

Univerzita Palackého v Olomouci
Právnická fakulta

Mgr. Barbora Marková

Předpoklady náhrady újmy ve zdravotnictví

Diplomová práce

Olomouc 2015

„Prohlašuji, že jsem diplomovou práci na téma Předpoklady náhrady újmy ve zdravotnictví vypracovala samostatně a citovala jsem všechny použité zdroje.

V Olomouci dne

.....

Barbora Marková“

Děkuji vedoucímu své diplomové práce JUDr. Filipu Melzerovi, PhD., LL.M za odborné vedení, vstřícnost a podnětné rady, které mi pomohly při psaní práce.

Obsah

Seznam použitých zkratek	7
Úvod	8
1 Náhrada újmy.....	9
1.1 Náhrada škody a nemajetkové újmy	9
1.1.1 Rozlišení náhrady škody a nemajetkové újmy	11
1.2 Způsob a rozsah náhrady	12
1.2.1 Způsob náhrady újmy	13
1.2.2 Rozsah náhrady újmy	13
2 Vztah lékaře a pacienta	15
2.1 Úprava vztahu lékaře a pacienta	15
2.1.1 Historický exkurs.....	15
2.1.2 Právní povaha vztahu lékaře a pacienta od 19. století	17
2.2 Povaha a forma vztahu.....	18
2.3 Smlouva o péči o zdraví vs. smlouva o dílo	21
3 Poskytování zdravotní péče	24
3.1 Lege artis	24
3.2 Právní úprava	24
3.2.1 Úmluva o lidských právech a biomedicíně.....	24
3.2.2 Zákon o zdravotních službách	25
3.2.3 Občanský zákoník.....	27
3.2.4 Česká lékařská komora	27
3.3 Vitium artis	27
3.4 Posouzení postupu <i>non lege artis</i>	28
3.5 Informovaný souhlas	30
3.5.1 Potřeba souhlasu	31
3.5.2 Náležitosti souhlasu	33

3.5.3 Důsledky porušení informační povinnosti.....	34
3.6 Poskytování zdravotní péče bez souhlasu pacienta	35
3.6.1 Pacient v bezvědomí	35
4 Předpoklady náhrady újmy dle jednotlivých skutkových podstat	37
4.1 Porušení zákona	38
4.2 Porušení absolutního práva.....	39
4.2.1 Předpoklady vzniku odpovědnosti.....	39
4.2.2 Důsledky porušení	40
4.3 Porušení ochranné normy	41
4.3.1 Předpoklady vzniku odpovědnosti.....	41
4.3.2 Důsledky porušení	42
4.4 Porušení smluvní povinnosti.....	43
4.4.1 Předpoklady vzniku odpovědnosti.....	43
4.4.2 Důsledky porušení	44
4.5 Význam <i>lege artis</i> a informovaného souhlasu z hlediska § 2910 a § 2913.....	44
4.6 Škoda způsobená věcí při plnění závazku	48
4.6.1 Předpoklady vzniku odpovědnosti.....	48
4.6.2 Důsledky porušení	49
4.7 Škoda způsobená informací nebo radou	50
4.7.1 Předpoklady vzniku odpovědnosti – odborník	50
4.7.2 Předpoklady vzniku odpovědnosti – jiná osoba	51
4.7.3 Důsledky porušení	51
Závěr	53
Přílohy.....	55
Příloha č. 1	55
Literatura.....	57
Abstrakt/Summary	62

Klíčová slova/Key words.....	63
------------------------------	----

Seznam použitých zkratek

ABGB	Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (rakouský občanský zákoník)
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch (německý občanský zákoník)
NHS	National health service (britská Národní zdravotní služba)
NS	Nejvyšší soud
o. z.	Občanský zákoník v platném znění
OZO	Obecný zákoník občanský
ÚS	Ústavní soud
ZGB	Zivilgesetzbuch (švýcarský občanský zákoník)
ZŘS	Zákon o zvláštních řízeních soudních
ZZS	Zákon o zdravotních službách

Úvod

Téma své diplomové práce – Předpoklady náhrady újmy ve zdravotnictví - jsem si zvolila hned z několika důvodů. Odpovědnost za újmu je velmi diskutovaným a rozporuplným tématem. Jeho popularita navíc vzrostla již během příprav osnovy občanského zákoníku, kdy bylo předem známo, že v této oblasti dojde k velmi zásadním změnám. Jelikož je oblast náhrady újmy velmi široká, zaměřím se v této práci pouze na předpoklady náhrady újmy ve zdravotnictví. Tedy na újmu způsobenou poskytovateli zdravotní péče. Jedná se o velmi specifickou oblast, která se týká lidského zdraví, chráněného na mezinárodní i národní úrovni všech demokratických států. Tato práce by měla poskytnout přehled o základních a některých zvláštních skutkových podstatách týkajících se oblasti poskytování zdravotních služeb.

Zaměřím se na zhodnocení lékařského postupu dle pravidel *lege artis* i *non lege artis*, kdo a jak posuzuje v případě újmy, zda byl postup lékaře správný či nikoliv. V práci nebude chybět ani posouzení vztahu mezi lékařem a pacientem, zda se jedná o vztah smluvní či zákonný. Obsahem práce bude i průběžné srovnávání se zahraniční úpravou, konkrétně francouzskou, kterou jsem zvolila z důvodu svého předchozího univerzitního studia tohoto jazyka.

Hlavním cílem mé práce je vymezení předpokladů pro vznik odpovědnosti za újmu na zdraví, náhrady újmy a vztah lékaře a pacienta, a to proto, že roste počet kauz, kdy se pacient cítí zkrácen na svých právech, přestože historicky se tento vztah vyvíjí tak, že pacient má stále více práv na to, aby zasahoval do průběhu léčení a způsobu provedení zákroku. Nastíním předpoklady civilní odpovědnosti při porušení zákonných nebo smluvních podmínek při poskytování péče o zdraví. Budu se věnovat i zvláštním skutkovým podstatám, jako například škodě způsobené věcí nebo škodě způsobené informací nebo radou.

Jako zdroje mi budou sloužit především odborné články a publikace týkající se změn, které zavedl nový občanský zákoník, dále pak komentář k občanskému zákoníku a důvodová zpráva, ale také monografie zaměřené na zdravotnické právo.

1 Náhrada újmy

Přestože rozlišujeme různé druhy odpovědnosti, co se týká úpravy občanského zákoníku, budeme se pohybovat v rámci civilní odpovědnosti. Kromě ní je pak možno se zabývat též odpovědností trestní, správní nebo disciplinární, těmi se však nebudeme v této práci zabývat, jelikož k tomu zde nezbývá prostor.

Náhradu újmy upravuje občanský zákoník v oddíle zaměřeném na způsob a rozsah náhrady, konkrétně v § 2894 - § 2971, s tím, že § 2956 a násl. se týkají náhrady při újmě na přirozených právech člověka – tedy primárně osobnostních práv. V této části dochází k propojení některých ustanovení, např. na § 2956 je nutno nahlížet v souvislosti s § 2910 a podle § 2956 má být nahrazena škoda i nemajetková újma podle o. z., tato právní úprava tedy nepočítá s podzákonným právním předpisem, který by stanovil výši náhrady za újmu na zdraví při ztížení společenského uplatnění. U náhrady při ublížení na zdraví a usmrcení má být brána v potaz vytrpěná bolest a další nemajetková újma. To bylo dle zák. č. 40/1964 Sb. určováno vyhláškou o odškodnění bolesti a ztížení společenského uplatnění, která prováděla § 444 starého o. z. V současné právní úpravě by měla být posuzována bolest na základě srovnání se zeměmi, jako je Francie, Německo apod. V této oblasti došlo k velkým změnám, hlavně co se týče rozsahu úpravy oproti staré právní úpravě, takže si je v této práci nastíníme.

1.1 Náhrada škody a nemajetkové újmy

Občanský zákoník již nepoužívá jako základní pojem slovo škoda, ale újma, která je právním pojmem. Ta v sobě zahrnuje jak újmu majetkovou, tak i nemajetkovou. Pojem škoda (§ 2894) však v této úpravě má stále své místo, a to zejména jako škoda na jmění, která je nahraditelná v penězích nebo formou naturální restituce. Přednost je dávana navrácení v předešlý stav, tedy naturální restituce je upřednostňována před náhradou škody v penězích, neboť škoda má být především kompenzována. „*Účelem náhrady škody je pak vyrovnání rozdílu (interesse) mezi stavem, který tu je v důsledku existence skutečnosti vyvolávající škodu, a stavem, který by tu byl, pokud by k této skutečnosti nedošlo.*“¹ Oproti tomu, pokud dojde k újmě na právech člověka, která není nahraditelná v penězích, jedná se o nemajetkovou újmu. Taková újma nesnižuje majetek poškozeného.²

Stále jde o to, že porušení nějaké povinnosti (zákonné nebo smluvní) je předpokladem protiprávnosti. Předpokladem vzniku odpovědnosti k náhradě újmy je porušení zásad dobrých

¹ BEZOUŠKA, Petr. In HULMÁK, Milan a kol (ed). *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1498.

² Tamtéž, s. 1497 – 1498.

mravů (§ 2909), porušení zákona (§ 2910) a porušení smlouvy (§ 2913). Dalšími nezbytnými předpoklady jsou vznik újmy a příčinná souvislost mezi jejím vznikem a samotným porušením dobrých mravů/zákona/smluvní povinnosti.³

Jak se bude posuzovat, zda se jedná o subjektivní či objektivní povinnost k náhradě újmy? Zatímco u škody, která je způsobena zaviněným protiprávním jednáním škůdce, se jedná o subjektivní povinnost k náhradě škody, kdy musíme navíc zkoumat příčinnou souvislost apod., u porušení smluvní povinnosti přichází v úvahu možnost liberace škůdce, a to např. při porušení smluvní povinnosti. A tedy se v tomto případě bude jednat o objektivní odpovědnost, jelikož se nevyžaduje zavinění.⁴

Ustanovení o náhradě majetkové a nemajetkové újmy jsou rozdělena do obecné části, která upravuje obecné principy odpovědnosti, a dále zvláštní úpravy, ta je v ustanoveních § 2920 - § 2950. „*Systematiku nové právní úpravy náhrady škody a jiné újmy tak lze zhruba rozdělit na tyto části:*

- *základní ustanovení (zahrnující úpravu základních pojmů, jako je újma, včetně samostatné úpravy škody a nemajetkové újmy, škůdce, poškozený, okolnosti vylučující povinnost k náhradě újmy),*
- *úprava předpokladů a vzniku povinnosti nahradit škodu, zahrnující i případy zvláštní odpovědnosti, resp. povinnosti k náhradě škody, a*
- *úprava způsobu a rozsahu náhrady, včetně zvláštní úpravy náhrady při újmě na přirozených právech člověka (zejména náhrady při ublížení na zdraví a při usmrcení).“⁵*

Mezi zvláštní případy odpovědnosti patří například škoda způsobená věcí nebo škoda způsobená informací nebo radou, kterými se v rámci této práce budu také zabývat. Nově je upravena také náhoda (§ 2904) nebo cena zvláštní oblíby (§ 2969 odst. 2). Nejdůležitější změnou však zůstává posílení postavení poškozeného, upřednostnění náhrady újmy formou naturální restituce nebo zrušení vyhlášky Ministerstva zdravotnictví č. 440/2001 Sb., o odškodnění bolesti a ztížení společenského uplatnění.⁶

³ NOVOTNÝ, Petr, KOUKAL, Pavel a ZAHOŘOVÁ, Eva. *Nový občanský zákoník. Náhrada škody*. 1. vyd. Praha: Grada, 2014, s. 11 – 12.

⁴ VÍTOVÁ, Blanka, DOHNAL, Jakub, KOTULA Jan. *Náhrada majetkové a nemajetkové újmy v novém občanském zákoníku. Komentář k § 2894 až § 2971*. Olomouc: ANAG, 2015, s. 12.

⁵ Tamtéž, s. 12 – 13.

⁶ Tamtéž, s. 12 – 14.

1.1.1 Rozlišení náhrady škody a nemajetkové újmy

Za základní ustanovení pro rozlišení škody a nemajetkové újmy považují § 2894, který stanoví povinnost nahradit škodu a § 2956, který se týká nemajetkové újmy. U škody způsobené na věci je dále povýšena ochrana poškozeného tzv. cenou zvláštní oblíby, která je zakotvena v § 2969 odst. 2.

V § 2956 se stanoví nahradit škodu i nemajetkovou újmu. Tato povinnost evidentně slouží k tomu, aby poškozenému byla újma nahrazena. Opomenuta nesmí zůstat ani základní zákonná ustanovení o tom, že chráněna jsou přirozená práva člověka, tedy fyzické osoby (§ 19) a dále také, že je chráněna osobnost člověka, život, zdraví a další jeho přirozená práva (§ 81).⁷

Základní členění újmy je na majetkovou a nemajetkovou. „*Nemajetkovou újmu můžeme blíže vymezit jako psychickou újmu, která vzniká v důsledku zásahu do osobnostních práv, je smyslově vnímatelná a negativně se projevuje ve sféře poškozeného. Nemajetková újma se zásadně neprojevuje ve snížení majetku poškozeného.*“⁸ Obecně lze říci, že pojem újma je širší, než dříve výhradně používaný pojem škoda. Ta majetková se dále rozpadá na skutečnou škodu a ušlý zisk. Hradí se obě, jak škoda skutečná, tak i ušlý zisk. Skutečná škoda vyjadřuje, o kolik poškozený skutečně přišel – tedy o kolik bylo zmenšeno jeho jmění. Je to škoda, která se dá vyčíslit, a která tedy vznikla jako následek protiprávního jednání. Ušlý zisk však spadá do kategorie předpokládaného zisku, který by poškozený získal, nebýt škodní události, která ho o zisk připravila a tím zabránila pravidelnému běhu věcí – tedy samotné příležitosti k zisku. Skutečná škoda zahrnuje náklady na koupi nové věci (v případě, že se jedná o věc, u které nelze obnovit její funkci) nebo opravu věci poškozené. V případě ušlého zisku se nehradí pouze skutečná škoda, ale i majetkový zisk/prospěch, kterého by poškozený dosáhl, kdyby ke škodě nedošlo. Nemajetkovou újmu je třeba posuzovat individuálně podle konkrétní situace. Nemajetková újma se nevyčísluje na základě znaleckého posudku jako škoda, ale zkoumá se zásah do práv poškozeného a jeho intenzita, a také škodlivost zásahu. Vždy je však třeba také počítat s tím, že nemajetková újma může být velmi závažná, a může mít dopad i na majetkové poměry poškozeného, je tedy třeba vnímat oba typy újmy v souvislostech. V případě nemajetkové újmy tedy nedochází k zásahu do majetkové sféry – ke ztrátě na majetku. Navíc dochází k psychické újmě poškozeného, jelikož dochází k zásahu do jeho obvyklého psychického stavu. Při posuzování vzniku povinnosti k náhradě újmy

⁷ BEZOUŠKA, Petr. In HULMÁK, Milan a kol (ed). *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1701.

⁸ KOTULA, Jan. In VÍTOVÁ, Blanka, DOHNAL, Jakub, KOTULA Jan. *Náhrada majetkové a nemajetkové újmy v novém občanském zákoníku. Komentář k § 2894 až § 2971*. Olomouc: ANAG, 2015, s. 192 – 193.

nesmíme zapomenout na obecnou prevenční povinnost, která má podporu i v zákoně.⁹ V podstatě je tím vyjádřeno pravidlo, že nikdo nemá jednat tak, aby někomu jinému způsobil újmu, ať už majetkovou či jinou. Tato prevenční povinnost se přitom nevztahuje pouze na pasivní složku jednání, nýbrž i na tu aktivní.¹⁰

1.2 Způsob a rozsah náhrady

„Pokud jde o vlastní způsoby náhrady újmy, lze obecně konstatovat, že zatímco škoda jakožto přímá majetková újma se nahrazuje uvedením do předešlého stavu nebo odškodněním v obvyklé (tržní) ceně, tak nemajetková újma se naopak primárně nahrazuje poskytnutím přiměřeného zadostiučinění (satisfakce).“¹¹ Dochází tedy k prolínání náhrady za újmu, a to tak, že již není třeba je striktně oddělovat pro vymožení u soudu, ale naopak mohou být oba nároky spojeny a vymáhány v rámci jednoho soudního řízení.¹² Je na poškozeném, aby konkretizoval, jaký způsob zadostiučinění si zvolí. Oproti staré úpravě došlo k prohození způsobu náhrady újmy, kdy nově podle o. z. se primárně navrácí věc do předešlého stavu, a až není-li to možné, přichází na řadu peněžní náhrada. Dále došlo ke změně v pravidlech týkajících se náhrady újmy, kdy tato je nyní regulována jednotně.¹³ Podle staré právní úpravy se primárně hradila škoda v penězích, přičemž uvedení do původního stavu bylo možné na základě žádosti poškozeného.¹⁴ Nová situace je tedy dle mého názoru mnohem výhodnější (a navrácí se např. k § 1323 OZO) pro poškozeného právě proto, že už z logiky věci vyplývá, že poškozený bude mít zájem na tom, aby mohl např. svou věc nadále používat a ta mohla nadále plnit svou hospodářskou funkci. V případě újmy na zdraví se tato situace jeví složitější, neboť např. amputovaná ruka se už zpět přišít nedá.

Co se týká úpravy náhrady při ublížení na zdraví a při usmrcení, došlo ke změně v používání termínů. Dříve se používalo spojení *škoda na zdraví*, nyní je však zavedeno spojení *ublížení na zdraví*. Podle § 2958 se poškozenému nahrazuje formou peněžité náhrady, která vyváží vytrpěnou bolest a další nemajetkovou újmu, dále se nahradí ztížení společenského uplatnění, pokud vznikla újma takového charakteru, že to ovlivní budoucnost

⁹ § 2900 o. z.: „Vyžadují-li to okolnosti případu nebo zvyklosti soukromého života, je každý povinen počínat si při svém konání tak, aby nedošlo k nedůvodné újmě na svobodě, životě, zdraví nebo na vlastnictví jiného.“

¹⁰ NOVOTNÝ, Petr, KOUKAL, Pavel a ZAHOŘOVÁ, Eva. *Nový občanský zákoník. Náhrada škody*. 1. vyd. Praha: Grada, 2014, s. 14 – 20.

¹¹ Tamtéž, s. 43.

¹² Tamtéž.

¹³ BEZOUŠKA, Petr. In HULMÁK, Milan a kol (ed). *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1680, 1685.

¹⁴ VÍTOVÁ, Blanka, DOHNAL, Jakub, KOTULA Jan. *Náhrada majetkové a nemajetkové újmy v novém občanském zákoníku. Komentář k § 2894 až § 2971*. Olomouc: ANAG, 2015, s. 12.

poškozeného. Pokud však není možné určit podle těchto ukazatelů výši náhrady újmy, bude stanovena podle zásad slušnosti.¹⁵

1.2.1 Způsob náhrady újmy

Obecně se občanský zákoník odchýlil od staré úpravy, a to hlavně tím, že již nezakotvuje čtyři nároky týkající se zásahu do osobnostních práv. Nyní jsou upraveny pouze nároky dva, v souladu se zákonnou úpravou (§ 82), a to nárok zdržovací a nárok odstraňovací. V případě zdržovacího nároku bude poškozený usilovat o to, aby ten, kdo do jeho práva zasahuje, upustil od takového jednání. Co se týká nároku odstraňovacího, poškozenému půjde o to, aby škůdce odstranil následky a uvedl vše v původní stav. Dochází tedy ke kvantitativní změně, neboť dle předchozí úpravy existovaly čtyři nároky – a to zdržovací, odstraňovací, přiměřené zadostiučinění a náhrada nemajetkové újmy v penězích, přičemž poslední dva tedy nezůstaly zachovány.¹⁶

1.2.2 Rozsah náhrady újmy

K výši náhrady újmy nesmíme zapomenout zmínit ani záměrně chybějící úpravu výše náhrad ve formě podzákonného právního předpisu, neboť s koncem roku 2013 byla zrušena bez náhrady již výše zmíněná vyhláška.

Dle ní se nahrazovala škoda na základě tzv. bodového hodnocení, kdy jeden bod měl hodnotu 120 Kč. Lékař i soud mohli toto bodové ohodnocení zvýšit, lékař byl limitován 100%, soud nebyl limitován, mohl však navyšovat pouze ve zvlášť výjimečných případech.¹⁷ „Přestože vyhláška č. 440/2001 Sb. byla jako celek zrušena, lze nadále zčásti využít jí nastavený systém ve vztahu k odškodnění bolesti.“¹⁸ K ustanovení § 2958 o. z., vypracoval Nejvyšší soud Metodiku k náhradě nemajetkové újmy na zdraví (bolest a ztížení společenského uplatnění podle § 2958 občanského zákoníku), která má nastavit základní východiska pro stanovení výše újmy. Tento dokument však není závazného charakteru.¹⁹

Je ale diskutabilní, která úprava bude více používaná v praxi, zda se soudy budou držet Metodiky nebo zda bude častější odškodnění podle zrušené vyhlášky. Je pravděpodobné, že budou nastávat situace, jak uvádí i Kotula, ve kterých bude pro poškozeného výhodnější

¹⁵ NOVOTNÝ, Petr, KOUKAL, Pavel a ZAHOŘOVÁ, Eva. *Nový občanský zákoník. Náhrada škody*. 1. vyd. Praha: Grada, 2014, s. 52 – 55.

¹⁶ KOTULA, Jan. In VÍTOVÁ, Blanka, DOHNAL, Jakub, KOTULA Jan. *Náhrada majetkové a nemajetkové újmy v novém občanském zákoníku. Komentář k § 2894 až § 2971*. Olomouc: ANAG, 2015, s. 214 – 215.

¹⁷ Tamtéž, s. 222 – 225.

¹⁸ Tamtéž, s. 282.

¹⁹ *Metodika k náhradě nemajetkové újmy na zdraví (bolest a ztížení společenského uplatnění podle § 2958 občanského zákoníku)* [online]. nsoud.cz, [cit. 14. března 2015]. Dostupné na <http://www.nsoud.cz/JudikaturaNS_new/ns_web.nsf/Metodika>

domáhat se náhrady újmy podle zrušené vyhlášky, protože podle té by mu byla přiznána vyšší náhrada. Toto své výhodnější postavení bude moci poškozený uvést v řízení před soudem. I když Metodika nemá závazný charakter, soudy ji nejspíše budou dodržovat.²⁰

Co se týká ztížení společenského uplatnění, došlo také ke změnám, které se dotýkají poškozených hlavně tím, že pokud se chtějí podívat do tabulky ohodnocení ztížení spol. uplatnění, tak za to musí zaplatit poplatek. Není to tedy tak praktické jako původní vyhláška, která byla každému přístupná zdarma. Podle usnesení Nejvyššího soudu, které zmiňuje i Kotula: „*Náhrada za ztížení společenského uplatnění by měla pokrýt veškeré potíže a omezení, které s sebou přináší trvalé poškození zdraví včetně omezení možnosti seberealizace a společenského uplatnění v návaznosti na výkon povolání bez souvislosti s vyšší výdělkem.*“²¹ Hodnocení ztížení uplatnění se posuzuje od nuly do sta procent, přičemž sto procent znamená úplné omezení. Jedná se aplikaci, ve které je tabulka rozdělená do devíti kapitol, ty se pak dále dělí. Po určení ohodnocení se procentuální hodnota vynásobí rámcovou částkou. Základní ohodnocení může být modifikováno z důvodu věku, zapojení do společenských aktivit a kritéria § 2957.²²

²⁰ KOTULA, Jan. In VÍTOVÁ, Blanka, DOHNAL, Jakub, KOTULA Jan. *Náhrada majetkové a nemajetkové újmy v novém občanském zákoníku. Komentář k § 2894 až § 2971.* Olomouc: ANAG, 2015, s. 225.

²¹ Tamtéž, s. 227.

²² Tamtéž.

2 Vztah lékaře a pacienta

V této kapitole se chci zaměřit na vztah mezi lékařem a pacientem, jeho formu, obsah, vznik a zánik. Budu se zbývat tím, jak je tento vztah upraven v dnešní době, ale dotkneme se i jeho historického vývoje. Dále se budeme zabývat právní povahou tohoto vztahu, nastíním i různé zdravotnické systémy a jejich fungování. Ukážeme si situace, ve kterých dochází k ošetření pacientů, aniž by k tomu dali souhlas.

2.1 Úprava vztahu lékaře a pacienta

Na konci této kapitoly bychom měli znát odpověď na otázku, čím se řídí vztah mezi lékařem a pacientem, zda zákonem nebo smlouvou. Přijetím občanského zákoníku č. 89/2012 Sb. došlo k zásadním změnám v oblasti závazkového práva. Mimo jiné byl zaveden nový smluvní typ²³ upravující péči o zdraví.²⁴ Zákon o zdravotních službách je zásadně lex specialis k občanskému zákoníku, který obsahuje úpravu obecnou.

2.1.1 Historický exkurs

Abychom se mohli tímto vztahem hlouběji zabývat, musíme si udělat alespoň malý historický exkurs, jelikož na tento vztah nemůžeme nahlížet pouze právně, ale také historicky. Odkud se vzaly lékařské povinnosti, tak jak je známe dnes ze stavovských předpisů? Jedním ze základních stavebních kamenů je nejspíš Hippokratova přísaha²⁵, která obsahuje etická pravidla a povinnosti, kterými se má lékař řídit. Hippokratova přísaha ale sama o sobě není právně závazným předpisem, etické povinnosti v ní obsažené byly postupně převedeny do stavovských předpisů.²⁶

Historicky šlo ve vztahu lékaře a pacienta pouze o právní úpravu dvou oblastí, a to o odpovědnost za špatně provedený zákrok a o finanční odměnu za provedený zákrok. Ve starověkém Řecku se jednalo o smluvní vztah mezi lékařem a pacientem. Lékaři byli velmi vážené osoby a jejich výdělek záležel i na tom, koho ošetřovali. Pokud se stali rodinnými lékaři bohatých rodin, jejich odměna bývala velmi vysoká. Museli se ale prosadit v tvrdém

²³ Díl 9, Péče o zdraví, §2636 – 2651 zákona č. 89/2012 o. z.

²⁴ DOLEŽAL, Tomáš. Vybrané právní aspekty spojené se smluvním charakterem poskytování zdravotních služeb. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky*. Roč. 4, č. 3 (2014), s. 69 – 81. Dostupné na <<http://www.ilaw.cas.cz/medlawjournal/index.php/medlawjournal/article/view/84/82>>

²⁵ „Přisáhám při lékaři Apollonu, při Hygiei a Panacei, volám za svědky všechny bohy a bohyně, že ze všech sil a s plným svědomím budu plnit tento slib:

Budu si vážit svého mistra v tomto umění ... budu pokládati jeho děti za své bratry pokrevné a ze své strany vyučím je v tomto umění bez odměny a ...“ MUNZAROVÁ, Marta: *Vybrané kapitoly z lékařské etiky III. Kodexy lékařské etiky a jiná etická doporučení*. Brno: Masarykova univerzita, 2000. 57 s.

²⁶ DOLEŽAL, Tomáš: *Vztah lékaře a pacienta z pohledu soukromého práva*. Praha: Leges, 2012, s. 11 - 14

konkurenčním boji. A to vzhledem ke geografické poloze Řecka, které bylo pod vlivem mnoha léčebných stylů. Na jeho území bylo mnoho lékařských škol. Jejich žáci pak putovali po celé zemi, aby pro svou školu získali nové následovníky a žáky. Mezi takové lékaře patřil i Hippokrates. Ten také porušil tradici, že lékařské povolání se v rodinách předává z generace na generaci, a to tím, že své žáky začal učit za peníze. Je tedy sporné, zda byl vůbec autorem „Přísahy“²⁷, ve které je doslovně uvedeno, že učení žáků probíhá bez odměny.²⁸

Z textu „Přísahy“ pak podle Doležala můžeme také dovodit principy, které jsou základními stavebními kameny vztahu lékaře a pacienta. „*Principy jako především neškodit – „Primum non nocere“, respekt k autonomii pacienta – „voluntas aegroti suprema lex“, princip dobročinnosti „salus aegroti suprema lex“ a princip spravedlnosti (diké) jsou (i když v modifikované podobě) základem vztahu lékaře a pacienta i v současnosti a jejich základ spočívá právě v uvedených dvou ustanoveních*“²⁹ „Přísahy“.³⁰ I když nebyla právně závazná, mohla být právně vymahatelná, neboť v Řecku stály právní normy na stejné úrovni jako morální normy. Různé přísahy pak mohly mít i vyšší závaznost a byly tudíž právně vymahatelné.³¹

V antickém Římě byla situace o dost komplikovanější i vzhledem k rozloze celé říše. Jak uvádí Doležal, v různých částech země byly různé vlivy. A v každé oblasti bylo nahlíženo na lékaře jinak. Lékaři nebyli rozdělováni do skupin podle odborné specializace. Ti specializovaní na určitý obor byli spíše výjimkou. Šlo spíše o to, jestli byl lékař ve službách veřejnosti nebo poskytoval své služby soukromě. Od toho se také odvíjelo, kdo byl plátcem jeho odměn za léčení. Lékaři ve veřejných službách nebyli jedna skupina, ale vydělovaly se menší specializované podskupiny: městští lékaři, císařští lékaři, vojenští lékaři, lékaři města Říma. Vedle těch pak provozovali své praxe soukromí lékaři.³² Někteří římsí autoři byli velmi kritičtí k faktu, že lékaři poskytovali své služby za odměnu, ale obecně se očekávalo, že si nějakou vezmou. Z toho bylo dovozováno, že tato služba byla poskytována na základě smlouvy *locatio-conductio*³³. S povahou odměny to ale bylo složitější, protože

²⁷ Hippokratova přísaha, viz. pozn. pod čarou výše

²⁸ DOLEŽAL, Tomáš: *Vztah lékaře a pacienta z pohledu soukromého práva*. Praha: Leges, 2012, s. 17 - 23

²⁹ „*Lékařské úkony budu konat v zájmu a ve prospěch nemocného, dle svých schopností a svého úsudku. Vystříhám se všeho, co by bylo ke škodě a co by nebylo správné.*“

Do všech domů kam vstoupím, budu vstupovat ve prospěch nemocného, zbaven každého vědomí bezpráví a každého zlého činu.“ Úryvek z „Přísahy“. Tamtéž. s. 24

³⁰ Tamtéž, s. 24.

³¹ Tamtéž, s. 25 - 26

³² Tamtéž, s. 32 - 33

³³ „*Nájom (locatio conductio) bola zmluva, ktorou se prenajímatel' (locator) zaväzoval nájomníkovi (conductor) odovzdať vec do dočasného užívania alebo preňho pracovať alebo vykonať dielo a jako protihodnotu sa*

cena zdraví byla považována za nevyčíslitelnou, v podstatě je to komodita necenitelná. Z toho pak vyplývá, že lékař nedostává finanční odměnu za zdraví, ale za péči, tj. službu a svou práci.³⁴

Doležal také uvádí, že není jasné, zda Římané považovali lékařské povolání za spadající mezi *artes liberales*, protože pokud by tomu tak bylo, nebylo by už tak jednoznačné, na základě jaké smlouvy byla lékařská péče poskytována. Pokud by tato péče spadala do *artes liberales*, byla poskytována na základě smlouvy mandátní, i tak ale záleželo na tom, kdo péči poskytuje. Protože v případě, že by byl lékařem otrok nebo libertin, jednalo se bez dalšího o poskytnutí péče na základě *locatio-conductio*.³⁵ Tato problematika je dost široká, a zahrnuje i podrobnější dělení smluv *locatio-conductio*. Tímto dělením se však zabývat nebudu.

2.1.2 Právní povaha vztahu lékaře a pacienta od 19. století

Jelikož ve středověku nedošlo k nijak výrazným pokrokům v oblasti medicíny, zaměříme se nyní na zajímavější období. Souhlasím s Doležalem³⁶, že toto období bylo právně velmi zajímavé, a to z toho důvodu, že se jednalo o období velkých kodifikací. I v tomto období bylo sporné, jakým typem smlouvy by měla lékařská péče být zajištěna. A to proto, že smlouva mandátní byla podle římského práva principiálně bezúplatná, což by byl v moderní společnosti problém.

Jedním z kodexů éry velkých evropských kodifikací byl, mimo jiné, francouzský Code civil (1804), ten pak inspiroval další evropské státy, aby také přijaly občanské zákoníky. Code civil byl diskutován již v revolučním období, kdy bylo projednáváno více verzí, ale nakonec byl přijat ten, který nejvíce vycházel ze zákonů přirozeného práva a římského práva. Proto se také stal právním vzorem³⁷ pro ostatní evropské země.³⁸ Poté byl přijat v Rakousku *Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch, ABGB (1811)* a německý *Bürgerliches Gesetzbuch, BGB (1896)*, které jsou platné i dnes pouze se změnami, stejně jako Code civil.

Již v období 19. století bylo jasné, že vztah lékaře a pacienta je vztahem smluvním. Nebylo však jasné, o jaký smluvní typ jde. Každá země měla smluvní typy, pod které by se dal tento vztah podřadit, avšak každá úprava směřovala jinam a podřazovala tento vztah pod

nájomník zaväzoval dať prenajímateľovi určitú peňažnú náhradu (merces, pensio). REBRO, Karol: Rímské právo súkromné: *Vysokošk. učeb. pre právnické fak.* 1. vyd. Bratislava, 1980, s. 214.

³⁴ DOLEŽAL, Tomáš: *Vztah lékaře a pacienta z pohledu soukromého práva*. Praha: Leges, 2012, s. 55 – 60.

³⁵ Tamtéž, s. 61 – 62.

³⁶ Tamtéž, s. 74.

³⁷ „Mais, en réalité c'est l'essence même du Code qui fait de celui-ci un modèle juridique et pour tout dire le modèle juridique. I lest en effet toutentier bâti sur la conception du droit naturel;“ Sylvain Soleil. *Le code civil de 1804 a-t-il 'et'e con,cu comme un mod'ele juridique pour les nations [online]?*. Forum Historiae Iuris, FHI, 2005, 164 et s., dostupné na <[http://fhi.rg.mpg.de/debatte/Code 20Civil/pdf 20files/0503soleil.pdf](http://fhi.rg.mpg.de/debatte/Code%20Civil/pdf%20files/0503soleil.pdf)>

³⁸ Tamtéž.

jiný smluvní typ.³⁹ Dle ABGB jak uvádí Doležal: „*Ačkoliv i v rakouské a české části Rakousko-Uherské monarchie existovaly snahy vztah lékaře a pacienta podřadit pod režim smlouvy zmocňovací, byly doktrínou odmítány, a to zejména kvůli nevhodnému znění ustanovení § 1002 ABGB.*“⁴⁰ Druhým možným typem smlouvy pak byla smlouva námezdní, která však byla úplatná. A rakouské právo se přiklánělo k pojetí římskému, kde smlouva mandátní je smlouvou bezúplatnou a smlouva *locatio-conductio* je úplatná.⁴¹

Podle německého práva bylo možno tento vztah podřadit hned pod několik smluvních typů. Jako jediný se BGB držel pojetí, že vztah lékaře a pacienta má být bezúplatný, což nešlo dohromady s podřazením tohoto vztahu pod smlouvu příkazní. Nakonec tedy přicházely v úvahu smlouva služební a smlouva o dílo. Celkově lze tedy dovodit, že všechny evropské zákony, včetně švýcarského ZGB se řídily podobnými smluvními typy a inspirovaly se v římském právu.⁴²

Co se týče vývoje tohoto vztahu na našem území, které bylo pod rakouským vlivem, jednalo se také u nás o dvoustranný smluvní vztah – mezi lékařem a pacientem. Postupem času se ale do tohoto vztahu začala přidružovat různá pojištění, která tento vztah nabourala, a z původně dvoustranného vztahu se stal vztah složitý, takový, jak jej známe dnes. Mezi lékařem a pacientem tedy docházelo k ošetření, a pacient poté přispíval platbou pojistného zdravotní pojišťovně. Přes složitější postup se pak odměna lékaři dostala od zdravotní pojišťovny. Tak to funguje i v současnosti. K tomuto vývoji u nás došlo v 19. století vlivem rakouského sociálního zákonodárství.⁴³

2.2 Povaha a forma vztahu

Nyní, když už máme přehled o tom, že existují vztahy soukromoprávního i veřejnoprávního charakteru zdravotní péče, a že u nás se jedná o soukromoprávní vztah, můžeme se zabývat otázkou, zda je vztah mezi lékařem a pacientem vztahem zákonným nebo smluvním.

Mnoho zemí nachází inspiraci v pojetí vztahu lékaře a pacienta jako soukromoprávního a zároveň smluvního, neboť péče o zdraví je zodpovědnost každého jednotlivce. Úpravu tohoto vztahu máme obecnou a zvláštní. K tomu pojetí se přiklání i Doležal, když uvádí, že: „*lze sledovat tři druhy legislativní úpravy vztahu lékaře a pacienta:*

³⁹ DOLEŽAL, Tomáš: *Vztah lékaře a pacienta z pohledu soukromého práva*. Praha: Leges, 2012, s. 79 – 80.

⁴⁰ Tamtéž, s. 80.

⁴¹ Tamtéž, s. 80.

⁴² Tamtéž, s. 82 – 83.

⁴³ DOLEŽAL, Tomáš: *Vztah lékaře a pacienta z pohledu soukromého práva*. Praha: Leges, 2012, s. 85 - 89

1. *úpravu provedenou občanským zákoníkem, s tím, že tento vztah není upraven zvláštním typem smlouvy, ale je podřazen pod již existující smluvní typ obecnějšího rázu – zejména smlouvu služební, smlouvu o dílo nebo smlouvu mandátní (např. Německo, Rakousko, Švýcarsko, Itálie);*⁴⁴
Zvláštní typ úpravy pak můžeme sledovat v kodexu a mimo kodex:
2. *úpravu provedenou občanským zákoníkem s tím, že k tomuto účelu je vytvořen zvláštní typ smlouvy – smlouva o péči o zdraví. (Tento případ se týká naší úpravy v občanském zákoníku a také např. nizozemské. Přijetím této úpravy dochází k návratu k prvorepublikové judikatuře i doktríně.)*⁴⁵
3. *úpravu provedenou zvláštním zákonem, a k tomuto účelu je vytvořen typ smlouvy (např. Slovensko).*⁴⁶

V období po druhé světové válce, a dokonce i po revoluci v roce 1989, byl vztah mezi lékařem a pacientem zařazován do vztahu veřejnoprávního, i když se jedná o vztah soukromoprávní. Občanský zákoník vychází ze smluvního charakteru poskytování zdravotní péče, a proto mají zúčastněné osoby práva a povinnosti ze smlouvy. To má pak vliv na odpovědnost, kdy se uplatňuje smluvní odpovědnost, namísto deliktní. Také je třeba si uvědomit, že zde stále existuje speciální úprava v zákoně č. 372/2011 Sb. o zdravotních službách, který je *lex specialis* k ustanovení v občanském zákoníku. Ten se však neomezuje na úzké pojetí péče o zdraví, ale vztahuje se i na jiné léčebné výkony (např. masáže nebo péče poskytovaná léčiteli). ZZS a jiné speciální zákony týkající se poskytování zdravotních služeb upravují obsah – tedy stanoví podrobně vztahy mezi zúčastněnými osobami atd., s čímž občanský zákoník počítá.⁴⁷

Poskytování zdravotní péče bylo dlouho vnímáno jako veřejnoprávní, vzhledem k předchozímu totalitnímu uspořádání společnosti. V podvědomí společnosti tedy zůstalo zakotveno nadřazené postavení lékařů vůči pacientům, a to nejspíš z toho důvodu, že většina služeb byla poskytována státními orgány a pod jejich dozorem. I když např. Doležal upozorňoval na to, že se mezi pacientem a lékařem jedná o smluvní vztah, zůstávaly tyto úvahy pouze na teoretické úrovni, jelikož se těmito úvahami odborná veřejnost příliš

⁴⁴ DOLEŽAL, Tomáš. In HULMÁK, Milan (ed). *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014)*. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1145 – 1146.

⁴⁵ Tamtéž.

⁴⁶ DOLEŽAL, Tomáš: *Vztah lékaře a pacienta z pohledu soukromého práva*. Praha: Leges, 2012, s. 92 – 93.

⁴⁷ DOLEŽAL, Tomáš. In HULMÁK, Milan (ed). *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014)*. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1145 – 1146.

nezabývala. S přijetím občanského zákoníku č. 89/2012 Sb. však došlo k výrazné změně.⁴⁸ „S ohledem na současnou právní úpravu již můžeme bez dalšího konstatovat, že právní vztah lékaře a pacienta se realizuje primárně v rovině soukromého (občanského) práva.“⁴⁹ Na základě výše uvedeného můžeme dojít k závěru, že se jedná o vztah soukromoprávní, tedy se nejedná o zdravotní péči státu, ale o službu, která je poskytována na soukromoprávním základě.

Vztah mezi lékařem a pacientem je rovnoprávný. Ani jedna strana není vůči druhé v nadřazeném postavení, což je zásadní hlavně z toho důvodu, že zdravotní péčí je zasahováno do integrity člověka (ať už fyzické či duševní). Kvůli tomu je také v zákoně⁵⁰ věnována část týkající se poučení, dle kterého má být ošetřovaná osoba poučena o zvoleném způsobu ošetření, zvolené péči a důvodech jejího použití, vysvětlení péče, její nezbytnost atd.⁵¹

V souvislosti s konstatováním, že jsou lékař s pacientem v rovnocenném postavení, se nabízí otázka, zda tomu tak opravdu je, o jaký vztah by se mohlo jednat. Valuš nabízí možnost, že se jedná o vztah spotřebitelský, kdy pacient je ve vztahu slabší stranou, s čímž lze v zásadě souhlasit. A to zejména proto, že ve vztahu lékař – pacient, je pacient tím, který ví o situaci a jejím možném řešení méně než lékař. A je to právě lékař, který má k dispozici záznamy o pacientově zdraví a kdo je povinen ho informovat o postupu ošetření či léčby. Je třeba si však odpovědět na otázku, zda by pacient mohl být považován za spotřebitele a lékař za podnikatele. Pokud se budeme držet zákonných ustanovení, tedy § 419 - § 421, mohli bychom dojít k závěru, že pacienta je opravdu možné podřadit pod ustanovení o spotřebiteli, pokud by se však jednalo o uzavření smlouvy s podnikatelem, tedy lékařem. A jelikož lékaři mohou vykonávat své povolání dvojím způsobem, buď jako zaměstnanci nebo jako poskytovatelé zdravotních služeb na základě povolení k poskytování zdravotních služeb za účelem zisku podle podmínek stanovených zákonem (zák. č. 372/2011 Sb., zák. č. 95/2014 Sb.), nabízí se skutečně odpověď, že lékaře je možno považovat za podnikatele.⁵²

Další otázkou, která se přímo nabízí, je, jaký smluvní typ se na poskytování zdravotní péče bude aplikovat. „*Občanský zákoník obsahuje dva nominátní smluvní typy, které jsou z hlediska svého předmětu použitelné na danou oblast právních vztahů, a to: 1) smlouvu o*

⁴⁸ VALUŠ, Antonín. *Civilní spory mezi lékařem a pacientem při poskytování zdravotní péče*. Praha: Leges, 2014, s. 16 – 17.

⁴⁹ Tamtéž, s. 17.

⁵⁰ §2638 – 2641 zák. č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

⁵¹ *Důvodová zpráva k NOZ (konsolidovaná verze)* [online], dostupné online: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>, s. 527

⁵² VALUŠ, Antonín. *Civilní spory mezi lékařem a pacientem při poskytování zdravotní péče*. Praha: Leges, 2014, s. 19 – 20.

poskytování péče o zdraví a 2) smlouvu o dílo.⁵³ S tímto názorem však nemůžu souhlasit již z toho důvodu, že při poskytování péče jde o činnost, nikoliv o výsledek, navíc smlouva o dílo není pojmově bezúplatná a splnění díla, respektive jeho výsledek je provázán se zaplacením odměny, což může být u poskytování zdravotní péče velký problém, podrobněji viz. dále.

2.3 Smlouva o péči o zdraví vs. smlouva o dílo

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, zavádí nový smluvní typ – smlouvu o péči o zdraví, a používá pro zúčastněné osoby pojmy poskytovatel, příkazce a ošetřovaný⁵⁴. Pracuje tedy s třemi osobami, a to proto, že poskytovatelem nemusí být pouze zdravotník – tj. fyzická osoba, ale i osoba právnická (nejčastěji tedy zdravotnické zařízení). To však neznamená, že pokud je příkazcem osoba odlišná od ošetřovaného, ten je povinen se nechat ošetřit. V případě, že si péči nepřeje, může ji odmítnout.⁵⁵ Nesmíme zapomenout, že smlouva o péči o zdraví, se na rozdíl od zákona č. 372/2011 Sb., nevztahuje pouze na lékaře, ale také na léčitele, maséry apod. Jedná se tedy o širší úpravu.⁵⁶ Samotný zákon o zdravotních službách se vztahuje na obsah vztahu, tedy na práva a povinnosti.⁵⁷

Co se týká předmětu smlouvy, osoba se zavazuje k řádnému provedení činnosti.⁵⁸ Jak je uvedeno v §2636 – předmětem smlouvy mezi poskytovatelem a příkazcem je poskytnutí péče – tedy činnost. Zákonné ustanovení neuvádí, že by poskytovatel měl být odpovědný za výsledek, a jak uvádí Doležal⁵⁹, tímto ustanovením se poskytovatel zavazuje k řádné péči, tedy k jejímu odbornému provedení (dle pravidel *lege artis*). Poskytovatel se zavazuje k řádnému provedení výkonu, nikoliv k určitému výsledku. Výjimkou budou případy, kdy se lékař zaváže k provedení úkonu s určitým výsledkem – to by smlouva mohla být hodnocena v režimu smlouvy o dílo. Příkladem může být např. zhotovení zubní náhrady stomatologem. Judikatura se přiklání i k jiným smluvním typům, tak třeba Nejvyšší soud vydal sporné rozhodnutí (sp. zn. 25 Cdo 1050/2012), jehož právní věta zní takto: „Právní vztah ze smlouvy o provedení plastické operace se posuzuje analogicky podle právní úpravy smlouvy o opravě

⁵³ Tamtéž, s. 22.

⁵⁴ § 2636, odst. 1 zák. č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

⁵⁵ § 2651 zák. č. 89/2012 Sb., občanský zákoník: „Ošetřovaný, který není příkazcem, může péči o zdraví odmítnout; jeho odmítnutím se závazek ruší.“

⁵⁶ DOLEŽAL, Tomáš. In HULMÁK, Milan (ed). *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1149.

⁵⁷ DOLEŽAL, Tomáš. Vybrané právní aspekty spojené se smluvním charakterem poskytování zdravotních služeb. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky*, Roč. 4, č. 3 (2014), s. 71.

⁵⁸ *Důvodová zpráva k NOZ (konsolidovaná verze)* [online], dostupné na <<http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>>, s. 526 – 527.

⁵⁹ DOLEŽAL, Tomáš: *Vztah lékaře a pacienta z pohledu soukromého práva*. Praha: Leges, 2012, s. 98 – 100.

a úpravě věci.“⁶⁰ Toto je sporné právě z důvodu, že o smlouvu o dílo by se mohlo jednat v případě, že by dosažení určitého výsledku bylo ujednáno ve smlouvě, např. u plastických operací. Jinak lékař za výsledek neodpovídá. Týká se ho pouze odpovědnost za správný odborný postup.⁶¹ Proti smlouvě o dílo stojí víc faktorů, nejspornějšími zdravotnickými oblastmi by tedy mohly být výše zmíněné stomatologické zákroky (respektive např. zhotovení korunky) nebo plastické operace. Z laického pohledu se zdá, že se jedná o činnost s konkrétním výsledkem, tato problematika je však dlouho rozebírána nejen u nás, ale také v zahraničí, např. v Německu. I v německé literatuře se poskytování zdravotních služeb považuje za činnost, nikoli za smlouvu o dílo, ve Francii se jedná o „obligation de moyens“. Hlavně v Německu dříve převládal názor, že právě například u kosmetických zákroků se jedná o smlouvu o dílo, postupně však bylo od tohoto názoru upuštěno. Podobná právní úprava – tedy pojetí zdravotní péče jako služby (činnosti) funguje i v Nizozemí nebo Rakousku.⁶² „Vzhledem k současné právní úpravě péče o zdraví v OZ je ovšem nutno vycházet ze skutečnosti, že pro oblast poskytování zdravotních služeb je v zásadě použitelný pouze jeden smluvní typ, a to smlouva o péči o zdraví.“⁶³

Z výše uvedených důvodů se proto smlouva o dílo nejvíce jako vhodný smluvní typ při poskytování zdravotní péče: „Tento závěr Nejvyššího soudu však nelze považovat za správný, neboť bez reálného důvodu rozlišuje druh závazku podle toho, zda je předmět smlouvy (lékařský zákrok) indikován zdravotně či nikoli. Rozlišení faktického důvodu (kauzy) vzniku závazku mezi lékařem a pacientem je jistě možné, nicméně rozlišení druhu vztahu podle konkrétního druhu smlouvy na tomto základě provést nelze.“⁶⁴ Nejvíce se tedy smluvní vztah blíží příkazní smlouvě, neboť zavazuje k činnosti. Jak uvádí Melzer v komentáři: „Povinností příkazníka je tedy jen řádně provést činnost, ke které se zavázal. Svůj závazek pak splní, i když se výsledek nedostavil.“⁶⁵ Co se týká úplatnosti smlouvy, jedná se principiálně o smlouvu bezúplatnou.⁶⁶ Jak uvádí i důvodová zpráva k občanskému zákoníku: „Pojmovým znakem

⁶⁰ DOLEŽAL, Tomáš. *Povaha smlouvy mezi lékařem a pacientem – polemika s rozhodnutím Nejvyššího soudu ČR* [online]. 23. 1. 2014. [citováno 5. ledna 2015]. Dostupné na <<http://zdravotnickepravo.info/recenze-publikace-civilni-spory-mezi-lekarem-a-pacientem-pri-poskytovani-zdravotni-pece-a-drobna-uvaha-o-doktrine-ztraty-sanci/>>

⁶¹ Tamtéž.

⁶² DOLEŽAL, Tomáš. Vybrané právní aspekty spojené se smluvním charakterem poskytování zdravotních služeb. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky*, Roč. 4, č. 3 (2014), s. 72 – 75.

⁶³ Tamtéž, s. 76.

⁶⁴ VALUŠ, Antonín. *Civilní spory mezi lékařem a pacientem při poskytování zdravotní péče*. Praha: Leges, 2014, s. 29 – 30.

⁶⁵ ELIÁŠ, Karel a kol. *Občanský zákoník: velký akademický komentář: úplný text zákona s komentářem, judikaturou a literaturou podle stavu k 1. 4. 2008*. Praha: Linde, 2008. 2 sv. Zákony – komentáře, s. 2138.

⁶⁶ *Důvodová zpráva k NOZ (konsolidovaná verze)* [online], dostupné na <<http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>>, s. 526.

smlouvy není úplatnost, protože některé výkony jsou plně hrazeny z pojištění.“⁶⁷ Toto stanoví i občanský zákoník v § 2636 odst. 2.⁶⁸

Smlouva o péči o zdraví zahrnuje úkon, prohlídku nebo radu s tím, že cílem není uzdravení, ale samotná činnost k němu vedoucí. Podle Valuše lze toto demonstrovat na příkladu, kdy fakticky proběhla operace vedoucí ke sterilizaci pacientky, avšak ta i přesto otěhotněla, soud na základě znaleckých posudků dospěl k závěru, že chybí protiprávnost jako znak civilního deliktu a lékař neporušil svou právní povinnost, neboť zákrok provedl správně.

I přesto že je u nás zaveden nový smluvní typ, a došli jsme k tomu, že vztah lékaře a pacienta je vztahem smluvním, existuje mnoho zákonů upravujících povinnosti lékaře (zákon č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách, zákon č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách, Úmluva o lidských právech a biomedicíně⁶⁹ a jiné), i bez těchto zákonů a aplikace stanovených povinností však můžeme, stejně jako Doležal⁷⁰, dojít k základním smluvním povinnostem lékaře ve vztahu k pacientovi:

- *„povinnost postupovat s náležitou odbornou péčí;*
- *povinnost loajality k pacientovi a z toho pramenící povinnost mlčenlivosti;*
- *informační povinnost – povinnost respektovat autonomii pacienta a veškeré zákroky provádět po náležitém poučení a souhlasu pacienta.*“⁷¹

⁶⁷ Tamtéž, s. 527.

⁶⁸ „Příkazce zaplatí poskytovateli odměnu, je-li to ujednáno; to neplatí, stanoví-li jiný právní předpis, že se péče o zdraví hradí výlučně z jiných zdrojů.“ (§2636 odst. 2, zák. č. 89/2012 Sb., občanský zákoník)

⁶⁹ Úmluva o lidských právech a biomedicíně, publikovaná ve Sbírce mezinárodních smluv pod č. 96/2001.

⁷⁰ DOLEŽAL, Tomáš: *Vztah lékaře a pacienta z pohledu soukromého práva*. Praha: Leges, 2012, s. 102 – 103.

⁷¹ Tamtéž, s. 104.

3 Poskytování zdravotní péče

3.1 Lege artis

Z latinského *lex ars*, kdy *lex* je zákon a *ars* umění, tvar *de lege artis* tedy překládáme: „podle zákona umění“. Tento pojem se vžil v souvislosti s hodnocením správnosti postupu poskytovatele zdravotních služeb.⁷² Jedná se o těžko definovatelný pojem, protože jeho obsah není zcela jasný. Ten je zpravidla závislý až na posouzení konkrétního odborníka. Je ale jasné, že se musí jednat o postup v souladu se současnými dostupnými poznatky lékařské vědy. Vždy je ale třeba posuzovat jednotlivé případy samostatně a nezávisle na sobě.⁷³

3.2 Právní úprava

Pojem *lege artis* není v českých zákonech doslovně definován, i když jak uvádí Ptáček a kol.: „*Pojem lege artis je v České republice vyjádřen zákonnou definicí „náležitá odborná úroveň poskytování zdravotních služeb“.*“⁷⁴ Je tedy pouze dovozováno, jak takový postup má vypadat. Pojem je právně upraven v Úmluvě o lidských právech a biomedicině⁷⁵, dále pak v zákoně č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách, v zákoně č. 89/2012 Sb., občanském zákoníku, zmínku o něm najdeme také v zákoně č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění. Významným zdrojem informací jsou také soudní rozhodnutí, pojmu *lege artis* se týká náleží Ústavního soudu ze dne 27. 11. 2012, sp. zn. Pl. ÚS 1/12, který byl publikován pod číslem 437/2012 Sb., dále také např. judikát Nejvyššího soudu ČR ze dne 22. 3. 2005, sp. zn. 7 Tdo 219/2005. Lékařů a jejich povinnosti vykonávat své povolání odborně se týká zákon č. 220/1991 Sb., o České lékařské komoře, České stomatologické komoře a České lékárnické komoře. Co se týká stavovských předpisů, tak je třeba zmínit i Stavovský předpis ČLK č. 10 – Etický kodex ČLK.

3.2.1 Úmluva o lidských právech a biomedicině

Tato Úmluva byla podepsána v roce 1998, u nás ratifikována v roce 2001a publikována pod číslem 96/2001 sb. m. s. Úmluva je tedy součástí právního řádu České republiky, protože splňuje požadavky stanovené článkem 10 zákona č. 1/1993, Ústavy ČR. Článek 4 Úmluvy se týká profesních standardů: „*Jakýkoliv zákrok v oblasti péče o zdraví,*

⁷² §2 zákon č. 372/2011 sb., o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování (zákon o zdravotních službách): „*Poskytovatelem zdravotních služeb se rozumí fyzická nebo právnická osoba, která má oprávnění k poskytování zdravotních služeb podle tohoto zákona.*“

⁷³ DOLEŽAL, Tomáš: *Vztah lékaře a pacienta z pohledu soukromého práva*. Praha: Leges, 2012, s. 110 – 111.

⁷⁴ PTÁČEK, Radek a kol. *Lege artis v medicíně*. 1. vyd. Praha: Grada, 2013, s. 17.

⁷⁵ Úmluva na ochranu lidských práv a důstojnosti lidské bytosti v souvislosti s aplikací biologie a medicíny, vyhlášena pod č. 96/2001 Sbírkou mezinárodních smluv

včetně vědeckého výzkumu, je nutno provádět v souladu s příslušnými profesními povinnostmi a standardy.⁷⁶ Tento článek byl však mylně vykládán, jelikož nebylo jasné, co jsou přesně profesní povinnosti a standardy: „Nejsou to žádná závazná psaná pravidla, ale jsou to medicínou uznávané postupy, které vyplývají z učebnic lékařských fakult, z odborné literatury, z doporučení odborných společností, ze stanovisek profesních lékařských komor, z lékařských odborných kongresů apod.“⁷⁷

3.2.2 Zákon o zdravotních službách

V roce 2012 nabyl účinnosti zákon č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách, který nahradil zákon o péči o zdraví lidu č. 20/1966 Sb. Až do 31. 3. 2012 platila úprava dle zákona č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, kde bylo v § 11 uvedeno, že „Zdravotní péči poskytují zdravotnická zařízení státu, obcí, fyzických a právnických osob v souladu se současnými dostupnými poznatky lékařské vědy.“⁷⁸ Tato definice byla velmi nešťastně zvolena, neboť nejsou ve všech zdravotnických zařízeních v České republice dostupné ty nejmodernější přístroje a ani jejich použití nezaručuje ten nejlepší možný výsledek. Rozebrání tohoto tématu je asi otázka odborné diskuze.

V novém zákoně byl definován pojem *lege artis* jako „náležitá odborná úroveň“ Tato definice byla následně potvrzena i nálezem ÚS – sp. zn. Pl. ÚS 1/12 ze dne 27. 11. 2012, ve kterém je odkazováno na články 6, 26 a 31 Listiny⁷⁹. Posuzuje ústavněprávní význam obsahu pojmu *lege artis* a shledává, že dle Listiny jde o ochranu zdraví lidu. Soudci Ústavního soudu došli k závěru, že nedochází ke snížení odborné péče o pacienta, naopak, ten je na prvním místě a případným neodborným zásahem do pacientova zdraví by mohlo dojít k negativním následkům na jeho zdraví, případně životě. Dále je nálezem odkazováno na judikát Nejvyššího soudu sp. zn. 7 Tdo 219/2005 – k tomu viz dále.

Jak je uvedeno v zákoně: „Náležitou odbornou úrovní se rozumí poskytování zdravotních služeb podle pravidel vědy a uznávaných lékařských postupů, při respektování individuality pacienta, s ohledem na konkrétní podmínky a objektivní možnosti.“⁸⁰ Dále tuto povinnost najdeme i jinde v zákoně: „Zdravotnický pracovník je povinen poskytovat zdravotní služby, ke kterým získal odbornou nebo specializovanou způsobilost podle jiných právních předpisů, v rozsahu odpovídajícím jeho způsobilosti, zdravotnímu stavu pacienta, na náležité

⁷⁶ tamtéž; čl. 4

⁷⁷ PTÁČEK, Radek a kol. *Lege artis v medicíně*. 1. vyd. Praha: Grada, 2013, s. 24.

⁷⁸ Zákon č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu; ve znění zákona č. 466/2011 Sb., účinném ke dni 30. 12. 2011.

⁷⁹ Usnesení předsednictva ČNR č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky

⁸⁰ § 4 odst. 5 zákona č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách

odborné úrovni a řídit se etickými principy.“⁸¹ Pojem *lege artis* není, jak píše Koubek⁸² definován pouze místně, ale i časově. Je velice důležité posuzovat v konkrétním případě možnosti (finanční, personální a jiné) zařízení, které poskytuje zdravotnickou péči, neboť se bude vždy lišit od jiného jak metodami, tak i technickými možnostmi. Tak nelze požadovat, aby poskytnutá zdravotnická péče byla vždy v souladu s nejvyšším dosaženým vědeckým poznáním a nejmodernějšími metodami, protože by to znamenalo, že každá péče, která by této modernosti nedosahovala, by byla považována za *non lege artis*. Toto nelze akceptovat, již proto, že specializované kliniky nebo univerzitní nemocnice jsou vybaveny naprosto odlišně od okresních nemocnic. I když tedy lékař bude postupovat, jak nejlépe může, s použitím přístroje mu dostupného, mělo by být toto ošetření považováno za ošetření ve smyslu *lege artis*.

Dle Ptáčka a kol., pokud chceme definovat postup *lege artis*, je nutné zohlednit tři faktory: „1. aktuální medicínské poznání, 2. jeho dostupnost a 3. proveditelnost v místě a čase.“⁸³ K bodu jedna – je všeobecně známo, že medicína se vyvíjí velmi rychle, a proto jsou postupy, které byly považovány ještě nedávno za nejmodernější, v dnešní době již zastaralé. To však neznamená, že musí být v každém zdravotnickém zařízení poskytována péče na úrovni nejnovějšího medicínské poznání. To je zcela bezpochyby nereálné a souvisí to s bodem druhým, ze kterého vyplývá, že je důležitá dostupnost postupu *lege artis* – jde tedy o dosažitelnost tohoto postupu. Každý lékař by měl postupovat, jak nejlépe – odborně - to dovede za současného využití nejvhodnějšího postupu. Z třetího bodu pak vyplývá, že spojením místa a času dojdeme ke kompletní představě o definici postupu *lege artis*. Je jasné, že na různých pracovištích bude poskytována trochu jiná péče, v závislosti na vybavení daného zařízení a jeho významu. Dostupnost a proveditelnost postupu jsou tedy zásadními okolnostmi, které však nebudou dostupné každému, neboť je nereálné, aby byla všude poskytována péče v souladu se současnými dostupnými poznatky lékařské vědy. Univerzitní nemocnice bude zpravidla lépe vybavená než okresní nemocnice v malém městě, stejně tak ambulance různých lékařů budou vybaveny rozdílně. Pokud však nebude tato péče poskytnuta, bude muset být posuzováno, zda se jedná např. o okolnost vylučující protiprávnost.

Samotný fakt, že lékař použije jinou metodu ošetření, než tu, která je v daný okamžik nejmodernější, neznamená, že nepostupoval *lege artis*, neboť je to stále lékař, kdo volí způsob

⁸¹ § 49 odst. 1 písm. a) zákona č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách

⁸² KOUBEK Milan. In PTÁČEK, Radek a kol. *Lege artis v medicíně*. 1. vyd. Praha: Grada, 2013, s. 13 – 14.

⁸³ PTÁČEK, Radek a kol. *Lege artis v medicíně*. 1. vyd. Praha: Grada, 2013, s. 17.

léčby pacienta, a jen na něm záleží, jaký postup zvolí v konkrétním případě. A tak může být vhodnější jiný způsob ošetření než ten nejmodernější. Naopak, i užití nejmodernějšího přístroje nebo metody nezaručuje, že ošetření dopadne pro pacienta dobře.

3.2.3 Občanský zákoník

V občanském zákoníku je užíváno spojení *péče řádného odborníka*. „Poskytovatel postupuje podle smlouvy a s péčí řádného odborníka, a to i v souladu s pravidly svého oboru.“⁸⁴ Důvodová zpráva uvádí, že je třeba této péče a postupu dle *lege artis*. Také stanoví, že podrobnosti vymezují speciální zákony. Dále pak uvádí, že smlouva o péči o zdraví zavazuje k řádnému provedení zákroku, nikoli k určitému výsledku.

3.2.4 Česká lékařská komora

Pro lékaře je závazný i § 9 odst. 2 písm. a) zákona č. 220/1991 Sb., o České lékařské komoře, České stomatologické komoře a České lékárnické komoře, ve kterém je obsažena povinnost o odborném výkonu povolání.

Nesmíme opomenout ani stavovský předpis týkající se odborné způsobilosti lékařů. Jedná se o etický kodex České lékařské komory: „*Lékař v rámci své odborné způsobilosti a kompetence svobodně volí a provádí ty preventivní, diagnostické a léčebné úkony, které odpovídají současnému stavu lékařské vědy a které pro nemocného považuje za nejvýhodnější.*“⁸⁵ I v tomto předpise se tedy setkáváme s povinností postupu na úrovni současného stavu lékařské vědy.

3.3 Vitium artis

Pro případy, kdy nelze konstatovat, že postup lékaře byl *non lege artis*, ale nelze ani tvrdit, že byl *lege artis*, byl dříve používán pojem *vitium artis* – nedostatek umění. Ten vyjadřuje situaci, kdy postup lékaře byl sice správný, ale lékař např. neměl dost zkušeností, takže nezvolil nejlepší metodu ošetření. Nebo sice zvolil metodu správnou, avšak při samotném výkonu došlo u něho k pochybení a jeho práce nebyla odvedena tak dobře, jak by ji odvedl jeho zkušenější kolega. Tento pojem vznikl díky soudním znalcům, kteří hledali nějakou alternativu mezi postupem *lege artis* a *non lege artis*, který by byl použitelný v soudní praxi. Nebyl tedy dodržen postup s náležitou odborností. Došlo nebo nedošlo k porušení profesních povinností.⁸⁶

⁸⁴ § 2643 odst. 1 zák. č. 89/2012 Sb., o. z.

⁸⁵ § 2 Etického kodexu ČLK č. 10

⁸⁶ Tamtéž, s. 22.

Mach uvádí, že snaha zavést tento pojem se neshledala s úspěchem, jelikož v soudní praxi tento pojem není, a ani nikdy nebyl respektován. Soudní znalci a odborníci na medicínské právo se snažili tento pojem aplikovat na případy, kdy postup lékaře byl v souladu s jeho profesními povinnostmi a dostupnými prostředky lékařské vědy, avšak pokud klasifikovali nějaké jednání jako *vitium artis*, soud považoval takové jednání za *non lege artis*. Pokud tedy dojde k nějakému pochybení ze strany lékaře, které však není pochybením profesním nýbrž dílčím, je to posuzováno jako postup špatný, a tedy *non lege artis*. Přitom se ale jedná o přípustnou míru rizika, zpravidla dochází k chybám v diagnóze nebo jde o poměrně náročné případy, ve kterých je však pacient obeznámen s případnými riziky a mívá také možnost zvolit si bezpečnější (avšak ne tak neinvazivní pro tělo) zákrok.⁸⁷

Dle Doležala⁸⁸ je dobře, že tento pojem již není moc využíván, neboť vedl spíše ke zmatečnosti v rozlišování postupů *lege/non lege artis*. Tak také Nejvyšší soud⁸⁹ dospěl k závěru, že byl-li operační postup shledán soudním znalcem jako *lege artis*, avšak tento znalec shledal, že při zákroku došlo k pochybení, které mělo za následek poškození zdraví pacientky, označil v důsledku této chyby postup jako *vitium artis*. Dle žalované⁹⁰ by v tomto případě měl být brán ohled na určité riziko komplikací, se kterým je seznámen každý pacient již před samotným zákrokem. Kvůli tomuto riziku je také od pacientů vyžadován informovaný souhlas. Dle NS: „Pojem „*vitium artis*“, nemá v medicínsko-právní terminologii jednoznačný význam a v literatuře je vhodnost jeho užívání zpochybňována.“⁹¹

3.4 Posouzení postupu *non lege artis*

V případě soudního sporu je třeba posoudit lékařský postup a jeho správnost. Jedná se o odbornou otázku, jejíž posouzení závisí na přezkumu odborníky z řad lékařů, nikoliv právníků. Nadále by však měl posuzovat správnost postupu soudní znalec a otázky právního charakteru by měly náležet soudu.⁹² „Soudní znalec z oboru zdravotnictví není oprávněn jakkoli se vyjadřovat k otázkám právním, ale toliko k otázkám skutkovým, byť faktická praxe soudních znalců je občas nesprávně založena na opaku, v rámci kterého znalec soudu přináší

⁸⁷ MACH, Jan. *Medicína a právo*. Vyd. 1. V Praze: C.H. Beck, 2006, s. 56 - 58

⁸⁸ DOLEŽAL, Tomáš. *Ještě jedno rozhodnutí Nejvyššího soudu – k pojmu „vitium artis“* [online]. Zdravotnické právo a bioetika, 3. 7. 2012. [cit. 30. prosince 2014]. Dostupné na <<http://zdravotnickepravo.info/jeste-jedno-rozhodnuti-nejvyssiho-soudu-k-pojmu-vitium-artis/>>

⁸⁹ rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. října 2011, sp. zn. 25 Cdo 4223/2009; dostupné na <nsoud.cz>

⁹⁰ Nemocnice Kyjov

⁹¹ rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. října 2011, sp. zn. 25 Cdo 4223/2009; dostupné na <nsoud.cz>

⁹² RYŠKA, Michal. *Lege artis a odpovědnost za zásah do osobnostních práv (II. část)* [online]. 17. 8. 2012. [citováno 10. února 2015]. Dostupné na <<http://www.pravo-medicina.sk/aktuality/557/lege-artis-a-odpovednost-za-zasah-do-osobnostnich-prav-ii-cast>>

„odborné“ poučení o hmotném právu.“⁹³ Do opozice k tomuto závěru se staví Doležal⁹⁴, který nesouhlasí se zavedenou doktrínou ani judikaturou a uvádí, že konečné hodnocení správnosti postupů vždy posuzuje soud. Jak ale uvádí Mach⁹⁵, soud nemůže sám posoudit, zda byl postup lékaře v souladu s *lege artis*. Proto je třeba využít ke zjištění a posouzení skutkového stavu soudní znalce z oboru medicíny. Navíc by tento znalec měl být odborníkem minimálně na stejné úrovni (náležité odbornosti) jako posuzovaný, aby byl schopen správně zhodnotit postup svého kolegy. Na základě jeho závěru pak bude soud rozhodovat o právní otázce.

Lze se domnívat, že právně relevantní bude to, zda došlo pouze k dílčí chybě v postupu lékaře, který nezvolil správný léčebný postup – tedy ten, který nejlépe vyhovuje potřebám konkrétního pacienta, nebo zda již volbou metody/postupu léčby došlo k pochybení lékaře, případně zda tento lékař udělal nějakou jinou závažnou chybu vedoucí k negativnímu závěru v léčbě pacienta. „Nejvyšší soud“⁹⁶ v této souvislosti konstatuje, že chyba v diagnóze sama o sobě ještě nemusí mít charakter nedbalosti ani jednání „non lege artis“. Může tomu tak být v případě, je-li nesprávná diagnóza důsledkem závažného porušení postupů pro její určení, například v případě bezdůvodného nevyužití dostupných diagnostických metod. Postup lékaře je ovšem vždy nutno hodnotit tzv. „ex ante“, tj. na základě informací, které měl lékař v době rozhodování k dispozici.“ Z uvedeného vyplývá, že každý případ je nutné řešit individuálně.

Došli jsme tedy k závěru, že posouzení otázky, zda byl postup lékaře proveden s náležitou odborností, tedy dle pravidel *lege artis*, je velmi složité. Na tuto věc existuje mnoho názorů, také bývá velmi složité určit, zda byl postup lékaře správný či nikoliv. A i když se na první pohled zdá, že tento pojem nemá podporu v zákonech a jiných předpisech, opak je pravdou.

Důležité je tedy vnímat postup *lege artis* v souvislosti s konkrétním případem, tedy *stricto sensu*. Vždy by měl být posuzován ve vztahu k postupu ošetření/základnímu konkrétního lékaře na konkrétním pacientovi. A vždy musí být brány v potaz objektivní možnosti konkrétního pracoviště i lékaře. Posuzování postupu *lege artis* se však nemusí vztahovat pouze na lékařskou péči jako takovou, ale týká se také předepisování léků. To především z toho důvodu, že léčba pacienta vyžaduje ve většině případů i léčbu pomocí léčivých

⁹³ Tamtéž.

⁹⁴ DOLEŽAL, Tomáš. *Ústavněprávní aspekty škody na zdraví – kritika rozhodnutí III. ÚS 2253/13 ze dne 9. 1. 2014* [online]. 1. 4. 2014. [citováno 10. února 2015]. Dostupné na <<http://zdravotnickepravo.info/ustavnepravni-aspekty-skody-na-zdravi-kritika-rozhodnuti-iii-us-225313-ze-dne-9-1-2014/>>

⁹⁵ MACH, Jan. In PTÁČEK, Radek a kol. *Lege artis v medicíně*. 1. vyd. Praha: Grada, 2013, s. 29

⁹⁶ usnesení Nejvyššího soudu ze dne 22. března 2005, sp. zn. 7 Tdo 219/2005; dostupné na <www.nsoud.cz>

přípravků, na jejichž použití se také vztahují zvláštní pravidla. Ta jsou stanovena v zákoně o léčivech. Je však nutno rozlišovat mezi použitím léků a jejich předepisováním. Při předepisování léků se na lékaře vztahuje zákon o zdravotních službách. Postup *lege artis* ve vztahu k předepisování léků nepodléhá zvláštní úpravě nebo pravidlům. Oproti tomu použití léků podléhá úpravě zákona o léčivech, a lékař by měl znát souhrn údajů o daném léčivém přípravku, který chce použít při léčbě pacienta. Tedy by mělo platit, že pokud se lékař při použití léku řídí informacemi o léčivu, jeho postup léčby bude probíhat dle pravidel *lege artis*.⁹⁷ K tomu se váže rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, které konstatuje, že edukační materiály při použití léku jsou informativní jak pro lékaře, tak pro pacienta, ale že jejich účelem není „závazně určovat léčebné postupy“.⁹⁸ Edukační materiály jsou vydávány v souladu s evropským právem a Evropská léková agentura vydala Pokyny dobrých farmakovigilančních postupů, kde je uvedeno, že tyto edukační materiály mají eliminovat možná nebezpečí vzniklá v souvislosti s užíváním léků.⁹⁹ Měl by tedy lékař za každých okolností dodržovat postup dle edukačních materiálů?

To, že lékař zjistí, že je v edukačních materiálech k léčivu nějaká chyba, by mělo být důvodem pro odchýlení se při léčebném postupu. V případě, že by lékař považoval za závazný i edukační materiál s chybou, byl by jeho postup nejspíš považován za *non lege artis*.¹⁰⁰

3.5 Informovaný souhlas

V této kapitole se budeme zabývat napřed obecně tím, co je to informovaný souhlas, proč je ho třeba a k čemu slouží, dále co je to např. revers a jeho právní posouzení. Následně si rozebereme jednotlivé skutkové situace, které mohou nastat a které jsou upraveny zákonem, a budeme aplikovat teoretické poznatky, takže zjistíme, kdy vznikne problém v tom, že nebude dán informovaný souhlas a podobně.

Ve Francii se např. potřeba informovat pacienta objevila již na přelomu 19. a 20. století, kdy soud vydal rozhodnutí, ze kterých jasně vyplývala nutnost poučovat pacienty o prováděných zákrocích. Přelomová rozhodnutí byla vydávána průběžně v první polovině 20. století, kdy soud řekl, že mezi lékařem a pacientem vzniká skutečný závazek, a je třeba

⁹⁷ VALUŠ, Antonín. *Civilní spory mezi lékařem a pacientem při poskytování zdravotní péče*. Praha: Leges, 2014, s. 43 – 51.

⁹⁸ rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 2. 2015, č. j. 1 As 217/2014; dostupné na <nssoud.cz>

⁹⁹ Tamtéž.

¹⁰⁰ Tamtéž.

pacienta informovat o zákrocích, které na něm budou prováděny. Jednalo se o smluvní vztah a jako takové bylo bráno i porušení povinnosti.¹⁰¹

Francouzský Code civil obsahuje ustanovení¹⁰², kterým je upraven informovaný souhlas. Podobně je tomu i v jiných evropských zemích, kde se potřeba informovat pacienta o zákrocích postupně objevovala v soudních rozhodnutích, některé soudy (švýcarský Spolkový soud – Bundesgericht a německý Spolkový soudní dvůr – Bundesgerichtshof) vyjadřovaly názory již na přelomu 19. a 20. století, že i když je zdraví pacienta pro lékaře to nejdůležitější, je třeba zanechat mu svobodnou vůli v rozhodování o svém těle.¹⁰³ Francouzský kasační soud nakonec potvrdil smluvní vztah lékaře a pacienta rozhodnutím, ve kterém vyjádřil názor, že jako jiné smluvní vztahy, i u tohoto musí být dán souhlas obou stran. Samotný informovaný souhlas je pak podrobněji upraven v zákoně o veřejném zdraví¹⁰⁴, který stanoví, že každý pacient má být poučen před samotným ošetřením o zákroku tak, aby mohl učinit rozhodnutí týkající se jeho zdraví. Lékař pak musí respektovat jeho svobodnou vůli, přičemž jednou daný souhlas může být kdykoli odvolán.¹⁰⁵

3.5.1 Potřeba souhlasu

Proč je tak důležité mít souhlas pacienta k lékařskému zákroku? Především jde o ochranu osobnosti člověka. Chráněn je život, zdraví a tělo každého člověka, tato ochrana je zakotvena i v o. z. v §3, 81 a dalších. To samozřejmě vyplývá z Ústavy (článek 1) i Listiny základních práv a svobod (článek 7 a další), ale také z Úmluvy o biomedicině (článek 5). Dále pak vyplývá i z jiných zákonů (zákon č. 285/2002 Sb., o darování, odběrech a transplantacích tkání a orgánů, zákon č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách¹⁰⁶ apod.). *„Možnost poskytovat péči pouze se souhlasem ošetřovaného je výrazem respektu k jeho autonomii a představuje svrchovaný projev práva na sebeurčení. Možnost ošetřovaného svobodně nakládat se svým*

¹⁰¹ ŠUSTEK, Petr, HOLČAPEK, Tomáš: *Informovaný souhlas*. Praha: ASPI, 2007; s. 10 – 11.

¹⁰² „Il ne peut être porté atteinte à l'intégrité du corps humain qu'en cas de nécessité médicale pour la personne ou à titre exceptionnel dans l'intérêt thérapeutique d'autrui. Le consentement de l'intéressé doit être recueilli préalablement hors le cas où son état rend nécessaire une intervention thérapeutique à laquelle il n'est pas à même de consentir.“ Article 16-3. Zasahovat do tělesné integrity člověka je možné jen v případě, že to je vzhledem ke stavu osoby nezbytné...Souhlas musí být dán předem, kromě případu, kdy je osoba v takovém stavu, že potřebuje ošetření, ale není schopna souhlas poskytnout. dostupné na <<http://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do?cidTexte=LEGITEXT000006070721&idArticle=LEGIARTI000006419297>>

¹⁰³ ŠUSTEK, Petr, HOLČAPEK, Tomáš: *Informovaný souhlas*. Praha: ASPI, 2007; s. 8 – 9.

¹⁰⁴ Article L 1111-4 de Code de la santé publique

¹⁰⁵ ŠUSTEK, Petr, HOLČAPEK, Tomáš: *Informovaný souhlas*. Praha: ASPI, 2007; s. 10 – 11.

¹⁰⁶ § 28 odst. 1: „Zdravotní služby lze pacientovi poskytnout pouze s jeho svobodným a informovaným souhlasem, nestanoví-li tento zákon jinak.“

zdravím, a tedy souhlasit či nesouhlasit s poskytováním péče, představuje vůdčí zásadu v oblasti poskytování péče o zdraví (voluntas aegroti suprema lex).“¹⁰⁷

Dalšími důvody jsou etika a základní slušnost. Při uzavírání jiných smluv se také domlouvají strany na postupu, každá vyjádří svůj názor. Stejně tak u lékařského zákroku by měl člověk, kterého se to týká – pacient – mít možnost vyjádřit svůj názor. Zároveň by však měl být poučen lékařem o možných rizicích, která pro něho tento zákrok může představovat, tak aby si sám mohl rozhodnout o svém těle, respektive zdraví. Nehledě na to, že pokud se jedná o složitější zákrok, u kterého hrozí více rizik, bude rozhodování pro pacienta o to složitější.¹⁰⁸

Lékařský zákrok může být proveden pouze na základě nějakého právního důvodu. Tímto důvodem je situace, která umožňuje zásah do práva člověka, a tedy jeho omezení. Každý člověk má přitom právo, aby mu do jeho práv zasahováno nebylo, a proto je nutno mít onen právní důvod, který zásah umožní, je-li to v zájmu člověka. Jinak by se jednalo o zásah protiprávní se všemi důsledky. Proto existují právní důvody, které jsou ospravedlnitelné. Jedná se o případy, kdy je dán souhlas člověka se zákrokem, a dále pak případy, kdy je zásah ospravedlnitelný i bez souhlasu. Jde o léčbu nemocí, které jsou infekční a je nežádoucí, aby se ve společnosti šířily, dále pak různé zákroky provedené v krajní nouzi apod.¹⁰⁹ S tím souvisí také ošetření pacienta ve stavu nouze, kdy není možné získat jeho souhlas se zákrokem, neboť to neumožňuje jeho stav – např. je pod vlivem alkoholu a brání se. V takovém případě se nebere v úvahu ani případný písemný revers, kterým pacient péči odmítá. Jak uvádějí Šustek a Holčapek: „*Na zraněného je v takovém případě naopak nutno hledět jako na osobu, jejíž stanovisko k zákroku si nelze opatřit.*“¹¹⁰ Naopak situace, kdy lékař ošetří pacienta, který péči odmítne (odmítne dát souhlas) dostatečně předem a následně se dostane do stavu ohrožujícího jeho život, bude protiprávní. Je to tím, že se již nejedná o stav nouze a osoba se předem vzdala možnosti ošetření vědomě. Zůstává tedy zachováno pravidlo, že pacient rozhoduje o zákrocích prováděných na svém těle.¹¹¹ Výjimka nastává v situacích nucené hospitalizace nebo např. povinného očkování, ale to je možné pouze na základě zákona a takových výjimek není mnoho.¹¹²

¹⁰⁷ DOLEŽAL, Tomáš. In HULMÁK, Milan (ed). *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1162.

¹⁰⁸ Tamtéž, s. 21 - 22

¹⁰⁹ ŠUSTEK, Petr, HOLČAPEK, Tomáš: *Informovaný souhlas*. Praha: ASPI, 2007; s. 23

¹¹⁰ Tamtéž, s. 24.

¹¹¹ Tamtéž, s. 23 – 26.

¹¹² DOLEŽAL, Tomáš. In HULMÁK, Milan (ed). *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1162.

Mohlo by dojít neposkytnutím souhlasu také k neuzavření smlouvy o péči o zdraví? To je důležitá otázka, na kterou je třeba si odpovědět. Podle komentáře je třeba rozlišovat projev vůle, který směřuje k uzavření smlouvy a udělení souhlasu s provedením zákroku. Jedná se totiž o dvě odlišná právní jednání. Pokud totiž ošetřovaný péči odmítne – tedy neudělí souhlas, neznamená to, že smlouva o péči o zdraví zaniká. Ta bude nadále trvat i v takové situaci. Také je důležité si uvědomit, že souhlas ošetřovaného se vyžaduje pro každý zákrok znovu. Neposkytnutí souhlasu ke konkrétnímu ošetření/zákroku tedy nemá vliv na smlouvu o péči o zdraví.¹¹³

3.5.2 Náležitosti souhlasu

Jaké podmínky musí souhlas splňovat? Může být udělen ústně nebo písemně. Souhlas však nemusí být výslovný. Je možný i konkludentní souhlas, pokud je z daného jednání jasné, že se jedná o poskytnutí souhlasu. Taková situace nastává v běžných situacích – nastavení ruky při měření tlaku, při píchnutí injekce apod.¹¹⁴ Pouze při odmítnutí udělení souhlasu stanoví zákon, v § 2462 odst. 1, že: „*Odmítne-li ošetřovaný souhlas, potvrdí to poskytovateli na jeho žádost v písemné formě.*“ Občanský zákoník však v § 97 stanoví vyvratitelnou domněnkou, že pokud se pro souhlas nevyžaduje písemná forma, má se za to, že byl udělen. Dále pak, pokud není jisté, zda byl souhlas odvolán jinak než písemně, má se za to, že odvolán nebyl.¹¹⁵ V souvislosti s tím však může docházet k problémům vznikajícím v praxi. A to zejména s presumpcí souhlasu podle odstavce 2. Jak bude případně pacient prokazovat, že souhlas k ošetření/zákroku neudělil? Jak uvádí Doležal¹¹⁶ v komentáři, problém bude zejména ve vyvratitelné domněnce, která by mohla narušit zesílenou ochranu stanovenou o. z. Mohlo by docházet k velmi složitým situacím, kdy například lékař bude tvrdit, že pacient s ošetřením dal souhlas, avšak pacient bude tvrdit, že ho nedal, jelikož nebyl ani dostatečně poučen, takže lékař bude muset prokázat, že pacienta dostatečně informoval. V tomto případě by se tím pacientovi možná ulehčila situace v tom, že by nemusel prokazovat něco, co není – tedy, že souhlas nedal. Jak uvádí i Doležal, pro dotčeného člověka je vyvratitelná domněnka problematická, jelikož: „*jeho úkolem je domněnku vyvrátit, tj. přinést přesvědčivý důkaz o tom, že souhlas udělen nebyl.*“¹¹⁷ I když se tato právní úprava liší od evropských úprav, které jdou opačným směrem, neznamená to, že jde směrem špatným. Prokazování, že souhlas nebyl

¹¹³ Tamtéž, s. 1163.

¹¹⁴ Tamtéž.

¹¹⁵ § 97 odst. 2 o. z.

¹¹⁶ DOLEŽAL, Tomáš. In MELZER, Filip, TÉGL, Petr a kolektiv: *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek I. § 1 – 117.* Praha: Leges, 2013, s. 590.

¹¹⁷ Tamtéž.

udělen, totiž v praxi bude následovat až poté, co bude jasné, že byla splněna povinnost podat vysvětlení. Presumpce souhlasu se uplatní až poté.¹¹⁸

Občanský zákoník v § 96 stanoví, kdy souhlas vyžaduje písemnou formu: „*má-li být oddělena část těla, která se již neobnoví, při lékařském pokusu na člověku a k zákroku, který zdravotní stav člověka nevyžaduje; to neplatí, jedná-li se o kosmetické zákroky nezanechávající trvalé nebo závažné následky.*“ Může však nastat i situace, kdy poskytovatel bude trvat na písemném souhlasu i v jiných případech než zákonných, a to z důvodu jejich rizikovosti. Jelikož již víme, že u této problematiky je v zásadě speciálním zákonem k občanskému zákoníku zákon o zdravotních službách, musíme se zaměřit i na úpravu v tomto zákoně. Ten v § 34 odst. 2 výslovně uvádí, že písemný souhlas pacienta je vyžadován při hospitalizaci. Jinak pouze na základě jiného právního předpisu, nebo pokud to určí poskytovatel. I když je zde uveden jako jiný právní předpis zákon č. 285/2002 Sb. a zákon 373/2011 Sb. – nikoliv však občanský zákoník, vychází se z toho, že jím je také.

Nezbytnou podmínkou udělení souhlasu je poučení pacienta poskytovatelem dle § 2638 - § 2639 o. z. Ten musí ošetřovanému sdělit všechny nezbytné informace – jeho zdravotní stav, dále jaké vyšetření mu hodlá provést a další postup, který by měl následovat po vyšetření. Toto poučení je považováno za řádně provedené, pokud lze předpokládat, že ho ošetřovaný pochopil. Aby byl souhlas považován za informovaný podle zákona o zdravotních službách (§ 34), je také třeba, aby byl pacient před zákrokem poučen podle § 31 téhož zákona.

Důležité je, že ve vztahu lékař – pacient je lékař tím, kdo ví o dané situaci víc. „*Lékař je sice povinen přenést určitou část svých vědomostí na pacienta v rámci poučení o zákroku, nicméně ve výsledku sám určuje rozsah takto přenášených informací.*“¹¹⁹ V případě, že o to poskytovatel požádá dle § 2642 odst. 2: „*potvrdí mu druhá strana v písemné formě, k čemu byl souhlas udělen.*“ Zásadní je tedy také uvedení, k čemu byl souhlas udělen, a že byl vůbec udělen. Toto opatření je vyžadováno z důvodu případného sporu, tedy jako pojistka a případný důkaz poskytovatele.¹²⁰

3.5.3 Důsledky porušení informační povinnosti

Pokud by poskytovatel řádně nepoučil ošetřovaného, mohlo by to mít závažné následky. Mohlo by dojít například k omylu podle § 583/§ 584 o. z. Jednalo by se o omyl ve vlastnosti předmětu (*error in qualitate*). Jednající jednal v omylu o jakékoli skutečnosti, která

¹¹⁸ Tamtéž, s. 591.

¹¹⁹ VALUŠ, Antonín. *Civilní spory mezi lékařem a pacientem při poskytování zdravotní péče*. Praha: Leges, 2014, s. 21.

¹²⁰ DOLEŽAL, Tomáš. In HULMÁK, Milan (ed). *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1164.

byla rozhodující. A pokud došlo ke splnění této podmínky, bude právní jednání neplatné. Půjde o relativní neplatnost podle § 586 o. z., neboť tímto ustanovením je chráněna osoba, která se mýlila. Osoba uvedená v omyl druhou stranou má tedy právo na náhradu škody. Dále může být předmětem případného sporu neudělení souhlasu podle § 97 o. z. I když vyvratitelná domněnka tohoto ustanovení není upravena v zákoně č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách, tedy v předpise speciálním, nepoužije se ani subsidiárně tato úprava. Je to z toho důvodu, že v praxi se postupuje pouze podle úpravy zákona o zdravotních službách. Informovaný souhlas může být vždy jednostranně odvolán pouze do okamžiku provedení zákroku. Jakmile začne být zákrok prováděn, souhlas již nemůže být vzat zpět. Jde o jednostranné jednání, ze kterého nevzniká závazek. „*Odvolání souhlasu není porušením právní povinnosti, proto nezakládá ani nárok na náhradu případně vzniklé škody (např. marně vynaložených nákladů)*.“¹²¹ Co se týká vyvratitelné domněnky v ustanovení § 97, v případě civilního soudního řízení by musel nést povinnost tvrzení a povinnost důkazní, i břemeno tvrzení a břemeno důkazní ten, kdo by tvrdil, že souhlas udělen nebyl. Tím se pro něj situace stane nepříznivou, jelikož bude asi těžké něco takového prokázat, jeho povinností bude prokázat tzv. negativní skutečnost.¹²²

V případě, že je vyžadován písemný informovaný souhlas, jedná se o tzv. pozitivní revers. Je to tedy situace popsána výše, s tím, že revers musí být písemný, neuplatní se tedy v situacích, kdy informovaný souhlas může být udělen ústně, respektive konkludentně.

3.6 Poskytování zdravotní péče bez souhlasu pacienta

V praxi často nastávají případy, kdy za osobu jedná někdo jiný. A to z důvodu neschopnosti pacienta uzavřít smlouvu. Může to být z důvodu omezené svéprávnosti, u nezletilých, v případě detence nebo třeba proto, že je ošetřovaný v době přijetí do péče v bezvědomí apod. Proto také o. z. označuje strany vztahu jako příkazce a poskytovatele, což nachází uplatnění zejména v tom případě, kdy se jedná o ošetřovaného, který není způsobilý k uzavření smlouvy. Je tedy zřejmé, že ošetřovaný a příkazce nemusejí být stejná osoba.¹²³ V praxi mohou nastat různé situace, v této práci však není prostor na jejich rozepsání, proto zmíníme pouze péči poskytovanou pacientovi v bezvědomí.

3.6.1 Pacient v bezvědomí

Tato situace je také upravena v zákoně o zdravotních službách, který stanoví, že dojde k ošetření i bez souhlasu pacienta, pokud mu jeho stav neumožňuje souhlas vyslovit.

¹²¹ Tamtéž, s. 568.

¹²² Tamtéž, s. 568.

¹²³ *Důvodová zpráva k NOZ (konsolidovaná verze)* [online], dostupné na <<http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>>, s. 527.

Co si ale máme představit pod pojmem neodkladná péče? Pokud budeme chtít definici ze zákona, může nastat problém v tom, že zákon používá dva pojmy, jejichž rozlišení bude velmi těžké. Jedná se o neodkladnou péči¹²⁴ a akutní péči¹²⁵. Obě definice jsou velmi podobné, což může v praxi vést k problému s rozlišením, o kterou péči se bude v konkrétním případě jednat. Rozdíl je v tom, že u poskytnutí akutní péče je vyžadován informovaný souhlas, a pokud by nebyl udělen, byla by poskytnutá péče *non lege artis*. Není tedy jisté, kde je hranice mezi oběma pojmy, neboť oba v podstatě směřují k zamezení stavu ohrožujícího lidský život.¹²⁶ Mohou nastat situace, ve kterých pacient není schopen dát souhlas k ošetření, z čehož vyplývá i jeho neschopnost uzavřít samostatně smlouvu.

¹²⁴ § 5 odst. 1 písm. a) zákona č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách: „*neodkladná péče, jejímž účelem je zamezit nebo omezit vznik náhlých stavů, které bezprostředně ohrožují život nebo by mohly vést k náhlé smrti nebo vážnému ohrožení zdraví, nebo způsobují náhlou nebo intenzivní bolest nebo náhlé změny chování pacienta, který ohrožuje sebe nebo své okolí,*“

¹²⁵ § 5 odst. 1 písm. b) tamtéž: „*akutní péče, jejímž účelem je odvrácení vážného zhoršení zdravotního stavu tak, aby byly včas zjištěny skutečnosti nutné pro stanovení nebo změnu individuálního léčebného postupu nebo aby se pacient nedostal do stavu, ve kterém by ohrozil sebe nebo své okolí,*“

¹²⁶ DOLEŽAL, Adam. *Neodkladná a akutní péče* [online]. 17. 4. 2012. [cit. 10. ledna 2015] Dostupné na <<http://zdravotnickepravo.info/neodkladna-a-akutni-pece/>>

4 Předpoklady náhrady újmy dle jednotlivých skutkových podstat

Újma může být způsobena porušením dobrých mravů, zákona nebo smlouvy. V této práci se však zaměříme pouze na újmu vzniklou porušením zákona nebo smluvní povinnosti a na některé zvláštní skutkové podstaty. A samozřejmě zůstaneme v oblasti týkající se ublížení na zdraví. Vymezením se jedná o duální úpravu civilního deliktu, kdy na straně jedné stojí porušení zákona a na straně druhé porušení smluvní povinnosti. Toto členění je důležité hlavně proto, že k náhradě újmy dochází na základě jiných předpokladů. Jak uvádí Melzer: „Ke zproštění povinnosti k náhradě škody v případě porušení zákonné povinnosti postačuje exkulpace, vyvinění. U smluvní povinnosti se naproti tomu vyžaduje liberace...“¹²⁷ U smluvního vztahu jsou tedy následky jeho porušení přísnější, co se týče zproštění povinnosti k náhradě škody, což je dáno tím, že smluvní vztah je užší závazkový vztah.¹²⁸

Občanský zákoník využívá dvě odlišné koncepce: protiprávnost – objektivní a zavinění – subjektivní. Jelikož se v českém soukromém právu presumuje zavinění, směřuje se k tomu, že škůdce je povinen se vyvinít, aby se zprostil odpovědnosti. To je rozdíl oproti francouzskému modelu, kde domněnka, že došlo k zavinění na základě naplnění podmínky *faute*¹²⁹ musí vzejít od poškozeného. V českém právu jsou povinnosti mezi jednotlivými účastníky vztahu spravedlivě rozděleny. To znamená, že škůdce má uvést subjektivní skutečnosti, které jej mohou vyvinít, a poškozený nese důkazní břemeno o objektivních skutečnostech.¹³⁰ „Německý BGB na rozdíl např. od francouzského Code civil vychází v úpravě deliktů odpovědnosti ze tří malých „generálních“ klauzulí, kterými jsou:

- § 823 odst. 1 BGB (zásah do absolutního práva nebo právem chráněného statku)
- § 823 odst. 2 BGB (porušení ochranné normy) a
- § 826 BGB (úmyslné porušení dobrých mravů).“¹³¹

Poskytovatel zdravotních služeb je povinen být pojištěn podle zákona o zdravotních službách, a to z důvodu případné odpovědnosti za škodu, která by byla způsobena v souvislosti s poskytováním zdravotních služeb.¹³²

¹²⁷ MELZER, Filip. Corpus delicti aneb obrana úpravy deliktního práva v návrhu občanského zákoníku. *Bulletin advokacie*, 2011, č. 3, s. 25.

¹²⁸ Tamtéž, s. 24 – 26.

¹²⁹ zavinění

¹³⁰ MELZER, Filip. Corpus delicti aneb obrana úpravy deliktního práva v návrhu občanského zákoníku. *Bulletin advokacie*, 2011, č. 3, s. 25 – 26.

¹³¹ JANOUŠKOVÁ, Anežka. Čistě majetková újma reiner Vermögensschaden / pure economic loss a její náhrada v novém civilním právu [online]. Prf.cuni.cz, [cit. 25. července 2015]. Dostupné na <<http://www.prf.cuni.cz/anezka-janouskova-1404050706.html>>

¹³² § 45 odst. 2 písm. n) zák. č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách

Co se týká poskytnutí péče, informovaného souhlasu a *lege artis*, může nastat několik situací, kdy bude péče poskytnuta bez řádného souhlasu. Může dojít k tomu, že bude péče poskytnuta:

1. zcela bez souhlasu:

- a) ať je zákrok proveden *lege* či *non lege artis*, pacientovi není způsobena žádná újma;
- b) zákrok je proveden *lege artis*, pacient však utrpí újmu na zdraví v důsledku nějaké komplikace;

komplikace;

c) *non lege artis* s tím, že pacientovi vznikne újma;

2. sice se souhlasem, avšak bez předchozího poučení:

a) a nenastanou žádné komplikace, takže ani nevznikne újma na zdraví;

b) zákrok bude proveden dle *lege artis* avšak nastanou komplikace a vznikne újma na zdraví pacienta

c) zákrok provedený *non lege artis* v důsledku kterého vznikne újma na zdraví;

3. s informovaným souhlasem se stejnými možnostmi jako ve výše uvedených bodech.¹³³

V této oblasti, která je nesmírně složitá, panuje mezi odborníky neshoda v tom, jak se bude odpovědnost dokazovat, i v samotném stanovení podmínek odpovědnosti. Jistě je to ale problematika velmi zajímavá.

V této kapitole se budeme zabývat tím, jaký je vztah *lege artis* k jednotlivým skutkovým podstatám, dále také informovaným souhlasem a poskytnutím péče bez řádného souhlasu. Jaké z toho plynou důsledky. Také se zaměříme na informovaný souhlas jako okolnost vylučující protiprávnost, a tedy i na to, že ne vždy vznikne povinnost k náhradě újmy. Zajímat nás bude i platnost souhlasu v případě, že nebude informovaný. „Z hlediska obecných skutkových podstat povinnosti k náhradě újmy je možné protiprávní jednání spatřovat v: 1) porušení povinnosti ze zákona či 2) porušení povinnosti ze smlouvy, přičemž obecné vymezení protiprávnosti je možné aplikovat shodně na obě kategorie.“¹³⁴

4.1 Porušení zákona

Ustanovení § 2910 v sobě zahrnuje dvě skutkové podstaty, které rozebereme níže. Je však zásadní, že je vždy na úvaze poškozeného, zda bude požadovat náhradu škody na základě porušení smlouvy či zákona. Výjimku tvoří některé případy, jako třeba újma pacienta, pokud lékař postupuje špatně při zákroku – v takovém případě nedojde k porušení zákonné

¹³³ ŠUSTEK, Petr, HOLČAPEK, Tomáš: *Informovaný souhlas*. Praha: ASPI, 2007, s. 167.

¹³⁴ VALUŠ, Antonín. *Civilní spory mezi lékařem a pacientem při poskytování zdravotní péče*. Praha: Leges, 2014, s. 69.

povinnosti. Poškozený má vždy právo jen na jednu náhradu, takže se musí rozhodnout, zda bude uplatňovat náhradu delikt ní nebo smluvní.¹³⁵ Aby byla osoba delikt ně způsobilá, musí splňovat určité podmínky. Musí mít rozumovou a volní vyspělost (tedy rozpoznat protiprávnost i následky svého jednání a schopnost své jednání ovládat).¹³⁶

4.2 Porušení absolutního práva

§ 2910 Věta první¹³⁷

U zásahu do absolutního práva, stejně jako u dalších skutkových podstat, musíme zkoumat, zda byly naplněny podmínky odpovědnosti či nikoliv. Lidé se navzájem poškozují a je tedy nemyslitelné, aby všechny újmy byly nahraditelné.

4.2.1 Předpoklady vzniku odpovědnosti

U této skutkové podstaty je zásadní zásah do absolutního práva, do kterého mají všichni povinnost nezasahovat. Pro posouzení, zda do něho bylo zasaženo, musíme zkoumat následující podmínky:

- zásah do absolutního (právo na život, zdraví, čest atd.) práva a tedy jeho porušení; co když však bude způsobena újma bez porušení absolutního práva?
- jednání škůdce, které může spočívat v konání nebo opomenutí, navíc může být přičteno jednání třetí osoby, např. pomocníka
- musí existovat kauzalita zakládající odpovědnost, tj. musí zde být příčinná souvislost mezi jednáním a porušením práva, tzv. *conditio sine qua non* a adekvátnost, kdy pokud se dá objektivně předpokládat vznik škody, je jednání, které by k jejímu způsobení směřovalo, zakázané
- protiprávnost (tu indikují předchozí body), musíme zvažovat, zda nejde o okolnosti vylučující protiprávnost
- dále zavinění (nedbalostní, úmyslné), které se musí vztahovat k zásahu do absolutního práva
- a právní následek, kterým je náhrada škody; škoda nebo jiná nahraditelná újma musí vzniknout; součástí je také kauzalita a způsob a rozsah náhrady škody¹³⁸

¹³⁵ BEZOUŠKA, Petr. In HULMÁK, Milan (ed). *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1540 – 1547.

¹³⁶ Tamtéž, s. 1558.

¹³⁷ „Škůdce, který vlastním zaviněním poruší povinnost stanovenou zákonem a zasáhne tak do absolutního práva poškozeného, nahradí poškozenému, co tím způsobil.“ (§ 2910 věta první zák. č. 89/2012 Sb., o. z.)

¹³⁸ Příloha č. 1 - MELZER, Filip. *Schéma*. Studijní materiál PF UP. 15. 4. 2013.

K příčinné souvislosti uvádí důvodová zpráva následující: „*Adekvátní příčinná souvislost je dána, pokud podmínka podle obvyklého průběhu věci a životních zkušeností objektivně přispěla ke vzniku újmy.*“¹³⁹ K teorii adekvátní příčinné souvislosti uvádí Nejvyšší soud, že: „*Podle této teorie je příčinná souvislost dána tehdy, jestliže je škoda podle obecné povahy, obvyklého chodu věci a zkušeností adekvátním důsledkem protiprávního úkonu nebo škodní události. Současně se musí prokázat, že škoda by nebyla nastala bez této příčiny.*“¹⁴⁰ Zkoumá se tedy, zda by stejný výsledek nastal i v obdobných případech. Dále zmiňuje jako měřítko tzv. optimálního pozorovatele, což je osoba, která všechno ví, všechno zná. „*Tento optimální pozorovatel zosobňuje veškeré znalosti a zkušenosti své doby, což z něj činí velmi přísné měřítko.*“¹⁴¹

4.2.2 Důsledky porušení

Vznikne-li škoda, která je zde podmínkou odpovědnosti, bude za ni škůdce odpovídat. Za zásah do zdraví člověka se považuje zásah vyžadující ošetření lékařem.¹⁴² Odpovídat bude např. zdravotní sestra, která použije dvakrát jednu injekční stříkačku, přičemž druhého pacienta při tom nakazí žloutenkou. Jednala tedy zaviněně (z nedbalosti), přičemž měla a mohla vědět, co takovým jednáním může způsobit.¹⁴³

Pokud nebude postup lékaře proveden dle pravidel *lege artis*, bude nejspíš možné zařadit takový postup pod zásah do absolutního práva na základě zaviněného porušení povinnosti stanovené zákonem. Jako příklad může sloužit rozsudek NS¹⁴⁴: lékař vyjmul pacientovi při operaci jinou část organismu, než měl. I když celá operace proběhla dle *lege artis*, jednalo se o postup *vitium artis*, a tedy šlo dle soudu o chybu, kterou bylo možné odstranit (jednalo se o nevědomou nedbalost), a zdravotnické zařízení v tomto případě odpovídalo.¹⁴⁵

¹³⁹ BEZOUŠKA, Petr. In HULMÁK, Milan (ed). *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1555.

¹⁴⁰ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 24. 3. 2011, sp. zn. 28 Cdo 3471/2009

¹⁴¹ BEZOUŠKA, Petr. In HULMÁK, Milan (ed). *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1555.

¹⁴² Tamtéž, s. 1546.

¹⁴³ Tamtéž, s. 1558.

¹⁴⁴ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. května 2012, sp. zn. Cdo1981/2011.

¹⁴⁵ VRAJÍK, Michal. *Judikatura Nejvyššího soudu z pohledu nového občanského zákoníku a zákona o obchodních korporacích*. 1. vyd. Olomouc: ANAG, 2014, s. 657 – 659.

4.3 Porušení ochranné normy

§ 2910 Věta druhá¹⁴⁶

Věta druhá se týká odpovědnosti za újmu, která byla způsobena porušením ochranné normy, jejímž účelem je předcházení vzniku újmy. Pro možnost použití tohoto ustanovení bychom měli vědět, které normy jsou ochranné v oblasti poskytování zdravotní péče.

Při výkladu je možno vycházet z různých druhů výkladu. Pokud se zaměříme na historický a teleologický, měla by být podle Janouškové přiznána náhrada v případě, kdy dojde k porušení normy chránící určité právo.¹⁴⁷ Za ochranné normy zřejmě můžeme považovat všechny, které mají ochranný charakter a mají chránit před zásahem do absolutního i jiného práva. Ještě je možné rozlišovat normy na ochranné a výsledkové, které však nejsou zaměřené na zakázané jednání, ale na výsledek, který by neměl nastat.¹⁴⁸ V oblasti poskytování zdravotní péče považují za ochrannou normu např. zákon č. 372/2011 Sb. o zdravotních službách, který stanoví pravidla pro ochranu zdraví a života. Jeho ochranným účelem je stanovení práv a povinností pacientů, zdravotních pracovníků atd. Při porušení některého ustanovení této normy budeme zkoumat jeho ochranný účel a rozsah. „*Ochranná norma tedy ukládá nějakou konkrétní povinnost, jejímž smyslem je zabránění určitého následku, a to i přesto, že tento následek není v normě přesně popsán...*“¹⁴⁹ Příkladem může být např. § 49 zákona o zdravotních službách, který ukládá zdravotnickému pracovníkovi povinnost poskytovat zdravotnické služby na náležitě odborné úrovni. Chráněným právem pacienta je jeho zdraví. Vzhledem k subsidiaritě občanského zákoníku vůči zákonu o zdravotních službách, se ustanovení o. z. o péči o zdraví (§ 2636 a násl.) uplatní podle mě jako ochranná norma v případech, kdy nepůjde o zdravotní péči, ale např. o péči léčitelů, maserů apod.

4.3.1 Předpoklady vzniku odpovědnosti

Základními podmínkami pro vznik odpovědnosti jsou následující:

1. *Existence ochranné normy*
2. *Porušení jednáním*
3. *Protiprávnost*

¹⁴⁶ „Povinnost k náhradě vznikne i škůdci, který zasáhne do jiného práva poškozeného zaviněným porušením zákonné povinnosti stanovené na ochranu takového práva.“ (§ 2910 věta druhá zák. č. 89/2012 Sb., o. z.)

¹⁴⁷ JANOŠKOVÁ, Anežka. Čistě majetková újma *reiner Vermögensschaden / pure economic loss a její náhrada v novém civilním právu* [online]. Prf.cuni.cz, [cit. 25. července 2015]. Dostupné na <<http://www.prf.cuni.cz/anezka-janouskova-1404050706.html>>

¹⁴⁸ VÍTOVÁ, Blanka. In VÍTOVÁ, Blanka, DOHNAL, Jakub, KOTULA Jan. *Náhrada majetkové a nemajetkové újmy v novém občanském zákoníku. Komentář k § 2894 až § 2971*. Olomouc: ANAG, 2015, s. 53.

¹⁴⁹ Tamtéž, s. 54.

4. *Zavinění porušením ochranné normy*

5. *Škoda*

6. *Kauzalita: conditio sine qua non*

a) *Omezení kauzálního řetězce*

i. *Nexus protiprávnosti: věcný a osobní ochranný rozsah porušené normy*

ii. *Podpůrně: adekvátnost*¹⁵⁰

4.3.2 Důsledky porušení

V každém případě napřed zkoumáme, zda došlo k porušení ochranné normy, teprve pokud zjistíme, že ne, podíváme se na větu první § 2910 o. z., a zkoumáme, zda byly splněny podmínky vzniku odpovědnosti za škodu.

Při prokazování příčinné souvislosti nepanovala v této oblasti právní jistota, neboť soudy rozhodovaly rozdílně v podobných případech. Ve Francii se uplatňuje tzv. *perte d'une chance* (teorie ztráty šance), kdy na rozdíl od české praxe se prokazuje příčinná souvislost u újmy. Tato teorie bude u nás použitelná spíše pro § 2913, jelikož šanci na uzdravení nebude nejspíš možno podřadit pod zásah do absolutního práva. U nás např. Krajský soud v Praze rozhodl, že u novorozence nakaženého hepatitidou se dalo újmě zabránit včasným očkováním. V jiném případě naopak Nejvyšší soud rozhodl, že aby bylo prokázáno, že došlo k přenosu hepatitidy, nestačí, že byly použity krevní konzervy (u nichž je riziko nákazy hepatitidy), ale musí být prokázáno, že byly infikovány.¹⁵¹

K teorii ztráty šance se hlásí kromě francouzských i jiné zahraniční soudy, anglické i americké. Mimo to se k této teorii přihlásil jak český Ústavní soud v usnesení I ÚS ze dne 12. 8. 2008 nebo v nálezu sp. zn. III. ÚS 2253/13 ze dne 9. 1. 2014, tak i Nejvyšší soud v rozsudku 25 Cdo 1628/2013 ze dne 31. 7. 2014. Zmínily nejen *loss of chance* (ztráta šance), ale také *loss of expectation* (ztráta očekávání). Čeho se ale *loss of chance* týká? A jaký vliv to může mít na úspěch pacientů ve sporech o náhradu újmy?

V českém právu není zakotven institut příčinné souvislosti, avšak její prokázání je zcela zásadní pro spory o náhradu újmy. Příčina a následek jsou velmi těžko určitelné. Nejvyšší soud na základě usnesení Ústavního soudu rozhodl, že stačí pouhá 70 – 80% pravděpodobnost k prokázání příčinné souvislosti mezi příčinou a následkem. Tím se zlepšilo

¹⁵⁰ Příloha č. 1 - MELZER, Filip. *Schéma*. Studijní materiál PF UP. 15. 4. 2013.

¹⁵¹ BEZOUŠKA, Petr. In HULMÁK, Milan (ed). *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1550 – 1551.

postavení poškozených/pacientů v medicínských sporech.¹⁵² Tímto rozhodnutím tedy došlo k aplikaci teorie loss of expectation a pravděpodobnost se dostává do popředí před kauzalitu. „Mění se tak výklad příčinné (kauzální) souvislosti. Lépe řečeno se dřívější požadovaná kauzalita nahrazuje dostačující probalitou neboli pravděpodobností, tudíž bychom spíše mohli hovořit o prokazování pravděpodobné souvislosti.“¹⁵³

4.4 Porušení smluvní povinnosti

§ 2913 odst. 1¹⁵⁴

K porušení smlouvy může dojít, aniž by došlo ke způsobení újmy. Neexistuje zde tedy pravidlo, které by říkalo, že jakékoli porušení smluvní povinnosti bude znamenat též náhradu újmy z toho vzniklé.¹⁵⁵

4.4.1 Předpoklady vzniku odpovědnosti

Jak bylo uvedeno v jiné části této práce, poskytovatel se zavazuje na základě smlouvy k péči dle požadavků *lege artis*, tedy s péčí řádného odborníka. Podmínky odpovědnosti jsou následující: musí existovat smluvní povinnost, musí být porušena jednáním, není zde důvod pro liberaci podle odst. 2 – protiprávnost je indikována porušením smluvní povinnosti, samostatně ji nezkoumáme, musí vzniknout škoda a existovat kauzalita (*conditio sine qua non* a omezení kauzality)¹⁵⁶ Ošetřovanému musí být sděleno podle § 2646 o. z.: „*kdo je poskytovatelem a že provozovatel zařízení smluvní stranou není.*“

U porušení smluvní povinnosti je vztah založen na vzájemné důvěře, na tom, že se lékař s pacientem znají, a pokud spolu uzavírají smlouvu, předpokládá se, že nebudou jednat tak, aby druhou stranu poškodili. To má za následek přísnější následky.¹⁵⁷ „*Důležité je vymezit, co je to smluvní povinnost. Nejsou to pouze povinnosti přímo sjednané ve smlouvě, ale všechny povinnosti, které se aktivují na základě uzavření smlouvy.*“¹⁵⁸

¹⁵² DOLEŽAL, Adam. *Nová interpretace příčinné souvislosti v rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR* [online]. Zdravotnickepravo.info. 9. 12. 2014 [citováno 27. 7. 2015]. Dostupné na <<http://zdravotnickepravo.info/nova-interpretace-pricinne-zpusobilosti-v-rozhodnuti-nejvyssiho-soudu-cr/>>

¹⁵³ KLEGA, Jiří. *Ztráta šance a očekávání a nová interpretace příčinné souvislosti ve zdravotnickém právu* [online]. [epravo.cz](http://www.epravo.cz). 12. 2. 2015 [citováno 27. 7. 2015]. Dostupné na <<http://www.epravo.cz/top/clanky/ztrata-sance-a-ocekavani-a-nova-interpretace-pricinne-souvislosti-ve-zdravotnickem-pravu-96678.html?mail>>

¹⁵⁴ „*Poruší-li strana povinnost ze smlouvy, nahradí škodu z toho vzniklou druhé straně nebo i osobě, jejímuž zájmu mělo splnění ujednané povinnosti zjevně sloužit.*“ (§ 2913 zákona č. 89/2012 Sb., o. z.)

¹⁵⁵ BEZOUŠKA, Petr. In HULMÁK, Milan (ed). *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1566

¹⁵⁶ Příloha č. 1 - MELZER, Filip. *Schéma*. Studijní materiál PF UP. 15. 4. 2013

¹⁵⁷ VÍTOVÁ, Blanka. In VÍTOVÁ, Blanka, DOHNAL, Jakub, KOTULA Jan. *Náhrada majetkové a nemajetkové újmy v novém občanském zákoníku. Komentář k § 2894 až § 2971*. Olomouc: ANAG, 2015, s. 62

¹⁵⁸ BEZOUŠKA, Petr. In BEZOUŠKA, Petr, PIECHOWICZOVÁ, Lucie. *Nový občanský zákoník. Nejdůležitější změny*. Olomouc: ANAG, 2013, s. 333.

4.4.2 Důsledky porušení

Nebude-li poskytovatel postupovat při ošetření s péčí řádného odborníka, bude toto jednání posuzováno jako porušení povinnosti ze smlouvy a poskytovatel bude odpovídat podle § 2913. Jelikož smlouva, jak bylo uvedeno již výše, zavazuje k činnosti, nikoli k určitému výsledku, může se poskytovatel zprostit povinnosti k náhradě újmy tím, že prokáže, že postupoval dle pravidel *lege artis* – tedy s péčí řádného odborníka.¹⁵⁹ Další možností, jak se zprostit náhrady újmy, je prokázání, že „*mu ve splnění povinnosti ze smlouvy dočasně nebo trvale zabránila mimořádná a nepřekonatelná překážka vzniklá nezávisle na jeho vůli.*“¹⁶⁰ Bude-li lékař postupovat při poskytování zdravotních služeb špatně a pochybí, tedy dojde k postupu *non lege artis*¹⁶¹, bude se jednat o porušení smluvní povinnosti a bude odpovídat v režimu § 2913 o. z. Odpovědnost je zde postavena na objektivním základě a neváže se na zavinění. Ustanovení se navíc zaměřuje i na třetí osoby, které mají právo na náhradu újmy v případě, že se jich to přímo dotýká. Tato úprava vychází ze starého obchodního zákoníku. Může se tedy jednat o příslušníka pacientovy domácnosti nebo rodinného příslušníka.¹⁶² Odstavec dva upravuje liberační důvody. Jak již víme, pochybení odborníka posuzujeme objektivně, zaměřila bych se tedy na posouzení, zda dodržel lékař odbornost dle § 2912 odst. 2 a řídil se jí. „*Liberační důvody jsou koncipovány prakticky jako zásah vyšší moci a jsou vyčteny v druhém odstavci komentovaného ustanovení.*“¹⁶³

Nutno podotknout, že může docházet ke kumulaci nároku smluvního a deliktního (což je ve Francii omezeno pravidlem – *la règle de non cumul*¹⁶⁴), jak to uvádí Doležal, takže bude na poškozeném, v rámci jaké odpovědnosti bude právo uplatňovat. Lze se domnívat, že většina žalob se bude týkat porušení smlouvy.

4.5 Význam *lege artis* a informovaného souhlasu z hlediska § 2910 a § 2913

Zaměříme-li se na otázku odpovědnosti lékaře za postup, který je v rozporu s jeho povinností postupovat dle pravidel *lege artis*, mohla by se uplatnit některá z okolností

¹⁵⁹ Důvodová zpráva k NOZ (konsolidovaná verze) [online], dostupné na <<http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>>, s. 528.

¹⁶⁰ § 2913 odst. 2 zák. č. 89/2012 Sb., o. z.

¹⁶¹ § 2645 zák. č. 89/2012 Sb., o. z.: „*Poskytovatel odpovídá za to, že splní své povinnosti s péčí řádného odborníka.*“

¹⁶² DOLEŽAL, Tomáš. Poskytování zdravotních služeb po nabytí účinnosti nového občanského zákoníku. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky*, 2013, roč. 3, č. 2, s. 6 – 7.

¹⁶³ VÍTOVÁ, Blanka. In VÍTOVÁ, Blanka, DOHNAL, Jakub, KOTULA Jan. *Náhrada majetkové a nemajetkové újmy v novém občanském zákoníku. Komentář k § 2894 až § 2971*. Olomouc: ANAG, 2015, s. 65

¹⁶⁴ Poškozený se nemůže dovolávat kumulativně deliktní a smluvní odpovědnosti. *Le principe du non-cumul des responsabilités délictuelles et contractuelles* [online]. Cours de droit.net, 6. ledna 2014 [citováno 11. března 2015]. Dostupné na <<http://www.cours-de-droit.net/cours-de-droit-de-la-responsabilite-civile/le-principe-du-non-cumul-des-responsabilites-delictuelles-et-contractuelles.a3987416.html>>

vylučující protiprávnost? Co se týká postupu dle pravidel *lege artis* jako okolnosti vylučující protiprávnost, tak dojdeme nejspíš k závěru, že i když v rámci odpovědnostních situací mohou nastat i takové, ve kterých se nějaká okolnost vylučující protiprávnost aplikuje, nebude se to týkat *lege artis*. A to z toho důvodu, že ze zákona není možné postupovat *non lege artis*, a také, jak bylo uvedeno již výše, tento postup se hodnotí vždy na základě konkrétních okolností.¹⁶⁵

Pokud se *lege artis* váže k povinnosti jednat podle pravidel svého oboru a s určitou odborností, měli bychom také rozlišovat mezi jednotlivými profesemi. A to hlavně z toho důvodu, že konkrétně u lékařů platí, že pro každého specialistu budeme požadovat jiný stupeň odbornosti – i s ohledem na praxi a atestace. Tak např. na chirurga budou kladeny dle mého názoru podle *lege artis* jiné nároky než na lékaře praktického. Ten například stanoví určitou avšak chybnou diagnózu pacienta s ohledem na své odborné znalosti, pokud by však byl přítomen specialista na daný obor, viděl by jiné příznaky a diagnózu by určil správně. Z toho můžeme vyvozovat různé závěry. Jak bychom tedy mohli posuzovat postup praktického lékaře? To, že jedná podle pravidel svého oboru, by pro něho mělo znamenat, že jedná nezaviněně, ale protože jedná objektivně špatně, mělo by platit, že jedná protiprávně. Co když jsou však pravidla jeho oboru od začátku součástí jeho povinnosti jednat? Pak by zřejmě vůbec nejednal protiprávně. Nabízí se nám tedy různé možnosti řešení této situace, což je způsobeno i tím, že na různé profese máme různé požadavky na to, jak mají jednat po právu.

Institut informovaného souhlasu je podrobně popsán v předchozí kapitole, takže zde se zaměříme na jeho uplatnění vzhledem k § 2910 a § 2913. Pokud lékař poruší zákonem nebo smlouvou mu stanovenou povinnost, jaké z toho mohou plynout důsledky?

K tomu aby vznikla povinnost k náhradě újmy, je třeba, aby byly splněny určité předpoklady (viz předchozí kapitoly). Povinnost k náhradě újmy však nevznikne, pokud bude existovat důvod vylučující jeho odpovědnost. Tím důvodem může být například okolnost vylučující protiprávnost. Občanský zákoník upravuje několik okolností vylučujících protiprávnost, ne všechny však lze aplikovat na vztah lékař - pacient. Podle Valuše přicházejí v úvahu plnění zákonné povinnosti a krajní nouze, které se mohou objevit, pokud bude poskytnuta zdravotní péče bez souhlasu pacienta. Plnění zákonné povinnosti se může vztahovat například na hospitalizaci pacienta bez souhlasu. Jinak existuje zákonná kogentní úprava pro jednotlivé situace, které mohou nastat. U krajní nouze je již situace zajímavější, a

¹⁶⁵ VALUŠ, Antonín. *Civilní spory mezi lékařem a pacientem při poskytování zdravotní péče*. Praha: Leges, 2014, s. 70.

to z toho důvodu, že znamená výjimku pro poskytování zdravotní péče pouze se souhlasem pacienta. Tato výjimečná situace je zakotvena jak v občanském zákoníku, tak i v zákoně o zdravotních službách, na mezinárodní úrovni pak v Úmluvě o biomedicině.¹⁶⁶

Informovaný souhlas jako okolnost vylučující protiprávnost by tedy přicházel v úvahu. Ale jak je uvedeno výše, musí se jednat o souhlas informovaný, neboť logicky, pokud nebude souhlas poskytnut na základě dostatečné informace, kterou je lékař povinen pacientovi dát, se asi nebude jednat o platný souhlas. Tedy bychom měli zkoumat platnost souhlasu v případě, že lékař bude léčit objektivně dobře, ale dostatečně pacienta neinformuje. Pak bude třeba dál zkoumat, zda vznikla újma – pokud bude léčit dobře, tak nejspíš nevznikne, pokud totiž lékař bude jednat dle pravidel *lege artis*, neporuší zřejmě smluvní povinnost. Co ale v případě, že lékař dle *lege artis* jednat nebude? Mohl by se liberovat? § 2913 odst. 2 vymezuje liberační důvody, ale může vůbec nastat situace, kdy lékař nejedná dle pravidel *lege artis*, protože mu v tom bránila nepředvídatelná a nepřekonatelná překážka? „*Základní povinností lékaře plynoucí ze smlouvy je postupovat lege artis (srov. § 2643). Doposud lékař prokazoval, že porušení této povinnosti nezavinil. To je s ohledem na požadovanou míru důkazu jednodušší pozice než nynější vyhledání překážky vyhovující výše zmíněným kritériím.*“¹⁶⁷ Mělo by tedy jít o situaci, kdy např. lékař musí zasáhnout a ošetřit někoho na místě, protože v přesunu mu bránila nějaká nepředvídatelná překážka.

Pro stavy nouze, kdy nelze získat souhlas pacienta ani jeho osoby blízké, a jeho život je v přímém ohrožení, je v občanském zákoníku pro tuto situaci § 99¹⁶⁸. Jedná se o výjimku stanovenou o. z., která se vztahuje na jiné než zdravotnické pracovníky (např. kolemjdoucí osoba nebo člen Horské služby). Pro aplikaci tohoto ustanovení je nutné, aby byly kumulativně splněny podmínky pro jeho uplatnění. Vzhledem k tomu, že jde o subsidiární předpis k ZZS, nebude dopadat na situace jím stanovené při poskytování zdravotní péče, toto ustanovení má však širší dosah než ZZS, a to z toho důvodu, že dopadá na jakýkoliv zásah do integrity.¹⁶⁹ Je tedy zřejmé, že pokud bude život člověka v ohrožení, a bude nutné zasáhnout v jeho prospěch, i když nebude možno získat jeho souhlas, bude se jednat o situace vzniklé náhle a nečekaně. Tato situace se tedy nebude vztahovat na dlouhodobé stavy, u kterých lze zpravidla pacientův souhlas získat.

¹⁶⁶ Tamtéž, s. 70 – 71.

¹⁶⁷ BEZOUŠKA, Petr. In HULMÁK, Milan (ed). *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1575.

¹⁶⁸ „*Je-li život člověka v náhlém a patrném nebezpečí a nelze-li souhlas ve stavu nouze získat ani v jiné než stanovené formě, lze okamžitě zakročit, pokud to je ve prospěch zdraví dotčené osoby nezbytné.*“ (§ 99 zák. č. 89/2012 Sb., občanský zákoník)

¹⁶⁹ DOLEŽAL, Tomáš. In MELZER, Filip, TÉGL, Petr a kolektiv: *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek I. § 1 – 117*. Praha: Leges, 2013, s. 595 – 596.

Jakou roli hraje negativní revers z hlediska § 2910 věta první? Může nastat situace, že lékař pacienta ošetří, i když bude mít podepsaný negativní revers. Podle mého názoru by v případě ošetření pacienta i přes jeho nesouhlasné stanovisko lékař odpovídal za újmu, kterou by případně způsobil. Otázka však je, zda by vůbec újma vznikla, neboť negativní revers je vyžadován v situacích vážně ohrožujících život. A lékař má v takových situacích zakročit na jeho záchranu. Negativní revers je písemné odmítnutí souhlasu. A to i přesto, že byl úkon poskytovatelem ošetřovanému náležitě vysvětlen. Toto odmítnutí musí splňovat určité náležitosti a může být pouze písemné. Požadován je v situaci, kdy se pacient nachází ve stavu, který vyžaduje ošetření a může dojít k vážnému ohrožení jeho zdraví a života. Pacient je v takovém případě poučen o závažnosti situace opakovaně. Nejedná se zde však o případ, kdy je možno poskytnout péči i bez souhlasu pacienta. Odmítá-li však poskytnout k péči souhlas, musí to provést písemně.¹⁷⁰

Nicméně při tomto postupu nesmí být používány formuláře, neboť je důležitá individualizace každého případu a jednotlivá odmítnutí souhlasu se musejí týkat konkrétních pacientů v konkrétních věcech. Je to z toho důvodu, aby tento negativní revers mohl být použit jako důkaz v případě pozdějšího potenciálního sporu.¹⁷¹ Může dojít k situaci, kdy pacient odmítne ošetření, bude chtít opustit místo ošetření a navíc odmítne podepsat revers. V takovém případě ho dle současné lékařské praxe nikdo nemůže zadržet, avšak je sepsán dokument se svědkem, že pacient odmítl ošetření, takový dokument může být použit jako důkaz. Svědkem by měla být např. zdravotní sestra. Dokument může později posloužit jako důkazní materiál, a výrazně tak ovlivnit postavení lékaře.¹⁷²

¹⁷⁰ § 34 odst. 3 zák. č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách

¹⁷¹ DOLEŽAL, Tomáš. In HULMÁK, Milan (ed). *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1164.

¹⁷² ŠUSTEK, Petr, HOLČAPEK, Tomáš: *Informovaný souhlas*. Praha: ASPI, 2007, s. 132 – 133.

S ohledem na rozsah práce jsem se koncentrovala hlavně na § 2910 a § 2913, chci zde však zmínit i § 2936 a § 2950, jelikož dle mého názoru se na ně daná problematika také vztahuje.

4.6 Škoda způsobená věcí při plnění závazku

§ 2936¹⁷³

V případě tohoto ustanovení došlo k velké změně v úpravě, neboť došlo k přesné specifikaci, že odpovědnost nastává v případě, že škoda byla způsobena vadou věci. Podle staré právní úpravy však nastala odpovědnost již při vzniku škody z povahy věci. Toto ustanovení však vytváří zátěž pro poskytovatele, kteří při ošetřování postupují dle pravidel *lege artis*.¹⁷⁴ Co se týče kolize ustanovení s § 2913, pro poškozeného je výhodnější domáhat se náhrady újmy na základě použití vadné věci, neboť poškozený si vystačí s tvrzením, že újma mu byla způsobena v důsledku použití vadné věci, přičemž zavinění se zde nezohledňuje a není zde ani zvláštní liberační důvod.¹⁷⁵ Nově se tedy úprava vztahuje pouze na škodu, která je způsobena vadnou věcí, čímž dochází k oné odchylce od úpravy minulé, která umožňovala vztáhnout pod případy škody způsobené věcí i ty, které daná věc vlastně nezpůsobila. „...podle původní právní úpravy bylo možné postihnout prakticky jakoukoliv škodu způsobenou přístrojem, ať již vadným či bezvadným.“¹⁷⁶

Zaměříme-li se na druhou větu ustanovení, která specifikuje, jakých služeb se tato skutková podstata týká, zjistíme, že i poskytování zdravotních služeb. Samotný pojem „zdravotní služby“ přitom zahrnuje podle zákona o zdravotních službách celou řadu služeb (ambulantní péči, léčebné, diagnostické, lékařenské a další).¹⁷⁷

4.6.1 Předpoklady vzniku odpovědnosti

Podmínky jsou v tomto případě tři – musí existovat povinnost plnit, musí dojít k použití věci, věc musí mít vadu.

Dle komentáře k občanskému zákoníku musí pro vznik povinnosti nahradit újmu existovat určité předpoklady: osoba, která musí plnit závazek – to se může týkat například

¹⁷³ „Kdo je povinen někomu něco plnit a použije při tom vadnou věc, nahradí škodu způsobenou vadou věci. To platí i v případě poskytnutí zdravotnických, sociálních, veterinárních a jiných biologických služeb.“ (§ 2936 zák. č. 89/2012 Sb., o. z.)

¹⁷⁴ BEZOUŠKA, Petr. In HULMÁK, Milan (ed). *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1635.

¹⁷⁵ Tamtéž, s. 1637.

¹⁷⁶ DOHNAL, Jakub. In VÍTOVÁ, Blanka, DOHNAL, Jakub, KOTULA Jan. *Náhrada majetkové a nemajetkové újmy v novém občanském zákoníku. Komentář k § 2894 až § 2971*. Olomouc: ANAG, 2015, s. 131.

¹⁷⁷ BEZOUŠKA, Petr. In HULMÁK, Milan (ed). *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1638.

povinného očkovaní, kdy je např. státním orgánem uložena tato povinnost. Dále je třeba věc, která je použita ke splnění povinnosti, tato věc však nemusí být majetkem osoby, která má povinnost plnit. Poslední podmínkou je vada věci. „*Věc je vadná, neskýtá-li s ohledem na svůj účel dostatečnou míru bezpečí.*“¹⁷⁸ U medicínských přístrojů existuje zákonný požadavek¹⁷⁹, aby věc (přístroj) byla pravidelně kontrolována, ošetřována, seřizována apod., aby byl její stav neustále v souladu s vlastnostmi (technickými i medicínskými) garantovanými výrobcem. Při provádění činnosti je to dlužník, tedy poskytovatel, který odpovídá za bezvadnost věci, a není při tom rozhodné, zda tato osoba považuje věc za bezvadnou. Vada věci je tedy posuzována objektivně.¹⁸⁰ V tomto případě tedy bude těžké posuzovat odpovědnost někoho, kdo jednal s náležitou odbornou péčí, a i přesto způsobil zásah do zdraví.

4.6.2 Důsledky porušení

Oproti starému o. z., kdy odpovědnost byla přičítána i za škodu způsobenou věcí, kterou lékař nemohl ovlivnit, typicky vlastnosti a působení léků (věc sama o sobě vadná nebyla, ale přesto škodu způsobila), dnes je možné vyvinění v takovýchto případech, kdy věc způsobila škodu sama od sebe.¹⁸¹ Jaký by tedy byl postup dnes, pokud by lékař např. poučil pacienta o tom, že lék, který mu podá, může způsobit v jednom promile případů vážnou újmu na zdraví (s tím, že jiný lék třeba neexistuje)? Je na místě se domnívat, že by se jednalo o běžné životní riziko, kdy sám pacient musí rozhodnout o svém zdraví. Lékař by v tomto případě (oproti staré úpravě) tedy neodpovídal, jelikož pacient byl poučen o možných negativních následcích, dostal lék, který sám o sobě vadný nebyl, ale svými vlastnostmi třeba újmu způsobil. Dalšími příklady by mohly být různé krémy, které většině lidí nic nezpůsobí, ale jednomu z tisíce vyvolají alergickou reakci. V tomto a dalších případech zřejmě bude hrát roli informovaný souhlas. Je zřejmé, že bude mít mnohem větší váhu, neboť pokud ho poskytovatel nebude mít, bude odpovídat za případnou újmu. Pokud poskytovatel použije k ošetření svých rukou, a dojde k újmě, nebude odpovídat podle této skutkové podstaty, neboť ruce v tomto případě nejsou považovány za věc dle § 493 o. z.

Nejvyšší soud řešil mnoho případů týkajících se tohoto ustanovení, jako příklad může sloužit i rozhodnutí zmíněné v důvodové zprávě. Toto rozhodnutí se týkalo použití nesterilní

¹⁷⁸ Tamtéž, s. 1636.

¹⁷⁹ § 28 zák. č. 123/2000 Sb., o zdravotnických prostředcích

¹⁸⁰ BEZOUŠKA, Petr. In HULMÁK, Milan (ed). *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1636.

¹⁸¹ GURLICH, Richard. *Náhrada škody – zvláštní případy odpovědnosti za škodu II.* [online], [Novinky z rekodifikace - advokátní kancelář GÜRLICH & Co. 35/2013, s. 1]. [cit. 11. března 2015] Dostupné na <<https://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=nrptembrnpw44s7gm2q>>

jehly, kdy nestačilo dokázat, že jehla byla použita, ale muselo být dokázáno, že jehla byla nesterilní v době použití.¹⁸²

4.7 Škoda způsobená informací nebo radou

§ 2950¹⁸³

Tato skutková podstata v sobě nese dvě skutkové podstaty, které jsou specifikovány osobou škůdce. Tím může být buď osoba znalce či odborníka a osoby, která se za odborníka vydává, v druhém případě může být škůdcem kdokoli.

Co se týká zavinění, je zde podobná situace jako u § 2936. Ani zde se nebude vyžadovat zavinění, protože jinak by tato zvláštní skutková podstata ztrácela význam a poškozený by se domáhal náhrady újmy podle § 2913. Takhle je ale jeho situace ulehčena. Stačí totiž, když prokáže, že újma vznikla na základě špatně nebo neúplně podané informace.

4.7.1 Předpoklady vzniku odpovědnosti – odborník

„Předpoklady vzniku odpovědnosti platit jsou následující:

a) škůdce je odborníkem (ve smyslu § 5 odst. 1)

b) podá neúplnou či nesprávnou informaci nebo škodlivou radu v rámci své odbornosti

c) činí to za odměnu

d) vznikne újma

e) újma je v příčinné souvislosti s poskytnutou informací (radou).¹⁸⁴

K bodu a) je třeba dodat, že § 5 o. z. předpokládá určitou schopnost jednat jako zástupce určitého povolání, např. lékaře – a s tím je spojeno i to, že odborný lékař musí obsáhnout více znalostí než lékař praktický, na kterého nejsou kladeny tak vysoké nároky. To, že se osoba hlásí k určitému povolání nebo stavu, znamená, že jsou kladeny jisté nároky např. i na studenta lékařské fakulty, který již získal nějaké odborné znalosti, které může využít v praxi tak, že někomu pomůže. Je ale na něm, aby poznal, zda má dostatek odborných znalostí a je schopen někomu pomoci.^{185 186}

¹⁸² BEZOUŠKA, Petr. In HULMÁK, Milan (ed). *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1638.

¹⁸³ „Kdo se hlásí jako příslušník určitého stavu nebo povolání k odbornému výkonu nebo jinak vystupuje jako odborník, nahradí škodu, způsobí-li ji neúplnou nebo nesprávnou informací nebo škodlivou radou danou za odměnu v záležitosti svého vědění nebo dovednosti. Jinak se hradí jen škoda, kterou někdo informací nebo radou způsobil vědomě.“ (§ 2950 zák. č. 89/2012 Sb., o. z.)

¹⁸⁴ BEZOUŠKA, Petr. In HULMÁK, Milan (ed). *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1676.

¹⁸⁵ Tamtéž, s. 70.

¹⁸⁶ Tamtéž, s. 1677.

Povahou informace se rozumí její správnost a úplnost, přičemž toto je hledisko, které se posuzuje objektivně, nikoliv subjektivně. V případě, že například lékař zatají pacientovi jiné možnosti léčby, o kterých ho doposud neinformoval, bude se jednat o informaci neúplnou, pokud mu např. nabídne jen jednu možnost. Dalším pojmem je škodlivost rady, kde samotná škodlivost je vlastností, která způsobí škodu, neboť to, že se takovou radou bude někdo řídit, může samo o sobě způsobit újmu.¹⁸⁷

Další neméně důležitá podmínka je vztah mezi škůdcem a poškozeným, který musí být vztahem zvláštním – v našem případě založený smlouvou, a musí poskytnout škůdci nějakou výhodu (ať už finanční nebo spočívající v budoucích výhodách). Nejde tedy čistě jen o poskytnutí informace nebo rady za úplatu, ale o zjištění. Tato podmínka pak rozhoduje o tom, zda se použije první nebo druhá věta ustanovení.

4.7.2 Předpoklady vzniku odpovědnosti – jiná osoba

Zde již nemusí být informace nebo rada poskytnuta odborníkem, škůdcem zde může být kdokoli v případě splnění následujících podmínek:

„a) poskytnutí informace nebo rady

b) vědomost škůdce o tom, že radou či informací může způsobit újmu

c) vznik újmy

d) příčinná souvislost mezi poskytnutím informace či rady a vznikem újmy.“¹⁸⁸

Oproti předchozí skutkové podstatě je zde rozdíl v tom, jak bude daná informace nebo rada vnímána. Postačí totiž, že bude poskytnuta jakákoli rada nebo informace, bez ohledu na to, zda je správná či nikoliv. Navíc je vyžadováno zavinění, které musí prokázat poškozený, přičemž škůdce musí vědět, že jeho rada může způsobit nějaký negativní následek (újmu). Vztah mezi poškozeným a škůdcem přitom není nutný.¹⁸⁹

4.7.3 Důsledky porušení

V případě, že je informační povinnost založena zákonem, dochází ke konkurenci s ustanovením § 2910, který bude v takovém případě i uplatnitelný. Pokud by osoba nevezala radu v potaz, bude absentovat kauzalita a nevznikne tedy ani povinnost nahradit újmu. V případě přijetí úplaty je však možno uplatňovat náhradu újmy za vadné plnění.¹⁹⁰

Jestliže se jedná o odborníka, který poskytuje informaci nebo radu, bere se v úvahu i to, zda jednal s náležitou odbornou péčí, tedy dle zásad *lege artis*, pokud ne, bude odpovídat.

¹⁸⁷ Tamtéž.

¹⁸⁸ Tamtéž.

¹⁸⁹ Tamtéž.

¹⁹⁰ BEZOUŠKA, Petr. In HULMÁK, Milan (ed). *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1676 - 1678.

Tolik k první skutkové podstatě. Co se týká druhé, bude osoba odlišná od té, která se hlásí k určitému povolání, stavu nebo odborného výkonu odpovídat v případě, že radu nebo informaci poskytne s vědomím, že může způsobit újmu.¹⁹¹

V komentáři k OZO zmiňuje Sedláček u § 1299, že lékař by měl provádět veškeré úkony pouze se souhlasem pacienta, že má ručit vždy, nejen v případech léčby založené smlouvou, ale také při poskytování první pomoci, a že má mít odborné znalosti, a na základě těch odpovídat. Při ošetření by se měl lékař řídit především morálkou, poté zákonem a naposled odbornými znalostmi.¹⁹²

¹⁹¹ NOVOTNÝ, Petr, KOUKAL, Pavel a ZAHOŘOVÁ, Eva. *Nový občanský zákoník. Náhrada škody*. 1. vyd. Praha: Grada, 2014, s. 97.

¹⁹² SEDLÁČEK, Jaromír, ed. In ROUČEK, František, (ed.). *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl pátý (§§ 1090 až 1341)*. Praha: V. Linhart, 1937. 1011 - [II] s. Komentáře velkých zákonů československých; Sv. 1, díl 5. s. 772.

Závěr

Jak bylo uvedeno již v úvodu této diplomové práce, zdravotnické právo je oblast, která se neustále vyvíjí, stejně jako medicína, jejíž postupy se čím dál víc zdokonalují. Zdraví je to nejdůležitější, co v životě máme, a už jen proto bychom měli mít právo rozhodovat o něm a o zákrocích na svém těle. Ve zdravotnictví neustále dochází ke zlepšování postavení pacienta a ten má také mnoho možností, jak se případné újmě bránit, neboť jak již bylo rozebráno v této práci, občanský zákoník zavedl nový smluvní typ – smlouvu o péči o zdraví, díky které každý získá přehled o tom, jaké povinnosti má vůči němu poskytovatel a jaká práva má on jako ošetřovaný.

V první kapitole jsem se zabývala náhradou újmy, a to jak majetkové, tak i nemajetkové s tím, že jsem toto téma zpracovala spíše v obecné rovině. Zmínila jsem zde také, že přijetím občanského zákoníku č. 89/2012 Sb. došlo k významným změnám v této problematice. V další kapitole jsem se věnovala vztahu lékaře a pacienta, chtěla jsem zjistit, zda je vztahem smluvním či zákonným, a došla jsem k závěru, že je vztahem smluvním, tedy soukromoprávním, byť před rokem 1989 tomu bylo jinak.

Následující kapitola byla věnována poskytování zdravotních služeb, vysvětlení lékařského postupu s řádnou péčí, tedy dle pravidel *lege artis* a také významu informovaného souhlasu. Výsledkem je závěr, že *lege artis* je velmi specifický pojem, který se někdy těžko dokazuje, což je nejspíš důsledkem absence přesné zákonné definice. Tento pojem má však v zákonech své místo, i když by si zasloužil více pozornosti, neboť má především chránit lékaře v situacích, kdy dojde při léčení k neočekávaným problémům. Další část práce je zaměřená na potřebu informovaného souhlasu, který je nutným předpokladem ošetření. S každým zákrokem totiž musí ošetřovaný vyjádřit svůj souhlas, a naopak, pokud s nějakým zákrokem nesouhlasí, musí to doložit písemně. Nemělo by tedy docházet k situacím, kdy bude někdo ošetřen, aniž by s tím souhlasil – samozřejmě až na výjimky, které mají své zákonné opodstatnění. V poslední kapitole jsem se zaměřila na předpoklady náhrady újmy. Každá skutková podstata byla rozebrána, aby bylo jasné, jaké podmínky musí být splněny k tomu, aby vznikla odpovědnost za újmu, a následně bylo zmíněno i jaké následky bude mít naplnění těchto podmínek. Cílem této kapitoly bylo vytvořit jakýsi přehled možností, jaké zde jsou na základě nové zákonné úpravy. Hranice mezi jednotlivými skutkovými podstatami však bude mnohdy velmi tenká.

Vzhledem k tomu, že občanský zákoník je účinný teprve druhý rok, je ještě velmi brzy na to, abychom vytvářeli pravidla o tom, jak a v jakém rozsahu bude která újma nahrazována, zda bude nadále využívána (i když jen podpůrně) vyhláška o odškodnění bolesti a ztížení společenského uplatnění apod. Tato oblast si jistě zaslouží pozornost a s tím, jakým směrem se bude vyvíjet i judikatura soudů, by měla být aktualizována i právní literatura ke zdravotnickému právu.

Přílohy

Příloha č. 1

MELZER, Filip. *Schéma*. Studijní materiál PF UP. 15. 4. 2013.

§ 2910 věta první – porušení absolutního práva

1. Porušení absolutního práva (např. osobnostní právo, vlastnické právo, věcná práva, práva k nehmotným statkům, práva vyplývající z rodičovské odpovědnosti atd.).
2. Jednání škůdce
 - a. Konání nebo opomenutí
 - b. Vlastní jednání nebo přičtení jednání třetí osoby (např. pomocníka)
3. Příčinná souvislost mezi jednáním a porušením absolutního práva (kausalita zakládající odpovědnost)
 - a. *Conditio sine qua non*
 - i. Včetně zvláštních případů kausalit (např. alternativní kausalita)
 - b. Adekvátnost
4. Protiprávnost
 - a. Indikována body 1 – 3
 - b. Není dána okolnost vylučující protiprávnost
 - c. Zvláštní případy:
 - i. Např. zásah do všeobecného osobnostního práva – poměrování
5. Zavinění
 - a. Způsobilost k zavinění (§ 2920)
 - b. Není dán důvod pro *exculpaci*
6. Právní následek: náhrada škody
 - a. Škoda
 - b. Kausalita vyplňující odpovědnost (mezi porušením absolutního práva a vznikem škody)
 - i. *Conditio sine qua non*
 - ii. Adekvátnost
 - c. Způsob a rozsah náhrady škody

§ 2910 věta druhá – ochranné normy

1. Existence ochranné normy
 - a. Účel: předejít určitým újmám
2. Porušení jednáním (viz výše)
3. Protiprávnost (viz výše)
4. Zavinění porušení ochranné normy
5. Škoda
6. Kausalita: *conditio sine qua non*
 - a. Omezení kauzálního řetězce
 - i. Nexus protiprávnosti: věcný a osobní ochranný rozsah porušené normy

ii. Podpůrně: adekvátnost

§ 2913

1. Existence smluvní povinnosti
 - a. Přiměřeně i na porušení jiné závazkové povinnosti (§ 1723 odst. 2)
2. Porušení jednáním (viz výše)
3. Není důvod pro liberaci dle § 2913 odst. 2
4. Škoda
5. Kausalita
 - a. Conditio sine qua non
 - b. Omezení kauzality
 - i. Ochranný účel pravidla
 - ii. Podpůrně: adekvátnost

Literatura

Monografie

- BEZOUŠKA, Petr, PIECHOWICZOVÁ, Lucie. *Nový občanský zákoník. Nejdůležitější změny*. Olomouc: ANAG, 2013, 375 s.
- DOLEŽAL, Adam, DOLEŽAL Tomáš. *Praktické dopady nového občanského zákoníku na provozování lékařské praxe*. Praha: BOFIA medical, s. r. o., 2014. 59 s. ISBN 978-80-87996-00-3. Dostupné na http://zdravotnickepravo.info/wp-content/uploads/2014/05/Praktick%C3%A9-dopady-NOZ-na-provozov%C3%A1n%C3%AD-l%C3%A9ka%C5%99sk%C3%A9-praxe_ebook.pdf
- DOLEŽAL, Tomáš. *Vztah lékaře a pacienta z pohledu soukromého práva*. Vyd. 1. Praha: Leges, 2012. 160 s. Praktik. ISBN 978-80-87576-24-3.
- ELIÁŠ, Karel a kol. *Občanský zákoník: velký akademický komentář: úplný text zákona s komentářem, judikaturou a literaturou podle stavu k 1.4.2008*. Praha: Linde, 2008. 2 sv. Zákony - komentáře. ISBN 978-80-7201-687-7. 2639 s.
- HULMÁK, Milan a kol.: *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, 2072 s.
- LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§1-654). Komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2014. 2400 s.
- MACH, Jan. *Medicína a právo*. Vyd. 1. Praha: C. H. Beck, 2006. xiii, 257 s. Beckova edice ABC. ISBN 80-7179-810-X.
- MACH, Jan a kol. *Univerzita medicínského práva*. 1. vyd. Praha: Grada, 2013. 232 s. ISBN 978-80-247-5113-9.
- MELZER, Filip, TĚGL, Petr a kolektiv: *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek I. § 1 – 117*. Praha: Leges, 2013, 720 s. ISBN 978-80-87576-73-1.
- NOVOTNÝ, Petr, KOUKAL, Pavel a ZAHOŘOVÁ, Eva. *Nový občanský zákoník. Náhrada škody*. 1. vyd. Praha: Grada, 2014. 144 s. ISBN 978-80-247-5165-8.
- PTÁČEK, Radek a kol. *Lege artis v medicíně*. 1. vyd. Praha: Grada, 2013. 231 s. Edice celoživotního vzdělávání ČLK. ISBN 978-80-247-5126-9.
- REBRO, Karol. *Rímské právo súkromné: Vysokoškol. učeb. pre právnické fak.* 1. vyd. Bratislava, 1980. 288 s.
- SEDLÁČEK, Jaromír, ed. a ROUČEK, František, ed. *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v*

Podkarpatské Rusi. Díl pátý (§§ 1090 až 1341). Praha: V. Linhart, 1937. 1011 - [II] s.
Komentáře velkých zákonů československých; Sv. 1, díl 5. 1011 s.

- ŠUSTEK, Petr, HOLČAPEK, Tomáš: *Informovaný souhlas.* Praha: ASPI, 2007. 260 s. ISBN 978-80-7357-268-6.
- VALUŠ, Antonín. *Civilní spory mezi lékařem a pacientem při poskytování zdravotní péče.* Praha: Leges, 2014, 240 s.
- VÍTOVÁ, Blanka, DOHNAL, Jakub, KOTULA Jan. *Náhrada majetkové a nemajetkové újmy v novém občanském zákoníku. Komentář k § 2894 až § 2971.* Olomouc: ANAG, 2015, 336 s.
- VRAJÍK, Michal. *Judikatura Nejvyššího soudu z pohledu nového občanského zákoníku a zákona o obchodních korporacích.* 1. vyd. Olomouc: ANAG, 2014. 851 s. Právo. ISBN 978-80-7263-846-8.

Články

- DOLEŽAL, Tomáš. Poskytování zdravotních služeb po nabytí účinnosti nového občanského zákoníku. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky*, 2013, roč. 3, č. 2. ISSN 1804 – 8137. Dostupné na <<http://www.ilaw.cas.cz/medlawjournal>>
- DOLEŽAL, Tomáš. Vybrané právní aspekty spojené se smluvním charakterem poskytování zdravotních služeb. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky*. Roč. 4, č. 3 (2014), s. 69 – 81. Dostupné na <<http://www.ilaw.cas.cz/medlawjournal/index.php/medlawjournal/article/view/84/82>>
- MELZER, Filip. Corpus delicti aneb obrana úpravy deliktního práva v návrhu občanského zákoníku. *Bulletin advokacie*, 2011, č. 3.

Právní předpisy

- Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování (zákon o zdravotních službách), ve znění pozdějších předpisů
- Zákon 123/2000 Sb., o zdravotnických prostředcích, ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu; ve znění zákona č. 466/2011 Sb., účinném ke dni 30. 12. 2011.
- Zákon č. 220/1991 Sb., o České lékařské komoře, České stomatologické komoře a České lékárnické komoře, ve znění pozdějších předpisů

- Zákon č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění, ve znění pozdějších předpisů
- Úmluva na ochranu lidských práv a důstojnosti lidské bytosti v souvislosti s aplikací biologie a medicíny: Úmluva na ochranu lidských práv a důstojnosti lidské bytosti v souvislosti s aplikací biologie a medicíny, vyhlášena pod č. 96/2001 Sb. m. s.
- Usnesení předsednictva ČNR č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky
- Code de la santé publique, version consolidée au 4 février 2015. Dostupné na <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006072665&dateTexte=20150317>
- Code civil, version consolidée au 18 février 2015. Dostupné na <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070721&dateTexte=20150317>
- Etický kodex ČLK č. 10

Důvodová zpráva

- *Důvodová zpráva k NOZ (konsolidovaná verze)*, 598 s. Dostupné na <http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>

Jiné

- MELZER, Filip. *Schéma*. Studijní materiál PF UP. 15. 4. 2013.

Judikáty

- Nález ÚS – sp. zn. Pl. ÚS 1/12 ze dne 27. 11. 2012
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. října 2011, sp. zn. 25 Cdo 4223/2009
- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 22. března 2005, sp. zn. 7 Tdo 219/2005; dostupné na www.nsoud.cz
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 24. 3. 2011, sp. zn. 28 Cdo 3471/2009
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 2. 2015, č. j. 1 As 217/2014; dostupné na nssoud.cz

Internetové stránky

- DOLEŽAL, Tomáš. *Ještě jedno rozhodnutí Nejvyššího soudu – k pojmu „vitium artis“* [online]. Zdravotnické právo a bioetika, 3. 7. 2012. [cit. 30. prosince 2014]. Dostupné na <<http://zdravotnickepravo.info/jeste-jedno-rozhodnuti-nejvyssiho-soudu-k-pojmu-vitium-artis/>>
- DOLEŽAL, Tomáš. *Ústavněprávní aspekty škody na zdraví – kritika rozhodnutí III. ÚS 2253/13 ze dne 9. 1. 2014* [online]. Zdravotnicképravo.info. 1. 4. 2014. [citováno 10. února 2015] Dostupné na <<http://zdravotnickepravo.info/ustavnepravni-aspekty-skody-na-zdravi-kritika-rozhodnuti-iii-us-225313-ze-dne-9-1-2014/>>
- DOLEŽAL, Tomáš. *Povaha smlouvy mezi lékařem a pacientem – polemika s rozhodnutím Nejvyššího soudu ČR* [online]. Zdravotnicképravo.info. 23. 1. 2014. [citováno 5. ledna 2015]. Dostupné na <<http://zdravotnickepravo.info/recenze-publikace-civilni-spory-mezi-lekarem-a-pacientem-pri-poskytovani-zdravotni-pece-a-drobna-uvaha-o-doktrine-zraty-sanci/>>
- DOLEŽAL, Adam. *Nová interpretace příčinné souvislosti v rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR* [online]. Zdravotnickepravo.info. 9. 12. 2014 [cit. 27. července 2015]. Dostupné na <<http://zdravotnickepravo.info/nova-interpretace-pricinne-zpusobilosti-v-rozhodnuti-nejvyssiho-soudu-cr/>>
- JANOUSHKOVÁ, Anežka. *Čistě majetková újma reiner Vermögensschaden / pure economic loss a její náhrada v novém civilním právu* [online]. Prf.cuni.cz, [cit. 25. července 2015]. Dostupné na <<http://www.prf.cuni.cz/anezka-janouskova-1404050706.html>>
- KLEGA, Jiří. *Ztráta šance a očekávání a nová interpretace příčinné souvislosti ve zdravotnickém právu* [online]. epravo.cz. 12. 2. 2015 [cit. 27. července 2015]. Dostupné na <http://www.epravo.cz/top/clanky/ztrata-sance-a-ocekavani-a-nova-interpretace-pricinne-souvislosti-ve-zdravotnickem-pravu-96678.html?mail>
- *Le principe du non-cumul des responsabilités délictuelles et contractuelles* [online]. Cours de droit.net, 6. ledna 2014 [citováno 11. března 2015]. Dostupné na <<http://www.cours-de-droit.net/cours-de-droit-de-la-responsabilite-civile/le-principe-du-non-cumul-des-responsabilites-delictuelles-et-contractuelles,a3987416.html>>
- *Metodika k náhradě nemajetkové újmy na zdraví (bolest a ztížení společenského uplatnění podle § 2958 občanského zákoníku)* [online]. nsoud.cz, [cit. 14. března 2015]. Dostupné na <http://www.nsoud.cz/JudikaturaNS_new/ns_web.nsf/Methodika>

- RYŠKA, Michal. *Lege artis a odpovědnost za zásah do osobnostních práv (II. část)* [online]. Pravo-medicina.sk. 17. 8. 2012. [citováno 10. února 2015] Dostupné na <<http://www.pravo-medicina.sk/aktuality/557/lege-artis-a-odpovednost-za-zasah-do-osobnostnich-prav-ii-cast>>
- DOLEŽAL, Adam. *Neodkladná a akutní péče* [online]. zdravotnicképrávo.info. 17. 4. 2012. [cit. 10. ledna 2015] Dostupné na <<http://zdravotnickepravo.info/neodkladna-a-akutni-pece/>>
- GURLICH, Richard. *Náhrada škody – zvláštní případy odpovědnosti za škodu II.* [online], [Novinky z rekodifikace - advokátní kancelář GÜRLICH & Co. 35/2013, s. 1]. [cit. 11. března 2015] Dostupné na <<https://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=nrptembrgnpw44s7gm2q>>
- Cours de droit.net [online], 6. ledna 2014 [citováno 11. března 2015]. Dostupné na <<http://www.cours-de-droit.net/cours-de-droit-de-la-responsabilite-civile/le-principe-du-non-cumul-des-responsabilites-delictuelles-et-contractuelles,a3987416.html>>
- CAHEN, Murielle. *Obligations de moyens et obligations de résultats* [online], murielle-cahen.com. [citováno 1. ledna 2015], dostupné na <<http://www.murielle-cahen.com/publications/obligation.asp>>
- *La responsabilité des professionnels et établissements de santé* [online], chu-nice.fr. [citováno 1. ledna 2015], dostupné na <<http://www.chu-nice.fr/component/flexicontent/151-recours-et-responsabilites/2191-la-responsabilite-des-professionnels-et-etablissements-de-sante?pop=1&tmpl=component&print=1&Itemid=547>>
- SOLEIL, Sylvain. *Le code civil de 1804 a-t-il 'et'e con,cu comme un mod`ele juridique pour les nations* [online] ?. Forum Historiae Iuris, FHI, 2005, 164 s., dostupné na <<http://fhi.rg.mpg.de/debatte/Code20Civil/pdf20files/0503soleil.pdf.>>

Abstrakt/Summary

Abstrakt: Cílem této práce je nastínit předpoklady vzniku odpovědnosti za způsobenou újmu ve zdravotnictví. Zaměřila jsem se na vymezení náhrady újmy, a to jak majetkové, tak i nemajetkové, dále na vymezení vztahu mezi lékařem a pacientem, dále jsem se zabývala poskytováním zdravotní péče a důležitostí informovaného souhlasu, tedy souhlasu pacienta s ošetřením. Tato práce řeší pouze předpoklady náhrady újmy u jednotlivých skutkových podstat – obecných i zvláštních, nikoliv však rozsah a způsob náhrady újmy.

Na základě analýzy literatury, zákonné úpravy, komentářů a srovnání se zahraniční úpravou byly v práci vymezeny jednotlivé skutkové podstaty, které jsou relevantní pro oblast náhrady újmy ve zdravotnictví. Byly vymezeny podmínky vzniku odpovědnosti i důsledky jejich naplnění při zásahu do práva jedince.

Vytvořeným přehledem o předpokladech náhrady újmy ve zdravotnictví vznikl podklad pro případné vymáhání náhrady újmy. Práce také vymezuje předpoklady pro vznik odpovědnosti. Součástí práce jsou také kapitoly věnující se problematikám, souvisejícím s poskytováním zdravotní péče.

Summary: The aim of this thesis is to outline the assumptions of liability for harm caused in health care. I focused on the definition of compensation, both material and non-material and, further definition of the relationship between doctor and patient, as I dealt with the provision of health care and the importance of informed consent, a patient's consent to treatment. This thesis addresses only the conditions of compensation for each constituent elements – both general and specific, but not the scope and method of compensation.

Based on the analysis of literature, legislation, comments of legislation and comparisons with foreign adaptation, were defined the various merits that are relevant to the compensation for losses in health care. There were defined conditions of liability and the consequences of their fulfillment in harm to the individual.

By created summary of assumptions of compensation in health care was the basis for the eventual recovery compensation. It also defines the conditions for liability. Part of this work are also chapters devoted to problems, that are related to the provision of health care.

Klíčová slova/Key words

Klíčová slova: náhrada újmy, zdravotnictví, odpovědnost, předpoklady

Key words: compensation, health care, responsibility, assumptions