
СТУДЕНТСКИ РАДОВИ

УДК: 347.56:614.25

CERIF: S 137, S 144

ТИП РАДА: СТУДЕНТСКИ РАД

DOI: 10.55836/PiP_22409A

Ива ТОШИЋ*

истраживач сарадник на Институту за упоредно право у Београду,
Србија

Јована МИСАИЛОВИЋ**

истраживач сарадник на Институту за упоредно право у Београду,
Србија

ОДГОВОРНОСТ ЗДРАВСТВЕНЕ УСТАНОВЕ ЗА ГРЕШКЕ СВОЈИХ ЗАПОСЛЕНИХ (ЛЕКАРСКА ГРЕШКА) И ОСИГУРАЊЕ ОД ОДГОВОРНОСТИ

Сажетак

Лекарске грешке су често појава у медицинској стирници, услед чега на одговорности поред самог лекара или друге медицинске радника (која може бити и грађанска и кривична) може бити позвана и здравствена установа у којој је он запослен (искључиво грађанска одговорност). У овом случају ради се о одговорности за другу – одговорности здравствене установе за грешке својих запослених. Имајући у виду да одређени захтеви могу знатно нарушити финансијско стање ове установе, као вид заштите јавља се осигурање од одговорности.

* Електронска адреса аутора: i.tosic@iup.rs.

** Електронска адреса аутора: j.misailovic@iup.rs.

У првом делу рада ауторке анализирају пре свега појам лекарске грешке као основној услова одговорности здравствене установе, док у другом делу анализирају одговорност здравствене установе за грешке својих запослених, као и осигурање од одговорности као вид заштитне здравствених услова, али и самих пацијената.

Кључне речи: *Здравствена установа. – Лекарска грешка. – Одговорност послодавца. – Осигурање од одговорности. – Накнада штете.*

I Увод

Опште је познато да обављање делатности у медицинској струци захтева висок ниво професионалности и стручности. Међутим, и поред свих напора који се улажу, грешке лекара нису реткост, а самим тим ни случајеви њихове одговорности.

Одговорност може бити грађанска и кривична, а основна разлика је у стандарду дужне пажње којег лекари и други медицински радници треба да се придржавају. Кривична одговорност постоји само у случају грубе непажње, док се код грађанске одговорности одговара и за обичну непажњу.¹ Са аспекта теме рада, од значаја је анализа искључиво грађанске одговорности за насталу штету, јер кривична одговорност има индивидуални карактер, те за њу не може одговорати здравствена установа и не постоји могућност осигурања од ове врсте одговорности.

У првом делу раду ће бити ближе обрађен институт одговорности здравствених услова као послодавца за штету коју запослени проузрокује трећем лицу. С обзиром на то да се здравствени радници не налазе у посебном режиму рада примењује се институт одговорности послодавца предвиђен Законом о облигационим односима, јер исти није уређен Законом о раду. Затим ауторке анализирају појам лекарске грешке као основни предуслов за настанак одговорности здравствене установе, уз утврђивање степена пажње који се захтева приликом обављања ове делатности. На крају се процењује значај осигурања од одговорности, како за лекаре и здравствене установе, тако и за саме пацијенте уз предлог за разматрање идеје о уређивању ове врсте осигурања као обавезног.

1 Хајрија Мујовић Зорнић, Здравко Петровић, „Одговорност здравствених услова за штете као последице лечења“, *Војносанијетски иреплед*, бр. 8/2012, 692.

II Појам лекарске грешке као услова одговорности здравствене установе

Одговорност здравствене установе се везује за одговорно поступање њених запослених. Стварне основе одговорности лекара и здравствених установа чине скривљене повреде лекарских обавеза. У зависности од врсте поступања, постоје два облика кршења дужности: повреда дужне пажње приликом лечења пацијента² (лекарске грешке) и у облику грешке у обавештавању.³ Прве, грешке у лечењу, још се називају класичним или стручним грешкама, а друге, грешке у обавештавању – називају се грешкама на периферији.⁴ Грешка у обавештавању обухвата ситуацију када је лекар без важеће сагласности, услед недовољног информисања болесника, извршио захват, а ризик због ког је било потребно обавештење се остварио.⁵ Лекар је пре свега у обавези да води рачуна о здрављу свог пацијента. Међутим, потребно је да поштује и аутономију његове личности тако што ће тражити пристанак пацијента пре предузимања сваке конкретне медицинске мере. Ово представља одраз идеје да лична природа здравствених проблема даје појединцу одлучујућу улогу у доношењу одлука о третману у циљу сопственог лечења.⁶ Самим тим, противно вољи пацијента који је свестан и способан за расуђивање не сме се предузети никакав медицински захват нити мера, чак и уколико би се таквим захватом спасао његов живот.⁷ Лекарска грешка представља понашање лекара противно правилима медицинске струке. Лекар поступа противно својој дужности било да истовремено или независно једно од другог крши постојећа правила струке (лекарске вештине) или установљена правила пажње. Самим тим неопходно је да лекар поступа према важећим медицинским стандардима са дужном пажњом.

2 Марта Сјенчић, „Лекарска грешка – грађанско правни аспект“, *Зборник радова Правног факултета у Нишу*, бр. 59/2012, 124–125.

3 За више вид. William Deuchler, „Die Haftung des Arztes für die unerwünschte Geburt eines Kindes/Wrongful birth“, Frankfurt am Main, 1984.

4 Хајрија Мујовић Зорнић, „Лекарска грешка – медицински или правни појам?“, *Свети рада*, бр. 6/2004, 821.

5 Erwin Deutsch, *Medizinrecht/Arztrecht, Arzneimittelrecht und Medizinproduktrecht*, Berlin, 1997, наведено према: Х. Мујовић Зорнић, З. Петровић, фн. 10.

6 Александра Павићевић, „Обавеза лекара да обавести пацијента и грађанскоправна одговорност лекара за штету“, *Зборник радова: XXI век – век услуга и услужној права* (ур. Драган Вујисић), Крагујевац, 2020, 354.

7 Драгана Марчетић, Весна Филиповић, „Парнице из медицинског права“, *Гласник Адвокатске коморе Војводине*, бр. 1/2020, 102.

„Лекар је дужан да поступа према правилима струке, да примењује стручна знања и општепризната медицинска достигнућа, а уколико поступа противно правилима струке он чини лекарску грешку.“⁸ Савремена медицина пружа много веће могућности заштите живота и здравља, као и квалитетније лечење. Међутим, имајући у виду да су дневне потребе у делу заштите здравља све веће, ризик од настанка лекарске грешке током лечења се значајно повећао.⁹

Појам стручне лекарске грешке се у медицини појављује још средином XIX века. У другој половини XIX века Немац Рудолф Вирчов (*Rudolf Virchow*) дефинише стручну грешку као кршење општепризнатих правила вештине лечења услед одсуства потребне пажње или опрезности.¹⁰ Након овако постављене дефиниције отворило се доста питања и недоумица на које сама дефиниција није дала јасан и недвосмислен одговор.¹¹

Ово опште појмовно одређење лекарске грешке се с временом показало као недовољно адекватно из неколико разлога:

- 1) преуско је јер ван његовог опсега остају сви остали случајеви грешака у лечењу;
- 2) редуковано је на непоштовање „општеприхваћених правила медицинске науке“, којих је јако мало и која су променљива (медицински стандард је динамична категорија – он се мења са повећањем могућности медицинске науке и праксе),¹² а која и када постоје не обавезују лекаре без изузетка;
- 3) не постоји јасан однос између противправности и кривице (општа правила о дужној пажњи) итд.¹³ Наиме, могуће је кршење правила струке без постојања кривице – када имовинска

8 Љубица Милутиновић, „Накнада штете због лекарске грешке“, *Билтен судске праксе Врховног суда Србије*, бр. 3/2002, 32.

9 Милан Почуча, Небојша Шаркић, Наташа Мрвић-Петровић, „Лекарска грешка као разлог правне одговорности лекара и здравствених установа“, *Војносанијетски ирепед*, бр. 2/2013, 207.

10 Јаков Радишић, *Медицинско право*, Београд, 2008, 180.

11 Једно од најважнијих питања било је да ли појам лекарске грешке обухвата све неправилне медицинске радње или само неке од њих. Остало је нејасно и шта је то грешка (за коју би здравствени радници требало да су одговорни), а шта лекарска омашка, која се не може искључити у сваком случају, али је лакше природе и не доводи до одговорности. М. Почуча, Н. Шаркић, Н. Мрвић Петровић, 208.

12 Више о медицинском стандарду у Јаков Радишић, „Медицински стандард и одговорност лекара“, *Правни живот*, бр. 9/2008, 287–297.

13 Александра Павићевић, „Лекарска грешка и професионална кривица здравствених радника“, *Услуге и права корисника* (ур. Миодраг Мићовић), Крагујевац, 2020, 665.

одговорност изостаје, као што је могућа и одговорност лекара због повреде обавезе дужне пажње, а без непосредног кршења општеприхваћених правила медицинске струке;¹⁴

- 4) без прецизираног односа са штетом, као последицом (да ли је настанак штете услов *sine qua non* професионалне одговорности лекара или не).¹⁵

Основно значење појма лекарске грешке¹⁶ је поступање лекара противно правилима медицинске струке (*contra legem artis*) – непоштовање правила која чине медицински стандард.¹⁷ Временом правници и лекари почињу да инсистирају на дефинисању јасне разлике између стручних лекарских грешака и несрећних случајева.¹⁸ Несрећни случајеви нису изазвани грешком лекара, него случајностима или неповољним стицајем околности које, на основу сазнања медицинске науке, није било могуће предвидети¹⁹ (нпр. алергија пацијента на одређени лек; смртни исход услед наркозе дате према захтевима анестезиологије; изненадна смрт пацијента изазвана емоционалним психичким шоком пре или за време операције.) За разлику од лекарских грешака, несрећни случајеви у медицини нису израз непрописног лечења и не повлаче одговорност лекара.²⁰

Постојање лекарске грешке представља први услов грађанско-правне одговорности медицинске установе. Поред тога, потребно је

14 H.L. Schreiber, „Abschied vom Begriff des ärztlichen Kunstfehler?“, *Der medizinische Sachverständige*, Nr. 4/1976, 72.

15 А. Павићевић, 666.

16 „Под лекарском грешком, у смислу Закона о здравственој заштити, подразумева се несавесно лечење, опасно занемаривање професионалних дужности, пружања здравствене заштите, односно непридржавање или непознавање утврђених правила и професионалних вештина у пружању здравствене заштите, који доводе до нарушавања, погоршања, повреде, губитка или оштећења здравља или делова тела пацијената.“ Пресуда апелационог суда у Београду, Гж 2728/2010 од 23. септембра 2011.

17 „Од лекара се не тражи да одговара за неуспех интервенције, с обзиром на то да су компликације увек могуће и да исход лечења није увек могуће предвидети, али у лечењу или приликом медицинске интервенције лекар мора да поступа са брижљивошћу коју налажу правила струке.“ Пресуда Апелационог суда у Београду, Гж 6515/2010 од 20. октобра 2011.

18 Неуспеле медицинске интервенције које су објективно непредвидљиве и које настају услед тешкоћа саме болести, особености организма пацијента.

19 Ива Тошић, „Осигурање од лекарске одговорности“, *Накнада штете и осигурање – савремени изазови* (ур. Здравко Петровић, Владимир Чоловић, Волфганг Рорбах), Зрењанин, 2017, 505.

20 Јаков Радишић, „Грађанска одговорност лекара која проистиче из њиховог занимања“, *Ревизија за право осигурања*, бр.1/2009, 13.

да су остварени и остали услови:²¹ да је настала штета, да постоји узрочна веза између лекарске грешке и настале штете, да је лекар крив за грешку.²²

Штета се може састојати у наступању смрти пацијента, погоршању његове већ постојеће болести, или изазивању обољења код лица које је здраво. Поред наведеног, погоршање здравља пацијента обухвата и непотребно или неочекивано трпљење болова, смањење могућности успеха лечења или продужавање потребног времена за оздрављење. Штета условљена лекарском грешком може бити материјална и нематеријална, и за ту поделу важе општа правила о одговорности за штету.²³

Одговорност због лекарске грешке претпоставља узрочну везу између грешке и штете. Међутим, у пракси утврђивање овог услова изазива највише потешкоћа. Питање узрочне везе суд цени на основу два критеријума: мишљења медицинских вештака и схватања правне науке и праксе. Ако суд, на основу медицинског вештачења, стекне уверење да би прописно и благовремено лечење вероватно успело, он пацијенту признаје право на накнаду укупне штете.²⁴ Начелно, лекар одговара само у случају кад му се његова грешка може уписати у кривицу. За разлику од кривичне, за грађанску одговорност лекара довољна је и обична непажња. Приликом оцене кривице, не води се рачуна о личним способностима и знању туженог лекара, него се утврђује како би се на истом месту туженог понашао искусан и савестан лекар одговарајуће струке, тј. битна је пажња „доброг стручњака“,²⁵ што значи повећану пажњу према правилима струке и обичајима. Кад лекар не поступа с пажњом доброг стручњака, ради се о обичној непажњи (*culpa levis*), а ако не поступа ни онако како би поступао сваки просечан лекар – ради се о грубој непажњи (*culpa lata*). Међутим, зависно од конкретних околности допуштена је корекција (и ублажавање и поштравање) дужности. Правило је да већа опасност и већи ризик неке радње захтевају и већу

21 У решењу Апелационог суда у Нишу 11Гж 1270/2015 од 3. децембра 2015. године овај суд заузима став да грађанско-правна одговорност за накнаду штете због лекарске грешке постоји ако се стекну одређени услови, и то: постојање лекарске грешке, постојање штете, узрочна веза између учињене лекарске грешке и настале штете и одговорност лекара за учињену грешку. При том, суд мора да утврди да ли би до штете дошло да се лекар понашао онако како то медицинска струка налаже.

22 Љиљана Милутиновић, „Накнада штете због лекарске грешке и проблем доказивања узрочности“, *Актуелни проблеми накнаде штете и осигурања* (ур. Здравко Петровић), Београд – Будва, 2004, 232.

23 И. Тошић, 2017, 505.

24 Ј. Радишић, 2009, 17–19.

25 Велисав Марковић, „Грађанскоправна одговорност лекара због стручне (лекарске) грешке“, *Хало*, бр. 1/2021, 31.

пажњу, а да хитност и нужност оправдавају нижи стандард пажње.²⁶ Право на накнаду штете због лекарске грешке претпоставља узрочну везу између ње и настале штете.

III Одговорност здравствених установа за лекарске грешке

Опште је познато да запослени представљају „заступнике“ свог послодавца, те није неубичајено да и сами послодавци буду позвани на одговорност за грешке својих запослених. Када су у питању медицинске установе, у складу са одредбама ЗОО оне могу одговарати за лекарске грешке на основу правила да правно лице одговара за штету коју је њен запослени неправилним радом проузроковао трећем.

I. Општи режим одговорности послодавца за штету

Одговорност послодавца за штету коју запослени проузрокује трећем лицу у домаћем законодавству гарантована је у складу са општим начелима о одговорности за штету која подразумева принцип субјективне и објективне одговорности. Важно је нагласити да се у домаћем правном систему лекари не налазе у посебном правном режиму у погледу уређења радног односа, па је самим тим Закон о раду²⁷, као кровни закон којим се уређују права из радног односа, директно примењив. Међутим, треба имати у виду да Закон о раду као *lex specialis* у односу на Закон о облигационим односима,²⁸ садржи свега један члан посвећен наведеном питању и да се стога постојање одговорности послодавца за штету пре свега утврђује у складу са одредбама Закона о облигационим односима. Овакво стање даље води ка изузимању из обзира посебности коју одговорност послодавца за штету може имати.²⁹ У том смислу, на основу одредби ЗОО за грешке лекара могу одговарати

26 Х. Мујовић Зорнић, З. Петровић, 2012, 693.

27 Закон о раду, *Службени гласник РС*, бр. 24/2005, 61/2005, 54/2009, 32/2013, 75/2014, 13/2017 – одлука УС, 113/2017 и 95/2018 – аутентично тумачење.

28 Закон о облигационим односима – ЗОО, *Службени лист СФРЈ*, бр. 29/78, 39/85, 45/89 – одлука УСЈ и 57/89, *Службени лист СРЈ*, бр. 31/93, *Службени лист СЦГ*, бр. 1/2003 – Уставна повеља и *Службени гласник РС*, бр. 18/2020.

29 Јована Мисаиловић, „Одговорност послодавца за штету“, *Зборник сажетика са Међународне научне конференције „Одговорности у правном и друштвеном контексту“* (ур. Горан Обрадовић, Мирослав Лазић, Срђан Голубовић, Небојша М. Раичевић, Гордана Игњатовић), Правни факултет Универзитета у Нишу, Ниш, 2020, 111.

сами лекари и други здравствени радници, али и медицинска установа у којој су запослени.³⁰

За разлику од лекара и других здравствених радника који по основу кривице одговарају за властите пропусте којима су другом причинили штету (или кривично дело), здравствена установа, као правно лице, одговара за штету коју је њен запослени неправилним радом проузроковао трећем.³¹ У нашем праву, за штету коју је радник нанео трећем лицу одговара послодавац код кога је запослени радио у тренутку проузроковања штете према правилима објективне одговорности. Међутим, одговорност послодавца није објективна одговорност у правом смислу те речи, јер се послодавац може ослободити те одговорности ако докаже да је запослени поступао онако како је требало, тј. да није крив (непажљив).³² Ово је посебно важно имајући у виду да мерило за кривицу запосленог представља пажња доброг стручњака. Конкретније речено, ако је запослени поступио онако како је требало, следи да не постоји његова непосредна одговорност за штету и, следствено томе, не постоји посредна одговорност послодавца. На тај начин се објективна одговорност послодавца своди на субјективну одговорност, јер постоји могућност да и када је радник поступио онако како је требало, може некада постојати кривица послодавца.³³ Дакле, послодавац одговара за претпостављену професионалну кривицу запосленог,

- 30 (1) За штету коју запослени у раду или у вези са радом проузрокује трећем лицу одговара предузеће у коме је запослени радио у тренутку проузроковања штете, осим ако докаже да је запослени у датим околностима поступао онако како је требало.
- (2) Оштећеник има право захтевати накнаду штете и непосредно од радника ако је штету проузроковао намерно.
- (3) Одредбом става 1 овог члана не дира се у правила о одговорности за штету која потиче од опасне ствари или опасне делатности.

Одговорност других лица

- (1) Одредбе претходног члана примењују се и на друге послодавце у погледу одговорности за штету коју запослени који код њих раде проузрокују у раду или у вези с радом.
- (2) Лице које је оштећенику накнадило штету коју је запослени проузроковао намерно или крајњом непажњом, има право од тог запосленог захтевати накнаду плаћеног износа.
- (3) То право застарева у року од шест месеци од дана исплаћене накнаде штете.
- Вид. ЗОО, чл. 170–171.
- 31 М. Почуча, Н. Шаркић, Н. Мрвић-Петровић, 210.
- 32 Александар Мојашевић, „Економска анализа одговорности предузећа и других правних лица према трећем“, *Зборник радова Правног факултета у Нишу*, бр. 56/2010, 211.
- 33 Јаков Радишић, *Облигационо право*, Београд, 2004, 242–243.

тако да може да се ослободи одговорности само ако докаже да се запослени који је причинио штету понашао како је требало. Послодавац не може да се ослободи одговорности тако што ће доказати „да није погрешно у избору запосленог, у надзору над њим, у давању инструкција или у организовању посла. Једном речју, послодавац сноси ризик за поступке својих запослених у функцији рада.“³⁴ Када је реч о здравственим установама, оне одговарају за штету због лекарске грешке према правилима одговорности предузећа и других правних лица за штету коју запослени у раду или у вези са радом проузрокује трећем лицу, али и општим одредбама о основима одговорности и штети, односно одредби о висини материјалне и нематеријалне штете.³⁵

2. Посебно о одговорности здравствене установе

Аргументи у прилог одговорности здравствене установе обухватају чињенице да се лекар појављује као заступник здравствене установе, да постоји дужност болнице да контролише кључне аспекте рада лекара и да је почињена непажљива радња својствена делатности болнице.³⁶ Наиме, здравствена установа као послодавац је посредно одговорна за учињене радње и пропусти запосленог у току радног односа, у периоду када је на послу, када ради оно због чега је запослен и што је уско повезано са његовим радним местом.³⁷ Некада се дешава и да су тужени и лекар, и здравствена установа, када се тужилац позове на постојање намере у понашању туженог. Међутим, умишљајно поступање је код лекарских грешака врло ретко и тешко доказиво. Ако су заједно тужени, имају положај тзв. простих супарничара, с тим што установа, под одређеним условима, има право да се регресира од штетника.³⁸ Право регреса постоји уколико је запослени поступао намерно или са крајњом непажњом и застарева у року од 6 месеци од дана исплаћене накнаде штете.³⁹

34 Љубинка Ковачевић, *Правна субординација у радном односу и њене границе*, Београд, 2013, 202.

35 На то упућује и члан 31 Закона о правима пацијената, *Службени гласник РС*, бр. 45/2013 и 25/2019 – др. закон: „Пацијент који због стручне грешке здравственог радника, односно здравственог сарадника у остваривању здравствене заштите претрпи штету на свом телу, или се стручном грешком проузрокује погоршање његовог здравственог стања, има право на накнаду штете према општим правилима о одговорности за штету.“

36 Х. Мујовић Зорнић, З. Петровић, 695.

37 Alec Samuels, „Liability of the Employer, the Hospital or Other Medical Institution for the Wrongdoing of Employees“, *Medico-Legal Journal*, Nr. 4/2005, 169.

38 Д. Марчетић, В. Филиповић, 100.

39 ЗОО, чл. 171.

Уколико се на конкретан случај одговорности за лекарску грешку примењују искључиво правила уговорне одговорности, за штету ће одговарати уговарач који се обавезао на пружање здравствене услуге. То може бити здравствена установа или лице који обавља приватну медицинску праксу. Ова лица одговарају за своје запослене по основу уговора о раду и за своје помоћнике – лица која су ангажована по основу уговора. Закони одавно познају одговорност за другог и она због субординираности и институционализованости рада у медицини овде налази своју пуну примену.⁴⁰

Може се догодити да у лечењу пацијента учествује више лекара различите специјалности у ком случају се одговорност здравствене установе често своди на лошу организацију рада. Овде се не ради о одговорности за другог, већ за сопствени пропуст и повреду примарне обавезе да се обезбеди организација установе.

У теорији и пракси поставља се питање врсте одговорности за штету насталу у току обављања медицинске делатности. Најпре дилема се односи на питање да ли се овде ради о „опасној делатности“ на коју се примењују правила о објективној одговорности. Међутим, по мишљењу теоретичара неоправдано је поређење медицинске са другим опасним делатностима. Ово произлази из дефиниције појма „опасне делатности“ који обухвата оне делатности које саме стварају ризик од штете за друге, па зато и одговарају ако се тај ризик оствари.⁴¹ Код медицинске делатности, ризик по здравље или смрт болесника је изазван болешћу, а лекар може направити грешку покушавајући да ту опасност отклони или умањи. Основ одговорности за лекарску грешку увек је кривица, односно медицинска делатност се у пракси не сматра опасном делатношћу за коју важе правила о објективној одговорности.⁴² Самим тим одговорност медицинске установе је субјективне, а не објективне природе. Здравствена установа одговорна је за штету која је причињена пацијенту у оним случајевима када њени лекари и друго медицинско особље нису поступили у складу са правилима медицинске науке, као и са одговарајућом пажњом.⁴³

Имајући у виду све претходно наведено, и здравствена установа и њени запослени, као и сами пацијенти имају интерес да питање

40 Х. Мујовић Зорнић, З. Петровић, 695.

41 „Штета настала у вези са опасном ствари, односно опасном делатношћу сматра се да потиче од те ствари, односно делатности, изузев ако се докаже да оне нису биле узрок штете.“ ЗОО, чл. 173.

42 ЗОО, чл. 154.

43 Врховни суд Србије, Рев. 1659/84, доступно на адреси: <https://sirius.rs/cyr/praksa/t5-FDw>, 12. 8. 2022.

одговорности за штету буде регулисано на адекватан и прихватљив начин. Управо као један од начина регулисања овог питања јавља се осигурање од одговорности здравствених установа за штету причињену лекарском грешком.

IV Осигурање од одговорности

Осигурање од професионалне одговорности спада у имовинска осигурања и пружа заштиту од пропуста и грешака у обављању одређене стручне делатности (нпр. лекара, адвоката, ревизора, директора корпорација, стечајних управника).⁴⁴ Као сегмент осигурања од одговорности, ова врста осигурања се уговара за штете које настану као последица професионалног пропуста које осигураник учини у току обављања свог рада.

Од свих квалификација професионалне одговорности истичу се четири које морају бити увек присутне:

- 1) професионалној одговорности подлежу лица чија се делатност састоји у вршењу одређене интелектуалне активности – тзв. интелектуалне професије;
- 2) потребно је да постоји строго лични (*intuitu personae*) карактер престације;
- 3) престацију карактерише слобода у извршавању ради задовољења потреба других људи зависних од реализације тог дела;
- 4) код професионалне одговорности се мора радити о обавези средства, а не о обавези резултата (без гаранције да ће жељени резултат бити остварен).⁴⁵

Управо обављање медицинске делатности карактеришу све претходно наведене квалификације, те осигурање од одговорности представља значајан механизам заштите како медицинских установа у којим се пружа здравствена заштита, тако и пацијента који користе услуге те медицинске установе.

У свету постоје 3 модела осигурања од одговорности за штету причињену лекарском грешком – класични модел који се заснива се на кривици лекара – „*no fault model*“ код ког се не доказује кривица лекара

44 Владимир Чоловић, Здравко Петровић, Александар Тешић, „Осигурање професионалне одговорности лекара и осталих здравствених радника“, *Војносанијетски ирепег*, бр. 1/2015, 83.

45 Berislav Matijević, „Osiguranje od profesionalne odgovornosti zdravstvenih djelatnika i sudskih vještaka u Republici Hrvatskoj“, *Obavezno osiguranje, naknada štete i obezbeđenje potraživanja* (ur. Zdravko Petrović), Beograd, 2010, 453–454.

и мешовити модел. Разлика између ових модела осигурања се огледа се у начину и обиму санирања последица узрокованих причињеном штетом, као и начину прихватања одговорности за причињену штету.⁴⁶

Класични модел преовлађује у свету и он се базира на општим правилима националног одштетног грађанског права, најчешће са субјективном одговорношћу која се темељи на кривици здравственог радника.⁴⁷ Овај начин осигурања се заснива на одговорности лекара или другог медицинског радника за негативну последицу медицинског третмана. Претежно се примењују правила субјективне одговорности за штету код које се кривица претпоставља, што пацијенту донекле олакшава ситуацију. Са друге стране, уколико жели да се ослободи одговорности, лекар мора доказати да је до грешке дошло без његове кривице, односно како је у свему поступао према правилима и стандардима струке.⁴⁸

Други модел се још назива „скандинавски“ модел осигурања пацијента⁴⁹ и специфичност је што се не заснива на кривици. Међутим, код овог модела често долази до одбијања захтева за накнаду штете, јер није могуће утврдити узрочну везу.

Мешовити модел као што и сам назив говори представља комбинацију класичног модела осигурања и „no fault“ система осигурања. Овај систем има основ у одговорности лекара по основу кривице, али се код одређених штета, односно последица пружања медицинске услуге уводи и тзв. „одговорност без кривице“. Овај модел осигурања се везује за Француску, у којој се све до 2002. године примењивао класични модел осигурања одштетне одговорности. Међутим, медицински напредак и технолошка унапређења, огроман број судских поступака, узроковали су тражење новог начина осигурања пацијената. Идеја новог начина осигурања је да са једне стране заштити лекаре од повећане одговорности, а да истовремено заштити пацијенте и осигура им накнаду штете.⁵⁰ У Француској је 2002. године основан посебан национални фонд који функционише по основу колективне одштете уз обавезно осигурање лекара и здравствених установа.⁵¹ Овде се ради о „no fault“ систему који

46 Смајо Шабић, „Осигурање од одговорности за штету причињену медицинском грешком као начин правне заштите у поступку лијечења“, *Анали Правној факултету Универзитета у Зеници*, бр. 17/2016, 344–345.

47 Маја Proso, „Sustavi osiguranja od odštetne odgovornosti u zdravstvenoj delatnosti“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, бр. 2/2009, 360.

48 С. Шабић, 345.

49 Владимир Чоловић, „Осигурање од лекарске одговорности“, *Сјирани правни живот*, бр. 3/2010, 49.

50 С. Шабић, 346.

51 В. Чоловић, 49.

има шире покриће у односу на случај класичног осигурања од одговорности. Већ смо закључили да је одговорност субјективне природе, те се и у Републици Србији примењује класичан модел.

Циљ ове врсте осигурања је најпре да се обезбеди боља шанса оштећеног да добије компензацију за штету коју је у току лечења претрпео.⁵² Такође, овом врстом осигурања за штету причињену лекарском грешком обезбеђују се и претпоставке за подизање друштвеног стандарда становништва на знатно виши ниво.⁵³ Закључењем уговора о осигурању обезбеђује се довољно новчано покриће за подмирење захтева за накнаду евентуалне штете изазване непрописном медицинском интервенцијом лекара. На овај начин здравствена установа се осигурава од одговорности да би се заштитила од евентуалних захтева за накнаду штете од стране трећих оштећених лица у ком случају би штету морала да надокнади својом имовином.

Осигурање од лекарске одговорности обухвата грађанску одговорност осигураника за штете настале услед смрти, повреде тела или здравља, трећих лица које су проузроковане лекарском грешком. Једна од важних карактеристика овог облика осигурања односи се и на то да обавеза осигураваача није само у исплати штете, односно суме осигурања, већ и у предузимању одбране од неоснованих и претераних захтева за накнаду штете, као и у накнади трошкова судског поступка. Мора се испунити услов да је осигураник поступао са повећаном пажњом, као и по закону, односно по правилима своје струке.⁵⁴ Врло је значајно да осигуравајућа друштва дефинишу услове за осигурање од одговорности лекара и других здравствених радника, која поштују све специфичности ове струке. Потребно је да се дефинише оквир који ће обезбедити ефикасно осигурање.⁵⁵

Осигурање од професионалне одговорности носи са собом огромне предности, међутим као и код осталих врста осигурања појављује се страх од моралног хазарда, односно чињенице да ће лица можда бити склонија ризичнијем и неопрезнијем поступању када су свесни да ће осигуравајуће друштво покрити евентуалну штету. Специфичност професије се огледа у чињеници да је циљ заштита здравља и живота људи, те смо склони мишљењу да је проблем моралног хазарда из тог разлога мањи у односу на остале врсте осигурања, али то не значи да је он искључен. Са друге стране, постојање осигурања може навести и оштећено лице да поднесе нереално висок и могуће неоснован захтев

52 Х. Мујовић Зорнић, З. Петровић, 695.

53 С. Шабић, 343–344.

54 Вид. И. Тошић.

55 В. Чоловић, З. Петровић, А. Тешић, 84.

према друштву за осигурање рачунајући да ће осигуравајуће друштво, у циљу избегавања непожељних ефеката судских поступака (камате, трошкови поступка, тумачење права у корист слабије стране, непредвидивост судске одлуке, стварање непожељне судске праксе), исплатити осигурану суму која му реално не би припадала, нити би могао очекивати такву исплату од самог штетника.⁵⁶ Ипак, поред свега наведеног, потреба за осигурањем од одговорности као средством заштите, како здравствених установа, тако и пацијената – односи предност у односу на опасност од моралног хазарда.⁵⁷

Поред поменутог, недостатак осигурања од професионалне одговорности у овој делатности представља и чињеница да тренутак наступања последица осигураног случаја не мора бити исти као тренутак када је оштећено лице било изложено ризику, односно када је извршена радња која је довела до штетне последице. Наиме, последице лечења могу настати и годинама након захвата, те се може догодити да оштећено лице поднесе захтев након протекла много година од осигураног периода. У погледу овог питања, примера ради у САД, се јављају четири опције како утврдити да је штета настала:⁵⁸

1. *time of exposure* – штета је настала у тренутку када је оштећени био изложен ризику;
2. *injury in fact* – штета је настала у тренутку када је наступила сама повреда тела код оштећеног;
3. *manifest injury* – штета је настала у тренутку када последице повреде буду видљиве;
4. *multiple triggers* – штета је настала у тренутку када су сва три претходно наведена облика кумулативно испуњена.⁵⁹

Ово је значајно и из разлога што током година здравствена установа може променити више осигуравача, те се поставља питање који од њих треба да учествује у одбрани од одштетног захтева и његовој исплати. У том смислу закључују се два типа полисе: осигурање на бази настанка осигураног случаја и осигурање на бази постављања одштетног захтева. Основна разлика између ова два типа полисе се огледа у томе што осигурање која се спроводи на бази настанка осигураног случаја не пружа покриће за радње које претходе закључењу полисе. У ситуацији

56 Zvonimir Matić, „Pravni i društveno-ekonomski aspekti osiguranja od odgovornosti“, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, br. 6/2017, 1031.

57 Christopher Parsons, „Moral Hazard in Liability Insurance“, *The Geneva Papers on Risk and Insurance*, Nr. 3/2003, 456.

58 Robert Merkin, Malcolm A. Clarke, *The law of liability insurance*, London, 2017, 65.

59 *Ibid.*, 66–67.

када осигурани случај настане током трајања полисе, осигуравач из те полисе мора да надокнади све одштетне захтеве настале у том периоду. Са друге стране, осигурање на бази постављања одштетног захтева може да покрива одштетне захтеве постављене током трајања осигурања због непажње, грешака или пропуста који су настали годинама пре него што је закључена полиса.⁶⁰

Осигурање од одговорности најчешће пружа покриће за телесне повреде или штету ако је одштетни захтев пријављен током трајања полисе осигурања. Као што смо видели, овај начин покрића се разликује у односу на осигурање на бази настанка штетног догађаја које покрива телесне повреде или штете које настану током трајања полисе осигурања, без обзира на то када се поставља одштетни захтев. Уопштено говорећи, код лекарске праксе уобичајено се у иностраној пракси осигурања закључују на бази постављања одштетног захтева.⁶¹

Међутим, поред свега наведеног, осигурање од одговорности за штету која је лекарском грешком причињена пацијенту јавља се као прихватљиво решење за остварење правне заштите саме медицинске установе и пацијента као корисника медицинских услуга, као и за правно уређење њихових односа. Још једно значајно питање јесте да ли ова врста осигурања треба да буде уређена на принципу обавезног или добровољног осигурања. У прилог регулисања ове врсте осигурања као обавезног говори пре свега значај ове делатности, као и учесталост лекарских грешака. У случајевима када осигурање не постоји, лекарима и другим медицинским радницима се намеће терет услед страха да не направе грешку која може значајно имовински оптеретити здравствену установу. Поред наведеног, за друге веома значајне професионалне делатности (ревизори, стечајни управници, адвокати, нотари) осигурање од професионалне одговорности је обавезно по закону. Осигурање од професионалне одговорности лекара из наведених разлога постаје неопходност и у неким земљама се без овог осигурања не могу добити лиценце, док у оним случајевима где је осигурање на добровољној бази, лекари и здравствене установе сами увиђају да је оно нужно, те закључују уговоре са осигуравајућим друштвима. У Републици Србији се лекари и други здравствени радници осигуравају на добровољној основи. Међутим, Лекарска комора Србије је од марта 2017. године осигурала све своје лиценциране чланове. На овај начин указује се на значај ове професије и осигурања које ће знатно растеретити лекаре у

60 Слободан Јовановић, „Осигурање од одговорности – уговорно покриће по систему настанка осигураног узрока или датума постављања одштетног захтева“, *Евројска ревија за право осигурања*, бр. 1/2010, 4.

61 *Ibid.*, 3.

обављању своје делатности, обезбедити заштиту здравственим установама у погледу евентуалне имовинске одговорности, али и пацијентима дати сигурност у наплату евентуалних одштетних захтева.

V Закључак

Развој медицине омогућава бољу заштиту живота и здравља, као и квалитетније лечење. Међутим, самим тим и ризик од настанка лекарске грешке током лечења се значајно повећао поготово имајући у виду да су дневне потребе у делу заштите здравља све веће. Услед лекарских грешака здравствена установа или приватна медицинска пракса у којој је он запослен може бити позвана на одговорност. Овде се пре свега мисли на грађанску одговорност, узимајући у обзир да је кривична одговорност индивидуалног карактера. У овом случају ради се о одговорности за друго, односно одговорности здравствене установе за своје запослене по основу радног односа, и друга лица која су ангажована за обављање одређених послова по основу уговора. Постоје становишта да се овде ради о објективној одговорности, а на основу погрешног сврставања лекарске делатности у тзв. „опасне делатности“. Из анализе дефиниције ових делатности произлази да се код обављања медицинске делатности не ради о „опасној делатности“, те је одговорност субјективне природе и основ одговорности је кривица здравственог радника.

Имајући у виду да одштетни захтеви могу значајно оптеретити здравствену установу, као вид заштите јавља се осигурање од одговорности. Ова врста осигурања поред тога што штити здравствену установу, од великог је значаја и за заштиту пацијената јер им пружа сигурност у наплату одштетних захтева. Имајући у виду значај осигурања од лекарске грешке, али и чињеницу да је обавезно осигурање предвиђено у неким другим професијама (адвокати, стечајни управници, нотари), требало би размислити о увођењу осигурања од професионалне одговорности код лекарске грешке као обавезне врсте осигурања. На овај начин би се смањио притисак на лекаре, заштитиле би се здравствене установе од великих одштетних захтева, а пацијенти би добили већу сигурност у наплату претрпљене штете.

Коришћена литература

- Deuchler William, „Die Haftung des Arztes für die unerwünschte Geburt eines Kindes/Wrongful birth“, Frankfurt am Main, 1984.
- Deutsch Erwin, *Medizinrecht/Arztrecht, Arzneimittelrecht und Medizinprodukte-recht*, Berlin, 1997.
- Јовановић Слободан, „Осигурање од одговорности – уговорно покриће по систему настанка осигураног узрока или датума постављања одштетног захтева“, *Евројска ревија за њраво осигурања*, бр. 1/2010. (Јовановић Слободан, „Osiguranje od odgovornosti – ugovorno pokriće po sistemu nastanka osiguranog uzroka ili datuma postavljanja odštetnog zahteva“, *Evropska revija za pravo osiguranja*, br. 1/2010)
- Ковачевић Љубинка, *Правна субординација у радном односу и њене љранице*, Београд, 2013. (Ковачевић Љубинка, *Pravna subordinacija u radnom odnosu i njene granice*, Beograd, 2013)
- Марковић Велисав, „Грађанскоправна одговорност лекара због стручне (лекарске) грешке“, *Хало*, бр. 1/2021. (Marković Velisav, „Građansko-pravna odgovornost lekara zbog stručne (lekarske) greške“, *Halo*, br. 1/2021)
- Марчетић Драгана, Филиповић Весна, „Парнице из медицинског права“, *Гласник Адвокајтске коморе Војводине*, бр. 1/2020. (Marčetić Dragana, Filipović Vesna, „Parnice iz medicinskog prava“, *Glasnik Advokatske komore Vojvodine*, br. 1/2020)
- Матић Звонимир, „Правни и друштвено-економски аспекти осигурања од одговорности“, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, br. 6/2017.
- Матијевић Берислав, „Осигурање од професионалне одговорности здравствених дјелатника и судских вјештака у Републици Хрватској“, *Обавезно осигурање, накнада штете и обезбеђење потраживања* (ур. Здравко Петровић), Београд, 2010.
- Merkin Robert, Clarke Malcolm A., *The law of liability insurance*, London, 2017.
- Милутиновић Љиљана, „Накнада штете због лекарске грешке и проблем доказивања узрочности“, *Актуелни љроблеми накнаде штеће и осигурања* (ур. Здравко Петровић), Београд – Будва, 2004. (Milutinović Ljiljana, „Naknada štete zbog lekarske greške i problem dokazivanja uzročnosti“, *Aktuelni problemi naknade štete i osiguranja* (ur. Zdravko Petrović), Beograd – Budva, 2004)
- Милутиновић Љубица, „Накнада штете због лекарске грешке“, *Билтен судске љраксе Врховној суда Србије*, бр. 3/2002. (Milutinović Ljubica, „Naknada štete zbog lekarske greške“, *Bilten sudске prakse Vrhovnog суда Србије*, br. 3/2002)

- Мисаиловић Јована, „Одговорност послодавца за штету“, *Зборник сажења са Међународне научне конференције „Одговорности у правном и друштвеном контексту“* (ур. Горан Обрадовић, Мирослав Лазич, Срђан Голубовић, Небојша М. Раичевић, Гордана Игњатовић), Правни факултет Универзитета у Нишу, Ниш, 2020. (Misailović Jovana, „Odgovornost poslodavca za štetu“, *Zbornik sažetaka sa Međunarodne naučne konferencije „Odgovornost u pravnom i društvenom kontekstu“* (ur. Goran Obradović, Miroslav Lazić, Srđan Golubović, Nebojša M. Raičević, Gordana Ignjatović), Pravni fakultet Univerziteta u Nišu, Niš, 2020)
- Мојашевић Александар, „Економска анализа одговорности предузећа и других правних лица према трећем“, *Зборник радова Правног факултета у Нишу*, бр. 56/2010. (Mojašević Aleksandar, „Ekonomska analiza odgovornosti preduzeća i drugih pravnih lica prema trećem“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu*, br. 56/2010)
- Мујовић Зорнић Хајрија, „Лекарска грешка – медицински или правни појам?“, *Свет рада*, бр. 6/2004. (Mujović Zornić Hajrija, „Lekarska greška – medicinski ili pravni pojam?“, *Svet rada*, br. 6/2004)
- Мујовић Зорнић Хајрија, Петровић Здравко, „Одговорност здравствених установа за штете као последице лечења“, *Војносанијетски преглед*, бр. 8/2012. (Mujović Zornić Hajrija, Petrović Zdravko, „Odgovornost zdravstvenih ustanova za štete kao posledice lečenja“, *Vojnosanitetski pregled*, br. 8/2012)
- Павићевић Александра, „Лекарка грешка и професионална кривица здравствених радника“, *Услуге и права корисника* (ур. Миодраг Мићовић), Крагујевац, 2020. (Pavićević Aleksandra, „Lekarka greška i profesionalna krivica zdravstvenih radnika“, *Usluge i prava korisnika* (ur. Miodrag Mićović), Kragujevac, 2020)
- Павићевић Александра, „Обавеза лекара да обавести пацијента и грађанскоправна одговорност лекара за штету“, *Зборник радова: XXI век – век услуга и службој права* (ур. Драган Вујисић), Крагујевац, 2020. (Pavićević Aleksandra, „Obaveza lekara da obavesti pacijenta i građanskopravna odgovornost lekara za štetu“, *Zbornik radova: XXI vek – vek usluga i služnog prava* (ur. Dragan Vujisić), Kragujevac, 2020)
- Parsons Christopher, „Moral Hazard in Liability Insurance“, *The Geneva Papers on Risk and Insurance*, Nr. 3/2003.
- Почуча Милан, Шаркић Небојша, Мрвић-Петровић Наташа, „Лекарска грешка као разлог правне одговорности лекара и здравствених установа“, *Војносанијетски преглед*, бр. 2/2013. (Počuča Milan, Šarkić Nebojša, Mrvić-Petrović Nataša, „Lekarska greška kao razlog

- pravne odgovornosti lekara i zdravstvenih ustanova“, *Vojnosanitetski pregled*, br. 2/2013)
- Proso Maja, „Sustavi osiguranja od odštetne odgovornosti u zdravstvenoj delatnosti“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, br. 2/2009.
- Радишић Јаков, *Медицинско право*, Београд, 2008. (Radišić Jakov, *Medicinsko pravo*, Beograd, 2008)
- Радишић Јаков, „Грађанска одговорност лекара која проистиче из њиховог занимања“, *Ревизија за право осигурања*, бр.1/2009. (Radišić Jakov, „Грађанска одговорност лекара која проистиче из њиховог занимања“, *Revija za pravo osiguranja*, br.1/2009)
- Радишић Јаков, „Медицински стандард и одговорност лекара“, *Правни живот*, бр. 9/2008. (Radišić Jakov, „Medicinski standard i odgovornost lekara“, *Pravni život*, br. 9/2008)
- Радишић Јаков, *Облигационо право*, Београд, 2004. (Radišić Jakov, *Obligaciono pravo*, Beograd, 2004)
- Samuels Alec, „Liability of the Employer, the Hospital or Other Medical Institution for the Wrongdoing of Employees“, *Medico-Legal Journal*, Nr. 4/2005.
- Сјенчић Марта, „Лекарска грешка – грађанско правни аспект“, *Зборник радова Правног факултета у Нишу*, бр. 59/2012. (Sjenčić Marta, „Lekarska greška – građansko pravni aspekt“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu*, br. 59/2012)
- Schreiber H.L., „Abschied vom Begriff des ärztlichen Kunstfehler?“, *Der medizinische Sachverständige*, Nr. 4/1976.
- Тошић Ива, „Осигурање од лекарске одговорности“, *Накнада штете и осигурање – савремени изазови* (ур. Здравко Петровић, Владимир Чоловић, Волфганг Рорбах), Зрењанин, 2017. (Tošić Iva, „Osiguranje od lekarske odgovornosti“, *Naknada štete i osiguranje – savremeni izazovi* (ur. Zdravko Petrović, Vladimir Čolović, Wolfgang Rorbah), Zrenjanin, 2017)
- Чоловић Владимир, „Осигурање од лекарске одговорности“, *Страни правни живот*, бр. 3/2010. (Čolović Vladimir, „Osiguranje od lekarske odgovornosti“, *Strani pravni život*, br. 3/2010)
- Чоловић Владимир, Петровић Здравко, Тешић Александар, „Осигурање професионалне одговорности лекара и осталих здравствених радника“, *Вojносаниететски преглед*, бр. 1/2015. (Čolović Vladimir, Petrović Zdravko, Tešić Aleksandar, „Osiguranje profesionalne odgovornosti lekara i ostalih zdravstvenih radnika“, *Vojnosanitetski pregled*, br. 1/2015)

Шабих Смајо, „Осигурање од одговорности за штету причињену медицинском грешком као начин правне заштите у поступку лијечења“, *Анали Правној факултету Универзитета у Зеници*, бр. 17/2016. (Šabić Smajo, „Osiguranje od odgovornosti za štetu pričinjenu medicinskom greškom kao način pravne zaštite u postupku liječenja“, *Anali Pravnog fakulteta Univerziteta u Zenici*, br. 17/2016)

Iva TOŠIĆ

Research Assistant at the Institute of Comparative Law in Belgrade, Serbia

Jovana MISAILOVIĆ

Research Assistant at the Institute of Comparative Law in Belgrade, Serbia

LIABILITY OF THE MEDICAL INSTITUTION FOR MEDICAL MALPRACTICE AND LIABILITY INSURANCE

Summary

Medical errors are frequent in medical profession, especially having in mind the nature of this profession. In addition to the doctor himself or another medical worker (civil and criminal liability), the health institution where he is employed can also be held liable (exclusively civil liability) for medical error. In this case medical institution is responsible for the mistakes of its employees. Bearing in mind that compensation claims could be huge, liability insurance appears as a form of protection of the medical institution, as well as the patients.

In the first part of the paper, the authors analyse the concept of medical error as a basic condition for the liability of a medical institution. In the second part, they analyse main issues of the medical institution liability, as well as liability insurance.

Key words: *Medical Institution. – Medical Malpractice. – Employer’s Liability. – Liability Insurance. – Damage Compensation.*

Датум пријема рада: 19. 8. 2022.

Датум прихватања рада: 2. 11. 2022.