

1. NORMATIVNÍ PARADIGMA VÝZKUMU

Problematika nezavedených metod může být jen stěží komplexně pojednána bez jejího zasazení do širšího společenského a právně politického kontextu. Jedině tak je totiž možné vymezit kritéria, na jejichž základě lze hodnotit vhodnost právní úpravy a orientovat se při analýze jejích výkladových možností. Regulace medicínského výzkumu včetně provádění nových metod je přirozeně ukotvena v normativním paradigmatu výzkumu. Tím máme na mysli soubor základních normativních východisek, která definují přístup práva k jednotlivým otázkám souvisejícím s výzkumem.

Za účelem nastínění předmětného paradigmatu v této kapitole postupujeme od obecných východisek ke zvláštním. Nejprve vymezujeme účel právní úpravy zejména ve vztahu k odčinění újmy. Poté analyzujeme ústřední normativní problém medicínského výzkumu, jenž spočívá v napětí mezi naplňováním společenského zájmu na rozvoji vědy a ochranou zdraví a života účastníka výzkumu. Následně definujeme princip důvěry jako další z vedoucích principů právní (a rovněž etické) úpravy výzkumu. V závěru kapitoly se zaměřujeme na dva negativní jevy, které mohou doprovázet nevhodně nastavenou úpravu právní odpovědnosti za újmu vzniklou při provádění nových metod. Zprv jde o judicializaci politických otázek, tedy o přílišný vliv vlastních názorů a hodnotové orientace jednotlivých soudců, které mohou vyplnit prostor vytvořený absencí zákonné regulace. Zadruhé pak při nevhodně přísném nastavení odpovědnostního rámce hrozí rozvoj defenzivní medicíny, jež nevhodně zatěžuje všechny aktéry zdravotního systému včetně pacientů.

1.1. Účel právní úpravy

*Der Zweck ist der Schöpfer des ganzen Rechts.*⁸

RUDOLF JHERING

Právo je normativní disciplínou: nepopisuje svět takový, jaký je, nýbrž obsahuje závazné normy a tím určuje, jakým způsobem mají lidé jednat. V teoretické rovině probíhá diskuse o tom, zda je možné právním normám přiřazovat pravdivostní

⁸ „Účel je tvůrcem veškerého práva“ (překlad autora). Právě tuto větu zvolil Rudolf Jhering jako motto své knihy *Der Zweck im Recht* (Účel v právu). JHERING, Rudolf. *Der Zweck im Recht*. 4. vyd. Leipzig: Breitkopf und Härtel, 1904, s. I.

hodnotu, tedy zda může být norma pravdivá nebo nepravdivá.⁹ Aniž bychom do této debaty zasahovali, můžeme snad přijmout jako axiom, že správnost právní (a zřejmě ani jiné) normy nelze bez dalšího prokázat za pomoci empirických metod. Pozorováním vnějšího světa ani řízeným experimentem není možné jednoznačně zjistit, zda je norma nastavena vhodně či nikoli. Empirické metody mají jistě v právu svůj význam a zejména v kontextu sociologických koncepcí práva mohou být velmi cenným nástrojem pro hodnocení konkrétní právní úpravy i formulaci návrhů jejích změn.¹⁰ V každém případě je ovšem nutné nejprve definovat referenční rámec, vůči kterému je následně možné právní úpravu hodnotit. Jaké jsou znaky, na jejichž základě lze hodnotit, zda je norma vhodná, či nikoli?

Uvedené lze vyjádřit i tak, že je nutno vymežit určitý směr, kterým má norma působit, a následně zjišťovat, zda se tak skutečně děje. Takovým směrem působení normy jsou důsledky její aplikace pro společenský život. Jinak řečeno, abychom mohli vůbec posuzovat vhodnost určité normy, musíme nejprve vymežit její účel.

Stejný princip se uplatňuje také při výkladu norem. Jistě je třeba primárně porozumět samotným logickým vazbám ve formulaci příslušné normy. Pro hodnotnou a použitelnou interpretaci ovšem porozumění na této úrovni postačuje pouze ve velmi jednoduchých případech. Obvykle je naproti tomu nezbytné pochopit celou řadu dalších vlastností normy. Interpret potřebuje rozumět jejímu zasazení do systematiky daného právního předpisu, právního oboru a práva jako takového. Nedoceňitelný širší kontext dodává právní interpretaci historický náhled na okolnosti vzniku normy, případně i na vyjádření jejího tvůrce. Komparace, ať již mezi různými historickými obdobími nebo mezi vybranými soudobými právními řády, poskytují nadhled nad zdánlivými samozřejmostmi platného práva. V případě komplikovanějších výkladových otázek, a zejména tam, kde právní úprava svojí nedokonalostí nebo dokonce absencí přenechává prostor právní analogii, se lze jen stěží obejít bez výkladu teleologického, tedy výkladu prostřednictvím účelu právní normy.

Ostatně i podle Ústavního soudu ČR jazykový výklad „*představuje pouze prvotní přiblížení se k aplikované právní normě. Je pouze východiskem pro objasnění a ujasnění si jejího smyslu a účelu (k čemuž slouží i řada dalších postupů, jako logický a systematický výklad, výklad e ratione legis atd.)*“.¹¹ Na obecné soudy, které by u jazykového výkladu při aplikaci práva zůstaly a ignorovaly by výklad

⁹ Pro nastínění této diskuse srov. HOLLÄNDER, Pavel. *Filosofie práva*. 2. vydání. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012, s. 254–259. ISBN 978-80-7380-366-7.

¹⁰ Pro představení empirických metod v právu srov. např. LAWLESS, Robert M., ROBBENOLT, Jennifer K., ULEH, Thomas S. *Empirical Methods in Law*. 2. vyd. New York: Wolters Kluwer, 2016. ISBN 978-1-4548-7580-2. Zajímavá diskuse o stavu a perspektivách empirického právního výzkumu v českých podmínkách proběhla v časopise *Jurisprudence* č. 6/2016. Doporučit lze všechny články z uvedeného čísla časopisu, zejména pak: BOBEK, Michal. Výzkum v právu: reklama na Nike anebo kvantová fyzika? *Jurisprudence*. 2016, roč. 25, č. 6, s. 3–10; SMEKAL, Hubert, ŠIPULOVÁ, Katarína. Empirický právní výzkum. Tamtéž, s. 31–38; KYSELA, Jan. Metodologie v právníkém psaní: dobrý sluha, špatný pán. Tamtéž, s. 18–20.

¹¹ Nález Ústavního soudu ČR ze dne 17. prosince 1997, sp. zn. Pl. ÚS 33/97 (populárním názvem označený jako „*suspensivní veto prezidenta republiky – počítání lhůty podle čl. 50 odst. 1 Ústavy*“).

teleologický, se Ústavní soud ČR obrátil příkrými slovy: „*Mechanická aplikace abstrahující, resp. neuvědomující si, a to buď úmyslně nebo v důsledku nevzdělanosti, smysl a účel právní normy, činí z práva nástroj odcizení a absurdity.*“¹²

1.1.1. Účel objektivního práva

Konkrétní normy směřují ke konkrétním účelům. V případě nejistoty je však třeba tyto dílčí účely vztáhnout k jednotnému účelu objektivního práva, proti němuž lze testovat jejich přípustnost. Jedině tak lze zjistit, zda je dílčí účel normy z širšího hlediska vůbec vhodný. Tímto způsobem bychom například pravděpodobně dospěli k závěru, že obvykle není dobré, aby účel normy spočíval v posilování nerovnosti ve společnosti nebo ve snižování motivace občanů k dosahování výdělků prací. Jistěže můžeme obě tyto maximy definovat také negativně a tím v principu dovést základní směřování politik, které obvykle nazýváme levicovou (jež usiluje o zvyšování rovnosti) nebo pravicovou (která posiluje princip zásluhovosti a motivace k efektivní práci). To ale neznamená nic jiného, než že jeden dílčí účel může popírat jiný dílčí účel, a abychom zjistili, za jakých podmínek je takové působení ještě přiměřené, potřebujeme vědět, k čemu tyto kolidující dílčí účely směřují.

V postmoderní společnosti však shoda na konkrétním, materiálně vymezeném zastřešujícím účelu práva není prakticky dosažitelná. S rozrůzněním hodnot a světonázorů, které společností prostupuje, je nárok konkrétních hodnotových a morálních systémů na platnost pro všechny členy společnosti výrazně oslaben. Ochrana lidských práv a tolerance k odlišnému sice představují hodnoty, o jejichž naplnění soudobé právní řády usilují, mají však spíše instrumentální povahu, tj. slouží jako nezbytné nástroje pro udržení pokojných vztahů mezi různými společenskými skupinami. Každá z těchto skupin pak svým způsobem života a vnitřními pravidly směřuje k naplnění toho, co ona sama považuje za dobro. Při nemožnosti vymezit konsenzuálně přijímané obecné dobro zůstává společným zájmem členů společnosti právě udržení její existence v podobě, která jim umožní žít podle svého.

Chybí-li konkrétní cíl, je to právě udržení existence společnosti, co můžeme považovat za konečný účel objektivního práva. Důvod pro to není příliš vznešený, ale spíše pragmatický. Jestliže právo není schopno zajistit minimální nutnou úroveň soudržnosti mezi různými skupinami, společnost zaniká nebo prochází hlubokou proměnou. V každém případě pak zaniká také právo, které společnost do tohoto stavu dovedlo. Aby mohlo objektivní právo existovat a rozvíjet se, musí být schopno udržet v existenci také společnost, v jejímž rámci platí. V této perspektivě je účelem práva zajištění poklidného soužití a spolupráce mezi lidmi prostřednictvím společenské soudržnosti (neboli rovnováhy či homeostáze).¹³

¹² Tamtéž.

¹³ Srov. ŠUSTEK, Petr. *Újma na životě a její odčinění*. Praha, 2020, s. 29–34. Habilitační práce. Univerzita Karlova, Právnická fakulta, a tam citované autory: SEDLÁČEK, Jaromír. *Obligační právo*.

Právo totiž spolu s ostatními normativními systémy, především morálkou, vzniklo a působí předně proto, aby snižovalo přirozenou tendenci společnosti k narůstající neuspořádanosti konkurujících si zájmů jednotlivců a jejich skupin, a tak aby umožnilo přežití a reprodukci společnosti.¹⁴ Každá norma, která tuto soudržnost oslabuje, v důsledku ohrožuje svoji vlastní existenci. S nadsázkou bychom tak mohli v parafrázi Protágora říci, že *účel v právu je mírou všech věcí; těch, které mají být, že mají být, a těch, které nemají být, že být nemají*.¹⁵

Právě s myšlenkou na to, zda určité právní řešení přispívá k udržení společenské soudržnosti, nebo ji ohrožuje (ať již ve velké nebo nepatrné míře), je vhodné přistupovat k hodnocení vhodnosti právních norem, jejich možných změn *de lege ferenda* i jejich interpretačních možnostech. Zájem na posilování společenské homeostáze je v této knize jedním z klíčových hledisek, podle nichž k tématu přistupujeme.

1.1.2. Účel náhrady újmy

Mezi jednotlivé oblasti práva, jež mají směřovat k posilování společenské soudržnosti, patří také právo deliktů. Otázka po jeho účelu je v doktríně mnohdy formulována jako hledání funkce náhrady újmy. Terminologicky jsou přitom funkce civilní odpovědnosti v odborné literatuře traktovány nestejnorodě. Tam, kde jedni autoři hovoří např. o kompenzaci jako souhrnném pojmu pro restituci a satisfakci,¹⁶ jiní chápou kompenzaci vedle satisfakce jako poddruh reparační,¹⁷ a ještě další používají kompenzaci a satisfakci synonymně.¹⁸ Za účelem konzistence a přehlednosti v této knize používáme klasifikaci funkcí občanskoprávní odpovědnosti dle Jiřího

3. svazek. Praha: Wolters Kluwer, 2010, s. 21. ISBN 978-80-7357-511-3; KNAPP, Viktor. *Teorie práva*. Praha: C. H. Beck, 1995, s. 28–30. ISBN 80-7179-028-1; 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; 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.

¹⁴ Srov. KNAPP, Viktor. *Teorie práva*. Praha: C. H. Beck, 1995, s. 29–32. ISBN 80-7179-028-1.

¹⁵ Od řeckého filozofa Protágora se dochovalo známé vyjádření, jímž s provokativní radikalitou odmítá objektivní hodnoty, když prohlašuje, že „*člověk je měrou všech věcí, jsoucích, že jsou, a nejsoucích, že nejsou*“. Cit. dle MYŠIČKA, Stanislav. Protágoras jako teoretik společenské smlouvy. *Filozofia*. 2011, roč. 66, č. 3, s. 260.

¹⁶ Srov. DOLEŽAL, Tomáš, MELZER, Filip. Komentář k § 2951–2952. In MELZER, Filip, TÉGL, Petr a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek IX. § 2894–3091*. Praha: Leges, 2018, s. 953. ISBN 978-80-7502-199-1.

¹⁷ Srov. VON BAR, Christian a kol. *Principles of European Law. Non-Contractual Liability Arising out of Damage Caused to Another (PEL Liab. Dam.)*. Oxford: Oxford University Press, 2009, s. 907. ISBN 978-0-19-922941-3. Naznačené dělení funkcí odpovědnosti vychází z čl. 6:101 Evropských principů mimosmluvní odpovědnosti PEL Liab. Dam.

¹⁸ Srov. VOJTEK, Petr. Komentář k § 2951. In ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek VI (§ 2521 až 3081)*. 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2021, s. 1064. ISBN 978-80-7598-955-0.

Švestky, jak byla publikována v učebnici obecné části občanského práva hmotného pražské právnické fakulty.¹⁹ Uvedené rozlišení funkcí lze s určitým zjednodušením vyjádřit takto:

Majetková újma	Nemajetková újma	Majetková i nemajetková újma
<ul style="list-style-type: none"> ▪ Reparační (uhrazovací) funkce – <i>naturální restituice</i> (uvedení v předešlý stav) – <i>kompensace</i> (peněžitá náhrada) 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Satisfakční funkce (přiměřené zadostiučnění za nemajetkovou újmu) 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Prevenční funkce ▪ Represivní funkce

Odhlédneme-li od reparační funkce, která se v případech nemajetkové újmy na zdraví neuplatní, zbývá satisfakce, prevence a represe.

Smyslem satisfakce je poskytnout poškozenému takové majetkové hodnoty, s jejichž pomocí si bude schopen obstarat (zejména materiální) výhody, které vyváží prožitě utrpení. Jestliže nedovedeme plně obnovit zdraví, pak poškozenému nabízáme alespoň možnost pořídit si podle svých preferencí takové statky, které by jinak neměl a jež mu přinesou pozitivní prožitky, zbaví jej finančních starostí apod. Jde tedy o odčinění z povahy věci pouze přibližné až arbitrární, a to jak svým druhem (neboť reálně není možné konvertovat nemajetkovou újmu na finanční problém), tak také a především svým rozsahem (protože nemajetkovou újmu nelze převést na konkrétní finanční částku a jakékoli její vyčíslení je spíše projevem společenského konsenzu než objektivního ohodnocení).

I z těchto důvodů je náhrada nemajetkové újmy z dlouhodobé historické perspektivy poměrně novým jevem. V minulosti bývaly pro ochranu osobnosti člověka vyčleněny zejména prostředky trestního práva.²⁰ Typickou tendencí současného deliktního práva je pak rozšiřování okruhu nahraditelných nemajetkových újem, tedy případů, v nichž má poškozený právo na satisfakci. V kontextu posilování soukromoprávní ochrany jednotlivce jde o logický vývoj.²¹ Jestliže platné civilní právo považuje ochranu osobnosti člověka za jednu ze svých klíčových oblastí, nemůže ponechávat její porušení bez odezvy.

Satisfakce by ovšem neměla převyšovat skutečně vzniklou újmu. Naproti tomu je třeba, aby co nejvěrněji odrážela aktuální shodu společnosti na tom, jak vysokou částkou je spravedlivé tu kterou újmu odčinit. Reparace i satisfakce ostatně

¹⁹ Srov. ŠVESTKA, Jiří. Občanskoprávní povinnost. In DVOŘÁK, Jan, ŠVESTKA, Jiří, ZUKLÍNOVÁ, Michaela a kol. *Občanské právo hmotné. Svazek 1. Díl první: Obecná část. 2.*, aktual. a dopl. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2016, s. 362–365. ISBN 978-80-7552-187-3.

²⁰ Srov. DOLEŽAL, Tomáš, MELZER, Filip. Komentář k § 2951–2952. In MELZER, Filip, TÉGL, Petr a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek IX. § 2894–3091.* Praha: Leges, 2018, s. 950–951. ISBN 978-80-7502-199-1.

²¹ Srov. ŠVESTKA, Jiří. Občanskoprávní povinnost. In DVOŘÁK, Jan, ŠVESTKA, Jiří, ZUKLÍNOVÁ, Michaela a kol. *Občanské právo hmotné. Svazek 1. Díl první: Obecná část. 2.*, aktual. a dopl. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2016, s. 363. ISBN 978-80-7552-187-3.

jsou – aristotelsky řečeno – výrazy vyrovnávací (neboli opravné) spravedlnosti, neboť jejich primárním účelem je vyrovnat neoprávněně vzniklou nerovnováhu mezi stranami.²²

Dokonale ekvivalentní náhrada za vzniklou nemajetkovou újmu zpravidla přiznána být nemůže, a to už proto, že ji principiálně není možné vyčíslit. Lze se setkat s názorem, že v důsledku toho nemůže mít odčinění nemajetkové újmy povahu vyrovnání, protože vyrovnání vyžaduje poskytnutí ekvivalentní náhrady za vzniklou újmu. V nemajetkové sféře je přitom možné toliko poskytnout jiné výhody, které mají poškozenému vynahradit utrpěnou újmu. Náhrada nemajetkové újmy je v tomto smyslu chápána čistě jako normativní konstrukt, kdy určení její výše vychází ze společenského konsenzu.²³

To je jistě pravda, neboť zcela objektivní a univerzálně platné ocenění jakékoli újmy v osobnostní sféře člověka zkrátka není dosažitelné. Současně je ovšem třeba zdůraznit (jak ostatně uznávají i autoři vylučující pojem vyrovnání imateriální újmy), že s ohledem na účel odčinění je imperativem, aby náhrada odpovídala rozsahu újmy, tedy aby v rámci satisfakční funkce nebyl poškozený odčiněn ani více, ani méně, než co odpovídá utrpěnému.²⁴ Termín vyrovnání proto považujeme za použitelný i v kontextu nemajetkové újmy.

Je tedy otevřenou otázkou, jaké částky odpovídají různě intenzivním újmám v osobnostní sféře. Řešení může vzejít právě jen z výše zmíněného společenského konsenzu v každé jednotlivé jurisdikci a čase. Je úkolem společnosti, aby našla principiální shodu na tom, jaký finanční obnos postačuje k opatření požitků, které budou spravedlivě vyvažovat prožité utrpení či jiné strádání způsobené protiprávním zásahem do subjektivního práva.²⁵ Přesné vyčíslení částky náhrady je vždy do jisté míry arbitrární. Vychází však z řady determinant včetně ekonomické situace²⁶ nebo hodnotového nastavení společnosti.

Jestliže by výše odčinění překročila skutečný rozsah újmy, již by nešlo v plném smyslu o vyrovnání nespravedlivě vzniklého rozdílu mezi stranami. Částka převyšující újmu by měla odlišnou povahu – v jejím rozsahu by docházelo k přesunu statku na poškozeného na základě jiného důvodu než čistého vyrovnání. Výše uvedený princip vyrovnávací spravedlnosti by byl v tomto rozsahu sankční náhrady opuštěn. Šlo by naproti tomu o projev distributivní (čili rozdíleční) spravedlnosti, v jejímž rámci jsou ve společnosti přerozdělovány statky podle určitého klíče, který daná

²² Srov. ARISTOTELÉS. *Etika Nikomachova*. Praha: Petr Rezek, 2021, s. 117–120. ISBN 978-80-86027-44-9. Pro srozumitelné vysvětlení aristotelského konceptu vyrovnávací (opravné nebo také diorthotické) spravedlnosti v kontextu nedobrovolných směn (mezi něž aristotelská etika řadí i ublížení na těle) srov. TOMSA, Bohuš. *Idea spravedlnosti a práva v řecké filosofii*. Reprint původního vydání z roku 1923. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007, s. 134–136. ISBN 978-80-86898-93-3.

²³ Srov. DOLEŽAL, Tomáš, MELZER, Filip. Komentář k § 2951–2952. In MELZER, Filip, TĚGL, Petr a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek IX. § 2894–3091*. Praha: Leges, 2018, s. 951. ISBN 978-80-7502-199-1.

²⁴ Srov. tamtéž, s. 952.

²⁵ Srov. tamtéž, s. 952.

²⁶ Srov. tamtéž, s. 952.

společnost pokládá za spravedlivý či racionální.²⁷ Odčinění v této podobě přestává plnit svoji satisfakční funkci a v principu nabývá sankční povahy s posílením preventivního působení.

Sankční – případně preventivně-sankční – funkce náhrady újmy v soukromém právu je nicméně předmětem silné kontroverze. Mnozí autoři ji pokládají za neslučitelnou s kontinentálním pojetím soukromého práva, které vyhrazuje trestání právu veřejnému.²⁸ Sankční náhrada újmy je kritizována také z dalších důvodů, mezi něž se řadí mj. domnělé bezdůvodné obohacení poškozeného (který je odškodněn v rozsahu přesahujícím vzniklou újmu) nebo nižší procesní záruky, jež civilní řízení poskytuje škůdci ve srovnání s řízením trestním.²⁹

Se zajímavým argumentem pro odmítnutí sankční náhrady újmy přichází významný rakouský civilista Franz Bydliški. Strukturálním principem občanskoprávní náhrady újmy je podle Bydliškého oboustranné ospravedlnění následků. Normy soukromého práva se totiž vždy vztahují k poměru mezi dvěma nebo více subjekty a mají na tento poměr přímý dopad, takže každá alokace práv či výhod vždy současně znamená uložení povinnosti nebo nevýhody jinému subjektu. Musí proto být vždy zdůvodněno nejen to, proč je jeden subjekt zvýhodněn a druhý znevýhodněn, ale také proč k tomu dochází v rámci daného konkrétního právního poměru. Argumenty, které se vztahují jen k jedné straně právního poměru, podle Bydliškého nemohou dostačovat pro ospravedlnění soukromoprávní normy. V rozsahu, který překračuje kompenzaci újmy, je sankční náhrada odůvodněna jednostranně (ať již potrestáním škůdce či jeho odrazením od dalšího protiprávního jednání), neboť na druhé straně právního poměru jí neodpovídá žádná újma a současně nejde o bezdůvodné obohacení.³⁰

Bydliškého přístup, stejně jako jemu podobné argumentační linie, mají výrazně teoreticky dogmatickou povahu. Jako takové jsou otevřeny možné kritice z pozic sociologického přístupu k právu, který je připraven do jisté míry opustit abstraktní konstrukce tradičních právních institutů, pokud díky tomu může být lépe naplněn účel právních norem v reálném světě. Uvedeným kritikám velmi dobře rozumíme: právo nemá a nesmí být do sebe uzavřeným systémem, pro který by jeho působení v mezilidských a společenských vztazích představovalo jen jakýsi vedlejší produkt. Z hlediska zachování vnitřní konzistence soukromého práva však dogmaticky

²⁷ Srov. ARISTOTELÉS. *Etika Nikomachova*. Praha: Petr Rezek, 2021, s. 116–117. ISBN 978-80-86027-44-9. Pro srozumitelné vysvětlení aristotelského konceptu distributivní (rozdíleci) spravedlnosti srov. TOMSA, Bohuš. *Idea spravedlnosti a práva v řecké filosofii*. Reprint původního vydání z roku 1923. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007, s. 133–134. ISBN 978-80-86898-93-3.

²⁸ Srov. např. KOZIOL, Helmut. *Basic Questions of Tort Law from a Germanic Perspective*. Wien: Jan Sramek Verlag, 2012, s. 51–52. ISBN 978-3-902638-85-4.

²⁹ Srov. NAGY, Csongor István. Recognition and enforcement of US judgments involving punitive damages in continental Europe. *Nederlands Internationaal Privaatrecht*. 2012, roč. 30, č. 1, s. 4–11. Dostupné také z: <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2084380>.

³⁰ Srov. analýzu Bydliškého argumentace v pojednání Helmuta Koziola v KOZIOL, Helmut. *Basic Questions of Tort Law from a Germanic Perspective*. Wien: Jan Sramek Verlag, 2012, s. 53. ISBN 978-3-902638-85-4.

orientované argumenty nelze ani přehlížet. Mezi logickou konzistencí právního řádu a sociologickým působením jednotlivých norem je třeba nacházet rovnováhu, nikoli obětovat jedno pro druhé. Rozporuplné právo by ostatně v dlouhodobějším horizontu společnosti nic dobrého nepřineslo.

V anglosaském prostředí je širší pojetí funkce deliktního práva přijímáno mnohem méně problematicky. Řada autorů ve svých úvahách překračuje rámec vztahu mezi škůdcem a poškozeným a pojímá deliktní právo spíše jako nástroj prevence protiprávního jednání. Konkrétní nastavení norem deliktního práva se pak má významně řídit i dopady na třetí osoby.³¹ Takové pojetí náhrady újmy je až extrémně kontextuální a lze mít relevantní pochybnost o jeho vhodnosti z hlediska spravedlivého přístupu k poškozenému a zejména škůdci. Současně však otevírá široký prostor pro úvahy o skutečných společenských dopadech konkrétního nastavení odpovědnostního rámce.

Do českého právního prostředí proniká preventivně-sankční funkce náhrady újmy prostřednictvím judikatury, a to zejména ve věcech náhrady újmy za zásah do osobnostních práv spočívající ve veřejně šířených pomluvách. Klíčový se v tomto ohledu stal zejména náleží Ústavního soudu ČR ze dne 6. března 2012, sp. zn. I. ÚS 1586/09, vydaný ve věci sporu spisovatele Michala Viewegha s vydavatelem bulvárního časopisu, jenž publikoval nepravdivý článek o Vieweghově údajném nemanželském poměru. Podle odůvodnění předmětného náleží má být přiměřené zadostiučnění dostatečně důrazné, aby odrazovalo škůdce (kterými v podobných případech bývají majetné mediální společnosti) od rušení chráněných osobnostních statků, a jedním z klíčových hledisek pro určení výše odčinění má být míra zavinění škůdce. Ústavní soud ČR přitom výslovně použil pojmu preventivně-sankční funkce náhrady újmy. Na uvedený náleží souhlasně reaguje judikatura v typově podobných případech defamačních zásahů do osobnostních práv.³² K širokému prosazení sankční složky náhrady újmy (např. i ve sporech o náhradu újmy na zdraví) však alespoň prozatím nedošlo.

Preventivně-sankční prvek může být spatřován i v několika ustanoveních civilního kodexu: konkrétně jde o § 2957 (odčinění okolností zvláštního zřetele hodných, zejména úmyslného způsobení újmy³³) a § 2969 odst. 2 (náhrada ceny zvláštní

³¹ Srov. ABRAHAM, Kenneth S. *The Forms and Functions of Tort Law*. 5. vyd. Foundation Press, 2017, s. 16. ISBN 978-1-63459-451-6.

³² Srov. stručnou analýzu náleží v kauze Viewegh a jeho významu pro českou judikaturu v ŠUSTEK, Petr. Sankční funkce náhrady újmy: skutečně? In VOJČÍK, Peter a kol. *Košické dni súkromného práva II. Recenzovaný zborník vedeckých prác*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2018, s. 284–287. ISBN 978-80-8129-088-6.

³³ § 2957 občanského zákoníku: *Způsob a výše přiměřeného zadostiučnění musí být určeny tak, aby byly odčiněny i okolnosti zvláštního zřetele hodné. Jimi jsou úmyslné způsobení újmy, zvláště pak způsobení újmy s použitím lsti, pohrůžky, zneužitím závislosti poškozeného na škůdci, násobením účinků zásahu jeho uváděním ve veřejnou známost, nebo v důsledku diskriminace poškozeného se zřetelem na jeho pohlaví, zdravotní stav, etnický původ, víru nebo i jiné obdobně závažné důvody. Vezme se rovněž v úvahu obava poškozeného ze ztráty života nebo vážného poškození zdraví, pokud takovou obavu hrozba nebo jiná příčina vyvolala.*