

TALIJANSKI SUSTAV NAKNADE NEIMOVINSKE ŠTETE

Prof. dr. sc. Marijan Ćurković *

UDK 347.426.4(450)

Pregledni znanstveni rad

Prihvaćeno: listopad 2012.

Problem naknade neimovinske štete u svoja je dva segmenta (koliko široko priznati pravo na naknadu štete - koja prava štiti i kojim osobama, te kako utvrditi kriterije za izračun novčanog iznosa naknade) vrlo aktualan u svim zemljama i u svako vrijeme, a pogotovo u današnje vrijeme, koje obilježava posebna briga za zaštitu prava osobnosti. Iznimka nije ni talijansko pravo. Temelji sustava naknade neimovinske štete postavljeni talijanskim Građanskim zakonikom iz 1942. g. gotovo da više i ne postoje. Na njihovim ruševinama, i bez promjene odredbi Građanskog zakonika, pravna znanost, a pogotovo sudska praksa, izgradili su novu zgradu sustava naknade neimovinske štete, čiji dizajn po mnogočemu odudara od rješenja koja nalazimo u drugim (europskim) zemljama. Polazeći od potrebe zaštite nepovredivih prava osobnosti svake (ljudske) osobe, a što odredbe Građanskog zakonika više nisu osiguravale, pravna teorija i sudska praksa pronašle su izvorni talijanski put prema rješenju problema naknade neimovinske štete zbog povrede osobnih prava. Istina je, taj put, dug četrdesetak godina, ne vodi uvijek pravocrtno do postavljenog cilja, primjetna su skretanja i vraćanja unatrag, ali i uporno krčenje i rušenje prepreka potpunoj zaštiti oštećenih osoba. S obzirom na novi sustav naknade neimovinske štete zbog povrede prava osobnosti promoviran našim novim Zakonom o obveznim odnosima, koji u praksi još nije (bar ne) u cijelosti zaživio, i s obzirom na neizvjesne pravce razvoja, posebno s obzirom na činjenicu da lista prava osobnosti nije u Zakonu taksativno nabrojena, talijansko iskustvo može nam dobro poslužiti u traženju prave mjere i izbjegavanju stranputica.

Ključne riječi: neimovinska šteta, biološka šteta, egzistencijalna šteta, Kasacijski sud

* Prof. dr. sc. Marijan Ćurković, Stari Grad 29a, Matulji

1. CODICE CIVILE I KONCEPT HOMO ECONOMICUS

Talijanski **Građanski zakonik**¹ iz 1942. g. nije uspostavio cjelovit sustav naknade štete, posebno ne naknade neimovinske štete.² U godinama njegove primjene iza Drugog svjetskog rata uobičajilo se prihvaćati tezu po kojoj CC poznaje **bipolarnost štete**: imovinsku (*danno patrimoniale*) i neimovinsku štetu (*danno non patrimoniale*). Na prvu bi se odnosio čl. 2043. CC-a (“Naknada štete zbog protupravne radnje”)³, koji je stožerna norma građanskog odštetnog prava, a na drugu čl. 2059. (“Neimovinska šteta”).⁴ I dok s imovinskom štetom nije bilo problema⁵, čl. 2059. bio je izvor mnogih sporova i nejasnoća. Naime, bilo je jasno da CC štiti isključivo osobu kao *homo economicusa*.⁶ Od neimovinske štete priznavala se samo tzv. **moralna šteta** (*praetium doloris*), ali uz uvjet da je šteta posljedica radnje koja je istodobno bila i kazneno djelo.⁷ Izvan toga, u slučaju ozljeda neke osobe naknada se davala samo onima koji su zbog posljedica ozljede izgubili mogućnost ostvarivanja dohotka.⁸ Naravno da je takva praksa značila nejednakost građana jer su primjerice bez naknade ostajali svi oni ozlijeđeni koji nisu privređivali i zarađivali, odnosno stvarali dohodak. Drugim riječima, ako se izuzme pravo na naknadu moralne štete pod ograničavajućim uvjetom da se doista radi o kaznenom djelu, CC je poznavao isključivo imovinsku štetu.

2. MULTIPOLARNOST NEIMOVINSKE ŠTETE

Temeljne socio-gospodarske promjene ponukale su **sudsku praksu**, praćenu i ohrabrivanu pravnom znanošću⁹, da pristupi prilagođavanju građanskopravne

¹ Dalje CC.

² CC, načelno, prihvatio je tzv. akvilijanski *dolus i culpa* sustav odgovornosti za štetu, dakle odgovornost za građanski delikt (*illicito civile*), koja počiva na krivnji.

³ “Svaka radnja učinjena doložno ili kulpozno, koja drugima uzrokuje protupravnu štetu, onoga koji ju je počinio obvezuje na naknadu učinjene štete.”

⁴ “Neimovinska šteta naknađuje se samo u slučajevima koje predviđa zakon.”

⁵ U okviru naknade imovinske štete naknađuje se i *damnum emergens i lucrum cessans*, vidi čl. 1123 CC.

⁶ ISVAP, *Il danno biologico - problemi e prospettive di riforma*, Quaderni ISVAP, n. 4, Milano, 1999., str. 1.

⁷ Vidi čl. 185. Kaznenog zakonika.

⁸ G. Ledda, M. Bruno, *Risarcimento del danno fisico*, Buffetti, Roma, 1991.

⁹ Ledda, Bruno, *op. cit.* u bilj. 8, str. 21.

zaštite prava osobnosti novim okolnostima, što je i postigla “inovacijom kodiciranog prava bez intervencije zakonodavca”.¹⁰ Naravno da to nije bilo lako, niti je moglo biti učinjeno u kratkom vremenu. Posao ima značaj **prave i neprekinute evolucije kako pravne znanosti tako i sudske prakse, koja traje do danas**. Upravo su manjak specifičnih normi u CC-u i “brzina promjena društveno-gospodarske stvarnosti”¹¹ bili kvasac željenih promjena. Početak je bio sedamdesetih godina, kad je počela “demontaža koncepta naknade neimovinske štete kao štete koja koincidira s gubitkom zarade ozlijeđene osobe i njegovom postupnom zamjenom konceptom neimovinske štete kao štete zbog povrede prava na zdravlje, koje je ustavom zajamčeno svakoj osobi”.¹² Dakle, prihvaćanje koncepta naknade neimovinske štete zbog povrede prava na zdravlje, neovisno o njenu utjecaju na sposobnost zarade ozlijeđene osobe. Inzistiranje na novim vrijednostima (čovjek - vrijednost, zdravlje) tražilo je priznavanje prava na naknadu za sve neimovinske posljedice napada na pravo na zdravlje, kao što su stupanj invalidnosti, ali i poremećaji u svakodnevnom radnom i društvenom životu ozlijeđene osobe, nemogućnost održavanja uobičajenih aktivnosti, socijalnih kontakata, naruženja, štete u seksualnoj sferi itd. Tako se od bipolarnosti štete iz CC-a (imovinska i neimovinska šteta) došlo do **multipolarnosti**, gdje je svaki pojavni oblik neimovinske štete bio posebna vrsta štete koja se posebno dosuđivala. **Moralna je šteta i u toj situaciji zadržala svoju posebnost i autonomnost**. Zbrku je povećavala i činjenica da je sudska praksa bila vrlo neujednačena, kako u pogledu priznavanja naknadive vrste štete tako i u određivanju njene visine, što je dovodilo do opće pravne nesigurnosti. No, u tom su razdoblju sve te presude bolovale od iste bolesti: svaka povreda prava na zdravlje gledala se s aspekta njena utjecaja na mogućnost zarađivanja oštećene osobe, što znači da je kriterij odmjeravanja visine naknade bio isključivo ekonomski.¹³ Ako osoba nije privređivala, pribjegavalo se fiktivnom obračunu dohotka, primjerice kod domaćica, studenata, mlađih nezaposlenih osoba itd.¹⁴ Naravno da je to bila posljedica vezanosti uz stari koncept neimovinske štete CC-a.

¹⁰ ISVAP, *op. cit.* u bilj. 6, str. 1.

¹¹ *Loc. cit.*

¹² Ledda, Bruno, *op. cit.* u bilj. 8, str. 1.

¹³ *Ibid.*, str. 21.

¹⁴ Priznavao se određeni broj bodova trajne invalidnosti kao *damnum emergens*, v. C. Spasiano, *Glossario dei principali termini assicurativi*, Assinform, 2008., str. 59.

3. BIOLOŠKA ŠTETA (*IL DANNO BIOLOGICO*) - POVREDA PRAVA NA ZDRAVLJE

Ograničavajući činitelj novim koncepcijama bio je važeći CC i njegovo priznavanje bipolarnosti štete kao imovinske i moralne štete. Pozivom na odredbe čl. 2059. moglo se pravdati samo moralnu štetu, ali ne i ostale vidove neimovinske štete, a tražila se zaštita za sva prava koja su nekoj osobi po ustavu priznata kao neotuđiva i nepovrediva. Taj vid štete nazvan je **biološkom štetom** (*il danno biologico*). Biološka je šteta čedo sudske prakse. Prvo spominjanje biološke štete bilježimo u jednoj presudi *Tribunale di Genova*.¹⁵ Sudovi iza toga sve češće traže novi izraz za neimovinsku štetu, različitu od moralne štete. U uporabi je novi izraz za takvu štetu - ***danno extrapatrimoniale***, kako bi se razlikovala od moralne štete kao oblika neimovinske štete. Novi oblik neimovinske štete osigurava jednakost za sve, jer se kao osnovica naknade uzima prosjek nacionalnog dohotka, a individualizacija se postiže uzimanjem u obzir korektiva kao što su dob, spol i utvrđeni stupanj invalidnosti. Bitna sastavnica biološke štete jest oštećenje, privremeno ili trajno, psihofizičkog integriteta neke osobe i u slučaju kad to oštećenje nema utjecaja na imovinsku štetu. Povreda zdravlja neke osobe pretpostavka je biološke štete. Za postojanje biološke štete ne mora biti riječ o posljedici kaznenog djela, kao što je to nužno kod moralne štete. Biološka je šteta izraz prava na zdravlje¹⁶, a pravo na zdravlje jest pravo osobnosti zaštićeno Ustavom.¹⁷ Upravo je povezivanje čl. 32. Ustava i čl. 2059. CC-a bila osnovica novog koncepta neimovinske štete kao povrede prava na zdravlje. Biološka šteta postaje kategorija koja se razlikuje od moralne štete i imovinske štete. U poznatoj **presudi br. 184/1986., Ustavni sud** udara temelje pravnog priznavanja biološke štete uvodeći novi pojam neimovinske štete - **šteta zbog povrede prava na zdravlje**. Prema Sudu, biološka je šteta štetan akt kojim se napada pravo na zdravlje, koji je sam po sebi šteta (*in se ipsa*). Biološka je šteta **šteta - događaj** (*danno evento*), dok su moralna šteta i imovinska šteta štete koje spadaju u kategoriju **šteta - posljedica** (*danno conseguenza*). Biološka se šteta kao oštećenje psihofizičkog integriteta ne može izjednačiti s psihičkim smetnjama

¹⁵ Presuda od 30. svibnja 1974.

¹⁶ Zbog čega se prvobitno i zvala biološka šteta ili šteta zbog povrede zdravlja, v. R. Sartoris, *Il danno biologico*, <http://www.multiwire.net/ius/giur/danno-biologico.html> (24. 8. 2009.).

¹⁷ Čl. 32. talijanskog Ustava glasi: "Republika štiti zdravlje kao temeljno pravo osobnosti i interes društva...".

koje susrećemo kod subjektivne moralne štete (*danno morale subietivo*). Ona je unutrašnji element štetne radnje, dok su moralna i imovinska šteta njegovi vanjski elementi i naknađuju se samo ako oštećeni dokaže postojanje posljedica (patnja, strah, imovinski gubitak). Ti vanjski elementi - posljedice, nastupaju nakon što je biološka šteta već učinjena, jer kod biološke se štete radi o šteti samoj po sebi. Protupravnu radnju treba dokazati, ali ona je sama po sebi šteta čije posljedice ne treba dokazivati, budući da se one pretpostavljaju.¹⁸ Biološka šteta uzima se u obzir i kad nema imovinske štete, odnosno kad oštećeni ne trpi moralnu štetu. Ona je izraz povrede prava na zdravlje i, kao nepovredivo pravo koje štiti ustav, naknađuje se u onom trenutku kad se dogodila povreda takva prava, dakle uvijek kad je došlo do štete na psihofizičkom integritetu neke osobe.¹⁹ Ona se cijeni kao šteta koja utječe na kompletnu čovječju vrijednost, koja se ne iscrpljuje samo u mogućnosti proizvodnje "bogatstva", već je povezana s "ukupnošću prirodnih funkcija koje pripadaju osobi u prostoru u kojemu se odvija njezin život, i koja ima utjecaja ne samo na ekonomski, već i na biološki, društveni, kulturni, estetski i dr. aspekt te osobe".²⁰

Unatoč takvu stajalištu Ustavnog suda, sudovi su se i dalje držali stare koncepcije neimovinske štete, definirajući i biološku štetu kao "...oštećenje psihofizičkog integriteta neke osobe, koje predstavlja protupravnu štetu imovinske prirode."²¹

3.1. Biološka šteta kao *tertium genus* štete

Međutim, sudovi su postupno ipak preuzeli novi koncept neimovinske štete, biološku štetu, kao štetu na zdravlju koja se naknađuje u svakom slučaju kad se radi o šteti na osobi, dajući joj potpuno autonoman položaj kao šteti koju

¹⁸ To je stajalište Ustavni sud u svojim kasnijim presudama pojasnio: dokaz o šteti *in se ipsa* ne znači da je time dokazano i pravo na odštetu. Naprotiv, potrebno je dokazati prirodu - biće štete, dakle da je *vulnus* prava na zdravlje uzrokovao štetu u obliku umanjenja vrijednosti osobe oštećenoga, bez obzira na njegovu (ne)mogućnost stvaranja prihoda (presuda ustavnog suda br. 372 od 27. 10. 1994.). To su slijedili i drugi sudovi, v. presudu Kasacijskog suda br. 4991 od 29. 5. 1996.: to što se dogodila protupravna radnja ne znači da se nužno radi o naknadivoj šteti.

¹⁹ Sartoris, *op. cit.* u bilj. 16, str. 1.

²⁰ Presuda Kasacijskog suda br. 2883/1988.

²¹ Presuda Kasacijskog suda br. 1130/1985.

se svrstava između imovinske i moralne štete, kao *tertium genus štete*²², u jednakoj distanci kako prema moralnoj tako i prema imovinskoj šteti.²³ Povreda prava na zdravlje sama je po sebi dokaz o šteti, ali ne i o njenoj prirodi koja se, u cilju određivanja *quantuma* naknade, mora dokazati u svakom slučaju.²⁴ Razni su vidovi oštećenja zdravlja, dakle i biološke štete, ali oni se uvijek odnose na vrijednost osobe vezanu uz nelukrativne potrebe i usluge prema samome sebi (odijevanje, njegovanje vlastite osobe, hodanje, upravljanje prijevoznim sredstvom itd.). Ustavno je pravo na zdravlje kao takvo apsolutno, i naknada za njegovu povredu ne može biti ograničena samo na posljedice koje utječu na mogućnost ostvarivanja prihoda, već obuhvaća sve druge vrijednosti, među kojima i one koje ne utječu na sposobnost stvaranja prihoda, ali tiču se bioloških, socijalnih, kulturnih i estetskih vrijednosti neke osobe.²⁵

U okvir novoga pojma biološke štete sudovi su svrstali razne tipove štete (*reductio ad unitatem*), od one koja se odnosi na svakidašnji uobičajeni ritam života ozlijeđene osobe i njenih odnosa s društvenom okolinom (kao društvena djelatnost, rekreativna djelatnost i sl.)²⁶, preko tzv. seksualne štete²⁷, do tzv. estetske štete.²⁸ **Pojavni oblici biološke štete**, kako proizlaze iz sudskih presuda, jesu:

- promjena vanjskog izgleda osobe,
- smanjenje psihofizičke učinkovitosti ili smanjenje mogućnosti uporabe vlastitog tijela,
- smanjenje socijalne mogućnosti ili smanjenje sposobnosti osobe da se potvrdi u društvu posredovanjem društvenog komuniciranja s drugim članovima društva,
- smanjenje opće radne sposobnosti ili općenito nemogućnosti obavljanja uobičajenih općih radnih zadataka,
- gubitak šanse za napredovanje u poslu ili gubitak slobode izbora zanimanja, odnosno posla,

²² Tako izričito stoji u presudi Kasacijskog suda br. 5033 od 5. 9. 1988.

²³ Ledda, Bruno, *op. cit.* u bilj. 8, str. 86.

²⁴ Najnovije presude Kasacijskog suda, kao presuda br. 8827, 8828/2003., 16004/2003., izričito zauzimaju stajalište da je neimovinska šteta, i kad je posljedica povrede nepovredivih prava osobnosti, šteta posljedica, koja mora biti dokazana.

²⁵ Kasacijski sud, presuda br. 7101/1990.

²⁶ Kasacijski sud, presuda br. 9170/1994.

²⁷ Kasacijski sud, presuda br. 6536/1990.

²⁸ Kasacijski sud, presuda br. 411/1990.

- pojačanje napora u obavljanju vlastitog posla, a bez utjecaja na dohodak, odnosno bez potrebe ranijeg umirovljenja.

Sudovi su biološku štetu dijelili u dvije podvrste važne pri određivanju naknade, i to: a) na **trajnu biološku štetu** i b) na **privremenu biološku štetu**. Takvu diobu zadržao je i Zakon o osiguranju iz 2005.²⁹

3.2. Biološka šteta u slučaju smrti osobe

Posebno je bilo pitanje **naknade biološke štete u slučaju smrti** ozlijeđene osobe, koja je bila uzrokovana ozljedama. Kasacijski je sud u nizu presuda zauzeo stajalište da su pravo na život i pravo na zdravlje dva odvojena pravna dobra zaštićena različitim pravom, tako da se ozljede sa smrtnom posljedicom ne mogu jednostavno podvesti pod pojam oštećenja zdravlja “koje uključuje ostanak na životu ozlijeđene osobe s određenim zdravstvenim smetnjama”. Pravo na naknadu biološke štete u slučaju smrti uzrokovane ozljedama pripada samo ozlijeđenoj osobi i to *iure proprio*, a može se naknaditi njegovim nasljednicima *iure hereditatis* samo ako je *de cuius* izvjesno vrijeme trpio posljedice ozljeda, dakle ako je od štetne radnje do smrti uzrokovane tom istom radnjom protekao određen znatniji vremenski period u kojemu je postojala biološka šteta. Pravo na naknadu pretrpljene biološke štete imao je ozlijeđeni, a to njegovo pravo *iure successionis* prelazi na nasljednike.³⁰ Smatra se da u trenutku nastanka štetne radnje na strani oštećenoga nastaje zahtjev za naknadu štete (potraživanje), koji ulazi u njegovu imovinu s kojom postaje prenosiv.³¹

Što se tiče visine naknade za takvu biološku štetu, presude sudova zauzimale su različita stajališta, od onih koje su uzimale u obzir samo biološku štetu za vrijeme (*spatium temporis*) dok je ozlijeđeni bio živ, pa do onih koje su štetu kalkulirale kao da do smrti nije ni došlo.³²

²⁹ *Codice delle assicurazioni private*, v. čl. 139. Zakona.

³⁰ Presude Kasacijskog suda br. 11169 od 27. 12. 1994.; 10271 od 29. 9. 1995.; 10.628 od 12. 10. 1995.; 1704 od 25. 2. 1997. itd.

³¹ L. Rubini, *Il risarcimento del danno ai superstiti di vittime straniere in Italia*, u: *Il risarcimento del danno ai superstiti delle vittime in Austria-Italia-Jugoslavia*, AC Udine, 1987.

³² ISVAP, *op. cit.* u bilj. 6, str. 61.

3.3. Psihička komponenta biološke štete

Naravno, navedeni pojavni oblici biološke štete nisu *numerus clausus* i novi su oblici biološke štete mogući u praksi. Pri tome se ima na umu i činjenica da biološka šteta obuhvaća i psihička oštećenja. Naime, za razliku od fizičkih oštećenja koja uvijek ostavljaju vidljive tragove na tijelu oštećene osobe, psihička oštećenja imaju značaj nervoznih i duševnih pojava koje “ne ostavljaju uvijek vidljivih tragova na tijelu oštećene osobe”.³³ Takva oštećenja sastoje se od privremenog ili stalnog umanjenja jedne ili više psihičkih funkcija osobe, koje utječu na čovječju vrijednost u općem smislu te djelomično ili u cijelosti sprečavaju oštećenog u obavljanju redovnih životnih aktivnosti. Kod tih je vrsta povreda vrlo važno, a i vrlo teško, utvrditi postojanje kauzalne veze između protupravne radnje i same štete. Među takve su štete sudovi primjerice uvrštavali štetu zbog prevelike buke, stres, uginuće kućnih ljubimaca, smrt bližih srodnika itd. Možda se sadržaj biološke štete može najbolje sagledati iz definicije biološke štete koju donosi novi talijanski Zakon o osiguranju u st. 2. čl. 138.³⁴ Po odredbi toga članka biološka šteta je “privremeno ili trajno oštećenje psihofizičke cjelovitosti neke osobe, koje se može medicinski utvrditi, a koje ima negativan utjecaj na svakodnevne aktivnosti i društveno-dinamične odnose oštećenoga, neovisno od eventualnih utjecaja na njegovu sposobnost stvaranja prihoda”.

Rezimirajući navedeno, može se reći da je biološka šteta u vrijeme svoje potpune afirmacije tijekom devedesetih godina obuhvaćala nekada samostalne vrste šteta kao što su privremena nesposobnost, trajna nesposobnost u općem radnom smislu, estetska šteta, šteta zbog narušenih socijalnih odnosa i seksualna šteta.³⁵ No, unatoč gotovo postignutom jednoglasju (pravne teorije i sudske prakse) o bezuvjetnom priznavanju biološke štete, ostale su velike razlike oko praktičnog utvrđivanja novčane naknade za takvu štetu, što će biti detaljnije razmatrano u nastavku teksta.

³³ Sartoris, *op. cit.* u bilj. 16, str. 2.

³⁴ Taj čl. Zakona o osiguranju odnosi se samo na štete nastale u prometnim nesrećama, ali zbog njegove važnosti priželjkuje se njegovo proširenje na sve slučajeve neimovinskih šteta, vidi Spasiano, *op. cit.* u bilj. 14, str. 59.

³⁵ Ledda, Bruno, *op. cit.* u bilj. 8, str. 22.

4. MORALNA ŠTETA (*IL DANNO MORALE*)

Moralna šteta (*il danno morale*) definira se kao šteta koja se ne može ni izravno ni neizravno povezati s nekim imovinskim gubitkom koji bi se mogao izraziti u financijskom iznosu.³⁶ Moralna je šteta izvorna kategorija neimovinske štete, a sastoji se od protupravnog štetnog utjecaja na duševnu uravnoteženost neke osobe. Ona obuhvaća fizičke i psihičke boli, duševne patnje, duševne smetnje, stanje zabrinutosti, stanje psihološke ozbiljnosti, narušenje obiteljske vedrine³⁷ itd. Te smetnje imaju subjektivan značaj, zbog čega se naziv moralna šteta proširuje u naziv subjektivna moralna šteta (*il danno morale soggettivo*). Radi se o čistoj neimovinskoj šteti koju je teško ocijeniti u novčanoj protuvrijednosti i koja se prepušta "mudroj ocjeni suca koji će koristiti načelo pravičnosti".³⁸ Moralna šteta može postojati i kad nema štete na stvarima ili štete na osobama. Prvobitnu je uvjetovanost prava na naknadu moralne štete postojanjem kaznenog djela izmijenio kasniji razvoj događaja. Dovoljno je da se radi o hipotetskom postojanju kaznenog djela, odnosno o povredi prava zaštićenih čl. 2. Ustava.³⁹ Nije dakle potrebno da protupravna radnja bude *in concreto* kazneno djelo iza kojega je slijedila kaznena prijava i presuda.⁴⁰

Moralna šteta može postojati uz biološku štetu i uz imovinsku štetu, međutim ona je uvijek *danno conseguenza*, a te se posljedice uvijek moraju *in concreto* dokazati.⁴¹ Visina odštete za pretrpljenu moralnu štetu prvobitno se određivala po načelu pravičnosti⁴², no kasnije je sudska praksa naknadu određivala u određenim omjerima biološke štete (najčešće od 1/3 do 1/2).⁴³

³⁶ F. Baloni, U. Prügger, *Der immaterielle Schaden in Italia*, u: Dolor - Pretium?, 11. međunarodno AVUS savjetovanje, 1991., str. 2.

³⁷ Vidi presudu Kasacijskog suda br. 2396 od 6. 4. 1983.

³⁸ Spasiano, *op. cit.* u bilj. 14, str. 60.

³⁹ *Ibid.* U prijedlogu novele CC-a glede prava na moralnu štetu predlaže se zadržavanje moralne štete samo za slučajeve **teških povreda** prava osobnosti, vidi ISVAP, *op. cit.* u bilj. 6, str. 62.

⁴⁰ Ledda, Bruno, *op. cit.* u bilj. 8, str. 85.

⁴¹ G. Comandè, *I recenti sviluppi legislativi e giurisprudenza in Italia*, Međunarodna konferencija Assurance RC Auto et reglement des sinistres in Europe, Torino, od 25. do 26. lipnja 2009., str. 5.

⁴² Što je izričito i propisano u čl. 1226. CC-a.

⁴³ Vidi Ledda, Bruno, *op. cit.* u bilj. 8, str. 88.

5. NOVI VID NEIMOVINSKE ŠTETE - EGZISTENCIJALNA ŠTETA (IL DANNO ESISTENZIALE)

Početak devedesetih godina sudovi su počeli priznavati novi vid neimovinske štete koju su nazvali **egzistencijalna šteta** (*il danno esistenziale*). Naime, "...tek što su smirili duhove u diskusiji oko biološke štete, počeli su tvrditi da se ne živi samo od zdravlja".⁴⁴ Egzistencijalna šteta ostvaruje se kao povreda ustavnih prava urođenih ljudskoj osobi u svim životnim manifestacijama, različitim od povrede prava na zdravlje. Radi li se o imovinskoj šteti iz čl. 2043. ili o neimovinskoj iz čl. 2059. CC-a? Postoje tri različite teorije: 1) tzv. **pizanska** - šteta iz čl. 2059., dakle neimovinska šteta, naknadiva samo ako se radi o šteti određene važnosti i konzistencije. U stvari, radi se o *damnum emergensu*. Kritike: kriterij naknadivosti je arbitraran, neutemeljen na zakonu, suprotan načelu pravne sigurnosti⁴⁵; 2) tzv. **tršćanska** - po kojoj se radi o šteti koja je pojavni dio biološke štete i koja se naknađuje suglasno kriterijima iz čl. 2043., ali s osloncem na odredbe čl. 32. Ustava. U tom je smislu i biološka šteta egzistencijalna šteta koja se sastoji od povrede kvalitete života, kao posljedice povrede prava na zdravlje⁴⁶; i 3) tzv. **torinska** - priznaje autonomiju egzistencijalnoj šteti, drži da se radi o šteti kod koje je već sama protupravna radnja šteta *in se*, jer se radi o povredi ustavom zajamčenih prava, koja se naknađuje sukladno odredbi čl. 2043., no bez uzimanja u obzir konkretnih posljedica. Egzistencijalna šteta definira se kao "...povreda bilo kojeg pravno relevantnog interesa neke osobe, koja ima za posljedicu naknadu neimovinskih posljedica protupravne radnje..., ili svakog interesa koji pripada osobi, povrijeđenog protupravnom radnjom..., a koji je različit od prava na zdravlje, bez obzira što nije u Ustavu posebno spomenut, a povreda kojega ne mora imati neku bolest koja bi utjecala na svakodnevno odvijanje života oštećene osobe..."⁴⁷ **Egzistencijalna šteta "u užem smislu"**⁴⁸ jest "**nebiološka egzistencijalna šteta**", dakle šteta koja nije povezana s povredom zdravlja neke osobe, već se radi o povredi drugih prava, primjerice časti, ambijenta, privatnosti, slobode kretanja, obiteljskog života itd. Ona se razlikuje i od moralne štete koja se manifestira kao

⁴⁴ L. D'Appolo, *Danno esistenziale: parola alle sezioni unite*, str. 1; <http://www.altalex.com/index.php?indot=440650> (24. 8. 2009.).

⁴⁵ *Ibid.*, str. 2.

⁴⁶ Spasiano, *op. cit.* u bilj. 14, str. 59.

⁴⁷ G. Cendon, *Il danno esistenziale*, cit. prema D'Appolo, *op. cit.* u bilj. 44, str. 2.

⁴⁸ Spasiano, *op. cit.* u bilj. 14, str. 59.

duševno stanje patnje, unutarnje boli. Egzistencijalna se šteta više odnosi na nemogućnost činjenja, na potrebu ponašanja drugačijeg od onoga koje bi bilo da nije bilo protupravne radnje. Egzistencijalna šteta često može koegzistirati uz moralnu štetu.⁴⁹ U praksi su sudovi, a posebno mirovni suci (*giudici di pace*), nalazili stotine slučajeva u kojima su priznavali pravo na naknadu egzistencijalne štete. Konačan je zajednički nazivnik svih tih šteta bio: šteta zbog povrede prava biti sretan u životu.⁵⁰

6. REDUCTIO AD UNUM NEIMOVINSKE ŠTETE

Takvo ponašanje sudske prakse prijetilo je totalnim kaosom u kojemu je svaki sudac ili svaki mirovni sudac mogao odrediti naknadu za neku povredu apstraktnog prava na kvalitetu života, na dobrostojeće stanje (*stato di benessere*)⁵¹ i sl. Kasacijski je sud pokušao ispraviti zavoј, pa je već u presudama br. 8826. i 8827. iz 2003. g. inzistirao na vraćanju neimovinske štete pod odredbe čl. 2059. CC-a, i potrebi da se o neimovinskoј šteti odlučuje kao o jednoј jedinstvenoj šteti. Ipak, trebat će još vremena da se skrši otpor sudova, što je postignuto poznatim presudama Kasacijskog suda br. 26.972, 26.973, 26.974. i 26.975 (Opća sjednica odjela od 11. studenoga 2008. g.). Te su presude, po mišljenju teorije⁵², **kopernikanski obrat** u dosuđivanju naknade neimovinske štete. Tim presudama Kasacijski sud zaustavlja pokušaj da se prizna pravo na naknadu svake neimovinske štete. Prema sudu, **neimovinska je šteta opća kategorija koja se ne može dijeliti na podvrste štete s različitim nazivom**. Posebno se ne smije dopustiti da se neka podvrsta proglašava općom kategorijom neimovinske štete koju će se nazivati egzistencijalnom štetom⁵³, jer bi se takvim postupkom došlo do toga da se i neimovinska šteta proglasi netipičnom, što zakonodavac sigurno nije želio. U tom svjetlu nema priznavanja naknade za

⁴⁹ Spasiano navodi primjer djeteta kojemu je u prometnoj nesreći poginula majka. To dijete trpi moralnu štetu (patnja, depresija zbog gubitka majke), ali i egzistencijalnu štetu, jer se kvaliteta njegova života izmijenila i postala lošija. *Ibid.*

⁵⁰ Vidi presudu br. 26972/2008. Kasacijskog suda.

⁵¹ R. Cataldi, *Cassazione: Sezioni Unite dicono no al danno esistenziale. L' infelicità non può essere risarcita*, http://www.studiocataldi.it/news_giuridiche_asp/news_giuridica_6245 (24. 8. 2009.).

⁵² Vidi Comandè, *op. cit.* u bilj. 41, str. 3.

⁵³ Vidi presudu Kasacijskog suda br. 26972.

tzv. egzistencijalnu štetu kao što je pravo biti sretan u životu, biti dobrostojeći, uvažavan u društvu i sl. I egzistencijalna je šteta redovna neimovinska šteta koja se ne može dosuditi odvojeno samo zato što se zove drugačije. *Samo povreda nepovredivog prava neke osobe koja je konkretno individualizirana osnovica je za naknadivost neimovinske štete.* Naravno, nekadašnje podvrste neimovinske štete mogu se spominjati, ali samo u cilju opisa štete koju oštećeni trpi. Nema dupliciranja naknade. U tom je smislu i moralna šteta samo jedan vid ukupne neimovinske štete o kojemu sudac mora voditi računa kod odmjerenja naknade.⁵⁴ I ne samo moralna šteta: "...pozivanje na razne tipove štete, koji se zovu različitim nazivima (moralna šteta, biološka šteta, šteta zbog gubitka srodnika...) može poslužiti samo za potrebe opisa štete, ali ne uključuje naknadu različitih tipova neimovinske štete... Zadatak je suca utvrditi stvarnu konsistentnost štete, neovisno o nazivu pojedinih stavki, individualizirati koje su negativne posljedice po čovjeka-vrijednost ostavile povrede i dosuditi potpunu (integralnu) naknadu za takvu štetu..."⁵⁵ Jedinstvo neimovinske štete ne sprečava potpunu naknadu. Pri tome se mora voditi računa o potrebi ispunjavanja uvjeta za dosuđivanje naknade neimovinske štete (ozbiljnost i težina povrede prava osobnosti). Jedan od ograničavajućih kriterija jest **načelo društvene tolerancije**. Cilj je tog načela⁵⁶ "definirati pretpostavku po kojoj se, iako postoji neimovinska šteta apstraktno naknadiiva ipak ne dosuđuje naknada..." To se posebno odnosi na egzistencijalno neznatnu štetu (npr. nemogućnost urlanja na stadionu, pušenja, pijenje alkoholnih pića i sl.) ili na povredu prava osobnosti koja ne prelazi određeni minimalni prag težine (bagatelna biološka šteta), kao što su to primjerice ogrebotine na koži, glavobolja koju oštećeni trpi jedan dan zbog štetnih emisija neke tvornice i sl. Utvrdivši jedinstvo i tipičnost neimovinske štete, Kasacijski je sud promovirao *novu arhitekturu odštetnog prava neimovinske štete*.⁵⁷ Njegovo *reductio ad unum* neimovinske štete i vraćanje na bipolarnost štete (imovinska šteta i neimovinska šteta) značilo bi da je suspendirana i autonomnost moralne štete, koja postaje dio ukupne neimovinske štete. Međutim, dvojbe još postoje i dovode u pitanje rezultat kopernikanskog obrata Kasacijskog suda. Naime, povod za tvrdnju o uskrnuću prava na naknadu moralne štete

⁵⁴ L. Modaffari, *Le sezioni unite e il danno esistenziale*, <http://www.laprevidenza.it/news/leggi-e-normative/le-sezioni-unite-e-il-danno-esistenziale> (24. 8. 2009.).

⁵⁵ Presuda Kasacijskog suda br. 26972.

⁵⁶ Comandè, *op. cit.* u bilj. 41, str. 6.

⁵⁷ *Ibid.*, str. 8.

kao samostalne kategorije teorija⁵⁸ nalazi u nekim kasnijim presudama nekih sudova. Tako moralnu štetu kao samostalnu kategoriju priznaje *Tribunale di Lecce*⁵⁹, ali i sam Kasacijski sud.⁶⁰ Ipak, “uspjeh kopernikanskog obrata ostaje u rukama njegovog tvorca, dakle kasacijskog suda”.⁶¹

7. KRITERIJI ZA ODMJERAVANJE NOVČANOG IZNOSA NAKNADE NEIMOVINSKE ŠTETE

Problem nije bio samo u nominaciji neimovinske štete, odnosno raznih vrsta neimovinske štete. Problem je bila i nehomogenost i odsutnost jedinstvenih i sigurnih kriterija kvalifikacije posljedica i monetizacije neimovinske štete na cjelokupnom državnom području. Razmatrano razdoblje, a djelomično je tako i danas, obilježava inflacija kriterija kvalifikacije i monetizacije neimovinske štete.⁶² Budući da u zakonima ne stoji ništa o kriterijima⁶³, sudovi su - uostalom kao i pri kreiranju novih vidova neimovinske štete - preuzeli ulogu kreatora kriterija, što je dovelo do toga da gotovo svaki sud ima svoje kriterije i svoju metodologiju odmjeravanja naknade.

7.1. Kriteriji za odmjeravanje novčanog iznosa naknade za biološku štetu

Kod ove vrste neimovinske štete razlikuju se dvije faze. **Prvu** obilježava konfuznost i potpuna neujednačenost kriterija. Ipak, i u tom se neredu može konstatirati nekoliko kriterija koji su prevladavali u sudskoj praksi. Tako: a) čisto **načelo pravičnosti**, odnosno slobode suca da na temelju čl. 2056. i

⁵⁸ B. Pascotto, *La resurrezione del danno morale dopo la pronuncia delle Sezioni unite della Cassazione*, Assinews, br. 195, veljača, 2009., str. 76.

⁵⁹ Presuda br. 368 od 29. studenoga 2008.

⁶⁰ Presuda br. 29191 od 12. prosinca 2008. U toj presudi Kasacijski sud (kasacija presude Apelacijskog suda koji je odbio zahtjev za naknadom moralne štete, smatrajući je dijelom biološke štete), kaže da se mora voditi računa o subjektivnim patnjama ljudske osobe i težini delikta, a ne moralnu štetu smatrati manjim dijelom biološke štete.

⁶¹ Comandè, *op. cit.* u bilj. 41, str. 9.

⁶² ISVAP, *op. cit.* u bilj. 6, str. 6.

⁶³ Uz iznimku Zakona o osiguranju, koji je donesen 2005. g.

1226. CC-a, kad šteta ne može biti točno i precizno utvrđena, odredi iznos naknade *ex aequo*; b) načelo prosječnog nacionalnog **dohotka** kao osnovice za utvrđivanje iznosa naknade; c) načelo **trostrukog iznosa prosječne socijalne mirovine**⁶⁴ i d) **načelo bodovanja** (*il punto*, slično francuskoj metodi *calcul au point*).⁶⁵ Tako raširena nehomogenost kriterija pretvarala se u duboku socijalnu nepravdu, jer je oštećeni građanin primao naknadu ovisno o tome gdje mu se šteta dogodila, odnosno o tome koji je sud sudio.⁶⁶ Ipak, može se reći da je u toj prvoj fazi prevladavala metoda po kojoj se kao osnovica uzimala trostruka socijalna mirovina.⁶⁷ **Drugu fazu**, koja počinje 1993.⁶⁸, obilježava napuštanje krute primjene kriterija trostruke socijalne mirovine ili nacionalnog dohotka. Naime, sudovi su počeli smatrati da je potrebno individualizirati izgublenu osobnu vrijednost osobe personalizacijom konkretna slučaja. Sucu u obrazloženju presude nije dopušteno navesti samo da je dosuđeni iznos *ex aequo*, već treba obrazložiti presudu navodeći metodološki pristup i kriterije koje je primijenio u konkretnom slučaju. Tražilo se da primijenjena metoda i kriteriji budu osnovani na načelima specijalističke znanosti⁶⁹, pod čim se podrazumijevala (sudska) medicina (utvrđivanje posljedica), odnosno proširenoj sudskoj praksi (kriteriji za određivanje *quantuma* naknade). **Kasacijski je sud tražio neku ravnotežu između potrebne opće uniformiranosti metoda i kriterija i poželjne fleksibilnosti koju zahtijeva konkretan slučaj.** Opći kriterij temeljen na prosječnom nacionalnom dohotku ili prosječnom iznosu trostruke socijalne mirovine, u osnovi je dohodovno načelo, a ono je ontološki suprotno biološkoj šteti koja je izrazito nedohodovna kategorija. Zahvaljujući takvu stajalištu Kasacijskog suda, od 1996. g. prevladava **metoda promjenjivog**

⁶⁴ Tu je metodu posebno razradio i uporno primjenjivao *Tribunale di Genova*, a slijedili su ga i drugi sudovi, tako da je u promatranom razdoblju to bila prevladavajuća metoda. Metodu je učvrstio i Zakon br. 39 od 26. veljače 1977. (Zakon o obveznom osiguranju od automobilske odgovornosti) koji se također odlučio za takvu metodu.

⁶⁵ Tu je metodu uporno primjenjivao *Tribunale di Pisa*, sa znatnim utjecajem na ostale sudove.

⁶⁶ L. Molinari, *Il risarcimento dei danni fisici da incidenti stradalati in Europa e in paesi extra-europei*, Cedam, Padova, 1998., str. 197. Prema istraživanju ISVAP-a, devedesetih godina za dvadesetogodišnjaka koji je ostao 10 % trajni invalid, naknada za 1 %-tni bod je 1997. g. iznosila: prema praksi suda u Genovi - 5.680.430 lira; suda u Milanu - 2.715.000 lira, suda u Firenzi - 2.500.000 lira i suda u Rimu - 2.362.500, ISVAP, *op. cit.* u bilj. 6, str. 21.

⁶⁷ U razdoblju od 1992. do 1995. tu metodu rabi 41,02 % sudova, vidi *ibid.*, str. 9.

⁶⁸ Zahvaljujući presudi Kasacijskog suda, Odjel III, br. 357 od 13. siječnja 1993. g.

⁶⁹ ISVAP, *op. cit.* u bilj. 6, str. 8.

boda⁷⁰, korigirana načelom pravičnosti konkretna slučaja. Rezultat toga jesu **tablice jedinstvenih parametara** koje osiguravaju da svaki oštećenik, pod uvjetom približno jednakih ozljeda, dobije jednaku naknadu. U tablicama je uključen i element personalizacije naknade koji je unaprijed određen kao *numerus clausus* te obuhvaća dob oštećenika i utvrđen stupanj trajne invalidnosti. Ti bi dodatni kriteriji trebali zadovoljiti i zahtjeve sudaca, jer im dopuštaju razuman odmak od tablica, ako to zahtijeva konkretan slučaj. Problem je, međutim, što svaki sud želi vlastite tablice i što se te tablice često mijenjaju, a to negativno utječe i na izvansudski postupak naknade neimovinske štete (kod osiguravatelja i drugih institucija). Tako utvrđeni kriteriji više odgovaraju novom konceptu jedinstvenosti neimovinske štete, kao kategorije koja obuhvaća sve moguće pojavne oblike šteta nakon ozljede ili smrti neke osobe. Tablice koje se danas rabe sadrže: stupanj trajne invalidnosti, srednju vrijednost odštetnog boda u eurima (koja se ažurira godišnje), dob oštećenoga, faktor moguće personalizacije i faktor mogućeg smanjenja - ovisno o godini starosti u okviru dobne skupine. Tako primjerice **Tablice 2009. Tribunale di Milano**, kojima se koristi većina apelacijskih sudova, razvrstavaju oštećene prema dobnoj skupini: 1 - 10, 11 - 20, 21 - 30, 31 - 40, 41 - 50, 51 - 60, 61 - 70, 71 - 80, 81 - 90 i 91-100 godina. Bodovi su od 1 do 100, a odgovaraju postotku trajne invalidnosti, dakle 1 bod = 1 % invalidnosti = odštetna vrijednost boda koja je navedena u tablicama u eurima. Primjerice, jedno petogodišnje dijete za 10 % trajne invalidnosti dobiva naknadu od 24.742,00, a za istu štetu desetogodišnjak dobiva 24.111,00 eura. U tom primjeru faktor personalizacije, dakle povećanja iznosa, može biti do 49 %. Za isti stupanj invalidnosti 40-godišnjak dobiva naknadu od 20.324,00 eura, uz mogućnost povećanja do 49 % ako sudac ocijeni da je potrebno personalizirati odštetu.

7.2. Jedinstvena nacionalna tablica Zakona o osiguranju iz 2005. g.

7.2.1. Tablica za štete većeg značaja

Novi talijanski Zakon o osiguranju iz 2005. g., u čl. 138. predviđa obvezu predsjednika Republike da svojom naredbom odredi izradu jedinstvene nacio-

⁷⁰ Prema istraživanju ISVAP-a, za razdoblje od 1996. do 1997. tu metodu primjenjuje 64,59 % sudova, vidi *ibid.*, str. 9.

nalne tablice za cijelo područje države, koja će sadržavati raspored psihofizičkih oštećenja u razredima od 10 do 100 bodova, te da odredi novčanu vrijednost pojedinog boda, koja će uključivati i koeficijent promjene boda ovisno o starosti oštećene osobe. Zakon sadrži i definiciju biološke štete (st. 2. čl. 138.). Zakon dakle prihvaća sustav kriterija temeljen na promjenjivoj vrijednosti boda, a ekonomska (novčana) vrijednost boda mora biti padajuća funkcija starosti oštećene osobe i rastuća funkcija stupnja trajne invalidnosti. U st. 3. istoga članka Zakon ovlašćuje suca da kad zbog specifičnosti slučaja smatra opravdanim (personalizacija odštete), iznose iz tablice poveća do 30 %, uz obvezu obrazloženja odstupanja. Dosada takva jedinstvena nacionalna tablica nije izrađena i taj članak Zakona još nije primjenjiv.⁷¹

7.2.2. Tablica za štete manjeg značaja

Međutim, izrađena je jedinstvena nacionalna tablica kriterija za ocjenjivanje biološke štete za tzv. *micropermanenti*⁷², ozljede čija je posljedica trajna invalidnost do uključivo 9 %. Naime, čl. 139. Zakona o osiguranju iz 2005. propisuje obvezu predsjednika Republike da naredi izradu jedinstvene nacionalne tablice naknade biološke štete za ozljede lakšeg značaja (*di lieve entità*), **ali se ta odredba odnosi samo na štete koje proizlaze iz nesreća uzrokovanih motornim vozilima i plovilima.**⁷³ Značaj šteta koje nastaju u prometu, a to znači šteta koje su pokrivene obveznim osiguranjem od odgovornosti, vrlo je velik. U ukupnom iznosu šteta od motornih vozila, štete s naslova stradanja osoba sudjeluju sa 60 %. Od toga pak na tzv. lakše (*micropermanenti*) ozljede otpada 90 % po broju, a 60 % po iznosu⁷⁴, stoga je problem manjih ozljeda bio rješavan već prije. Zakon br. 57 od 5. ožujka 2001. g. uveo je jedinstven kriterij za ocjenu vrijednosti boda za tzv. *micropermanenti*, dakle za štete kod kojih je oštećeni imao trajne posljedice od 1 % do uključivo 9 %. Zakon je odredio vrijednost temeljnog boda⁷⁵, koja se onda množila s određenim koeficijentom za svaki daljnji bod - postotak invalidnosti. Tablica je vodila računa i o sta-

⁷¹ G. Cassano, *Codice delle assicurazioni*, IPSOA, 2006., str. 254.

⁷² Vidi najnoviju ažuriranu tablicu suglasno uredbi Ministarstva proizvodnje, objavljeno u službenom glasilu Republike Italije br. 151 od 9. srpnja 2009. g.

⁷³ Dakle, za izvore opasnosti koji podliježu obveznom osiguranju od odgovornosti.

⁷⁴ ISVAP, *op. cit.* u bilj. 6, str. 6.

⁷⁵ To je iznosilo 1.200.000 lira.

rostiti osobe, pa se od uključivo 11. godine starosti vrijednost boda umanjivala za 0,5 %. Priznavala se i naknada za privremenu biološku štetu, a tablicom je određeno da iznosi 70.000 lira po danu nesposobnosti.⁷⁶ Zakon je omogućavao sucu da odstupa od tablice, ako okolnosti slučaja to opravdavaju. Sadašnja tablica za primjerice štetu s 1 % trajne invalidnosti za osobu staru 10 g. iznosi 728,16 eura, 20 g. - 691,75 eura, 30 g. - 655,34 eura, 50 g. - 582,53 eura, 70. g. - 509,71 euro, 80. g. - 473,30 eura itd. Osoba stara deset godina za 9 % trajne invalidnosti dobit će 15.072,91 eura itd. Prema Zakonu (čl. 139. st. 1.a) iznos raste više nego razmjerno u odnosu na stupanj invalidnosti, a smanjuje se s porastom starosne dobi i to za 0,5 % za svaku godinu starosti, počevši od uključivo 11. godine starosti. Za privremeni invaliditet (čl. 139. st. 1.b) naknada je 39,36 eura za svaki dan apsolutne nesposobnosti, a ako se radi o relativnoj nesposobnosti, dakle manjoj od stopostotne, naknada za svaki dan odmjerava se u iznosu koji odgovara stupnju priznate invalidnosti. Navedeni iznosi mogu se povećati do 20 % ako sudac, uz obrazloženje, smatra da to zahtijevaju okolnosti slučaja. Zakonom predviđeni iznosi ažuriraju se godišnje, uredbom Ministarstva proizvodnje (čl. 139. st. 5.), ovisno o promjeni nacionalnog indeksa cijena potrošnih dobara za radničko-službeničke obitelji, prema podacima Državnog zavoda za statistiku.

Oštećeni koji trpe štetu čije posljedice nisu mjerljive u obliku privremenog ili trajnog invaliditeta spadaju u biološku štetu koja se svrstava u **bagatelne štete** koje nisu naknadive, iako se radi o povredi prava na zdravlje. To proizlazi iz definicije biološke štete koju sadrži čl. 139. st. 2., a po kojoj se pod biološkom štetom podrazumijeva "...trajna ili privremena ozljeda psihofizičkog integriteta neke osobe, utvrđena od strane sudskog vještaka medicinske struke, a koja se očituje kao negativan utjecaj na svakodnevne aktivnosti oštećenoga, neovisno o eventualnom utjecaju na mogućnost stvaranja dohodka..."

8. ZAKLJUČAK

Talijanski CC, donesen 1942. g., neimovinskom štetom smatrao je samo tzv. moralnu štetu koja je bila naknadiva samo uz uvjet da je štetna radnja

⁷⁶ Detaljnije vidi S. Lovetti, *Novi talijanski propisi doneseni s ciljem omogućavanja brze i pravične naknade šteta prouzročenih u prometnim nezgodama*, Zbornik s 10. savjetovanja o obradi i likvidaciji međunarodnih šteta Hrvatskog ureda za osiguranje, Opatija, 2002. g.

kojom je uzrokovana šteta istodobno bila i kazneno djelo. Naravno da takvo restriktivno stajalište nije odgovaralo novonastaloj društvenoj situaciji u kojoj se zaštiti prava osobnosti posvećuje posebna pažnja. Stoga su sudovi, ne čekajući da zakonodavac izmijeni CC, pristupili konstrukciji neimovinske štete različite od moralne štete iz CC-a. U prvoj fazi priznavali su razne pojavne oblike neimovinske štete, kao što su estetska šteta, seksualna šteta, šteta zbog poremećaja društvenih odnosa i tomu slično. Rezultat je bio vrlo raznolika sudska praksa, koja je predstavljala nesigurnost i neravnopravnost građana. U svojoj upornoj intervenciji i nastojanju da u kaotičnu situaciju uvede red, Kasacijski sud uveo je nov pojam štete nazvan biološkom štetom, koji je kao *tertium genus* štete interpoliran između imovinske štete i moralne štete, a koji je obuhvaćao sve pojavne oblike neimovinske štete koji su prije bili naknadivi kao samostalne vrste štete. To je bilo učinjeno spajanjem odredbi čl. 2043. i čl. 2. Ustava, odnosno pozivanjem na zaštitu nepovredivih prava osobnosti, među koje svakako spada i pravo na zdravlje, pa je i novi oblik štete nazvan štetom zbog povrede prava na zdravlje. No, koristeći se upravo tom metodom, pozivom na ostala prava osobnosti navedena u ustavu, sudovi, i posebno mirovni suci, razvili su novi oblik neimovinske štete nazvan egzistencijalnom štetom, kojom se štitila povreda osobnih prava iz ustava, a različitih od prava na zdravlje. Međutim, Kasacijski je sud još jednom intervenirao zauzevši stajalište da je bipolarnost štete iz CC-a (čl. 2043. i 2059. - dakle imovinska i neimovinska šteta) potrebno sačuvati i sve pojavne oblike neimovinske štete svesti pod jednu jedinu vrstu neimovinske štete koju je nazvao biološkom štetom (*reductio ad unitatem*). Tim je stajalištem, čini se, definitivno ukinuta egzistencijalna šteta, a moralna je šteta naknadiva u okviru biološke štete. Je li time stavljena *točka na i* dinamične sudske prakse u izmišljanju vrsta imovinske štete - ostaje za vidjeti.

Istodobno s promjenama u priznavanju vrsta naknadive neimovinske štete mijenjali su se i kriteriji za ocjenu i utvrđivanje novčanog iznosa naknade neimovinske štete. U početku su se sudovi koristili kriterijima dohodovnog značaja (nacionalni dohodak ili prosjek socijalne mirovine), što je bilo u apsolutnoj suprotnosti s neimovinskim značajem neimovinske štete. Poslije, intervencijom Kasacijskog suda, prevladavaju tablice bodova s promjenjivom vrijednošću, a promjena je ovisila o starosti oštećene osobe i o stupnju invalidnosti (personalizacija odštete). Novi Zakon o osiguranju iz 2005. g. čvrsto zastupa potrebu donošenja jedinstvene nacionalne tablice za utvrđivanje iznosa naknade, koja sadrži novčanu vrijednost boda te koeficijente povećanja ili smanjenja, ovisno o starosti oštećene osobe i o stupnju invaliditeta, odnosno ostavlja slobodu su-

cima da - ako posebne okolnosti slučaja to opravdavaju - korigiraju za određeni postotak tablicom utvrđene iznose naknade.

Summary

Marijan Ćurković*

THE ITALIAN SYSTEM OF COMPENSATION FOR NON-PECUNIARY DAMAGE

The author considers the question of compensation for non-pecuniary damage in Italian law. He first outlines the system of compensation laid down in the Italian Civil Code of 1942, a system that is no longer adequate for the new social reality, which takes the view of absolute protection of the rights of personality, including the protection of the constitutional right to health. The Civil Code system was changed over many years in a variable practice by the courts, which led to general confusion and loss of confidence, because it was quite uncertain whether the injured party will be awarded compensation and, in case of an award, what sum will be awarded. Each court decided individually which form of non-pecuniary damage will be admitted and what criteria will be applied in deciding on the amount of compensation. Through the intervention of the Supreme Court, non-pecuniary damage has been returned to one type - biological damage - which does not lend itself to division into subtypes which can be compensated for. But, as the author admits, it is not certain that this ends definitively the dramatic development of the institution of compensation for non-pecuniary damage in Italian law.

Key words: immaterial damage, biological damage, existential damage, the Court of Cassation

* Marijan Ćurković, Ph. D., Stari Grad 29a, Matulji

Zusammenfassung

Marijan Ćurković*

DAS SYSTEM DES ERSATZES FÜR NICHTVERMÖGENSSCHÄDEN
IN ITALIEN

Der Autor befasst sich mit dem Problem des Ersatzes für Nichtvermögensschäden im italienischen Recht. Dabei wird vom Entschädigungssystem des italienischen Bürgerlichen Gesetzbuches von 1942 ausgegangen, das der gesellschaftlichen Realität mit ihrem absoluten Schutz der Persönlichkeitsrechte einschließlich des Verfassungsrechtes auf Gesundheit nicht mehr gerecht wird. Das System des Bürgerlichen Gesetzbuches wurde in seiner langen und sehr wechselhaften Anwendungspraxis durch die Gerichte verändert, was zu einer allgemeinen Unordnung führte, in der die Geschädigten verunsichert und völliger Ungewissheit darüber ausgesetzt sind, ob und wenn überhaupt, wie viel ihnen als Schadenersatz zugesprochen werden wird. Die Gerichte haben nämlich jeweils unabhängig voneinander entschieden, welche Form des Nichtvermögensschadens sie anerkennen und nach welchen Kriterien sie die Schadenersatzleistung bemessen wollen. Dank einer Intervention des Obersten Gerichtshofes wurde der Nichtvermögensschaden wieder auf eine Form, nämlich den biologischen Schaden begrenzt, der sich für eine weitere Aufteilung in selbstständig ersetzbare Unterarten nicht eignet. Doch der Autor räumt ein, dass die dramatische Entwicklung, die das Institut des Ersatzes von Nichtvermögensschäden in Italien erfahren hat, damit nicht endgültig abgeschlossen sein muss.

Schlüsselwörter: Nichtvermögensschaden, biologischer Schaden, moralischer Schaden, existenzieller Schaden, Kassationsgericht

* Dr. Marijan Ćurković, Professor, Stari Grad 29a, Matulji