívnej žaloby a práva na morálne zadostučinenie sa však pri zadostučinení v peniazoch vyžaduje vznik ujmy na chránených statkoch, nepostačuje iba zásah vyvolávajúci hrozbu vzniku ujmy.⁹

Právo na finančné zadostučinenie však bolo do systému pravidiel ochrany osobnosti včlenené až oveľa neskôr, osobitnou novelou občianskeho zákonníka č. 87/1990 Zb. a bolo výsledkom rýchlej zmeny predkladanej novely ako poslanecského návrhu.¹⁰ Nazdávame sa, že rýchlosť prijatej zmeny a s tým súvisiaca absencia odbornej diskusie spôsobili, že právo na finančné zadostučinenie bolo zahrnuté do osobnostných práv bez hlbšieho premyslenia a uvedomenia si súvislostí s deliktým právom, najmä so škodou na zdraví. V nasledujúcich častiach príspevku si upozorníme na slabé miesta prevládajúcej mienky o predpokladoch vzniku tohto práva a pokúsime sa navrhnúť interpretačné riešenie v snahe predísť vzniku hroziacich hodnotových rozporov. Hoci sa ako problematické javia takmer všetky poukazované predpoklady,¹¹ podrobnejšie sa budeme venovať dvom z nich: protiprávnosti zásahu a zavineniu, ktoré podľa prevládajúcej mienky nie je predpokladom vzniku práva na finančné zadostučinenie.

2. Protiprávnosť zásahu do osobnosti ako zásahu do absolútneho práva

Zásah do absolútneho osobnostného práva je prvým z predpokladov, ktoré musí pôvodca zásahu naplniť, aby bolo vôbec možné uvažovať o vzniku jeho povinnosti k finančnému zadostučineniu. Pri skúmaní naplnenia predpokladov má časť judikatúry tendenciu zvýrazňovať ako predpoklad iba „zásah spôsobilý objektívne privodiť dotknutej osobe ujmu na jej osobnostných právach“,¹² v absolútnej väčšine judikatúry sa hovorí o neoprávnenom alebo o protiprávnom zásahu.¹³ Na vyvodenie dôsledkov

⁹ K rozdielu v ujme ako predpoklade vzniku práv viac v poznámke č. 6.

¹⁰ Pozri stenografický záznam zo spoločnej schôdze poslancov Snemovne ľudu a Snemovne národov z 28. marca 1990.

¹¹ K problematickým aspektom vo vzťahu ku kauzalite pozri NOVOTNÁ, M. Rozsudok Najvyššieho súdu SR sp. zn. 2 Cdo 73/2006 z 30.1.2007, R 61/2008 (príčinná súvislosť pri nervovom šoku zo smrti blízkej osoby). In: *Súkromné právo*, č. 5, 2021, roč. VII, s. 185 – 188.

¹² Napr. rozsudok Najvyššieho súdu SR z 31. januára 2011, sp. zn. 1 Cdo 113/2009.

¹³ Uznesenie Najvyššieho súdu SR z 13. októbra 2011, sp. zn. 3 Cdo 84/2011 (R 38/2012), uznesenie Najvyššieho súdu SR zo 17. februára 2011, sp. zn. 5 Cdo 265/2009, uznesenie Najvyššieho súdu SR z 11. februára 2016, sp. zn. 3 Cdo 187/2013, uznesenie Najvyššieho súdu SR z 1. marca 2011, sp. zn.

preto nestačí existencia zásahu, ale konanie, resp. opomenutie zodpovedného subjektu spôsobujúce zásah musí byť protiprávne, a to v takom význame, v akom chápe protiprávnosť deliktne právo. Skúmanie protiprávnosti sa však vo všeobecnosti líši v závislosti od toho, či je zasiahnutý chránený statok absolútnym alebo relatívnym subjektívnym právom.

Postavenie pozostalých blízkych osôb čo do chráneného statku je v porovnaní s postavením primárnej obete do určitej miery zložitejšie. Kým zásah smeroval a zasiahol priamo do života alebo zdravia primárnej obete, resp. jeho telesnej integrity ako jeho absolútného práva, vo vzťahu k blízkym pozostalým zásah nesmeroval ani voči životu, zdraviu¹⁴ či ich telesnej integrite.¹⁵ Ako už bolo načrtnuté vyššie, domáca súdna prax právny základ pre uplatnenie práva na satisfakciu tejto nemateriálnej ujmy našla v ochrane osobnosti s odôvodnením, že zásahom, ktorý smeroval voči životu alebo zdraviu primárnej obete, bolo súčasne zasiahnuté do práva na rodinný život ako práva na jej súkromie. Ak akceptujeme výklad, že zásahom do života primárnej obete zodpovedný subjekt súčasne zasiahol do práva na súkromie jej blízkych osôb,¹⁶ dospievame k záveru, že aj chránený statok sekundárnych obetí je tiež absolútnym právom.

Pre delikty zasahujúce do absolútnych práv je špecifické to, že poškodený nemusí preukazovať porušenie konkrétnej zákonnej povinnosti, ktorá viedla k spôsobeniu jej ujmy. Vyplýva to z povahy absolútného práva, ktorému korešponduje

SCdo 32/2011, uznesenie Najvyššieho súdu SR z 29. júna 2011, sp. zn. 4 Cdo 232/2010, rozsudok Najvyššieho súdu SR z 27. novembra 2012, sp. zn. 2Cdo 194/2011 a i.

¹⁴ Pravda, to platí iba vtedy, ak sa smútok a negatívne prežívanie sekundárnej obete po smrti blízkeho nevyvinulo do psychiatrickú diagnózu. V takom prípade už pôjde aj o zásah do zdravia sekundárnej obete a konkrétny dôsledok (depresia, posttraumatický stresový syndróm a pod.) sa bude odškodňovať podľa systému náhrady škody na zdraví.

¹⁵ BEISTEINER, L. B. *Angehörigenschmerzensgeld. Der Ersatz von Schock- und Trauerschäden bei Tötung oder Schwerstverletzung naher Angehöriger*. Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 2009, s. 78.

¹⁶ Žiada sa však zdôrazniť, že pri pohľade do niektorých zahraničných právnych poriadkov tento záver nie je prijímaný bezvýhradne. Napríklad rakúska doktrína a súdna prax dlhodobo zastávala rezervovaný postoj k tomu, či „obyčajné“ pocity smútku a duševné strasti spôsobené stratou blízkeho naozaj možno považovať za zásah do ich absolútného osobnostného práva. Ibidem, s. 79 a n. V slovenských podmienkach zastával odmietavý postoj Hlušák, ktorý v odkazovanom článku zdôvodňuje, prečo podľa neho nedochádza k zásahu do žiadneho osobnostného práva sekundárnej obete; pozri HLUŠÁK, M. Úvahy o náhrade nemajetkovej ujmy sekundárnych obetí de lege ferenda. In: NOVOTNÁ, M. – ZORIČÁKOVÁ, V. (eds.). *Náhrada nemajetkovej ujmy pozostalých a osobitosti nároku na náhradu nemajetkovej ujmy v medicínskom práve v podmienkach slovenského a českého práva*. Bratislava: TINCT, 2021. Žiada sa však uviesť, že autor svoj postoj následne prehodnotil a pripúšťa, že zásahom do života alebo zdravia primárnej obete dochádza k zásahu do osobnosti obete sekundárnej, ale s výhradou, že nejde o právo na súkromie a rodinný život, ale o osobitné osobnostné právo, pozri na inom mieste v tomto zborníku HLUŠÁK, M. O tom, či sú citové väzby osobnostným dobrom, a o ochrane osobnosti vôbec (úvahy na pozadí rekodifikácie súkromného práva).

povinnosť ostatných subjektov nezasahovať doň. Táto povinnosť nezasahovať do absolútnych práv iných nemusí byť právnym poriadkom konkretizovaná formou ukotvenia špecifickej povinnosti, pretože sa vychádza z toho, že obsah absolútnych práv je všeobecne známy.¹⁷ Preto ak je do absolútneho práva predsa len zasiahnuté, je zrejme, že povinnosť nezasahovať bola porušená a zásah bol protiprávny.¹⁸ S týmto chápaním protiprávnosti pri zásahu do absolútneho práva korešponduje domáca judikatúra o priznaní finančného zadosťučinenia. Napriek tomu, že je protiprávnosť zásahu predpokladom vzniku práva, najvyšší súd nehľadá ani neidentifikuje porušenie konkrétnej právnej normy v rozhodovanom prípade. Už samotný zásah do absolútneho osobnostného práva ho robí protiprávnym.

Nie každý zásah do absolútneho práva je však automaticky protiprávny. Najvyšší súd osobitne vo vzťahu k zásahom do osobnostných práv opakovane zdôrazňuje, že žiadne z práv na ochranu osobnosti nevzniká, ak je v konkrétnom prípade naplnená niektorá z okolností vylučujúcich protiprávnosť.¹⁹ Konanie zodpovedného subjektu v krajnej núdzi, nutnej obrane, pri výkone jeho povinnosti či po súhlase poškodeného²⁰ tak bude vylučovať protiprávnosť zásahu do osobnosti. Nie je našou ambíciou na tomto mieste uchopiť celú problematiku okolností vylučujúcich protiprávnosť. Posúdenie protiprávnosti konania pôvodcu zásahu musí korešpondovať s tým, ako protiprávnosť chápe deliktne právo²¹ a deliktNOPrávna náuka (pozri napr. vyššie zdôvodnená protiprávnosť zásahu do absolútneho práva bez potreby preukazova-

¹⁷ KOZIOL, H. *Österreichisches Haftpflichtrecht. Band I. Allgemeiner Teil*. 4. vydanie. Wien: Jan Sramek Verlag 2020, s. 285 – 286.

¹⁸ MELZER, F. Nová úprava základní skutkové podstaty deliktní odpovědnosti v českém právu. In: JURČOVÁ, M. – NOVOTNÁ, M. (eds.). *Náhrada škody ako prostriedok nápravy v súkromnom práve*. Praha: Leges, 2016, s. 182.

¹⁹ Rozsudok Najvyššieho súdu SR z 30. apríla 2008, sp. zn. 5 Cdo 126/2007, rozsudok Najvyššieho súdu SR z 19. mája 2010, sp. zn. 5 Cdo 1008/2009, rozsudok Najvyššieho súdu SR z 30. júla 2008, sp. zn. 3 Cdo 201/2007, alebo rozsudok Najvyššieho súdu SR z 20. marca 2008, sp. zn. 5 Cdo 180/2007.

²⁰ Vzhľadom na to, že v tomto prípade hovoríme o zásahoch do života a zdravia, resp. telesnej integrity, uplatnenie súhlasu poškodeného ako okolnosti vylučujúcej protiprávnosť je v zásade vylúčené, ibaže by šlo o súhlas s lekársnym zákrokom alebo o akceptovateľnú mieru dovoleného rizika (napr. pri výskume v rámci biomedicíny). ĎURANA, V. ČENTĚŠ, J. a kol. *Trestný zákon. Veľký komentár. 3. aktualizované vydanie*. Bratislava: Eurokódex, 2016, s. 63. Súhlas poškodeného vo vzťahu k životu a zdraviu je však oveľa komplexnejšou témou, ktorá na účely tohto príspevku nie je až taká významná, jej podrobnejšie rozpracovanie preto teraz nechávame stranou.

²¹ Výkladom protiprávnosti podľa deliktneho práva nerozumieme iba výklad protiprávnosti podľa ustanovení občianskoprávnej zodpovednosti za škodu podľa šiestej časti Občianskeho zákonníka. To, či je určité konanie (vrátane opomenutia) protiprávne, alebo nie, musí byť stanovené jednotne pre celý právny poriadok, inými slovami to, čo je protiprávne podľa trestného či správneho práva, musí byť protiprávne aj v súkromnoprávných intenciách posudzovania správania sa iného. K tomu pozri napr. MELZER, F. In: MELZER, F., TĚGL, P. a kol. *Občanský zákoník. Velký komentář. Svazek IX*. Praha: Leges, 2018, s. 232.

nia porušenia konkrétnej povinnosti stanovenej právnym poriadkom). To isté platí aj vo vzťahu k okolnostiam, ktoré protiprávnosť konania vylučujú. Hoci Občiansky zákonník explicitne všetky tieto okolnosti nevymenúva (skôr opačne, v komparácii s inými európskymi zákonníkmi je až mimoriadne stručný), vzhľadom na požiadavku koherentného chápania protiprávnosti naprieč celým právnym poriadkom treba pre civilné právo prevziať ich analogicky z Trestného zákona²² alebo k nim dospieť výkladom.²³

Problematickou pri uvažovaní o týchto okolnostiach sa ale javí skutočnosť, že *stricto sensu* eliminujú protiprávnosť len vo vzťahu k primárnej obeti. Ak napríklad pôvodca zásahu usmrť primárnu obeť pri nutnej obrane, nutná obrana prirodzene vylučuje protiprávnosť zásahu do jej života, nie však protiprávnosť zásahu do práva na súkromie jej blízkych osôb. Lepšie sa ale problematika ilustruje na okolnosti súhlasu poškodeného. Ak primárna obeť súhlasí s experimentálnym biomedicínskym výskumom, ale pre vedľajšie účinky ostane s vážnym a trvalým poškodením zdravia, prísne vzaté súhlas poškodeného vylučuje protiprávnosť iba voči osobe, ktorá súhlas udelila. Jej blízki, ktorým bolo zasiahnuté priamo do ich vlastného absolútneho práva, však súhlas s týmto zásahom neudelili, a tak sa naskytá otázka, či okolnosť vylučujúca protiprávnosť túto vylučuje aj voči nim, alebo zásah do práva sekundárnych obetí ostáva aj naďalej protiprávny.

Za predpokladu, že by sme pripustili výklad, ktorým by zásah do práva na súkromie blízkych osôb ostal aj naďalej protiprávny, dostali by sme sa do situácie, v ktorej by zásah nevyvolal žiadne deliktne nároky patriace primárnej obeti (pri vážnom poškodení zdravia najmä liečebné náklady a náhrada ujmy na zdraví určenej podľa bodového systému v zákone o bolestnom a sťažení spoločenského uplatnenia). Deliktný nárok jej blízkych osôb, teda tých, voči ktorým zásah priamo nesmeroval a ktorých dotknuté absolútne právo stojí hierarchicky predsa len nižšie v porovnaní so zasiahnutým právom na zdravie alebo právom na život primárnej obete, by ostal zachovaný. Ani pôvodca zásahu by v tomto prípade nikdy nevedel vykonávať jeho právo alebo povinnosť, pretože by aj napriek naplneniu okolnosti vylučujúcej protiprávnosť voči primárnej obeti, stále konal protiprávne voči obeti sekundárnej.

Načrtnutý problém veľmi úzko súvisí s otázkou, či je možné vo výške nároku na náhradu nemajetkovej ujmy blízkych osôb zohľadniť spolu zapríčinenie ujmy pri-

²² Ust. §§ 24 – 30 zákona č. 300/2005 Z. z. Trestného zákona.

²³ HLUŠÁK, M. Glosa k uzneseniu Najvyššieho súdu SR sp. zn. 6 Cdo 138/2016 z 24.8.2017 (protiprávny pokyn zamestnávateľa ako okolnosť vylučujúca protiprávnosť, R 15/2018). In: *Súkromné právo*, č. 2, 2018, roč. IV., s. 82, rovnako CSACH, K. In: ŠTEVČEK, M., DULAK, A., BAJÁNKOVÁ, J., FEČÍK, M., SEDLAČKO, F., TOMAŠOVIČ, M. a kol. *Občiansky zákonník I. § 1 – 450. 2. vydanie. Komentár*. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 1437.

márnou obeťou alebo nie. Teoreticko-právna otázka je aj v tomto prípade, nazdávame sa, vo svojej podstate úplne rovnaká. Možno okolnosti týkajúce sa protiprávnosti zásahu a v širších súvislostiach ovplyvňujúce deliktný vzťah medzi pôvodcom zásahu a primárnou obeťou vzťahnuť aj na vzťah medzi pôvodcom a sekundárnou obeťou?

Otázka zohľadnenia spoluzapríčinenia smrti alebo ujmy na zdraví primárnou obeťou už bola tak v domácej, ako aj zahraničnej právnej vede a súdnej praxi zodpovedaná v prospech prihliadania na toto spoluspôsobenie aj vo vzťahu zo vzniknutej nemajetkovej ujmy blízkych príbuzných.²⁴ Argumentuje sa najmä rovnakým skutkovým základom, ktorý vedie tak ku kompenzácii nárokov primárnej obeť (ak tieto jej smrťou nezanikli), ako aj k nárokom sekundárnych obetí, ktoré svoje právo odvodzujú od svojho statusu blízkej osoby. Táto totožnosť skutkového základu spoločne s reflexným charakterom ujmy sekundárne poškodených (aj keď zásah smeruje priamo voči absolútnemu právu sekundárnych poškodených, reflexný charakter ich ujmy priamo sa odvíjajúci od ujmy primárnej obeť je nepopierateľný – keby nebolo ujmy primárnej obeť, nevznikne ujma ani sekundárnej a opačne) nabáda k záveru, že sa aj pri spoluspôsobení ujmy primárnou obeťou má jej podiel na škodovom výsledku rovnako prejavíť v náhrade ujmy sekundárne zasiahnutých.²⁵ Tým, že sa utrpená citová ujma priamo odvíja od primárneho vzťahu pôvodcu zásahu a primárne poškodeného, argumentuje sa, že táto závislosť zdôvodňuje vtiahnutie všetkých okolností z primárneho vzťahu do vzťahu z nemajetkovej ujmy sekundárnych obetí.²⁶

To, čo platí pre uplatnenie pravidla o spoluzapríčení v sekundárnom vzťahu poškodených blízkych osôb, vieme v plnej miere uplatniť aj v poukazovanom probléme o zohľadnení naplnenia niektorej z okolností vylučujúcich protiprávnosť. Opačný a prísne formalistický výklad by inak viedol k situácii, kde by bola protiprávnosť vylúčená pre zásah do absolútneho práva primárnej obeť, ten istý zásah,

²⁴ ŠUSTEK, P. *Újma na životě a její odčinění*. Habilitačná práca, s. 262.

²⁵ K tomu podrobne NOVOTNÁ, M. Spoluúčasť primárnej obeť na spôsobení škody ako kritérium zníženia náhrady nemajetkovej ujmy sekundárnej obeť? In: NOVOTNÁ, M. – ZORIČÁKOVÁ, V. (eds.). *Náhrada nemajetkovej ujmy pozostalých a osobitosti nároku na náhradu nemajetkovej ujmy v medicínskom práve v podmienkach slovenského a českého práva*. Bratislava: TINCT, 2021 (v tlači), k rovnakému záveru sme sa priklonili na inom mieste, TROJČÁKOVÁ, V. Určovanie výšky náhrady nemajetkovej ujmy sekundárnych obetí. In: *Súkromné právo*, č. 3, 2020, roč. VI., s. 114, z rozhodnutí slovenských súdov napr. rozsudok Krajského súdu Žilina z 23. júla 2020, sp. zn. 10Co/21/2020, rozsudok Krajského súdu Prešov z 29. apríla 2019, sp. zn. 7Co/178/2018, alebo rozsudok Krajského súdu Nitra z 26. septembra 2019, sp. zn. 9Co/273/2018.

²⁶ HUBER, CH. In: HUBER, CH., KADNER GRAZIANO, T., LUCKEY, J. (eds.). *Hinterbliebenengeld*. Baden-Baden: Nomos, 2018, s. 178.

avšak zasahujúci do práva na súkromie pozostalých, by ostal aj naďalej protiprávny. Vo výsledku by tak pozostali blízke osoby (podobne ako v otázke zohľadnenia spolupráčenia) boli stavané do výhodnejšej pozície než priama obeť.²⁷ Ako budeme ďalej vidieť, práve riziko výhodnejšieho postavenia sekundárnych obetí v porovnaní s primárnou obeťou – hoci sa ich právo na náhradu iba odvodzuje od primárneho vzťahu a tým istým zásahom bolo dotknuté hierarchicky menej významné osobnostné právo – bude pomerne dôležitým pomocným argumentom v rámci interpretácie aj iných čiastkových právnych otázok.

3. Zodpovednosť za protiprávny zásah do práva na súkromie – zodpovednosť bez zavinenia?

Na vyvodenie zodpovednosti za spôsobenú nemajetkovú ujmu a vznik povinnosti k jej náhrade v peniazoch sa teda vyžaduje, aby zásah do osobnostného práva bol protiprávny. Berú sa pritom do úvahy všetky okolnosti a skutočnosti, ktoré protiprávnosť či zodpovednosť za dôsledky zásahu vylučujú (okolnosti vylučujúce protiprávnosť, nedostatok deliktnej spôsobilosti pôvodcu zásahu). Svojou povahou je preto povinnosť finančne kompenzovať ujmu sekundárnym obetiam deliktneprávnym inštitútom.

V deliktnejprávnej rovine je však východiskovým pravidlom pri zodpovednosti za protiprávne konanie korektív zavinenia, pre ktorý zákonodarca zamedzuje príliš širokému rozsahu zodpovednosti za spôsobenie škodových dôsledkov. Zodpovednosť založená na zavinení v deliktnej vzťahoch je všeobecne platnou zásadou nielen v slovenskom právnom prostredí a skutkové podstaty objektívnej zodpovednosti tvoria iba výnimku z tohto pravidla. Objektívne, a poväčšine dokonca bez potreby protiprávneho konania, zodpovedajú subjekty za zvýšené riziko spôsobenia ujmy, ktoré môžu pri ich činnosti vzniknúť (typicky vymedzené druhy prevádzkových činností, prevádzka dopravných prostriedkov, mimoriadne nebezpečná prevádzka atď.). Preto musí byť ich normatívne ukotvenie v dostatočnej miere odôvodnené a odôvodniteľné.²⁸ Inými slovami, vzhľadom na veľmi prísne nastavenie podmienok vzniku objektívnej zodpovednosti za spôsobenie ujmy, kde na vyvodenie zodpovednosti nie je potrebné, aby

²⁷ NOVOTNÁ, M. Spoluúčasť primárnej obete na spôsobení škody ako kritérium zníženia náhrady nemajetkovej ujmy sekundárnej obete? In: NOVOTNÁ, M. – ZORIČÁKOVÁ, V. (eds.). *Náhrada nemajetkovej ujmy pozostalých a osobitosti nároku na náhradu nemajetkovej ujmy v medicínskom práve v podmienkach slovenského a českého práva*. Bratislava: TINCT, 2021.

²⁸ NOVOTNÁ, M. Jednotný civilný delikt alebo oddelené režimy zmluvnej a mimozmluvnej náhrady škody? In: *Súkromné právo*, č. 6, 2021, roč. VII., s. 179.

zodpovedný subjekt konal zavinene alebo dokonca ani protiprávne, sa vyžaduje, aby bola objektívna zodpovednosť v dostatočnej miere justifikovaná vážnym dôvodom alebo významným ochrany hodným záujmom (typicky vysoké riziko vzniku ujmy pri určitom druhu činnosti alebo potenciálne riziko vzniku ujmy rozsiahlych rozmerov, hoci šanca vzniku takejto ujmy môže byť vo všeobecnosti nízka²⁹).

Ak sa vrátíme späť k zodpovednosti za spôsobenie nemajetkovej ujmy zásahom do osobnostného práva a jej náhradu v peniazoch, podľa prevládajúcej mienky ide o zodpovednosť objektívnu.³⁰ Naskytá sa však otázka, či v prípade náhrady nemajetkovej ujmy v peniazoch – osobitne v prípadoch ujmy sekundárnych obetí – vieme nájsť postačujúci dôvod na to, aby nositeľ povinnosti k náhrade zodpovedal objektívne.

3.1. Riziko vzniku hodnotových rozporov

Vznik ujmy sekundárnych obetí je špecifický v tom, že sa ich ujma priamo odvíja od ujmy primárnej obete. Nevyhnutne v každom prípade preto platí, že okrem sekundárnych obetí pôvodca zásahu zasiahol do práva na život alebo práva na zdravie inej osoby – primárnej obete, ktorá, ako už bolo niekoľkokrát naznačené, utrpela omnoho závažnejšiu ujmu v porovnaní s jej blízkymi osobami. Ilustrujme to na situácii, v ktorej vodič na zľadovatej ceste úplne stratí kontrolu nad vozidlom a spôsobí dopravnú nehodu. Primárna obeť v dôsledku zásahu neumrie,³¹ ale utrpí vážnu ujmu na zdraví, v dôsledku čoho vznikne právo na náhradu ujmy v peniazoch aj sekundárnym obetiam. Ak primárna obeť žije, prirodzene má právo na náhradu vlastných škodových dôsledkov voči pôvodcovi zásahu, okrem liečebných nákladov a potenciálnej straty na zárobku je to hlavne škoda na zdraví (§ 444 OZ). V tomto bode uvažovania však narážame na viditeľný problém hodnotovej nerovnováhy: kým na to, aby si primárna obeť mohla uplatniť jednotlivé majetkové práva a tiež právo na náhradu škody na zdraví v peniazoch voči vodičovi (nechajme v tomto okamihu stranou možný nárok voči zodpovednosti prevádzkovateľa vozidla, tomu-

²⁹ KOCH, B. A. – KOZIOL, H. Austria. Part I – General Questions. In: KOCH, B. A. – KOZIOL, H. (eds.). *Unification of Tort Law: Strict Liability*. The Hague: Kluwer Law International, 2002, s. 19.

³⁰ Pozri poznámku č. 8.

³¹ Ontologická ujma v prípade smrti sa v prostredí nášho právneho poriadku nenahrádza, primárna obeť nemá právo na náhradu za stratu vlastného života a toto právo tým ani nemôže prejsť na dedičov. K tomu pozri Novotná, M. Nároky pozostalých osôb nemajetkovej povahy. In: NEVOLNÁ, Z. – HLUŠÁK, M. (eds.). *Laudatio Alexandrovi Škrinárovi*. Trnava: Typi Universitatis Tyrnaviensis, 2020, s. 128 – 129. Opačne, avšak bez zdôvodnenia, tvrdí Števček, pozri ŠTEVČEK, M. Civilnoprávne nároky oprávnených osôb po smrti blízkej osoby. In: *Notitiae ex Academia Bratislavensi Iurisprudentiae*, č. 1, 2008, roč. 1, s. 167 – 169.

to problému sa budeme venovať v nasledujúcej časti textu), musí vedieť preukázať protiprávnosť zásahu, a hoci sa zavinenie vo forme nevedomej nebanlivosti prezumuje, pôvodca zásahu sa bude môcť exkulpovať s tým dôsledkom, že majetkové a nemajetkové práva zaniknú. Na druhej strane sa podľa prevládajúcej mienky pre vznik práva na finančné zadostučinenie blízkych príbuzných primárnej obete nevyžaduje zavinenie, exkulpácia pôvodcu zásahu tak zánik ich práva nevyvolá.

Dostávame sa tak do situácie, v ktorej primárna obeť priamo zasiahnutá na svojom zdraví protiprávnym konaním iného obide pre absenciu zavinenia bez akéhokoľvek kompenzačného nároku, no sekundárnym obetiam, ktorých právo na náhradu ujmy v peniazoch je iba odvodené od spôsobenej ujmy primárnej obete a je zasiahnuté menej významné osobnostné právo, ostáva právo na zadostučinenie v peniazoch napriek absencii zavinenia zachované.

Problém ďalej ilustrujme na inom prípade: v dôsledku smrti blízkeho utrpí sekundárna obeť takú citovú ujmu, ktorá sa vyvinie v psychickú diagnózu a prejaví sa ako škoda na zdraví (už spomínaná posttraumatická stresová porucha tiež známa ako PTSD, depresia a podobne). Podľa prevládajúcej mienky ide o dve samostatné práva, ktoré sa navzájom nekonzumujú, ale existujú popri sebe³² (v germánskej právnej kultúre ide o problém známy ako *Schockschaden vs. Trauerschaden*), sekundárna obeť si tak môže voči pôvodcovi zásahu uplatňovať súbežne právo na náhradu škody na zdraví podľa § 444 OZ, ako aj právo na náhradu nemajetkovej ujmy v peniazoch podľa § 13 OZ. Ak akceptujeme záver, podľa ktorého sa za ujmu na zdraví zodpovedá subjektívne a za citovú ujmu podľa osobnostných práv objektívne, spôsobí to, že právo na náhradu škody na zdraví v prípade exkulpácie škodcu nevznikne, právo na zadostučinenie za emocionálnu ujmu však ostane zachované. Aj v tejto situácii tak vzniká rovnaký problém hodnotovej disproporcie ako v predchádzajúcom ilustrovanom príklade nárokov primárnej a sekundárnej obete: náhrada ujmy na zdraví, ktorá cieľi ku kompenzácii následkov zásahu do významnejšieho právneho statku, akým je právo na súkromie a rodinný život, v prípade exkulpácie poškodenému neprislúcha, právo na zadostučinenie vďaka objektívnemu základu pre zodpovednosť ale ostane zachované.

³² V domácich podmienkach pozri okrajovo napr. NOVOTNÁ, M. Glosa k rozsudku Najvyššieho súdu SR sp. zn. 2 Cdo 73/2006 z 30.1.2007, R 61/2008 (príčinná súvislosť pri nervovom šoku zo smrti blízkej osoby). In: *Súkromné právo*, č. 5, 2021, roč. VII, s. 185 – 188, k rovnakému záveru v českej civilistike sa kloní Doležal a Melzer, pozri DOLEŽAL, T. – MELZER, F. In: MELZER, F., TĚGL, P. a kol. *Občanský zákoník. Velký komentář. Svazek IX*. Praha: Leges, 2018, s. 1021 – 1022, pozri tiež príspevok DOLEŽAL, T. Citová újma a újma ze šoku podle českého občanského zákoníku na inom mieste v tomto zborníku. Z rakúskej dogmatiky napr. STIEGLER, A. M. *Schmerzensgeld für Schock- und Trauerschäden*. Wien: Böhlau Verlag, 2009, s. 11 a nasl.

Obidve situácie, ktorých výskyt v praxi vôbec nie je raritou, poukazujú na vážne hodnotové rozpory spôsobené tým, že sa právo na peňažnú náhradu spravuje inými pravidlami čo do predpokladov ako právo na náhradu škody. Ako bolo priblížené vyššie, na ukotvenie objektívnej zodpovednosti v deliktých vzťahoch sa vyžaduje existencia dostatočného dôvodu, ktorým bude musieť byť v intenciách vyššie opísaných problémov navyše zdôvodnené, prečo sa náhrada ujmy nemajetkovej spravuje prísnejšími pravidlami ako ujma majetková a ujma na zdraví.

3.2. Hodnotové argumenty proti historickej vôli zákonodarcu?

Ak si dáme do porovnania náhradu ujmy na zdraví a náhradu citovej ujmy cez finančné zadostučinenie, je vidieť, že medzi nimi až taký priepastný rozdiel nie je. Hoci sa právo na náhradu škody na zdraví označuje ako škoda, v tomto prípade zákonodarca pod označením škoda normuje ujmu nemajetkovú. Zdravie, podobne ako osobnostná emocionálna sféra, je nehmotným statkom a ujma ani na jednom z týchto statkov nie je objektívne peniazmi ocniteľná, preto zákonodarca na určenie práva na peňažnú náhradu ujmy zakladá osobitný spôsob určovania tak pre ujmu na zdraví (výpočet bolestného a sťaženia spoločenského uplatnenia), ako aj zadostučinenia pri ujme emocionálnej (ponechaného voľnej úvahe súdu limitovanej iba abstraktnými kritériami v § 13 ods. 3 OZ).

Rozdiel medzi týmito dvomi právami spočíva v povahe chráneného statku; kým v prvom prípade je právom chránené zdravie, v druhom zase osobnostná citová sféra. Ťažko však možno argumentovať rozdielnou povahou chránených statkov v prospech objektívnej zodpovednosti za ujmu v citovej sfére, keď sa prísnejšia objektívna zodpovednosť – ako bolo vidieť na príkladoch vyššie – vyžaduje na ochranu menej významného statku.

Rozdiel takisto nevieme identifikovať v úrovni nebezpečenstva konania, resp. zásahu, ktorým bola ujma na osobnostnom práve spôsobená a ktorou by sa dala existencia prísnejšej zodpovednosti justifikovať. Špecifikom práve náhrady ujmy blízkych osôb je skutočnosť, že je vyvolaná tým istým protiprávnym konaním (alebo ako budeme ďalej vidieť, tiež udalosťou bez pôvodu v ľudskom správaní) ako ujma na zdraví alebo dokonca smrť primárnej obete. Ani v povahe zásahu tak nemožno nájsť dôvod na prísnejšie nastavenie podmienok vzniku zodpovednosti voči sekundárnym obetiam.

Zdá sa preto, že nevieme úspešne nájsť dôvod na objektívnu zodpovednosť za ujmu sekundárnych obetí. Z historických záznamov plynie, že zodpovednosť bez ohľadu na zavinenie je výsledkom vôle predkladateľov novely Občianskeho zákonníka, ktorou sa medzi ostatné prostriedky nápravy vsunulo právo na peňažné zadostu-

činenie³³ ako jedno z opatrení v snahe prispôbiť Občiansky zákonník zmeneným spoločensko-politickým podmienkam. V stenografickom zázname z parlamentnej schôdze sa však už nedočítame dôvod, ktorý predkladateľov k tomuto rozhodnutiu viedol, ak nepočítame implicitne vyjadrenú snahu predkladateľov novely z ich ďalších vyjadrení zjednotiť predpoklady na vznik tohto práva s predpokladmi ostatných prostriedkov ochrany osobnosti. Chýba však zmienka alebo úvaha predkladateľov o možnom vzťahu tohto práva so škodou na zdraví. Dôvod je asi pochopiteľný, v období predkladania novely sa aj vzhľadom na vtedajšie spoločenské podmienky ťažko dal očakávať vývoj smerom k odškodňovaniu sekundárnych obetí.

Súčasne však treba poznamenať, že historické okolnosti novelizácie právnej úpravy nasvedčujú, že v danom čase išlo o málo premyslený koncept čo do predpokladov vzniku nového práva, čo sa za vtedajších podmienok nevyhlo kritike založenej tiež na hrozbe možného vzniku hodnotových rozporov,³⁴ podobne ako na tomto mieste. Novela je dodnes označovaná za nesystémovú,³⁵ nedôslednú a nepremyslenú³⁶ a tiež nekonceptnú.³⁷ Nedomyšlenosť, a s tým spojené negatívne dôsledky okrem už naznačených hodnotových rozporov v rámci porovnania s náhradou ujmy na zdraví v peniazoch, tiež spôsobuje, že vlastnícke právo pôvodcu zásahu, ktorý má z vlastného majetku hradiť spôsobenú imateriálnu ujmu sekundárnym obetiam v peniazoch, je v porovnaní s klasickým nárokom na náhradu škody chránené neproporcionálne menej, a to bez zjavného dôvodu.³⁸

Skôr, než sa dostaneme k možnému riešeniu existencie tejto hodnotovej disproporcie, nachvíľu odbočíme k inej čiastkovej problematike súvisiacej s právom na náhradu citovej ujmy v peniazoch. Absencia zavinenia totiž nie je jediným problémom vo vzťahu k predpokladom vzniku tohto práva, s ktorým sa domáca právna prax a teória potrebuje vysporiadať.

³³ Pozri odôvodnenie poslanca Lea Dvořáka: „...Celá koncepce je stavěna na principu objektivní odpovědnosti. Z tohoto důvodu jsme navrhli vyškrtnout slova „jakož i k míře zavinění“, protože by se tam mísily prvky subjektivní a objektivní odpovědnosti...“ v stenografickom zázname zo spoločnej schôdze poslancov Snemovne ľudu a Snemovne národov z 28. marca 1990.

³⁴ KNAP, K. – ŠVESTKA, J. In: ČEŠKA, J. – KABÁT, J. – ONDŘEJ, J. – ŠVESTKA, J. a kol. *Občanský zákoník – Komentář. Díl I.* Praha: Panorama, 1987, s. 102.

³⁵ NOVOTNÁ, M. Okruh zodpovedných subjektov pri náhrade nemajetkovej ujmy sekundárnym obetiam. In: NOVOTNÁ, M. – ZORIČÁKOVÁ, V. (eds.). *Náhrada nemajetkovej ujmy pozostalých a osobitosti nároku na náhradu nemajetkovej ujmy v medicínskom práve v podmienkach slovenského a českého práva.* Bratislava: TINCT, 2021, pozn. č. 2.

³⁶ MELZER, F. In: MELZER, F., TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník. Velký komentář. Svazek IX.* Praha: Leges, 2018, s. 982.

³⁷ Disent Elišky Wagnerovej k nálezu ÚS ČR zo 4. mája 2005, sp. zn. Pl.ÚS 16/04.

³⁸ Ibid.

4. Zodpovednosť za zásah do práva na súkromie – zodpovednosť bez protiprávnosti?

Ďalší problém spojený s predpokladmi vzniku práva úzko súvisí s určením okruhu zodpovedných subjektov za zásah do osobnostného práva. S predpokladmi zdanlivo až tak nesúvisiaci problém však odhaľuje slabé miesta tak súčasného legislatívneho uchopenia práva na finančné zadosťučinenie, ako aj domácej súdnej rozhodovacej praxe, ktorá sa s problémom vysporadúva skôr intuitívne než cestou premyslenej hlbšej argumentácie.

4.1. Určenie okruhu subjektov zodpovedných za zásah do osobnostného práva v judikatúre Najvyššieho súdu SR

V zmysle ustálenej judikatúry slovenského najvyššieho súdu za zásah a následky s ním spojené kategoricky zodpovedá ten, kto do osobnostného práva svojím konaním zasiahol. Prvý predpoklad v podobe protiprávneho zásahu, ktorý sme už podrobnejšie rozoberali, tak zároveň indikuje, kto je nositeľom povinnosti k náhrade ujmy. Očami judikatórneho výkladu je to ten subjekt, ktorý sa dopustil konania neoprávnene zasahujúceho do chránených osobnostných práv. Slovom najvyššieho súdu „...Z toho vyplýva, že predpokladom úspešného uplatnenia práva na ochranu osobnosti je, že došlo k neoprávnenému zásahu, a že tento zásah bol objektívne spôsobilý privodiť ujmu na chránených osobnostných právach. Tieto náležitosti musia byť súčasne splnené, aby vznikol právny vzťah, obsahom ktorého je na jednej strane právo domáhať sa ochrany podľa § 11 Občianskeho zákonníka a na druhej strane povinnosť znášať sankcie uložené súdom. Účastníkom, ktorý je v rámci tohto právneho vzťahu nositeľom uvedeného oprávnenia, je fyzická osoba, do osobnostných práv ktorej bolo zasiahnuté. **Účastníkom, ktorý je nositeľom povinnosti upustiť od neoprávnených zásahov do práva na ochranu osobnosti alebo odstrániť následky zásahov, alebo poskytnúť primerané zadosťučinenie, je vždy tá fyzická (alebo právnická osoba), ktorá sa dopustila určitého konania neoprávnene zasahujúceho do chránených osobnostných práv.**“³⁹ (zvýraznené autorkou).

Zodpovednosť za spôsobené následky teda zásadne nesie práve ten, kto svojím vlastným protiprávnym konaním zasiahne do niektorého z práv patriacich do katalógu osobnostných práv. Najvyšší súd vo výklade okruhu zodpovedných subjektov pokračuje a v inom rozhodnutí dôvodí, že sa povinnosť k náhrade ujmy viaže

³⁹ Uznesenie Najvyššieho súdu SR zo 17. januára 2019, sp. zn. 3Cdo/224/2018 s odkazom na uznesenie Najvyššieho súdu SR z 19. februára 2015, sp. zn. 4 Cdo/71/2014.

na osobnosť zasahovateľa a v prípade jeho smrti neprechádza na jeho dedičov: „... Všeobecnému osobnostnému právu fyzickej osoby na ochranu osobnosti zodpovedá povinnosť subjektu, ktorý do jej osobnostných práv neoprávnene zasiahol. **Táto povinnosť má osobný charakter – je spätá s osobou zasahujúceho subjektu.** Fyzická osoba, do osobnostných práv ktorej bolo zasiahnuté, sa môže domáhať priznania zadostučinenia iba voči tomu, kto do jej osobnosti neoprávnene zasiahol. Aj súd v konaní o ochranu osobnosti môže uložiť povinnosť poskytnúť morálnu alebo materiálnu satisfakciu výlučne iba zasahujúcemu subjektu. **Pokiaľ subjekt, ktorý do osobnostných práv fyzickej osoby zasiahol, zomrel, nemožno túto povinnosť uložiť, lebo smrťou zasahujúceho subjektu uvedená povinnosť zaniká a neprechádza na iného** [§ 460 a za použitia analógie (§ 579 ods. 2) aj § 853 Občianskeho zákonníka]. **Bolo by v rozpore s účelom zákona a podstatou práva na ochranu osobnosti, pokiaľ by túto povinnosť bolo možné uložiť tomu, kto sa protiprávneho zásahu nedopustil.**“⁴⁰ (zvýraznené autorkou).⁴¹

Ako však budeme vidieť, ustálená judikatúra nižších súdov vrátane samotného najvyššieho súdu sa touto rozhodovacou líniou neriadi.

4.2. Prevádzkovateľ ako pôvodca zásahu?

V okamihu určovania pasívnej legitimácie však narážame na problém, ktorý možno dobre ilustrovať na v praxi najčastejších prípadoch uplatňovania náhrady nemajetkovej ujmy sekundárnych obetí, kde pri dopravnej nehode došlo k úmrtiu alebo vážnemu poškodeniu zdravia primárnej obeť. V týchto konaniach je úplne bežnou praxou žalovať tak vodiča, ako aj prevádzkovateľa vozidla a cez jeho povinné zmluvné poistenie zažalovať priamo poisťovateľa (§ 15 ods. 1 zákona o PZP). Kým pri vodičovi asi nie je problematické uvažovať ako o tom, kto zasiahol do statku chráneného osobnostným právom, pri prevádzkovateľovi vozidla (ak, prirodzene, sám v čase dopravnej nehody súčasne nevedol vozidlo) len ťažko možno uvažovať ako o tom, kto zasiahol do osobnostných práv sekundárnych obetí. Zodpovednosť prevádzkovateľa dopravného prostriedku podľa § 427 OZ navyše ani nepredpokladá protiprávne konanie alebo opomenutie prevádzkovateľa na to, aby sa voči nemu vyvodila zodpovednosť za spôsobenú škodu. Podstata zodpovednosti za zvýšené riziko vyvolané osobitnou povahou prevádzky dopravného prostriedku spočíva v tom, že prevádzkovateľ zodpovedá za škodu bez toho, aby sa vyžadovala protiprávnosť

⁴⁰ Uznesenie Najvyššieho súdu SR z 16. apríla 2012, sp. zn. 3 Cdo/126/2011.

⁴¹ Nemáme na tomto mieste priestor zaoberať sa správnosťou prezentovaného záveru najvyššieho súdu, aj po prečítaní odôvodnenia tohto rozhodnutia dôvod, prečo povinnosť k náhrade smrťou pôvodcu zásahu zaniká, ostáva záhadou a rozhodnutie nepôsobí veľmi presvedčivo.

a zavinenie; už samotná udalosť vyvolaná osobitnou povahou prevádzky a spôsobe-
nie škody v príčinnej súvislosti s udalosťou je zákonným predpokladom pre vznik
práva na náhradu.⁴² Ak súdy priznávajú sekundárnym obetiam právo voči prevádz-
kovateľovi vozidla, nielenže priznávajú právo na náhradu voči subjektu, ktorý svojím
konaním do osobnosti sám vôbec nezasiahol, ale priznávajú ho voči subjektu, ktorý
ani nekonal protiprávne.

V rozhodovacej činnosti možno badať tendenciu rozširovať zodpovednosť aj
voči iným subjektom, ktoré za škodu zodpovedajú objektívne a bez potreby proti-
právneho konania, a takisto bez diskusie či úvahy nad splnením predpokladov ich
zaväzujú aj na náhradu nemajetkovej ujmy sekundárnym obetiam. Známý je prípad
priznania náhrady za nemajetkovú ujmu pozostalým voči správcovi cesty podľa
cestného zákona (135/1961 Zb.), ktorý objektívne zodpovedá za spôsobenú škodu
užívateľom komunikácií, ak boli príčinou vzniknutej škody nedostatky v zjazdnosti
alebo schodnosti ciest.⁴³ V inej veci bola uznaná pasívna legitímácia prevádzkovateľa
lyžiarskeho strediska,⁴⁴ v rade ďalších rozhodnutí to bola nemocnica alebo zdravot-
nícke zariadenie, ak nie pre analogickú aplikáciu niektorej z objektívnych skutko-
vých podstát deliktneho práva, tak pre pričítanie protipprávneho konania zamestnan-
ca cez § 420 ods. 2 OZ.

Na nekonzistenciu v rozhodovaní výstižne poukázal aj dovolateľ – prevádzko-
vateľ motorového vozidla, vo veci, výsledkom ktorej je zbierkové rozhodnutie naj-
vyššieho súdu R 128/2014. Prvou dovolacou otázkou sa dovolateľ najvyššieho súdu
pýtal, „či v prípade neoprávneného zásahu do osobnostných práv fyzickej osoby, ktorý bol
vyvolaný zvláštnou povahou prevádzky dopravných prostriedkov, je osobou zodpovednou
za zásah do osobnostných práv fyzickej osoby prevádzkovateľ motorového vozidla, ktorý
zodpovedá za škodu spôsobenú prevádzkou tohto vozidla v zmysle § 427 a nasl. Ob-
čianskeho zákonníka s tým, že pasívna vecná legitímácia prevádzkovateľa motorového
vozidla vyplýva z analogického použitia § 427 a nasl. Občianskeho zákonníka“.

Najvyšší súd týmto dostal jedinečnú príležitosť rozuzliť pretrvávajúci problém

⁴² NOVOTNÁ, M. In: ŠTEVČEK, M., DULAK, A., BAJÁNKOVÁ, J., FEČÍK, M., SEDLAČKO, F., TO-
MAŠOVIČ, M. a kol. *Občiansky zákonník I. § 1 – 450. 2. vydanie. Komentár.* Praha : C. H. Beck, 2019, s.
1525.

⁴³ Rozsudok Krajského súdu Bratislava z 20. februára 2013, sp. zn. 4Co/470/2011.

⁴⁴ Uznesenie Krajského súdu Prešov z 29. novembra 2012, sp. zn. 20Co/188/2012 v spojení s uznesením
Najvyššieho súdu SR z 11. februára 2016, sp. zn. 3Cdo/127/2013. Pre úplnosť sa žiada uviesť, že naj-
vyšší súd zodpovednosť lyžiarskeho strediska vyvodil cez § 420 ods. 2 OZ, možno sa teda domnievať,
že na základe protipprávneho a zavineného konania pomocníka. Avšak vzhľadom na to, že súd vo veci
rozhodol rozsudkom pre zmeškanie, a vo veci teda neprebehlo dokazovanie, sa javí byť vhodnejším zák-
ladom zodpovednosti na podklade skutkových zistení (smrť dievčata spôsobená uvoľnenou súčiastkou
lyžiarskeho vleku) zodpovednosť za prevádzkovú činnosť podľa § 420a OZ.

predpokladov vzniku práva na finančné zadostúčenie a prehodnotiť svoju staršiu judikatúru k protiprávnosti ako predpokladu a k určovaniu okruhu zodpovedných osôb. Dovolací súd však na dovoláciu otázku odpovedal potrebou analogickej aplikácie § 420 ods. 2 OZ a tiež § 427 OZ bez toho, aby sa akokoľvek vysporiadal so svojou skoršou judikatúrou.

Je vidieť, že si sudy pri rozhodovaní prepožičiavajú pasívnu legitímáciu prevádzkovateľov z objektívnych skutkových podstát zodpovednosti za škodu, aj keď ich pasívna legitímácia nekorešponduje s požiadavkou, podľa ktorej je nositeľom povinnosti k náhrade ujmy iba ten, kto vlastným konaním zasiahol do osobnostných práv. Rovnako je tiež spomínaná analogická aplikácia ustanovenia o presune zodpovednosti z pomocníka na princípála dnes už, dá sa povedať, všeobecne akceptovateľná naprieč domácou judikatúrou.⁴⁵ Ustanovenie § 420 ods. 2 OZ je pritom ideálnym príkladom toho, keď v deliktnej práve na základe rozhodnutia zákonodarcu nezodpovedá za vlastné protiprávne konanie osoba, ktorá priamo zasiahla do statkov poškodeného, ale následky nesie iná osoba, ktorej sa toto konanie, a vo výsledku celá zodpovednosť, iba pričítava.

Skutočnosť, že sudy až prekvapivo bez diskusie pristupujú k analogickej aplikácii okruhu pasívne legitimovaných subjektov zo zodpovednosti za škodu, sa zdá byť racionálne pre dôvody presunu alebo pripísania zodpovednosti za škodlivý následok tomu, kto vlastným konaním tento dôsledok nespôsobil. Ak raz zákonodarcu z určitých dôvodov nechcel, aby zamestnanec ako pomocník znášal sám z vlastného majetku tie škodlivé dôsledky, ku ktorým došlo pri výkone práce pre zamestnávateľa, dáva zmysel, aby boli presunuté na zamestnávateľa aj v prípade, ak povinnosť zaplatiť čiastku peňazí nemá pokrývať majetkovú, ale nemajetkovú ujmu na strane poškodeného. Veľmi podobne je to pritom aj pri zmienených prípadoch objektívnej zodpovednosti, keď škodlivé dôsledky zo svojho majetku znášajú subjekty, ktoré sa síce nijakým spôsobom nepričinili o vznik škodlivého dôsledku, ale z osobitných dôvodov, akým je spravidla zvýšené riziko výkonu ich činnosti, im právo túto zodpovednosť priradzuje. Aj vzhľadom na judikatórny vývoj a prenositeľnosť dôvodov na pričítanie a presun zodpovednosti z deliktnej práva na formálne osobnostný nárok sa zdajú byť závery o tom, že nositeľom pasívnej legitímácie je iba ten, kto priamo zasiahol do osobnosti poškodeného, neudržateľné.

⁴⁵ R 128/2014, v rozhodnutiach nižších súdov pozri napr. odôvodnenie rozsudku Krajského súdu Prešov zo 17. decembra 2018, sp. zn. 7Co/108/2018, rozsudku Krajského súdu Prešov z 18. decembra 2014, sp. zn. 14Co/12/2014 alebo rozsudku Krajského súdu Trenčín z 8. januára 2020, sp. zn. 5Co/158/2019.

S akceptáciou záveru sa však nevyhnutne znovu otvára otázka predpokladov vzniku práva na náhradu nemajetkovej ujmy. Ak pripustíme analogickú aplikáciu určenia okruhu zodpovedných subjektov zo skutkových podstát zodpovednosti za škodu, nie je na mieste analogicky aplikovať aj predpoklady vzniku ich zodpovednosti? Je v tomto štádiu rozhodovacej praxe vôbec výklad o jednotných predpokladoch vzniku práva (protiprávnosť, kauzalita, vznik ujmy bez ohľadu na zavinenie) udržateľný?

5. Návrh riešenia

Ak si porovnáme podmienky vzniku práva na finančné zadostučinenie pri nemajetkovej ujme (protiprávny zásah, vznik ujmy, kauzalita) voči vodičovi, ktorý za škodu na majetku podľa deliktneho práva zodpovedá subjektívne, dôjdeme k výsledku, že podmienky vzniku nároku na náhradu nemajetkovej ujmy sú postavené oveľa benevolentnejšie, čo je, ako sme už dôvodili, hodnotovo neudržateľné. Zdanlivo viac vyvážené sa porovnanie môže javiť vo vzťahu k podmienkam vzniku objektívnej zodpovednosti za spôsobenú škodu (napr. za škodu spôsobenú prevádzkou dopravných prostriedkov), to by však platilo iba vtedy, ak by sa aj pri nemajetkovej ujme pripustila aplikácia liberačných dôvodov, vďaka ktorým sa môže prevádzkovateľ zodpovednosti zbaviť. Ak by sme však od prevádzkovateľa, ktorý za majetkovú škodu a ujmu na zdraví zodpovedá objektívne napr. podľa § 427 OZ, vyžadovali pre vznik zodpovednosti protiprávne konanie, v absolútnej väčšine prípadov tak prevádzkovateľ za spôsobenú nemajetkovú ujmu nebude pre chýbajúcu protiprávnosť zodpovedať.

Riešením problému predpokladov vzniku práva na finančné zadostučinenie by bola **analogická aplikácia predpokladov zo zodpovednosti za škodu**: tie isté predpoklady niektorej z objektívnych deliktých skutkových podstát, na základe ktorej subjekt zodpovedá bez protiprávneho konania, by mali postačovať aj pre vznik práva na náhradu zadostučinenia za imateriálnu ujmu sekundárnych obetí. Súčasne by tiež mal subjekt možnosť liberovať sa zo zodpovednosti podľa podmienok danej skutkovej podstaty. V súvislosti so zodpovednosťou toho, kto svojím protiprávnym konaním zasiahol do osobnostného práva, by sa mala analogicky aplikovať všeobecná skutková podstata v § 420 OZ. Okrem podmienky protiprávnosti (ktorá pri sekundárnych obetiach však bude vždy naplnená, lebo ide o zásah do absolútneho práva) by mal na vznik zodpovednosti subjekt konať zavinene. Nazdávame sa, že len týmto spôsobom sa predíde vzniku teoretických a aplikačných problémov vykreslených vyššie.⁴⁶

⁴⁶ Števec navrhuje inú cestu, a to rozšíriť pojem škody aj o nemajetkovú ujmu. Nazdávame sa však, že by týmto spôsobom dochádzalo k neohraničenému a neohraničiteľnému uplatňovaniu rôznych druhov

Ak sa na súčasný stav poznania o práve sekundárnych obetí pozrieme komplexne, zistíme, že už teraz sa na právo analogicky aplikuje rad ustanovení zo zodpovednosti za škodu: okrem zmieňovaného ustanovenia o pomocníkovi (§ 420 ods. 2 OZ) je to tiež úprava solidárnej a delenej zodpovednosti (§ 438 – 440 OZ)⁴⁷, spolu-zapríčinenia ujmy poškodeným (§ 441 OZ),⁴⁸ pravidlo o znížení sumy náhrady, ak sú prítomné osobitné okolnosti prípadu (§ 450 OZ),⁴⁹ jednotlivé skutkové podstaty objektívnej zodpovednosti (§ 420a OZ, § 427 OZ)⁵⁰ či špeciálne skutkové podstaty pre vznik škody v osobitných predpisoch.⁵¹

Právo na náhradu ujmy sekundárnych obetí je teraz kdesi na pol ceste medzi úpravou zodpovednosti za škodu a úpravou osobnostných práv. Optikou súčasného judikatórneho vývoja je však vidieť, že sa aj pri určovaní predpokladov a okruhu zodpovedných subjektov právo na zadosťučinenie čoraz viac preklápa do deliktnej roviny so všetkými s tým spojenými dôsledkami. Ostáva už len akceptovať skutočnosť, že materiálne deliktná povaha tohto práva so sebou prináša potrebu naplnenia niektorej z deliktých skutkových podstát, vďaka čomu sa prizmou základnej podstaty § 420 OZ do spektra predpokladov nevyhnutne zaradzuje aj zavinenie.

Žiada sa na záver v krátkosti zamyslieť nad ostatnými prostriedkami ochrany osobnosti (§ 13 ods. 1 OZ), pri ktorých, nazdávame sa, dáva zmysel, aby boli založené na objektívnom princípe. Právo dotknutej osoby na upustenie od zásahu a na odstránenie jeho dôsledkov by nemalo byť viazané na zavinenie, keďže negatívna a reštitučná ochrana predstavuje základné minimum zákonnej ochrany osobnosti. Na druhej strane právo na peňažné plnenie smerujúce voči subjektu, ktorý ho má

nárokov imateriálnej povahy (po spôsobení dopravnej nehody by škodca okrem všetkých možných majetkových nárokov vrátane ujmy na zdraví a zadosťučinenia pre sekundárne obete musel hradiť peňažný nárok kompenzujúci negatívne pocity vzniknuté zničením obľúbenej knihy, absenciou v práci či v kruhu priateľov alebo na dôležitej životnej udalosti blízkeho, pocity strachu o blízkeho, ktorý sa po dopravnej nehode ocitol vo vážnom zdravotnom stave a tak ďalej, hranica pre nároky kompenzujúcich nemajetkovú ujmu leží tam, kde hranice ľudskej predstavivosti). Hoci úzky pojem škody so sebou nepochybne prináša teoreticko-aplikačné komplikácie, vznik práva na náhradu nemajetkovej ujmy v peniazoch by stále mal byť viazaný na konkrétny zákonný základ. K názorom Števčeka pozri ŠTEVČEK, M. Civilnoprávne nároky oprávnených osôb po smrti blízkej osoby. In: *Notitiae ex Academia Bratislavensi Iurisprudentiae*, č. 1, 2008, roč. 1, s. 166.

⁴⁷ Uznesenie Najvyššieho súdu SR z 11. februára 2016, sp. zn. 3Cdo/187/2013.

⁴⁸ NOVOTNÁ, M. Spoluúčasť primárnej obete na spôsobení škody ako kritérium zníženia náhrady nemajetkovej ujmy sekundárnej obete? In: NOVOTNÁ, M. – ZORIČÁKOVÁ, V. (eds.). *Náhrada nemajetkovej ujmy pozostalých a osobitosti nároku na náhradu nemajetkovej ujmy v medicínskom práve v podmienkach slovenského a českého práva*. Bratislava: TINCT, 2021.

⁴⁹ TROJČÁKOVÁ, V. Určovanie výšky náhrady nemajetkovej ujmy sekundárnych obetí. In: *Súkromné právo*, č. 3, 2020, roč. VI., s. 116.

⁵⁰ R 128/2014.

⁵¹ Napr. cestný zákon, pozri rozsudok Krajského súdu Bratislava z 20. februára 2013, sp. zn. 4Co/470/2011.

uspokojiť z vlastných prostriedkov, je materiálne súčasťou deliktneho práva, čo koniec koncov potvrdzuje aj ustálená judikatúra najvyššieho súdu o premlčateľnosti tohto práva,⁵² v ktorej majetkový charakter práva prevážil nad skutočnosťou, že ide o súčasť systému prostriedkov ochrany osobnosti. Nedá sa totiž prehliadnuť, že pri práve na finančné zadostučinenie na rozdiel od ostatných prostriedkov ochrany osobnosti nefiguruje iba potreba ochrany osobnosti dotknutého subjektu na jednej strane, ale tiež ochrana vlastníckeho práva škodcu na druhej strane. Spôsob, akým právo toto vlastnícke právo škodcu chráni, je – okrem iného – hlavne princíp zavinenia.

Ak sa v závere ešte raz pozrieme na úpravu osobnostných práv, tá okrem neoprávnenosti zásahu o predpokladoch výslovne nehovorí. Objektívny princíp zodpovednosti síce vyplýva z historických prameňov a je tak jasným prejavom vôle zákonodarcu, nazdávame sa však, že aj kvôli zmieňovaným historickým súvislostiam prijatia novely a vtedajšom relatívne nízkom povedomí o vzťahu k deliktnému právu sa žiada uprednostniť hodnotové argumenty pred historickou vôľou normotvorcu.⁵³ To by malo platiť o to viac, ak vezmeme do úvahy vývoj práva na finančné zadostučinenie, ktorým sa o dve dekády po prijatí novely začala kompenzovať citová ujma blízkych osôb, ktorá súčasne postavila právo na zadostučinenie do inej, ešte užšej roviny s ujmovou na zdraví.

Záver

Nedá sa prehliadať materiálna prepojenosť náhrady citovej ujmy v peniazoch s deliktným právom a naznačené hodnotové rozpory spočívajúce v rozdielnom posudzovaní predpokladov vzniku práv na náhradu ujmy. Ak teda má nositeľ pasívnej legitimácie v konaní o náhradu nemajetkovej ujmy v peniazoch povinnosť siahnúť do vlastných prostriedkov, či už preto, lebo do osobnosti sekundárnych obetí zasiahol vlastným konaním alebo naň právo iba presúva zodpovednosť za vyvolané riziko, mal by byť k tejto povinnosti zaviazaný za rovnakých podmienok a predpokladov, ako pri povinnosti k náhrade ujmy na majetku. Vo výsledku to znamená, že nestačí, ak sa na prípady vzniku nemajetkovej ujmy analogicky uplatnia pravidlá o subjektoch zo zodpovednosti za škodu (menovite § 420 ods. 2 OZ a okruh objektívne zodpovedných subjektov), ale bude treba analogicky uplatniť tiež predpokla-

⁵² R 58/2014.

⁵³ MELZER, F. *Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 202.

dy jednotlivých skutkových podstát, ktoré sú pri týchto subjektoch naplnené. To znamená, že s požiadavkou protiprávnosti musí byť spojený princíp zavinenia a pri objektívnej zodpovednosti by mali mať pasívne legitimovaní možnosť liberovať sa za podmienok stanovených danou deliktnou skutkovou podstatou. Pretrvávajúci narátív v judikatúre o objektívnej zodpovednosti za nemajetkovú ujmu a protiprávnom zásahu do osobnosti ako postačujúcom predpoklade vzniku zadosťučinenia v peniazoch sa žiada prehodnotiť a otvoriť cestu širšej analogickej aplikácii ustanovení zo zodpovednosti za škodu.

PREMLČANIE NÁROKU NA NÁHRADU NEMAJETKOVEJ UJMY: ANALÝZA ZBIERKOVÝCH ROZHODNUTÍ NAJVYŠŠIEHO SÚDU SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Mgr. Michal Novotný

Ministerstvo spravodlivosti Slovenskej republiky

Abstrakt: Najvyšší súd Slovenskej republiky v judikáte R 58/2014 dospel k záveru, že nárok na náhradu nemajetkovej ujmy sa premlčuje podľa § 101 OZ v trojročnej premlčacej dobe, pre plynutie ktorej je rozhodný okamih zásahu. Predkladaný príspevok kriticky analyzuje oba hlavné závery najvyššieho súdu: či je tento nárok vôbec premlčateľný, a ak áno, v akej premlčacej dobe. Poukazuje pritom na možné rozpory so zámerom zákonodarcu, so znením zákona, s judikatúrou v súvisiacich otázkach, ktorých výsledkom sú možné konfliktné miesta a hodnotové rozpory v právnom poriadku. Konečným riešením naznačených problémov môže byť len pripravovaná rekodifikácia.

Kľúčové slová: nemajetková ujma, finančné zadosťučinenie, premlčanie

Úvod

Problematika úpravy nemajetkovej ujmy podľa § 13 ods. 2 a 3 Občianskeho zákonníka zamestnáva našu spisbu dlhodobo a opakovane.¹ Keďže zhodné znenie citovaných ustanovení bolo účinné aj v Českej republike až do 31. decembra 2013, je zaujímavé sledovať, že ešte dlhšie a intenzívnejšie zamestnávala táto problematika aj českú právnickú spisbu.² V českej diskusii sa objavili aj príspevky k téme premlčania nárokov upravených v uvedených ustanoveniach, pričom tieto príspevky prezentovali viaceré celkom protichodných nárokov.

Medzičasom sa k otázke premlčania vyjadrila aj judikatúra, čo však neznamená, že právnická diskusia k téme by sa mala ukončiť. Cieľom tohto príspevku je stručná kritická analýza právnych názorov, ku ktorým dospela judikatúra, a jej konfrontácia s názormi vyjadrenými v právnickej spisbe. Len kritické zhodnotenie aktuálneho právneho stavu totiž môže predstavovať rozumný základ na prípravu novej, rekodifikovanej právnej úpravy.³

¹ Pozri napríklad prehľad: FEKETE, I. *Občiansky zákonník 1. Veľký komentár*. Bratislava: Eurokódex, 2011, s. 126.

² Pozri napríklad prehľad: ELIÁŠ, K. a kol. *Občanský zákoník. Velký akademický komentář. 1. svazek*. Praha: Linde, 2008, s. 165.

³ Blížšie k cieľom rekodifikácie Občianskeho zákonníka pozri
<<https://www.justice.gov.sk/Stranky/Ministerstvo/Rekodifikacia-OZ/Uvod.aspx>> Navštívené 15. 11. 2021.

1. Korene právnej úpravy

Starý bonmot hovorí, že začať je najlepšie – od začiatku. Preto aj pri uvažovaní nad tak široko rozdiskutovanou témou, akou je úprava nemajetkovej ujmy a osobitne zadostučinenia v peniazoch, nezaškodí vrátiť sa ku koreňom pôvodnej právnej úpravy.

Pôvodné znenie § 13 Občianskeho zákonníka (vyhláseného ako zákon č. 40/1964 Zb.) účinné od 1. apríla 1964 sa nečlenilo na odseky. Toto ustanovenie v podstate zodpovedalo dnešnému zneniu § 13 ods. 1 Občianskeho zákonníka, ku ktorému bola pripojená veta, že „Súd môže tiež rozhodnúť, aby sa dalo primerané zadostučinenie“. Zákon nevymedzoval, čo mohlo byť oným „primeraným zadostučinením“, a ponechával jeho voľbu súdu. Ako však zdôrazňovala už dôvodová správa k citovanému ustanoveniu,⁴ malo ísť výlučne o imateriálne (morálne) zadostučinenie, napríklad vo forme vyhlásenia (v tlači) alebo iným vhodným spôsobom. Materiálnu náhradu bolo možné priznať len vtedy, ak vznikla majetková škoda (§ 16 Občianskeho zákonníka).

Zmeny v ustanovení § 13 nepriniesla veľká novela Občianskeho zákonníka – zákon č. 519/1991 Zb., ale nastala omnoho skôr. Do dnešnej podoby bolo znenie § 13 upravené zákonom č. 87/1990 Zb., ktorým sa mení a dopĺňa Občiansky zákonník, ktorý nadobudol účinnosť dňom vyhlásenia (29. marca 1990). Návrh tohto zákona bol predložený Federálnemu zhromaždeniu ako poslanecký návrh zákona.⁵ Znenie jednotlivých ustanovení bolo v podstate zhodné s tým, čo bolo nakoniec schválené a vyhlásené, len v § 13 ods. 3 sa pôvodne navrhovalo, aby súd prihliadal aj na „mieru zavinenia“. Zaujímavosťou je, že táto parlamentná tlač neobsahovala žiadnu dôvodovú správu. Dôvody tak možno zistiť len z expozé jedného z navrhovateľov – poslanca Lea Dvořáka.⁶ V úvode svojho vystúpenia požiadal, aby sa z návrhu vyčiarkli slová „mieru zavinenia“, pretože nárok na zadostučinenie v peniazoch má byť postavený na objektívnej zodpovednosti. Pôvodne navrhovatelia plánovali túto zmenu zaradiť do § 16 k náhrade škody. Podľa poslanca Dvořáka sa doplnením možnosti finančného zadostučinenia rozširuje možnosť ochrany, ak dochádza k urážkam na ulici alebo

⁴ Vládny návrh Občianskeho zákonníka. Národné zhromaždenie, III. volebné obdobie, tlač 156. Dostupné na <https://www.psp.cz/eknih/1960ns/tisky/t0156_01.htm>. Navštívené 15. 11. 2021.

⁵ Návrh poslancov Leo Dvořáka, JUDr. Vladimíra Janočka, JUDr. Miroslava Janstu, JUDr. Jiřího Medřického, doc. JUDr. Jozefa Oleja, JUDr. Vlasty Parkánovej a JUDr. Petra Tomana na vydanie zákona, ktorým sa mení a dopĺňa Občiansky zákonník. Federálne zhromaždenie, V. volebné obdobie, tlač 322. Dostupné na <https://www.psp.cz/eknih/1986fs/tisky/t0322_00.htm>. Navštívené 15. 11. 2021.

⁶ Stenografický záznam z 26. schôdze Federálneho zhromaždenia. 2. deň – streda 28. marca 1990 <<https://www.psp.cz/eknih/1986fs/slsn/stenprot/026schuz/s026018.htm>>. Navštívené 15. 11. 2021.

inde na verejnosti, a to najmä s očakávanou volebnou kampaňou. Návrh bol napokon schválený s uvedenou jedinou zmenou.

Už z týchto okolností je zrejmé, že zákonodarca uvažoval nad nárokom na zadostučinenie v peniazoch v podstate výlučne len v okolnostiach zásahov do dobrého mena a cti. Z priebehu rozpravy nemožno vysledovať žiadne náznaky, že by vtedajší zákonodarca vôbec uvažoval nad dôsledkami, ktoré by mohlo spôsobiť rozšírenie týchto nárokov na zásahy do súkromia, súkromného či rodinného života. Na druhej strane je však rovnako zrejmé, že zákonodarca sa v § 13 ods. 2 a 3 vedome rozhodol upraviť finančné zadostučinenie ako osobitnú formu primeraného zadostučinenia. Takisto vedomým rozhodnutím táto úprava nebola zaradená do § 16, ktorý sa týka nárokov na náhradu škody, ktorá vznikla zásahom do práva na ochranu osobnosti. Tento poznatok je osobitne významný pri uvažovaní nad subsidiárnou či analogickou aplikáciou niektorých inštitútov náhrady škody, akým je napríklad zodpovednosť za pomocníka (§ 420 ods. 2)⁷ alebo spoluzavinenie poškodeného (§ 441).⁸ Úprava náhrady škody v § 16 nebola zákonom č. 87/1990 Zb. nijako dotknutá.

2. Otázka premlčania

Možno predpokladať, že tak, ako sa to prízvukovalo v rozprave,⁹ s rozšírením prostriedkov zadostučinenia o náhradu nemajetkovej ujmy v peniazoch vzrástla aj ochota uplatňovať tento – omnoho účinnejší – prostriedok. Už zakrátko sa tak začala tvoriť judikatúra k novej úprave.¹⁰ K samotnej otázke premlčania však Najvyšší súd Slovenskej republiky zaujal stanovisko až pomerne nedávno, vo svojom rozsudku sp. zn. 2 Cdo 194/2011 z 27. novembra 2012. Toto rozhodnutie bolo uverejnené v Zbierke stanovísk najvyššieho súdu a rozhodnutí súdov SR ako judikát R 58/2014 s touto právnou vetou: **„Právo na náhradu nemajetkovej ujmy v peniazoch[,] je právom majetkovej povahy, ktoré sa premlčuje.“**

Skutkový základ veci bol pomerne jednoduchý: žalovaný pod vplyvom alkoholu spôsobil 2. decembra 1998 dopravnú nehodu, pri ktorej zomrel manžel žalobkyne. Žalovaný bol v trestnom konaní uznaný za vinného z tohto skutku. Žalobkyňa

⁷ Napríklad rozsudok NS SR sp. zn. 3 Cdo 228/2012 z 26. 9. 2013 (judikát R 128/2014).

⁸ Napríklad rozsudok NS SR sp. zn. 1 Cdo 89/97 z 28. 4. 1998 (judikát R 29/2001).

⁹ Pozri pozn. č. 6.

¹⁰ Napríklad rozhodnutia NS SR sp. zn. 2 Cdo 6/92 z 29. 6. 1992 (judikát R 27/1993), sp. zn. 2 Cdo 18/92 z 29. 6. 1992 (judikát R 28/1993), 1 Co 4/93 z 25. 3. 1993 (judikát R 35/1996), sp. zn. 1 Co 25/94 z 19. 4. 1994 (judikát R 34/1996), sp. zn. V Cdo 3/94 z 21. 12. 1994 (judikát R 36/1996), sp. zn. 1 Co 17/94 z 30. 3. 1994 (judikát R 37/1996), sp. zn. 1 Co 34/95 z 31. 1. 1996 (judikát R 38/1996).

potom voči nemu 20. februára 2002 podala žalobu, ktorou sa voči nemu domáhala náhrady nemajetkovej ujmy v peniazoch za zásah do jej osobnostných práv, ktorý sa (podľa súdov) prejavil rôznymi formami nemateriálnej ujmy (šok, smútok, strata zo spoločenstva s blízkou osobou). Prvostupňový súd žalobe vyhovel, vychádzajúc z názoru, že ani právo na náhradu nemajetkovej ujmy v peniazoch sa nepremlčuje, lebo nie je právom majetkovým. Odvolací súd dospel k opačnému záveru, preto žalobu zamietol.

Najvyšší súd sa stotožnil s odvolacím súdom a v odôvodnení svojho rozsudku postupne formuloval dva zásadné právne závery (každý v rozsahu jedného odseku):

1. právo na náhradu nemajetkovej ujmy v peniazoch je parciálny a relatívne samostatný prostriedok ochrany osobnosti a jeho vyjadrenie v peniazoch spôsobuje, že ide o nárok majetkový; podľa najvyššieho súdu je určujúci obsah nároku a „*princíp právnej istoty vylučuje, aby plynutiu času neboli priznané žiadne právne účinky*“;
2. premlčacia doba je trojročná a podľa § 101 Občianskeho zákonníka začína plynúť dňom „*nasledujúcim po dni*“, kedy k zásahu došlo.

Pri kritickom skúmaní už na prvý pohľad zaujme, že najvyšší súd rozhodoval 27. novembra 2012. V tomto čase bolo už k danej veci dostupných viacero publikovaných názorov právnej spisby, vrátane názorov českých autorít, ktoré polemizovali o tom, či tieto nároky sú premlčateľné.¹¹ Najvyšší súd odkazuje na závery svojho skoršieho rozsudku sp. zn. 5 Cdo 278/2007 z 25. septembra 2008,¹² v ktorom dospel k rovnakému záveru. V tomto skoršom rozsudku však otázka premlčania bola riešená len ako *obiter dictum*, pretože ju dovolateľ nenastolil. Napriek tomu sa dovolací súd k tejto otázke vyjadril a aspoň poukázal na to, že na ňu existujú odlišné názory (s odkazom na „*výrazné osobnosti českej právnej vedy*“). Je na škodu veci, že neskorší rozsudok, publikovaný dokonca ako judikát, sa týmito názormi bližšie nezaoberal a v rozsudku sa nevyjadril k jednotlivým argumentom, ktoré sú proti nim vznášané.

Napriek tomu pokúsme podrobiť oba vyššie citované argumenty najvyššieho súdu kritickému rozboru.

2.1 Peňažné zadostučinenie ako majetkové právo

Podľa § 100 ods. 2 Občianskeho zákonníka sa premlčujú všetky majetkové práva s výnimkou vlastníckeho práva. Najvyšší súd považoval nárok na náhradu nemajet-

¹¹ Pozri pozn. č. 1.

¹² Zo súdnej praxe, roč. 2008, č. 6, s. 75.

kovej ujmy v peniazoch za takéto majetkové právo, ktoré sa premlčuje. Proti tomuto názoru však možno postaviť rad protiargumentov.

Predovšetkým už zo samotného znenia § 13 ods. 2 vyplýva, že to, čo sa nahrádza, je nemajetková ujma. Celé primerané zadostučinenie je tak prostriedkom ochrany nemajetkového práva – práva na ochranu osobnosti. Ako správne uvádza aj najvyšší súd, právo na peňažné zadostučinenie je len jedna z foriem (jeden z prostriedkov) nápravy zásahov do práva na ochranu osobnosti. Z § 13 ods. 1 a 2 pritom vyplýva, že nejde o prostriedok alternatívny, ale subsidiárny – jeho uplatnenie závisí nie od voľby dotknutej osoby, ale od závažnosti vzniknutej ujmy. Možno tak v tejto súvislosti postaviť otázku, prečo sa z formy ochrany nemajetkového práva stáva právo majetkové?

Najvyšší súd túto odpoveď vidí v tom, že rozhodujúci je „*obsah nároku*“. Hoci sa na ne neodkazuje, podobné závery k tejto problematike vyslovil Najvyšší súd Českej republiky.¹³ Podľa týchto právnych názorov ide o podobnú situáciu ako v prípade náhrady bolestného a sťaženia spoločenského uplatnenia alebo určenia hodnoty autorského diela alebo predmetu priemyselného vlastníctva. Pojem „*obsah nároku*“ je však mimoriadne neostrý. Je zjavné, že najvyšší súd za premlčateľné považuje nároky finančné. Čo však nároky uvedené v § 13 ods. 1, ktorých obsahom je takisto plnenie vyjadrené majetkovo? Napríklad ak sa pisateľ domáha od inej osoby vydania súkromných (napríklad lúbostných listov). V danom prípade nejde o nárok na základe § 126 Občianskeho zákonníka, keďže listy pisateľ zjavne písal druhej strane, a boli teda určené do jej vlastníctva. Nárok na ich vydanie (napríklad v dôsledku neskoršieho zániku pôvodného intímneho vzťahu, v rámci ktorého boli napísané) je tam celkom obyčajným nárokom na vydanie majetkového predmetu – veci. To isté možno povedať o nároku na vydanie podobizne.¹⁴ Iným príkladom je trebárs umiestnenie veľkoplošného panelu (bilboardu) s hanlivým alebo urážlivým výrokom. Je konkrétny nárok na odstránenie tohto panelu nárokom majetkovým, teda je „*obsahom nároku*“ majetkové plnenie? Ťažko vysvetliť, prečo nie.

Odkazy (českej judikatury) na autorské právo a na bolestné či sťaženie spoločenského uplatnenia tu nie sú príliš príhodné. Podľa § 58 ods. 1 písm. g) Autorského zákona č. 185/2015 Z. z. sa totiž autor, do ktorého práva sa neoprávnene zasiahlo alebo ktorého právu hrozí neoprávnený zásah, môže domáhať aj nemajetkovej ujmy. Citované ustanovenie však výslovne odkazuje na § 442a Občianskeho zákonníka, ktoré náhradu nemajetkovej ujmy upravuje v rámci náhrady škody. Bolestné a sťaženie spoločenského uplatnenia sú v § 444 Občianskeho zákonníka výslovne upra-

¹³ Rozsudok NS ČR sp. zn. 31 Cdo 3161/2008 z 12. 11. 2008.

¹⁴ Fekete, I. cit. dielo, s. 137.

vené ako nároky pri škode na zdraví, teda ako nároky na náhradu škody. Ako sme však poukázali v úvode tohto príspevku, zákonodarca sa pri ustanovení nároku na náhradu nemajetkovej ujmy v peniazoch vedome rozhodol odlíšiť tento nárok od náhrady škody. O tom svedčí aj vypustenie miery zavinenia ako okolnosti, na ktorú sa má podľa § 13 ods. 3 prihliadať. Preto nie je správne vyvodzovať z právnej úpravy náhrady škody závery pre peňažné zadostučinenie podľa § 13 ods. 2 Občianskeho zákonníka.

Nemenej závažným dôsledkom názoru o premlčateľnosti peňažného zadostučinenia je aj hodnotový rozpor v rámci právneho poriadku, ktorý tento záver spôsobuje. Zo znenia § 13 ods. 2 je totiž zrejmé, že peňažné zadostučinenie prichádza do úvahy len pri závažnejších zásahoch do práva na ochranu osobnosti. Peňažné zadostučinenie je teda koncipované ako prísnejší následok, ktorý má hroziť pôvodcovi zásahu. Tomu však nezodpovedá záver, že podmienky uplatnenia tohto nároku sú prísnejšie pre dotknutú osobu a v istom zmysle výhodnejšie pre pôvodcu zásahu. Ten sa totiž po uplynutí premlčacej doby môže peňažnému zadostučineniu ubrániť námietkou premlčania, hoci samotný zásah a jeho dôsledky naďalej pretrvávajú. Naopak, inému nároku uplatnenému podľa § 13 ods. 1 (napr. už spomínanému odstráneniu verejného pútača), prípadne inej forme zadostučinenia (napr. ospravedlneniu za mierny vtip) sa týmto spôsobom ubrániť nemôže.

Za nie príliš účelný možno považovať aj odkaz na princíp právnej istoty (takisto prevzatý z českej judikatúry¹⁵). Nejde však o to, že by takýto odkaz nebol správny. Naopak, aj Ústavný súd Slovenskej republiky vo svojej judikatúre¹⁶ vyjadril právny názor, že premlčanie vyjadruje záujem spoločnosti, aby boli dlhy súdne vymáhané len v rozumnom čase, pretože s časom sa prehľbuje dôkazná núdza a vôbec vedomosť o dlžobe. Nie je však zrejmé, prečo by v tomto smere mal byť rozdiel medzi peňažnými a nepeňažnými záväzkami, keďže tieto postuláty platia pri oboch z nich. Inak povedané, nie je zrejmé, prečo má princíp právnej istoty potvrdzovať, že premlčateľné má byť právo práve preto (alebo o to viac), že jeho obsahom je peňažné plnenie. Naopak, princíp právnej istoty by si zjavne vyžadoval, aby boli rovnako premlčateľné akékoľvek nároky, pretože vo vzťahu ku každému z nich sa časom zhoršuje dôkazná situácia a celková vedomosť o ňom. Napriek tomu sa zákonodarca môže rozhodnúť, že určité peňažné nároky vyhlási za nepremlčateľné.¹⁷ Preto sama okolnosť, že nemajetková ujma sa má nahradiť v peniazoch, nie je z hľadiska právnej istoty rozhodná pre posúdenie, či takýto nárok má alebo nemá byť premlčateľný.

¹⁵ Rozhodnutie citované v pozn. č. 13.

¹⁶ Porov. nález ÚS SR sp. zn. PL. ÚS 11/2016 zo 7. 2. 2018.

¹⁷ Napríklad § 220l ods. 2 a § 220w ods. 4 Obchodného zákonníka.

2.2 Dĺžka a plynutie premlčacej doby

Podľa § 101 Občianskeho zákonníka platí, že ak nie je v ďalších ustanoveniach uvedené inak, premlčacia doba je trojročná a plynie odo dňa, keď sa právo mohlo vykonať po prvý raz. Najvyšší súd vo svojom rozhodnutí v podstate bez ďalšej argumentácie vychádza z toho, že – premlčateľný – nárok na náhradu nemajetkovej ujmy v peniazoch sa spravuje týmto ustanovením. Žiaľ, neponúka pre tento svoj záver žiadne bližšie argumenty. Na prvý pohľad sa pritom tento názor javí ako intuitívne správny, keďže premlčanie takéhoto nároku nie je výslovne upravené v žiadnom inom ustanovení (§ 103 až 109 Občianskeho zákonníka).

Podkladom pre ďalšiu úvahu o udržateľnosti tohto názoru nech je iné rozhodnutie najvyššieho súdu,¹⁸ ktoré sa týka otázky, či ten istý skutok môže zakladať aj nároky podľa § 13 ods. 2 a 3, ako aj nároky podľa § 444 Občianskeho zákonníka, a aké sú medzi hranice. Najvyšší súd vyslovil názor, že *„ten istý skutkový dej môže v niektorom prípade zakladať zároveň tak nárok na náhradu za bolesť a sťaženie spoločenského uplatnenia, ako aj nárok na náhradu nemajetkovej ujmy spôsobenej fyzickej osobe na jej osobnostných právach; tieto nároky treba dôsledne rozlišovať a pri ich posudzovaní mať na zreteli nielen odlišnosť vzťahov, z ktorých sú vyvodzované, ale tiež právnej úpravy, ktorá sa na ne vzťahuje.“* Podľa najvyššieho súdu totiž *„zo žiadneho ustanovenia zákona č. 437/2004 Z. z. ... nemožno vyvodiť, že by sa v rámci odškodňovania bolesti a sťaženia spoločenského uplatnenia mal zohľadniť aj zásah do dôstojnosti, súkromia alebo rodinného života poškodeného“*.

Ponechajme nateraz bez povšimnutia, či je tento názor skutočne správny.¹⁹ Z uvedeného rozhodnutia je však v každom prípade zrejmé, že najvyšší súd sa snaží narysovať hranicu medzi zásahmi do osobnostných práv, proti ktorým sa treba brániť prostriedkami podľa § 13 Občianskeho zákonníka, a škodou na zdraví, ktorá sa odškodňuje podľa § 444 Občianskeho zákonníka v spojení s citovaným zákonom č. 437/2004 Z. z. V praxi však takéto odlišenie jednotlivých nárokov môže byť mimoriadne komplikované, nejasné či dokonca sporné. Ako príklad možno uviesť situáciu, ak dotknutá osoba tvrdí, že sa nemohla spoločne so svojou rodinou zúčastňovať na spoločných spoločenských, kultúrnych či športových aktivitách.²⁰ Dôsledkom právneho názoru vyjadreného v tu analyzovanom judikáte však bude, že tieto nároky, hoci sú navzájom mimoriadne tesne prepletené, sa budú premlčovať celkom

¹⁸ Rozsudok NS SR sp. zn. 7 Cdo 65/2013 z 28. 5. 2014 (judikát R 1/2015).

¹⁹ Položka 255 prílohy k zákonu č. 437/2004 Z. z.

²⁰ Rozsudok Krajského súdu v Trnave sp. zn. 26 Co 39/2017. Autor článku bol sudcom spravodajcom tejto veci. Ústavnú sťažnosť proti nemu zamietol ÚS SR nálezom sp. zn. III. ÚS 263/2020 z 23. 2. 2021.

odlišným režimom. Nároky na bolestné a náhradu za sťaženie spoločenského uplatnenia sa totiž premlčujú podľa § 106, teda v zásade v dvojročnej subjektívnej premlčacej dobe. Naopak, nároky podľa § 13 Občianskeho zákonníka sa majú premlčovať v trojročnej objektívnej dobe. Takéto dôsledky vedú k určitým hodnotovým rozporom v právnom poriadku, ktoré nie sú želané.

Už prof. Luby pri analýze povahy bolestného podľa § 355 Občianskeho zákonníka č. 141/1950 Zb. vyslovil názor, že tento inštitút je náhradou ujmy, ktorá má nemajetkovú povahu, ba dokonca možno aj náhradou imateriálnej ujmy. Napriek celkovej koncepcii náhrady škody ako náhrady materiálnych ujem sa podľa neho zákonodarca rozhodol ponechať bolestné ako výnimku, pretože sa ako inštitúcia dovtedajšieho práva vžila a ľudová mienka sa pridŕžiavala jeho zachovania.²¹ Rovnaké stanovisko možno zaujať aj k povahe nárokov na bolestné a náhradu za sťaženie spoločenského uplatnenia podľa § 444 Občianskeho zákonníka a zákona č. 437/2004 Z. z. Tie isté úvahy sú však plne aplikovateľné aj na nárok na peňažné zadostučinenie podľa § 13 Občianskeho zákonníka, čo tento inštitút približuje nárokom na bolestné a sťaženie spoločenského uplatnenia²² (pozn. – rozpor s vôľou zákonodarcu). Potom by ale bolo vhodnejšie – s ohľadom na rovnaké hodnotové východiská – primerane aplikovať aj na premlčanie nároku na peňažné zadostučinenie pravidlá upravené v § 106 Občianskeho zákonníka.

Dôvody tejto aplikácie vyplývajú aj z veľmi podobného mechanizmu vzniku príslušného typu nemajetkovej ujmy. Tak bolestné a náhrada za sťaženie spoločenského uplatnenia, ako aj peňažné zadostučinenie podľa § 13 ods. 2 nahrádzajú ujmu, ktorá nemusí vzniknúť ihneď v čase škodovej udalosti, ale ktorá môže vzniknúť postupne, rôznymi fyzickými či psychickými pochodmi v ľudskom tele, napr. postupným rozvojom smútku (prípadne depresie ako jeho najhoršieho prejavu), prípadne zhoršovaním či rozpadom rodinných a sociálnych väzieb. To napokon naznačuje aj analyzovaný judikát, keď sám za formu ujmy označuje „šok, trauma, smútok a stratu zo spoločenstva s blízkou osobou“. Práve preto nie je zrejme, prečo má premlčacia doba plynúť od samotnej udalosti (zásahu), keď účelom peňažného zadostučinenia nie je odškodniť túto udalosť, ale nahradiť ujmu, ktorá z nej vzniká. Aj v tomto smere sú použiteľnejšie pravidlá § 106 ods. 1 Občianskeho zákonníka, ktorý plynutie premlčacej doby viaže na (subjektívnu) vedomosť o škode a o tom, kto za ňu zodpovedá; objektívnou vedomosťou pritom bolestné ani sťaženie spoločenského uplatnenia

²¹ LUBY, Š. Občianskoprávna zodpovednosť z porušenia osobnoprávných pomerov. *Právnické štúdie*, roč. 1956, roč. IV, s. 408. Cit. podľa LUBY, Š. *Výber z diela a myšlienok*. Bratislava: IURA EDITION, 1998, s. 429.

²² Tento záver by bol zrejme v rozpore s vôľou zákonodarcu, porov. materiály cit. v pozn. 5 a 6. V rozpore s ňou sa však javí už sama myšlienka premlčateľnosti nároku.

neobmedzuje (§ 106 ods. 2). Rovnako by bola použiteľná doterajšia judikatúra, ktorá v prípade škody na zdraví za okamih, keď sa poškodený o škodu „dozvedel“, keď je možné vykonať bodové ohodnotenie jeho stavu, resp. keď nastal stav, z ktorého je možné spoznať, aká ujma na jeho integrite vznikla.²³

3. Nejasný vzťah k iným judikátom

Predošlý text bol venovaný rozboru dvoch hlavných záverov, ktoré najvyšší súd v komentovanom rozsudku urobil. Týmto záverom však predchádzajú – určité – nevyslovené predpoklady, ktoré sa javia byť rozporné s niektorými skoršími rozhodnutiami. Na škodu veci najvyšší súd vo svojom rozsudku nekonfrontoval svoje názory s týmito rozhodnutiami.

3.1 Vznik nároku na náhradu nemajetkovej ujmy v peniazoch

V jednom zo svojich skorších rozhodnutí²⁴ najvyšší súd vyslovil názor, že pohľadávka na náhradu nemajetkovej ujmy vzniká až právoplatným súdnym rozhodnutím. Podobný názor vyslovila aj judikatúra českých súdov,²⁵ podľa ktorej právo na náhradu nemajetkovej ujmy v peniazoch nie je peňažnou pohľadávkou zo záväzkového vzťahu, takže plnenie veriteľa nie je plnením dlhu.

Uvedené názory sú predovšetkým v napätí s názorom najvyššieho súdu, že dôvodom premlčateľnosti nároku na peňažné zadostučinenie je to, že obsahom nároku je právo na peňažné plnenie. Podľa § 101 Občianskeho zákonníka sa totiž premlčuje právo, ktoré je možné uplatniť na súde. Logickým predpokladom uplatnenia práva je však to, aby toto právo existovalo. Neexistujúce právo predsa nemožno uplatniť pred súdom. Ak však pohľadávka na zaplatenie peňažného zadostučinenia podľa § 13 ods. 2 skutočne vzniká až právoplatnosťou príslušného rozsudku, nie je zrejmé, ako sa môže táto pohľadávka premlčovať. Možno len špekulovať, že predmetom premlčania by v takom prípade malo byť vlastne právo uplatniť pred súdom nárok na určenie peňažného zadostučinenia. To ale nezodpovedá zneniu § 13 ods. 2, ktoré výslovne priznáva fyzickej osobe právo na náhradu nemajetkovej ujmy v peniazoch, nielen právo žiadať jej súdne určenie.

²³ Napríklad rozsudok NS ČSR sp. zn. 1 Cz 23/83 z 29. 7. 1983 (judikát R 9/1986).

²⁴ Napríklad rozsudok NS SR sp. zn. 1 Co 15/97 z 24. 6. 1998 (judikát R 45/2000).

²⁵ Fekete, I. dielo cit. v pozn. č. 1, s. 145.

Práve preto, že právne názory vyjadrené v týchto rozhodnutiach sú ťažko zlučiteľné a otvárajú viacero zásadných otázok, bolo by bývalo vhodné, aby sa k nim najvyšší súd v komentovanom rozhodnutí vyjadril.

3.2 Premlčanie nárokov blízkych osôb

Podľa § 15 Občianskeho zákonníka po smrti fyzickej osoby patrí právo na ochranu jej osobnosti manželovi a deťom, a ak ich niet, jeho²⁶ rodičom. Prevažujúce názory doktríny²⁷ a judikatúry²⁸ považujú tento nárok za samostatné (originárne) právo určených blízkych osôb, keďže nárok pôvodnej dotknutej osoby jej smrťou zaniká. Citované ustanovenie neobmedzuje rozsah nárokov, ktoré by tieto osoby mohli uplatňovať. Napokon judikatúra výslovne priznala týmto osobám aj právo žiadať peňažné zadostučinenie, ktoré inak patrilo dotknutému zomrelému.²⁹

V súvislosti s premlčaním sa natíska pomerne logická otázka o premlčaní takého práva. V komentovanom judikáte najvyšší súd vyslovil názor, že premlčacia doba nároku na peňažné zadostučinenie má podľa § 101 plynúť od okamihu neoprávneného zásahu. Vzťahuje sa tento záver aj na práva osôb podľa § 15? Vychádzajúc totiž z obvyklého prípadu, že oprávnený zomrie až po tom, čo došlo k zásahu do jeho práva na ochranu osobnosti, potom by to pre osoby podľa § 15 znamenalo, že ich nárok sa začína premlčovať skôr než vôbec vznikol. Opačný výklad – teda že právo podľa § 15 sa premlčiava najskôr okamihom svojho vzniku – však zasa vedie k neodôvodnenému zvýhodneniu blízkych osôb, ktoré by mohli voči pôvodcovi zásahu uplatňovať aj právo, ktoré by sám dotknutý už s úspechom uplatňovať nemohol, pretože by bolo premlčané.

Prirodzene, tieto otázky výrazne presahujú rámec komentovaného rozhodnutia. Popísané dôsledky sú totiž predovšetkým dôsledkom právnych názorov, ktoré boli vyslovené k posmrtnej ochrane osobnosti § 15 Občianskeho zákonníka, nie k premlčaniu nárokov podľa § 101 Občianskeho zákonníka. Vzhľadom na dôsledky, ktoré ten či onen záver vyvoláva, však najvyšší súd mohol aspoň naznačiť, ako má súdna prax pristúpiť k riešeniu týchto otázok.

²⁶ Správne „jej“. Pôvodné znenie namiesto „fyzickej osoby“ používalo pojem „občan“.

²⁷ FEKETE, I. dielo cit. v pozn. č. 1, s. 146. ELIÁŠ, K. dielo cit. v pozn. č. 2, s. 167.

²⁸ Judikáty R 53/1996 a R 95/1998 cit. v pozn. č. 10.

²⁹ Judikát R 95/1998 cit. v pozn. č. 10.

Záver

Z obsahu tohto príspevku vyplýva, že judikatúra najvyššieho súdu k premlčaniu nároku na náhradu nemajetkovej ujmy v sebe skrýva mnoho otvorených otázok, ktoré neboli uspokojivo zodpovedané. Napriek tomu možno – azda aj bez podrobných empirických podkladov – vysloviť, že prax súdov analyzovaný judikát bez väčších výhrad prijíma a rozhoduje v súlade s ním. Napriek tomu však treba na všetky otvorené otázky a problematické body neustále upozorňovať. Nie ako prejav prázdneho teoretizovania, ale snahy o hľadanie vnútorne súladného, teda praxi a právneho života spoločnosti vyhovujúceho právneho poriadku. To platí o to viac v situácii, keď sa intenzívne pracuje na rekodifikácii hmotného občianskeho práva a pripravuje sa jeho nový kódex.³⁰ Práve od neho možno očakávať, že bude vnútorne zladený tak, že úprava jednotlivých inštitútov nebude viesť už k prvoplánovým aplikačným rozporom. Možno aj myšlienky vyjadrené v tomto príspevku pomôžu, aby sa rekodifikácia takýchto nedostatkov vyvarovala.

³⁰ Pozri pozn. č. 3.

O TOM, ČI SÚ CITOVÉ VÄZBY OSOBNOSTNÝM DOBROM, A O OCHRANE OSOBNOSTI VÔBEC (ÚVAHY NA POZADÍ REKODIFIKÁCIE SÚKROMNÉHO PRÁVA)

JUDr. Milan Hlušák, PhD.

Právnická fakulta Trnavskej univerzity v Trnave,

Abstrakt: Autor sa v príspevku zaoberá otázkou, či citové väzby medzi primárnou a sekundárnou obeťou (či už rodinné alebo iné) predstavujú osobnostné dobro, a teda či je nárok sekundárnej obete na náhradu nemajetkovej ujmy spôsobenej usmrtením primárnej obete alebo jej uvedením do vegetatívneho stavu nárokom z porušenia osobnostného práva sekundárnej obete, alebo či je nárokom odlišným. Autor dospieva k záveru, že takéto citové väzby môžu byť osobnostným dobrom, ak sú výnimočne dôverné a ak ide o vzťahy medzi najbližšími členmi rodiny alebo inými osobami v obdobnom postavení.

Kľúčové slová: ochrana osobnosti, nemajetková ujma, sekundárne obete

Úvodné úvahy

V tomto príspevku pôjde o rozuzlenie otázky, či je nemajetková ujma sekundárnej obete dôsledkom zásahu do jej osobnosti – teda, či je nárok na náhradu nemajetkovej ujmy nárokom z práva na ochranu osobnosti podľa § 11 OZ –, a ak áno, v čom presne má v takomto prípade zásah do osobnosti spočívať. Tejto otázke som sa prednedávnom letmo, bez hlbšieho odôvodnenia dotkol na inom mieste s tým záverom, že vidieť pôvod nemajetkovej ujmy sekundárnej obete v zásahu do jej osobnosti môže byť pochybné.¹ Ide však o otázku natoľko podstatnú, že si vyžaduje viac než len epizódne spracovanie. Potreba jej vyjasnenia sa javí páľčivejšou predovšetkým vo svetle prebiehajúcej rekodifikácie nášho súkromného práva. Odpoveď na položenú otázku totiž nerozhoduje len o systematickom zaradení uvedeného nároku v novom Občianskom zákonníku, ale aj o úprave ďalších súvisiacich otázok. Napríklad: ak dospejeme k záveru, že nemajetková ujma sekundárnej obete je skutočne dôsledkom zásahu do jej osobnosti, pričom tento zásah spočíva v pretrhnutí úzkych, tesných citových väzieb, nemala by mať potom rovnaký nárok aj primárna

¹ Pozri HLUŠÁK, M. Úvahy o náhrade nemajetkovej ujmy sekundárnych obetí de lege ferenda. In: NOVOTNÁ, M., ZORIČÁKOVÁ, V. *Náhrada nemajetkovej ujmy pozostalých a osobitosti nároku na náhradu nemajetkovej ujmy v medicínskom práve v podmienkach slovenského a českého práva*. Bratislava: TINCT, 2021 (v tlači).

obeť, ktorá sa ocitla v kóme? Alebo: môže zásah do práva na ochranu osobnosti spočívať v narušení nielen úzkych rodinných väzieb, ale iných blízkych citových vzťahov, napr. medzi dobrými priateľmi?

Keď sa pozrieme do judikatúry, zistíme, že súčasná súdna prax naozaj odvodzuje nárok sekundárnej obete na náhradu nemajetkovej ujmy zo zásahu do jej vlastnej osobnosti, pričom ho odvíja od zásahu do jej súkromia, resp. do jej rodinného života. Podstatou rodinného života je totiž podľa súdov „oprávnenie fyzickej osoby utvárať, udržiavať a rozvíjať vzťahy medzi členmi rodiny založené na silných citových väzbách“. Porušením práva inej osoby na život preto podľa názoru súdnej praxe môže byť druhej osobe „spôsobená taká ujma, ktorá jej čiastočne alebo úplne bráni naplno napĺňať jeho citové potreby, t. j. nemajetková ujma postihujúca inú ako majetkovú sféru osobnosti, sféru osobnostnú, ku ktorej nepochybne patrí aj citová (emocionálna) ujma. Ak dôjde k smrti jedného z členov rodinného vzťahu, pozostalá osoba môže utrpieť citovú ujmu vo forme šoku, smútku zo straty blízkej osoby a takisto aj spoločensťa (vzťahu) s blízkou osobou“.²

Obdobne sa k veci stavia aj dnešná právna veda, podľa ktorej „ustanovenia § 11 a nasl. OZ poskytujú právny základ nároku na náhradu imateriálnej ujmy v dôsledku zásahu do osobnostných práv pozostalého“.³ „Zásahom do práva na život primárnej obete sa [totiž] zároveň zasahuje do práva na súkromie a práva na rodinný život blízkych osôb..., [pretože] dochádza k pretrhnutiu existujúcich citových, sociálnych, morálnych a kultúrnych vzťahov a sekundárna obeť prichádza o možnosť ich ďalšieho rozvíjania“.⁴ „[A]k [teda] medzi fyzickými osobami existujú sociálne, morálne, citové a kultúrne vzťahy vytvorené v rámci ich súkromného a rodinného života, môže porušením práva na život jednej z nich dôjsť k neoprávnenému zásahu do práva na súkromie druhej z týchto osôb. Právo na súkromie totiž zahŕňa i právo fyzickej osoby vytvoriť a udržiavať vzťahy s inými ľudskými bytosťami, najmä v citovej oblasti, aby tak fyzická osoba mohla rozvíjať a naplňovať vlastnú osobnosť. Protiprávne narušenie týchto vzťahov zo strany iného predstavuje neoprávnený zásah do práva na súkromný a rodinný život fyzickej osoby.“⁵

² Uznesenie Najvyššieho súdu SR zo 17. 2. 2011, sp. zn. 5 Cdo 265/2009.

³ VOZÁR, J. In: ŠTEVČEK, M., DULAK, A., BAJÁNKOVÁ, J., FEČÍK, M., SEDLAČKO, F., TOMAŠOVIČ, M. a kol. *Občiansky zákonník I. 1 – 450. Komentár*. 2. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 66. Pozri aj FEKETE, I. *Občiansky zákonník. 1. zväzok (Všeobecná časť). Veľký komentár*. 2. vydanie. Bratislava: Eurokódex, 2014, s. 128.

⁴ TROJČÁKOVÁ, V. Určovanie výšky náhrady nemajetkovej ujmy sekundárnych obetí. In: *Súkromné právo*, roč. VI, č. 3, 2020, s. 111.

⁵ ŠTEVČEK, M. Civilnoprávne nároky oprávnených osôb po smrti blízkej osoby. In: *Notitiae ex Academia Bratislavensi Iurisprudentiae*, 2008, č. 1, s. 169, kde autor odkazuje na českú súdnu prax.

Zdá sa teda, že podľa súčasného stavu slovenskej judikatúry a doktríny spočíva podstata zásahu do osobnosti sekundárnej obete pri usmrtení jej blízkej osoby v nemožnosti rozvíjať a naplňovať svoju vlastnú osobnosť, a to práve v dôsledku toho, že boli pretrhnuté úzke citové väzby medzi ňou a blízkou osobou, ktoré sú chránené v rámci práva na súkromie a rodinný život.

1. Podstata práva na ochranu osobnosti a osobnostných добier

Uvažovanie nad tým, či je uvedený prístup súdnej praxe a právnej náuky správny a hodný prevzatia do pripravovanej rekodifikovanej úpravy, začnime vymedzením podstaty práva na ochranu osobnosti.

Na prvý pohľad by sa mohlo zdať, že na takéto vymedzenie je nevyhnutné zadefinovať si, čo to vlastne osobnosť je. Takáto definícia by však bola nielen sisyfovskou prácou, ale aj jalovým úsilím. Keď sa totiž pozrieme do psychológie, filozofie či sociológie, zistíme, že jednotná, všeobecne prijímaná definícia osobnosti nejestvuje. Existuje síce niekoľko desiatok základných názorov na pojem „osobnosť“ (do istej miery formovaných aj životnými skúsenosťami ich tvorcov), no žiadny z nich nie je univerzálne akceptovaný.⁶ Nemožno preto očakávať, že to bude práve právna veda či súdna prax, ktorá tento pojem uspokojivo vystihne. Našťastie definíciu osobnosti ani nepotrebujeme. Súkromné právo je totiž systémom subjektívnych práv, pričom subjektívne právo určitej osoby je vymedzené právnymi povinnosťami (príkazmi a zákazmi) iných osôb, ktoré sú tieto osoby povinné plniť voči oprávnenej osobe, resp. akosi „v jej prospech“. Obsah subjektívneho práva oprávnenej osoby je tak daný obsahom povinností iných osôb. Preto aj obsah práva na ochranu osobnosti treba skúmať práve z hľadiska povinností, ktoré vyplývajú iným osobám.

Aké sú teda povinnosti iných osôb voči osobe, o ochranu osobnosti ktorej ide? Z Občianskeho zákonníka vyplýva, že nikto nemôže do práva na ochranu osobnosti neoprávnene zasahovať. To nám však veľa o samotnom práve na ochranu osobnosti nehovorí; je to točenie sa v kruhu. Občiansky zákonník nám však v § 11 a 12 poskytuje určité indície. Podľa týchto ustanovení neoprávnene zasahuje do práva na ochranu osobnosti iného jednak ten, kto neoprávnene zasahuje najmä do jeho života, zdravia, občianskej cti, ľudskej dôstojnosti, ako aj súkromia, mena a prejavov osobnej povahy, a jednak ten, kto neoprávnene vyhotovuje alebo používa písom-

⁶ Pozri DRAPELA, V. J. *Přehled teorií osobnosti*. 2. vyd. Praha: Portál, 1998. Porovnaj aj KUBÁNI, V. *Všeobecná psychologie*. Prešov: Prešovská univerzita v Prešove, 2010, s. 117 – 118.

nosti osobnej povahy, podobizne, obrazové snímky a obrazové a zvukové záznamy týkajúce sa iného človeka alebo jeho prejavov osobnej povahy.

Z týchto ustanovení vidíme, že zákon chráni osobnosť človeka tým, že bráni iným osobám, aby neoprávnene (1) zasahovali do osobnostných dohier, t. j. hodnôt, statkov vyplývajúcich z § 11 OZ, (2) zasahovali do prejavov osobnej povahy a (3) vytvárali a používali na hmotnom substráte zachytené písomnosti osobnej povahy, podobizne, obrazové snímky a obrazové a zvukové záznamy týkajúce sa iného človeka alebo jeho prejavov osobnej povahy.

Pre správne vymedzenie obsahu práva na ochranu osobnosti je pritom dôležité preskúmať predovšetkým bod (1), a to v tom smere, že treba zistiť, čo spája dobrá vymenovaná v § 11 OZ. Ide totiž len o demonštratívny výpočet. Právo na ochranu osobnosti môže byť preto zasiahnuté aj zásahom do iných, v § 11 OZ nevymenovaných dohier. Že zákon nevymedzuje tieto dobrá úplne, taxatívne, a teda že ponecháva určitý priestor na ich doplnenie cestou judikatúry a právnej náuky, však neznamená, že toto dopĺňanie môže byť ľubovoľné, že sa nemusí spravovať určitými zásadami. Nesmieme totiž strácať zo zreteľa, že právo na ochranu osobnosti je právom absolútnym, *nesúvzťažným*, teda právom, ktoré platí voči všetkým, *erga omnes*, bez toho, aby medzi nositeľom práva a adresátom povinnosti existoval nejaký *vzájomný, súvzťažný pomer*. Adresátom povinnosti nezasahovať do práva na ochranu osobnosti iného – čiže adresátom normy vyplývajúcej z § 11 OZ – musí preto zákon poskytovať dostatočné usmernenia, aby vedeli, ako sa majú správať. Právna norma je totiž pravidlom správania sa, tzn. vo svojej dispozícii musí obsahovať príkaz alebo zákaz určitého správania. Dopĺňať § 11 OZ o ďalšie dobrá nie je preto možné bez toho, aby išlo o dobro, ktoré nielenže nejako súvisí s osobnosťou človeka, ale aj zapadá medzi dobrá, ktoré v uvedenom ustanovení výslovne uvedené sú. Musí ísť o dobro nejako príbuzné (*ejusdem generis*).

Zdá sa pritom, že to, čo vymenované dobrá (život, zdravie, občianska česť, ľudská dôstojnosť, súkromie a meno) spája, je to, že (1) sú nemajetkové, jedinečné (neopakovateľné), neprenositelné, že (2) zásahom do nich sa istým spôsobom marí alebo sťažuje možnosť ich nositeľa realizovať svoju osobnosť dovnútra i navonok, teda jeho možnosť naplňovať a rozvíjať svoj vnútorný svet a prejavovať ho navonok bez strachu a nedôvodných obmedzení (resp. že ich ohrozenie je ohrozením tejto možnosti), a že (3) predstavujú určité hodnoty, ktoré možno z hľadiska spoločnosti uznať za ochrany hodné, teda že vo svojej podstate predstavujú určitú ochrany hodnú oblasť osobnej (psychickej i fyzickej) aj sociálnej integrity človeka, resp. – inak povedané – že spoločnosť od svojich členov nevyžaduje a neočakáva, že zásahy do tejto oblasti zvládnu sami bez pomoci kreovania subjektívneho práva, právnych nárokov.

Bez života totiž niet žiadnej možnosti realizovať svoju osobnosť. Poškodením zdravia zas môže byť táto možnosť zásadne obmedzená. To platí rovnako aj o poškodení občianskej cti, pretože človek je tvor spoločenský, ktorý sa realizuje nielen voči sebe, ale aj vo vzťahoch k iným členom spoločnosti. Ak sa jeho vážnosť v očiach spoločnosti zníži, možnosti realizovať sa v nej poklesnú tiež. Pokiaľ ide o ľudskú dôstojnosť, jej zachovanie je dôležité tak pre vlastné vnútro, ako aj pre pôsobenie navonok. Možnosť realizovať svoju osobnosť môže byť potupením ľudskej dôstojnosti zásadne obmedzená. Ak sa sami na seba pozeráme inak, pretože niekto pošliapal po našej dôstojnosti, alebo ak sa z tohto dôvodu na nás inak pozerá spoločnosť (či už odsudzujúco, alebo ľútostivo), naša osobnosť, resp. možnosť jej realizácie sa mení. Pre realizáciu osobnosti je rovnako dôležité aj súkromie. Ak totiž vieme, že nás niekto môže sledovať alebo hodnotiť za naše správanie v oblasti, do ktorej nikomu nič nie je, prejavujeme sa inak, obmedzujeme sa vo svojich prejavoch, vlastné správanie predstihujeme novým prvkom – úvahami o tom, ako bude naše správanie vnímané inými. To sú všetko javy, ktoré deformujú prejavy našej osobnosti. Na realizáciu osobnosti je ďalej nepochybne potrebná aj ochrana vlastného mena. Ak sa niekto za nás vydáva, prisvojuje si našu identitu, môže tým meniť náš obraz v spoločnosti, pretože tá nám môže prisúdiť niečo, čo nemá s nami nič spoločné. Rovnako môže byť meno dôležité pre možnosť prejavovať sa navonok, pretože chceme, aby sa určité veci spájali práve s nami. Preto ten, kto bráni inému v používaní vlastného mena, obmedzuje jeho možnosť prejavovať svoju osobnosť navonok.

Táto stručná analýza – usudzujem – oprávňuje urobiť niekoľko opatrných záverov.

Po prvé, osobnostné dobrá vymenované v § 11 OZ nie sú nevyhnutne nejakou stránkou či zložkou osobnosti, ako sa to niekedy tvrdí.⁷ Skôr ide o určitú oblasť

⁷ O stránkach hovorí napr. LUBY, Š. Občianskoprávna ochrana osobnosti. In: *Právny obzor*, roč. LI, č. 9, 1968, s. 777; alebo CIRÁK, J. Pokus o nové poňatie osobnostných práv. In: *Dny práva 2012 – Days of Law 2012*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2013, s. 1103. O zložkách zas napr. Správa Najvyššieho súdu ČSSR z 18. 9. 1969, Cpj 138/69 (Zborník III, s. 192). Š. Luby v uvedenom diele pod stránkami osobnosti rozumel jednak „atribúty osobnosti, dané človeku už prírodou“ (napr. život, telesná integrita, zdravie, podoba, hlas), jednak stránky, ktoré človek „nadobúda na základe jeho zaradenia v spoločnosti“ (napr. ľudská dôstojnosť, osobná česť, meno). Medzi prejavy osobnosti zas Luby zaraďoval jednak tzv. aktívne prejavy, v ktorých priamo daná osoba vlastnou činnosťou vyjadruje určitú stránku svojej osobnosti (napr. vlastné napísané listy, denníky, autoportréty, nahrávky o vlastných ústnych prejavoch), a to bez ohľadu na to, či sú tvorivé (v podobe diela, vynálezu a pod.), alebo nie, jednak pasívne prejavy, ktorými sú prejavy zachytené činnosťou inej osoby (napr. portrét vykonaný niekým iným, zvukový záznam nahratý inou osobou a pod.). Luby medzi osobnostné právo radil aj právo na ochranu intímnej sféry, za ktorú považoval „vnútorný myšlienkový či citový život človeka, aj jeho život v rodine, v pomere k osobe, s ktorou je v úzkom vzťahu citovom, priateľskom atď.“. Túto intímnu sféru môžu podľa Lubyho narušovať tak „zásahy, ktoré ju prístupujú iným alebo dokonca verejnosti: tak napr. šírenie informácií

ochrany, ktorá sa zameriava na okolnosti, ktoré spoločnosť považuje za dôležité pre rozvoj a prejavy osobnosti, teda pre jej realizáciu.⁸ Vezmime si napríklad súkromie. Ak niekto do môjho bytu nainštaluje odpočúvacie zariadenie, no nikdy ho nepoužije, pretože sa v byte nezdržiavam, aj tak dôjde k zásahu do môjho práva na ochranu súkromia, hoci moja osobnosť ako taká nebola nijako zasiahnutá. Zasiahnuté bolo len dobro, ktoré umožňuje realizáciu mojej osobnosti. Samozrejme, súkromie – napríklad môj byt – môže o mojej osobnosti veľa vypovedať, ani vtedy však nepôjde o stránku osobnosti, ale len o jej prejav. Rovnako môže byť diskutabilné považovať za stránku osobnosti aj ostatné dobré vymenované v § 11 OZ. Opäť sa skôr zdá, že tieto dobré zákonodarca nechráni preto, lebo sú *stránkou* osobnosti, ale preto, lebo ide o dobré, ktoré umožňujú sebarealizáciu, čiže realizáciu osobnosti a ktoré sú spoločnosťou uznané za hodné ochrany. Tak napríklad pri ochrane cti nejde v skutočnosti primárne o ochranu mojej povesti v očiach spoločnosti (možnože je tá moja pošramotená), ale o to, aby o mne niekto neoprávnene nešíril nepravdy (či pravdy v nesprávnom kontexte), ktoré sú spôsobilé tú moju *nepoveť* ešte zhoršiť, a tým zasiahnuť do mojej vlastnej sebarealizácie. Koniec koncov, aj osoby so zlou povestou majú právo na ochranu pred klamstvom a zavádzaním. Znova tu teda ide skôr o možnosť realizovať svoju osobnosť bez neoprávnených zásahov zvonku. Primárnym účelom je preto ochrana tejto možnosti, nie súkromia ako takého. Ochrana súkromia je len prostriedkom, nie cieľom. Rovnako možno vnímať ale aj právo na ochranu pred neoprávneným vytváraním a používaním napr. podobizne. Toto osobitné právo nás chráni pred tým, aby sa naša podobizňa bez nášho súhlasu šírila ktovie v akej forme, akej podobe, akom kontexte. Inak by opäť slobodnú realizáciu našich osobností hatil zvonku vyvolaný pocit, že nemáme úplne pod kontrolou, ako na nás môže hľadieť vonkajší svet.

Po druhé, z toho, že osobnostné dobré sú dobrami, ktoré možno z hľadiska spoločnosti uznať za hodné právnej ochrany – resp. dobrami, pri ktorých spoločnosť od svojich členov nevyžaduje a neočakáva, že ich narušenie prekonajú, zvládnu sami bez pomoci kreovania subjektívnych práv –, vyplýva, že k právu na ochranu osobnosti treba pristupovať objektívne. To znamená, že na posúdenie, či došlo do zásahu do práva na ochranu osobnosti, nie je dôležité to, (1) že dotknutá osoba považuje

o osobnom živote občana, i keď prípadne pravdivých“, alebo „registrovanie telefonických rozhovorov“, ako aj „zásahy, ktoré v [tejto intímnej sfére] pôsobia rušivo, ako napr. anonymné telefonáty a listy, počúvanie pri dverách, čítanie cudzích listov“.

⁸ Podľa judikatúry „[v]šeststranný vývoj a uplatnenie osobnosti občana je hlavným zmyslom a cieľom tejto občianskoprávnej úpravy. Toto hľadisko je určujúce pri posudzovaní otázky, či a ktoré práva sú ustanovením § 11 OZ chránené“. Pozri správu Najvyššieho súdu ČSSR z 31. 10. 1967, Prz 33/67 a Cpj 234/66 (Zborník III, s. 171).

spôsobenú krivdu za zásah do svojej osobnosti, ak to ako takýto zásah nevníma spoločnosť, ale ani to, (2) že dotknutá osoba krivdu, ktorú spoločnosť považuje za zásah do jej osobnosti, subjektívne ako krivdu vôbec nepocituje. Preto má právo domáhať sa ochrany svojej osobnosti aj ten, koho podobizeň bola neoprávnene zverejnená, hoci mu to v skutočnosti lichotí. Rovnako tak musí mať právo na ochranu osobnosti aj ten, koho zdravie bolo zasiahnuté takým spôsobom, že hoci žije, možnosť realizácie jeho osobnosti je vylúčená (napr. pri kóme), ako aj ten, kto si svoju osobnosť neuvedomuje (dieťa, duševne chorý človek).⁹ V tom, že spoločnosť niektoré dobrá uznáva za ochrany hodné, že nechce, aby určité zásahy človek znášal sám, bez pomoci práva, sa totiž zhmotňuje aj objektívny (intersubjektívny) prínos a význam pre spoločnosť ako takú.¹⁰ Tento záver koniec koncov zastáva aj naša judikatúra, podľa ktorej „objektívne kritérium vylučuje, aby sa pre hodnotenie, či došlo alebo nedošlo k naplneniu zákonných podmienok podľa § 13 ods. 2 Občianskeho zákonníka, stali rozhodujúcimi subjektívne pocity samotnej postihnutej osoby (subjektívne kritérium)“.¹¹

A po tretie, z toho, že sa všeobecná ochrana osobnosti zakotvená v § 11 a 12 OZ realizuje prostredníctvom jednotlivých práv na ochranu pred neoprávnenými zásahmi (1) do osobnostných dober, (2) do prejavov osobnej povahy a (3) pred neoprávneným vytváraním a používaním písomností osobnej povahy, podobizne, obrazových snímok a obrazových a zvukových záznamov človeka alebo jeho prejavov osobnej povahy, sa dá vyvodiť, že všeobecná ochrana osobnosti nespočíva v *jednom* všeobecnom subjektívnom (podmetovom) práve, ale vo *viacerých* všeobecných subjektívnych právach. Sféra vnútorného bytia a pocitov nie je vo všeobecnosti navonok ľahko rozpoznateľná a môže byť natoľko rôznorodá, že nemôže byť základom pre konštruovanie všeobecnej povinnosti nevmiešavať sa do nej. Okrem toho, pluralistická koncepcia ochrany osobnosti praje jasnejšiemu vymedzeniu obsahu práv k jednotlivým osobnostným dobrám, ktoré sa vzhľadom na ich rôznorodosť môžu čo do obsahu, i podmienok na ich ochranu líšiť.¹² To zodpovedá aj skutočnosti, že naše právo nechráni osobnosť rovnako ani ju nechráni ako takú, keďže nie každý

⁹ Rovnako aj SZPUNAR, A. *Ochrana dóbr osobitých*. Warszawa: PWN, 1979, s. 114.

¹⁰ Pozri RADWANSKI, Z. Koncepcja praw podmiotowych osobitých. In: *Ruch prawniczy, ekonomiczny i socjologiczny*, roč. L, zošit 2, 1988, s. 6.

¹¹ Uznesenie Najvyššieho súdu SR zo 3. 2. 2010, sp. zn. 5 Cdo 42/2009. Rovnako aj správy Najvyššieho súdu ČSSR cit. v pozn. č. 7 (Zborník III, s. 198) a č. 8 (Zborník III, s. 176), rozsudok Najvyššieho súdu SR z 26. 5. 20153, sp. zn. 3 Cdo 183/2011; rozsudok Najvyššieho súdu SR z 30. 4. 2008, sp. zn. 5 Cdo 126/2007; uznesenie Najvyššieho súdu SR zo 3. 2. 2010, sp. zn. 5 Cdo 42/2009 alebo rozsudok NS SR zo 14. 10. 2009, sp. zn. 5 M Cdo 18/2008.

¹² Pozri RADWANSKI, Z. na mieste cit. v pozn. č. 10; alebo SZPUNAR, A., v diele cit. v pozn. č. 9, s. 118 – 121.

zásah do osobnosti je právne relevantný. Právo chráni osobnosť – ako sme už zistili – len pred takými zásahmi, ktoré znemožňujú alebo sťažujú sebarealizáciu a zároveň pri ktorých spoločnosť nechce, aby ich zasiahnutý znášal sám, bez pomoci práva.

Prínos u nás často zastávanej monistickej konštrukcie¹³ tak môže byť otázný.¹⁴ Určite nespochybná v tom, že *len* monistická koncepcia umožňuje rozširovanie ochrany osobnosti na nové dobrá. V tomto smere sa neraz argumentuje tým, že osobnostné práva sú absolútne, nesúvzťažné, preto ak nechceme adresátov noriem vystavovať neistote, musia byť v dôsledku zásady uzavretého katalógu absolútnych práv v zákone výslovne vymedzené. A to môže byť splnené len pri monistickej koncepcii (keďže právo na ochranu osobnosti ako jedno právo je výslovne zakotvené v § 11 OZ), nie však pri koncepcii pluralistickej (keďže jednotlivé dobrá sú v § 11 OZ vymedzené len príkladmi).

Takáto argumentácia však neobstoí. Zásada uzavretého katalógu absolútnych práv totiž platí len v práve vecnom.¹⁵ Navyše, ako už bolo uvedené vyššie, to, že § 11 OZ vymenúva osobnostné dobrá len príkladmi, neznamená, že medzi ne môže byť doplnené *akékoľvek* dobro. Môže to byť len dobro, ktoré medzi tie vymenované nejak zapadá. Zákonodarca tu teda poskytuje judikatúre a doktríne určitú voľnosť úvahy, nie však neobmedzenú. Adresáti noriem tak nie sú vystavovaní žiadnej zásadnej neistote či ľubovôli súdov. Koniec koncov v prípade pluralistickej koncepcie nie je z ich pohľadu situácia o nič horšia než v prípade koncepcie monistickej. Ba skôr naopak, pluralistická koncepcia naznačuje, že osobnosť ako taká všeobecne chránená nie je (nie je napríklad chránená pred neoprávneným zničením veci, ku ktorej mala poškodená osoba silnú citovú väzbu), ale sú chránené len určité spoločnosťou uznané dobrá, ktoré umožňujú sebarealizáciu, pričom predpoklady tejto ochrany sa pri jednotlivých dobrách môžu rôzniť. Adresáti normy vyplývajúcej z § 11 OZ tak majú pod nohami pevnejšiu pôdu, než keby vedeli len to, že osobnosť je chránená ako celok, no nevedeli by odhadnúť, či ich konanie osobnosť zasiahne alebo nie. Nič na tom nemôže zmeniť ani znenie § 11 OZ, ktoré hovorí o „práv[e] na ochranu osobnosti“, pretože ten istý paragraf vzápätí hovorí o práve na ochranu života, o práve na ochranu zdravia, o práve na ochranu občianskej cti atď.

¹³ Pozri napr. CIRÁK, J. na mieste cit. v pozn. č. 7; alebo KNAP, K., ŠVESTKA, J. *Ochrana osobnosti podľa československého občianskeho práva*. 2. vyd. Praha: Panorama, 1989, s. 58. Z judikatúry pozri napr. uznesenie Najvyššieho súdu SR zo 17. 2. 2011, sp. zn. 5 Cdo 265/2009.

¹⁴ Pochybnosti o takomto prínose artikuluje aj rakúska doktrína. Pozri KOZIOL, H., WELSER, R., KLETEČKA, A. *Grundriss des bürgerlichen Rechts. Band I. Allgemeiner Teil, Sachenrecht, Familienrecht*. 14. Auflage. Wien: Manz, 2015, s. 103.

¹⁵ Pozri RADWANSKI, Z. na mieste cit. v pozn. č. 10, s. 7; alebo SZPUNAR, A. v diele cit. v pozn. č. 9, s. 120.

Na základe týchto troch uvedených čiastkových záverov možno dospieť k nasledujúcemu opisu osobnostného dobra: Za osobnostné dobro, ktoré sa má podľa § 11 OZ chrániť, treba považovať určitú nenahraditeľnú možnosť, záujem, priestor, v ktorom sa človek môže sebarealizovať, teda rozvíjať, naplňovať a prejavovať svoju osobnosť, a ktorý možno v súlade s právnym citom – aktuálnym stavom vnímania spoločnosti a pri dodržiavaní ústavných princípov (napr. rovnosť) – objektívne považovať za natoľko dôležitý, že následky jeho neoprávneného porušenia by nemal zasiahnutý človek znášať sám, a preto ho treba chrániť aj samostatným subjektívnym právom.

2. Medziludský vzťah ako osobnostné dobro

Po týchto zovšeobecneniach prejdime teraz k čiastkovej, predbežnej otázke, či môžu byť medziludské vzťahy pojmovo považované za osobnostné dobro.

V tejto súvislosti sa niekedy predmet ochrany osobnosti vidí v nejakom *atribúte* osobnosti, v niečom, čo je človeku dané od narodenia prírodou alebo čo nadobudol na základe začlenenia do spoločnosti.¹⁶ Z toho by sa potom mohlo vyvodzovať, že medziludský vzťah predmetom ochrany osobnosti byť nemôže, pretože uvedenej podstate predmetu ochrany nezodpovedá. Nejde totiž o osobný atribút, ale o interpersonálny prvok. Nejde teda o niečo, čo patrí len určitej osobe, ale o niečo, čo je vždy vlastné dvom osobám súčasne. Ako sme už ale zistili, právo sa nesnaží definovať osobnosť ani jej atribúty. Právo osobnosť len chráni, a to tým, že ostatným osobám prikazuje alebo zakazuje určité konanie voči príslušnému človeku. A ak cieľom tejto ochrany – tak ako som sa snažil zdôvodniť vyššie – je ochrana možnosti sebarealizácie, teda realizácie osobnosti, potom pojmovo nie je vylúčené, aby sa táto možnosť chránila aj prostredníctvom ochrany medziludských vzťahov, ak sa dajú ľudské vzťahy považovať za oblasť, ktorej narušenie by narušilo možnosť sebarealizácie človeka.

Táto podmienka je pritom podľa mňa splnená. Osobnosť človeka sa realizuje nielen v jeho vnútornom svete, ale aj – a mnohokrát najmä – v spoločenských vzťahoch. Koniec koncov, napríklad taká občianska česť je práve takým dobrom, ktoré vyplýva z medziludských vzťahov, z toho, ako človeka vníma jeho okolie. Nedá sa preto tvrdiť, že osobnostné dobrá nemôžu vyvierať zo vzťahov s inými osobami, resp. že v nich nemôžu spočívať. Nemôže byť preto pojmovo vylúčené, aby osobnostné dobrá – teda oblasti ochrany – záležali aj vo vzťahoch medzi ľuďmi.

¹⁶ Takto definuje predmet ochrany osobnosti Š. Luby v diele cit. v pozn. č. 7, s. 778.

V tomto smere neobstoí ani prípadný argument – ku ktorému som sa sám prednedávnom klonil¹⁷ a od ktorého týmto odstupujem –, že ak môže byť medziľudský vzťah oblasťou ochrany, potom do osobnosti jednej strany tohto vzťahu môže zasiahnuť aj samotná druhá strana, ak tento vzťah preruší (napr. dieťa popretŕha kontakty s rodičmi), prípadne aj tretia osoba, v dôsledku konania ktorej strana vzťahu tento vzťah ukončí (napr. manželka si nájde iného partnera a manžela opustí). Na prvý pohľad sa takáto argumentačná línia javí logickou. Ide však len o zradný klam. Tento prístup totiž zlyháva už len na absencii protiprávnosti, ktorá je predpokladom skutkovej podstaty zodpovednosti za zásah do práva na ochranu osobnosti (arg. zo slova „neoprávnených“ použitého v § 13 ods. 1 OZ). Ešte sa k tomu dostaneme neskôr, ale už teraz uvediem, že na to, aby sa medziľudský vzťah považoval za oblasť ochrany osobnosti, teda za osobnostné dobro, je nevyhnutné, aby vykazoval vysokú mieru dôvery medzi stranami. A stratu dôvery snáď nikto nemôže považovať za protiprávny úkon či neoprávnený zásah.

Jedno upozornenie: To, že pojmovo môže byť aj medziľudský vzťah chránený ako osobnostné dobro, neznamená, že je predmetom ochrany osobnosti. Tým je realizácia osobnosti. Medziľudský vzťah môže byť len jednou z oblastí, v rámci ktorých sa osobnosť chráni. Preto sa nechráni určitý vzťah v nejakej konkrétnej, doterajšej podobe, ani možnosti jeho rozvoja v budúcnosti, ale len možnosť seberealizácie v takomto vzťahu. Ak je seberealizácia v tomto vzťahu stále možná, potom zásah doňho nebude zásahom do osobnosti, i keby sa podoba tohto vzťahu zmenila (napr. ak je po zásahu možnosť doterajšieho kontaktu značne obmedzená, alebo ak sa spôsob doterajšieho života primárnej obete zásadne zmenil). Nie je teda žiadne právo k vzťahu, teda na zachovanie daného vzťahu v nezmenenej podobe.

3. Smrť primárnej obete ako zásah do osobnostného dobra obete sekundárnej

Kladným zodpovedaním otázky, či medziľudský vzťah môže byť pojmovo považovaný za osobnostné dobro, sa tak dostávame k druhej podstatnej otázke – otázke, *kedy* môžu byť za osobnostné dobro považované citové väzby medzi ľuďmi. Z toho, čo sme doteraz zistili, vyplýva, že o tom, kedy môže byť nejaké dobro považované za osobnostné, teda za oblasť ochrany osobnosti vyplývajúcu z § 11 OZ, rozhoduje splnenie troch kritérií uvedených vyššie, v bode 3. Každým jedným z nich sa musíme z hľadiska ochrany osobnosti zaoberať osve. Napriek tomu však treba zdôrazniť, že

¹⁷ Pozri dielo cit. v pozn. č. 1.

nejde o predpoklady samostatné, od seba nezávislé, ale naopak, tieto predpoklady sa navzájom prelínajú a hranice medzi nimi sú skôr neostre, často sa stierajú.

Prvým z uvedených predpokladov potrebných na to, aby sme mohli hovoriť o osobnostnom dobre, teda o hodnote chránenej prostredníctvom § 11 OZ, je, že musí ísť o niečo, čo je nemajetkové, jedinečné (neopakovateľné), neprenositelné. Na prvý pohľad by sa mohlo zdať, že tento predpoklad je pri citovej väzbe na inú osobu splnený. Domnievam sa však, že medziľudský vzťah, resp. jeho kvalita nemusí byť vždy jedinečná. Niektoré vzťahy si dokážeme poľahky nahradiť inými. Pri niektorých je to ťažšie – pretože napr. ide o vzťah, ktorý sme si budovali roky –, hoci nie nemožné. A pri niektorých to možné nie je vôbec, pretože si takýto vzťah vyžaduje určitý len ťažko opakovateľný predpoklad (napr. rodinnú väzbu), resp. kde by sa pri strate tohto vzťahu objektívne nedalo celkom úprimne povedať „netráp sa, príde ďalší“. Kedy to tak je, je však otázka, ktorú nevieme zodpovedať bez preskúmania ďalších dvoch uvedených všeobecných predpokladov.

Druhý predpoklad vyžaduje, aby išlo o takú okolnosť, pri zasiahnutí alebo ohrození ktorej sa istým spôsobom marí alebo sťažuje, resp. ohrozuje možnosť seberealizácie, teda možnosť realizovať svoju osobnosť dovnútra i navonok, možnosť človeka naplňovať, rozvíjať svoj vnútorný svet a prejavovať ho voči iným bez strachu aj nedôvodných obmedzení.

V tejto súvislosti sa nazdávam, že tento predpoklad nemôže byť splnený pri *akýchkoľvek* úzkych citových medziľudských väzbách.

Tak najprv, narušenie citovej väzby narušá možnosť seberealizácie len vtedy, keď je táto väzba vzájomná. Naše osobnosti sa skutočne a naplno dokážu navonok prejaviť, len keď pociťujeme určitú dôveru, a tá je zas dôsledkom toho, že aj druhá strana sa dokáže naplno prejať aj vo vzťahu k nám. Vzájomnosť je preto nevyhnutná. A to v konzekvencii znamená, že spod ochrany § 11 OZ sú vylúčené všetky jednostranné, nevzájomné väzby. Ak niekto zabije hudobnú hviezdu, osobnosť jej fanúšika – akokoľvek by bola smrťou svojho idola zasiahnutá – všeobecne, objektívne vzaté, neohrozuje možnosť seberealizácie.

A ďalej, nemôže ísť o taký úzky citový vzťah, v ktorom chýba dôvera. Tým ale ešte netvrdím, že postačuje, aby vo vzťahu jestvovala dôvera napr. v tom smere, že druhá osoba dodrží sľub či tajomstvo alebo že sa na ňu môžeme kedykoľvek obrátiť. Strata takejto väzby – hoci aj úzkej – ešte totiž objektívne neznamená, že moja osobnosť sa nebude môcť realizovať. Domnievam sa preto, že tu musí ísť o dôveru kvalifikovanú, jedinečnú, takú, kde niet vnútorných zábran, obmedzení, kde sa dokážeme nielenže zdôveriť aj s tými najintímnejšími záležitosťami, ale kde sa o ne rovno delíme, kde už seba nevnímame len ako samostatné „ja“, ale ako súčasť „my“, kde už nejde o *moje* záležitosti, *môj* svet, ale o *naše* veci, *naš* život. Ide teda o vzťah, v ktorom smrťou jed-

ného umiera aj časť druhého. Nazdávam sa, že len strata takto výnimočného vzťahu, väzby, dokáže neraz nezvratne hlboko zasiahnuť možnosť sebarealizácie. V podstate pôjde o taký vzťah, v ktorom – ako si to vyžaduje prvý predpoklad – je možnosť realizácie osobnosti sekundárnej obete neopakovateľná, jedinečná, ktoré nemožno len tak jednoducho nahradiť, ak ju vôbec možno nahradiť.

A pokiaľ ide o posledný, tretí predpoklad, ten si vyžaduje, aby išlo o hodnotu, o ktorej možno objektívne povedať, že by ju mala spoločnosť uznávať za ochrany hodnú, teda o hodnotu, ktorej stratu by sme podľa pohľadu spoločnosti nemali znášať sami, bez pomoci právnych nástrojov – bez pomoci kreovania samostatného subjektívneho práva.

Tento predpoklad môže byť splnený, ak ide o rodinné väzby. To, že sú rodinné väzby spoločnosťou uznávané za ochrany hodné, vyplýva koniec koncov aj z čl. 19 ods. 2 a čl. 41 ods. 1 Ústavy SR. Otázkou však je (1) čo treba považovať za rodinu a (2) ako ďaleko môžu siahať rodinné vzťahy, aby sa o nich dalo ešte hovoriť, že by mali byť podľa právneho citu chránené aj samostatným subjektívnym právom.

Pokiaľ ide o prvú otázku, naša ústava ani Občiansky zákonník nedefinuje, čo je to rodina. Necháva nám tak určitú voľnosť úvahy. Vzhľadom na súčasnú sociologickú situáciu – keď značná časť partnerov žije v mimomanželských kohabitáciách, a keď takéto partnerské spolužitie väčšina spoločenstva akceptuje¹⁸ – je tak možné za rodinu označiť nielen biologické pokrvstvo a rodinu založenú manželstvom, ale aj rodinu založenú životným partnerstvom, ak partneri vytvárajú zväzok, ktorý sa prejavuje tým, že už nejde len o jedného alebo druhého z partnerov, ale že ide o nich ako celok (teda kde je *my* rovnako dôležité ako *ja* a kde sa hovorí skôr o *našich* záležitostiach než o záležitostiach *mojich*). Domnievam sa, že je pritom nerozhodné, či ide o zväzok ľudí rôzneho alebo toho istého pohlavia. Pravda, naše právo zatiaľ neuznáva manželstvo ani registrované partnerstvo ľudí rovnakého pohlavia, no spoločnosť nepochybne uznáva životné (neformalizované) partnerstvá. Zásada nediskrimácie, ako aj fakt, že to, akú kvalitu môžu mať medziludské vzťahy a citové väzby, nezávisí od toho, či ide o zväzok osôb rovnakého alebo opačného pohlavia, vedú k záveru, že aj takéto väzby treba považovať za hodné ochrany prostredníctvom § 11 OZ.

Čo sa týka druhej otázky, domnievam sa, že sa prelína jednak s otázkou, pri akých vzťahoch spoločnosť všeobecne predpokladá prítomnosť vyššie načrtnutej kvalifikovanej dôvery, intimity, jednak s otázkou, či v súvislosti s daným typom vzťahu spoločnosť u svojich členov predpokladá istú silu, rezistenciu voči životným ota-

¹⁸ Podľa posledného sčítania obyvateľstva z r. 2021, podiel rozvedených a slobodných predstavuje 52,6 %. Porovnaj aj MLÁDEK, J., ŠIROČKOVÁ, J. Kohabitácie ako jedna z foriem partnerského spolužitia obyvateľstva Slovenska. In: *Sociológia*, vol. 36, no. 5, 2004, s. 423 – 454.

som, alebo nie. Spoločnosť totiž od svojich členov očakáva, že určité strasti zvládnu aj sami, že určité životné riziká a ich následky budú niesť bez toho, aby im ich musel niekto nahrádzať, vyvažovať kompenzáciami. Domnievam sa pritom, že oba tieto predpoklady celkom určite spĺňajú vzťahy manželov a dlhodobu kohabitujúcich partnerov, bez ohľadu na sexuálnu orientáciu. Rovnako ich podľa mňa spĺňa vzťah rodič – dieťa, a to zrejme bez ohľadu na to, že už spolu nežijú. To azda platí aj pre vzťah medzi jedným z manželov/partnerov a deťmi druhého z nich, ak spolu žili dostatočne dlho, aby sa medzi nimi vytvorilo puto v zásade rovnaké, aké má rodič a jeho vlastné dieťa.

Na druhej strane tieto dva predpoklady podľa mňa všeobecne nespĺňa vzťah medzi starými rodičmi a vnúčatami a ďalšími potomkami. Rovnako sa domnievam, že nie sú splnené ani pri vzťahu medzi súrodencami, ktorí majú už svoje vlastné rodiny, resp. pri vzťahoch v širšej rodine. Nazdávam sa totiž, že jednak spoločnosť objektívne nepredpokladá, že medzi starými rodičmi a deťmi či medzi súrodencami, ktorí už spolu nežijú a majú vlastné rodiny, existuje také puto, ktoré by vykazovalo vyššie uvedené, dôverné a intímne črty, a jednak ide práve o vzťahy, pri ktorých spoločnosť od svojich členov očakáva, že ich pretrhnutie dokážu a majú zvládnuť sami. Výnimkou by bol hádam len prípad, ak tento vzťah nejako supluje najužší rodinný vzťah rodičov a detí (napr. keď starí rodičia vnúčatám alebo jeden súrodenec druhému nahrádza rodičov). Iste, niekto by mohol oponovať, že rodinný život je chránený Ústavou SR aj viacerým medzinárodnými dokumentami, a preto by sa ochrana osobnosti mohla týkať aj vzdialenejších príbuzných. Treba si však uvedomiť, že základné ľudské právo nemožno stotožňovať so súkromnoprávnymi osobnostnými subjektívnymi právami. Ústavná ochrana rodinného života môže byť širšia než tá poskytnutá Občianskym zákonníkom, môže mať navyše aj inú kvalitu, iný smer či iného adresáta. Nazdávam sa pritom, že právo na ochranu rodinného života chráni tú časť rozvoja našej osobnosti, ktorá závisí od pocitu spolupatričnosti k rodine, od pocitu, že sme súčasťou rodiny. Právo na ochranu rodinného života nám tak zaisťuje možnosť, aby sme si slobodne zakladali rodiny, aby sme mohli v týchto rodinách nerušene fungovať, aby naše rodiny nerozdeľovali, aby sme mohli spoločne žiť, pomáhať si, aby zvyšok spoločnosti rešpektoval, ako sme si vo vnútri našej rodiny usporiadali vzájomné vzťahy. V podstate tu ide o otázku rešpektovania rodinného života. Ide teda o inú rovinu než rovinu, ktorú zabezpečuje úzka citová väzba. Okrem toho je otázne, či ústavné právo na ochranu (rešpektovanie) rodinného života nie je len právom verejnoprávnym, poskytujúcim ochranu pred zásahmi zo strany štátu bez toho, aby sa odzrkadľovalo v určitom konkrétnom súkromnoprávnom subjektívnom práve. No aj keby sme pripustili, že napríklad usmrtenie sesternice je porušením základného ľudského (ústavného) práva na ochranu rodinného života (*posito, sed non concessio*),

vzhľadom na iný rozsah a predmet ochrany ešte nevyhnutne nemusí ísť o zásah do osobnosti pozostalej osoby.

V súvislosti s tretím predpokladom je neľahkou aj otázka, či by spoločnosť mala v súlade s právnym citom priznávať ochranu prostredníctvom subjektívneho práva podľa § 11 OZ aj vzťahom mimo rodiny. Domnievam sa, že v zásade nie. Hociako môže byť takýto vzťah hlboký, hociako nás môže obohacovať a hociako nás môže jeho náhla strata zasiahnuť, predsa sa mi len zdá, že spoločnosť všeobecne nepredpokladá, že hlboko dôverný vzťah uvedených kvalít môže existovať aj medzi ľuďmi, ktorí spolu nevytvárajú životné spoločenstvo (manželstvo, mimomanželský životný zväzok). Zdá sa mi, že tá skutočná dôvera, ktorá v plnej šírke poskytuje našim osobnostiam bezhraničnú možnosť seberealizácie, je daná len vtedy, keď ide o vzťah ľudí, ktorí spolu žijú (žili), zdieľajú dennodenné radosti aj starosti, a to aj tie, ktoré nestoja za reč. Len v takýchto prípadoch možno tvrdiť, že neoprávneným zničením tohto vzťahu dôjde k nenahraditeľnej strate možnosti seberealizácie pozostalej osoby. Preto usudzujem, že pri mimorodinných vzťahoch spoločnosť nepredpokladá a neočakáva, že medzi priateľmi sa budú vytvárať také úzke a dôverné citové väzby, že strata priateľa bude pre druhého predstavovať nenahraditeľnú, resp. len ťažko nahraditeľnú stratu možnosti seberealizácie. Ba mohli by sme tvrdiť, že spoločnosť očakáva, že to tak nebude, teda že budeme dostatočne silní na to, aby sme takúto stratu skôr či neskôr zvládli aj sami. V tejto súvislosti treba zdôrazniť a pripomenúť, že o tom, či ide o osobnostné dobro, nerozhoduje intenzita žiaľu a bolesti, ktorá sa so stratou ľudskej osoby spája. Ako bolo povedané, smrť idola môže niektorých ľudí hlboko zasiahnuť. Rovnako aj strata nejakej veci môže vyvolať obrovský zármutok. Napriek tomu nepôjde o právne relevantný zásah do osobnosti. Ako som už uviedol, spoločnosť u svojich členov predpokladá istú silu, rezistenciu voči životným otrasom. Očakáva, že určité strasti zvládnu aj sami, že určité životné riziká a ich následky budú niešť bez toho, aby im ich musel niekto nahrádzať. Strata blízkej veci, idola, ale ani priateľa nie je podľa mňa takou okolnosťou, ktorú by chcela spoločnosť vyvažovať kompenzáciami. Výnimkou by mohol byť azda len prípad, ak by išlo o taký vzťah medzi rodinným putom nespojeným ľuďmi, ktorý supluje, nahrádza úzke rodinné vzťahy (napr. suseda sa stará o susedove deti ako o svoje vlastné a deti v nej vidia svoju matku).

Všeobecnú možnosť zaradiť medzi osobnostné dobrá dôverný priateľský, nerodinný vzťah, ale ani širší rodinný vzťah sa nedá vidieť ani v práve na ochranu súkromia. Toto právo – usudzujem – chráni realizáciu osobnosti pred tým, aby sa človek musel báť, že môže byť pod drobnohľadom; že môže byť sledovaný, neustále posudzovaný; že môže byť hodnotený, ako sa správa; že niekto rozširuje jeho podobizne, písomnosti osobnej povahy, zvukové a obrazové záznamy, ktoré sa týkajú jeho alebo jeho osobných prejavov, bez toho, aby mal nad tým kontrolu. Vo svojej podstate

tu tak ide o otázku rešpektovania súkromného života a rešpektovania súkromných rozhodnutí, do ktorých nikoho nič nie je. Zásahy do práva na ochranu súkromia preto ovplyvňujú možnosť realizácie osobnosti v kvalitatívne inej rovine než strata najbližšieho člena rodiny.

Z toho, čo bolo doteraz povedané, vyplýva, že za súčasného stavu slovenskej spoločnosti sa o porušení práva na ochranu osobnosti sekundárnej obete dá pri usmrtení primárnej obete dôvodne a presvedčivo hovoriť len vtedy, ak ide o usmrtenie manžela, resp. životného partnera, dieťaťa (vrátane neosvojeného dieťaťa druhého z manželov alebo životných partnerov, ak spolu žili počas doby, ktorú možno považovať za dostatočnú na vytvorenie rovnakého citového puta, aké spája rodiča a vlastné dieťa), rodiča či za istých podmienok aj súrodenca (ak spolu žijú, resp. ak nemajú ešte vlastné rodiny). Celkom výnimočne to môže byť aj osoba zo širšej rodiny či mimo rodiny, ak medzi ňou a pozostalým existovalo puto kvalitatívne rovnaké ako puto medzi rodičmi a deťmi.

Treba však dodať, že práve povedané platí len za predpokladu, že vzťah medzi primárnou a sekundárnou obeťou fungoval tak, ako spoločnosť objektívne od tohto vzťahu očakáva. Ak však takto nefungoval, napr. preto, lebo manželia už spolu nežijú, hoci sa nerozviedli, alebo preto, lebo dieťa popretŕhalo so svojimi rodičmi vzťahy, potom o zásah do práva na ochranu osobnosti nepôjde.

Na druhej strane, nie je nevyhnutné, aby stratu blízkej osoby sekundárna obeť nejako zvlášť prežívala. Pripomeňme si, že prístup k ochrane osobnosti je objektívny. Neskúma sa, či človek daný zásah naozaj vníma negatívne ako ujmu, krivdu. Je to dôsledok najmä toho, že vnútorný život (prežívanie, pocity) je u každého iný. Žiaľ zo straty môže každý z nás precítiť inak. A nie je úlohou práva, aby súdilo, či prežívanie straty blízkeho zapadá do nejakého vopred definovaného rámca bolesti.

Naostatok v súvislosti so smrťou blízkej osoby ešte dodám, že sa plne stotožňujem s prof. H. Koziolom¹⁹ a prof. Ch. von Barom,²⁰ ktorí na iných miestach v tomto zborníku presvedčilo zdôvodnili, že usmrtením človeka nevzniká usmrtenému žiadny nárok na náhradu za neoprávnený zásah do jeho osobnostného práva na ochranu života, ktorý by mohol byť predmetom dedenia. Dôvodom je medzi inými skutočnosť, že momentom straty života zaniká aj subjekt osobnostného práva. A keďže podmienkou vzniku akéhokoľvek nároku je existencia oprávnenej osoby, a keďže podmienkou nároku na náhradu za stratu života je strata života, potom je vznik takéhoto nároku pojmovovo vylúčený.

¹⁹ Na inom mieste v tomto zborníku KOZIOL, H. Loss of Life and its Compensation under Austrian Law.

²⁰ Na inom mieste v tomto zborníku BAR von, Ch. Loss of Life: Legally Relevant Damage to Whom?

4. Kóma primárnej obete a obdobné stavy ako zásah do osobnostného dobra obete sekundárnej

Doteraz sme sa venovali otázke usmrtenia blízkej osoby. Aká je však situácia, ak blízka osoba neumrie, len sa dostane do stavu kómy, resp. do vegetatívneho stavu? Táto otázka má pritom dva aspekty: Po prvé, je postavenie sekundárnej obete rovnaké ako v prípade smrti blízkej osoby? A po druhé, ak má sekundárna obeť v takomto prípade nárok na náhradu za zásah do práva na ochranu úzkeho, dôverného citového vzťahu, má rovnaký nárok aj primárna obeť?

Pokiaľ ide o prvý aspekt, ak ide o taký komatózny stav, ktorý nie je zrejme len dočasný, potom asi niet pádných argumentov, aby sme tvrdili, že sa situácia sekundárnej obete zásadne líši od tej, v ktorej by bola, keby primárna obeť zomrela. Jej možnosť sebarealizácie je totiž zasiahnutá rovnako. Ak blízka osoba nie je schopná vzťah so sekundárnou obeťou udržiavať, potom je možnosť realizácie osobnosti sekundárnej obete ovplyvnená tak isto, ako v prípade smrti. Nič na tom nemení ani skutočnosť, že existujú prípady, keď sa niekto z kómy preberie. Jednak nemusí ísť o časté prípady a jednak by nemal byť niekto zbavený zodpovednosti za *reálny* skutok len preto, že sa možno, *hypoteticky* tento skutok v budúcnosti zvráti.

Čo sa týka druhého aspektu, musíme si uvedomiť – ako už bolo niekoľkokrát zdôraznené –, že k ochrane osobnostných dober sa pristupuje objektívne. Nie je dôležité, či a ako človek zásah do svojej osobnosti prežíva. Podstatné je, že ide o zásah, pri ktorom spoločnosť nechce, aby ho poškodený znášal sám. Preto by aj primárna obeť mala mať nárok na náhradu za to, že jej osobnosť sa nemôže realizovať v dôsledku zásahu do jej osobnostného dobra. Na druhej strane si musíme uvedomiť, že v takejto situácii boli zasiahnuté dve dobrá primárnej obete – jej zdravie i úzke citové väzby so sekundárnou obeťou. Zasiahnutie zdravia pritom v takýchto prípadoch akosi konzumuje zasiahnutie citových väzieb. Preto by primárna obeť nemala mať nárok na dve osobitné kompenzácie z titulu § 11 OZ – jednu z titulu porušenia práva na ochranu zdravia, druhú z titulu pretrhnutia citových väzieb so sekundárnou obeťou –, ale len na jednu z nich.

Uvedený záver musí pritom platiť aj v prípade, ak bolo pretrhnutých viacero citových väzieb zasluhujúcich si ochranu. Narušenie práva na ochranu zdravia v zmysle § 11 OZ v takomto prípade konzumuje pretrhnutie všetkých väzieb, preto nemožno v mene primárnej obete požadovať kompenzáciu za každú pretrhnutú väzbu osobitne.

V tejto súvislosti sa musíme ešte vysporiadať s obavami prof. Zolla, ktoré načrtnol vo svojom príspevku publikovanom v tomto zborníku.²¹ Prof. Zoll poukazuje na

²¹ Na inom mieste v tomto zborníku ZOLL, F. Right to compensation of immaterial damages for personal injuries of the closest members of the injured person in the Polish Civil.

fakt, že v prípade, ak budú mať sekundárne obeť nárok na kompenzáciu aj v prípade kómy, potom sa narušiteľ dostáva do horšej pozície, než v akej by bol, keby primárna obeť zomrela. Musí totiž platiť nielen sekundárnej obeť, ale aj obeť primárnej, pričom často je dôsledkom to, že obe kompenzácie sa ocitnú v rukách sekundárnej obeť. Na jednej strane teda tvrdíme, že obe situácie – smrť aj kóma – sú rovnaké, preto musí sekundárna obeť dostať náhradu nemajetkovej ujmy aj tam, aj tam, no na druhej strane chceme, aby v situáciách, ktoré považujeme za rovnaké, platil narušiteľ v jednej viac než v druhej. Tvrdíme, že v následkoch ide o rovnakú situáciu, aby sme vzápätí tvrdili, že z pohľadu narušiteľa až taká rovnaká vlastne nie je.

Iste, takáto situácia môže nastať. Nejde tu však o nijaký paradox či vnútornú rozpornosť. To, že v prípade kómy bude musieť narušiteľ platiť aj sekundárnej, aj primárnej obeť, je jednoducho dôsledkom toho, že primárna obeť stále žije. Pravda, prípadná náhrada nemajetkovej ujmy jej osobnosť nevráti. No funkciou takejto náhrady nie je prinavrátiť osobnosť do stavu, v akej by bola, keby k narušeniu nedošlo. Funkciou náhrady nemajetkovej ujmy je nahradiť jedno dobro iným statkom – peniazmi. Ako budú využité, je irelevantné. Je celkom pravdepodobné, že uhradená suma bude vynaložená na doživotnú starostlivosť o primárnu obeť, takže sekundárnym obetiam sa z nej z titulu dedičstva nemusí nič ujsť. Navyše sekundárne obeť nemusia byť nevyhnutne aj dedičmi.

Okrem toho nesmieme prehliadať, že súkromné právo prostredníctvom subjektívnych práv chráni primárne ich nositeľov, nie narušiteľov. Taktiež nemožno opomenúť, že situácie, keď jeden zásah spôsobí poškodenie viacerých dohier, vôbec nie sú zriedkavé. Zničenie automobilu primárnej obeť, ktorá bola pri nehode usmrtená, vedie jednak ku kompenzácii sekundárnej obeť za zásah do jej osobnosti, jednak ku kompenzácii škody na automobile, ktorá sa môže ocitnúť v rukách tej istej sekundárnej obeť z titulu dedičstva.

5. Iné situácie

Naostatok sa skúsme ešte zamyslieť nad tým, či nárok na náhradu za stratu možnosti seberealizácie v dôsledku pretrhnutia úzkych citových väzieb najbližších členov rodiny prichádza do úvahy aj vtedy, ak nejde ani o usmrtenie, ani o kómu primárnej obeť, ale o iný zásah. Na mysl tu mám konkrétne iné ťažké poškodenie zdravia a obmedzenie slobody. Začnime iným ťažkým poškodením zdravia, ktoré nespočíva ani v kóme či inom vegetatívnom stave. Vezmime si nasledujúcu situáciu: aktívny manžel je v dôsledku dopravnej nehody trvalo paralyzovaný. Nemôže mať už ďalšie deti, nemôže sa starať o domácnosť, nemôže s manželkou kvalitne tráviť voľný

čas, športovať, užívať si s ňou dovolenku; vzniknutá situácia pre manželku v podstate znamená dennodennú starostlivosť o človeka pripútaného na lôžko. Nedá sa aj takáto situácia klasifikovať ako situácia, kde manželka definitívne prišla o možnosť realizácie svojej osobnosti? Usudzujem, že nie. Iste, spôsob života a očakávania sa v takejto situácii zásadne menia, to však neznamená, že manželka už nemôže vo vzťahu s manželom rozvíjať a uplatňovať svoju osobnosť. Silné dôverné puto nie v je takomto prípade pretrhnuté, len treba realizáciu osobnosti manželky prispôbiť zmeneným pomerom. Ak totiž opierame nároky sekundárnej obete o dôverný úzky citový vzťah, potom tieto nároky nemôžu vzniknúť, keď tento vzťah stále trvá. Ochrana osobnosti nechráni očakávania ani doterajší spôsob realizácie osobnosti, ale sebarealizáciu ako takú. Ak manžel žije a je pri vedomí, manželka môže tento vzťah naďalej využívať na svoju sebarealizáciu. Koniec koncov, poskytovať náhradu manželke za to, že jej vzťah s manželom už nie je takým, akým bol predtým, sa nejaví byť v súlade s právnym citom. Nezabúdajme, že len sťažená situácia, bolesť, chabé vyhliadky na obnovenie predošlého stavu, nie sú dôvodom vzniku nároku z neoprávneného zásahu do ochrany osobnosti.

Prejdime teraz k zásahu do slobody. Predstavme si, že niekto primárnu obeť unesie alebo že je nezákonne uväznená. Vzniká v takýchto prípadoch zásah do osobnosti sekundárnej obete? Odpoveď na túto otázku nie je jednoduchá.

Na jednej strane môže byť aj v takýchto prípadoch možnosť sebarealizácie ovplyvnená rovnako nepriaznivo ako v prípade smrti či kómy. To by naznačovalo, že aj riešenie týchto situácií by malo byť rovnaké. Na druhej strane pri uväznení určitá možnosť udržiavania vzťahu predsa len stále existuje, len sa musí prispôbiť zmeneným podmienkam. Predmetom ochrany nie je možnosť sebarealizácie v nezmenenom stave, ale možnosť sebarealizácie ako taká. Nazdávam sa, že spoločnosť nechce svojim členom pomáhať prostredníctvom vytvárania subjektívnych práv už hneď pri zmene spôsobu, akým sa môže osobnosť prostredníctvom citových väzieb naplňovať, ale až vtedy, keď sa tieto väzby pretrhnú. Preto by som sa asi opatrne priklonil k záveru, že v prípade nezákonného uväznenia nedochádza k zásahu do práva na ochranu osobnosti osôb, ktoré mali s uväzneným dôverný citový vzťah. Išlo by teda o podobnú situáciu, ako keď niekto poškodí zdravie primárnej obete. V takomto prípade – ak nejde o komatózny alebo vegetatívny stav – jej najbližší členovia rodiny nemajú nárok na žiadnu náhradu, pretože ich osobnosť sa môže stále realizovať, len sa táto realizácia musí prispôbiť zmenenému zdravotnému stavu primárnej obete.

Pokiaľ ide o únos, tam by sa zas dalo tvrdiť, že po jeho skončení existuje možnosť, že sa citová väzba obnoví. Pripúšťam však, že odmietnuť kompenzáciu rodičovi, manželovi či dieťaťu za to, že počas neprítomnosti ich blízkeho nemohli v rámci citovej väzby s ním realizovať svoju osobnosť, môže byť v rozpore s právnym citom.

Pokiaľ ale ide o nároky samotného uneseného, tam by situácia mala byť podobná ako pri kóme. Zasiahnuté neboli len jeho citové väzby, ale aj jeho sloboda. A zásah do nej v tejto situácii skonsumoval zásah do citových väzieb. Preto by unesený nemal mať nárok aj na kompenzáciu za zásah do slobody, aj na kompenzáciu za zásah do úzkych citových väzieb s najbližšími členmi rodiny.

6. Úvahy de lege ferenda

Všetko, čo doteraz odznelo, môže odôvodňovať záver, že za nárokom sekundárnych obetí na náhradu nemajetkovej ujmy pri usmrtení alebo kóme či vegetatívneho stavu blízkej osoby je skutočne zásah do práva na ochranu osobnosti sekundárnych obetí. Môže byť však sporné, o zásah do akého osobnostného dobra konkrétne ide. Judikatúra i doktrína v tomto smere hovoria o zásahu do súkromia a rodinného života.

Domnievam sa však, že úvahy o súkromí nie sú v tomto smere úplne namieste. Účelom ochrany súkromia je totiž niečo iné. Ochrana súkromia chráni možnosť nás ľudí, aby sme sami rozhodovali o tom, kto a čo sa o nás dozvie, aby sme sami rozhodovali, či sa naše záležitosti sprístupnia iným. Zároveň chráni rozvoj našich osobností pred stavom, kde by sme si nemohli byť istí, že o nás iní vedia aj to, čo by sme nechceli, aby vedeli, a zároveň by sme si nemohli byť istí, ako s tým naložia.

Isté výhrady však možno mať aj k ochrane rodinného života. Právo na ochranu rodinného života totiž chráni tú časť rozvoja našej osobnosti, ktorá závisí od pocitu spolupatričnosti k rodine, od pocitu, že sme súčasťou rodiny. Právo na ochranu rodinného života nám tak zaisťuje možnosť, aby sme si slobodne zakladali rodiny, aby sme mohli v týchto rodinách nerušene fungovať, aby naše rodiny nerozdeľovali, aby sme mohli spoločne žiť, pomáhať si, aby zvyšok spoločnosti rešpektoval, ako sme si vo vnútri našej rodiny usporiadali vzájomné vzťahy.

Pri usmrtení blízkej osoby nám však ide o niečo iné. Ide nám o stratu možnosti prejavovať našu osobnosť bez obmedzení, hrozby odsúdenia, pocitov hanby a pod. Úzka dôverná citová väzba ako osobnostné dobro zabezpečuje teda rozvoj našej osobnosti z iného hľadiska, než to robí súkromie či rodinný život. Na druhej strane všetky tri osobnostné dobrá chránia sebarealizáciu človeka, uplatnenie jeho osobnosti, a to spôsobom, ktorý si v našej spoločnosti zasluhuje aj právnu ochranu. Ak sa judikatúra i doktrína rozhodla túto ochranu pri zásahu do života blízkej osobe poskytnúť sekundárnym obetiam prostredníctvom práva na ochranu súkromia a rodinného života, možno im vytknúť istú nepresnosť, nie však zámer ani následok. Ich postupu možno aj rozumieť: je zrejme jednoduchšie oprieť nároky o osobnostné

dobro, ktoré je výslovne uvedené v § 11 (súkromie), resp. o ústavné právo (rodina), než kreovať nové osobnostné dobro (i keď nám to § 11 skrz slovo „najmä“ dovoľuje). Na druhej strane sa za presný neďá považovať názor súdnej praxe, že citová ujma sekundárnej obete spočíva v šoku, smútku zo straty blízkej osoby aj spoločenstva (vzťahu) s ňou.

Záver, že spomenutý nárok sekundárnej obete, je nárokom z ochrany osobnosti, zároveň znamená, že rekodifikácia súkromného práva sa bude musieť zamerať nielen na systematické zaradenie tohto nároku, ale aj na jeho správne definovanie tak, aby sa zbytočne neotvárali dvere pre rôzne obskúrne a nepredvídateľné nároky. Z úpravy musí jasne vyplývať – ako sme už zistili –, že nie bolesť, útrapy, šok či smútok, ale strata možnosti realizovať osobnosť je dôvodom na náhradu nemajetkovej ujmy. Inak by hrozilo, že sa budú nahrádzať bolesti, útrapy, šoky či smútky aj tam, kde ich príčinou je napríklad zničenie veci či pretrhnutie vzťahu s osobou, s ktorou žalobca nemal žiadny dôverný vzťah.

Dôvernosť vzťahu by zároveň mala byť smerodajná aj na určenie okruhu sekundárnych obetí. Nazdávam sa, že tento okruh by mali tvoriť najbližší členovia rodiny ako sociálneho konštruktu. Keďže by však mohli vznikať otázky, či medzi rodinu radíme napr. aj kohabitujúcich partnerov, snúbencov či nevlastné deti, prípadne aj iné osoby, pri ktorých sa dá povedať, že „sú ako jedna rodina“ (napr. ak sa niekto stará o dieťa iného tak, že mu nahrádza rodičov, a teda že mu poskytuje jedinečnú dôveru, o ktorej tu opakovanne hovoríme), treba zvážiť, či by nebolo vhodné sekundárne obeť definovať nielen ako najbližších členov rodiny, ale aj ako osoby v obdobnom postavení. Pre manželov, registrovaných životných partnerov, rodičov a deti by pritom mohla platiť vyvrátená domnienka, že medzi nimi a sekundárnou obeťou naozaj úzky dôverný citový vzájomný vzťah existoval. Takýmto vymedzením sekundárnych obetí sa z definície tých osôb vylúčia osoby, ktoré nie sú v najbližšom rodinnom alebo obdobnom vzťahu, čím sa do značnej miery zníži riziko nepredvídateľne širokého okruhu žalobcov.

Zároveň by sa sekundárnym obetiam mala ochrana poskytovať nielen pri usmrtení primárnej obete, ale aj v takých situáciách, kde bola citová väzba pretrhnutá nielen na krátky čas, ako napríklad pri kóme či dlhodobom únose. Na druhej strane treba zabezpečiť, aby sa ochrana neposkytovala pri iných, hoci aj závažných porušeníach zdravia primárnej obete, pretože v takýchto situáciách nedochádza k obmedzeniu možnosti sekundárnej obete sebarealizovať sa v rámci vzťahu s primárnou obeťou, len sa musí táto sebarealizácia prispôbiť zmeneným pomerom.

Celkom na záver treba ešte raz zdôrazniť, že za nárokom sekundárnej obete je strata možnosti sebarealizácie v rámci úzkeho dôverného citového vzťahu s primárnou obeťou a nie jej bolesť, šok, smútok či vnútorné útrapy, hoci nepochybne budú

v drvivej väčšine stratu možnosti sebarealizácie sprevádzať. Treba medzi stratou tejto možnosti a bolesťou, šokom, smútkom či útrapami ňou vyvolaných rozlišovať. To je odôvodnené aj tým, že na zásah do osobnostného dobra sa pozeráme objektívne, nie subjektívne, cez pocity dotknutej osoby. Toto uvedomenie môže byť pritom smerodajné pre viacero otvorených otázok, ktoré však už stoja mimo rámca tohto príspevku. Jednou z nich je napríklad otázka faktorov, ktoré môžu vplývať na výšku náhrady nemajetkovej ujmy. Hĺbka bolesti takýmto faktorom byť nemôže. Každý z nás bolesť precituje svojím vlastným, osobitným spôsobom.²²

²² Tento príspevok je súčasťou riešenia grantového projektu VEGA č. 1/0535/19 Náhrada nemajetkovej ujmy sekundárnych obetí pri usmrtení blízkej osoby.

**UJMA ZO STRATY LUDSKÉHO ŽIVOTA
A JEJ NÁHRADA
V SÚKROMNOM PRÁVE
LOSS OF LIFE
AND ITS COMPENSATION
IN PRIVATE LAW**

Jazyková redakcia: PhDr. Jozef Molitor
Návrh obálky: Mgr. Marek Petržalka
Grafický návrh a zalomenie: Jana Janíková

Vydala vytlačila VEDA, vydavateľstvo Slovenskej akadémie vied,
Centrum spoločných činností SAV, v. v. i., Dúbravská cesta 5820/9, 841 04 Bratislava,
v roku 2022 ako svoju 4 663. publikáciu.

www.veda.sav.sk

ISBN 978-80-224-1981-9

ISBN 978-80-224-1981-9



9 788022 419819 >