

Dr Hajrija Mujović*

JELENA SIMIĆ

*LEKARSKA GREŠKA – GRAĐANSKA
ODGOVORNOST ZBOG LEKARSKE GREŠKE*

Pravni fakultet Univerziteta Union,
Službeni glasnik, Beograd, 2018, 269 str.

Autorka knjige je docent na predmetu Medicinsko pravo, u čijoj se nastavi i kroz rad na disertaciji profilisala u zapaženog pisca na teme opštih i posebnih pitanja obavljanja medicinskih delatnosti i zaštite ljudskih prava u oblasti zdravlja. Knjiga koja je predmet prikaza među prvim je opsežnijim radovima autorke i njome je dat lični i profesionalni doprinos tako aktuelnom pitanju kakvo je lekarska greška.

Knjiga na sveobuhvatan i upečatljiv način razmatra i sumira problematiku lekarskih grešaka. Takva vrsta literature u Srbiji još uvek je nedovoljno zastupljena i tim više je bitno skrenuti pažnju na nju. Posebnu vrednost knjizi daje predgovor prof. dr Jakova Radišića, rodonačelnika izučavanja discipline medicinskog prava u Srbiji i pisca najznačajnijih radova na temu lekarske greške i odgovornosti.

Od strane autorke znalački se razastiru brojna pitanja koja je bitno razumeti, i to počev od pojma lekarskih grešaka, vrste grešaka, odgovornih subjekata, oštećenih, dokazivanja, pa do pitanja savremene prakse i usvojenih standarda odgovornosti. Koncept knjige je veoma dobro postavljen, budući da njen prvi deo objašnjava kontekst i potencijalne uzroke lekarskih grešaka, drugi deo otvara raspravu i razmatra suštinu onoga što greške u okviru praktikovanja medicine jesu, dok treći deo daje predstave i nudi rešenja izlaska iz konflikta grešaka. Knjigu karakterišu detaljne i veoma zgusnute analize različitih pravnih instituta, naročito etabliranih u uporednom pravu, a sve to kroz prizmu praktičnih problema.

Prvi deo knjige pod nazivom „Odnos lekara i pacijenta“ sadrži tri poglavlja: – opšte karakteristike odnosa lekar–pacijent (nastanak i razvoj,

* Naučni savetnik Instituta društvenih nauka u Beogradu, upravnica Centra za pravna istraživanja, e-mail: mujovicha@sbb.rs

etički i pravni aspekti); – pravna priroda odnosa lekar–pacijent (ugovor o lekarskoj usluzi, lekar kao nezvani vršilac tuđih poslova); – odgovornost lekara kao tipičan rizik poziva (opšti pogled, pravna priroda odgovornosti lekara). Prvo poglavlje posvećeno je odnosu lekara i pacijenta koji je kompleksan, ima svoje pravne odrednice, konkretna prava i obaveze u partnerskom odnosu, kao i pravne mehanizme u slučajevima zaštite prava kod sporova između lekara i pacijenata. U drugom poglavlju objašnjava se pravna priroda odnosa lekara i pacijenta, ugovorni odnos, sloboda lekarevog rada, sloboda pacijentove volje i samoodređenja. Treće poglavlje otvara pitanje odgovornosti lekara, smatrajući da ono predstavlja tipičan rizik poziva svakog zdravstvenog profesionalca. Daje se međunarodni, uporednopravni (Nemačka, Francuska, SAD i Engleska) i evropski pogled na pitanja odgovornosti. Za stanje prava i odgovornosti u Srbiji, uz pogled na razvoj odnosa u prošlosti, ističu se sličnosti i razlike u gledištima pravnika u Srbiji.

Drugi deo knjige pod nazivom „Opšti uslovi odgovornosti zbog lekarske greške“ izložen je u četiri poglavlja: – lekarska greška (uvod, tzv. lekarevo pravo na grešku, postanak i razvoj pojma stručna lekarska greška, savremena shvatanja o pojmu lekarske greške, vrste lekarskih grešaka); – šteta kao uslov odgovornosti (opšti pogled, specifični oblici štete izazvani lekarskom greškom); – uzročna veza kao uslov i kao mera odgovornosti zbog lekarske greške (uzročna veza kao uslov odgovornosti, uzročna veza kao mera odgovornosti, zaključak); – krivica kao uslov odgovornosti (odgovornost za krivicu kao načelo, kako definisati krivicu lekara? merilo za lekarevu pažnju, ko utvrđuje standard dužne pažnje? medicinski standard i protokoli lečenja). Četvrto poglavlje ovog dela posvećeno je pojmu lekarske greške i evoluciji u razumevanju stručne greške i greške u lečenju. Iznose se savremena shvatanja o pojmu lekarske greške koja obuhvataju veći broj država različitih pravnih sistema (SAD, Rusija, Švajcarska, Nemačka, Austrija). U završnom delu ističe se pozitivno pravo i sudska praksa Srbije, shvatanja pravnih pisaca Srbije, kao i zaključno razmatranje koje naglašava shvatanje autorke o pojmu lekarske greške. Peto poglavlje obuhvata štetu kao uslov odgovornosti (opšti pogled, specifični oblici šteta izazvanih lekarskom greškom). Razlažu se vrste šteta, specifični oblici šteta, osobenost povrede prava na planiranje porodice i pojam prenatalne štete. Šesto poglavlje posvećeno je pitanjima uzročne veze i različitim pravnim teorijama uzročnosti: – uzročna veza kao uslov odgovornosti (prirodna uzročna veza, teorija uslova ili ekvivalentnosti; – adekvatna uzročna veza, teorija o zaštitnom cilju norme); – uzročna veza kao mera odgovornosti (Opšti pogled, građanska odgovornost zbog uništene šanse – Francuska, SAD i skandinavske zemlje). Kod ovih slučajeva uzročnost poprima posebne oblike koji su se razvili u medicinskim parnicama u cilju naknade

neimovinske štete po život i zdravlje. Sedmo poglavlje ima za predmet institut krivice kao uslova odgovornosti i raspoređeno je tematski u nekoliko podnaslova: – odgovornost za krivicu kao načelo; – kako definisati krivicu lekara? – ko utvrđuje standard dužne pažnje? (SAD, Engleska, Francuska, skandinavske zemlje); – medicinski standardi i protokoli lečenja. U bližem razmatranju u okviru ove glave polazi se od odgovornosti za krivicu kao pravila odgovornosti. Iznose se detaljno i sa dobrom argumentacijom pojmovi krivice i objektivna merila standarda pažnje, gde se sagledava štetna radnja u poređenju sa pojmom važećeg medicinskog standarda. Naročito je dobra elaboracija razlika u odnosu na objektivnu odgovornost. Ukazuje se na dobre i loše strane protokola lečenja, koji se takođe unose u dokazni postupak i procenu ispunjenosti uslova krivice.

Treći deo knjige pod nazivom „Procesnopravna pitanja vezana za odgovornost lekara i zdravstvenih ustanova“ obrađuje materiju u okviru četiri poglavlja: – dokazivanje lekarske greške (dokazivanje greške u lečenju, zaključak); – medicinsko veštačenje lekarskih grešaka (uloga medicinskih veštaka u sporovima zbog lekarskih grešaka, zaključak); – učenje iz grešaka (izvinjenje lekara, zaključak); – lekarska greška u kontekstu ljudskih prava (zaštita zdravlja, praksa Evropskog suda za ljudska prava u slučajevima nesavesnog postupanja zdravstvenih radnika, Srbija, zaključak). Osmo i deveto poglavlje u okviru ovog dela posvećena su procesnopravnim pitanjima odgovornosti lekara i zdravstvenih ustanova. Daje se uporednopravni prikaz i detaljno opisuje pravo Srbije, kao i procesna uloga pacijenta u postupku utvrđivanja odgovornosti lekara. Posebno se razmatra uloga medicinskog veštaka i problemi sa veštačenjem lekarskih grešaka u Srbiji. Deseto poglavlje razmatra novije tendencije vezane za otkrivanje i saopštavanje počinjene lekarske greške. Samo pitanje razumevanja i prihvatanja greške povezano je sa shvatanjima o pravu na grešku. Pored prava Srbije daju se komparativna rešenja razvijenih zemalja (Nemačka, Engleska, SAD i Kanada). Iz celovitog pogleda na situacije grešaka do kojih dolazi autorka izvodi zaključak da iz grešaka treba da se uči. Ključne postavke su otvoreno izveštavanje o greškama i uzimanje u obzir shvatanja o sistemskim greškama. Jedanaesta glava daje pogled na aspekt ljudskih prava u oblasti zdravlja, što je u stvari odraz razvoja nacionalnih mehanizama za obeštećenje, koji su dobili nadogradnju i nadnacionalni status. Medicinski standardi su opštevažeći a zaštita osnovnih prava univerzalna i nedeljiva. Ovaj deo je dokumentovan slučajevima zaštite zdravlja iz prakse Evropskog suda za ljudska prava, sa posebnim osvrtom na odluke prema Srbiji.

Zaključci knjige na sažet način, po tačkama, daju vredne konstatacije i poruke autorke, počev od teorijskih i praktičnih postavki odnosa povodom pružanja lekarskih usluga, rizika, prevencije i karaktera odgovornosti, uloge krivice, pa do procesnih olakšica i drugih reformisanih instituta

u tom pogledu, koji će značiti svrsishodno i celovito izvođenje same odgovornosti.

Sadržinski posmatrano, ovom knjigom afirmišu se esencijalna pitanja opšteg dela discipline medicinskog prava, ali se istovremeno za tematiku odabira poseban deo medicinskog prava koji govori o odgovornosti u medicini, tačnije o građanskopravnoj odgovornosti lekara. U pristupu ovom posebnom delu dalje se zauzima izdiferenciran stav, jer se pogrešno postupanje u zdravstvenoj delatnosti posmatra šire nego što je to samo zaštita prava i odgovornost za štetu. Naime, pitanje grešaka u obavljanju delatnosti jedno je od centralnih pitanja u smislu sigurnosti za pacijente i kvaliteta rada u zdravstvu, gde se postupa tako da do slučajeva štete dođe što manje. Strateškim pitanjima i prevencijom bave se svi uporednopravni sistemi. Načini sankcionisanja i obeštećenja mogu biti različiti (bez obzira na krivicu), ali se greškama svi nesporno bave. To nije nepotreban pojam. Ranije se koristio termin „lekarska greška“, a kasnije „medicinska greška“. Kako se menjao i širio medicinski pristup tako se pomerao i pravni pristup. Zato se istraživao pojam greške, da li je on medicinski ili pravni pojam. Danas se došlo do zaključka da on nije čisto medicinski pojam, jer kad je reč o povredi prava pacijenta (npr. kršenje dužnog ponašanja vezano za pravo o obaveštavanju pacijenta o riziku operacije), greška dobija pravni sadržaj i pojam.

Knjiga pored svoje nesporne naučne vrednosti pomaže teoretičarima i praktičarima u ovoj oblasti prava. Naime, u pravnoj teoriji Srbije postoje određena neslaganja po pitanju pojma lekarske greške i pretpostavljene krivice kod građanske odgovornosti, o čemu autorka daje pregled mišljenja i zauzima stav. Isto tako, detektuju se deficiti sudske prakse vezano za nedovoljno poznavanje medicinsko-pravne problematike i nepostojanja specijalističkih znanja kod sudija i drugih praktičara u tom smislu. Takav primer je pokušaj negiranja pojma lekarske greške, odnosno stav da je on nepotreban, sa čime se autorka ne slaže. Naime, u sklopu analize ovih odštetnih slučajeva treba rasvetliti svaki detalj, pa između ostalog i kako je ko postupao, kako bi se proverio i medicinski standard i pravni standard pažljivog postupanja (pažnja dobrog stručnjaka). U tom smislu je razmatranje profesionalne greške krucijalno. U tom delu može se izjednačiti krivica i greška, ali je pojam greške širi i ima drugačiju genezu. Ovde pravo preuzima određene medicinske pojmove i formulacije (medicinski standard, postupanje *lege artis*, terminologija protokola, vodiči dobre prakse, kodeksi, stručno-metodološka uputstava i sl.). Reč je o tome da pravila struke i medicinskog staleža na taj način posredno ulaze u korpus izvora prava u ovoj oblasti. Nekad se može desiti greška za koju se pravno ne odgovara, jer nije tog značaja ili ostaje u domenu neetičkog ponašanja. Greška može biti učinjena od strane lica kome nedostaje svojstvo počinioca,

nedostaje uzročna veza ili nema štete, pa nema ni krivice, bez obzira na odstupanje od važećeg standarda do koga je u konkretnom slučaju došlo. Najzad, postoje i situacije gde se pokaže da je odstupanje od važećeg medicinskog standarda bilo osnovano, a da se šteta pripisuje nekom drugom uzroku.

Drugo sporenje tiče se pretpostavke krivice i pojma odgovornosti za krivicu, o čemu se autorka isto izjašnjava. Naime, krivica stoji u samom određenju i suštinski je element takve vrste odgovornosti. Ona je razlog pozivanja na odgovornost i da se ne polazi od krivice verovatno se taj oblik odgovornosti ne bi ni pokretao, nego bi se išlo na nešto drugo. Većina pravnih sistema uvažava specifičnost oblasti medicinskog prava. Na primer, nemačko pravo predviđa pretpostavku krivice kada je u pitanju gruba lekarska greška. U Srbiji je u Prednacrtu građanske kodifikacije iznet predlog da se ukine pretpostavka krivice, ali se u stručnim krugovima smatra da bi njegovo usvajanje umanjilo, a ne unapredilo, pravnu zaštitu oštećenih pacijenata. Naime, domaće presude su često kontradiktorne, a sudovi nemaju jasno zauzete stavove u pogledu profesionalne nepažnje, dok samo neki od zakona štite položaj žrtve (npr. zlostavljani, diskriminisani). U vezi sa tim smatra se da pacijentu upravo treba pružiti pojačanu zaštitu, pošto je on najčešće laik za medicinska stanja i u nezavidnom položaju da dokazuje krivicu u kontekstu dužnog činjenja ili nečinjenja. To je razlog što savremeni pravni sistemi nastoje da uvedu dokazne olakšice za pacijenta (dokaz na prvi pogled, obrtanje tereta dokazivanja i sl.). Naglašava se da izbor veštaka nije uvek neophodan i da je sam oštećeni često u teškoj poziciji da pronađe veštaka koji bi svedočio protiv svog kolege, upravo iz razloga izražene solidarnosti veštaka, više nego što je to slučaj kod drugih profesija.

Zbog obimnosti građe i ambicije autorke da zaokruži mnoga važna pitanja, kako glavna tako i granična u pravcu drugih pravnih disciplina, knjigu je teško prikazati u kratkoj formi. Jednostavno, knjigu treba čitati, i uočiti kao njenu veliku vrlinu to što na mnogim mestima deluje inspirativno i donosi nove poglede na materiju odgovornosti za lekarske greške. Otuda je ova knjiga, čiji već naslov sam po sebi privlači pažnju, nesumnjivo za svaku preporuku.

Pogledajte uvodno poglavlje na <http://www.pravnizapisi.rs/wp-content/uploads/2019/12/Jelena-Simic-Lekarska-greska-Uvod-p.pdf>

Dostavljeno Uredništvu: 12. novembra 2019. godine

Prihvaćeno za objavljivanje: 28. novembra 2019. godine