Informirani pristanak na operativne zahvate

Zelčić, Iva

Master's thesis / Diplomski rad

2024

Degree Grantor / Ustanova koja je dodijelila akademski / stručni stupanj: **University of Zagreb, Faculty of Law / Sveučilište u Zagrebu, Pravni fakultet**

Permanent link / Trajna poveznica: https://urn.nsk.hr/urn:nbn:hr:199:283422

Rights / Prava: In copyright / Zaštićeno autorskim pravom.

Download date / Datum preuzimanja: **2024-07-13**

Repository / Repozitorij:

Repository Faculty of Law University of Zagreb

Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu
Katedra za kazneno pravo

Iva Zelčić

INFORMIRANI PRISTANAK NA OPERATIVNE ZAHVATE

Diplomski rad

Zagreb, veljača 2024.

REPUBLIKA HRVATSKA
SVEUČILIŠTE U ZAGREBU
P R A V N I F A K U L T E T

Student:
Iva Zelčić

Naslov diplomskog rada:

INFORMIRANI PRISTANAK NA OPERATIVNE ZAHVATE

Kolegij:
KAZNENO PRAVO

Mentor:

izv. prof. dr. sc. Sunčana Roksandić

Zagreb, veljača 2024.

Izjava o izvornosti

Ja, Iva Zelčić, pod punom moralnom, materijalnom i kaznenom odgovornošću, izjavljujem da sam isključivi autor/ica diplomskog rada te da u radu nisu na nedozvoljeni način (bez pravilnog citiranja) korišteni dijelovi tuđih radova te da se prilikom izrade rada nisam koristila drugim izvorima do onih navedenih u radu.

Iva Zelčić

SAŽETAK

Informirani pristanak je temeljni princip medicinske etike i pravni je zahtjev u većini zemalja diljem svijeta. On pruža pacijentima priliku da budu aktivni sudionici u svom liječenju i osigurava poštovanje pacijentove autonomije i prava na odlučivanje o vlastitom zdravlju. Informirani pristanak je proces u kojem liječnik pruža pacijentu sve relevantne informacije o predloženom medicinskom postupku ili tretmanu, uključujući njegove svrhe, moguće rizike, koristi, alternative i očekivane rezultate. Brojni su pravni izvori koji se bave pravom na informirani pristanak i koje je hrvatsko zakonodavstvo prelilo u svoje zakone. Stoga se može reći da informirani pristanak u Republici Hrvatskoj prati međunarodne standarde. Uređenje informiranog pristanka može imati određene posebnosti s obzirom na osobe na koje se primjenjuje kao što su djeca, osobe s duševnim smetnjama i Jehovini svjedoci. Važnost informiranog pristanka proizlazi i iz njegove pravne zaštite. U Zakonu o obveznim odnosima te u Kaznenom zakonu ta zaštita je propisana općenito kroz druge institute, no u Zakonu o zaštiti prava pacijenata nalazimo specifične pravne norme koji su vezani uz institut informiranog pristanka.

Sadržaj

1.UVOD 1
2.IZVORI INFORMIRANOG PRISTANKA 1
2.1.Međunarodni izvori 1
2.1.1.Opća deklaracija o bioetici i ljudskim pravima 2
2.1.2.Konvencija za zaštitu ljudskih prava i dostojanstva ljudskog bića u pogledu primjene biologije i medicine 3
2.1.3.Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda 4
2.1.4.Povelja Europske unije o temeljnim pravima 4
2.1.5.Direktiva 2011/24/EU o primjeni prava pacijenta u prekograničnoj zdravstvenoj skrbi 5
2.2.Informirani pristanak u Hrvatskom zakonodavstvu 5
2.2.1.Ustav Republike Hrvatske 6
2.2.2.Zakon o liječništvu i Kodeks medicinske etike i deontologije 6
2.2.3.Zakon o zaštiti prava pacijenata 7
2.2.3.1.Pravo na suodlučivanje i informirani pristanak 7
2.2.3.2.Obavijesti na koje pacijent ima pravo 8
2.2.3.3.Kada se daju obavijesti? 9
2.2.3.4.Kome se i na koji način daju obavijesti? 10
2.2.3.5.Odbijanje primitka obavijesti 10
2.2.3.6.Pravo na prihvaćanje ili odbijanje pojedinog dijagnostičkog odnosno terapijskog postupka 11
2.2.3.7.Obrazac suglasnosti i obrazac izjave o odbijanju pojedinog dijagnostičkog ili terapijskog postupka 11
2.2.3.8.Zaštita pacijenta koji nije sposoban dati pristanak 12
2.2.3.9.Ostale odredbe ZZPP-a 12
3.INFORMIRANI PRISTANAK U COMMON LAW ZEMLJAMA 13
3.1.Amerika 13
3.2.Ujedinjeno Kraljevstvo 13
3.3.Australija 14
3.4.Zaključno 14
4.INFORMIRANI PRISTANAK ODREĐENIH SKUPINA LJUDI 15
4.1.Informirani pristanak djece 15
4.1.1.Općenito o informiranom pristanku djece u RH 15
4.1.2.Sustavi informiranog pristanka djece u poredbenom pravu 17
4.1.3.Slučaj Kudra protiv Hrvatske 18
4.2.Informirani pristanak osoba s duševnim smetnjama 20
4.2.1.O duševnim smetnjama 20
4.2.2.Informirani pristanak prema ZZODS-u 20
4.3.Informirani pristanak Jehovinih svjedoka 22
4.3.1.Općenito o Jehovinim svjedocima 22

4.3.2.Može li se Jehovinom svjedoku dati transfuzija krvi protiv njegove volje? 23
4.3.3.Relevantne odredbe hrvatskog zakonodavstva 24
4.3.4.Može li liječnik odbiti liječenje osobe koja je JS? 25
4.3.5.Poredbeno pravo 26
5.VRSTE ODGOVORNOSTI 27
5.1.GRAĐANSKA ODGOVORNOST 27
5.1.1.Uvodno 27
5.1.2.Ugovorna i izvanugovorna odgovornost 28
5.1.3.Subjektivna i objektivna odgovornost 28
5.1.4.Šteta 29
5.1.5.Presuda Vrhovnog suda broj: Rev 726/2017-2 29
5.2.KAZNENA ODGOVORNOST 31
5.2.1.Uvodno 31
5.2.2.Kaznene odredbe Zakona o zaštiti prava pacijenata 32
5.2.3.Kazneni zakon 32
5.2.4.Presuda Vrhovnog suda broj: III Kr 21/2023-5 35
6.ZAKLJUČAK 37

1. UVOD

Voluntas aegroti suprema lex dolazi iz latinskog jezika i u prijevodu znači da je volja bolesnika najviši zakon. Ovaj pravni princip odnosi se na načelo informiranog pristanka u medicini i bioetici. Osnovna ideja iza ovog principa je da pacijent ima pravo na autonomiju i donošenje odluka o vlastitom zdravlju. To znači da liječnici trebaju poštovati pacijentovu volju i pridržavati se njegovih ili njezinih odluka u vezi s liječenjem, osim ako te odluke ne krše zakon ili etičke smjernice. U ovom radu će se obraditi međunarodni i domaći izvori informiranog pristanka, zatim će se ukratko govoriti o informiranom pristanku u zemljama *common law*-a i kako je uređen informirani pristanak u tim zemljama. Nadalje će biti riječ o informiranom pristanku određenih skupina ljudi, kao što su djeca, duševni bolesnici i Jehovini svjedoci. I na kraju će biti riječi o odgovornosti liječnika, a fokus kroz cijeli rad će biti informirani pristanak na operativne zahvate što će biti vidljivo iz slučajeva koji su stavljeni za primjere.

2. IZVORI INFORMIRANOG PRISTANKA

2.1. Međunarodni izvori

Liječenje se mora obavljati uz pacijentov pristanak, no, pitanje je kojim izvorima se to pravo pacijenta štiti. Odgovor se nalazi u različitim zakonima, propisima i aktima državnih i drugih tijela na domaćoj, europskoj i međunarodnoj razini. Liječnici se u svojoj karijeri vode načelima i Hipokratovom zakletvom koja se kroz povijest mijenjala i modernizirala. Tako je 1948. godine na 2. skupštini Svjetskog liječničkog udruženja u Ženevi prihvaćena moderna Hipokratova zakletva.[1] Prema zakletvi liječnik svoj poziv obavlja dostojanstveno i savjesno te u skladu s načelom humanosti.

Informirani pristanak je odraz načela autonomije pacijenta i poštovanja njegovih prava. Svoje korijene vuče još iz druge polovice 19. stoljeća kada su liječnici odlučili operirati prijestolonasljednika koji je bolovao od raka ždrijela, a da prethodno nisu dobili njegovu privolu. Nakon toga je car zabranio da se operacija izvrši dok se od njegovog sina ne dobije pristanak.[2] Načelo autonomije postaje naširoko prihvaćeno nakon drugog svjetskog rata i provođenja medicinskih istraživanja na ljudima. Nasuprot načela autonomije stoji načelo paternalizma. Polazi od teze da liječnik zna najbolje. Paternalizam je pristup u kojem zdravstveni stručnjaci donose odluke o liječenju

[1] https://www.hzjz.hr/sluzba-javno-zdravstvo/hrvatski-dan-lijecnika-2/
[2] Klarić, P., Baretić, M., Nikšić, S., Odštetno medicinsko pravo, 2022., str. 100

za pacijenta, bez obzira na pacijentove osobne želje ili preferencije. U suvremenoj teoriji načelo autonomije se nameće kao dominantno.[3]

Informirani pristanak snažnije se razvija nakon Nürnberških suđenja koja su se odvijala od 1946. do 1949. godine, nakon kojih je donesen Nürnberški kodeks. Optuženo je dvadeset i troje liječnika, za ratne zločine i zločine protiv čovječnosti, a bili su optuženi za provođenje medicinskih eksperimenata bez pristanka subjekata, u provedbi istih su počinili i druga kaznena djela kao što su ubojstvo i mučenje.[4] Nürnberški kodeks je sastavljen od deset točaka te navodi da je pristanak subjekta apsolutno neophodan, a to znači da osoba mora biti sposobna dati takav pristanak, da mora imati dovoljno znanja kako bi mogla donijeti razumnu odluku. Informirani pristanak se u Nürnberškom kodeksu odnosi na pristanak na eksperimentalna istraživanja, no usprkos tome postavlja temelje za daljnji razvitak pristanka u literaturi.[5]

2.1.1. Opća deklaracija o bioetici i ljudskim pravima

Opća deklaracija o bioetici i ljudskim pravima je usvojena 2005. godine od strane Generalne konferencije UNESCO-a. Deklaracija ističe važnost poštivanja ljudskog dostojanstva, ljudskih prava i temeljnih sloboda u kontekstu biomedicinskih istraživanja, medicinske prakse, genetskog inženjeringa i drugih područja povezanih sa životnim znanostima. Između ostalog naglašava: važnost poštivanja dostojanstva ljudskog bića, važnost informiranog pristanka, osigurava ravnotežu između slobode znanstvenog istraživanja i odgovornosti prema pojedincima, zajednicama i okolišu te zahtijeva poštivanje privatnosti i povjerljivosti. Informirani pristanak uređuje u svojim člancima 6. i 7. Članak 6 navodi: „Bilo koja preventivna, dijagnostička i terapeutska medicinska intervencija može se provesti samo uz prethodni i slobodni pristanak dotične osobe koji podrazumijeva dobivanje dostatnih informacija. Kada je prikladno, dotična osoba treba izraziti svoj pristanak a može ga i povući u bilo koje vrijeme i iz bilo kojeg razloga bez nepovoljnih posljedica i šteta."[6] Nadalje, u svom članku 7. Opća deklaracija o bioetici i medicini uređuje pristanak osoba koje ga nisu sposobne dati te navodi: „ovlaštenje za provođenje istraživanja i primjenu medicinske prakse mora se dobiti u skladu s najboljim interesom dotične osobe i sukladno s domaćim zakonodavstvom. Pa ipak, dotična osoba treba biti u najvećoj mogućoj mjeri uključena u proces donošenja odluke o pristanku, kao i odluke o

[3]Nikšić, Saša, Načelo autonomije pacijenta u hrvatskom pravu. 2008//Turković, K., Roksandić, S., Maršavelski, A., Hrestomatija hrvatskog medicinskog prava, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2016.
[4]Roksandić Vidlička, S. i Galiot, V. (2016). Eksperimenti na ljudima kao zločin protiv čovječnosti: od Nürnberškog medicinskog suđenja do predmeta Pfizer. Godišnjak Akademije pravnih znanosti Hrvatske, VII (1), 186-253
[5] https://media.tghn.org/medialibrary/2011/04/BMJ_No_7070_Volume_313_The_Nuremberg_Code.pdf
[6]Opća deklaracija o bioetici i ljudskim pravima od 19. listopada 2005. godine čl. 6.

povlačenju pristanka."[7] Cilj deklaracije je da uspostavi opći okvir načela i postupaka na području biomedicine koje države potpisnice prenose dalje u svoje zakonodavstvo.

2.1.2. Konvencija za zaštitu ljudskih prava i dostojanstva ljudskog bića u pogledu primjene biologije i medicine

Konvencija za zaštitu ljudskih prava i dostojanstva ljudskog bića u pogledu primjene biologije i medicine, sastavljena je u Oviedu 1997. godine pod okriljem Vijeća Europe. Poznata je još kao Konvencija o ljudskim pravima i biomedicini ili još kraće Oviedska konvencija. Osnovni cilj konvencije je postavljanje etičkih standarda i smjernica u području biomedicine i medicinske prakse kako bi se zaštitila ljudska prava i dostojanstvo pojedinaca, posebno u kontekstu napretka biotehnologije. Posebnu važnost pridaje ljudskom dostojanstvu, informiranom pristanku, zaštiti osobnih podataka i zaštiti osoba koje su nesposobne dati pristanak te u skladu s time propisuje određene mjere zaštite. Informirani pristanak je uređen od 5. do 9 članka. Članak 5. sadrži opća pravila o informiranom pristanku te navodi sljedeće: „Zahvat koji se odnosi na zdravlje može se izvršiti samo nakon što je osoba na koju se zahvat odnosi o njemu informirana i dala slobodan pristanak na njega. Toj se osobi prethodno daju odgovarajuće informacije o svrsi i prirodi zahvata kao i njegovim posljedicama i rizicima. Dotična osoba može slobodno i u bilo koje vrijeme povući svoj pristanak."[8] Članci 6. i 7. se bave pristankom u slučaju kada osoba nije sposobna dati takav pristanak. U tom slučaju pristanak daje njihov zastupnik, ili organ vlasti ili osoba odnosno tijelo koje je kao takvo uređeno zakonom, a kada se radi o istraživanjima onda se moraju ispuniti i određeni dodatni uvjeti. Ako se radi o maloljetnoj osobi njezino mišljenje će se uzeti u obzir u skladu s njezinom dobi i stupnjem zrelosti. Naravno, i mišljenje osobe s mentalnim poremećajima se u najvećoj mogućoj mjeri uzima u obzir te ona sudjeluje u postupku davanja pristanka koliko je to moguće. Odgovorna osoba može u svako vrijeme pristanak i povući. Također, osoba s mentalnim poremećajem se može podvrgnuti zahvatu bez pristanka, samo ako bi bez takvog zahvata bilo izgledno da će doći do oštećenja njezina zdravlja. Ukoliko se radi o hitnoj situaciji, medicinski zahvat se može provesti ako je na korist pacijenata. U obzir će se uzeti i ranije izražena želja pacijenta, ako on nije u vrijeme poduzimanja zahvata sposoban dati svoj pristanak.[9]

[7] Ibidem., čl. 7.
[8] Zakon o potvrđivanju Konvencije Vijeća Europe o zaštiti ljudskih prava i dostojanstva ljudskog bića u pogledu primjene biologije i medicine, MU 18/97, 6/99, 14/02, 13/03, 9/05, 1/06, 2/10, 13/17 čl. 5.
[9] Ibidem, čl. 6.-9.

2.1.3. Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda

Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda donesena je 4. studenog 1950. godine u Rimu, također pod okriljem Vijeća Europe. Glavni cilj ove konvencije je osiguravanje osnovnih ljudskih prava u državama potpisnicama. Pravo na zdravlje kao takvo nije zajamčeno Konvencijom, no, usprkos tome države potpisnice imaju pozitivnu obvezu zaštiti tjelesni integritet prema članku 2. koji se bavi pravom na život te prema članku 8. koji se bavi pravom na poštovanje privatnog i obiteljskog života.[10] Prema tome, države imaju obvezu uvesti propise koji javne i privatne bolnice obvezuju da usvoje odgovarajuće mjere za zaštitu tjelesnog integriteta njihovih pacijenata te moraju osigurati žrtvama nesavjesnog liječenja pristup postupcima u kojima, u odgovarajućim slučajevima, mogu ishoditi naknadu štete.[11] „Pozitivne obveze stoga su ograničene na dužnost uspostavljanja učinkovitog regulatornog okvira koji obvezuje bolnice i zdravstvene radnike da donesu odgovarajuće mjere za zaštitu integriteta pacijenata. Slijedom toga, čak i kad je utvrđena liječnička nepažnja, Sud obično neće utvrditi da je došlo do povrede materijalnog aspekta članka 8. - ili članka 2. Međutim, u vrlo iznimnim okolnostima može postojati odgovornost države zbog radnji i propusta pružatelja zdravstvenih usluga. Takve iznimne okolnosti mogu nastati ako je uskraćivanjem pristupa spasonosnom liječenju pacijentu svjesno ugrožen život; i ako pacijent nije imao pristup takvom liječenju zbog sustavne ili strukturne disfunkcije u bolničkim uslugama, i ako su vlasti znale ili su trebale znati za taj rizik i nisu poduzele potrebne mjere kako bi spriječile da do njega dođe“[12]

2.1.4. Povelja Europske unije o temeljnim pravima

Važnost informiranog pristanka je vidljiva i u Povelji Europske unije o temeljnim pravima donesenoj 2000. godine, a kojoj su stranke sve države članice Europske unije. Povelja je katalog širokog spektra temeljnih ljudskih prava koja su izložena u 50 članaka. Njezin primarni cilj je da osigura da svi građani Europske unije uživaju određena osnovna prava i temeljne slobode, bez obzira na državljanstvo. Ako se povrijede prava iz Povelje, zaštitu je moguće tražiti na Sudu Europske unije te iz toga proizlazi njezina važnost. U Povelji se ne spominje informirani pristanak, već se spominje pravo na poštovanje tjelesnog i duševnog integriteta te slobodan pristanak na području medicine i biologije koji daje osoba koja je informirana u skladu sa utvrđenim zakonima.[13]

[10] Zakon o potvrđivanju Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda i protokola br. 1, 4, 6, 7, i 11, MU 18/97, 6/99, 14/02, 13/03, 9/05, 1/06, 2/10, 13/17, čl. 2. i 8.
[11] Vodič kroz 8. članak Europske konvencije o ljudskim pravima
[12] Ibidem., str. 29.
[13] Povelja o temeljnim pravima Europske unije, 2016/C 202/02, čl. 3.

2.1.5. Direktiva 2011/24/EU o primjeni prava pacijenta u prekograničnoj zdravstvenoj skrbi

Imajući na umu mobilnost građana Europske unije, Europski Parlament i Vijeće su donijeli Direktivu 2011/24/EU o primjeni prava pacijenata u prekograničnoj zdravstvenoj skrbi ili skraćeno Direktivu o prekograničnoj zdravstvenoj zaštiti. Osnovna zamisao direktive je da države članice prenesu sadržaj iste u svoje zakonodavstvo, imajući pri tome određeni stupanj slobode u vidu same primjene direktive. Osnovni cilj navedene direktive je da olakša građanima pacijentima pristup zdravstvenoj zaštiti u drugim državama članicama te da poboljša suradnju između samih država na području zdravstvene skrbi. Ono što Direktiva 2011/24/EU zahtijeva u pogledu informiranog pristanka je da pružatelji zdravstvene zaštite pružaju sve bitne informacije kako bi pacijentima omogućili donošenje informirane odluke, uključujući informacije o mogućnostima liječenja te da izdaju jasne račune i daju jasne informacije o cijenama pojedinih usluga i da sve to čine na jednak način kao što bi to bilo s državljanima države članice u kojoj se neka zdravstvena usluga obavlja.[14]

2.2. Informirani pristanak u Hrvatskom zakonodavstvu

Informirani pristanak je postupak za pribavljanje suglasnosti pacijenta prije provođenja određenog medicinskog postupka. U hrvatskim izvorima nema jedinstvene definicije što je medicinski postupak i što sve potpada pod medicinski postupak. No ipak, iz raznih izvora se može dobiti ideja što bi to sve moglo uključivati. Pod medicinske postupke prema Zakonu o liječništvu spadaju pregledi, dijagnostički postupci, liječenje i rehabilitacija, davanje krvnih pripravaka i derivata, a među ostalim to su i kirurški zahvati koji nisu direktno napisani pod tih jedanaest točaka, ali se tumačenjem zakona dolazi do takvog zaključka.[15] Kirurški zahvati također nemaju neku svoju definiciju s obzirom da se moraju promatrati u skladu sa svojim specifičnostima. Mogu se provoditi u svrhu liječenja, no mogu biti primijenjeni i u dijagnostičke svrhe. Da bi informirani pristanak bio valjan potrebno je da u sebi sadrži određene elemente. Prvenstveno je potrebno da zdravstveni radnik pruži jasne informacije o samome postupku i terapiji. To uključuje opis procedure, svrhu, trajanje, rizike, prednosti i očekivane rezultate. No, te informacije neće biti od koristi ukoliko ih pacijent nije u stanju razumjeti. U takvim situacijama potrebno je prilagoditi informacije samome pacijentu, bilo da on nije u stanju shvatiti informacije zbog svoje dobi, zbog duševnih smetnji ili radi nekog jednostavnijeg razloga kao što je jezična barijera. Nadalje, pacijent mora biti upoznat s alternativnim putevima liječenja, te ukoliko nema drugih opcija, mora biti upoznat i s mogućnošću nečinjenja. Zdravstveni radnici moraju upoznati pacijenta i s rizicima i nuspojavama koje su vezane za određeni postupak te ga moraju

[14] Direktiva 2011/24/EU o primjeni prava pacijenata u prekograničnoj zdravstvenoj skrbi toč. 20.
[15] Zakon o liječništvu, NN 121/03, 117/08, čl. 3.

upoznati s njegovim pravom na odbijanje određenog medicinskog postupka. Nakon priopćavanja svih navedenih informacija, pacijent može, dati svoj pristanak, ili odbiti određeni postupak. Bitno je da odbijanje i pristanak budu dani slobodno i dobrovoljno, dakle bez prisile i prijetnji. Proces od davanja informacije do informiranog pristanka je etički i pravno bitan aspekt pružanja medicinske skrbi jer u nedostatku informiranog pristanka, u mnogim jurisdikcijama, je propisana pravna posljedica.

2.2.1. Ustav Republike Hrvatske

Ustav Republike Hrvatske, kao temeljni pravni akt, priznaje i štiti ljudska prava i temeljne slobode građana. U ustavnom kontekstu, pravo na informirani pristanak može proizlaziti iz šireg prava na poštovanje privatnog i obiteljskog života, koje se prepoznaje kao temeljno ljudsko pravo. To može obuhvaćati i pravo na slobodu tijela i fizičkog integriteta, a sve su to aspekti koje ustav može štititi. No, nije to jedina odredba iz koje se može iščitati pravo na informirani pristanak. Pravo na slobodu i osobnu nepovredivost mogu igrati značajnu ulogu u smislu informiranog pristanka s obzirom na to da se mogu ograničiti samo pod određenim uvjetima.[16] Osnovu za utvrđenje pojma informirani pristanak nalazimo u članku 23. Ustava :"Nitko ne smije biti podvrgnut bilo kakvu obliku zlostavljanja ili, bez svoje privole, liječničkim i znanstvenim pokusima." [17]Iako se u navedenoj odredbi informirani pristanak odnosi na liječničke i znanstvene pokuse, vrlo je bitan dio u kojem se spominje privola. Ostavlja se dovoljno prostora zakonodavcu da daljnje uredi institut informiranog pristanka kroz zakonske i podzakonske propise. Također je važno spomenuti i članak 59. kojim se svakome jamči pravo na zdravstvenu zaštitu u skladu sa zakonom.[18]

2.2.2. Zakon o liječništvu i Kodeks medicinske etike i deontologije

Zakon o liječništvu u Republici Hrvatskoj propisuje norme i pravila koja reguliraju pružanje medicinskih usluga, odnos između liječnika i pacijenata, etičke standarde i druge relevantne aspekte medicinske prakse. U dijelu u kojem se bavi međusobnim odnosima liječnika i pacijenta navodi da se svi postupci medicinske prevencije, dijagnostike i liječenja, moraju se provoditi na način da se očuva ljudsko dostojanstvo, integritet osobe i prava pacijenata, a posebno pravo na informiranost i na samostalno odlučivanje. Također, liječnik mora postupati tako da poštuje odredbe posebnih zakona koji reguliraju prava pacijenata te odredbe Kodeksa Hrvatske liječničke komore.[19] Prema Kodeksu

[16] Ustav Republike Hrvatske, NN 56/90, 135/97, 08/98, 113/00, 124/00, 28/01, 41/01, 55/01, 76/10, 85/10, 05/14 , čl. 35., čl. 22.
[17] Ibidem. čl. 23.
[18] Ibidem., čl. 59.
[19] Zakon o liječništvu, NN 121/03, 117/08, čl. 19.

liječnik ima određene obveze prema pacijentu, a između ostaloga mora se pobrinuti da je pacijent dobro obaviješten te da na temelju tih informacija može prihvatiti ili odbiti pojedini preporučeni tretman. U slučajevima kada osoba nije sposobna donijeti odluku o vlastitom zdravlju i kada zastupnik nije nazočan, a situacija je takva da se ne može pričekati s liječenjem, liječnik će primijeniti prema vlastitom znanju, najbolji način liječenja. Isto će postupiti i kada se radi o maloljetnim osobama, s time da ukoliko posumnja na zlostavljanje djeteta ima obvezu o tome obavijestiti odgovorna tijela. Liječnik ima dužnost predlagati i provoditi samo one dijagnostičke i terapijske postupke koji su nužni za postavljanje pouzdane dijagnoze i pravilno liječenje. [20]

2.2.3. Zakon o zaštiti prava pacijenata

U mnogim zemljama postoje zakoni koji reguliraju zaštitu prava pacijenata u kontekstu zdravstvene skrbi. Ovi zakoni obično osiguravaju priznavanje temeljnih prava pacijenata, uključujući pravo na informiranje, pristanak na liječenje, privatnost i druge aspekte odnosa između pacijenata i zdravstvenih profesionalaca. Zaštita prava pacijenata u Republici Hrvatskoj temelji se na načelima humanosti i dostupnosti. Načelo humanosti se ostvaruje osiguravanjem poštivanja pacijenta kao ljudskog bića, osiguravanjem prava na fizički i mentalni integritet pacijenta te zaštitom osobnosti pacijenta uključujući poštivanje njegove privatnosti, svjetonazora te moralnih i vjerskih uvjerenja. Načelo dostupnosti podrazumijeva jednaku mogućnost zaštite prava svih pacijenata u RH. [21] Navedena načela sastavni su dio Zakona o zaštiti prava pacijenata koji je donesen 2004. godine od strane Hrvatskog sabora.

2.2.3.1. Pravo na suodlučivanje i informirani pristanak

U svojoj drugoj glavi zakon se bavi pravima pacijenata i gotovo cijela glava se odnosi na informirani pristanak i pravo na obaviještenost. ZZPP ne spominje izravno informirani pristanak već u svom članku 6. ističe pacijentovo pravo na suodlučivanje naglašavajući tako partnerski odnos između liječnika i pacijenta. [22] „Pravo na suodlučivanje pacijenta obuhvaća pravo pacijenta na obaviještenost i pravo na prihvaćanje ili odbijanje pojedinoga dijagnostičkog, odnosno terapijskog postupka.”[23]

[20] Kodeks medicinske etike i deontologije, NN 55/08, 139/15, čl. 2. toč. 4.-6.
[21] Zakon o zaštiti prava pacijenata, NN 169/04, 37/08, čl. 3.-5.
[22] Turković, K., Informirani pristanak i pravo na odbijanje tretmana u Republici Hrvatskoj//Turković, K., Roksandić, S., Maršavelski, A., Hrestomatija hrvatskog medicinskog prava, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2016., str. 552
[23] Zakon o zaštiti prava pacijenta, NN 169/04, 37/08, čl. 6.

Informirani pristanak obično se odnosi na pružanje potpunih i jasnih informacija pacijentu o svrsi, rizicima, prednostima i alternativama medicinskog postupka te na dobivanje njegovog pisanog pristanka prije nego što se taj postupak provede. Pacijentu se pruža informacija na temelju koje može donijeti odluku o prihvaćanju ili odbijanju predloženog postupka. S druge strane, pravo na suodlučivanje ide korak dalje. Osim informacija o medicinskom postupku, pacijentu se priznaje pravo da aktivno sudjeluje u procesu donošenja odluka o svom liječenju. To može uključivati dijalog između pacijenta i zdravstvenog stručnjaka, gdje pacijent iznosi svoje želje, preferencije i vrijednosti te zajedno s liječnikom sudjeluje u donošenju odluka o odabiru terapije ili postupka. Naglašava se autonomija pacijenta u donošenju odluka. U suštini, iako se govori o pravu pacijenta na suodlučivanje, konačna odluka je na pacijentu i liječnik mora postupiti onako kako je pacijent odlučio, osim u slučajevima kada se pravo na suodlučivanje može ograničiti zbog zdravstvenog stanja samog pacijenta.[24]

2.2.3.2.Obavijesti na koje pacijent ima pravo

Članak 8.

Pacijent ima pravo na potpunu obaviještenost o:

– svome zdravstvenom stanju, uključujući medicinsku procjenu rezultata i ishoda određenoga dijagnostičkog ili terapijskog postupka,

– preporučenim pregledima i zahvatima te planiranim datumima za njihovo obavljanje,

– mogućim prednostima i rizicima obavljanja ili neobavljanja preporučenih pregleda i zahvata,

– svome pravu na odlučivanje o preporučenim pregledima ili zahvatima,

– mogućim zamjenama za preporučene postupke,

– tijeku postupaka prilikom pružanja zdravstvene zaštite,

– daljnjem tijeku pružanja zdravstvene zaštite,

– preporučenom načinu života,

– pravima iz zdravstvenoga osiguranja i postupcima za ostvarivanje tih prava.[25]

Navedene obavijesti, pacijentu je dužan pružiti zdravstveni radnik visoke stručne spreme koji mu pruža određeni oblik zdravstvene usluge.[26] Uz obavijesti iz članka 8. pacijent ima pravo na obaviještenost tijekom pružanja zdravstvene zaštite, a nakon svakog pregleda i zahvata o uspjehu ili neuspjehu i rezultatu pregleda kao i o razlozima za eventualnu različitost tih rezultata od očekivanih. Također, pacijent ima pravo biti upoznat s imenima te specijalizacijom osoba koja mu izravno pružaju

[24] Ibidem., čl. 7.
[25] Ibidem., čl. 8.
[26] Ibidem., čl. 9.

zdravstvenu zaštitu.[27] Obavijesti na koje pacijent ima pravo su poprilično iscrpno obrađene u spomenutim člancima ZZPP-a. U jednu ruku, takvo iscrpno obrađivanje obavijesti na koje pacijent ima pravo, je za pacijenta vrlo korisno jer jednostavno može iščitati svoja prava i istima se koristiti. U drugu ruku, s obzirom na takvu formulaciju, ne ostavlja se previše prostora za drugačije tumačenje navedenih odredbi. Tako npr. zdravstveni djelatnik mora obavijestiti pacijenta o mogućim prednostima i rizicima preporučenih pregleda i zahvata. Također, dužni su obavijestiti pacijenta o mogućim zamjenama za preporučene preglede i zahvate, ali nisu dužni prema navedenoj odredbi, obavijestiti ih o prednostima i rizicima tih zamjenskih pregleda i zahvata. Može se postaviti pitanje, kako pacijent može donijeti informiranu odluku za svoje zdravstveno stanje ako nema potpunu sliku o prednostima i rizicima svih mogućih zahvata? U tom dijelu je napravljen mali propust, ali opet se taj propust može korigirati kroz praksu samog zdravstvenog djelatnika da pacijentu da potrebne informacije o svim mogućim zahvatima, jer jedino tako pacijent stvarno može donijeti informiranu odluku. Zanimljivo je i da je zdravstveni radnik dužan dati pacijentu obavijesti iz područja zdravstvenog osiguranja i o postupcima za ostvarivanje prava iz osiguranja s obzirom da to nije područje u kojem on ima puno znanja. Sigurno je da kroz rad i praksu liječnik stječe znanja i o zdravstvenom osiguranju, ali tražiti od liječnika da daje pacijentu informacije iz zdravstvenog osiguranja može biti izazovno. Stoga, svaka ustanova u kojoj liječnici rade, trebala bi se pobrinuti da imaju dovoljno znanja ili barem dovoljnu potporu od strane pravnika, odnosno osoba koje su doista i stručne u tom području.

2.2.3.3. Kada se daju obavijesti?

Obavijesti iz članka 8. se daju usmeno na zahtjev pacijenta, a kako je navedeno obavijest daje zdravstveni radnik visoke stručne spreme.[28] Pravo je pitanje, što ako pacijent ne zatraži usmeno obavijesti koje su navedene u članku 8.? Ima li liječnik obvezu ipak dati navedene obavijesti? Može li pacijent doista donijeti informiranu odluku bez svih tih informacija? Smatram da bi ove obavijesti zdravstveni radnik ipak trebao iznijeti pacijentu bez obzira na njegov usmeni zahtjev jer inače pristanak na određeni pregled ili zahvat ne bi mogao biti informiran. S druge strane, obavijesti iz članka 11. i 12., liječnik je uvijek dužan dati, bez obzira na usmeni zahtjev pacijenta. Dakle, to se odnosi na obavijesti tijekom pružanja zdravstvene zaštite, o uspjehu i neuspjehu pojedinih pregleda i zahvata te o imenima i specijalizacijama osoba koje pružaju zdravstvenu zaštitu. Prema navedenom, sve što prethodi pojedinom pregledu i zahvatu, zdravstveni radnik nije obvezan podijeliti s pacijentom, dok sve ono što se događa tijekom i nakon pojedinog pregleda i zahvata liječnik ima obvezu izložiti

[27] Ibidem., čl. 11. i 12.
[28] Ibidem., čl. 9.

pacijentu. Zapravo su ove odredbe vrlo nezgodno napisane u zakonu te ako se doslovno tumače može se naići na određene problem. No, ako liječnik primjeni „profesionalni standard“ koji se od njega očekuje, on će pacijentu iznijeti sve informacije koje su mu potrebne da bi se donijela informirana odluka i da bi samim time i informirani pristanak bio valjan.

2.2.3.4. Kome se i na koji način daju obavijesti?

Obavijesti se daju svim pacijentima koji su sposobni za rasuđivanje, ali isto tako daju se pacijentima s umanjenom sposobnošću za rasuđivanje u skladu s dobi, odnosno s fizičkim, mentalnim i psihičkim stanjem.[29] Ukoliko pacijent nije sposoban za rasuđivanje obavijesti se mogu dati njegovom zakonskom zastupniku ili osobi za koju je tako odredilo nadležno tijelo. No, o tome više u poglavlju o određenim skupinama ljudi i informiranom pristanku. „Pacijent ima pravo dobiti obavijesti na način koji mu je razumljiv s obzirom na dob, obrazovanje i mentalne sposobnosti. Pacijenti s invaliditetom imaju pravo dobiti obavijesti u njima pristupačnom obliku.“[30] Sam liječnik mora provjeriti je li pacijent razumio sve informacije koje su mu dane te mora sam procijeniti hoće li dati sve informacije odjednom ili će to ipak učiniti postupno.

2.2.3.5. Odbijanje primitka obavijesti

„Pacijent ima pravo pisanom i potpisanom izjavom odbiti primitak obavijesti o prirodi svoga zdravstvenoga stanja i očekivanom ishodu predloženih i/ili poduzetih medicinskih postupaka i mjera.“[31] Sve osobe koje su sposobne za rasuđivanje imaju pravo primiti obavijest, stoga imaju pravo i odbiti primitak obavijesti. Važno je naglasiti da sposobnost za rasuđivanje nije isto što i poslovna sposobnost. Sposobnost za rasuđivanje je termin koji se često koristi u kontekstu medicinskog i pravnog pristupa pacijentima, a odnosi se na mentalnu sposobnost pojedinca da razumije relevantne informacije, procijeni posljedice svojih postupaka te donese informiranu i dobrovoljnu odluku. S druge strane, poslovna sposobnost se odnosi na sposobnost pojedinca da sklapa pravne poslove i ugovore. Dakle, sposobnost za rasuđivanje više je povezana s osobnim odlukama pojedinca, posebno u vezi s medicinskim odlukama, dok se poslovna sposobnost odnosi na pravnu sposobnost sklapanja pravnih poslova. Razlozi za odbijanje primitka obavijesti su različiti i naravno ovise o samome pacijentu te ih je liječnik dužan poštovati. Pravo na odbijanje obavijesti može se ograničiti u slučajevima u kojima pacijent mora biti svjestan prirode svoje bolesti, kako ne bi ugrozio zdravlje drugih. Pacijent s punom poslovnom sposobnošću ima pravo odrediti osobu koja će umjesto njega

[29] Ibidem., čl. 13.
[30] Ibidem., čl. 8. st. 2. i 3.
[31] Ibidem., čl. 14.

biti obaviještena, ali takvo odobrenje mora dati ili u pisanom obliku ili na neki drugi vjerodostojan način. Pacijent ima pravo biti obaviješten i u hitnim slučajevima, čak i onda kada njegov pristanak nije uvjet započinjanja liječenja.[32]

2.2.3.6. Pravo na prihvaćanje ili odbijanje pojedinog dijagnostičkog odnosno terapijskog postupka

„Pacijent ima pravo prihvatiti ili odbiti pojedini dijagnostički, odnosno terapijski postupak, osim u slučaju neodgodive medicinske intervencije čije bi nepoduzimanje ugrozilo život i zdravlje pacijenta ili izazvalo trajna oštećenja njegovoga zdravlja.“[33] Postoje različiti razlozi zbog kojih se pacijent ne želi podvrgnuti određenom medicinskom postupku. Ponekad to može biti strah od rizika i posljedica koje mogu nastupiti poduzimanjem određenog zahvata, a ponekad razlozi mogu biti i vjerske naravi. Navedeno zakonsko rješenje, rješava dilemu u praksi koja nastaje kada Jehovini svjedoci ne žele primiti transfuziju krvi zbog vjerskih učenja, dakle daje osobi pravo da odbije preporučeni zahvat. Zapravo je to i logično ako gledamo da se u hrvatskom zakonodavstvu informirani pristanak odnosi na suodlučivanje. Ako pacijent ima pravo na suodlučivanje, onda ima pravo odbiti postupak za koji smatra da mu ne može pomoći. Naravno, u rukama je liječnika da pomognu pacijentu da zaista donese informiranu odluku.

2.2.3.7. Obrazac suglasnosti i obrazac izjave o odbijanju pojedinog dijagnostičkog ili terapijskog postupka

Pacijent prihvaća ili odbija dijagnostički ili terapijski postupak potpisivanjem obrasca suglasnosti ili obrasca izjave o odbijanju postupka. Sadržaj navedenih obrazaca propisuje ministar nadležan za zdravstvo u posebnom pravilniku.[34] Obrazac suglasnosti (vidi: Prilog 1.) i izjava o odbijanju (vidi: Prilog 2.) moraju sadržavati sljedeće podatke: naziv preporučenog dijagnostičkog, odnosno terapijskog postupka, naziv nositelja zdravstvene djelatnosti, ustrojstvena jedinica, ime i prezime pacijenta, datum rođenja, spol, mjesto rođenja, adresa stanovanja, matični broj osigurane osobe u obveznom zdravstvenom osiguranju, ime i prezime zakonskog zastupnika, odnosno skrbnika, (za pacijenta koji nije pri svijesti, za pacijenta s težom duševnom smetnjom te za poslovno nesposobnog ili maloljetnog pacijenta), potpis i faksimil doktora medicine, mjesto i datum ispunjavanja Suglasnosti (dan, mjesec, godina), vlastoručni potpis pacijenta/zakonskog zastupnika/skrbnika.[35]

[32] Ibidem., čl. 15.
[33] Ibidem., čl. 16. st. 1.
[34] Ibidem., čl. 16. st. 2. i 3.
[35] Pravilnik o obrascu suglasnosti te obrascu izjave o odbijanju pojedinog dijagnostičkog, odnosno terapijskog postupka, NN 10/2008, čl. 2. i 5.

2.2.3.8. Zaštita pacijenta koji nije sposoban dati pristanak

Ako pacijent nije sposoban dati svoj pristanak, a to znači da npr. nije pri svijesti, da je maloljetan, ima duševne smetnje ili nije poslovno sposoban, za njega će pristanak dati njegov zakonski zastupnik, odnosno skrbnik. Također, ista ta osoba može i povući svoj pristanak u bilo koje vrijeme ako krene smatrati da dijagnostički ili terapijski postupak nisu od pomoći za samog pacijenta kojega zastupa. No, neće uvijek biti moguće da zastupnik, odnosno skrbnik izraze svoj pristanak. Kada dođe do hitne situacije i osoba ne može dati svoj pristanak, niti zakonski zastupnik, odnosno skrbnik ne može dati pristanak za tu osobu, poduzet će se dijagnostički, odnosno terapijski postupak u slučaju kada bi pacijent bio životno ugrožen ili bi mu prijetilo teže oštećenje zdravlja.[36] Dakle, stavlja se naglasak na situaciju koja može biti ili neodgodiva ili opasna po život i u slučaju koje ukoliko se opasnost ne bi otklonila može doći do tragičnih posljedica. U svim drugim slučajevima se osoba mora na odgovarajući način informirati.

2.2.3.9. Ostale odredbe ZZPP-a

ZZPP se još u svojim daljnjim člancima bavi zaštitom osoba nad kojima se provodi istraživanje te zahvatima na ljudskom genomu. No, uz to ZZPP ističe još neka prava koja pacijenti imaju, a to su: pravo na pristup cjelokupnoj medicinskoj dokumentaciji koja se odnosi na dijagnostiku i tijek samoga liječenja, pravo na povjerljivost podataka koji se odnose na stanje zdravlja pacijenta, sukladno propisima o čuvanju profesionalne tajne i zaštiti osobnih podataka, pravo na održavanje osobnih kontakata tijekom boravka u zdravstvenoj ustanovi, pravo na samovoljno napuštanje zdravstvene ustanove, pravo na privatnost pri pregledu, odnosno liječenju, a naročito pri pružanju osobne njege te pravo na naknadu štetu sukladno općim propisima obveznog prava.[37] Zakonom se osnivaju i dva povjerenstva. Prvo je Povjerenstvo za zaštitu prava pacijenata u jedinici područne (regionalne) samouprave, a koje se osniva u cilju ostvarivanja i promicanja prava pacijenata u svakoj jedinici područne samouprave, a drugo je Povjerenstvo za zaštitu i promicanje prava pacijenata ministarstva nadležnog za zdravstvo.[38] ZZPP navodi još i kaznene odredbe, ali o njima više u poglavlju 5.2.2..

[36]Zakon o zaštiti prava pacijenta, čl. 17.-18.
[37]Ibidem., čl. 23.-29.
[38]Ibidem., čl. 30. i 39.

3. INFORMIRANI PRISTANAK U COMMON LAW ZEMLJAMA

3.1. Amerika

U američkom pravu doktrina informiranog pristanka je pravno načelo koje se temelji na odgovornosti zdravstvenih radnika koji se trebaju pobrinuti da su njihovi pacijenti u potpunosti informirani prije poduzimanja zahvata ili terapijskih postupaka. Ideja iza ovog načela jest da pojedinci imaju pravo donositi informirane odluke o vlastitom zdravlju te da bi te odluke trebale biti temeljene na točnim i potpunim informacijama. Uobičajno je da se takav pristanak od pacijenta zahtijeva u pisanom obliku, a mora sadržavati informacije o obavijestima koje su podijeljene s pacijentom, o prednostima i rizicima samog zahvata te potpis pacijenta. Doktrina informiranog pristanka može igrati ključnu ulogu u određivanju je li zdravstveni djelatnik postupao nemarno i je li pružio adekvatnu zdravstvenu skrb. Primjerice, u slučaju *Canterbury v. Spence*, Vrhovni sud Sjedinjenih Američkih Država utvrdio je da zdravstveni radnici imaju dužnost otkrivanja bitnih informacija pacijentima, čak i ako zdravstveni djelatnik ne vjeruje da bi te informacije utjecale na odluku pacijenta. U drugom slučaju, *Cobbs v. Grant*, utvrđeno je da liječnik ima dužnost dobiti informirani pristanak prezentiranjem informacija o liječenju ili postupku na način koji je razumljiv pacijentu.[39] Kada se govori o značenju prava na pristanak važno je spomenuti i slučaj *Mohr. V. Williams.* Pacijentica je dala pristanak za operaciju desnog uha, no tijekom same operacije je liječnik utvrdio da operaciju treba izvesti na lijevom uhu što je i učinio. Sud je u tom slučaju zaključio da liječnik nije imao valjani pristanak za operaciju jer je operirao uho na koje se pristanak nije odnosio.[40]

3.2. Ujedinjeno Kraljevstvo

Pravo Ujedinjenog Kraljevstva u kontekstu informiranog pristanka temelji se na sudskoj praksi. Nema nekog posebnog zakonskog statuta u kojem se uređuje institut informiranog pristanka. Da bi pristanak bio valjan, mora biti dan slobodno od strane osobe koja je sposobna za rasuđivanje, a ako se radi o maloljetnoj osobi (i u engleskom pravu je to osoba mlađa od 18 godina), tada pristanak daje roditelj ili skrbnik. Podosta pažnje se daje upravo sposobnosti za rasuđivanje pacijenta i u skladu s time je 2005. godine donesen *The Mental Capacity Act* koji se primjenjuje u Engleskoj i Walesu. Pacijent koji daje pristanak mora razumjeti svrhu postupka koji će se na njemu raditi te mu se moraju dati sve relevantne informacije, a propuštanje davanja takvih informacija može utjecati na odgovornost liječnika i dovesti do tužbi. U recentnoj sudskoj praksi nekoliko je važnih slučajeva za

[39] https://www.law.cornell.edu/wex/informed_consent_doctrine
[40] Roksandić Vidlička, S. (2010). Aktualna pitanja pojedinih kaznenih djela protiv zdravlja ljudi u svjetlu donošenja nacrta izmjena hrvatskog Kaznenog zakona. Godišnjak Akademije pravnih znanosti Hrvatske, I (1), 93-146

institut informiranog pristanka u Ujedinjenom Kraljevstvu. U slučaju *Ms B v. An NHS Hospital Trust* pacijentica je postala tetraplegičar i bio joj je potreban respirator koji ju je održavao na životu. Njezina želja je bila da se respirator isključi i da je svaki nastavak njegovog korištenja protivan njezinoj volji. Zadaća suda je bila da donese odluku o tome je li pacijentica sposobna donijeti odluku o isključivanju ventilatora. Sud je utvrdio da ako je pacijent sposoban donositi odluke o liječenju, da je isto tako sposoban liječenje i odbiti i onda kada takvo odbijanje ima za posljedicu smrt samog pacijenta. Nadalje, u slučaju *Chester v Afshar* Dom lordova je utvrdio da zdravstveni radnik mora pacijenta obavijestiti o svim mogućim rizicima koji se odnose na neki postupak, bez obzira na to koliko je mala vjerojatnost da se takav rizik ostvari, jer jedino tada pacijent može donijeti u potpunosti informiranu odluku. U slučaju *Glass v United Kingdom,* majka djeteta i liječnici se nisu slagali oko daljnjeg tijeka liječenja te su liječnici zanemarili želje majke. Europski sud za ljudska prava rekao je da nije bilo poštovano pravo na poštovanje privatnog i obiteljskog života iz članka 8. Konvencije za zaštitu ljudskih prava i dostojanstva te da su sudovi trebali biti još ranije uključeni s obzirom da je došlo do neslaganja liječnika i majke.[41]

3.3. Australija

Informirani pristanak u Australiji je uređen u *Australian Charter of Healthcare Rights* te se definira kao osobna odluka pacijenta, koja je dana slobodno a u svrhu liječenja. Da bi pristanak bio valjan potrebno je da budu zadovoljeni određeni uvjeti kao što su sposobnost za rasuđivanje, da je pristanak dan slobodno za određeni terapijski ili dijagnostički postupak te da pacijent ima dovoljno informacija prema kojima može donijeti informiranu odluku o svome zdravlju.[42] Kao ključan predmet za informirani pristanak navodi se slučaj *Rogers v Withaker.* Pacijentica je bila slijepa na jedno oko te je na tom oku izvodila operaciju, no ono što nije znala je da je moguća komplikacija, oštećenje drugog oka i gubitak vida na tom oku. Iako je mogućnost za tu komplikaciju 1 naprema 14000 liječnik je propustio upozoriti pacijenticu na mogućnost tog rizika. Sudovi su u tom predmetu utvrdili da liječnici imaju obvezu upozoriti svoje pacijente na sve moguće rizike.[43]

3.4. Zaključno

Glavna razlika informiranog pristanka u common law zemljama, u odnosu na zemlje kontinentalnog prava, je u tome što se institut informiranog pristanka razvija ponajviše kroz sudsku praksu. No to ne znači da nema zakonskih propisa o informiranom pristanku u zemljama *common law-a*, a što je

[41] https://assets.publishing.service.gov.uk/media/5a7abdcee5274a34770e6cdb/dh_103653__1_.pdf str. 5-13.
[42] https://www.safetyandquality.gov.au/our-work/partnering-consumers/informed-consent
[43] https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/11648609/

vidljivo u pravima Ujedinjenog Kraljevstva i Australije. Dakle, obveze i prava kako liječnika, tako i pacijenta se u takvim zemljama razvijaju kroz sudsku praksu, dok je u zemljama kontinentalnog prava uobičajna praksa da su takve obveze i prava detaljno propisani kroz zakone, kako je i vidljivo u našem ZZPP-u. No, ono što je najbitnije je da je cilj informiranog pristanka isti, odnosno i u zemljama *common law-a* cilj je osigurati autonomiju pacijenata i omogućiti im da donose odluke o vlastitom zdravlju.

4. INFORMIRANI PRISTANAK ODREĐENIH SKUPINA LJUDI

4.1. Informirani pristanak djece

4.1.1. Općenito o informiranom pristanku djece u RH

Kada govorimo o djeci kao osobama koje zbog svojeg uzrasta nisu poslovno sposobne i sposobne za rasuđivanje, za njih će u najvećoj većini slučajeva pristanak davati roditelj, posvojitelj ili skrbnik, kada se radi o djeci bez odgovarajuće roditeljske skrbi. „Pregled i pružanje liječničke pomoći djeci i maloljetnim osobama liječnik će učiniti uz suglasnost roditelja ili skrbnika, odnosno starijih najbližih punoljetnih članova obitelji, osim u hitnim slučajevima. On će primijeniti najprikladniji postupak, a otkloniti zahtjeve laika koji bi mogli ugroziti zdravlje ili život djeteta i maloljetne osobe. Pri sumnji na zloporabu ili zlostavljanje djece i malodobnih osoba, liječnik je obvezan upozoriti odgovorna tijela, obazrivo čuvajući privatnost i interes djeteta, odnosno maloljetne osobe.“[44] Zastupnik djeteta ima pravo na sve informacije na koje ima i dijete kao pacijent. Dakle, ima pravo na informacije o preporučenim pregledima, zahvatima, o njihovim prednostima i rizicima, o preporučenom načinu života, ima pravo i na informacije o tijeku pružanja zdravstvene zaštite, kao i o ishodima poduzetih postupaka. S obzirom da ima pravo na sve navedeno, bitno je naglasiti da zastupnik svoj pristanak može u bilo kojem trenutku i povući. No, povlačenje pristanka za liječenje djeteta može dovesti i do pravnih posljedica. Tako je u slučaju Vrhovnog suda broj*: Kžzd 25/2018-7,* sud donio odluku u kojoj je presudio da su roditelji povrijedili prava djeteta prema članku 177. st. 2. Kaznenog zakona. Naime, roditelji su dobili tešku dijagnozu u kojoj je utvrđeno da je njihovo dijete onkološki bolesnik i da se odmah mora početi liječiti kemoterapijama, na što oni nisu pristali te su dijete odveli kući na liječenje alternativnim metodama. Dakle, sud je utvrdio da su roditelji grubo prekršili djetetova prava što je u konačnici dovelo do njegove smrti. Kasnije u postupku su roditelji istaknuli da nisu bili dovoljno informirani, a na što je sud odgovorio na sljedeći način: „S pravom je sud prvog stupnja otklonio obrane optuženika da nisu bili dovoljno i adekvatno informirani o prirodi bolesti i posljedicama

[44] Kodeks medicinske etike i deontologije, NN 55/08, 139/15, čl. 2. st. 5.

neliječenja prema protokolima službene medicine, nalazeći uporište za to utvrđenje, osim u izjavi koju su potpisali prilikom inzistiranja na otpuštanju djeteta iz bolnice uz odbijanje daljih dijagnostičkih i terapijskih postupaka, u iskazima svjedoka, prije svega bolničkih liječnika (M. R., G. P.) te ostalih osoba koje su bilo službeno ili pak po prijateljskoj liniji imali saznanja o karakteru bolesti djeteta. Liječenje djece onkoloških bolesnika zahtijeva pristanak roditelja jer djeca nemaju pravnu sposobnost za davanje pristanka (čl.16. i 17. Zakona o zaštiti prava pacijenata, „Narodne novine“ broj 169/04. i 37/08. – dalje: ZOZPP). Također se može prihvatiti da roditelji imaju široku granicu prosudbe o načinu liječenja, ali uvijek su dužni voditi računa o najboljem interesu djeteta, dakle interes djeteta ima prednost nad interesom roditelja, kako to pravilno ocjenjuje i sud prvog stupnja. Drugim riječima, u konkretnom slučaju, napose nakon dobivenog drugog mišljenja, odbijanje liječenja u skladu s pravilima medicinske znanosti nije bilo u najboljem interesu djeteta. Liječnici (u KBC R. i klinici u A.) su nesumnjivo dali do znanja optuženicima da neliječenje predstavlja izravan i značajan rizik za život djeteta, a da korist liječenja kemoterapijom, unatoč teškoćama koje nesumnjivo prate takav vid liječenja i o čemu su optuženici izrazili skepsu, daje šansu djetetu za preživljavanje i poboljšanje zdravlja, što su sve optuženici zanemarili i time uskratili djetetu pravo na liječenje.“[45]

Dijete, također, mora biti informirano o svome zdravstvenom stanju, na način koji je njemu razumljiv, u skladu sa djetetovim godinama, obrazovanjem i mentalnim sposobnostima. „Mišljenje maloljetne osobe uzima se u obzir kao sve značajniji čimbenik u razmjeru s njenim ili njegovim godinama i stupnju zrelosti.”[46] S obzirom na to da je Konvencija o ljudskim pravima i biomedicini prihvaćena u RH, mišljenje djeteta bi se u svakom slučaju trebalo uzeti u obzir pri donošenju odluke koja je važna za djetetovo zdravstveno stanje.[47] Kada bi se uzimalo u obzir i djetetovo mišljenje, moglo bi doći i do sukoba interesa između djeteta i njegova zakonskog zastupnika, odnosno, dijete se ne bi moralo slagati s mišljenjem skrbnika o daljnjem tijeku liječenja. Prema Obiteljskom zakonu u takvim će se slučajevima djetetu postaviti poseban skrbnik kojeg će imenovati sud ili centar za socijalnu skrb, te je on dužan u takvim situacijama zastupati dijete u njegovom najboljem interesu.[48] Najbolji interes djeteta se odnosi na princip koji naglašava da bi sve odluke i postupci koji se tiču djeteta trebali biti usmjereni prema njegovoj dobrobiti, sigurnosti i razvoju. Ovaj princip često služi kao temelj za donošenje odluka u pravnom, medicinskom i obrazovnom kontekstu. Sam pojam, najbolji interes djeteta, je vrlo neodređen te često treba uzeti u obzir što je zakonodavac naveo kao

[45] VSRH, Kžzd 25/2018-7 od 16. rujna 2021.
[46] Zakon o potvrđivanju Konvencije Vijeća Europe o zaštiti ljudskih prava i dostojanstva ljudskog bića u pogledu primjene biologije i medicine, NN 13/2003 čl. 6., toč. 2.
[47] Turković, Ksenija ; Roksandić Vidlička, Sunčana ; Brozović, Juraj, Informirani pristanak djece u hrvatskom zakonodavstvu // Hrestomatija hrvatskoga medicinskog prava / Ksenija, Turković ; Roksandić Vidlička, Sunčana ; Maršavelski, Aleksandar (ur.). Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2016. str. 572-584
[48] Obiteljski zakon, NN 103/15, 98/19, 47/20, 49/23, 156/23, čl. 240. st. 1. toč. 8

najbolji interes djeteta. S druge strane, na umu treba imati da zakonodavac ne može predvidjeti sve situacije zbog društvenih procesa suvremenog života. Treba napomenuti, da ako se u obzir uzmu medicinski zahvati, da svaki zahvat neće jednako ugroziti dijete, te da je lakše odrediti što je najbolji interes djeteta kod onih zahvata koji djetetu olakšavaju ili spašavaju život, a teže kod onih zahvata koji nemaju direktnu korist ili su i posve nepotrebni.[49]

4.1.2. Sustavi informiranog pristanka djece u poredbenom pravu

U poredbenom pravu postoje različiti sustavi koji uređuju informirani pristanak djece. U austrijskom i njemačkom pravu je to sustav presumirane sposobnosti prema kojem djeca koja su navršila četrnaest godina su sposobna dati pristanak na medicinske zahvate. U austrijskom sustavu kada izostane sposobnost djeteta za davanje pristanka, za njega će to učiniti zakonski zastupnik. No ipak, sposobnost djeteta za davanje pristanka je oboriva presumpcija, te onaj tko to tvrdi će morati isto i dokazati, o čemu će odlučiti nadležno tijelo, a najčešće će to biti sud. Ta dva zakonodavstva polaze od činjenice da je dijete koje je navršilo četrnaest godina i kazneno odgovorno te samim time ako može kazneno odgovarati onda može i donositi odluke o svome tijelu. U suprotnome bi to značilo da su djeca sposobna shvatiti elemente kaznenog dijela i njihov značaj, ali da nisu sposobna shvatiti značaj medicinskog zahvata i njegove posljedice.[50]

S druge strane, u škotskom pravu je razvijen sustav presumirane nesposobnosti prema kojem se djeca do određene dobi smatraju nesposobnom shvatiti značaj informiranog pristanka, ali je dopušteno dokazivati suprotno. Djeca do navršene šesnaeste godine života se smatraju nesposobnom dati informirani pristanak, no zdravstveni djelatnik može procijeniti je li to dijete sposobno shvatiti narav i posljedice medicinskog zahvata. Maloljetnici nakon navršene šesnaeste godine smatraju se sposobnima dati informirani pristanak. Ovakav sustav je nešto nepovoljniji u smislu načela autonomije od sustava presumirane sposobnosti, ali se svakom djetetu pristupa individualno te se u svakom konkretnom slučaju odlučuje o sposobnostima maloljetnika za rasuđivanje, a odnosi se na dijete svake dobi. Smatra se da je takav sustav odlučivanja najbolji, ali i najkompliciraniji i stoga i najskuplji.[51]

Nizozemsko zakonodavstvo rješenje je našlo u sustavu suodlučivanja. Maloljetnici nakon navršene šesnaeste godine u potpunosti su sposobni dati informirani pristanak. S druge strane, maloljetnici koji su navršili dvanaest godina do svoje šesnaeste godine, su sposobni dati pristanak, uz

[49] Turković, Ksenija ; Roksandić Vidlička, Sunčana ; Brozović, Juraj
Informirani pristanak djece u hrvatskom zakonodavstvu // Hrestomatija hrvatskoga medicinskog prava / Ksenija, Turković ; Roksandić Vidlička, Sunčana ; Maršavelski, Aleksandar (ur.). Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2016. str. 572-584
[50] Ibidem.
[51] Ibidem.

uvjet da su zakonski zastupnici suglasni s takvim pristankom. Moguće je da suglasnost zakonskog zastupnika izostane u slučajevima hitnje, ili u slučajevima kada maloljetnik pažljivo razmotri mogućnosti i ponovno zatraži medicinski zahvat. Takvim rješenjem dijete ima visok stupanj autonomije u odlučivanju o svome tijelu.[52]

U europskim državama najzastupljeniji je savjetodavni sustav, a njegove inačice možemo vidjeti u zakonodavstvima Španjolske, Islanda, Engleske i Walesa. U takvom sustavu djeca nemaju mogućnosti davanja informiranog pristanka, no u obzir se uzima njihovo mišljenje što je u skladu s Konvencijom o ljudskim pravima i biomedicini. Španjolska u načelu ne dopušta maloljetnicima pravo odlučivanja o medicinskim zahvatima, no kako je već navedeno uzima se u obzir njihovo mišljenje, u skladu s dobi i stupnjem razvoja. No, Katalonija kao samostalna pokrajina dopušta maloljetnim osobama s navršenih šesnaest godina da samostalno daju pristanak. Na Islandu, u Engleskoj i Walesu maloljetnici s navršenih šesnaest godina samostalno odlučuju o medicinskim zahvatima. O zahvatima mlađih pacijenata odlučuju zakonski zastupnici, a, ukoliko dođe do sukoba interesa između pacijenta i zakonskog zastupnika, konačnu odluku na Islandu donosi tijelo socijalne skrbi, a u Engleskoj i Walesu sud. U takvom sustavu mišljenje djeteta može imati samo simboličko značenje, odnosno ne postoji propis kojim se sili da se djetetovo mišljenje doista i uzme u obzir.[53]

Ne može se reći da Republika Hrvatska prati i jedan od navedenih sustava. Najbliži bismo bili savjetodavnom sustavu. Kao što je već navedeno prema Konvenciji djetetovo mišljenje bi se trebalo uzeti u obzir, ali to još nije slučaj. Ne postoji postupak kojim bi se utvrđivala sposobnost djeteta na davanje informiranog pristanka.[54] Usporedivši se s drugim zakonodavstvima, u našem ZZPP-u nije navedena dobna granica za davanje informiranog pristanka. Zapravo, naš je zakon orijentiran na osobe koje su poslovno sposobne, a prema Zakonu o obveznim odnosima, poslovna sposobnost se stječe s navršenih osamnaest godina, osim ako u zakonu nije drugačije određeno.[55]

4.1.3. Slučaj Kudra protiv Hrvatske

U ovom slučaju je prikazana neučinkovitost hrvatskog pravosuđa. Iako je slučaj star 30 godina konačna presuda je donesena na Europskom sudu za ljudska prava tek 2012. godine, dakle skoro punih dvadeset godina nakon tragičnog slučaja. Druga stvar koja je zanimljiva u vezi ovog slučaja je ta što roditelji nisu dali pristanak za izvođenje operacije na lubanji, te je u jednom medicinskom vještačenju bilo navedeno da pacijent nije bio vitalno ugrožen, te se prema tome mogla sačekati odluka roditelja o daljnjem liječenju djeteta. Kasnije u postupku je sačinjeno drugo medicinsko

[52] Ibidem.
[53] Ibidem.
[54] Ibidem.
[55] Zakon o obveznim odnosima, NN 35/05, 41/08, 125/11, 78/15, 29/18, 126/21, 114/22, 156/22, 155/23, čl. 18. st. 2.

vještačenje prema kojem su liječnici postupili prema pravilima struke te prema mišljenju vještaka nisu bili odgovorni za nesavjesno liječenje. Sud nikada nije suočio ta dva različita medicinska vještačenja te se priklonio drugom medicinskom vještačenju jer je prvo imalo nedostataka.

a) Činjenice

I. Kudra je bio osmogodišnji dječak koji je igrajući se na gradilištu zadobio tešku povredu glave te je prevezen u Medicinski centar Vinkovci gdje je bez suglasnosti njegovih roditelja izvršena operacija lubanje bez pristanka roditelja. Dječak je drugi dan pao u komu te je prebačen Klinički bolnički centar Osijek gdje je nakon nekoliko dana preminuo. Pola godine nakon toga, u svibnju 1994. godine, podnositelji (roditelji te brat i sestra) podnose građansku tužbu Općinskom sudu u Vinkovcima protiv društva A., Fonda za financiranje stambeno-komunalnih djelatnosti i Medicinskog centra Vinkovci, potražujući naknadu štete za smrt svog rođaka. Tvrdili su da A., građevinsko društvo te Fond za financiranje stambeno-komunalnih djelatnosti nisu osigurali gradilište znajući da u susjedstvu žive obitelji s djecom, dok su za Medicinski centar Vinkovci tvrdili da je odgovoran za liječnički nemar pri liječenju dječakovih ozljeda. Tek je 3 godine nakon pokretanja postupka Općinski sud u Vinkovcima zatražio medicinsko vještačenje. Fond je prestao postojati 1999. godine, a njegov nasljednik je postao grad Vinkovci. Građevinsko društvo je 2001. ušlo u stečaj te je predmet prebačen u nadležnost Trgovačkog suda u Vinkovcima. 2002. godine napokon je Trgovački sud primio nalaz vještaka koji je ustvrdio sljedeće: „Odluka da se pristupi eksplorativnom zahvatu otvaranja lubanje u općoj endotrahealnoj anesteziji bez neuroradiološke obrade (CT), bez adekvatnog instrumentarija i bez kvalificiranog neurokirurga, na bolesniku koji je pri svijesti, bez neurološkog deficita i koji nije vitalno ugrožen bila je pogrešna, tim više što je izvedena bez konzultacije i suglasnosti roditelja.“ Naravno, Opća bolnica Vinkovci je podnijela prigovor protiv takvog medicinskog vještačenja, tvrdeći da ima bitne nedostatke. U međuvremenu društvo A. prestaje postojati i predmet je proslijeđen Općinskom sudu u Vinkovcima na daljnje razmatranje te je na daljnjim ročištima podnijeto novo medicinsko vještačenje gdje je utvrđeno da u liječenju dječaka nije bilo nikakvih nedostataka. Nakon toga su podnositelji podnijeli prigovor protiv tog vještačenja i sud je okončao postupak bez da je suočio dva različita medicinska vještačenja.

b) Odluke sudova

Općinski sud u Vinkovcima odbio je tužbeni zahtjev. S obzirom na prvooptuženog, građevinsko društvo A., sud je smatrao da pošto je bio otvoren stečajni postupak nad društvom da sud nije stvarno nadležan za donošenje odluke o njegovoj odgovornosti, iako smatra da dokazi upućuju na to da

gradilište nije bilo propisno ograđeno. S obzirom na drugooptuženog, Fond, sud smatra da on nije niti naručitelj niti izvođač radova pa ne može biti odgovoran za nepropisno osigurano gradilište. Naposljetku, glede tužbenog zahtjeva protiv Doma zdravlja Vinkovci sud se složio s nalazom drugog vještačenja kojim je utvrđeno da nije bilo nedostataka u liječenju dječaka te da zbog toga Dom zdravlja ne može biti odgovoran za štetu. No tu se može postaviti pitanje, kako to da sud nije uzeo u obzir da postoje dva različita medicinska vještačenja? Je li sud doista donio ispravnu odluku odlučivši prihvatiti drugo medicinsko vještačenje i utvrdivši da nije bilo liječničkog nemara? Ipak treba uzeti u obzir i vremensko razdoblje u kojem se dogodila nesreća te da tada još nije postojao Zakon o zaštiti prava pacijenata. No, postojao je kazneni zakon koji je propisivao kazneno djelo nesavjesnog liječenja. Dakle, iako možda i nije došlo do liječničke pogreške, sud ipak nije uzeo u obzir sve okolnosti i trebao se upustiti u daljnje utvrđivanje o tome postoji li ili ne liječnička greška. Naposljetku, iscrpivši sva pravna sredstva, predmet je završio na Europskom sudu koji je podnositeljima dosudio štetu zbog povrede prava na pošteno suđenje, povrede prava na privatni i obiteljski život i povrede prava na djelotvorna pravna sredstva. Europski sud se ne bavi pitanjem činjenica, tako da nije niti mogao utvrđivati je li došlo do liječničkog nemara ili ne.[56]

4.2. Informirani pristanak osoba s duševnim smetnjama

4.2.1. O duševnim smetnjama

Osobe s duševnim smetnjama, ili mentalnim poremećajima, predstavljaju raznoliku skupinu pojedinaca koji se nose s različitim izazovima u vezi s mentalnim zdravljem. Važno je napomenuti da se duševne smetnje mogu pojaviti u različitim oblicima i težinama, te da svaka osoba ima svoje jedinstveno iskustvo. S obzirom na širok spektar stanja u kojima se osoba može naći, uključujući depresiju, anksioznost, bipolarni poremećaj, razni poremećaji prehrane, bilo je potrebno donijeti poseban zakon u svrhu zaštite osoba s duševnim smetnjama. Iz tog razloga je donesen Zakon o zaštiti osoba s duševnim smetnjama kao *lex specialis* u odnosu na Zakon o zaštiti prava pacijenata. Osobe s duševnim smetnjama često se suočavaju sa stigmatizacijom i predrasudama u društvu. No, većina duševnih poremećaja može se liječiti ispravnom kombinacijom terapije, lijekova i podrške zajednice.

4.2.2. Informirani pristanak prema ZZODS-u

Razumijevanje informacija može biti izazovno za osobe s duševnim smetnjama te je potrebno da liječnici prilagode sadržaj informacija i komunikaciju pacijentovom stanju. U obzir treba uzeti i

[56] ESLJP, 13904/07 od 18. prosinca 2012.

stupanj obrazovanja pojedine osobe, kao i propisane terapije i lijekove koje služe liječenju pacijenta. Također, moguće je i da će takvom pacijentu trebati više vremena da donese ispravnu odluku o svome zdravlju, a moguće je i da će biti potrebno involvirati obitelj ili zastupnike pacijenta. Kapacitet osoba s duševnim smetnjama za informirani pristanak može biti promjenjiv stoga je potrebno pratiti njihovo stanje za donošenje odluka. U konačnici, edukacijom pacijenata i njihovih zastupnika, može se olakšati cijeli proces donošenja informiranog pristanka.

Zakon o zaštiti osoba s duševnim smetnjama daje poprilično specifičan uvid u to kako se takva zaštita ostvaruje. Zaštita osoba s duševnim smetnjama ostvaruje se njihovim poštivanjem i zaštitom prava te unapređenjem njihova zdravlja i to koristeći odgovarajuće medicinske postupke. Nadalje, potrebno je uključiti takve osobe u programe redovnog obrazovanja ili u posebne programe koji su prilagođeni specifičnostima mentalnog poremećaja, kao i u obiteljsku, radnu i društvenu sredinu. Zaštita osoba s duševnim smetnjama se ostvaruje i izobrazbom osoba koje se bave zaštitom prava i unapređivanjem njihova zdravlja te poticanjem rada udruga kojima je cilj ostvarivanje prava i interesa osoba s duševnim poteškoćama.[57] ZZODS u svojem članku 3. definira nekolicinu pojmova važnih za bolje razumijevanje samog zakona te definira pristanak na sljedeći način: „pristanak je slobodno dana suglasnost osobe s duševnim smetnjama za primjenu određenoga medicinskog postupka, koja se zasniva na odgovarajućem poznavanju svrhe, prirode, posljedica, koristi i rizika toga medicinskog postupka i drugih mogućnosti liječenja. Osoba s duševnim smetnjama sposobna je za davanje pristanka ako može razumjeti informaciju koja je važna za davanje pristanka, upamtiti tu informaciju i koristiti ju u postupku davanja pristanka.“[58] Pristanak osobe s duševnom smetnjom na bilo koji medicinski postupak biti će valjan ukoliko je dan u pisanom obliku te ga ona može povući u svakom trenutku. Kada pacijent nije sposoban odlučivati o preporučenoj liječničkoj pomoći, o tome će odlučivati njegov zastupnik, a ako on nije nazočan i ne može ga se pričekati, liječnik će primijeniti, po svom znanju, najbolji način liječenja.[59] Takav stav je potvrđen i u odluci Vrhovnog suda broj *Gž-2361/2021-3* konstatirajući sljedeće: „naime, iako osobe s duševnim smetnjama mogu sudjelovati u planiranju i provođenju liječenja, rehabilitacije i resocijalizacije, o samom liječenju i izboru ustanove u kojoj se može provoditi liječenje, a s obzirom na zdravstveno stanje osobe, odlučuju liječnici psihijatrijske ustanove u kojoj je osoba prisilno smještena i to na način koji je u najboljem interesu osobe s duševnim smetnjama.“ [60] Postoji nekoliko smjernica/standarda prema kojima zakonski zastupnik može postupati. Kada zakonski zastupnik bira između preporučenih zahvata, u obzir mora uzeti sve prednosti i rizike koji se tiču zahvata, a njegova odluka bi trebala biti usmjerena na najveću

[57] Zakon o zaštiti osoba s duševnim smetnjama, NN 76/14, čl. 2.
[58] Ibidem, čl. 3. toč. 13
[59] Kodeks medicinske etike i deontologije, NN 55/08, 139/15, čl. 2. st. 4.
[60] VSRH, Gž-2361/2021-3 od 21. listopada 2021.

korist pacijenta. Navedeno nazivamo standardom najboljeg interesa. Ukoliko zastupnik uzima u obzir želje i odluke pacijenta koje je on izrazio u trenutku kada je bio sposoban donositi takve odluke, radit će se o standardu čistog samoodređenja. Problem kod takvog donošenja odluke može se javiti kada ne postoji pisana odluka pacijenta jer se time dovodi u pitanje odluka samo zakonskog zastupnika jer ju nema čime potkrijepiti. Na kraju treba spomenuti i standard zamjenske odluke prema kojem zastupnik može donijeti odluku koju bi donio i sam pacijent da se nisu pojavile duševne smetnje.[61]

Prije samog davanja pristanka, mora se utvrditi sposobnost osobe s duševnim smetnjama za davanje tog pristanka. Također ZZODS propisuje da ukoliko je osoba lišena poslovne sposobnosti, ne znači da je i nesposobna za davanje pristanka, te bi se takva sposobnost, odnosno nesposobnost trebala utvrđivati.[62] Takve odredbe su u suprotnosti s člankom 17. ZZPP-a jer u svojem stavku 1. navodi da za osobe s težim duševnim smetnjama i za poslovno nesposobne osobe, pisani pristanak daje zakonski zastupnik, odnosno skrbnik. Dakle, u ZZPP-u nema propisanog postupka u kojem bi se trebala utvrđivati sposobnost osobe sa poremećajima na davanje informiranog pristanka. No, ipak treba imati na umu da je ZZODS *lex specialis* u odnosu na ZZPP i da će se odredbe ZZODS-a primjenjivati u takvim situacijama. Treba napomenuti da isto vrijedi i za djecu kao osobe s duševnim smetnjama, s time da ZZODS ide u smjeru zaštite djece te propisuje da će se u obzir uzeti mišljenje djeteta sukladno dobi i zrelosti što je u skladu s čl. 6 Konvencije o ljudskim pravima i biomedicini.

Zamjetno je da se dosta slučajeva odnosi na prisilni smještaj osoba u psihijatrijske ustanove, a što je prema ZZODS-u moguće kada osoba zbog tih smetnji ozbiljno i izravno ugrožava vlastiti ili tuđi život, zdravlje ili sigurnost.[63] Prisilni smještaj u psihijatrijske ustanove je iznimka od davanja slobodnog i informiranog pristanka jer se i u tom slučaju provode dijagnostički i terapijski postupci, a s ciljem poboljšanja mentalnog zdravlja osobe koja se nalazi na prisilnom smještaju. Zaključno, može se reći da je ZZODS korak unaprijed u zaštiti osoba s duševnim smetnjama pogotovo u pogledu načela autonomije. Načelo autonomije uključuje pravo na donošenje odluka o vlastitom zdravlju, uz iznimku prisilnog smještaja, te je informirani pristanak ključni element u njegovu ostvarivanju.

4.3. Informirani pristanak Jehovinih svjedoka

4.3.1. Općenito o Jehovinim svjedocima

Jehovini svjedoci su vjerska skupina koja zbog svojih vjerskih stajališta ne prihvaća transfuziju krvi. „Liječenje Jehovinih svjedoka transfuzijama krvi ili krvnim pripravcima je kršenje njihovih

[61] Roksandić Vidlička, S. (2010). Aktualna pitanja pojedinih kaznenih djela protiv zdravlja ljudi u svjetlu donošenja nacrta izmjena hrvatskog Kaznenog zakona. Godišnjak Akademije pravnih znanosti Hrvatske, I (1), 93-146
[62] Zakon o zaštiti osoba s duševnim smetnjama, NN 76/14, čl. 12.
[63] Ibidem., čl. 27.

religijskih uvjerenja koje za posljedicu ima izolaciju iz vjerske zajednice i ekskomunikaciju iz Crkve."[64] Česta zabluda jest da Jehovini svjedoci ne vjeruju da im liječnici mogu pomoći. No, to nije istina. Za sebe žele najbolju medicinsku skrb koju mogu dobiti ali zbog biblijskih učenja smatraju da je krv sveta jer predočava život te se zbog toga suzdržavaju od krvnih pripravaka. U prošlosti se beskrvna medicina smatrala opasnom te je odbijanje transfuzije krvi bilo ravno samoubojstvu. No, medicina je puno napredovala te danas mnogi zdravstveni djelatnici koriste različite metode kojima sprečavaju gubitak krvi, čime se omogućuju i kompliciraniji kirurški zahvati osobama koje ne žele primiti transfuziju krvi.[65] Svaki pacijent je specifičan te razne okolnosti mogu utjecati na rizike od krvarenja. Dakle, da bi se minimizirao gubitak krvi, potrebno je koristiti lijekove koji ne povećavaju rizik od krvarenja, te rabiti kirurške i anestetičke tehnike kojima se čuva krv.. Također, nije nužno da će svaki kirurški zahvat izazvati krvarenje i biti jednako rizičan. Ono što je bitno naglasiti jest da ne postoji alternativa transfuziji krvi, te pri jačem krvarenju pacijent može biti životno ugrožen i izgubiti život ako ne primi krv.[66]

4.3.2. Može li se Jehovinom svjedoku dati transfuzija krvi protiv njegove volje?

Odgovor na to pitanje je ne, što je potvrđeno i presudom Europskog suda za ljudska prava u predmetu Moskovski Jehovini svjedoci i ostali protiv Rusije. Predmet Jehovinih svjedoka iz Moskve je imao više aspekata. Ruski sudovi su htjeli zabraniti djelovanje Jehovinih svjedoka kao vjerske organizacije te su u konačnici to i učinili 2004. godine. Nakon te zabrane, Jehovini svjedoci iz Moskve su se obratili ESLJP-u. Jedan argument koje su ruske vlasti navodile u smislu zašto treba ukinuti Jehovine svjedoke je odbijanje transfuzije krvi. Zanimljivo je da se tu ESLJP pozvao na druga zakonodavstva u svijetu kao što su Kanada i Sjedinjene Američke Države. Sudovi tih država su ustvrdili da iako se može činiti iracionalnim donijeti odluku u kojoj se odbija transfuzija krvi s obzirom da ne postoji alternativa tom načinu liječenja, ne možemo pojedincu uzimati pravo da odlučuje o svome tijelu. Argument ruskih vlasti je bio i taj da se odbijanje transfuzije krvi može izjednačiti sa samoubojstvom što je ESLJP izričito odbio jer ne može biti isto kada netko želi prekidanjem liječenja ubrzati svoju smrti, i kada osoba odbije određeni medicinski postupak, pri čemu i dalje želi ozdraviti i ne odbija svako liječenje.[67]

[64] Bošković, Z., Medicina i pravo, Pergamena, Zagreb, 2007., str. 169.
[65] https://www.jw.org/hr/jehovini-svjedoci/najcesca-pitanja/jehovini-svjedoci-zasto-ne-transfuzija/
[66] Roksandić Vidlička, S., Zibar, L., Čizmić, J. i Grđan, K. (2017). PRAVO JEHOVINIH SVJEDOKA NA OSTVARIVANJE KIRURŠKE ZDRAVSTVENE ZAŠTITE U REPUBLICI HRVATSKOJ – PREMA VRIJEDEĆIM ZAKONIMA (DE LEGE LATA). Liječnički vjesnik, 139 (3-4), 0-0
[67] Ibidem.

4.3.3. Relevantne odredbe hrvatskog zakonodavstva

Ustav Republike Hrvatske jamči slobodu vjeroispovijesti i slobodno javno ispovijedanje vjere kao temeljna ljudska prava. To uključuje zaštitu prava na vjersku slobodu za sve vjerske zajednice, uključujući i Jehovine svjedoke. Nekoliko je članka Ustava RH koji štite vjerske slobode, uključujući i prava Jehovinih svjedoka. Prema članku 40. Ustava RH svaka osoba ima pravo na slobodu savjesti i vjeroispovijesti te slobodno i javno ispovijedanje vjere, pod uvjetima utvrđenim zakonom. To znači da svaka osoba ima pravo vjerovati u ono što želi te javno izražavati svoju vjeru, uključujući i Jehovine svjedoke. Prema tome, ako JS smatraju da je krv sveta, takav stav se treba poštovati. Nadalje, u članku 41. se navodi da su sve vjerske zajednice jednake pred zakonom, a treba i spomenuti odredbu iz članka 17. prema kojoj se odredbe o vjerskim slobodama ne mogu ograničiti niti u slučaju neposredne opasnosti. Daljnju zaštitu vjerskih prava i sloboda pružaju zakoni koji su doneseni u skladu s Ustavom RH.[68]

Što se tiče informiranog pristanka JS-a, on se ne razlikuje ni na koji način. Dakle sve što vrijedi za osobu koja nije JS, vrijedi i za osobu koja jest. Postupak suodlučivanja je naravno isti. No, važno je napomenuti da osoba koja ne želi primiti transfuziju krvi to mora jasno naglasiti svom liječniku, jer on ne može postupati po želji pacijenta, ako nije svjestan te želje. Za JS je vrlo važna odredba ZZPP koja jasno ističe u svom članku 16. st. 1. da pacijent ima pravo prihvatiti ili odbiti medicinski postupak, osim u slučaju neodgodive medicinske intervencije u kojoj može biti ugrožen život ili zdravlje pacijenta, ili za pacijenta može nastati trajno oštećenje. Navedena iznimka može se tumačiti na način da liječnik ima pravo zanemariti želje pacijenta u slučaju neodgodive medicinske intervencije. No takvo tumačenje domaćeg zakona nije u skladu s već danim odgovorom na pitanje može li se transfuzija krvi dati osobi koja ju ne želi primiti. Ono što je drugačije kod hitnih situacija jest da je pacijent često u nesvjesnom stanju. No to ne znači da liječnici imaju pravo zanemariti želje pacijenta koje su iznesene prije nego je nastupilo takvo stanje. Kada bi se zanemarile želje pacijenta to bi bilo izravno kršenje članka 9. Oviedske konvencije u kojoj se navodi da će se u obzir uzeti i ranije izražena želja pacijenta, ako on u vrijeme poduzimanja nije sposoban za davanje pristanka. Treba nadodati da ni članci 17. i 18. ZZPP-a nisu u skladu s navedenim člankom Konvencije za bioetiku, no ne samo to, svi navedeni članci su kontradiktorni američkoj sudskoj praksi, stavu ESLJP te presudama drugih Vrhovnih sudova.[69] Članak 17. i 18. su usko povezani. U članku 17. je sporan dio da ukoliko je pacijent npr. u besvjesnom stanju za njega pristanak daje skrbnik, osim u slučaju neodgodive medicinske intervencije. Dakle, kada se radi o hitnoj situaciji pacijent će se prema članku 18.

[68] Ustav Republike Hrvatske, NN 56/90, 135/97, 08/98, 113/00, 124/00, 28/01, 41/01, 55/01, 76/10, 85/10, 05/14, čl. 40., čl. 41., čl. 17.

[69] Muzny, P. (2020). Is the Croatian Medical Law in Harmony with the International Comparative Standards on the Right to SelfDetermination? The Example of Jehovah's Witnesses Patients. Jahr, 11 (1), 83-104

podvrgnuti dijagnostičkom odnosno terapijskom postupku ukoliko mu je ugrožen život ili mu prijeti ozbiljna ili neposredna opasnost od težeg oštećenja njegovog zdravlja. Opet se može zaključiti da kada se radi o neodgodivoj medicinskoj intervenciji liječnik može zanemariti želje pacijenta, i posljedično želje njegovog skrbnika.

4.3.4. Može li liječnik odbiti liječenje osobe koja je JS?

Može li liječnik odgovarati kada odbije liječiti pacijenta koji je Jehovin svjedok? Odgovor na to pitanje ovisit će o situaciji i razlozima za takvo odbijanje. „Radi svojih etičkih, vjerskih ili moralnih nazora, odnosno uvjerenja liječnik se ima pravo pozvati na priziv savjesti te odbiti provođenje dijagnostike, liječenja i rehabilitacije pacijenta, ako se to ne kosi s pravilima struke te ako time ne uzrokuje trajne posljedice za zdravlje ili ne ugrozi život pacijenta. O svojoj odluci mora pravodobno izvijestiti pacijenta te ga uputiti drugom liječniku iste struke.“ [70] Važno je napomenuti da priziv savjesti nije apsolutno pravo te da bi bio valjan, moraju se ispuniti određeni uvjeti. Liječnik mora biti konzistentan kada se poziva na priziv savjesti. Ne može odbiti pacijenta koji je Jehovin svjedok pozivajući se na pravo na život, a da mu je s druge strane uobičajeno da obavlja abortuse. Nadalje, priziv savjesti mora biti liječnikov osobni izbor. Postoje ustanove koje imaju politiku da odbijaju sve pacijente koji su Jehovini svjedoci bez obzira na razloge. Takav kolektivni priziv savjesti nije dopušten jer i kada pogledamo odredbu čl. 20. Zakona o liječništvu jasno piše da se liječnik može pozvati na priziv savjesti radi svojih uvjerenja. Također, priziv savjesti mora biti proporcionalan. Ako liječnik odbija pacijenta, a radi se o dijagnostičkom pregledu ili o jednostavnom medicinskom postupku u kojem je gubitak krvi minimalan, ili gotovo jednak nuli, takav poziv na priziv savjesti je neprikladan. Na kraju, da bi priziv savjesti u potpunosti bio valjan postoji obveza liječnika da o svome stavu izvijesti pacijenta, te svog nadređenog i uputi pacijenta kod drugog liječnika. Priziv savjesti u svakom slučaju ne bi trebao biti izgovor za diskriminaciju određenih skupina ljudi kao što su Jehovini svjedoci.

Treba naglasiti da ukoliko liječnik poštuje želje pacijenata i taj isti pacijent ne preživi svoju odluku, liječnik ne može biti odgovoran jer je poštovao zakon i svoje zakonske obveze. Ako bi pacijent odbio transfuziju krvi zbog svojih uvjerenja, a liječnik učini sve što je u njegovoj moći da bez krvi održi pacijenta na životu, ne može biti odgovoran niti kazneno niti građanski.

[70] Zakon o liječništvu, NN 121/03, 117/08, čl. 20.

4.3.5. Poredbeno pravo

U Kanadi je poznat slučaj *Malette v. Schulman*, u kojemu je pacijentica nakon prometne nesreće stigla na hitni medicinski odjel u besvjesnom stanju te je u njezinoj torbici pronađena kartica na kojoj je izričito pisalo da ne želi transfuziju krvi. Dakle, uspostavilo se da je JS i usprkos tome, liječnici su zanemarili njezinu želju te je naposljetku primila transfuziju krvi. Kanadski sudovi su ustvrdili da postoji obveza da se želje pacijenata uzimaju u obzir, pošto je slično i u slučajevima kada osoba prilikom operacije izgubi svijest. Dakle, ako je osoba dok je bila u svjesnom stanju i sposobna, odlučila da ne želi primiti transfuziju krvi, takva odluka se mora poštovati. Treba primijetiti da se navedeno odnosi na slučajeve koji se dogode prije operacije, tijekom operacije, ali i na post-operativnoj skrbi. U slučaju *Harvey v. Strickland*, na pacijentu je obavljena elektivna operacija, te je kirurg znao da je pacijent JS i da ne bi pristao na transfuziju krvi. Nakon operativnog zahvata, u post-operativnoj skrbi došlo je do komplikacija te je kirurg dobio pristanak od pacijentove majke, koja nije JS da obavi transfuziju krvi. Američki sud je odlučio da kada pacijent, prije operacije obznani svoje želje liječniku, da se one u svakom slučaju moraju poštovati. Takvo mišljenje je potvrdio i ESLJP u predmetu *Lambert protiv Francuske* gdje je pacijentu bila pružana palijativna skrb nakon što je završio u vegetativnom stanju nakon prometne nesreće. Sud je prihvatio stajalište da ako je pacijent prethodno odlučio da ne želi biti u takvom stanju i na takvoj skrbi, da se njegove želje moraju poštovati. Mnogi Vrhovni sudovi diljem svijeta su zauzeli slična stajališta. Sud u Puerto Ricu je zaključio da nitko, niti skrbnik, niti član obitelji mogu pristati ili odbiti određeni medicinski postupak ako ne mogu dokazati da su to želje osobe za koju takvu odluku donose. Vrhovni sud Italije je preuzimajući Oviedsku konvenciju u svoje zakonodavstvo također potvrdio da svaka želja pacijenta koju je prethodno izrazio, u slučaju nesposobnosti, mora biti uzeta u obzir.[71] Može se reći da su sudovi diljem svijeta prihvatili stajalište u kojem je bitno poštovati pacijentove želje koje su izrečene prije nego što je on postao nesposoban za njihovo izražavanje. No, odredbe hrvatskog zakona bi se, kao što je navedeno, mogle protumačiti i na drugačiji način što u svakom slučaju nije dobro za samog pacijenta. Ali ipak, treba gledati pozitivnu stranu. Hrvatska je potpisnica biomedicinskih konvencija koje određena pitanja kao što je pitanje uzimanje u obzir pacijentovih želja i prethodni pristanak na određeni medicinski postupak rješavaju na način koji je povoljan za pacijenta i koji u obzir uzima njegove želje poštujući tako načelo autonomije pacijenta.

[71] Muzny, P. (2020). Is the Croatian Medical Law in Harmony with the International Comparative Standards on the Right to SelfDetermination? The Example of Jehovah's Witnesses Patients. Jahr, 11 (1), 83-104

5. VRSTE ODGOVORNOSTI

Plemenitost i humanost profesije zdravstvenih radnika koji brinu o zdravlju drugih, povezana je s rizikom pogoršanja zdravlja i gubitkom života. Liječnici su dužni pružati skrb s najvišim standardima struke, ali ponekad može doći do medicinskih pogrešaka ili neželjenih komplikacija tijekom operativnog zahvata. Ako pacijent doživi štetu zbog postupka liječnika, moguće su pravne posljedice, a liječnik može biti odgovoran za tu štetu. Kao i obnašatelji drugih profesija, odgovornost može otkloniti od sebe ukoliko savjesno primjenjuje znanja i iskustva koja je stekao. Odgovornost zdravstvenog djelatnika može biti građanskopravna, kaznenopravna, prekršajna, moralno-etička i stegovna. Važno je napomenuti da se ti sustavi odgovornosti mogu preklapati. U ovom radu je fokus na građanskoj i kaznenoj odgovornosti.

5.1.GRAĐANSKA ODGOVORNOST

5.1.1. Uvodno

Ne postoji zaseban sustav odgovornosti zdravstvenih ustanova i zdravstvenih radnika za štetu koju počine u pružanju zdravstvenih usluga. ZZPP u svojem članku 29. upućuje pacijenta koji ima pravo potraživati naknadu štete da to učini prema općim pravilima obveznog prava, koja su dopunjena i prilagođena području medicine kroz sudsku praksu, odnosno ZZPP upućuje na primjenu Zakona o obveznim odnosima. Oštećenik, za štete u medicini, može birati između pravila ugovorne i izvanugovorne odgovornosti te između pravila subjektivne i objektivne odgovornosti. No, štetnik može odgovarati i prema pravilima odgovornosti za drugoga. Takva vrsta odgovornosti za drugoga primjenjuje se kada zdravstveni radnik počini štetu u svojstvu zaposlenika u nekoj zdravstvenoj ustanovi.[72]

Informirani pristanak može igrati ključnu ulogu u smanjenju građanske štete osiguravajući da pacijenti budu dobro informirani, da imaju pravo donijeti odluke o vlastitom zdravlju te da se osigura otvorena i transparentna komunikacija između pacijenata i zdravstvenog osoblja. Posljedično to može dovesti do smanjenja pravnih sporova jer je pacijent osviješten o rizicima, samostalno je donio odluku o vlastitom zdravlju i liječenju te je samim time umanjen osjećaj nemoći i frustracije ukoliko i dođe do građanske štete. S druge strane, potpisivanje pristanka pruža pravnu zaštitu i zdravstvenim radnicima u slučaju da npr. dođe do komplikacija tijekom medicinskog postupka. Ako pacijent jasno razumije rizike i pristaje na postupak, to može smanjiti mogućnost tužbi za građansku štetu protiv zdravstvenih radnika.

[72] Klarić, P., Baretić, M., Nikšić, S., Odštetno medicinsko pravo, 2022. str. 71.

5.1.2. Ugovorna i izvanugovorna odgovornost

Postavlja se pitanje kakva je pravna narav odnosa liječnika i pacijenta, odnosno je li njihov odnos ugovorni ili izvanugovorni. Dvojba nastaje iz razloga što ako je povrijeđena ugovorna obveza, a radi se zapravo o ugovoru o pružanju medicinske usluge, čiji je ključni sadržaj propisan u raznim zakonima, istodobno je povrijeđena i zakonska obveza te time nastaje građanski delikt, a kod težih povreda i kazneni delikt. Kada nastane šteta, oštećenik će odlučiti hoće li svoj zahtjev temeljiti na pravilima ugovorne ili izvanugovorne odgovornosti.[73] Prednost se uglavnom daje pravilima izvanugovorne odgovornosti zbog veće fleksibilnosti samog sustava, npr. kod zastranih rokova, obujma naknade štete, ali i zbog subjektivne procjene oštećenika u konkretnom slučaju. Najveća razlika je u zastarnim rokovima te oni kod izvanugovorne odgovornosti iznose tri godine od saznanja oštećenika za štetu i štetnu radnju, a najviše za pet godina otkad je nastala šteta.[74] S druge strane tražbine koje su nastale iz ugovora zastarijevaju u onom vremenu koje je određeno samim ugovorom. Također, razlika je i u visini naknade štete jer bi u teoriji ugovorom mogla biti određena najviša granica iznosa, dok kod izvanugovorne odgovornosti takva granica ne postoji.

5.1.3. Subjektivna i objektivna odgovornost

Odgovornost može biti subjektivna i objektivna. U pravilu je odgovornost subjektivna i to takva kod koje se krivnja predmnjeva, a objektivna odgovornost postoji kada šteta nastane od opasne stvari ili djelatnosti. Nije sporno da se u medicinskom odštetnom pravu primjenjuju pravila subjektivne odgovornosti, ali, postavlja se pitanje, mogu li se primjenjivati pravila objektivne odgovornosti. Važnost razgraničenja tih dviju vrsta odgovornosti istaknuta je kod oslobođenja od odgovornosti. Ukoliko se primjenjuju pravila subjektivne odgovornosti liječnik se prema općem pravilu iz ZOO-a oslobađa krivnje kada dokaže da je šteta nastala bez njegove krivnje.[75] U slučajevima kada se primjenjuju pravila objektivne odgovornosti, liječnik će se osloboditi odgovornosti ako dokaže da je šteta nastala od nekog nepredvidivog uzroka koji se nalazio izvan stvari, a nije se mogao spriječiti, izbjeći ili otkloniti, ili ako je šteta proizašla iz radnje samoga pacijenta odnosno treće osobe, koju on nije mogao predvidjeti niti otkloniti.[76] U hrvatskom pravnom sustavu primjenjuje se sustav subjektivne odgovornosti kod koje se krivnja liječnika predmnijeva. Time se teret dokaza prebacuje na pružatelja zdravstvenih usluga, koji se oslobađa odgovornosti u slučajevima kada dokaže da je šteta nastala bez njegove krivnje. Na taj način je položaj pacijenta znatno olakšan. Doduše,

[73] Ibidem., str. 72.
[74] Zakon o obveznim odnosima, NN 35/05, 41/08, 125/11, 78/15, 29/18, 126/21, 114/22, 156/22, 155/23, čl. 230.
[75] Ibidem., čl. 1045. st. 1.
[76] Ibidem., čl. 1067. st. 1. i 2.

predmnijeva se samo obična nepažnja, dok se krajnja nepažnja, odnosno namjerna nanošenja štete mora dokazivati od strane pacijenta. Postoje tendencije, i u domaćem i u stranim pravnim sustavima, za uvođenje objektivne odgovornosti na području medicinskog odštetnog prava. U prilog tome navodi se da je liječenje opasna i rizična djelatnost, ali i da se ubrzanim razvojem tehnologija koriste različiti tehnički uređaji koji dovode do depersonalizacije odnosa između liječnika i pacijenta.[77]

5.1.4. Šteta

Oštećenik ima pravo na naknadu imovinske štete i pravičnu novčanu naknadu neimovinske štete bez obzira na to temelji li svoj zahtjev na pravilima ugovorne ili izvanugovorne odgovornosti. Ukoliko se radi o pravilima ugovorne odgovornosti, odgovorna osoba mora nadoknaditi sve one štete koje su predviđene u vrijeme sklapanja ugovora o medicinskoj usluzi, a s obzirom na činjenice koje su joj tada bile poznate ili morale biti poznate.[78]

Imovinska šteta može biti sadašnja i buduća te obje obuhvaćaju stvarnu štetu koja je pretrpljena(obična šteta) i izmaklu korist. Stvarna šteta se može sastojati od troškova liječenja ili npr. povećane potrebe pacijenta za tuđom brigom i njegom. U izmaklu korist ulazi iznos izgubljene zarade koju je pacijent pretrpio za vrijeme liječenja ili i kasnije ukoliko ga npr. tjelesna ozljeda sprječava u radu. Buduća šteta se uglavnom nadoknađuje u obliku novčane rente, no pacijent može zahtijevati i isplatu jednokratnog iznosa ukoliko smatra da je to bolje za njega. Ukoliko dođe do povrede ugovorne obveze i nastane šteta, u nju također ulaze stvarna šteta i izmakla korist, ali se obujam te štete čini zavisnim o stupnju i vrsti krivnje štetnika. Imovinska šteta je uglavnom pokrivena sustavom socijalnog osiguranja, kada govorimo npr. o troškovima liječenja, tako da je većina zahtjeva u sudskoj praksi upravljena na pravičnu novčanu naknadu odnosno neimovinsku štetu. Svaki pacijent ima pravo na novčanu satisfakciju odnosno pravo na pravičnu novčanu naknadu ukoliko je liječničkom pogreškom povrijeđen njegov tjelesni integritet. Neimovinska šteta nije uvjetovana postojanjem imovinske štete pa se može potraživati i u slučajevima kada ne postoji imovinska šteta. Može se dosuditi i članovima uže obitelji, a o visini štete će odlučivati sud.[79]

5.1.5. Presuda Vrhovnog suda broj: Rev 726/2017-2

Ova presuda Vrhovnog suda potvrđuje što se zapravo smatra informiranim pristankom i kada se takav pristanak smatra valjanim pozivajući se na već ranije donesenu presudu Vrhovnog suda, te na presudu Ustavnog suda. Prema tim presudama je utvrđeno da je pacijent informiran tek kada je dobro

[77] Klarić, P., Baretić, M., Nikšić, S., Odštetno medicinsko pravo, 2022. str. 73-79
[78] Zakon o obveznim odnosima, NN 35/05, 41/08, 125/11, 78/15, 29/18, 126/21, 114/22, 156/22, 155/23 čl. 346. st. 1
[79] Klarić, P., Baretić, M., Nikšić, S., Odštetno medicinsko pravo, 2022., str. 137-143

upoznat i s prednostima ali i s rizicima postupka. Postojanjem valjanog informiranog pristanka, rizik samog postupka prelazi na pacijenta, pa ukoliko je on doista i dao valjani pristanak, neće imati pravo na naknadu štete, što u ovom postupku nije bio slučaj.

a) Činjenice

Predmet postupka je zahtjev tužitelja na naknadu imovinske i neimovinske štete zbog povrede prava osobnosti. Naime, tužitelj je operiran dana 18. prosinca 2007. godine u bolnici P. te mu je učinjena totalna endoproteza kuka - minimalno invazivna operacija. Nakon te operacije kod tužitelja je zaostalo produženje noge za dva centimetra te je trpio bolove koji nisu uobičajeni za tu operaciju. Tužitelj daje dva argumenta zašto mu pripada pravo na naknadu štete. Prvi argument je da je došlo do liječničke pogreške prilikom operativnog zahvata, a drugi argument je da on nikada ni nije dao pristanak na navedenu operaciju te da je zbog toga nad njime učinjeno samovoljno liječenje. U predmetu nije sporno da je učinjena operacija te da je nakon toga tužitelj trpio bolove. Sporno je, je li tuženik, bolnica P., odgovorna za štetu, odnosno je li prilikom operativnog zahvata počinjena liječnička greška te je li tuženik poduzeo samovoljni čin liječenja jer je operativni zahvat nad tužiteljem obavljen bez njegovog valjanog pisanog pristanka.

b) Odluke sudova

Prvostupanjski sud je djelomično prihvatio tužbeni zahtjev te je dosudio imovinsku i neimovinsku štetu sa zateznim kamatama utvrđujući da nema dokaza da je tužitelj dao pristanak na operativni zahvat te da je došlo do samovoljnog liječenja, neovisno o postojanju liječničke greške, čime je povrijeđeno tužiteljevo pravo na tjelesni i duševni integritet a za koje je odgovoran tuženik. Prvostupanjski sud je naveo da je tuženik prekršio svoju obvezu iz članka 8. ZZPP-a i iz članka 5. Konvencije o ljudskim pravima i biomedicini. Sud zaključuje da tužitelj nije bio u situaciji da svojom slobodnom voljom da pristanak na operaciju, pa stoga valjani pristanak ne postoji, a posljedično zbog toga ne postoji niti pristanak na komplikacije koje su se dogodile.

Drugostupanjski sud je preinačio odluku prvostupanjskog suda u dosuđujućem dijelu ističući da tuženik ne može biti odgovoran u smislu odredbe čl. 19. ZOO, a koji se bavi pravom osobnosti, argumentirajući da je zahvat bio odrađen prema pravilima struke. Takvo shvaćanje je potkrijepio vještačenjem medicinskog fakulteta u kojem se navodi da prilikom operativnog zahvata nije došlo do liječničke pogreške, već da je produljenje noge moguća komplikacija ugradnje TEP kuka. Također, u vještačenju se navodi da bolovi nisu nastali zbog liječničke greške, već zbog patologije kuka i uznapredovalih degenerativnih promjena na kralježnici, a koje su bile prisutne i prije same operacije.

Taj sud također smatra da je tužitelj primljen u bolnicu upravo zbog operacije kuka i da činjenica što tuženik ne posjeduje pisani pristanak na operaciju nije razlog zaključku da se radi o samovoljnom liječenju. Ističe da suglasnost ne mora biti dana u pisanom obliku te da nedostatak informacija, kao što je skraćivanje noge te vrlo izražajna bol koja je nakon operacije nastala, ne mogu biti osnova za dosuđivanje štete tužitelju.

Vrhovni sud odbija takvo pravno stajalište drugostupanjskog suda te navodi da pacijent ima pravo na suodlučivanje prema čl. 6. ZZPP-a. To pravo obuhvaća pravo na informiranost, te prihvaćanje i odbijanje određenog terapijskog ili dijagnostičkog postupka. Svoj stav potkrepljuje i dvjema već prije donesenim odlukama. Smatra da je valjan onaj pristanak u kojemu je pacijent u potpunosti obaviješten što potvrđuje i pravno stajalište Ustavnog suda izraženo u odluci broj U-III-3002/2005. od 21. studenoga 2007., prema kojemu je valjan samo onaj pristanak na dijagnostički postupak koji je pacijent dao nakon što je obaviješten o mogućim rizicima tog postupka, te samo u tom slučaju nema odštetne odgovornosti bolnice za nastalu neimovinsku štetu. Također, u presudi ovog revizijskog suda poslovni broj Rev-2895/2015. od 29. kolovoza 2018. izraženo je pravno shvaćanje da je informirani pristanak valjan ako i samo ako je pristanku prethodila informiranost osobe o proceduri, ako je osoba dobivenu informaciju pravilno shvatila i na osnovi toga dobrovoljno dala/ustegla pristanak. Posebno se ističe „da bi pristanak bio pravno valjan, bolesnik treba poznavati sve na što daje taj pristanak. Razlog tolike važnosti pristanka stoji u činjenici da pristanak izražava temelj slobode osobe i njezinog prava da bude liječena. U odsutnosti pristanka terapeutski zahvat predstavlja povredu privatnosti, odnosno povredu prava na privatnost i na zdravlje. Bolesnik ima pravo uskratiti pristanak na određene tretmane ili kirurške zahvate pa i protivno mišljenju liječnika koji ga liječi, jer je samo on sposoban posjedovati cjelovitu predodžbu svih vrijednosti koje su u njegovoj situaciji aktualne.“ [80] Sud zaključuje da kada postoji valjani informirani pristanak, neuspjeh liječenja se može staviti na teret pacijenta. U situacijama kada takvog pristanka nema, neuspjeh liječenja stavlja se na teret ustanove u kojoj se pacijent liječio, a u konkretnom slučaju je to tuženik. [81]

5.2. KAZNENA ODGOVORNOST

5.2.1. Uvodno

Kazneno djelo je određeno ponašanje čovjeka koje ugrožava i povrjeđuje pravna dobra, odnosno dobra zajednice. Poput drugih građana, i liječnici su podložni kaznenom zakonodavstvu te mogu biti kazneno gonjeni za počinjena kaznena djela koja su počinili u vezi s obavljanjem medicinske prakse.

[80] VSRH, III Kr 21/2023-5 od 27. svibnja 2020.
[81] Ibidem.

To može uključivati djela poput nemara ili nepažnje u pružanju medicinske skrbi, a koja je mogla rezultirati ozljedom ili čak i smrću pacijenta, prekoračenje ovlasti, zlouporabe položaja ili vlasti, falsificiranja medicinskih dokumenata, primanje mita ili korupcije, seksualnog zlostavljanja pacijenata i slično. Uzimajući u obzir ozbiljnost posljedica koje mogu proizaći iz loše pružene medicinske skrbi, kaznena odgovornost liječnika ima važnu ulogu u zaštiti pacijenata i održavanju povjerenja u zdravstveni sustav. Kaznene odredbe o odgovornosti liječnika, nalazimo ne samo u Kaznenom zakonu, već i u drugim zakonima poput npr. Zakona o zaštiti prava pacijenata, Zakona o liječništvu, Zakona o zdravstvenoj zaštiti i drugim.

5.2.2. Kaznene odredbe Zakona o zaštiti prava pacijenata

Novčanom kaznom u iznosu od 1320,00 do 6630,00 eura kaznit će se za prekršaj zdravstvena ustanova ako uskrati pacijentu pravo na obaviještenost, uskrati pacijentu pravo na podatak o imenu ili specijalizaciji osobe koja ga liječi, ako mu uskrati pravo na prihvaćanje ili odbijanje pojedinog dijagnostičkog ili terapijskog postupka, ako ne obavijesti nadležni centar za socijalnu skrb a postoji sukob interesa između pacijenta i njegovog skrbnika, ako povrijedi pravo na povjerljivost podataka, ako uskrati pacijentu pravo na privatnost itd. Istim iznosom kažnjava se i trgovačko društvo koje obavlja zdravstvenu djelatnost sukladno Zakonu o zdravstvenoj zaštiti. Unutar zdravstvene ustanove i trgovačkog društva mogu biti, novčanom kaznom od 660,00 do 1320,00 eura, kažnjene odgovorne osobe.[82] Isto tako, kažnjen može biti zdravstveni djelatnik i to novčanom kaznom od 660,00 do 1320,00 eura. On će biti kažnjen ako uskrati obavijesti koje je trebao dati pacijentu, ako mu uskrati pravo na drugo stručno mišljenje, ako ne obavijesti nadležni centar za socijalnu skrb da postoji sukob interesa između pacijenta i njegovog skrbnika te ukoliko ne upiše podatak o namjeri pacijenta da napusti zdravstvenu ustanovu ili ne upiše podatke o samovoljnom napuštanju zdravstvene ustanove bez najave pacijenta.[83]

5.2.3. Kazneni zakon

Uz primjenu općeg dijela kaznenog zakona, Kaznena djela protiv zdravlja ljudi su svrstana u posebnu glavu. Objekt zaštite ove glave je zdravlje ljudi općenito, ali i zaštita zdravlja pojedinca. Neka od kaznenih djela koja se pojavljuju u ovoj glavi su: kazneno djelo širenja i prenošenja zarazne i spolne bolesti, kazneno djelo nesavjesnog liječenja, kazneno djelo krivotvorenja lijekova ili medicinskih proizvoda, nepružanje medicinske pomoći u hitnim situacijama, nadriliječništvo i druga.

[82] Zakon o zaštiti prava pacijenata, NN 169/04, 37/08, čl. 41.
[83] Zakon o zaštiti prava pacijenata, NN 169/04, 37/08, čl. 42.

Zdravlje je potpuno dobro stanje čovjeka, tjelesno, duševno i socijalno te je ono temeljno pravo svakog čovjeka.[84] Ono je jedno od najviših pravnih dobara te je kao takvo zaštićeno Ustavom te brojnim međunarodnim i europskim konvencijama. U glavi Kaznena djela protiv zdravlja ljudi je zapravo regulirana odgovornost zdravstvenih radnika kao pružatelja zdravstvenih usluga. No, važno je napomenuti da se zdravlje ljudi ne štiti samo u glavi Kaznena djela protiv zdravlja ljudi, već se ono štiti kroz propisivanje niza kaznenih djela koja se nalaze u različitim glavama npr. Kaznena djela protiv čovječnosti i ljudskog dostojanstva, Kaznena djela protiv života i tijela, Kaznena djela protiv ljudskih prava i temeljnih sloboda i druga. Većina kaznenih djela protiv zdravlja ljudi su blanketne naravi, što znači da se u njihovu opisu ne navodi sav mogući sadržaj kažnjivog ponašanja, već se navodi da se takvo ponašanje može sastojati i u kršenju propisa koji reguliraju pojedino zdravstveno područje. Koji su to propisi već je ranije ukratko navedeno. Najveći broj kaznenih djela iz te glave su formalna kaznena djela, odnosno ona koja se iscrpljuju u samoj radnji kao npr. nepružanje pomoći u hitnim situacijama ili nadriliječništvo. Kaznena djela iz ove glave dijele se u 4. skupine:

1. inkriminacije kojima se štiti zdravlje od različitih propusta zdravstvenih radnika ili nepropisnog liječenja od strane zdravstvenih radnika, što uključuje i liječenje bez pristanka
2. inkriminacije kojima se štiti zdravlje od zaraza
3. inkriminacije kojima se štiti zdravlje od nadriliječništva, krivotvorenih lijekova te štetnih proizvoda za liječenje
4. inkriminacije kojima se štiti zdravlje ljudi od korištenja droga[85]

U smislu ovog rada najbitnija je prva skupina koja uključuje liječenje bez pristanka u sklopu kaznenog djela nesavjesnog liječenja, a ovo je njegov zakonski opis:

Članak 181.

(1) Doktor medicine, doktor dentalne medicine ili drugi zdravstveni radnik koji obavljajući zdravstvenu djelatnost primijeni očito nepodobno sredstvo ili način liječenja ili na drugi način očito ne postupi po pravilima zdravstvene struke ili očito nesavjesno postupa pa time prouzroči pogoršanje bolesti ili narušenje zdravlja druge osobe, kaznit će se kaznom zatvora do jedne godine.
(2) Ako je kaznenim djelom navedenim u stavku 1. ovoga članka prouzročena teška tjelesna ozljeda drugoj osobi ili je postojeća bolest znatno pogoršana, počinitelj će se kazniti kaznom zatvora do tri godine.

[84]Roksandić Vidlička S., Kaznena djela protiv zdravlja ljudi, // Leo Cvitanović i drugi, Kazneno pravo – posebni dio; Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2017., str. 254.
[85] Ibidem., str. 256.-259.

(3) Ako je kaznenim djelom navedenim u stavku 1. ovoga članka prouzročena osobito teška tjelesna ozljeda drugoj osobi ili je kod druge osobe došlo do prekida trudnoće, počinitelj će se kazniti kaznom zatvora od šest mjeseci do pet godina.

(4) Ako je kaznenim djelom navedenim u stavku 1. ovoga članka prouzročena smrt jedne ili više osoba, počinitelj će se kazniti kaznom zatvora od tri do dvanaest godina.

(5) Ako je kazneno djelo iz stavka 1. ovoga članka počinjeno iz nehaja, počinitelj će se kazniti kaznom zatvora do šest mjeseci.

(6) Ako je kazneno djelo iz stavka 2. ovoga članka počinjeno iz nehaja, počinitelj će se kazniti kaznom zatvora do jedne godine.

(7) Ako je kazneno djelo iz stavka 3. ovoga članka počinjeno iz nehaja, počinitelj će se kazniti kaznom zatvora do tri godine.

(8) Ako je kazneno djelo iz stavka 4. ovoga članka počinjeno iz nehaja, počinitelj će se kazniti kaznom zatvora od jedne do osam godina.[86]

Protivno je pravilima zdravstvene struke da liječnik postupa bez pristanka pacijenta, stoga nije potrebno da samovoljno liječenje bude samostalno kazneno djelo, kao što je ono bilo u Kaznenom zakonu iz 1997. godine. Tada je bilo propisano da tko drugoga liječi bez njegovog pristanka kaznit će se novčanom kaznom do 150 dnevnih dohodaka ili kaznom zatvora do 6 mjeseci, a zdravstveni radnik koji poduzme kirurški ili drugi zahvat na tijelu drugoga, te za tu radnju nema pristanak, kaznit će se novčanom kaznom ili kaznom zatvora. Treba primijetiti da je samovoljno liječenje u osnovnom obliku mogla počiniti svaka osoba te je stoga takvo KD *delictum communium*. S druge strane, kvalificirani oblik tog KD je mogao počiniti liječnik i doktor stomatologije u izvršavanju kirurških ili medicinskih zahvata na tijelu druge osobe bez njezinog izričitog i valjanog pristanka. U tom obliku je ono *delictum proprium*. Prema navedenom ostali zdravstveni radnici su odgovarali prema st.1. čl. 241.,a liječnik i stomatolog prema st. 2. te je pravo pitanje koliko je to zapravo bilo opravdano. Imajući navedeno na umu, zakonodavac je dobro postupio kada je izbacio KD samovoljnog liječenja i podveo ga u Kaznenom zakonu pod nesavjesno liječenje s obzirom da je liječenje bez pristanka zaštićeno i institutom naknade štete u građanskom pravu.[87] Samim time što je samovoljno liječenje prestalo postojati kao kazneno djelo nije nestalo zaštite u slučajevima kada se dogodi liječenje bez pristanka jer je ono podvedeno pod KD nesavjesnog liječenja.

Nesavjesno liječenje se odnosi na situaciju u kojoj zdravstveni radnik ne ispunjava standardne medicinske postupke ili ne pruža odgovarajuću razinu skrbi koja se očekuje u određenim okolnostima.

[86] Kazneni zakon, NN 125/11, 144/12, 56/15, 61/15, 101/17, 118/18, 126/19, 84/21, 114/22, 114/23, čl.181.

[87] Roksandić Vidlička, S. (2010). Aktualna pitanja pojedinih kaznenih djela protiv zdravlja ljudi u svjetlu donošenja nacrta izmjena hrvatskog Kaznenog zakona. Godišnjak Akademije pravnih znanosti Hrvatske, I (1), 93-146

To može uključivati nedostatak pažnje, nebrigu ili nepravilno postupanje koje rezultira štetom za pacijenta. Ovo se često može povezati s pojmom medicinskog nemara. Medicinski nemar obuhvaća sve oblike nebrige, nepažnje ili propusta u pružanju medicinske skrbi, a rezultira ozljedom ili štetom za pacijenta. Nesavjesno liječenje može biti posljedica različitih faktora, uključujući nedostatak znanja ili vještina, lošu praksu, neadekvatnu brigu ili lošu komunikaciju s pacijentom. Nesavjesno liječenje može imati ozbiljne posljedice po pacijenta, uključujući dodatne zdravstvene probleme, komplikacije, dugotrajne ozljede ili čak smrt. Ovo KD je *delictum proprium* što znači da ga može počiniti osoba koja ima određeno svojstvo, a u ovom slučaju će to biti zdravstveni radnik, npr. liječnik, doktor dentalne medicine, medicinska sestra ili tehničar itd.[88] Ono je blanketno kazneno djelo jer ne određuje sadržaj kažnjivog ponašanja, već se poziva, konkretno u slučaju informiranog pristanka, na pravila zdravstvene struke.

Osnovno je obilježje kaznenog djela nesavjesnog liječenja obavljanje zdravstvene djelatnosti protivno odredbama struke. Po svojoj strukturi je ono *mixtum compositum* jer se sastoji od ugrožavanja, primjeni se nepodoban način liječenja i povređivanja, npr. došlo je do pogoršanja bolesti. Bitno je da se u posljedici realizira ona opasnost koja je nastala zbog povrede pravila struke, odnosno mora postojati uzročna veza između ugrožavanja i povređivanja. Stoga je to materijalno kazneno djelo, te se prema tome razlikuje u odnosu na druga KD iz te glave jer su ona uglavnom formalna. Dakle, bitno je da nastane posljedica, jer bez posljedice neće niti biti KD. Također je bitno je li djelo počinjeno namjerno ili iz nehaja i prema tome će se određivati kazna, kao što je vidljivo i iz samog članka.[89]

Liječenje bez pristanka je kažnjivo u onim slučajevima kada nastane posljedica takvog liječenja. U svim ostalim slučajevima, kada posljedica izostane, liječnik i/ili ustanova mogu odgovarati prekršajno ili disciplinski ako je tako propisano Zakonom o liječništvu i Kodeksom medicinske etike i deontologije. Pristanak pacijenta na medicinski zahvat, može, ali i ne mora isključiti protupravnost. Konkretno, ako pacijent pristane na medicinski zahvat to značiti da liječnik ne ostvaruje biće KD nesavjesnog liječenja, u smislu samovoljnog liječenja, ali s druge strane, liječnik može ostvariti biće KD nesavjesnog liječenja npr. uporabom krivih lijekova ili instrumenata prilikom odnosnog zahvata.

5.2.4. Presuda Vrhovnog suda broj: III Kr 21/2023-5

Ovaj slučaj se temelji na liječenju očito nepodobnim sredstvom. No, iako se državni odvjetnik fokusirao na nepodobno sredstvo liječenja, treba zamijetiti da je liječnik izveo operaciju za koju nije

[88] Roksandić Vidlička S., Kaznena djela protiv zdravlja ljudi, // Leo Cvitanović i drugi, Kazneno pravo – posebni dio; Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2017., str. 261.
[89] Ibidem.

imao pristanak. Zapravo, valjanog informiranog pristanka nije bilo te je sud pozvavši se na tu činjenicu donio svoju konačnu odluku.

a) Činjenice

Predmet postupka je odlučivanje suda je li optuženik Z.D. kriv za kazneno djelo nesavjesnog liječenja iz članka 181. st. 8. a u vezi sa st. 1. i 4. iz KZ/11. Naime, optuženika Z.D. se tereti da je postupao protivno pravilima struke zbog manjkavosti u interpretiranoj radiološkoj dijagnostici i zakašnjelom poduzimanju operativnog zahvata što je rezultiralo smrtnim ishodom pacijenta. Z.D. poriče počinjenje kaznenog djela za koje ga se tereti, a smatrajući da je učinio sve što je bilo potrebno da bi došlo do izlječenja pacijenta.

b) Odluke sudova

Prvostupanjski je sud na temelju iskaza svjedoka i medicinskih vještaka, te na temelju medicinskih nalaza utvrdio da je doista došlo do primjene očito nepodobnog sredstva liječenja koje je rezultiralo smrtnim ishodom oštećenika. Z.D. je kao kirurg donio odluku o vrsti operacije te je za nju pribavio pristanak od oštećenika i njegove obitelji, no dolaskom u operacijsku salu je odlučio izvesti drugi zahvat koji se smatra nepodobnim sredstvom liječenja. Medicinski vještaci smatraju da se izveo zahvat za koji je i pribavljen pristanak, da bi oštećenikove šanse za preživljavanje bile puno izglednije. Zbog navedenog donio je presudu u kojoj optuženi Z.D. proglašen krivim za kazneno djelo protiv zdravlja ljudi iz čl. 181. st. 5. u vezi st. 1. KZ/11, sve u vezi st. 8. i 4. KZ/11, pa je za počinjeno kazneno djelo, temeljem čl. 181. st. 8. KZ/11, osuđen na kaznu zatvora u trajanju od 1 godine, a koja mu je temeljem članka 57. KZ/11 pretvorena u djelomičnu uvjetnu kaznu na način da se od kazne zatvora na koju je osuđen izvršava 6 mjeseci, a dio kazne u trajanju od 6 mjeseci neće se izvršiti ukoliko optuženik u roku provjeravanja od 2 godine ne počini novo kazneno djelo. Rok počinje teći od izdržane kazne u zatvoru. Također je dužan platiti troškove kaznenog postupka.

Na tu presudu žalio se državni odvjetnik zbog odluke o kazni te je tražio od drugostupanjskog suda da preinači pobijanu presudu na način da se optuženiku izrekne bezuvjetna kazna zatvora te je drugostupanjski sud odlučio da je žalba osnovana. Na isti razlog se žalio i optuženi ali njegova žalba nije bila osnova. Optuženik Z.D. se žalio i zbog povrede odredaba kaznenog postupka iz čl. 468. st. 1. toč. 11. ZKP/08, upućujući na to da je izreka presude nerazumljiva. Na to je drugostupanjski sud naveo da je prvostupanjski sud pozorno ocijenio sve iznesene dokaze i naveo jasne i provjerljive razloge na kojima temelji presudu. Također se žalio i zbog pogrešno odnosno nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, da je prvostupanjski sud iz tako utvrđenog činjeničnog stanja izveo pogrešan

zaključak da su u radnjama optuženika sadržana sva bitna objektivna i subjektivna obilježja terećenog kaznenog djela. Drugostupanjski sud je naveo da je prvostupanjski sud pravilno utvrdio da je optuženi Z.D. postupio protivno odredbama čl. 2. st. 2. toč. 5. i čl. 18. st. 1. i 3. Zakona o liječništvu, jer kao liječnik nije poštivao pravila struke i kodeksa etike i nije hitno pružio adekvatnu liječničku pomoć svojem pacijentu pok. K. G. D.Z. se žalio i na povredu Kaznenog zakona navodeći da svaki propust liječnika ne može značiti i kaznenu odgovornost liječnika međutim tu je drugostupanjski sud da žalbeni navod optuženika nema uporište u utvrđenom činjeničnom stanju, te da je prvostupanjski sud dobro odlučio.

Na takve odluke je osuđeni Z.D. uputio zahtjev Vrhovnom sudu za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude, no taj zahtjev je Vrhovni sud odbio kao neosnovan navodeći da prvostupanjska i drugostupanjska presuda čine cjelinu te iako su ti sudovi naveli pogrešan naziv kaznenog djela i nazvali ga teško kazneno djelo protiv zdravlja ljudi, a kako se ono zvalo prije u Kaznenom zakonu. No VS navodi da su sudovi ipak pravilno naveli stavke na kojima temelje svoju presudu te iako je jedan stavak suvišan da je izreka presude unatoč tomu razumljiva.[90]

6. ZAKLJUČAK

Razvoj informiranog pristanka počinje s evolucijom medicinske etike i prava pacijenata tijekom povijesti medicine. Danas se institut informiranog pristanka prometnuo u jedno od temeljnih prava pacijenata, i uopće temeljnih ljudskih prava. Koliko je važan, vidljivo je i u mnogim konvencijama donesenim na međunarodnoj razini. Nema jedinstvene definicije što je to informirani pristanak, ali mnogi izvori se slažu o elementima koji se trebaju ispuniti da neki pristanak bude informiran. Liječnik je dužan pružiti pacijentu sve relevantne informacije o predloženom liječenju ili postupku. To uključuje objašnjenje svrhe postupka, detaljan opis postupka, potencijalne rizike i komplikacije, koristi i alternative (1. **informiranje**). Pacijent treba biti sposoban razumjeti pružene informacije. Ako pacijent nije u mogućnosti razumjeti informacije, liječnik bi trebao potražiti načine kako bi osigurao da pacijent razumije što mu se govori (2. **pacijentovo razumijevanje**). Pacijent bi trebao biti sposoban donijeti odluku o svom liječenju na temelju pruženih informacija. To uključuje razumijevanje predloženog liječenja, razmatranje potencijalnih rizika i koristi te izražavanje svojih želja i preferencija (3. **sposobnost odlučivanja**). Odluka pacijenta treba biti slobodna i neprisiljena (4. **slobodna volja**.) Kada su svi ti elementi ispunjeni, tada postoji informirani pristanak na pojedine dijagnostičke i terapijske postupke. I u zemljama *common law-a* se informirani pristanak temelji na istim elementima, a razlika u odnosu na kontinentalno pravo je u načinu razvijanja samog instituta.

[90] VSRH, Rev 726/2017-2 od 20. travnja 2023.

Zapravo, može se reći da su presedani koji su nastajali u sudskim postupcima u državama *common law-a* imali utjecaj na institut informiranog pristanka u zemljama kontinentalnog prava.

Kod određenih skupina ljudi kao što su djeca, osobe s duševnim smetnjama i Jehovini svjedoci može doći do određenih posebnosti kada se radi o informiranom pristanku. Informirani pristanak zahtijeva da dijete razumije potencijalne rizike i koristi postupka ili istraživanja na koje pristaje. Cijeli taj proces dobivanja informiranog pristanka od djeteta mora biti prilagođen njegovoj dobi i razvoju. Treba naglasiti da će u većini slučajeva pristanak za dijete dati njegov roditelj ili skrbnik. Dakle, u većini slučajeva za dijete će odluku donositi druga osoba, iako postoje tendencije u konvencijama da se mišljenje djeteta itekako mora uzeti u obzir. Do slične situacije može doći i kod osoba koje imaju duševne smetnje. Osobe s duševnim smetnjama mogu imati poteškoće s razumijevanjem složenih informacija ili jezika. Stoga je sam proces donošenja informiranog pristanka potrebno prilagoditi toj individui kroz prilagođenu komunikaciju, dodatnu podršku u donošenju odluke, npr. donošenje odluke uz skrbnika, i pažljivom zaštitom njihovih prava i dobrobiti, što je u RH i učinjeno posebnim zakonom, odnosno Zakonom za zaštitu osoba s duševnim smetnja. Treba napomenuti, da nekada ni osoba koja je u potpunosti sposobna za rasuđivanje nije u stanju razumjeti pojedinosti nekog postupka, ali ipak je to u ova dva slučaja više izraženo i potrebno uvijek imati na umu. Što se tiče Jehovinih svjedoka, njihovu posebnost nalazimo u stajalištima koja imaju o medicinskim postupcima i transfuziji krvi, a koja mogu utjecati na informirani pristanak. Važno je osigurati da proces informiranog pristanka za Jehovine svjedoke bude osmišljen na način koji poštuje njihova vjerska uvjerenja i prava, dok istovremeno osigurava njihovu dobrobit i pristup adekvatnoj medicinskoj skrbi. Njihovo se pravo štiti, kroz opće odredbe u zakonu kao što je odredba o pravu na odbijanje dijagnostičkih i terapijskih postupaka, ali i kroz presude, kao što je presuda ESLJP u slučaju Moskovskih svjedoka prema kojoj nije dopušteno nikome davati krv protivno njegove volje.

Naposljetku, valja ponoviti da informirani pristanak igra ključnu ulogu u odgovornosti liječnika za eventualne štete koje nastaju tijekom medicinskih postupaka. Pravilnim informiranjem pacijenta i valjanim pristankom pacijenta, on preuzima rizike postupka na sebe, te oslobađa liječnika odgovornosti. Na sudovima je da odluče je li liječnik doista pravilno informirao pacijenta i što se zapravo smatra valjanim informiranim pristankom. Moglo bi se reći da je zaštita prava pacijenata u RH zakonski vrlo dobro formulirana. S druge strane, iako su zakoni jasni i precizni, vidljivo je da postoji dosta zahtijeva za naknadu štete koji su vezani informiranim pristankom, dok je zahtjeva u vezi sa samovoljnim liječenjem, dakle liječenjem bez pristanka, mnogo manje. Odgovor na pitanje, zašto je tome tako, vrlo vjerojatno leži u tome što pacijenti više žele materijalnu satisfakciju, nego što žele dotičnog liječnika vidjeti u zatvoru jer novac je ipak potrebniji, pogotovo u slučaju nekog invaliditeta. No to ne znači da su pacijenti uvijek u pravu, i zapravo u tome se i nalazi svrha ovog instituta. On zapravo štiti i pacijente i liječnike.

Ipak mjesta za napredak u zakonskoj regulativi uvijek ima. Smatram da je u ZZPP-u ipak potrebno regulirati sam pojam pristanka. Zapravo bi se ZZPP mogao „ugledati“ na ZZODS kada se radi o definiranju pristanka te bi se definicija mogla postaviti na sljedeći način: pristanak je slobodno dana suglasnost osobe za provođenje određenoga liječničkog postupka, koja se zasniva na odgovarajućem poznavanju svrhe, prirode, posljedica, koristi i opasnosti toga liječničkog postupka i drugih mogućnosti liječenja. Tako postavljena definicija pristanka je preciznija od trenutnog zakonskog rješenja, prava na obaviještenost i prava na prihvaćanje ili odbijanje pojedinog dijagnostičkog, odnosno terapijskog postupka jer obuhvaća što sve sami pristanak mora sadržavati. Također, manjkavo je rješenje da se obavijesti iz članka 8. ZZPP-a daju usmeno na zahtjev pacijenta jer su te obavijesti u svakom slučaju važne za donošenje informirane odluke. Zakonodavac bi trebao uzeti u obzir da bi možda ipak trebalo obvezati zdravstvenog radnika da obavijesti iz tog članka daje bez usmenog zahtjeva s obzirom na njihovu važnost u donošenju informirane odluke. Potrebno je raditi i na tome da zakoni koji štite pravo na informirani pristanak, poput ZZPP-a i ZZODS-a budu pod konstantnom revizijom kako bi se uočile njihove manjkavosti. Edukacijom liječnika i usađivanjem temeljnih ljudskih prava u liječnikovu svijest, skupa s pravom na informirani pristanak, može se postići partnerski odnos između liječnika i pacijenta kojem naš zakon teži. U suprotnome, ako ne educiramo svoje liječnike, prava koja su zajamčena zakonima poput ZZPP-a i ZZODS-a ne mogu se ostvarivati. Potrebno je analizirati slučajeve koji su završili na sudu i pokazati zdravstvenim radnicima pogreške koje su njihove kolege počinile u pogledu informiranog pristanka. Smatram da se jedino tako institut informiranog pristanka može dalje razvijati, jer ako nećemo učiti na pogreškama svojih prethodnika, nećemo daleko niti dogurati.

PRILOZI
Prilog 1. Obrazac suglasnosti

SUGLASNOST

kojom se prihvaća preporučeni dijagnostički, odnosno terapijski postupak

Izjavljujem da slobodnom voljom, utemeljenoj na potpunoj obaviještenosti o preporučenom dijagnostičkom, odnosno terapijskom postupku koju sam dobio/la u pisanom obliku prihvaćam:

_____

(navesti preporučeni dijagnostički, odnosno terapijski postupak)

Naziv nositelja zdravstvene djelatnosti _____

Ustrojstvena jedinica _____

Ime i prezime pacijenta _____

Datum rođenja _____

Spol M Ž

Mjesto rođenja _____

Adresa stanovanja _____

Matični broj osigurane osobe u obveznom zdravstvenom osiguranju _____

Ime i prezime zakonskog zastupnika, odnosno skrbnika _____

_____

(za pacijenta koji nije pri svijesti, za pacijenta s težom duševnom smetnjom te za poslovno nesposobnog ili maloljetnog pacijenta)

Potpis i faksimil doktora medicine _____

Mjesto i datum _____

Potpis pacijenta/zakonskog zastupnika/skrbnika _____

Prilog 2.

Izjava o Odbijanju

IZJAVA O ODBIJANJU

kojom se odbija preporučeni dijagnostički, odnosno terapijski postupak

Izjavljujem da slobodnom voljom, utemeljenoj na potpunoj obaviještenosti o preporučenom dijagnostičkom, odnosno terapijskom postupku koju sam dobio/la u pisanom obliku odbijam:

_____

(navesti preporučeni dijagnostički, odnosno terapijski postupak)

Naziv nositelja zdravstvene djelatnosti _____

Ustrojstvena jedinica _____

Ime i prezime pacijenta _____

Datum rođenja _____

Spol M Ž

Mjesto rođenja _____

Adresa stanovanja _____

Matični broj osigurane osobe u obveznom zdravstvenom osiguranju _____

Ime i prezime zakonskog zastupnika, odnosno skrbnika _____

_____

(za pacijenta koji nije pri svijesti, za pacijenta s težom duševnom smetnjom te za poslovno nesposobnog ili maloljetnog pacijenta)

Potpis i faksimil doktora medicine _____

Mjesto i datum _____

Potpis pacijenta/zakonskog zastupnika/skrbnika _____

Popis literature

Knjige i članci:

1. Nikšić, Saša, Načelo autonomije pacijenta u hrvatskom pravu. 2008//Turković, K., Roksandić, S., Maršavelski, A., Hrestomatija hrvatskog medicinskog prava, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2016.
2. Turković, K., Informirani pristanak i pravo na odbijanje tretmana u Republici Hrvatskoj//Turković, K., Roksandić, S., Maršavelski, A., Hrestomatija hrvatskog medicinskog prava, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2016.
3. Roksandić Vidlička S., Kaznena djela protiv zdravlja ljudi, // Leo Cvitanović i drugi, Kazneno pravo – posebni dio; Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2017.
4. Klarić, P., Baretić, M., Nikšić, S., Odštetno medicinsko pravo, 2022.
5. Bošković, Z., Medicina i pravo, Pergamena, Zagreb, 2007
6. Roksandić Vidlička, S. i Galiot, V. (2016). Eksperimenti na ljudima kao zločin protiv čovječnosti: od Nürnberškog medicinskog suđenja do predmeta Pfizer. Godišnjak Akademije pravnih znanosti Hrvatske, VII (1), 186-253
7. Roksandić Vidlička, S., Zibar, L., Čizmić, J. i Grđan, K. (2017). PRAVO JEHOVINIH SVJEDOKA NA OSTVARIVANJE KIRURŠKE ZDRAVSTVENE ZAŠTITE U REPUBLICI HRVATSKOJ – PREMA VRIJEDEĆIM ZAKONIMA (DE LEGE LATA). Liječnički vjesnik, 139 (3-4), 0-0
8. Roksandić Vidlička, S. (2010). Aktualna pitanja pojedinih kaznenih djela protiv zdravlja ljudi u svjetlu donošenja nacrta izmjena hrvatskog Kaznenog zakona. Godišnjak Akademije pravnih znanosti Hrvatske, I (1), 93-146
9. Muzny, P. (2020). Is the Croatian Medical Law in Harmony with the International Comparative Standards on the Right to SelfDetermination? The Example of Jehovah's Witnesses Patients. Jahr, 11 (1), 83-104

Pravni izvori:

10. Opća deklaracija o bioetici i ljudskim pravima od 19. listopada 2005.
11. Zakon o potvrđivanju Konvencije Vijeća Europe o zaštiti ljudskih prava i dostojanstva ljudskog bića u pogledu primjene biologije i medicine, MU 18/97, 6/99, 14/02, 13/03, 9/05, 1/06, 2/10, 13/17
12. Zakon o potvrđivanju Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda i protokola br. 1, 4, 6, 7, i 11, MU 18/97, 6/99, 14/02, 13/03, 9/05, 1/06, 2/10, 13/17
13. Vodič kroz 8. članak Europske konvencije o ljudskim pravima
14. Povelja o temeljnim pravima Europske unije, 2016/C 202/02

15. Direktiva o primjeni prava pacijenata u prekograničnoj zdravstvenoj skrbi, 2011/24/EU
16. Ustav Republike Hrvatske, NN 56/90, 135/97, 08/98, 113/00, 124/00, 28/01, 41/01, 55/01, 76/10, 85/10, 05/14
17. Zakon o liječništvu, NN 121/03, 117/08
18. Kodeks medicinske etike i deontologije, NN 55/08, 139/15
19. Zakon o zaštiti prava pacijenata, NN 169/04, 37/08
20. Pravilnik o obrascu suglasnosti te obrascu izjave o odbijanju pojedinog dijagnostičkog, odnosno terapijskog postupka, NN 10/2008
21. Obiteljski zakon, NN 103/15, 98/19, 47/20, 49/23, 156/23
22. Zakon o zaštiti osoba s duševnim smetnjama, NN 76/14
23. Zakon o obveznim odnosima, NN 35/05, 41/08, 125/11, 78/15, 29/18, 126/21, 114/22, 156/22, 155/23
24. Kazneni zakon, NN 125/11, 144/12, 56/15, 61/15, 101/17, 118/18, 126/19, 84/21, 114/22, 114/23
25. Kazneni zakon, NN 110/1997

Internet članci:

26. https://www.law.cornell.edu/wex/informed_consent_doctrine
27. https://assets.publishing.service.gov.uk/media/5a7abdcee5274a34770e6cdb/dh_103653__1_.pdf
28. https://www.safetyandquality.gov.au/our-work/partnering-consumers/informed-consent
29. https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/11648609/
30. https://www.jw.org/hr/jehovini-svjedoci/najcesca-pitanja/jehovini-svjedoci-zasto-ne-transfuzija/
31. https://www.hzjz.hr/sluzba-javno-zdravstvo/hrvatski-dan-lijecnika-2/
32. https://media.tghn.org/medialibrary/2011/04/BMJ_No_7070_Volume_313_The_Nuremberg_Code.pdf

Sudska praksa:

33. VSRH broj: Kžzd 25/2018-7 od 16. rujna 2021.
34. ESLJP, 13904/07 od 18. prosinca 2012.
35. VSRH, Gž-2361/2021-3 od 21. listopada 2021.
36. VSRH, III Kr 21/2023-5 od 27. svibnja 2020.
37. VSRH, Rev 726/2017-2 od 20. travnja 2023.