

VLADIMIR ČOLOVIĆ

PROFESIONALNA ODGOVORNOST USLED LEKARSKE GREŠKE I ZAŠTITA PACIJENATA

U V O D

Zdravlje ljudi je jedna od najvažnijih vrednosti u svakom društvu. Zbog toga, zdravlje ljudi u svakom pravnom sistemu mora predstavljati poseban zaštitni objekat¹. U vezi sa tim, postavlja se pitanje i vršenja lekarskog poziva koji je veoma složen i zahtevan. Odgovornost lekara je velika, tako da on, prilikom vršenja svog poziva, mora postupati sa naročitom pažnjom. Naravno, znanje se mora pretpostavljati i podrazumevati za vršenje ovog poziva. Međutim, i pored navedenog, greške su prisutne. U Nemačkoj se, na primer, godišnje javi oko 40.000 pacijenata ili članova njihovih porodica koji smatraju da su bili žrtve lekarske greške, dok se u SAD trećini, od oko 100.000 ljudi, koji tuže lekare, isplati naknada preko osiguravajućih kuća. U susednoj Hrvatskoj je do sada registrovano oko 1.600 prijavljenih lekarskih grešaka. Sigurno je da tužba za naknadu štete stoji na raspolaganju pacijentu kome je pogoršano zdravstveno stanje usled postupka lekara ili drugog medicinskog osoblja². No, kao jedno od rešenja, na-

Prof. dr Vladimir Čolović, viši naučni saradnik Instituta za uporedno pravo, Beograd.

¹ Ćirić J., Krivično delo nesavesnog lečenja bolesnika, Beograd 1991, str. 11.

² Mason J.K., Laurie G.T., Law and Medical Ethics, Oxford University Press 2011, str. 123.

meće se i osiguranje, ali ne samo osiguranje od lekarske odgovornosti, koje je, u sadašnjem trenutku veoma aktuelno, već i samoosiguranje pacijenata. Mi ćemo, naročito, posvetiti pažnju regulisanju ovih vrsta osiguranja u drugim zemljama, imajući u vidu da ona nisu regulisana ni razvijena na našim prostorima. To se, naročito, odnosi na samoosiguranje pacijenata, ali i na osiguranje od lekarske odgovornosti, koje će, tek, dobiti svoje mesto u sistemu osiguranja kod nas.

LEKARSKA GREŠKA

Do odgovornosti zdravstvenih radnika može doći, ukoliko oni ne postupaju po pravilima zdravstvene struke, kada dolazi do ugrožavanja života i zdravlja ljudi. Odgovornost zdravstvenih radnika može da bude etička, prekršajna, krivična i građanska, kada se postavlja pitanje naknade štete³. Jedan od oblika štetnih radnji, koji dovodi do građanske odgovornosti zdravstvenih radnika, je lekarska greška. Mora se reći da lekarska greška predstavlja 27 posto svih medicinskih grešaka. Mnogi razlozi utiču na lekarsku grešku, kao što su: već ranije učinjena greška i vođenje sudskog postupka povodom toga; loši odnosi u zdravstvenoj ustanovi između zdravstvenih radnika; loša koncentracija zdravstvenog radnika; problemi u porodici zdravstvenog radnika; – loš raspored radnih aktivnosti u zdravstvenoj ustanovi; nedovoljno ili loše obrazovanje zdravstvenih radnika; nekvalitetna opremljenost medicinskim materijalom i aparatima, kao i loš kvalitet istih; itd. Sve lekarske greške možemo razlikovati kao lekarske greške tehničke prirode i lekarske greške koje se odnose na nepoštovanje prava pacijenata. Nas više interesuju lekarske greške tehničke prirode koje delimo na lekarske greške u dijagnozi i lekarske greške u terapiji⁴.

Kad govorimo o lekarskoj dijagnozi mislimo na ispitivanje i analizu nečega, što mora rezultirati odlukom o dijagnozi koja ima osnov u navedenom ispitivanju⁵. Dijagnoza se postavlja na osnovu podataka o bolesniku, njegovoj bolesti, simptomima, kao i na osnovu morfoloških i funkcionlanih ispitivanja. Razlikujemo fizikalne i laboratorijske metode ispitivanja. Laboratorijska metoda ispitivanja je složenija od fizikalne, jer podrazumeva upotrebu različitih medicinskih

³ Herring J., *Medical Law and Ethics*, Oxford University Press 2010, str. 102.

⁴ Matijević B., *Osiguranje od profesionalne odgovornosti zdravstvenih djelatnika i sudskih vještaka u Republici Hrvatskoj, XIII međunarodni naučni kup "Obavezno osiguranje, naknada štete i obezbeđenje potraživanja"*, Zbornik radova, Beograd 2010, str. 460.

⁵ Hope T., Savulescu J., Hendrick J., *Medical Ethics and Law*, Churchills Livingstone Elsevier, Philadelphia 2008, str. 3.

aparata. Kod grešaka u dijagnozi razlikujemo netačnu, delimičnu, propuštenu i zakasnelu dijagnozu. Greške u dijagnozi najčešće nastaju usled nedovoljne ili neodgovarajuće anamneze, koja predstavlja prvi stadijum postavljanja dijagnoze. S druge strane, pod terapijom podrazumevamo izbor odgovarajućeg metoda lečenja⁶. Pružanje terapije se naziva i lečenje u užem smislu. Inače, zdravstveni radnik, odnosno, lekar, je nezavisan u pružanju terapije, ali se ona mora zasnivati na stručno-medicinskoj doktrini, pravilima zdravstvene struke, kao i na moralnim načelima. Ako postoji više metoda lečenja, uvek se preporučuje korišćenje onog metoda, sa kojim zdravstveni radnik ima najveće iskustvo i koja je široko prihvaćena⁷.

Zbog nesavršenosti medicine, ali i zbog omaški koje se mogu potkrasti lekaru, dijagnoze se često pokazuju netačnim. Ako se na netačnu dijagnozu nadoveže i pogrešna terapija, to može imati kobne posledice po pacijentov život ili zdravlje⁸. Zbog toga je sa stanovišta zaštite pacijenata, veoma bitno definisati u čemu se sastoji i šta je to lekarska greška. No, za definisanje lekarske greške, kao i oblika zaštita pacijenata, osim postavljanja opštih pojmova u ovoj oblasti, veoma je bitno i mišljenje struke. Iznećemo neke delove mišljenja Sindikata lekara i farmaceuta Srbije u vezi uvođenja osiguranja od odgovornosti u ovoj oblasti. Po mišljenju ove institucije, za definisanje pojma lekarske ili stručne greške neophodno je da struka, u vidu zakona, detaljno definiše protokole po kojima se sprovode određeni postupci u radu, da bi poslužili kao kriterijum za kontrolu. Tek tada se može prosuditi da li je neko prekršio profesionalna pravila rada i napravio grešku ili su posledice rezultat nepredviđenog i neželjenog toka bolesti. Isto tako, u okviru medicinskog prava, treba jasno definisati šta predstavlja nesavesno lečenje bolesnika, a što jeste učinjeno u krivičnom zakonodavstvu. U ovom trenutku je neophodno izraditi pravne osnove u vidu zakona iz oblasti medicinskog prava, ali je za to potreban dugogodišnji rad stručnih i kvalitetnih timova pravnika i lekara. Već nekoliko godina se oseća veliki pritisak javnosti na sudske organe u smislu prozivanja lekara kao profesionalaca koji prave propuste u radu, kobne po život i zdravlje građana. U trenutno važećem sistemu procene odgovornosti lekara, ukoliko nije u pitanju krivično delo, isključivu odgovornost za sve što se desi unutar zdravstvene ustanove može da snosi isključivo direktor. Takvo mišljenje zastupaju i stručnjaci iz oblasti Radnog prava. Iz toga proizilazi da pacijent samo od direktora, tj. od ustanove može tražiti finansijsku

⁶ Hope T., Savulescu J., Hendrick J., nav. delo, str. 4.

⁷ Matijević B., Osiguranje (menadžment-ekonomija-pravo), Zadar 2010, str. 560-561.

⁸ Radišić J., Lekarska dijagnoza kao pravni problem, Anali Pravnog fakulteta u Beogradu br. 5, 1994, str. 500.

naknadu za definisanu štetu koja mu je naneta. Zato je, za sada, apsurdno da se od doktora lično naplaćuje osiguranje od greške, ali nije nelogično da to osiguranje plaća poslodavac. Ukazivanje na odgovornost direktora ima za cilj da on, kao menadžer definitivno dobije svoju ulogu u odgovornosti za rad tima, koga sam formira i čiji rad on kontroliše, kao i za organizaciju službe, sa akcentom na racionalizaciji i efektivnosti. Tako bi se izbegao odabir saradnika prema lojalnosti, a profesionalni kvalitet bi došao do izražaja. Naša dosadašnja iskustva iz Srbije pokazuju da u društvu postoji tendencija, da se pod pritiskom medija, postupak lekara što pre proglašuje krivičnim delom, kako bi mu se odredila zatvorska kazna⁹. Znači, lekarska greška se, praktično, posmatra samo sa stanovišta Krivičnog prava, dok je zaštita pacijenata stavljena u drugi plan.

NESAVESNO LEČENJE BOLESNIKA

Moramo definisati i šta predstavlja nesavesno lečenje bolesnika i koji uslovi moraju da budu ispunjeni da bi se utvrdila nesavesnost lekara. Krivični zakonik Republike Srbije (dalje: KZ)¹⁰ predviđa krivično delo "Nesavesno pružanje lekarske pomoći"¹¹. Možemo reći da se sadržina odredbe KZ ne bi promenila ni kada bi se ono nazivalo "Nesavesno lečenje bolesnika". Iako je tema ovog rada usmerena ka definisanju građanske odgovornosti lekara i zaštiti pacijenata u takvim slučajevima, neophodno je analizirati i navedeno krivično delo. Izvršilac ovog krivičnog dela može biti lekar, ali i svaki drugi zdravstveni radnik. U zakonskom tekstu navedeni su sledeći oblici nesavesnog delovanja: primena očigledno nepodobnog sredstva, ili očigledno nepodobnog načina lečenja, neprimenjivanje odgovarajućih higijenskih mera i uopšte očigledno nesavesno postupanje. Za postojanje krivičnog dela nesavesnog pružanja lekarske pomoći neophodno je da usled nesavesnog postupanja lekara nastupi štetna posledica u vidu pogoršanja zdravstvenog stanja nekog lica. U nekim slučajevima karakter i težina oboljenja, ili povreda zbog kojih se pacijent leči mogu biti takvi da dovede do pogoršanja zdravstvenog stanja, pa čak i smrti pacijenta i pored svih primenjenih adekvatnih dijagnostičkih i terapijskih mera. U takvim slučajevima

⁹ Sindikat lekara i farmaceuta Srbije, Osiguranje od lekarske greške, www.silefar.com/sr/Probna_strana/osiguranje_greska/.

¹⁰ Krivični zakonik Republike Srbije (Sl. glasnik R. Srbije, br. 85/2005, 88/2005 - ispr. 107/2005 - ispr., 72/2009 i 111/2009).

¹¹ Član 251. KZ.

ukoliko se adekvatnost primenjenog lečenja može egzaktno dokazati na osnovu ažurno vođene medicinske dokumentacije, nema elemenata za krivično gonjenje lekara, jer štetna posledica u vidu pogoršanja zdravstvenog stanja nekog lica nije nastupila usled nesavesnog rada lekara¹².

Objekt ovog dela je zdravlje ljudi¹³. Da bi mogli da analiziramo prirodu nesavesnog lečenja bolesnika ili nesavesnog pružanja lekarske pomoći, moramo da se osvrnemo i na metode i lečenje koje primenjuje lekar ili drugo medicinsko osoblje. Naime, osnovna dijagnostička metoda je neposredni klinički pregled, a pomoćne dijagnostičke metode se odnose na upotrebu raznih tehničkih sredstava i dopunskih specijalističkih pregleda. Smatra se da je lekar uvek dužan da izvrši neposredan klinički pregled i u vezi sa tim se i postavlja pitanje njegove odgovornosti. Naime, ako je postavljena pogrešna dijagnoza, pa se, zbog toga, primeni nepodobno sredstvo lečenja, što može dovesti do nepravilne terapije i štete po zdravlje pacijenata, uvek se postavlja pitanje da li je lekar izvršio neposredan klinički pregled. Ako to lekar nije učinio, tada se može postaviti pitanje njegove odgovornosti, ali se to pitanje može postaviti i u situaciji kada je izvršio adekvatan neposredan klinički pregled¹⁴. S druge strane, može biti postavljena tačna dijagnoza, ali se tada postavlja pitanje primene sredstva lečenja. Ovde govorimo o indikaciji i kontraindikaciji. Indikacija se, kao pojam, povezuje se pojmom simptoma bolesti, ali se ta dva pojma međusobno razlikuju. Simptom predstavlja sliku bolesti, a indikacija je razlog celishodnosti i uspešnosti da se određeni medicinski postupak, sredstvo ili način lečenja primene. Zaključak o tome se donosi na osnovu slike bolesti. O kontraindikaciji govorimo kad je jedan postupak lečenja štetan po zdravlje pacijenata¹⁵.

Kod lečenja, uvek postoji određeni rizik da medicinski postupak ne uspe ili da donese suprotan efekat od očekivanog, a taj rizik se ne može ni predvideti ni izbeći, pored najvećeg znanja, savesnosti i tehničke opremljenosti. Ali, možemo govoriti i o subjektivnom riziku koji se odnosi na rad samog lekara. Odnosno, o subjektivnom ili svesnom riziku govorimo kad lekar nije bio dovoljno pažljiv i savestan. Znači, o objektivnom riziku govorimo kad je u pitanju viša sila, na šta se, uvek, ne može uticati, dok kod subjektivnog rizika postavljamo pitanje odgovornosti lekara i tad mislimo na nesavesno lečenje pacijenata¹⁶. Nesa-

¹² Savić S., Krivična dela u vezi sa obavljanjem lekarske delatnosti, Naučni časopis urgentne medicine – Halo 94 br. 2/2010, Beograd 2010, str. 54.

¹³ Ćirić J., nav. delo, str. 28.

¹⁴ Ćirić J., nav. delo, str. 31.

¹⁵ Ćirić J., nav. delo, str. 32.

¹⁶ Ćirić J., nav. delo, str. 41.

vesnost lekara se ne mora manifestovati samo na taj način, što će, u konkretnoj situaciji, lekar primeniti očigledno nepodobno sredstvo ili način lečenja, zatim što se neće primeniti odgovarajuće higijenske mere, već se može manifestovati i na taj način što lekar nije preduzeo neophodne medicinske mere, kao što su analiza krvi, merenje krvnog pritiska, test na alergičnost, kontrola pacijenta nakon hirurške intervencije, odlaganje preduzimanja nužnih medicinskih zahvata, nedavanja potrebnih uputstava drugom medicinskom osoblju, itd¹⁷. Kao što smo rekli, na ovom mestu nećemo govoriti o vinosti učinioca ovog dela, odnosno, o svesnom i nesvesnom nehatu, s obzirom da se radi o krivičnopravnim terminima, ali ćemo, ipak, spomenuti profesionalni nehat, jer govorimo o profesionalnoj odgovornosti. Profesionalni nehat je nesvesni nehat, ali posebnog karaktera. Potreba za posebnim određivanjem ovog posebnog oblika nehata je neophodna, zbog navedenih profesija, kod kojih lica, koja obavljaju te profesije, moraju postupati sa većim stepenom pažnje, nego što se to traži od drugih lica. Profesionalni nehat se mora posmatrati sa stanovišta lica koje obavlja neku profesiju i dužnosti koje mora da ispuni¹⁸.

ODGOVORNOST ZA ŠTETU USLED LEKARSKE GREŠKE

Kod odgovornosti za štetu usled lekarske greške, primenjuju se pravila i ugovorne i vanugovorne odgovornosti. No, u pojedinim slučajevima primenjuju se samo pravila vanugovorne odgovornosti, npr. u slučaju kada se pacijent povredi u bolnici iz nekog razloga koji nema veze sa pružanjem zdravstvene usluge, odnosno, nema veze sa lekarskom greškom. S druge strane, ako govorimo o pravilima subjektivne i objektivne odgovornosti, moramo reći da je kod postavljanja pitanja štete usled lekarske greške, reč o subjektivnoj odgovornosti, s obzirom da se smatra da zahtev za naknadu štete nastale usled krivice, ima prednost u odnosu na objektivnu odgovornost. Isto tako, ako znamo da se odgovara i za nameru i za grubu nepažnju, postavlja se pitanje da li se odgovara za običnu nepažnju. Shvatanje je da se odgovara za svaku nepažnju, pa i za običnu. Međutim, ako bi morali da definišemo standard u ovoj oblasti, onda bi rekli da se radi o pažnji dobrog stručnjaka. Kao standard se uzima i pažnja savesnog i razumnog lekara iste specijalizacije u istim ili sličnim uslovima. Jednog lekara ne može opravdati njegovo pozivanje da je pružio lekarsku uslugu prema svom naj-

¹⁷ Ćirić J., nav. delo, str. 45–46.

¹⁸ Ćirić J., nav. delo, str. 70.

boljem znanju, ako se ustanovi da je njegovo znanje nedovoljno za pružanje takve lekarske usluge¹⁹.

Da bi se moglo, uopšte, govoriti o odgovornosti lekara za štetu, moraju biti ispunjene pojedine pretpostavke kao što su: postojanje oštećenog i štetnika – odgovornog lica, štetna radnja, šteta, protivpravnost, utvrđena uzročna veza između radnje i štetne posledice i krivica štetnika. Pretpostavke odgovornosti razlikuju se u zavisnosti od toga da li se odgovornost zasniva na kriterijumu krivice ili prouzrokovanju štete. Specifičnost odgovornosti za štetu upravo i jeste uvođenje drugih oblika odgovornosti nezavisno od principa krivice, čime se nastoji obezbediti pojačana pravna zaštita oštećenih lica i omogućiti naknada po principu prouzrokovanja štete (kauzaliteta), bez obzira na subjektivan odnos štetnika prema izazvanoj štetnoj posledici. Pod štetom se u teoriji uobičajeno smatra prouzrokovana povreda nečijeg subjektivnog prava ili pravno zaštićenog interesa²⁰. Da bi ugrožavanje određenog pravnog interesa predstavljalo pravno priznatu štetu, potrebno je da se radi o pravno posebno zaštićenom interesu.

Uzročna veza

Jedno od najvažnijih pitanja u ovoj oblasti odnosi se na utvrđivanje uzročne veze između rada lekara, odnosno, pružanja lekarske pomoći ili vršenja lekarske intervencije i posledice koja je nastupila kod pacijenta. Uopšte, za nastanak obaveze na naknadu štete, potrebno je postojanje uzročne veze između prouzrokovane štete i štetnikovog ponašanja. Takva veza postoji, ako je nastala šteta posledica tog ponašanja, ako ona ne bi bez njega nastupila. No, utvrđivanje uzročne veze je veoma težak posao, jer su relativno retki slučajevi da jedan događaj ima samo jednu posledicu i da je do jedne posledice doveo samo jedan uzrok. Do jedne pojave, do jednog događaja dovodi, uglavnom, splet raznovrsnih uzroka.²¹ Znači, da bi došlo do obaveze osiguravača na isplatu štete, mora da postoji adekvatna uzročna veza, a utvrđivanje adekvatne uzročne veze između štetnikovog ponašanja i nastale štete je pravno pitanje o kojem odlučuje sud. U mnogim slučajevima će, upravo, veštačenje odrediti da li je postojala uzročna veza između lekarevog postupanja i same posledice, odnosno, da li je postojala lekarska greška, nehat ili nemar. Do nastanka posledica i štete može doći i usled zdravstvenog

¹⁹ Matijević B., nav. delo, str. 553-554.

²⁰ Blagojević B. i Krulj V. (ur.), Komentar Zakona o obligacionim odnosima, Beograd, 1983, str. 513.

²¹ Stanković O., Vodinić V., Uvod u građansko pravo, Beograd 1996, str. 217.

stanja pacijenta, koje ne mora, prilikom preventivnog pregleda, davati znake da se, prilikom operacije ili intervencije, može nešto dogoditi.

Profesionalna odgovornost

Kod profesionalne odgovornosti, obaveza na naknadu štete nastaje, samo, kada je do nastanka štete došlo zbog profesionalne greške ili propusta u izvršenju obaveza prema trećim licima, a po zaključenom ugovoru ili donetoj odluci²². Pojam profesionalne odgovornosti, moramo reći, nije precizno definisan, ali se veže za profesije u kojima postoje kodeksi ponašanja, strukovna udruženja, itd.²³

Pojedini autori kažu da profesionalna odgovornost nije posebna vrsta odgovornosti, već samo kvalifikacija, navodeći da ne postoji "neprofesionalna" odgovornost. S time se ne bi mogli složiti, s obzirom da se ovako formulisana odgovornost odnosi na pojedina zanimanja, pojedine delatnosti, gde se traži postupanje ne samo sa povećanom pažnjom, već i u okviru stručnosti, tj. profesije. Mišljenje da ne postoji neki opšti koncept, pod koji bi mogli da svrstamo profesionalnu odgovornost, takođe, ne stoji, u potpunosti. Naime, o ovoj vrsti odgovornosti se može govoriti i u okviru vanugovorne i u okviru ugovorne odgovornosti. Da bi mogli da definišemo profesionalnu odgovornost, moramo odrediti njene karakteristike. Profesionalna odgovornost se ne odnosi na sve koji obavljaju neku privrednu delatnost, već samo na one koji vrše neku delatnost koja ima veze sa stručnošću. No, ne možemo profesionalnu odgovornost vezati ni za sve one koji vrše neku stručnu delatnost, već samo za one koje vrše intelektualnu profesiju. Koliko je moguće na ovakav način definisati ovu profesiju, pitanje je, imajući u vidu da postoje različite profesije kod kojih je izražen intelektualni aspekt, a kod kojih ne možemo postaviti pitanje profesionalne odgovornosti. Intelektualni aspekt profesije, da bi se postavilo pitanje profesionalne odgovornosti, mora biti vezan i za stručnost, kao i za pružanje pojedine vrste usluga trećim licima, na čijem dobru može nastati šteta. Samo tada možemo vezati profesionalnu odgovornost za zanimanja koja imaju navedene osobine. Lekari, advokati, notari, stečajni upravnici, arhitektae, kao i druga slična zanimanja su te profesije, kod kojih možemo definisati ovu vrstu odgovornosti. Znači, intelektualna komponenta mora biti vezana i za stručnost i za pružanje usluga trećim licima²⁴.

²² Mason J.K., Laurie G.T., nav. delo, str. 129.

²³ Odak V., Obvezna osiguranja, Dani hrvatskog osiguranja, Opatija 15-16.11.2004, str. 20.

²⁴ Matijević B., nav. delo, str. 551.

Druga karakteristika profesionalne odgovornosti se odnosi na njenu čvrstu vezanost za lice koje obavlja određeno zanimanje i u vezi koga se postavlja pitanje odgovornosti za štetu. Možemo reći da se radi o intuitu personae odgovornosti, odnosno, zanimanju koje je vezano za jedno, određeno, lice. No, ovako postavljena odgovornost se može primenjivati u ograničenim slučajevima, kada je u pitanju zaštita pacijenata, imajući u vidu da lekarska greška ili greška drugog medicinskog osoblja, tj. šteta nastala usled nekog drugog razloga, može postaviti pitanje odgovornosti zdravstvene ustanove u kojoj je došlo do štete, tako da ne možemo govoriti o individualnosti, kao jedinoj osobini profesionalne odgovornosti. U vezi sa navedenim možemo postaviti pitanje samostalnosti u radu lica, kod koga se postavlja pitanje profesionalne odgovornosti. Naime, pretpostavlja se da to lice ima određene intelektualne sposobnosti i stručnosti koje su neophodne da bi ono obavljalo određeno zanimanje²⁵. Ovo je jako bitno kod lekarske greške, kad se u određenim situacijama, vezanim za davanje dijagnoze ili primenu terapije, može postaviti ovo pitanje. Najzad, osetljivo pitanje koje se, na ovom mestu, postavlja, odnosi se na obavezu koje lice, o čijoj profesionalnoj odgovornosti govorimo, mora preuzeti na sebe. Naime, radi se o obavezi da izabere određene mere, zatim da primeni određeni način preduzimanja tih mera, kao i sredstva, koja bi trebalo da dovedu do tog cilja. To znači da se pitanje profesionalne odgovornosti postavlja samo kod ove obaveze, koja ne mora dovesti do rezultata²⁶. Ako navedeno prenesemo na oblast lekarske greške, onda ćemo zaključiti da se odgovornost lekara može postaviti kod davanja dijagnoze, kao i kod primene određene terapije. Da li će terapija dovesti do rezultata, pitanje je van odgovornosti navedenog lica. Znači, profesionalna odgovornost se može definisati samo kod ograničenog broja profesija. Jedna od tih profesija su lekari, kod kojih je ključni momenat, u vezi sa kojim i govorimo o njihovoj odgovornosti, donošenje odluke o dijagnozi i terapiji u vezi sa određenom bolešću, povredom i sl.

ZAŠTITA PACIJENATA

Zaštitu pacijenata od lekarske greške, moguće je postići, između ostalog, i putem osiguranja. Analiziraćemo dva oblika osiguranja koji štite pacijente od lekarske greške. To su samoosiguranje pacijenata i osiguranje od lekarske odgo-

²⁵ Matijević B., nav. delo, str. 552.

²⁶ Ibidem.

vornosti. I jedan i drugi oblik osiguranja je razvijeniji u drugim pravnim sistemima nego u Srbiji.

Osiguranje pacijenata

U pojedinim državama postoji samoosiguranje pacijenata (patient self insurance). Ovo je brži i jeftiniji put ka ostvarivanju prava oštećenih lica²⁷. U tim državama, ovo osiguranje ima javnopravni karakter, odnosno, ono je deo opšteg zdravstvenog osiguranja.²⁸ To je tzv. sistem "bez greške", gde se radi o obaveznom pokriću, kao što je to u Danskoj, Finskoj, Islandu ili Švedskoj. Ovaj sistem nazivamo i Skandinavski model osiguranja pacijenata i on je prvi put uveden u Švedskoj 1. januara 1997. godine. Ovo osiguranje se ne zasniva na principu krivice, već funkcioniše kao "no-fault" osiguranje ("bez krivice"). Osiguranje je ograničeno iznosima od 750.000 evra po oštećenom licu, odnosno, 3.900.000 evra po osiguranom slučaju. U Finskoj sistem "no-fault" osiguranja postoji još od sedamdesetih godina, a 1987. godine je donesen Zakon o ozledama pacijenata²⁹. Po ovom Zakonu, pacijenti imaju pravo na naknadu štete, ako su je doživeli u toku zdravstvene nege, zbog primene terapije u vidu davanja lekova, kao posledicu doniranja organa ili u toku naučnih ispitivanja. Osiguranje u Finskoj pokriva sve zdravstvene radnike koji učestvuju u pružanju zdravstvenih usluga bilo koje vrste, bez obzira da li rade u državnim ili privatnim ustanovama, zatim privatne zdravstvene ustanove, domove zdravlje i državne i okružne bolnice. Postupci za naknadu štete vode se pred Udruženjem za osiguranje pacijenata³⁰. Udruženje ima pravo uvida u sve nalaze i u ceo tok bolesti pacijenta. Postupak za utvrđivanje nastale štete vodi se pred organima Udruženja na zahtev lekara, pacijenta ili ombudsmana³¹. Postupak se mora pokrenuti u roku od 3 godine od dana štetnog događaja. Vlada Finske imenuje Odbor za utvrđivanje šteta nastalih u vezi sa lečenjem i on je odgovoran za davanje preporuka Udruženju kod odlučivanja o zahtevu za naknadu štete. Prosečan iznos naknade ove štete po

²⁷ Herring J., nav. delo, str. 136.

²⁸ Matijević B., Osiguranje od profesionalne odgovornosti zdravstvenih djelatnika i sudskih vještaka u Republici Hrvatskoj, XIII međunarodni naučni skup "Obavezno osiguranje, naknada štete i obezbeđenje potraživanja", Zbornik radova, Beograd 2010, str. 463.

²⁹ Matijević B., nav. delo, str. 464.

³⁰ Mikkonen M., Compensation in the Finnish Health Care Sector, Tort and Insurance Law vol 8, No-Fault Compensation in the Health Care Sector, Wien 2004, str. 193.

³¹ Ibidem.

stanovniku Finske iznosi 4 evra. Broj odštetnih zahteva se u Finskoj kretao oko 7–8 hiljada u periodu od 1999. do 2003. godine.³²

U Norveškoj osiguranje pacijenata na dobrovoljnoj osnovi je uvedeno 1988. godine, a 2002. godine je donesen Zakon o odšteti od ozleđa. Ovaj Zakon se odnosi na ozleđe koje su nastale u institucijama specijalističke i opštinske zdravstvene službe, zatim, prilikom prevoza kolima hitne pomoći, kao i na ozleđe koje su nastale kao uzrok rada zdravstvenih radnika, zatim lica koja su obavljala ovaj posao u njihovo ime, itd. Za naknadu štete odgovorna je Institucija za naknadu štete, a sredstva za plaćanje naknada, usled ozleđa koje su nastale u javnoj zdravstvenoj službi, obezbeđuju državne, pokrajinske i opštinske vlasti. Po navedenom zakonu, svako ko pruža medicinsku pomoć, mora biti osiguran kod osiguravajućih društava, u određenoj meri. Zahtev za naknadu štete se upućuje navedenoj Instituciji ili osiguravajućem društvu, a Institucija donosi odluku da li će se isplatiti šteta i u kojoj visini. Podnosioci zahteva za naknadu štete mogu se žaliti Komisiji za ozleđe pacijenata, ako su nezadovoljni odlukom institucije ili osiguravajućeg društva. S druge strane, na odluku Komisije se mogu žaliti pacijenti i osiguravajuća društva.

Svi navedeni “no fault” sistemi u skandinavskim zemljama osiguranjem obuhvataju sledeće: greške u tretmanu, greške u dijagnozi, infekcije i nezgode. Iz osiguranja se naknađuju i imovinske i neimovinske štete, a izuzetak od plaćanja štete se odnosi na posledice medicinski opravdanog postupka koji se nisu mogli izbeći primenom nekog drugog postupka. Osim toga, nijedan “no fault” sistem ne sprečava da se oštećeno lice direktno obrati sudu, kao i pozivanje na primenu pravila o vanugovornoj odgovornosti.

Praksu skandinavskih država prihvatila je i Francuska. U Francuskoj je 2002. godine osnovan poseban nacionalni fond koji funkcioniše po osnovu kolektivne odštete uz obavezno osiguranje lekara i zdravstvenih ustanova³³. U ovoj zemlji je 2003. godine osnovan pul reosiguravača sa privremenim trajanjem “Groupement Temporaire de Réassurance Médicale” (GTREM). Ovde se, takođe, radi o sistemu “bez greške”, koji ima šire pokriće, u odnosu na slučaj klasičnog osiguranja od odgovornosti.

Postavlja se pitanje koja bi bila alternativa reformi regulisanja delikata u ovoj oblasti, kao i uvođenju sveobuhvatnog sistema “bez greške”. Jedan od ciljeva ove alternative je i ublažavanje posledica pokretanja parničnog postupka po zahtevu za naknadu štete. Ovim treba da bude obezbeđeno da optuženi plate štetu, odnosno, da tužioci, tj. pacijenti prihvate njihovu ponudu za plaćanje.

³² Matijević B., nav. delo, str. 465,

³³ Matijević B., nav. delo, str. 466.

Određen je i rok za navedeno – 180 dana. Znači, optuženi je dužan da ponudi plaćanje štete bez pozivanja na veštačenje. To je slučaj u Francuskoj. U Holandiji imamo obavezno direktno osiguranje, dok u Nemačkoj imamo lično osiguranje protiv nezgode³⁴.

Osiguranje od lekarske odgovornosti kao osiguranje od profesionalne odgovornosti

Osiguranje od lekarske odgovornosti jeste osiguranje od profesionalne odgovornosti, ali ima svoje specifičnosti koje ga izdvajaju od ostalih oblika ovog osiguranja. Osiguranje od lekarske odgovornosti mogu ugovoriti zdravstvene ustanove za sve svoje zaposlene lekare i ostalo medicinsko osoblje, a, isto tako, mogu ga ugovoriti lekari kao pojedinci. Osiguranje od lekarske odgovornosti obuhvata građansku odgovornost osiguranika za štete nastale usled smrti, povrede tela ili zdravlja, koje su prouzrokovane lekarskom greškom. Mora se ispuniti uslov da je osiguranik-lekar postupao sa povećanom pažnjom, kao i po zakonu, odnosno, po pravilima svoje struke. Oštećeno lice ima pravo na naknadu štete do ugovorene osigurane sume, kao i na zakonsku kamatu.³⁵

Pokriveni su budući, neizvesni i od volje osiguranika nezavisni štetni događaji koji su nastali kao rezultat lekarske greške, odnosno, nesavesnog ili nestručnog postupka ili propusta lekara ili ostalog medicinskog osoblja učinjenog protivno aktuelnim propisima i standardima medicinske struke, koji za direktnu posledicu ima nepovoljan ishod lečenja i na osnovu kog bi treće lice moglo da zahteva naknadu štete. Osiguranje se zaključuje na sumu osiguranja koja predstavlja gornju granicu za naknadu štete po jednom štetnom događaju. Osim sume osiguranja po štetnom događaju, postoji i pojam agregatne sume osiguranja koja predstavlja ukupnu obavezu osiguravača za ceo period osiguranja i predmet je ugovaranja. Izbor sume osiguranja je vrlo važan, jer predstavlja iznos do kog, po pretpostavci, mogu da idu odštetni zahtevi trećih lica. Ne bi mogli poistovetiti zanimanje lekara sa nekim drugim profesijama, kao što su stečajni upravnici ili advokati, sa stanovišta osiguranja od odgovornosti, kao što to na-

³⁴ Simon J, Economic implications of medical liability claims: Insurance and Compensation schemes, www.coe.int/t/e/legal_affairs/legal_cooperation/steering_committees/cdcj/cj_s_med/simon_3_06.pdf

³⁵ Kereta J, Osiguranje od profesionalne odgovornosti, časopis Sigurnost, vol. 48, br. 3 (01.10.2006), str. 323.

vode neki autori³⁶, ali se moramo složiti da se, u svim ovim slučajevima, radi o osiguranju profesionalne odgovornosti.

U Srbiji se ovaj oblik osiguranja polako razvija³⁷. U evropskim zemljama je osiguranje od lekarske odgovornosti razvijenije. U Evropskoj uniji je, po Kušnerovom aktu od 4. marta 2002. godine, sprovedena reforma u decembru 2003. godine, tako da su svi zdravstveni radnici dužni da zakluče osiguranje koje će pokriti njihovu odgovornost za štetu koju je pretrpelo treće lice i koju su oni prouzrokovali u okviru prevencije, dijagnostike ili bilo koje druge lekarske intervencije, odnosno, aktivnosti³⁸. U napred navedenom Aktu se spominju i garantni fondovi. Oni imaju za cilj jačanje osiguranja na tržištu, što treba da dovede do lakše procene i pokrića zahteva sa visokim iznosom.

Osiguranje od lekarske odgovornosti u SAD

U SAD, pitanje lekarske odgovornosti nije važno samo sa stanovišta premijskog osiguranja, već i zdravstvenog osiguranja. Na prvom mestu, uvek aktuelan problem je sa određivanjem visine premije. Premija osiguravača ima osnov u: 1) očekivanoj isplati za svaku grupu rizika posebno. Ovde se radi o proceni nastanka osiguranih slučajeva u odnosu na broj zaključenih osiguranja; 2) sigurnosti ili nesigurnosti procene nastanka osiguranog slučaja; 3) očekivanim administrativnim troškovima i budućim prihodima od premije, uzimajući u obzir i isplatu štete; kao i 4) profitnoj stopi koja se očekuje. Prilikom određivanja premije, osiguravači koriste informacije o gubicima i troškovima, kao i druge podatke, kako bi mogli da postave premijske stope. Osim navedenog, koriste se i podaci o vrsti lekarske greške, specijalnosti lekara, mestu gde lekar obavlja posao, broj sati koji provede na radnom mestu, itd. Ono što se izbegava, odnosi se

³⁶ Vasilić J., Osiguranje stečajnog upravnika od građanske odgovornosti za štete učesnicima u stečajnom postupku, Revija za pravo osiguranja, br. 2/2002, Beograd 2002, str. 46.

³⁷ Ova materija nije u Srbiji zakonski regulisana, ali jedno od osiguravajućih društava koje je u ovoj oblasti definisalo Opšte uslove osiguranja je A.D. za osiguranje "Basler neživotno osiguranje". Ovo osiguravajuće društvo je donelo dve vrste uslova u ovoj oblasti. To su: Opšti uslovi za osiguranje od odgovornosti iz obavljanja lekarske, stomatološke, farmaceutske i biohemijske delatnosti i Uslovi za osiguranje pravne zaštite lekara i lica koja obavljaju druga medicinska i srodna zanimanja u krivičnom i prekršajom postupku.

³⁸ Simon J., nav. delo.

na pojedinačna iskustva lekara, s obzirom na velike razlike u tom smislu, što dovodi do nemogućnosti jasne procene stabilnosti nastanka rizika. Najvažniji faktor u određivanju premijske stope je iskustvo bolnice. Kod bolnica se uzima i faktor mesta njenog nalaženja.

Jedno od veoma važnih pitanja odnosi se na procenu štete i rok njene isplate. U praksi procena može trajati i četiri do pet godina od dana incidenta, odnosno, greške. U mnogim državama SAD, tužioci podnose zahtev za naknadu štete dve do tri godine nakon otkrića posledica lekarske greške. To dovodi do nesigurnosti. Teškoće koje nastaju oko procene potraživanja dovode i do teškoća u određivanju premija. Ovo pitanje je pre svega regulisano od strane države članice SAD. Mnoge bolnice se ne osiguravaju kod tzv. komercijalnih osiguravača. Umesto toga, u samim bolnicama, odnosno, u kompanijama koje su vlasnici bolnica ili zdravstvenih ustanova, formira se samoosiguranje, kao neka vrsta društva za uzajamno osiguranje. Navedeno ima tendenciju da se rizici drže u kontroli, naročito, kad postoje problemi sa reosiguranjem. Drugi problem vezan za ovu vrstu osiguranja nalazimo i u sociodemografskim varijacijama.

Na pravilno funkcionisanje osiguranja lekara od odgovornosti utiče i način regulisanja delikata u ovoj oblasti, kao i visoki parnični troškovi. Poslednjih godina uočen je porast troškova koji se posebno plaćaju da bi se naplatila potraživanja. To se ne odnosi samo na parnične troškove, već i na troškove advokata i sl. Sa druge strane, imaju se u vidu i pogrešne odluke osiguravača u vođenju poslovne politike društva, zatim smanjena ulaganja u društva, kao i drugi faktori³⁹.

U SAD je u poslednjih trideset godina zakonodavna intervencija fokusirana na promene zakona koji uređuju delikte u ovoj oblasti. Osiguranje od odgovornosti u zdravstvu nije imalo posebnu i ozbiljnu analizu. Posebno u kriznim periodima zakonodavac je nudio reforme, kako bi privukao osiguravače, odnosno, kako bi obezbedio funkcionisanje tržišta osiguranja u ovoj oblasti. Finansijski bum devedesetih godina ohrabrio je mnoge osiguravače da snize premiju. No, 2001. godine je dosta toga zaustavljeno, zbog poznatog događaja. Jedna od najvećih grupacija društava u ovoj oblasti, "St. Paul", je zaustavila zaključenje ugovora o osiguranju.

Po mišljenju mnogih zagovornika reforme u ovoj oblasti, osiguranje od lekarske odgovornosti, kao i druge vrste osiguranja u zdravstvu, mora da bude usmereno ka stvaranju jednog profesionalnog, poslovnog i regulatornog okvira za bolje finansiranje zdravstvene zaštite, uopšte. Zbog toga smo, ranije, rekli da

³⁹ Mello M.M., Understanding medical malpractice insurance: A primer, research synthesis report no.8, The Robert Wood Johnson Foundation, January 2006, http://www.rwjf.org/pr/synthesis/reports_and_briefs/pdf/no10_primer.pdf.

funkcionisanje osiguranja od lekarske odgovornosti zavisi i od funkcionisanja celokupne zdravstvene zaštite⁴⁰.

U SAD osiguranje od lekarske odgovornosti ima veliki značaj. Lekari kao i druga lica koja rade u zdravstvu prinuđeni su da plaćaju visoke premije osiguranja. Zakoni SAD zahtevaju da se lekari obavezno osiguraju od odgovornosti. No, s druge strane, na Floridi, pojedini lekaru obavljaju praksu bez zaključenog osiguranja. Ako postoji diskontinuitet u osiguranju, odnosno, ako polisa osiguranja ne pokriva ceo period obavljanja lekarske prakse, lekari su u obavezi da pribave, odnosno, da zaključe tzv. "tail coverage", kako bi mogli pokriti zahteve za naknadu štete, odnosno, obaveze po odlukama sudova u parnicama.

Inače, za osiguranje od odgovornosti se u SAD plaćaju velike sume na ime premija. Naime, u periodu od 2002. do 2003. godine, premija ove vrste osiguranja je porasla za 50 posto, tako da ona u proseku iznosi oko 53.500 USD, dok pojedini lekari plaćaju i više od 100.000 USD godišnje. Neki stručnjaci, kao što su neurohirurzi plaćaju 200.000 do 300.000 USD godišnje na ime premije. Znači, premija osiguranja od lekarske odgovornosti zavisi od specijalizacije, ali i od lokacije na kojoj radi lekar, odnosno, na kojoj se nalazi bolnica ili zdravstvena ustanova. Lekari specijalisti u oblasti neurohirurgije, ortopedije, akušerstva, ginekologije i sl., plaćaju najviše premije, s obzirom da oni obavljaju praksu koja u sebi sadrži više rizika i mogućnosti za nastanak komplikacija, odnosno, zato što njihovi pacijenti, u većini slučajeva, boluju od ozbiljnih bolesti ili su doživeli teške povrede.

Lekari koji rade u tzv. "lekarskim grupama" ili su zaposleni u bolnicama, kao i oni koji pružaju medicinsku negu po kućama, su pokriveni grupnom polisom o osiguranju od odgovornosti i uživaju beneficije za zaposlene u smislu plaćanja premije. Skoro polovina lekara koji obavljaju praksu na navedeni način mogu pregovarati o nižoj stopi premija, kao i o široj pokrivenosti koju treba da pruži polisa. Međutim, za pojedine lekare, osiguranje od odgovornosti nije dostupno ni pristupačno. To predstavlja opasnost, pre svega, za pacijente koji ostaju tako bez kvalitetne zdravstvene nege. To je problem, posebno u državama SAD koje nisu sprovele reforme u oblasti regulisanja delikata. Mnogi lekari specijalisti, koji obavljaju komplikovanu lekarsku praksu, ne mogu da dobiju pokriće osiguranja za sve ili većinu posledica koje mogu nastati, ukoliko dođe do posledica usled greške ili sl. Zbog toga su mnogi lekari prinuđeni da ranije prestanu sa obavljanjem navedene prakse ili da obavljaju praksu u nekoj drugoj državi, gde im osiguravač nudi pokriće za manju premiju. Neki od njih su prestali

⁴⁰ Sage M.W., The Forgotten Third: Liability Insurance And The Medical Malpractice Crisis, <http://content.healthaffairs.org/cgi/content/full/23/4/10>.

da pružaju određene lekarske usluge ili da vrše intervencije koje nisu pokriveno osiguranjem. Kriza je usloвила da se, u mnogim državama SAD, zatvore traumatološki centri, kao i odeljenja za hitne slućajeve, tako da pacijenti moraju da putuju u druge države da bi dobili potrebnu lekarsku pomoć i medicinsku negu. Lekari u državama Konektikat, Florida, Illinois, Nju Džerzi, i Pensilvanija su protestovali i održavali skupove kako bi privukli pažnju države u ovoj oblasti⁴¹.

ZAKLJUČAK

Kod definisanja zaštite pacijenata usled lekarske greške, neophodno je definisati tri najvažnija pitanja: a) Oblik odgovornosti kod lekarske greške; b) Način i uslove osiguranja od lekarske odgovornosti; i c) Oblike samoosiguranja pacijenata. Odgovornost kod lekarske greške je profesionalna iz koje proistiće pravo na naknadu štete. No, zaštita pacijenata mora biti vezana, pre svega, za osiguranje. Ovde se radi o dva oblika, ali možemo reći i o dve vrste osiguranja. Jedno je osiguranje od odgovornosti, odnosno, od profesionalne odgovornosti, a drugo spada u osiguranje lica. Osiguranje ili samoosiguranje pacijenata ima svoje prednosti u smislu da se ono zaključuje po sistemu "bez krivice". Naravno, kod ove vrste osiguranja (uostalom, kao i kod osiguranja od odgovornosti lekara) moraju se predvideti uslovi koji će detaljno utvrditi i iskljućenja iz osiguranja. Veoma važno pitanje koje se postavlja jeste i pitanje plaćanja premije. Naime, premija se može plaćati iz sredstava bolnice ili druge zdravstvene ustanove, zatim iz sredstava fonda zdravstvenog osiguranja, a nju može plaćati i pacijent sam iz svojih sredstava. Upravo, u tom pravcu treba definisati i uslove zakljućenja ovog osiguranja. Navedeni oblici ili vrste osiguranja nisu, u dovoljnoj meri, razvijeni u Srbiji. Razlozi za to su brojni. No, kod definisanja uslova i zakonskih odredaba koji će regulisati ova osiguranja, trebalo bi poći od sledećeg: 1) Odgovornost lekara bi trebalo predvideti kao skrivljenu, tj. trebalo bi definisati oblike ove odgovornosti. Tu, naravno, mislimo na definisanje i nehata i nemara. Ovde bi trebalo imati u vidu i veliki uticaj nestručnosti lekara na nastanak štete; 2) Osiguranje od lekarske odgovornosti ili greške treba predvideti kao kolektivno i kao individualno. Kolektivno osiguranje bi zaključivala zdravstvena ustanova, kao ugovarać osiguranja, na jednu osiguranu sumu po svakom osiguranom slućaju. To znaći da bi suma osiguranja bila limitirana. Kod individualnog osiguranja bi trebalo imati u vidu lekare koji pružaju komplikovanije lekarske usluge.

⁴¹ About medical liability insurance, www.mpmlc.com.

kao što su hirurzi, neurohirurzi, ginekolozi i ostali, kod kojih je uputno zaključivati ugovor o osiguranju na veću sumu osiguranja za svaki osigurani slučaj. Isto tako, trebalo bi predvideti i odgovornost drugih lica i organa u okviru zdravstvene ustanove, ukoliko bi oni, svojim radnjama, neobezbeđenjem potrebnih uslova, izazvali štetu, odnosno, ako bi svojim nalogima lekarima i drugom medicinskom osoblju, doprineli izazivanju te štete; i 3) Samoosiguranje pacijenata se može predvideti kao jedan od oblika osiguranja lica, ali se može o ovoj vrsti osiguranja govoriti i u okviru osiguranja od odgovornosti u okviru zdravstvene delatnosti. U svakom slučaju, i osiguranje od lekarske odgovornosti ili greške, kao i samoosiguranje pacijenata treba predvideti odredbama zakona, koji regulišu osiguranje, odnosno, koji regulišu ugovorne odnose u osiguranju, jer će se, jedino na taj način, obezbediti potpuna zaštita pacijenata.