

ZDRAVNIŠKO DRUŠTVO MARIBOR  
in  
PRAVNIŠKO DRUŠTVO MARIBOR

v sodelovanju z  
UNIVERZO V MARIBORU

v okviru EPK Maribor

# **21. simpozij MEDICINA IN PRAVO**

s temo srečanja

# **ODSEV MEDICINE IN PRAVA V SODOBNI DRUŽBI**

## **ZBORNİK PRISPEVKOV**

Maribor, 29., 30. in 31. marec 2012  
Aula Magna Univerze v Mariboru, Slomškov trg 15

## **21. POSVETOVANJE MEDICINA IN PRAVO: ODSEV MEDICINE IN PRAVA V SODOBNI DRUŽBI**

Zbornik prispevkov

Izdajatelj:

Univerzitetni klinični center Maribor

Urednici zbornika:

Prim. **Jelka Reberšek Gorišek**, dr. med.

Asist. dr. **Tjaša Ivanc**, univ. dipl. prav.

Tehnični urednik:

**Mitja Pukšič**, univ. dipl. pravnik

Oblikovanje in tisk: Vizualne komunikacije comTEC d.o.o.

Naklada: 400 izvodov

Maribor, 29. marec 2012

### **GENERALNI POKROVITELJ POSVETOVANJA:**

Univerzitetni klinični center Maribor

CIP - Kataložni zapis o publikaciji  
Univerzitetna knjižnica Maribor

61:34(082)

SIMPOZIJ Medicina in pravo (21 ; 2012 ; Maribor)

Zbornik prispevkov / 21. simpozij Medicina in pravo s temo srečanja Odsev medicine in prava v sodobni družbi, Maribor, 29., 30. in 31. marec 2012 ; [organizatorji] Zdravniško društvo Maribor in Pravniško društvo Maribor v sodelovanju z Univerzo v Mariboru ; [urednici zbornika Jelka Reberšek Gorišek, Tjaša Ivanc]. - Maribor : Univerzitetni klinični center, 2012

ISBN 978-961-6399-36-4

1. Reberšek Gorišek, Jelka 2. Zdravniško društvo (Maribor) 3. Pravniško društvo (Maribor) 4.

Univerza (Maribor)

COBISS.SI-ID 69332737

## **PROGRAMSKI IN ORGANIZACIJSKI ODBOR POSVETOVANJA**

Prim. dr. **Jelka Reberšek Gorišek**, UKC Maribor

Prof. dr. **Vesna Rijavec**, Pravna fakulteta Univerze v Mariboru

Prof. dr. **Vojko Flis**, UKC Maribor

Prim. dr. **Jože Ferk**, UKC Maribor

Mag. **Viktor Planinšek**, Vrhovni sodnik v pokoju

Asist. dr. **Tjaša Ivanc**, Pravna fakulteta Univerze v Mariboru

## **STROKOVNI IN TEHNIČNI ODBOR POSVETOVANJA**

**Majda Petek**, vodja pisarne na Oddelku za nalezljive bolezni in vročinska stanja  
UKC Maribor

**Mitja Pukšič**, univ. dipl. pravnik, Pravna fakulteta Univerze v Mariboru



## PROGRAM SREČANJA

**Četrtek, 29. marec 2012**

- 19.00 **Ogled razstave v Univerzitetni knjižnici Maribor: Odsev medicine in prava v sodobni družbi skozi zadnjih 20 let.**  
Avtorji razstave: prim. Jelka Reberšek Gorišek, prof. dr. Elko Borko in prof. dr. Borut Holcman.  
Na razstavi se bomo sprehodili skozi 20 let simpozijev Medicina in pravo in prikazali odzivnost na delo zdravnikov in pravnikov v mestu, državi in izven naših meja na vsakoletna tradicionalna srečanja v Mariboru. V sklopu razstave bo tudi predstavitev nastanka in razvoja Pravne in Medicinske fakultete v Mariboru, spremljana s kulturnim programom in kapljico rujnega.

**Petek, 30. marec 2012**

- 08.00-09.00 Prijave udeležencev.
- 09.00-09.30 **Otvoritev posveta, pozdrav rektorja Univerze v Mariboru.**  
Prof. dr. Miro Cerar:  
**Pogled na pomen prava in medicine v sodobni družbi.**  
Prim. Jelka Reberšek Gorišek, prof. dr. Vesna Rijavec:  
**Uvodne misli.**
- 09.30-10.00 Akad. prof. dr. Jože Trontelj:  
**Sodobna medicina in etične zagate.**
- 10.00-10.30 Akad. prof. dr. Alenka Šelih:  
**Odziv prava na probleme sodobne medicine.**
- 10.30-11.00 Odmor z osvežitvijo.
- 11.00-11.30 Prof. dr. Krešimir Pavelić:  
**Razvoj sodobne medicine in tehnologije.**
-

- 11.30-12.00 Prof. dr. Peter Križan:  
**Fizika osnovnih delcev in napredek v medicinskem slikanju.**
- 12.00-12.30 Prof. dr. Vojko Flis:  
**Kaj je življenje?**
- 12.30-13.00 Prof. dr. Zlatko Dežman:  
**Tvorba novega življenja je kaznivo dejanje?**
- 13.00-14.00 Razprava.
- 14.00-15.00 Odmor z osvežitvijo.
- 15.00-15.30 Akad. prof. dr. Ivo Šlaus:  
**Svetovna akademija – Razmišljanja – Medicina med znanostjo in pravom.**
- 15.30-16.00 Prof. dr. Marija Draškić, prof. dr. Gordana Kovaček Stanić:  
**Evropski dosežki pri urejanju ukrepov za oploditev z biomedicinsko pomočjo.**
- 16.00-16.30 Odmor.
- 16.30-17.00 Prof. dr. Milan Reljič:  
**Kritični pogled na ureditev OBMP v EU.**
- 17.00-17.30 Razprava.
- 17.30-18.00 Prof. dr. Ada Polajnar Pavčnik:  
**Odmera odškodnine za odgovornost zdravnika ali institucije – vprašanje kaznovalne funkcije odškodnine.**
- 18.00-19.00 Razprava.
- 20.00 **Družabno srečanje s kulturnim programom.**

### **Sobota, 31. marec 2012**

- 09.00-09.30 Prof. dr. Matjaž Zwitter:  
**Položaj zdravnika v sodobni družbi.**
- 09.30-10.00 Prof. dr. Aleksej Cvetko:  
**Razmerje zdravnik – bolnik.**
-

- 10.00-10.30 Dr. E. David Chanin:  
**Zdravniki, pacienti in odvetniki: Ali ameriški odškodninski sistem nadomešča pacientom povzročeno poškodbo iz malomarnosti, in izboljša nego pacientov, ali ne.**
- 10.30-11.00 Razprava.
- 11.00-11.30 Odmor z osvežitvijo.
- 11.30-12.00 Prim. Jelka Reberšek Gorišek, prof. dr. Vojko Flis, prim. Jože Ferk:  
**Predstavitev rezultatov ankete mnenja bolnikov o razumevanju partnerskega odnosa med bolnikom in zdravnikom.**
- 12.00-12.30 Prof. dr. Alojz Ihan:  
**Pomen pravnega urejanja medicine v sodobni družbi – pogled zdravnika.**
- 12.30-13.00 Prof. dr. Mojca Ramšak:  
**Pozdrav iz Rakolandije: Podoba bolezni, ki je postala marketinška priložnost.**
- 13.00-14.00 Razprava.
- 14.00 Zaključek srečanja.





## SEZNAM AVTORJEV

**Akad. prof. dr. Jože Trontelj, dr. med.**, predsednik Slovenske akademije znanosti in umetnosti, predsednik Komisije Republike Slovenije za medicinsko etiko

**Akad. prof. dr. Alenka Šelih, zasl. prof.**, Pravna fakulteta Univerze v Ljubljani, članica Slovenske akademije znanosti in umetnosti

**Prof. dr. Krešimir Pavelić, red. prof.**, Medicinska fakulteta v Reki, Farmaceutsko-biokemijska fakulteta v Zagrebu, predstojnik Zavoda za molekularno medicino Inštitut »Ruđer Bošković«, član Hrvaške Akademije znanosti in umetnosti

**Prof. dr. Peter Križan, red. prof.**, Inštitut »Jožef Stefan«, Fakulteta za matematiko in fiziko Univerze v Ljubljani

**Prof. dr. Vojko Flis, dr. med.**, strokovni vodja Klinike za kirurgijo UKC Maribor

**Prof. dr. Zlatko Dežman, izr. prof.**, višji sodnik na Višjem sodišču v Mariboru, Pravna fakulteta Univerze v Mariboru

**Akad. prof. dr. Ivo Šlaus**, predsednik Svetovne akademije umetnosti in znanosti, član Inštituta »Ruđer Bošković«

**Prof. dr. Marija Draškić, red. prof.**, Pravna fakulteta Univerze v Beogradu, sodnica Ustavnega sodišča Republike Srbije

**Prof. dr. Gordana Kovaček Stanić, red. prof.**, Pravna fakulteta Univerze v Novem Sadu, vodja mednarodnega projekta na področju oploditve z biomedicinsko pomočjo

**Prof. dr. Milan Reljič, dr. med.**, Klinični oddelek za ginekologijo in perinatologijo, Oddelek za reproduktivno medicino in ginekološko endokrinologijo

**Prof. dr. Ada Polajnar Pavčnik, red. prof.**, Pravna fakulteta Univerze v Ljubljani

**Prof. dr. Matjaž Zwitter, dr. med.**, Onkološki inštitut Ljubljana, Medicinska fakulteta Univerze v Mariboru in Ljubljani

**Prof. dr. Aleksej Cvetko, izr. prof.**, vrhovni sodnik svétnik na Delovno-socialnem oddelku Vrhovnega sodišča Republike Slovenije, Fakulteta za upravo Univerze v Ljubljani

**Dr. E. David Chanin**, Kleinbard Bell & Brecker LLP – Philadelphia law firm, Of Counsel, Litigation Department, University of Pennsylvania Law School, ZDA

**Prim. Jekla Reberšek Gorišek, dr. med.,** UKC Maribor, Oddelek za nalezljive bolezni in vročinska stanja

**Prim. Jože Ferk, dr. med.,** organizacijski vodja Klinike za kirurgijo UKC Maribor

**Prof. dr. Alojz Ihan, red. prof., dr. med.,** Medicinska fakulteta Univerze v Ljubljani, vodja Oddelka za imunologijo na Inštitutu za mikrobiologijo

**Prof. dr. Mojca Ramšak, izr. prof.,** Filozofska fakulteta Univerze v Ljubljani, Oddelek za etnologijo in kulturno antropologijo

## KAZALO

PROGRAM SREČANJA	5
SEZNAM AVTORJEV	9
KAZALO	11
UVODNIK	13
ODZIV PRAVA NA PROBLEME SODOBNE MEDICINE	15
DEVELOPMENT OF MODERN MEDICINE AND TECHNOLOGY	17
FIZIKA OSNOVNIH DELCEV IN NAPREDEK V MEDICINSKEM SLIKANJU	19
KAJ JE ŽIVLJENJE?	21
TVORBA NOVEGA ŽIVLJENJA JE KAZNIVO DEJANJE?	25
SVJETSKA AKADEMIJA – RAZMIŠLJANJA – MEDICINA IZMEDJU ZNANOSTI I PRAVA	27
BIOMEDICINSKI POTPOMOGNUTO OPLOĐENJE: PRAVO DETETA NA SAZNANJE PODATAKA O DONORU GENETSKOG MATERIJALA	29
EVROPSKA DOSTIGNUČA U REGULISANJU MERA ZA OPLODNJU UZ BIOMEDICINSKU POMOĆ	39
KRITIČNI POGLED NA UREDITEV OBMP v EU	45
ODMERA ODŠKODNINE ZA ODGOVORNOST ZDRAVNIKA ALI INSTITUCIJE VPRAŠANJE KAZNOVALNE FUNKCIJE ODŠKODNINE	49
POLOŽAJ ZDRAVNIKA V SODOBNI DRUŽBI	63
RAZMERJE ZDRAVNIK - BOLNIK	71
DOCTORS, PATIENTS AND LAWYERS: DOES THE AMERICAN TORT SYSTEM COMPENSATE NEGLIGENTLY INJURED PATIENTS, AND IMPROVE PATIENT CARE, OR NOT?	75
ODNOS ZDRAVNIK - BOLNIK - EMPIRIČNA RAZISKAVA	77
ODNOS BOLNIK - ZDRAVNIK - EMPIRIČNA RAZISKAVA	81
POMEN PRAVNEGA UREJANJA MEDICINE V SODOBNI DRUŽBI POGLED ZDRAVNIKA	87
POZDRAV IZ RAKOLANDIJE: PODOBA BOLEZNI, KI JE POSTALA MARKETINŠKA PRILOŽNOST	97



## UVODNIK

Srečanja Medicina in pravo niso le posveti, temveč predstavljajo projekt za odgovorno ravnanje na ključnih področjih človekovega bivanja. Namen organizatorjev je s polemičnim interdisciplinarnim pristopom (medicinskim, etičnim, pravnim, sociološkim, filozofskim,...) osvetliti odzivnost sodobne evropske družbe na zahteve, ki jih postavlja pravno urejanje na področju medicine. Izbor tem tudi tokrat daje velik pomen aktualnim problemom na teh področjih. S temo letošnjega simpozija in pripravo razstave Odsev medicine in prava na družbo v zgodovinski perspektivi se vključujemo v sklop srečanj v okviru Maribor Evropska prestolnica kulture (EPK).

Prim. dr. **Jelka Reberšek Gorišek**, UKC Maribor

Prof. dr. **Vesna Rijavec**, Pravna fakulteta Univerze v Mariboru

Prof. dr. **Vojko Flis**, UKC Maribor

Prim. dr. **Jože Ferk**, UKC Maribor

Mag. **Viktor Planinšec**, Vrhovni sodnik v pokoju

Asist. dr. **Tjaša Ivanc**, Pravna fakulteta Univerze v Mariboru



## ODZIV PRAVA NA PROBLEME SODOBNE MEDICINE

*Alenka Šelih*

Medicinska – tako kot stroka in kot znanost – ima vpliv na vsakega izmed nas; vpliva tako na posameznika kot na družbo in se v zadnjih desetletjih izjemno hitro razvija. Tako kot razvoj vsake znanosti prinaša tudi razvoj medicinske znanosti s seboj pozitivne dosežke, a tudi številne pasti. Zato ni presenetljivo, da se posamezniki in družbe sprašujejo o tem, do kam lahko sega ta znanost in ali ji je treba postaviti kakšne okvire ali omejitve, in če katere. Sodobna medicina posega danes na najbolj občutljiva področja človekovega življenja; njene zmožnosti so tako velike, da že dolgo časa obstaja vprašanje – ne, kaj zmore, temveč, kaj sme. Že ta sintagma kaže na to, da so moralne in etične norme, zlasti norme poklicne etike za sodobno medicino izjemnega pomena.

Pravo je na drugi strani stroka in znanost, katere namen je vnaprej določiti pravila vedenja za posameznika, institucije in oblast (državo) za primere, kjer bo potrebno reševati konflikt, ki nastane med temi subjekti. Pravo kot znanost lahko svoje teoretične koncepte razvije neodvisno od položaja in razmerij v konkretni družbi; kot stroka pa se pojavlja predvsem kot regulator (pravnih) razmerij med posamezniki ali institucijami in tudi med tema skupinama. Značilno za pravno urejanje je, da je – v nasprotju z medicino – abstraktno; hkrati je značilno, da je nepopolno; da ureja medsebojna razmerja z določenim časovnim zamikom in da upošteva pri pravnem urejanju tudi moralne in etične norme.

Zaradi gornjih značilnosti medicine in namena in nalog prava je razumljivo, da pravo pogosto ureja vprašanja, ki nastajajo znotraj polja sodobne medicine. Značilnost sodobnega časa je, da postaja čedalje pomembnejše pravno urejanje ne le nacionalni temveč zlasti na mednarodni ravni. Če je OZN tudi na tem področju izpeljala prve in še vedno temeljne korake – deklaracije in konvencije o človekovih pravicah nasploh in še posebej o pravicah ranljivih skupin ljudi – potem je v Evropi prevzel to nalogo Svet Evrope. Ta regionalna mednarodna organizacija je, zlasti v zadnjih petnajstih letih, po sprejetju ti. Oviidske konvencije, prav s to konvencijo in s kasnejšimi protokoli, ki jo dopolnjujejo zarisala okvir, v katerem naj danes deluje sodobna medicina v Evropi. Konvencija se ne nanaša samo na medicino temveč na biomedicino, izrecno torej upošteva tudi razvoj biologije.

Temeljne določbe te konvencije se nanašajo na ti. prvenstvo človeškega bitja; na privolitev; na varstvo zasebnosti; na človeški genom; na znanstveno raziskovanje; na odvzem organov in živih tkiv darovalcem zaradi presaditve in na prepoved pridobivanja premoženjske koristi in razpolaganje z deli človeškega telesa.

Posebnost konvencije je vnaprej predvidena možnost sprejemanja kasnejših protokolov h konvenciji –kar kaže na širino področja, predvsem pa na to, da je biomedicina področje, v katerem se stalno dogajajo novosti, ki so potrebne pravnega reguliranja.

Med leti 1997 in 2008 so bili sprejeti štirje protokoli, kar kaže na dinamičnost področja. Protokoli urejajo najobčutljivejša vprašanja bistva človekovega življenja in bivanja: kloniranje človeških bitij; presaditev človeških organov in tkiv; biomedicinske raziskave in genetsko testiranje za zdravstvene namene. Vsako od teh vprašanj ni le medicinsko in ni le pravno vprašanje – bistveno posega na področje splošnih moralnih in etičnih norm. Normiranje na tem področju zato presega pravne okvire v ozkem pomenu te besede in se dotika splošnih moralnih in etičnih norm družb, za katere ta konvencija in protokoli veljajo.



## DEVELOPMENT OF MODERN MEDICINE AND TECHNOLOGY

*Krešimir Pavelić*

Recent advances in life science have generated an unprecedented opportunity to understand the factors underlying the development of disease in individual patient. Biological systems are complex. Biological functions arises from the combined activity of multiple molecular or cellular functions. Living systems behave non-linearly: one input often produces multiple output. Medicine has been relatively successful in examining disease from the perspective of reductionist principles. Reductionism is too limited to address fundamental questions such as: how living systems function as a whole, how they process dynamic information and how they respond to perturbations such as disease. New development of high-throughput methods implemented in medicine will dramatically change modern medicine and molecular life sciences: shifting from single-minded reductionism to integrated molecular view of life. So-called high-throughput technology in life sciences has made it possible to describe the specific biological makeup of large numbers of individuals. The ability to sequence a person's entire genome paved the way for a large-scale genomics studies, and since then a host of *-omic* approaches have begun to describe other elements such as the heritable characteristics that are not encoded in a person's DNA (epigenomics), the expression patterns of their genes (transcriptomics), the range of proteins in their cells (proteomics), and their metabolic profile (metabolomics). Understanding the variation in these aspects of an individual's biological makeup is the key feature of this new personalised strategy to understanding and treating disease.



## FIZIKA OSNOVNIH DELCEV IN NAPREDEK V MEDICINSKEM SLIKANJU

*Peter Križan*

Narava je urejena po nadstropjih, ki se med sabo po velikosti bistveno razlikujejo, začevši od gruč galaksij, preko zvezd in planetarnih sistemov, do molekul, atomov, atomskih jeder, in končno do osnovnih delcev, kvarkov in elektronov. Zanimivo je, da so razvoj vesolja in njegove značilnosti na velikih razdaljah tesno povezani z lastnostmi najmanjših gradnikov, osnovnih delcev in njihovih interakcij. Pri poskusih v fiziki osnovnih delcev zato med drugim iščemo tudi odgovore na vprašanja o tem, kako se je razvijalo naše vesolje, ko je bilo še mlado.

Detektorji in raziskovalne metode, ki jih razvijamo med pripravo poskusov v fiziki osnovnih delcev, so uporabni tudi na drugih področjih, med drugim tudi v medicinskem slikanju. Predavanje se bo dotaknilo nekaj primerov, ko je fizika osnovnih delcev sooblikovala vsakdanje življenje v zadnjih desetletjih, in kaj si od nje lahko obetamo v prihodnosti. Pri tem bomo posebno pozornost namenili nekaterim novim detekcijskim metodam in razvoju pospeševalnikov.



## KAJ JE ŽIVLJENJE?

*Vojko Flis*

### Uvod

Kazenski zakonik Republike Slovenije (KZ-1) vsebuje 114. člen z naslovom Prepovedana tvorba živih bitij<sup>1</sup>. Prvi in peti odstavek tega člena sta iz naravoslovnega zornega kota vredna pretresa. Če namreč želimo penalizirati tvorbo živih bitij (1. in 5. odst. 114. člena KZ-1), se je potrebno vprašati, kaj življenje je in kaj nemara v svetu sodobne biologije pomenita pojma izdelava živih bitij in njihovo križanje (1). In če se povprašujemo o tem, kaj življenje sploh je, nimamo v mislih splošnih pojavov življenja, kot smo jih navajeni dojemati kot ljudi iz antropocentričnega zornega. Gre za vprašanje, kaj je tisto, kar življenje loči od ostalih pojavov v našem svetu. Kaj je tiso, kar kos materije oživi, ohranja pri življenju? Prvi si je takšno vprašanje zelo eksplicitno zastavil avstrijski fizik Erwin Schrödinger (2). Ni naključje, da

Kazenski zakonik RS, Uradni list RS, št.55/2008, str. 5865:  
114. člen

(1) Kdor izdeluje ali sodeluje pri izdelovanju ali poskusih izdelovanja ali križanja človeka ali drugih vrst, kar je za človeštvo škodljivo in prepovedano po predpisih in po mednarodnem pravu, se kaznuje z zaporom od petih do petnajstih let.

(2) Če gre pri dejanjih iz prejšnjega odstavka za ustvaritev človeškega bitja, ki je genetsko istovetno z drugim živim ali mrtvim človeškim bitjem, za ustvarjanje človeških zarodkov v raziskovalne, industrijske ali komercialne namene ali za zamenjevanje pomembnih človeških delov telesa ali organov, kar po predpisih in po mednarodnem pravu ni dovoljeno, se storilec kaznuje z zaporom od desetih do petnajstih let.

(3) Kdor opravlja genetske preiskave, ki lahko napovejo dedne bolezni ali omogočajo določitev nosilstva gena, odgovornega za bolezen, ali odkrijejo genetsko nagnjenost ali dovzetnost za bolezen, vendar se te preiskave ne opravljajo izključno v zdravstvene namene ali kot zdravstvene raziskave v zdravstvene namene, ali kdor pri opravljanju preiskav opusti ustrezno genetsko svetovanje ali s kršitvijo predpisov izvaja znanstvene preiskave na področju biologije in medicine, ki so prepovedane po predpisih in po mednarodnem pravu, se kaznuje z denarno kaznijo ali z zaporom do treh let.

(4) Enako kot v prejšnjem odstavku se kaznuje, kdor pri raziskovanju na človeških zarodkih ogrozi integriteto ali življenje človeškega zarodka.

(5) Kdor omogoča dejanja iz prvega ali drugega odstavka tega člena s financiranjem, s tem, da daje na razpolago objekte, pripomočke ali tvarine za izdelavo živih bitij ali njihovo križanje, s pridobivanjem sodelavcev ali z drugačnim organiziranjem izdelave, se kaznuje z zaporom od treh do desetih let.

---

Prof. dr. Vojko Flis, dr. med., strokovni vodja Klinike za kirurgijo UKC Maribor

se je tega vprašanja lotil fizik. V njegovih časih je veljalo (in v nekaterih teorijah o življenju velja še danes- (3)), da življenje poganjajo sile, ki jih fizikalna teorija ne pozna. Še posebej so bili prepričani, da za vse oblike življenja ne velja drugi zakon termodinamike. Zakon v poenostavljeni obliki trdi, da v vsakem sistemu entropija (nered, kaos) narašča. Živa bitja so zgled urejene strukture. Zakaj se ta urejena struktura upira drugemu zakonu termodinamike?

Schrödinger je pokazal, da za živa bitja veljajo znani fizikalni zakoni, tudi drugi zakon termodinamike. Opisal je, da živa bitja iz svoje okolice črpajo negativno entropijo (kasneje so ta pojav imenovali drugače) in dokler jo lahko črpajo, lahko vzdržujejo urejeno strukturo. Poleg tega je Schrödinger trdil, da živa bitja podatke o sebi in svojem ustroju na potomce prenašajo v obliki informacij, ki so skrite v aperiodičnem kristalu (kasneje so ga poimenovali DNK). Schrödingerjeva teorija o življenju je kasneje dobila ime fizikalno-kemijska. Po tej teoriji je življenje vse, kar se ujema s Schrödingerjevimi podmenami in po tej teoriji je težko govoriti o »novem življenju«. Fizikalno-kemijska teorija o življenju za vse ni sprejemljiva.

## Hibridi

Leta 2005 je v reviji Nature izšel uvodnik (4), ki je skušal polemično prikazati vprašanje o naravi življenja iz biološkega zornega kota. Uvodničar se je vprašal, kdaj je mačka mrtva? V vprašanju je kajpak aluzija na znani Schrödingerjev miselni poskus iz kvantne fizike, ki nima veliko skupnega z njegovo slavno knjigo o življenju (2), vendar ga je uvodničar uporabil kot uvod v razpravo o bioloških teorijah ter oblikah življenja. Številne biološke definicije slonijo na pojmu funkcije. Funkcije so v biologiji pomembne. Ko govorimo o katerem koli živem bitju ali njegovem organu govorimo o funkcijah, ki jih opravlja. Zgled: funkcija očesa je prenos slike v možgane; funkcija nog, je omogočitev gibanja, ipd. Mačka je po tej teoriji mrtva, ko nepovratno izgubi vse svoje funkcije. Ko je živa, so njene funkcije gibanje, lov, hranjenje, razmnoževanje (autopoiesis). Zanj so poleg tega značilni celična organizacija, rast in razvoj, biološka presnova, vsebnost kodirnega sistema (genom), notranje ravnovesje (homeostaza), zmožnost prilagajanja zunanemu svetu in interakcija z njim. Vsaka izmed naštetih entitet ima svojo funkcijo, a če jih v opisu združimo, živo mačko zgolj po takem opisu težko ločimo od številnih drugih sesalcev. Po funkcijah in videzu so ji podobni številni drugi sesalci (medvedje, psi, kune, podlasice, ipd.). Kaj torej mačko iz biološkega zornega kota loči od drugih bioloških vrst? Vprašanje je pomembno za razpravo o bioloških hibridih, kajti biološko nepoučenemu bi se sprva vprašanje nemara zdelo prostodušno, a če bi podrobneje pogledal fotografije posameznih živali, bi kmalu ugotovil, da zgolj po njih živali pogosto ni mogoče ločevati (prav deskriptiven opis živalskih vrst tvori

pomembno področje biologije). Tudi s pojmom vrsta imajo biologi iz deskriptivnega zornega kota velike težave (5), kar zagotovo ni v veliko pomoč pri razpravah o bioloških hibridih.

Videti je bilo, da bo potrebno rešitev vprašanja, po čem se posamezne živali razlikujejo (ali so si podobne), iskati v genih. Toda raziskave genoma so prinesle presenečenja, ki jih zaenkrat ne znamo dobro pojasniti. Eva Jablonka in Marion Lamb opisujeta (6), kako je bila biologija leta 2001 videti zmožljiva in obetavna. Ob izteku leta 2001 so objavili zaporedje človeškega genoma. Prepoznali so približno 35000 genov (število so kasneje nekoliko popravili), raztresenih po 23 parih človeških kromosomov. Časopisi so bili polni navdušenja, genetiki pa so se odzvali na nenavaden in skorajda shizofren način (6). Glede na prejšnje domneve o vlogi genov v biologiji, je bilo genov za človeško bitje (kot vrhuncu evolucije) preprosto premalo. A če jih ni bilo več, je bilo potrebno spremeniti številne prejšnje domneve o naravi delovanja in vlogi genov v biologiji. Biologi so že dolgo govorili o genomu kot o zapletenem dinamičnem sistemu (7), vendar na dodatna presenečenja niso imeli dobrih odgovorov.

Raziskave genoma sesalcev niso pokazale zgolj, da je genov manj, kot so domnevali, temveč, da je podobnost med genomi različnih vrst izjemno velika (razvpit zgled: človek-šimpanz skorajda 98% ujemanje genoma). Svoje je dodalo področje raziskav evolucije razvoja zarodkov. Izkazalo se je, da pri zelo različnih živalskih vrstah enaki geni krmilijo nastanek enakih funkcijskih enot organizma (8). Tako imenovani gen Pax 6 na primer krmili razvoj očesa pri miši in vinski mušici (9). Gen imenovan melanokortin 1-receptor (MC1R) pa je videti odgovoren za barvo kože pri miših, človeku in za raznolikost barv perja pri pticah (10). Videti je torej, da razvoj številnih enakih funkcij pri povsem različnih živalskih vrstah krmilijo povsem enaki geni. Razlika med vrstami torej ni predvsem v razliki med geni temveč v tem, kako se posamezni geni vklaplajo in izklaplajo. Če bi skušali potegniti vzporednico s svetom glasbe, bi lahko rekli, da je osnovna melodija enaka živih bitij enaka, pri različnih živalskih vrstah je le različno zaigrana. Ali drugače: zgolj na osnovi analize genoma je izjemno težko govoriti o bioloških hibridih. Tisto, kar namreč morda iz antropocentričnega zornega kota mislimo, da je hibrid, je v naravi stalnica.

## Sklep

Kaj torej vzeti za izhodišče razprave o »novem življenju« in bioloških hibridih ali tako imenovanem »sintetičnem« življenju (1)? Sodobna biologija in filozofija na to še nimata odgovora, zato je mogoče domnevati, da bo interpretacija prvega in zadnjega odstavka 114. člena KZ-1 v praksi iz naravoslovnega zornega kota izjemno zapletena.

**Literatura:**

1. Dabrock P, Bölker M, Braun M, Ried J eds. Was ist Leben – im Zeitalter seiner technischen Machbarkeit. Verlag Karl Alber, Freiburg im Breisgau 2011.
2. Schrödinger E. What is life? Oxford University Press, London 1944.
3. Dupre J. It is not possible to reduce biological explanations to explanations in chemistry and physics. V. Ayala FJ, Arp R eds. Philosophy of biology. Wiley-Blackwell, Oxford 2010, str. 32-47.
4. Nature editorial. Nature 2005;435:1.
5. Claridge MF. Species are real biological entities. V. Ayala FJ, Arp R eds. Philosophy of biology. Wiley-Blackwell, Oxford 2010, str. 91-109.
6. Jablonka E, Lamb MJ. Štiri razsežnosti evolucije. Zavod Republike Slovenije za šolstvo. Ljubljana 2009, str. 5-8.
7. Jerman I, Štern A. Gen v valovih: porajanje nove biologije. Znanstveno publicistično središče. Ljubljana 1996.
8. Laubichler MD. Evolutionary development biology offers a significant challenge to the neo-Darwinian Paradigm. V. Ayala FJ, Arp R eds. Philosophy of biology. Wiley-Blackwell, Oxford 2010, str. 199-212.
9. Quiring R, Walldorf U, Kloter U, et al. Homology of the eyeless gene of Drosophila to the small eye gene in mice and Aniridia in humans. Science 1994;265:785-789.
10. Takeuchi S, Suzuki H, Yabuuchi M et al. A possible involvement of melanocortin 1-receptor in regulating feather color pigmentation in the chicken. Biochimics and Biophysics Acta 1996;1308:164-168.



## TVORBA NOVEGA ŽIVLJENJA JE KAZNIVO DEJANJE?

Zlatko Dežman

Provokativni naslov mojega prispevka »Tvorba novega življenja je kaznivo dejanje?«, ki ga je določil sam organizator, je v bistvu retorično vprašanje, na katerega daje jasen odgovor določilo 114. člena Kazenskega zakonika (KZ-1). Ta določa kot kaznivo dejanje prepovedano tvorbo živih bitij.<sup>1</sup> Kriminalitetno politični motiv za takšno inkriminacijo je kazenskopravno varstvo pred neustrezno uporabo, zlorabo biologije in medicine, pred katero svari *Konvencija o varstvu človekovih pravic in dostojanstva človeškega bitja v zvezi z uporabo biologije in medicine (MVCPB)*<sup>2</sup> Takšna genska manipulacija namreč lahko privede do dejanj, ki bi ogrozila človekovo dostojanstvo in njegovo integriteto, zato Konvencija v 2. odstavku 18. člena izrecna prepoveduje ustvarjanje človeških zarodkov v raziskovalne namene, njen Dodatni protokol o prepovedi kloniranja človeških bitij pa vsak poseg, ki ima namen ustvariti človeško bitje, ki je genetsko istovetno z drugim človeškim bitjem, s katerim naj bi imelo isti jedrni genom. Zato stori po določilu prvega odstavka 114. člena KZ-1 kaznivo dejanje prepovedane tvorbe novega življenja „kdor izdeluje ali sodeluje pri izdelovanju ali poskusih izdelovanja ali križanja človeka ali drugih vrst, kar je za človeštvo škodljivo in prepovedano po predpisih mednarodnega prava“. Za takšno dejanje je zagrožena kazen zapora pet do petnajstih let, to kaznivo dejanje pa je uvrščeno v XIV. poglavje KZ-1 o kaznivih dejanjih zoper človečnost.

Od deset do petnajstih let je zagrožena za takšno kaznivo dejanje kazen, če gre za ustvaritev človeka, ki je genetsko istoveten z drugim živim ali mrtvim človeškim bitjem, za ustvarjanje človeških zarodkov v raziskovalne, industrijske ali komercialne namene, ali za zamenjavanje pomembnih človeških delov telesa ali organov, kar po predpisih in po mednarodnem pravu ni dovoljeno.

Z denarno kaznijo ali kaznijo zapora *do treh let* se kaznuje, kdor opravlja genetske preiskave, ki lahko napovejo dedne bolezni ali omogočajo določitev nosilstva gena, odgovornega za bolezen, ali odkrijejo genetsko nagnjenost ali dovzetnost za bolezen, vendar se te preiskave ne opravljajo izključno v zdravstvene namene

<sup>1</sup> Kazenski zakonik (Ur. l. RS št. 65/2008 z dne 1. 11. 2008). Ta določba pa ostaja nespremenjena tudi po obsežnih spremembah kazenske zakonodaje, ki vstopijo v veljavo dne 14. maja 2012.

<sup>2</sup> Konvencijo je Slovenija ratificirala z Zakonom o ratifikaciji Konvencije o varstvu človekovih pravic in dostojanstva človeškega bitja v zvezi z uporabo biologije in medicine (Ur. l. št. 70/1998 z dne 16.10. 1998).

ali kot zdravstvene raziskave v zdravstvene namene. Takšna kazen je zagrožena tudi tistemu, ki pri opravljanju preiskav opusti ustrezno genetsko svetovanje, ali s kršitvijo prepisov izvaja znanstvene preiskave na področju biologije in medicine, ki so prepovedane po predpisih in po mednarodnem pravu. Takšna kazen pa grozi tudi tistemu, ki pri raziskovanju na človeških zarodkih ogrozi njegovo integriteto ali življenje.

Od *treh do desetih let* se lahko kaznuje tistega, ki s financiranjem ali s tem, da daje na razpolago objekte, pripomočke ali tvarine za izdelavo živih bitij ali njihovo križanje ali s pridobivanjem sodelavcev ali z drugačnim organiziranjem izdelave omogoča dejanja, za katera so zagrožene zaporne kazni od pet do petnajst let zapora.

S takšnim načinom kazenskopravnega varstva se Slovenija kot podpisnica te Konvencije pridružuje državam članicam Sveta Evrope, ki upoštevajo resne *medicinske, psihološke in socialne probleme*, ki bi jih lahko imela takšna namerna biomedicinska praksa za posameznika, saj bi postal ta le predmet oziroma rezultat genske manipulacije. Skrb za človeka kot posameznika mora namreč vselej prevladati nad izključno koristjo tako biomedicinske znanosti kakor same družbe.

## **SVJETSKA AKADEMIJA – RAZMIŠLJANJA – MEDICINA IZMEDJU ZNANOSTI I PRAVA**

*Ivo Šlaus*

Prikazat ćemo Svjetsku akademiju: njene ciljeve, utemeljitelje i projekte na kojima sada radi: Ljudski kapital, Od krize do blagostanja i Vladavina prava. Suvremeno društvo obilježeno je paradigmatiskim brzim promjenama i globalizacijom koje generira znanost. Znanstvene spoznaje ubrzano rastu udvostručujući se svakih desetak godina, te iako možda nećemo u dogledno vrijeme doživjeti takve paradigmatске promjene kao što su kvantna fizika i teorija relativnosti, nedvojbeno kraj znanosti nije ni blizu. Temeljna odlika znanstvenih spoznaja je težnja redukciji na osnove – primjerice na teoriju svega. Zakonodavni sustav je odraz kulture. Današnjih nekoliko tisuća kultura, koje su isto tolike bitne kao i bioraznolikost, rezultiraju u mnoštvu složenih zakonodavnih sustava i nastoje ostvariti vladavinu prava. Zlatno pravilo koje je ugrađeno u naš genetski kod i koji je sastavni dio svih velikih religija/kultura je prikladna vodilja u ostvarenju vladavine prava.



# BIOMEDICINSKI POTPOMOGNUTO OPLOĐENJE: PRAVO DETETA NA SAZNANJE PODATAKA O DONORU GENETSKOG MATERIJALA

*Marija Drakšič*

## 1. Konvencija o pravima deteta: Prvi međunarodni ugovor o pravima deteta

Tokom 20. veka u pravnom uređenju odnosa roditelja i dece dogodile su se promene, veće i značajnije nego bilo kada ranije u istoriji ljudskog društva. Patrijarhalni model uređenja porodičnih odnosa definitivno je napušten, uspostavljena je ravnopravnost žene i muškarca u sticanju i vršenju svih porodičnih prava, deci rođenoj izvan braka priznata su sva prava koja pravni sistem garantuje deci rođenoj u braku. Umesto instituta očinske ili roditeljske vlasti prihvaćena je ustanova roditeljskog prava, odnosno roditeljskog staranja, kao zakonski pojam za skup prava i obaveza koje u porodičnom pravu postoje između roditelja i dece. Najzad, već početkom prošlog veka formiralo se uverenje da prava dece treba da budu priznata i zaštićena na poseban način i putem specijalnih međunarodnih dokumenata.<sup>1</sup>

Proces internacionalizacije prava dece odvijao se kroz sazrevanje uverenja da se na prava dece mogu i moraju primenjivati standardi usvojeni od međunarodne zajednice. Prvi korak u tom pravcu predstavljala je Deklaracija o pravima deteta („Ženevska deklaracija“), koju je usvojila Skupština Društva naroda 1924. godine. Sledeći važan događaj u istoriji međunarodne zaštite prava dece bilo je usvajanje nove Deklaracije o pravima deteta na Generalnoj skupštini Ujedinjenih nacija 1959. godine. Međutim, posmatrana iz ugla obaveze država da poštuju i štite prava deteta, Deklaracija Ujedinjenih nacija malo je pridodala onome što je već bilo učinjeno četvrt veka ranije. Budući da je bila reč o deklaraciji, a ne o međunarodnom ugovoru, i ovaj dokument je ostao samo svečana preporuka principa kojih bi trebalo da se pridržavaju – ali nisu ni na koji način pravno obavezne da to čine – sve zemlje članice Ujedinjenih nacija. Zbog toga je sedamdesetih godina 20. veka započela diskusija o mogućnosti da se u okviru Ujedinjenih nacija formuliše jedna konvencija koja bi se odnosila na prava deteta i koja bi postala deo međunarodnog prava. Posle skoro desetogodišnjeg rada na pripremi odgovarajućeg teksta Generalna skupština Ujedinjenih nacija usvojila je Konvenciju o pra-

<sup>1</sup> Tako V. Čok, Smisao i sadržina posebnih prava deteta, Pregled, br. 10/1979, str. 1143.

vima deteta 1989. godine.<sup>2</sup> Sadržina Konvencije raspoređena je u Preambulu i tri posebna dela. Preambula, najpre, detaljno objašnjava načela na kojima treba da budu zasnovana prava deteta i uspostavlja vezu sa drugim međunarodnim instrumentima koji se odnose na ljudska prava. Među načelima u Preambuli pominje se, na prvom mestu, priznavanje urođenog dostojanstva i jednakih i neotuđivih prava svih pripadnika ljudske zajednice, što predstavlja izvoriste same ideje ljudskih prava. Otuda nikakva državna prinuda ne može ni da daruje ni da oduzme neka osnovna i neotuđiva prava i slobode. Iz takvog poimanja čoveka i ljudskog dostojanstva proističe i načelo nediskriminacije, koje je toliko važno za uživanje ljudskih prava. Načelo nediskriminacije znači da čoveku ne mogu biti uskraćena njegova prava samo zbog toga što poseduje neko urođeno svojstvo (kao što je, na primer, rasa ili pol), ili zbog toga što se objektivno svrstava u neku društvenu grupu (kao što je nacija ili religija), ili, napokon, zbog toga što je neko njegovo svojstvo plod njegovog slobodnog opredeljenja (kao što je, recimo, političko uverenje). Tekst Konvencije, potom, izlaže katalog zaštićenih prava deteta, kao i prava, obaveze i odgovornosti roditelja i obaveze država. Prvih pet članova Konvencije predstavljaju, u izvesnom smislu, uvodne odredbe i načela kojima će se međunarodna zajednica rukovoditi ustanovljavajući i zaštićujući osnovna prava deteta. Dete se definiše kao „ljudsko biće koje nije navršilo osamnaest godina života, ako se, na osnovu zakona koji se odnosi na dete, punoletstvo ne stiće ranije.”<sup>3</sup> Konvencija polazi od načela da su u svim aktivnostima koje se tiču dece na prvom mestu interesi deteta.<sup>4</sup> U skladu s tim, države koje prihvate ovaj međunarodni ugovor obavezuju se da poštuju i obezbeđuju prava sadržana u Konvenciji svakom detetu pod njihovom jurisdikcijom, a ne samo deci koja su njihovi državljani, vodeći računa da striktno poštuju načelo nediskriminacije.<sup>5</sup> Pored toga, države se obavezuju da poštuju odgovornosti, prava i dužnosti roditelja, odnosno članova šire porodice ili zajednice, ako je to predviđeno lokalnim običajima, kao i zakonskih staralaca

---

<sup>2</sup> Prema najnovijim podacima, Konvenciju o pravima deteta ratifikovale su 192 države članice Ujedinjenih nacija. To nisu učinile samo još Sjedinjene Američke Države i Somalija. Videti <http://www.ohchr.org>. <sup>3</sup> Videti čl. 1. Konvencije o pravima deteta (Službeni list SFRJ – Međunarodni ugovori, br. 15/1990).

<sup>4</sup> Videti čl. 3. st. 1. Konvencije o pravima deteta.

<sup>5</sup> „1. Države članice ove konvencije poštuju i obezbeđuju prava sadržana u Konvenciji svakom detetu pod njihovom jurisdikcijom, bez ikakve diskriminacije i bez obzira na rasu, boju kože, pol, jezik, veroispovest, političko ili drugo ubeđenje, nacionalno, etničko ili socijalno poreklo, imovno stanje, onesposobljenost, rođenje ili drugi status deteta ili njegovog roditelja ili zakonitog staratelja. 2. Države članice preduzimaju sve potrebne mere kako bi se obezbedila zaštita deteta od svih oblika diskriminacije ili kazne zasnovane na statusu, aktivnostima, izraženom mišljenju ili ubeđenju roditelja, zakonitih staratelja ili članova porodice deteta.” (čl. 2. Konvencije o pravima deteta.)

i drugih osoba zakonski odgovornih za dete.<sup>6</sup> Prava deteta svrstana su u tri šire kategorije pravâ. To su prava na obezbeđenje, prava na participaciju i prava na zaštitu.

Prava na obezbeđenje odnose se na osnovno pravo dece na život i razvoj. Ona, zatim, uključuju i pravo na ime i državljanstvo, pravo deteta da zna ko su mu roditelji i pravo na njihovo staranje, pravo na obrazovanje, pravo na očuvanje sopstvenog identiteta, pravo na zdravstvenu zaštitu i zdravu okolinu, pravo na izdržavanje, pravo na usvojenje itd. Konvencija čini nedvosmislenom činjenicu da je najbolji interes deteta da ga odgajaju njegovi roditelji, a da država ima obavezu da im u tome pomogne.

Prava na participaciju obuhvataju građanska i politička prava dece kao aktivnih učesnika u društvu, kao što su pravo deteta da traži, prima i daje informacije svih vrsta, pravo na slobodu mišljenja, savesti i veroispovesti, pravo na slobodu udruživanja i mirnog okupljanja, pravo deteta da formira i izrazi sopstveno mišljenje u svim pitanjima koja ga se tiču u skladu sa njegovim godinama i zrelošću itd.

Najzad, prava na zaštitu odnose se na zaštitu deteta od svake fizičke, seksualne i psihološke eksploatacije (nezakonito odvođenje i nevraćanje dece iz inostranstva, zlostavljanje, zanemarivanje, ekonomska eksploatacija, upotreba opojnih droga, seksualna zloupotreba, trgovina decom itd.), kao i od bilo kakve diskriminacije ili drugog postupka štetnog za dete.<sup>7</sup> U skladu sa odredbama Konvencije osnovan je i Komitet za prava deteta, kome su države članice obavezne da podnose redovne izveštaje o merama koje su usvojile kako bi doprinele ostvarivanju prava koja su priznata Konvencijom.

## 2. Pravo deteta na saznanje porekla: istorija

Ideja o priznavanju i zaštiti prava deteta na saznavanje sopstvenog porekla na međunarodnom planu potekla je od Vlade Argentine. Naime, Argentina se između 1975. i 1983. godine suočila sa strahotama tzv. „prljavog rata“, u kome je mnogo dece nestalo, mnogo dece je bilo oteto odnosno ubijeno i sahranjeno bez ikakvih oznaka u akcijama tajnih policija, a jedan broj dece koja su rođena u tajnim prihvatnim centrima i vojnim bolnicama oduzeta su majkama odmah nakon rođenja. Kasnije su se pojavili dokazi (delimično i zahvaljujući akcijama organizacije „Majke sa Plaza de Mayo“) da su mnoga od ove nestale dece bila nezakonito predavana na staranje porodicama bez dece istaknutih policijskih i vojnih zvaničnika. Stoga se demokratska Vlada Argentine, koja je formirana nakon pada vojne

---

<sup>6</sup> Videti čl. 5. Konvencije o pravima deteta.

<sup>7</sup> Opširnije o sadržini Konvencije o pravima deteta, videti M. Draškić, Prava dece i Konvencija UN o pravima deteta, Pravni zbornik, br. 2–3/1995, str. 40–42.

hunte 1983. godine, snažno zalagala za ustanovljavanje mehanizma u međunarodnom pravu koji će sprečavati otimanje dece i obavezivati države da zaštite pravo deteta na sopstveni identitet.<sup>8</sup>

Drugi korak u istom pravcu načinio je Savezni ustavni sud Nemačke u januaru 1989. godine. Naime, prema ranijim par. 1596. i 1598. Nemačkog građanskog zakonika, dete je moglo osporavati bračno očinstvo u roku od 2 godine od sticanja punoletstva samo ukoliko je bio ispunjen i jedan od sledećih uslova: ako je muž majke umro ili je proglašen za umrlog, ako je brak razveden ili poništen, ako je majka sklopila novi brak sa prirodnim ocem deteta, ako je osporavanje moralno opravdano zbog nečasnog ili nemoralnog načina života ili ozbiljnog propusta muža prema detetu i, najzad, ako je osporavanje moralno opravdano zbog teške nasledne bolesti. U postupku koji je vođen za ocenu ustavnosti ovih odredaba Nemačkog građanskog zakonika, međutim, Savezni ustavni sud Nemačke proglasio je obe ove odredbe neustavnim, smatrajući da u prevelikoj meri ograničavaju pravo deteta na saznanje sopstvenog porekla, koje je sastavni deo opšteg prava ličnosti i garantovano je članovima 1. i 2. nemačkog Ustava. Tako se sada u nemačkom pravu može osporavati očinstvo muža majke bez ikakvih prethodnih uslova, u roku od 2 godine od dana saznanja za činjenicu da muž majke nije njegov otac.<sup>9</sup> Najzad, Konvencija o pravima deteta, krajem 1989. godine, po prvi put uvrstila je pravo deteta na saznanje sopstvenog porekla u katalog zaštićenih prava deteta u jedan međunarodni instrument.

Isti put sledile su potom i mnoge druge države članice Ujedinjenih nacija, pa je tako u Švajcarskoj, na osnovu referenduma iz 1992. godine, uvršćena u Ustav odredba koja predviđa pravo svake osobe na pristup podacima o njenim precima,<sup>10</sup> a slično je postupio i Ustav Srbije iz 2006. godine, izlazeći tako u susret standardima zaštite prava deteta koji su se već bili formirali na međunarodnom planu.

### 3. U čemu je interes deteta da sazna svoje biološko poreklo?

Razlozi zbog kojih može biti važno saznanje istine o sopstvenom poreklu mogu se označiti kao psihološki, medicinski i pravni.

---

<sup>8</sup> Videti opširnije G. Van Bueren, *The International Law on the Rights of the Child*, Martinus Nijhoff Publishers, The Hague/Boston/London, 1998, str. 119.

<sup>9</sup> Videti odluku Saveznog ustavnog suda Nemačke, br. 124 od 31. januara 1989. Videti i par. 1600b Nemačkog građanskog zakonika. Opširnije videti R. Frank, *Germany: Parentage Law Reformed*, *The International Survey of Family Law*, 1997, str. 167-173.

<sup>10</sup> Videti čl. 24. Ustava Švajcarske. Opširnije videti O. Guillod, *Switzerland: Choosing Its Own Way or Following Others*, *The International Survey of Family Law*, 1995 Edition, str. 492.



Najpre, psihološki gledano, identitet jedne osebe predstavlja, u suštini, potvrdu njene egzistencije, način na koji takva osoba postaje prepoznatljiva i vidljiva u društvu, a važna komponenta te prepoznatljivosti jeste i to što se može trasirati put prema sopstvenim biološkim precima. Naprotiv, osujećenje te mogućnosti da se sazna sopstveno biološko poreklo stvara kod ljudi veoma snažna osećanja marginalizacije, socijalne isključenosti, frustriranosti, nesigurnosti, konfuzije. Mnogobrojne studije su pokazale da gotovo svi ljudi koji se nađu u situaciji neizvesnosti u pogledu svoga porekla manifestuju snažno osećanje da „imaju pravo da znaju istinu“, a da preko 90% onih kojima je saopštena informacija o poreklu ne pokazuje više nikakve znake anksioznosti ili stresa.<sup>11</sup>

Najnovija medicinska istraživanja nedvosmisleno pokazuju, sa druge strane, koliko je važno za ljude da poznaju svoje genetsko nasleđe, ne samo iz psiholoških nego i iz zdravstvenih razloga, budući da postoje mnoge bolesti koje su genetski uslovljene i samim tim nasledne, od relativno bezazlenih kao što je, recimo, psorijaza, pa do teških auto-imunih bolesti i nekih vrsta malignih bolesti, čije dijagnostikovanje i lečenje može biti znatno uspešnije i sa boljom prognozom ako se trasira put njihovog prenošenja na vreme.

Najzad, u nekim slučajevima, postoje i pravni razlozi, kao što su sticanje prava na izdržavanje, nasleđivanje, penziju itd., koji mogu biti legitimni za saznanje o sopstvenom biološkom poreklu.<sup>12</sup>

#### **4. Pravo deteta na saznanje porekla u kontekstu biomedicinski potpomognutog oplodjenja: uporednopravno**

U oblasti biomedicinski potpomognutog oplodjenja metodama koje uključuju doniranje genetskog materijala – jajne ćelije ili spermatozoida - pitanje prava na saznanje biološkog porekla deteta, odnosno podataka o donoru, posebno je delikatno. U odnosu na ovo pitanje mogu se razlikovati tri različita pristupa u uporednom pravu.

Prema prvom, koji bi se mogao označiti kao pristup neograničene dostupnosti identifikacionih podataka o donoru, važeći je princip u švedskom, austrijskom, švajcarskom, nemačkom i britanskom pravu. U najčistijem obliku poznat je u švedskom pravu, budući da je Švedska bila prva zemlja koja je napustila princip anonimnosti – inače vladajući do pre 20-ak godina u svetu – što znači da dete

<sup>11</sup> Videti A. Bainham, *The Modern Law*, Jordan Publishing, Bristol, 1998, str. 237-238.

<sup>12</sup> Videti G. Kovaček-Stanić, *Pravo deteta da zna svoje poreklo*, Pravni fakultet u Novom Sadu, Novi Sad, 1997, str. 11-12.

začeto uz pomoć biomedicine ima neograničeno pravo da dobije identifikacione podatke o donoru, a time i da sazna istinu o svom biološkom poreklu.<sup>13</sup> To, naravno, ne znači da dete može steći bilo kakvo pravo prema svom genetskom roditelju, već samo može zadovoljiti psihološki, ili eventualno i medicinski, interes u pogledu ličnosti svog biološkog pretka. Uprkos početnim oklevanjima i strahu da bi najveći broj donora mogao odustati od svoje humane i altruističke misije, u Švedskoj se to nije dogodilo. Naprotiv, prema podacima iz literature, promenio se samo profil donora, tako da su se umesto mlađih i neoženjenih muškaraca pojavili kao donori stariji, oženjeni muškarci, čije su porodice bile u potpunosti upoznate sa činjenicom da bi oni jednoga dana mogli biti izloženi mogućnosti da upoznaju sopstveno dete začeto uz pomoć biomedicine.<sup>14</sup>

Drugi pristup predstavlja prihvatanje principa anonimnosti donora, što znači zakonsku zabranu saznavanja bilo kakvih podataka o davaocu genetskog materijala, izuzimajući samo saznavanje onih podataka koji imaju medicinski značaj. Ovakav pristup služi prvenstveno zaštiti potencijalnih donora, a time i njihove spremnosti da doniraju svoj biološki materijal i tako obezbede, iz potpuno altruističkih motiva, pomoć parovima koji ne mogu prirodnim putem da dođu do sopstvenog potomstva.<sup>15</sup> Pravo Francuske demonstrira eksplicitni princip anonimnosti donora. Tako, francuski Bioetički zakon zabranjuje davanje informacija koje bi identifikovale donora budućim roditeljima i obrnuto, tako da je anonimnost donora prihvaćena kao princip. Ipak, u slučaju terapijske neophodnosti lekar može dobiti neidentifikacione informacije koje se odnose na donora kada se radi o detetu koje je začeto medicinski asistiranom prokreacijom.<sup>16</sup> Isto rešenje poznato je i u slovenačkom i grčkom pravu<sup>17</sup>, a prihvatio ga je i nedavno usvojeni srpski Zakon o lečenju neplodnosti postupcima biomedicinski potpomognutog oplodjenja, koji predviđa da dete začeto postupkom BMPO reproduktivnim ćelijama donora ima pravo da iz medicinskih razloga traži od Uprave za biomedicinu podatke od me-

---

<sup>13</sup> Videti član 4. Zakona o inseminaciji Švedske (1984). Videti takođe član 20. stav 2. austrijskog Zakona o medicinskoj oplodnji (2002) i britanski Zakon broj 1511 od 1. aprila 2005. godine kojim je izmenjen paragraf 31. Zakona o humanoј fertilizaciji i embriologiji (1990). Prema članu 27. švajcarskog Saveznog zakona o medicinski potpomognutoj oplodnji (1998), dete može zahtevati podatke o spoljnom izgledu i ličnim podacima davaoca kada navrší 18 godina, a ukoliko ima opravdani interes, uvek može zatražiti i sve ostale podatke o davaocu.

<sup>14</sup> Videti G. Kovaček Stanić, op. cit, str. 130.

<sup>15</sup> Videti opširnije J. Rubellin-Devichi, France: Reforms and Controversies, The International Survey of Family Law, 1994 Edition, str. 241.

<sup>16</sup> Videti član 673-6 francuskog Bioetičkog zakona broj 94-654 (1994).

<sup>17</sup> Videti član 18. stav 2. slovenačkog Zakona o lečenju neplodnosti i postupcima oplodnje uz biomedicinsku pomoć (2000) i član 1460. grčkog Građanskog zakonika, izmenjenog Zakonom broj 3089 o medicinski asistiranom ljudskoj reprodukciji (2002).

dicinskog značaja koji se odnose na donora polnih ćelija, kada napuni 18 godina života, a izuzetno i kada napuni 16 godina života ako je steklo poslovnu sposobnost.<sup>18</sup>

Postoji, najzad, i treći mogući pristup u uporednom pravu, koji je najpotpunije bio demonstriran u pravu Velike Britanije do 2005. godine i sastojao se u tome da su se detetu mogli otkriti samo neidentifikacioni podaci o donoru. To su podaci o fizičkim karakteristikama, porodičnom poreklu, obrazovanju, sposobnostima, interesovanjima, socijalnom statusu i zdravstvenoj istoriji.<sup>19</sup> Prema mišljenjima iznetim u pravnoj literaturi, ovo rešenje se na prvi pogled čini kao prihvatljivo i kompromisno, na pola puta između preovlađujućeg interesa donora da ostanu anonimni i potrebe deteta da sazna ko je njegov genetski predak, ali je njegova opasnost u stresu koju stvara kod deteta, koje je svesno da identifikacioni podaci o donoru postoje, ali su mu nedostupni.<sup>20</sup>

## **5. Umesto zaključka: neustavnost ograničenja prava deteta na saznanje podataka o donoru u pravu Srbije?**

U pozitivnom pravu Srbije pravo deteta na saznanje sopstvenog porekla jemči, najpre, Ustav Srbije, odredbom o tome da svako dete ima pravo da sazna svoje poreklo i očuva svoj identitet.<sup>21</sup> Pravo deteta da sazna svoje biološko poreklo, međutim, deo je opštijeg prava na očuvanje sopstvenog identiteta. Novi srpski Ustav je, inače, prvi domaći ustavni tekst koji je prihvatio koncept da prava dece treba da budu priznata i zaštićena kao posebna kategorija ljudskih prava. Smisao priznavanja prava deteta jeste u tome da od samog rođenja detetu budu obezbeđena prava koja bitno utiču na njegov život u detinjstvu, ali su jednako važna i za njegov kasniji život i doba potpune fizičke i psihičke zrelosti.

Pravo na saznanje biološkog porekla priznato je, kao što je već rečeno, i u jednom međunarodnom ugovoru koji je ratifikovala Srbija, odnosno u najvažnijem međunarodnom ugovoru u oblasti prava deteta, a to je Konvencija o pravima deteta. Formulacija koja je upotrebljena u Zakonu o ratifikaciji Konvencije o pravima deteta, doduše, garantuje ovo pravo sa ograničenjem prema kome dete ima pravo da zna ko su mu roditelji „ako je to moguće“. Engleski izraz „as far as possible“ koji je upotrebljen u članu 7. Konvencije, međutim, bilo je, po mom mišljenju, bolje

---

<sup>18</sup> Videti član 64. stav 1. Zakona o lečenju neplodnosti postupcima biomedicinski potpomognutog oplodjenja (Službeni glasnik Republike Srbije, br. 72/2009).

<sup>19</sup> Videti osnovni tekst paragrafa 31. Zakona o humanoj fertilizaciji i embriologiji (1990).

<sup>20</sup> Videti G. Douglas, *Law, Fertility and Reproduction*, Sweet & Maxwell, 1991, str. 136.

<sup>21</sup> Videti član 64. stav 2. Ustava Srbije (2006).

prevesti na srpski jezik sintagmom „uvek kada je to moguće“, jer bi to više odgovaralo izvornom značenju izraza na engleskom jeziku, koje implicira mnogo strožu i manje subjektivnu kvalifikaciju mogućnosti (za saznanje porekla).<sup>22</sup>

Najzad, pravo deteta da sazna ko su mu roditelji ima svako dete, bez obzira na uzrast, i prema Porodičnom zakonu Srbije, pravo deteta da zna ko su mu roditelji može biti ograničeno samo ovim zakonom. Takođe, dete koje je navršilo 15. godinu života i koje je sposobno za rasuđivanje može izvršiti uvid u matičnu knjigu rođenih i u drugu dokumentaciju koja se odnosi na njegovo poreklo.<sup>23</sup>

Imajuću u vidu sve što je do sada rečeno, moglo bi se postaviti hipotetično pitanje o tome da li je odredba srpskog Zakona o lečenju neplodnosti postupcima biomedicinski potpomognutog oplođenja, koja detetu začetom uz pomoć biomedicine onemogućava da otkrije istinu o svom biološkom poreklu, osim kada za to postoje medicinski razlozi, u skladu sa ustavnim odredbom o pravu deteta na saznanje sopstvenog porekla? U Ustavu Srbije postoji, naime, odredba koja garantuje neposrednu primenu zajemčenih ljudskih prava i koja dozvoljava da se način ostvarivanja ovih prava može propisati zakonom samo ako je to Ustavom izričito predviđeno ili je to neophodno za ostvarivanje pojedinog prava zbog njegove pravne prirode,<sup>24</sup> odnosno da ljudska i manjinska prava zajemčena Ustavom mogu zakonom biti ograničena samo ako ograničenje dopušta Ustav, u svrhe radi kojih ga Ustav dopušta, u obimu neophodnom da se ustavna svrha ograničenja zadovolji u demokratskom društvu i bez zadiranja u suštinu zajemčenog prava.<sup>25</sup> Budući da Ustav izričito predviđa da se prava deteta i njihova zaštita uređuju zakonom,<sup>26</sup> ova potencijalno sporna odredba prošla bi uspešno prvi test ustavnosti: način ostvarivanja prava deteta na saznanje sopstvenog porekla može biti propisan zakonom po izričitoj ustavnoj odredbi. No, podvrgavanje mogućeg ograničenja i ostalim dodatnim kriterijumima obezbeđenja, kao što su zahtev da ograničenje može biti samo u svrhe radi kojih ga Ustav dopušta, u obimu neophodnom da se ustavna svrha ograničenja zadovolji u demokratskom društvu i, naročito, bez zadiranja u suštinu zajemčenog prava, pokazuje da bi se ovakva odredba zaista vrlo teško mogla odbraniti od ocene o neustavnosti. Nemoguće bi, drugim rečima, bilo dokazati da to - što je detetu uskraćeno pravo da sazna bilo šta o donoru genetskog materijala prilikom sopstvenog začeća, osim u slučaju medicinske indikacije - ne predstavlja ograničenje kojim se zadire u suštinu zajemčenog prava na saznanje

<sup>22</sup> U tom smislu i Implementation Handbook for the Convention on the Rights of the Child, UNICEF, Geneva, 2002, str. 117.

<sup>23</sup> Videti član 59. Porodičnog zakona (Službeni glasnik Republike Srbije, br. 18/2005).

<sup>24</sup> Videti čl. 18. st. 1. Ustava.

<sup>25</sup> Videti čl. 20. st. 1. Ustava Srbije. Ovakvo ustavno ograničenje ljudskih i manjinskih prava potpuno je u skladu sa standardima predviđenim u članovima 8, 9, 10 i 11. Evropske konvencije o ljudskim pravima (Službeni list SCG – Međunarodni ugovori, br. 9/2003).

<sup>26</sup> Videti član 64. stav 5. Ustava.

sopstvenog porekla! Šta bi, drugim rečima, uopšte preostalo od ustavnog prava na saznanje porekla ako bi ono bilo toliko ograničeno da bi se ostvarivalo samo u krajnje nepoželjnoj situaciji bolesti deteta i mogućeg medicinskog značaja koji bi imalo povezivanje te dijagnoze sa genetskim poreklom deteta? Stoga je moje mišljenje da bi srpski zakonodavac trebalo da odmah ukloni ovakvu odredbu iz pravnog poretka, odnosno zameni je normom koja bi bila u skladu sa ustavnim okvirom ograničenja ljudskih prava i pre nego što bi Ustavni sud bio pozvan da se izjasni o njenoj (ne)ustavnosti.



## EVROPSKA DOSTIGNUĆA U REGULISANJU MERA ZA OPLODNJU UZ BIOMEDICINSKU POMOĆ

*Gordana Kovaček Stanić*

*Marija Draškić*

**Evropska dostignuća u regulisanju roditeljskog statusa deteta rođenog uz biomedicinsku pomoć, Prof. dr Gordana Kovaček Stanić, Pravni fakultet u Novom Sadu**

1. Homologna artifičijelna inseminacija (In vivo, in vitro)
2. Heterologna artifičijelna inseminacija (In vivo, in vitro)
3. Donacija jajne ćelije
4. Donacija embriona
5. Surogat materinstvo

### **Homologna artifičijelna inseminacija**

1. Muž majke je otac deteta. Može da ospori očinstvo samo ako dete nije začeto njegovim semenim ćelijama
  2. Semenom vanbračnog partnera majke
- Pretpostavka da je vanbračni partner otac ako je dao saglasnost na oplodnju

### **Posthumno začeće**

Novina ako se radi o posthumnom začeću

Npr: Ujedinjeno kraljevstvo iako nije živ, muž majke se smatra ocem, sem ako neko drugi nije po zakonu otac i ako

(d) the other party to the civil partnership consented in writing (and did not withdraw the consent) sec 46 HFEA 2008

### **Heterologna artifičijelna inseminacija**

Partneri različitog pola

muž majke/ vanbračni partner se smatra ocem ako je dao saglasnost na oplodnju semenim ćelijama donora

ako nije dao saglasnost- može da ospori očinstvo

ne može se utvrđivati očinstvo donora

---

Prof. dr. Gordana Kovaček Stanić, red. prof., Pravna fakulteta Univerze v Novem Sadu, vodja mednarodnega projekta na področju oploditve z biomedicinsko pomočjo

Prof. dr. Marija Draškić, red. prof., Pravna fakulteta Univerze v Beogradu, sodnica Ustavnega sodišča Republike Srbije

## 2. Partneri istog pola: 2 žene

Dozvoljeno: Ujedinjeno kraljevstvo , Švedska

Žena koja je rodila dete je pravna majka

Druga žena- partnerka, smatra se roditeljem i upisuje u matične knjige kao drugi roditelj (npr. Švedska)

Ujedinjeno kraljevstvo HFEA section 42 – odnosi se na slučaj kada se žene nalaze u civil partnerhip, a sec 43 i 44 na slučaj kada se ne nalaze u registrovanom partnerstvu (tada im se položaj izjednačava sa položajem heteroseksualnih vanbračnih partnera). Ti članovi sadrže i uslove pod kojima će partnerka žene koja je rodila dete, dobiti status roditelja.

### **Posthumno začće**

It is also possible for a female partner to be registered as a parent to a child posthumously provided the terms of S.46(2) HFEA 2008 are satisfied.

Immediately prior to her death the agreed female parenthood conditions must have been met.

### **Heterologna artifičijelna inseminacija**

#### 3. Žena bez partnera - dete ostaje bez oca

Dozvoljeno: Španija, Rusija

Zabrana: Francuska, Austrija, Ujedinjeno kraljevstvo, Švedska, Srbija (izuzetno uz dozvolu 2 ministra)

### **Donacija jajne ćelije**

Majka deteta je žena koja ga je rodila- mater seper certa est etiam si vulgo conceperit

Potrebna njena saglasnost da se koristi jajna ćelija žene donora

Ako nije dala saglasnot može da ospori materinstvo

Ne može se utvrđivati materinstvo žene donora



## Surogat materinstvo

Dozvoljeno: Ujedinjeno kraljevstvo, Grčka, Izrael, Holandija, Rusija Rumunija (Nacrt Zakona)

Nije dozvoljeno: Francuska, Nemačka, Italija, Austrija, Švajcarska, Švedska, Slovenija, Srbija

Roditeljima se smatra par naručilaca, ako su različitog pola

Na osnovu sudske odluke ili na osnovu zakonske pretpostavke

Na osnovu sudske odluke:

1. Ujedinjeno kraljevstvo- uslov gameti jednog od njih moraju biti korišćeni, veme za razmišljanje za surogat majku

2. Izrael surogat majka može da traži opoziv ugovora, sud neće odobriti, sem ako su se promenile okolnosti i ako to neće naškoditi dobrobiti deteta

Na osnovu zakonske pretpostavke da je majka žena koja želi dete, ako je dobila sudsko odobrenje za postupak surogacije (Grčka)

Partneri istog-muškog pola

Section 54 HFEA UK koji se odnosi na *Parental order*, podrazumeva traženje i dobijanje dozvole od suda da se dva lica upisu kao roditelji deteta koje je rodila surogat majka, od 6. aprila 2010 se odnosi na muškarce koji se nalaze u istopolnim zajednicama, tako da sada i oni mogu biti upisani kao roditelji.

## Donacija embriona

Dozvoljeno: Ujedinjeno kraljevstvo, Francuska, Grčka

Nije dozvoljeno: Austrija, Italija, Slovenija

Majka deteta je žena koja ga je rodila

Otac deteta je muž/vanbračni partner – saglasnost

nema nikakve genetske veze između deteta i roditelja

## Pravo deteta na saznanje porekla: istorija

- **Vlada Argentine**
  - *desaparecidos* ("prljavi rat" 1975-1983)
- **Savezni ustavni sud Nemačke**
  - odluka br. 124, od 31. januara 1989. (par. 1600b NGZ)

- **Konvencija o pravima deteta, 1989.**
  - Ustav Švajcarske, 1992.
  - Ustav Srbije, 2006.

### **Pravo deteta na saznanje porekla: pozitivno pravo**

- Ustav Srbije
  - "Svako dete ima pravo da sazna svoje poreklo i pravo da očuva svoj identitet." (čl. 64/2)
- Konvencija o pravima deteta
  - "Dete će biti registrovano odmah nakon rođenja i imaće od rođenja pravo... **i ako je to moguće (as far as possible) pravo da zna ko su mu roditelji...**" (čl. 7/1)
- Porodični zakon
  - "Dete, bez obzira na uzrast, ima pravo da zna ko su mu roditelji." (čl. 59/1)

### **Koji je interes deteta da sazna svoje biološko poreklo?**

- **psihološki interes**
  - gubitak identiteta
  - socijalna marginalizacija
  - anksioznost
- **medicinski interes**
  - genetski uslovljene bolesti
- **pravni interes**
  - pravo na izdržavanje
  - pravo na nasleđivanje
  - pravo na penziju

### **Pravo deteta na saznanje porekla: BMPO uporednopravno**

- **neograničena dostupnost identifikacionih podataka o donoru** (švedsko, austrijsko, švajcarsko, nemačko, britansko pravo)
- **anonimnost donora** (francusko, slovenačko, grčko, srpsko pravo)
  - izuzimaju se samo podaci koji imaju medicinski značaj
- **ograničena dostupnost neidentifikacionih podataka o donoru** (britansko pravo do 2005.)

## Neustavnost ograničenja prava deteta na saznanje podatka u pravu Srbije?

- Ljudska i manjinska prava zajemčena Ustavom mogu zakonom biti ograničena ako ograničenje dopušta Ustav, u svrhe radi kojih ga Ustav dopušta, u obimu neophodnom da se ustavna svrha ograničenja zadovolji u demokratskom društvu i **bez zadiranja u suštinu zajemčenog prava** (čl. 20/1 Ustava)
- Svako dete ima pravo na lično ime, upis u matičnu knjigu rodjenih, **pravo da sazna svoje poreklo** i pravo da očuva svoj identitet (čl. 64/2 Ustava)
- Prava deteta i njihova zaštita uredjuju se zakonom (čl. 64/5 Ustava)



## KRITIČNI POGLED NA UREDITEV OBMP V EU

*Milan Reljič*

Pred več kot 33 leti se je rodil prvi otrok spočet v postopkih zunajtelesne oploditve (IVF). To je bil nedvomno prelomni dosežek, ki je zaznamoval nadaljnji razvoj reproduktivne medicine. Postopki oploditve z biomedicinsko pomočjo (OBMP) so se v tem obdobju izjemno razvili in postali pomemben, uspešen in pogost način zdravljenja neplodnosti. Danes ocenjujejo, da se letno rodi 300000 otrok spočetih v postopkih OBMP, od tega 60% v Evropi.

Že od samega začetka so postopki OBMP odpirali številna moralna, etična in religiozna vprašanja, pojavljali pa so se tudi pomisleki glede varnosti in možnosti zlorab tovrstnega načina zdravljenja. Zaradi občutljivosti področja je izvajanje postopkov neprestano pod drobnogledom javnosti in tako posamezne države kot tudi Evropska unija (EU) se trudijo to področje ustrezno urediti in uravnati.

Izvajanje postopkov OBMP v EU urejajo:

- a) evropske direktive
- b) nacionalni zakoni
- c) strokovne in etične smernice (»soft regulation«)
- d) zdravstveno zavarovanje.

### Direktive EU

Leta 2004 je Evropski parlament in svet izdal Direktivo 2004/23/ES o določitvi standardov kakovosti in varnosti, darovanja, pridobivanja, testiranja, predelave, konzerviranja, shranjevanja in razdeljevanja človeških tkiv in celic, ki ureja področje transplantacij. Postopki OBMP tudi sodijo pod to področje, zato morajo vsi centri na področju EU, ki izvajajo te postopke slediti tem določilom. Direktiva je usmerjena k povečanju varnosti, predvsem preprečevanju prenosa infekcij in zamenjavi spolnih celic in zarodkov. Zahteve direktive so, da postopke, ki so strogo standardizirani, izvaja primerno izučen in certificiran kader ter vsako aktivnost natančno dokumentira. Predvideno je tudi, da vsaka država v EU ustanovi ustrezno telo, ki bo skrbelo za izvajanje direktive, vršilo licenciranje in akreditiranje vseh OBMP centrov ter izvajalo redne kontrole njihove dejavnosti. Državno telo naj bi ustanovilo nacionalni register postopkov v katerem bi zbrali podatke o vseh postopkih OBMP. Leta 2009 so preverili izvajanje te direktive in ugotovili,

---

Prof. dr. Milan Reljič, dr. med., UKC Maribor, Klinični oddelek za ginekologijo in perinatologijo, Oddelek za reproduktivno medicino in ginekološko endokrinologijo

da je določila direktive v nacionalno zakonodajo implementiralo 26 od 27 članic EU, nacionalno telo je ustanovilo 23 članic, 18 jih izvaja akreditiranje in kontrolo OBMP centrov, le v 12 državah pa je ta obvezna za vse centre. Nacionalni register postopkov OBMP ima 21 držav, vendar je le v 13 poročanje v register obvezujoče. Popolne podatke o postopkih iz vseh centrov je uspelo zbrati 15 državam. Očitno se določila direktive v vseh državah članicah še ne izvajajo dosledno, kljub prizadevanjem EU in Evropskega združenja za humano reprodukcijo in embriologijo (ESHRE). Razloge za neuspehe je potrebno iskati predvsem v nacionalnih posebnostih, različni regulativi in navskrižju lokalnih interesov.

### Nacionalni zakoni

Poseben zakon o OBMP postopkih ima 19 članic EU, v 8 državah pa to področje ureja splošna zakonodaja. Odnos družbe do postopkov OBMP se v državah EU zelo razlikuje, kar se odraža v nacionalnih zakonodajah. Te se razlikujejo se predvsem v omejevanju dostopnosti do nekaterih oblik OBMP, postavljajo pa tudi različne pogoje za vključitev v postopke kot so zakonski stan, primerna starost žensk, moških, heteroseksualna usmerjenost in zmožnost para za nudenje normalnih pogojev za razvoj otrok. V nekaterih državah kot je Belgija in Španija je zakonodaja liberalna, medtem, ko pa je v Italiji in Nemčiji zelo restriktivna in omejuje izvajanje OBMP postopkov. V Sloveniji je od leta 2000 v veljavi Zakon o zdravljenju neplodnosti in postopkih OBMP, ki dopušča vse oblike OBMP razen darovanja zarodkov, nadomestnega materinstva in posmrtno uporabe zarodkov in spolnih celic.

Dovoljeni postopki OBMP v nekaterih državah EU

	OBMP z lastnimi celicami	OBMP s semenom dajalca	Darovanje jajčnih celic	Darovanje zarodkov	Pred-implantacijska diagnostika	Nadomestno materinstvo
<b>Avstrija</b>	D	P	P	P	P	P
<b>Belgija</b>	D	D	D	D	D	D
<b>Češka</b>	D	D	D	D	D	P
<b>Francija</b>	D	D	P	P	D	P
<b>Nemčija</b>	D	D	P	P	P	P
<b>Italija</b>	D	P	P	P	D	P
<b>Slovenija</b>	D	D	D	P	D	P
<b>Švedska</b>	D	D	D	P	D	P

D=dovoljeno, P=prepovedano

Razlogi za omejevanje dostopnosti do nekaterih oblik zdravljenja so etični in religiozni, saj svetost in nedotakljivost življenja nekateri povezujejo z naravnim spočetjem. Kot razloge za omejevanje navajajo tudi stroškovno učinkovitost in skrb za varnost zdravljenih parov. Učinki restriktivne zakonodaje pa so lahko ravno nasprotni. Poleg omejitve možnosti zdravljenja, tovrstna zakonodaja v nekaterih državah negativno vpliva na uspešnost in poveča tveganja. Tako npr. v Italiji postopki OBMP z darovanimi celicami niso dovoljeni, v postopkih OBMP z lastnimi pa lahko oplodijo največ 3 jajčne celice, vse tako pridobljene zarodke pa morajo vrniti v maternico, kajti zamrzovanje in ustvarjanje odvečnih zarodkov ni dovoljeno. Od uveljavitve tega zakona se je uspešnost postopkov zunajtelesne oploditve v Italiji zmanjšala, povečal pa se je delež nezaželenih večplodnih nosečnosti, zato vse več parov odhaja na zdravljenje v tujino.

Strokovne in etične smernice (»soft regulation«)

Strokovne in etične smernice niso zakonsko obvezujoče, vendar so v pomoč tako državam kot centrom in posameznim strokovnjakom pri reševanju problemov in izboljšanju kvalitete dela na področju reproduktivne medicine. V 22 državah EU imajo smernice dobre klinične in laboratorijske prakse ter etične smernice. Evropskega združenje za humano reprodukcijo in embriologijo je zelo dejavno pri izdelavi smernic in priporočil. Veliko je pripomoglo tudi pri implementaciji Direktive 2004/23/ES na področje postopkov OBMP. Skrbi za izobraževanje in podeljuje akreditacije embriologom in akreditacije OBMP centrom za izvajanje subspecializacije iz reproduktivne medicine. Vodi Evropski IVF register, ki zbira, analizira in publicira podatke o postopkih OBMP iz večine evropskih držav. To omogoča primerjavo uspešnosti, dostopnosti in pogostnosti neželenih učinkov med posameznimi državami v EU ter med EU in ostalim svetom. Aktivnosti ESHRE so nedvomno usmerjene k dvigovanju kvalitete dela in boljši urejenosti ter preglednosti tega področja.

## **Zdravstveno zavarovanje.**

Postopki OBMP so povezani z visokimi stroški, zato je dostopnost in razširjenost tovrstnega zdravljenja možno uravnavati tudi s financiranjem oziroma vključnostjo v javni sistem zdravstvenega zavarovanja. Načini financiranja so, tako kot zakonodaje, v evropskih državah zelo različni in odvisni od pravnih okvirjev, ekonomske moči države, demografske, socialne in zdravstvene politike. V 13 državah javno zdravstveno zavarovanje krije celotne stroške postopkov, v 9 le delno, v 4 državah pa je breme financiranja prepuščeno pacientom. V vseh državah pa obstajajo omejitveni kriteriji, kot je starost žensk (>40 let), ki je pomemben dejavnik uspešnosti in zato stroškovne učinkovitosti. Druge omejitve, ki jih uvajajo v ne-

katerih državah, npr. prekomerna telesna teža, kajenje, in zdravstvene težave so namenjene zagotavljanju večje varnosti postopkov. Omejitev števila prenesenih zarodkov, pa je usmerjena v zniževanje deleža večplodnih nosečnosti, ki so vse pogosteje opredeljene kot zaplet postopkov OBMP, saj so povezane s povečanim tveganjem za neželjenim izidom nosečnosti. V Belgiji in Sloveniji so z določilom o obveznem prenosu le enega zarodka pri ženskah z dobrimi napovednimi dejavniki za zanositev uspeli znižati delež večplodnih nosečnosti pod 15%.

## **Zaključek**

Izvajanje postopkov OBMP je v večini evropskih držav dobro urejeno. Primerna ureditev področja pa ne pomeni restriktivne zakonodaje z omejevanjem dostopnosti do tovrstnega načina zdravljenja, temveč ravno nasprotno. EU ne posega v nacionalne določila o dostopnosti različnih postopkov OBMP, temveč želi doseči standarde izvajanja postopkov, ki zagotavljajo varnost pacientov v vseh državah članicah. Zato si prizadeva, da bi Direktivo 2004/23/ES, ki ureja to področje dosledno izvajale vse članice. Čeprav ji to še ni v celoti uspelo, je napredek opazen in kvaliteta ter varnost izvajanja postopkov OBMP se postopoma izboljšujeta.



# ODMERA ODŠKODNINE ZA ODGOVORNOST ZDRAVNIKA ALI INSTITUCIJE - VPRAŠANJE KAZNOVALNE FUNKCIJE ODŠKODNINE

*Ada Polajnar-Pavčnik*

## 1. Povzročitev škode – kaznivo dejanje in civilni delikt

Prispevek je odziv na dogajanja v zvezi s sodbo okrožnega sodišča na Ptuju in spremembo le-te s strani Višjega sodišča v Mariboru. Žal mi sodbi nista dosegljivi, da bi lahko komentirala njih argumentacijo<sup>1</sup>, problem pa je jasen – v igri so kaznovalne odškodnine – punitive damages.

Institut kaznovalnih odškodnin prihaja iz Združenih držav Amerike. Njegova osnovna značilnost je v tem, da presega osnovno nalogo in vlogo odškodnine in ji doda pečat kaznovanja. Za pravilno razumevanje problema je treba imeti pred očmi razliko med kazenskim in odškodninskim pravom. Zgodovinsko gledano so bile sankcije za povzročeno škodo enotne, kazensko in odškodninsko pravo imata iste korenine.<sup>2</sup> Oškodovanec se je za škodo, ki mu je bila prizadejana, lahko maščeval. Kasneje se je povzročitelj lahko izognil maščevanju, če je oškodovancu izplačal določeno vsoto denarja (poena), ki je pomenila tako kazen kakor tudi povrnitev škode.<sup>3</sup> V nadaljnjem razvoju pa sta se obe funkciji ostro ločili: kaznovalno funkcijo prevzame država s pomočjo kazenskega prava in z njim ščiti najpomembnejše, širše, državne interese, izravnalna funkcija (torej povrnitev škode) pa ostane v domeni zasebnega (civilnega) prava. Za nepravnike naj poudarim, da je kazensko pravo del javnega prava, ki ureja razmerja med državo in posameznikom, kjer država nastopa kot nadrejen, oblasten subjekt. Storilcu kaznivega dejanja izreče kazen za storjeno dejanje. Instrumentarij kazenskega prava pa mu zagotavlja varstvo in pošteno sojenje. Na drugi strani civilno pravo ureja odnose med prirejenimi, enakopravnimi subjekti, v primeru odškodninskega prava torej odnos med povzročiteljem škode in oškodovancem.

---

<sup>1</sup> Podatke črпам iz prispevka Vuksanović, Kaznovalna funkcija odškodnin v praksi?, PP 22/2011, str. 11 - 12 in članka Ropac, Žrtvi zdravniške napake nižja odškodnina, Delo, 9. 2. 2012 str.7.

<sup>2</sup> Markesinis & Deakin, Tort Law, 3. Izd., Oxford 1994, str. 7.

<sup>3</sup> Mazeaud – Chabas, Leçons de droit civil, II, Obligations, théorie générale, Paris 1991, str.355.

## 2. Funkcije odškodninskega prava

Klasična pravila odškodninskega prava izhajajo iz temeljne ideje, da ni primerno in pravično, da bi škodo nosil oškodovanec sam. Ta ideja je konsistentna samo, kadar povzročitev škode lahko nekomu pripišemo. Zato je naloga omenjenih pravil v določitvi predpostavk, na podlagi katerih bo nastala odškodninska obveznost. S predpostavkami, ki jih pravni red določa, se uresničuje pravna politika, le-ta pa temelji na izhodiščih pravne teorije.

Teorije, ki skušajo pojasniti bit odškodninskega prava, so bile in so različne, kar je med drugim tudi posledica zgodovinskega razvoja tega pravnega področja. Sankcija za povzročitev škode ima poleg moralne lahko kaznovalno, izravnalno (restitucijsko oziroma ekvivalenčno) ali zadoščenjsko (satisfakcijsko) naravo, v nekaterih pravnih redih pa se poudarja tudi njena socialna funkcija. Kaznovalna funkcija vključuje predvsem moralno vrednotenje povzročiteljevega ravnanja in pomeni reakcijo družbe na vnaprej določeno nedopustno ravnanje. V središču je storilec, na katerega ravnanje se je treba odzvati iz preventivnih in vzgojnih razlogov. Izravnalno in socialno izhodišče pa imata pred očmi predvsem oškodovanca, v čigar pravico je bilo s škodnim dejanjem poseženo. Namen sankcije je vzpostaviti stanje, kakršno je bilo pred nedopustnim posegom. Škodo je treba torej poravnati. Socialno izhodišče se zavzema za to, da bi se preko odškodninskega prava zagotovila za oškodovanca socialna varnost. Pri tem vrednotenju je, kot je bilo povedano, v ospredju oškodovanec. Če to zamisel dosledno izpeljemo, je moralna presoja storilčevega ravnanja nepomembna, zlasti še tedaj, kadar izhajamo iz teorije povzročitve rizika. Ameriški sistem, po katerem bi se nekateri želeli zgledovati, se razlikuje od evropskega ne samo po penalnem pojmovanju odškodninskega prava, temveč tudi po tem, da ima odškodninsko pravo tam tudi socialno funkcijo. Razmere v ZDA so drugačne kakor v Evropi, kjer je v večjem ali manjšem obsegu razvita socialna varnost prebivalstva na javnopravnem področju. V zvezi s tem pa naj opozorim na razmišljanja, ki izhod iz krize odškodninskega prava iščejo v teoriji, poimenovani »Public law conception of tort law«. Po tej teoriji ne gre več samo za interesni konflikt med povzročiteljem škode in oškodovancem, temveč se poudarjajo

tudi splošni interesi in vloga države.<sup>4</sup> Problem socialne varnosti je torej problem javnopravne narave. Ideje sicer izhajajo iz ZDA, vendar so ob tem, ko se Evropa tako rada zgleduje po pravnih rešitvah tega sistema, lahko poučne tudi za Evropo. Očitno je namreč, da celo v Ameriki razmišljajo o primernosti svoje ureditve. Kot temeljna funkcija odškodninskega prava je tudi v ZDA sprejeta njena **povračilna, izravnalna funkcija**. Oškodovanca je treba postaviti v položaj, v kakršnem bi bil, če se škodni dogodek ne bi bil dogodil. Škodo je treba povrniti bodisi v naravi bodisi kot denarno nadomestilo. Vendar tudi v tem primeru ne gre za kazen, saj sredstva ne gredo v državno blagajno, ampak jih prejme oškodovanec. Položaj je jasen, kadar je bila povzročena premoženjska škoda. Problem pa se zastavi takrat, kadar škoda ni ocenljiva v denarju, torej kadar govorimo o nepremoženjski škodi. V primerih škod v zdravstvu gre po večini za takšne primere. Kadar je škoda nepremoženjska, kadar so torej z nedopustnim dejanjem prizadete nepremoženjske dobrine, vzpostavitve v prejšnje stanje z denarnimi sredstvi ni mogoča, saj bolečin in strahu ni mogoče izbrisati. V teh primerih teorija o povračilni funkciji odpove. Na argument nemožnosti restitucije so se sklicevale negativne teorije, po katerih ni mogoče prisojati denarne odškodnine za nepremoženjsko škodo. Denarna odškodnina po tem stališču namreč pomeni denarno kazen, ki ne sodi v odškodninsko pravo. Nadaljnji argument proti denarni odškodnini je nemožnost objektivne ugotovitve višine škode in nemožnost, izraziti jo v denarju. Odškodnina za nepremoženjsko škodo zato pomeni degradacijo človekovih osebnih pravic in je nemoralna. Kljub tem ugovorom so bile vedno glasnejše teorije, ki so se zavemale za priznavanje denarne odškodnine. Nekatere so dopuščale denarno odškodnino za nepremoženjsko škodo le v nekaterih primerih (n.pr. če je škoda povzročena s kaznivim dejanjem, če jo spremlja tudi premoženjska škoda, samo v primerih neposlovne odgovornosti), druge pa so se zavemale za njeno splošno priznavanje. Še posebej se razmahne gibanje za priznavanje denarne odškodnine

---

<sup>4</sup> Assmann, Multikausale Schäden im deutschen Haftungsrecht, v Fenyves/Weyers(Hrsg.), Multikausale Schäden in modernen Haftungsrechten, Frankfurt 1988, str.27; Elliot, Torts with Multiple Causes under U.S. Law, v Fenyves/Weyers(Hrsg.), Multikausale Schäden in modernen Haftungsrechten, Frankfurt 1988, str. 28; Rosenberg, The Causal Connection in Mass Exposure Cases. A "Public law" Vision of the Tort system, Harvard Law Review 1984, str. 859.

z razvojem doktrine o človekovih pravicah. Zagovorniki priznavanja denarne odškodnine opozarjajo na pomen varstva človekovih pravic in na nerazumno razlikovanje med premoženjskimi dobrinami, ki jih odškodninsko pravo varuje, ter nepremoženjskimi, ki jim sicer pripisuje poseben pomen, jim pa ne nudi ustreznega varstva. Utemeljitev denarne odškodnine za nepremoženjsko škodo omogoča **teorija o satisfakciji**, zadoščenju, po kateri denarna odškodnina ni ekvivalent za pretrpljeno nepremoženjsko škodo, pač pa omogoči oškodovancu, da si privoščiči določena ugodja kot tolažbo in s tem vzpostavi psihično ravnovesje, ki ga je porušil škodni dogodek<sup>5</sup>. Zadoščenje je pomiritev prizadetih pravnih občutkov. Pri tem ne gre za ocenjevanje bolečin in strahu v denarju, temveč se skuša ugotoviti, kolikšen denarni znesek bi oškodovancu nudil dovolj nadomestnih dobrin za približno vzpostavitev stanja, kakršno je bilo pred nastankom nepremoženjske škode. Denar torej ni cena za utrpjeno škodo, ampak igra vlogo posrednika, ki žrtvi nudi določeno zadovoljstvo, s katerim bo nevtraliziral prestalo bolečino. Danes se v teoriji škoda definira kot negativna posledica posega v pravice in pravno zavarovane interese<sup>6</sup>, kar pokriva tako premoženjsko kakor tudi nepremoženjsko škodo.

Denarna odškodnina za nepremoženjsko škodo se zelo široko priznava v francoski sodni praksi na podlagi določbe 1382. člena CC. Teorija poudarja, da pojem škode iz tega člena vključuje tudi nepremoženjsko škodo<sup>7</sup>. Nemški BGB predvideva, da se denarna odškodnina za nepremoženjsko škodo (Schmerzensgeld) priznava le v primerih, ki jih določa zakon, vendar praksa (zlasti ustavnega sodišča) z razlago pojmov širi primere priznavanja na podlagi splošne osebne pravice<sup>8</sup>. Tudi v švicarskem pravu je podlaga za prisojo denarne odškodnine za nepremoženjsko škodo učenje o osebnostnih pravicah. Po italijanskem pravu je primerov, v katerih se lahko dosodi denarna odškodnina, malo. Zelo široko pa se odškodnine za

---

<sup>5</sup> Cigoj, *Odškodninsko pravo Jugoslavije*, Ljubljana 1972, str. 406; Fikentscher, *Schuldrecht*, Berlin, New York 1992, str. 807; Mazeaud – Chabas, *Leçons de droit civil, Obligations, Théorie générale*, Paris 1991, str. 406; Petrović, *Naknada nematerijalne štete zbog povrede fizičkog integriteta ličnosti*, Sarajevo 1990, str. 63.

<sup>6</sup> Cigoj, *Obligacije (sistem splošnega dela obligacijskega prava)*, Ljubljana 1976, str. 133; Musielak, *Grundkurs BGB*, München 1997, str. 370.

<sup>7</sup> Mazeaud – Chabas, *Leçons de droit civil, Obligations, Théorie générale*, Paris 1991, str. 406.

<sup>8</sup> Fikentscher, *Schuldrecht*, Berlin, New York 1992, str. 734.

nepremoženjsko škodo priznavajo v ZDA, vendar so v tem pravnem sistemu izhodišča drugačna.

V Jugoslaviji je pod vplivom sovjetskega prava prvotno prevladovalo negativno stališče do priznavanja denarne odškodnine za nepremoženjsko škodo, čeprav so jo pravila, ki so na njenem območju veljala pred 2. svetovno vojno (ODZ, SGZ in OIZ), v določenih primerih priznavala. Razlog je bil predvsem ideološke narave, kar naj ilustriram z naslednjo obrazložitvijo sodbe iz leta 1947: »Po današnjem družbenem razumevanju in pravni ureditvi socialistične države je merilo vrednosti delo. Zato nihče ne more prejemati sredstev za življenje, katera ne bi neposredno ali posredno temeljila na delovni aktivnosti. Zato bolečina ne more biti izvor nikakršnih dohodkov.«<sup>9</sup> Pod vplivom pravne teorije pa je sodna praksa v 50 letih (najprej v Sloveniji in na Hrvaškem) pričela vedno širše priznavati denarno odškodnino za škodo na nepremoženjskem področju. Že leta 1956 lahko v odločbi VSJ zasledimo naslednje stališče: »Povzročena bolečina je poškodba človekove osebnosti in odškodnina za bolečino izraža humanitarni princip zaščite osebnosti. Ta princip v svoji osnovi ni v nasprotju z načeli in duhom pravnega reda FNRJ.«<sup>10</sup> Leta 1978 je bil sprejet ZOR, ki je to področje zakonsko uredil. Zakon je ob osamosvojitvi prevzela RS, leta 2001 pa ga je nadomestila z Obligacijskim zakonikom (OZ).

OZ v 132. členu opredeljuje škodo kot zmanjšanje premoženja (navadna škoda), preprečitev povečanja premoženja (izgubljeni dobiček), pa tudi povzročitev telesnih ali duševnih bolečin ali strahu drugemu ter okrnitev ugleda pravne osebe (nepremoženjska škoda). V 200. in naslednjih členih pa zakon priznava tudi pravično denarno odškodnino za nepremoženjsko škodo v posebej naštetih primerih, pri čemer teorija in praksa poudarjata njeno zadoščenjsko, satisfakcijsko naravo. Naj navedem sodbo VSJ iz leta 1971, ki pravi: »Čeprav z denarnim zneskom ni mogoče popolnoma odstraniti nepremoženjske škode, ki jo trpi oškodovanec, pa se vendarle pri odmeri odškodnine ni mogoče enostavno sklicevati na to okoliščino, pač pa je treba s prisojenim denarnim zneskom oškodovancu

---

<sup>9</sup> Sodba VS Hrvatske IG 876/47, cit. po Petrović, Naknada nematerijalne štete zbog povrede fizičkog integriteta ličnosti, Sarajevo 1990, str. 18.

<sup>10</sup> Sodba VS Jugoslavije GZ 37/56, ZSO I/3, str. 378.

omogočiti, da si z njim pridobi neko zadovoljstvo v življenju, s katerim bi si, kolikor je to le mogoče, ublažil trpljenje zaradi pretrpljenih telesnih poškodb.«<sup>11</sup> Še jasneje izhaja misel o satisfakciji iz naslednje sodbe: «Satisfakcija za telesne poškodbe ni odškodnina oškodovancu, niti kazen za povzročitelja škode, pač pa je zadoščenje poškodovanemu».<sup>12</sup>

Naše pravo torej kot nepremoženjsko škodo, za katero se prizna denarna odškodnina fizični osebi<sup>13</sup> zahteva določen nedopusten poseg, ki povzroči duševne bolečine. Obe zahtevi (torej primarna in sekundarna škoda) morata biti izpolnjeni kumulativno. Stališče, da pomeni pravno priznana nepremoženjsko škodo že sam poseg v osebnostno sfero, ne glede na oškodovančevo odzivanje nanj, ki ga je v naši teoriji zastopal prof. Cigoj, v praksi ni prodrlo. Gre za primere, ko je n.pr. oškodovanec v nezavesti, zaradi česar bolečin ne čuti, nadalje za primere, ko oškodovanec le še vegetira in se svojega položaja ne zaveda, ko zaradi poškodovanega ali odvzetega organa ne čuti nikakršnih posledic in podobno. Opisano rešitev poznajo v angloameriškem pravu pri t.im. »torts per se«, v katerih škode (bolečin) ni potrebno dokazovati, kot škoda se šteje že sam nedopusten poseg.<sup>14</sup> Očitno naš zakon te rešitve ni sprejel. Izrecno namreč omenja »stopnjo bolečin in njihovo trajanje«, kar pač kaže na to, da jih oškodovanec mora subjektivno čutiti kot takšne. Razen tega v prid navedenemu stališču govori tudi narava odškodninske sankcije, ki smo jo opredelili kot zadoščenjsko. Če pri oškodovancu ni prišlo do porušenega psihičnega ravnovesja, tudi zadoščenje ni utemeljeno. Sodna praksa ideje zakona izpeljuje in poudarja, da se oškodovancu lahko prisodi denarna odškodnina zaradi kršitev osebnostnih pravic samo, če so se posledice te kršitve manifestirale v eni od navedenih oblik nepremoženjske škode (telesne bolečine, duševne bolečine ali strah). Poudariti pa je treba, da se tudi v Sloveniji ponovno pojavljajo predlogi za uvedbo objektivne koncepcije.

---

<sup>11</sup> VS Jugoslavije Rev 352/71, ZSO VII/2 tč.76

<sup>12</sup> SZD Hrvatske SŽ 1316/81, Pregled sudske prakse št. 20, str. 236.

<sup>13</sup> Po naravi stvari je položaj drugačen, kadar gre za denarno odškodnino pravni osebi po 183. členu OZ.

<sup>14</sup> Markesinis & Deakin, Tort Law, 3. Izd., Oxford 1994, str. 684.

### 3. Problem kaznovalne odškodnine

Kaznovalna odškodnina je institut angloameriškega prava, vendar stališča do nje že v sami **Angliji** niso enotna. Poleg tistih, ki menijo, da je to ustrezen način kaznovanja manj pomembnih kaznivih dejanj, so tudi takšna, ki ji nasprotujejo, češ da se mešata civilna in kazenska funkcija prava. Oškodovanec je v tem primeru obogaten, zato bi morala ta odškodnina oziroma kazen pripasti državi.<sup>15</sup> Vendar pa teorija ugotavlja, »da bodo kaznovalne odškodnine, kljub njihovi nelogičnosti, še nekaj časa ostale del angleškega prava.«<sup>16</sup>

**V Franciji** potekajo prizadevanja za uvedbo punitive damages, čeprav jih niti Code civil niti kak drug zakon ne predvideva. Rezultat teh prizadevanj je bil Avant-projet Catala<sup>17</sup>, ki sicer najprej poudarja načelo integralne odškodnine, nato pa kot izjemo v posebej določenih okoliščinah dopušča penalno odškodnino, za katero sodišče lahko odloči, da delno pripade državni blagajni. Številni francoski teoretiki penalni odškodnini nasprotujejo v bojzani pred amerikanizacijo francoskega prava in nesorazmerno visokimi odškodninami. Tudi na Avant-projet so bile usmerjene kritične pripombe. Tako sta se proti projektu odločno izrekla pariška trgovinska in industrijska zbornica in kasacijsko sodišče. Predlog je bi leta 2005 predložen pravosodnemu ministrstvu, ki pa ga (še) ni predložilo parlamentu.<sup>18</sup> Sodišča, na čelu s kasacijskim, poudarjajo načelo polne odškodnine, na podlagi katerega oškodovanec po plačilu odškodnine ne sme biti niti obogaten niti prikrajšan.<sup>19</sup> Novejša sodna praksa pa dosoja višje odškodnine v primerih, kadar storilec zavestno poseže v osebnostno pravico z namenom pridobitve koristi

---

<sup>15</sup> Brooke A Brief Introduction: The Origins of Punitive Damages, v: Koziol, Wilcox: Punitive Damages: Common Law and Civil Law Perspectives, Springer Wien, New York 2009 2009, str. 1 do 3.

<sup>16</sup> Wilcox Punitive Damages in England, v: Koziol, Wilcox Punitive Damages: Common Law and Civil Law Perspectives, Springer Wien, New York 2009, str. 54.

<sup>17</sup> Avant-projet de réforme du droit des obligations (Septembre 2005)

<sup>18</sup> Povzeto po Borghetti Punitive damages in France, v: Koziol, Wilcox Punitive Damages: Common Law and Civil Law Perspectives, Springer Wien, New York 2009, str. 69 in nasl.

<sup>19</sup> Borghetti Punitive damages in France, v: Koziol, Wilcox Punitive Damages: Common Law and Civil Law Perspectives, Springer Wien, New York 2009, str. 55.

(zlasti rumeni tisk), kadar gre za nelojalno konkurenco in, končno, odškodnina za nepremoženjsko škodo se priznava tudi pravnim osebam.<sup>20</sup> Značilna je novejša odločba Kasacijskega sodišča<sup>21</sup> ki je izrečno poudarilo, da kaznovalna odškodnina sama po sebi ne nasprotuje francoskemu javnemu redu. Do tega pride šele takrat, kadar je prisojena odškodnina nesorazmerna s pretrpljeno škodo.

V **nemškem** pravnem sistemu je trdno uveljavljeno prepričanje, da oškodovanec zaradi povrnitve škode ne sme biti obogaten. Kaznovanje povzročitelja škode v civilnem postopku lahko privede celo do protiustavnega stanja.<sup>22</sup> Nemško ustavno sodišče je v zadevi Bertelsmann ugotovilo, da je odškodnina v višini 17 milijard dolarjev v nasprotju z nemškim javnim redom in zato odločba ameriškega sodišča ni bila priznana<sup>23</sup>. Že prej je nemško sodišče zavrnilo priznanje ameriške odločbe, s katero je bila priznana kaznovalna odškodnina<sup>24</sup>. Zapisalo je, da ima monopol nad kaznovanjem država, ki obdolžencem v kazenskem postopku zagotavlja tudi pravice. V nemški literaturi pa se pojavljajo predlogi za uvedbo kaznovalne odškodnine<sup>25</sup>, znana je sodna odločba Caroline<sup>26</sup>, kjer je sodišče prisodilo višjo odškodnino in jo utemeljilo s preventivno funkcijo, pri tem pa poudarilo, da je treba vzpostaviti porušeno ravnovesje med strankama. Odškodnino je odmerilo glede na dobiček, ki ga je povzročitelj dosegel s posegom v oškodovankino pravico.

V **madžarski** pravni teoriji prevladuje načelo, po katerem oškodovanec z odškodnino ne sme biti obogaten. Teorija meni, da kaznovalne sankcije v civilnem

---

<sup>20</sup> Borghetti, Punitive damages in France, v: Koziol, Wilcox Punitive Damages: Common Law and Civil Law Perspectives, Springer Wien, New York 2009, str. 60 in naslednje.

<sup>21</sup> Arrêt n° 1090 du 1 décembre 2010 (09-13.303) - Cour de cassation - Première chambre civile.

<sup>22</sup> Jansen, Rademacher, Punitive Damages in Germany, v: Koziol, Wilcox Punitive Damages: Common Law and Civil Law Perspectives, Springer Wien, New York 2009, str. 76.

<sup>23</sup> Odločba z dne 25. 7. 2003 – 2 BvR1198/03, IPRax 2004, stran 40.

<sup>24</sup> Sodba z dne 4. 6. 1992 – IX ZR 149/91, IPRax 1993, stran 310.

<sup>25</sup> Jansen, Rademacher, Punitive Damages in Germany, v: Koziol, Wilcox Punitive Damages: Common Law and Civil Law Perspectives, Springer Wien, New York 2009, stran 77 in nasl.

<sup>26</sup> BGHZ (15. 11. 1994) 128



pravu niso učinkovite in so relikti socializma<sup>27</sup>.

Nič drugačna ni situacija v **Italiji**,<sup>28</sup> **skandinavskih deželah**<sup>29</sup> in **Španiji**<sup>30</sup>.

Če pogledamo **zakonodajo Evrope**, lahko tudi v njej zasledimo nenaklonjenost kaznovalni odškodnini. V predlogu Uredbe o pravu, ki se uporablja za nepogodbene obveznosti (Rim 2) je bila kaznovalna odškodnina celo izrečno označena kot institut, ki nasprotuje javnemu redu skupnosti. Določba je bila sicer v končni verziji opuščena, ideja pa je ostala v preambuli (točka 32)<sup>31</sup>. Razlog za to je bil v problemu, ki bi nastal, če bi n.pr. Anglija morala zavrniti priznanje ameriške odločbe, ki določa kaznovalno odškodnino, čeprav ta institut sama pozna.<sup>32</sup> Kaznovalna odškodnina v pravu EU, tako kakor v večini evropskih držav, ni sprejeta.

Kaznovalno odškodnino opredeljujemo kot institut, značilen v prvi vrsti za **ameriško** pravo. Treba pa je pri tem vedeti, da je kaznovalna odškodnina celo tam v petih državah prepovedana ali vezana na poseben zakon, pa tudi sicer so med posameznimi državami velike razlike<sup>33</sup>. Tudi v ameriški literaturi najdemo nasprotovanja temu institutu.<sup>34</sup> Zastavlja se vprašanje ustavnosti kaznovalne odškodnine, glede na to, da se kljub kaznovalni naravi kaznovalne odškodnine

---

<sup>27</sup> Menyhárd, Punitive Damages in Hungary, v: Koziol, Wilcox Punitive Damages: Common Law and Civil Law Perspectives, Springer Wien, New York 2009, str. 102.

<sup>28</sup> Scarso, Punitive Damages in Italy, v: Koziol, Wilcox Punitive Damages: Common Law and Civil Law Perspectives, Springer Wien, New York 2009, str. 113.

<sup>29</sup> Askeland, Punitive Damages in Scandinavia, v: Koziol, Wilcox Punitive Damages: Common Law and Civil Law Perspectives, Springer Wien, New York 2009, stran 122.

<sup>30</sup> Olmo, Punitive Damages in Spain v: Koziol, Wilcox Punitive Damages: Common Law and Civil Law Perspectives, Springer Wien, New York 2009, 2009, stran 153.

<sup>31</sup> Uredba (ES) št. 864/2007 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 11. julija 2007 o pravu, ki se uporablja za nepogodbene obveznosti ( Rim II ), Uradni list L 199 , 31/07/2007 str. 0040 – 0049.

<sup>32</sup> Koch, Punitive Damages in European Law v: Koziol, Wilcox Punitive Damages: Common Law and Civil Law Perspectives, Springer Wien, New York 2009, stran 199.

<sup>33</sup> To so Louisiana, Massachusetts Nebraska, New Hampshire in Washington. A. J. Sebok 2009, stran 155.

<sup>34</sup> Koziol, Comparative Report and Conclusions, v: Koziol, Wilcox Punitive Damages: Common Law and Civil Law Perspectives, Springer Wien, New York 2009, str.277. Glej tudi Vuksanović, Kaznovalna funkcija odškodnina v praksi?, PP 22/2011, stran 11 – 12.

prisojajo v civilnem postopku, kjer tožencu niso zagotovljene garancije, immanentne kazenskemu postopku<sup>35</sup>.

Navedeni pomisleki se odražajo tudi v sodni praksi.<sup>36</sup>

O vprašanih kaznovalne odškodnine je Inštitut za evropsko odškodninsko pravo avstrijske akademije znanosti novembra 2008 organiziral znanstveno konferenco, na kateri so sodelovali znanstveniki in praktiki iz držav z različnimi ureditvami. Sklepne ugotovitve konference so bile, da države kontinentalne Evrope in Evropa sama načeloma nasprotujejo kaznovalni odškodnini, da pa potekajo bolj ali manj intenzivna prizadevanja za njih priznanje v izjemnih in posebnih situacijah. Nekateri primeri kaznovalnih odškodnin izhajajo že iz obstoječih zakonov in celo klasičnih civilnih zakonikov (*praetium affectionis*, pogodbeni kazni, odškodnine pri kršitvah intelektualne lastnine, priznanje denarne odškodnine pravni osebi in podobno), v določenih primerih sodišča dosojajo višje odškodnine z namenom preprečitve (zlasti v primerih rumenega tiska). Tudi tisti, ki se zavzemajo za kaznovalno odškodnino pa poudarjajo, da le-ta ne sme biti nesorazmerna.

Splošen odnos do instituta je torej zadržan. Za to obstajajo tehtni razlogi. Predvsem naj še enkrat opozorim na temeljne funkcije odškodninskega prava, kakor so se izoblikovale v kontinentalni doktrini. Zato se pridružujem ugotovitvama H. Koziola, da »Odškodninsko pravo ne sme biti preoblikovano na način, ki nasprotuje temeljnemu načelu zasebnega prava«<sup>37</sup> in da ga »ne smemo zlorabljati z vpeljavo namena, ki je značilen za drugo pravno področje.«<sup>38</sup>

Odškodninsko pravo je del civilnega, zasebnega prava, ki ureja interesne konflikte med prirejenimi subjekti. Pri tem je njegova naloga varovati interese šibkejši stranke in ta je v našem primeru nedvomno oškodovanec. Kakor je bilo

---

<sup>35</sup> Vuksanović, Kaznovalna funkcija odškodnin in Ustava. PP 20/2010, stran 11- 12.

<sup>36</sup> V primerih *BMW of North America, Inc. v. Gore*, 517 U.S. 559 (1996), *State Farm Mutual Automobile Insurance Co. v. Campbell*, 538 U.S. 408 (2003) in *Philip Morris USA v. Williams*, 549 U.S. 346 (2007) je Vrhovno sodišče omejilo kaznovalno odškodnino v skladu s 14 amandmajem (due process clause) in odločilo, da ne sme presegati desetkratnika izravnalne odškodnine. Glej Requejo Conference on punitive damages in Vienna, <http://conflictoflaws.net/2008/conference-on-punitive-damages-at-vienna/>.

<sup>37</sup> Koziol, Comparative Report and Conclusions, v: Koziol, Wilcox Punitive Damages: Common Law and Civil Law Perspectives, Springer Wien, New York 2009, str. 300.

<sup>38</sup> Koziol, Comparative Report and Conclusions, v: Koziol, Wilcox Punitive Damages: Common Law and Civil Law Perspectives, Springer Wien, New York 2009, stran 293.

povedano na začetku, se je klasično odškodninsko pravo razvilo iz spoznanja, da ni pravično, da bi škodo vedno nosil oškodovanec sam. Vendar pa to varstvo ne more in ne sme biti nekritično, to je tākšno, ki ne bi upoštevalo tudi interesov druge stranke. Pravilo, po katerem je treba oškodovanca »odškodovati«, to je, mu povrniti škodo, je namreč utemeljeno in pravično samo v primeru, da to škodo nekemu lahko pripišemo, kar pomeni, da je njegova obveznost tudi etično in sistemsko utemeljena. Pripisljivost oziroma »pripisanje« lahko poteka preko vseh elementov civilnega delikta. Pravna politika, ki oblikuje pravo preko zakonskih predpisov in na odškodninskem področju še posebej preko sodne prakse, mora upoštevati temeljna načela in izhodišča posameznega inštituta. Ta so sicer v različnih okoljih lahko tudi različna. Posamezni pravni sistemi v Evropi in sām evropsko pravo pa pri odškodnini za premoženjsko škodo poudarjajo izravnalno, reparacijsko funkcijo. Oškodovanca oziroma njegovo premoženje je treba postaviti v položaj, kakršen je bil pred škodnim dogodkom.<sup>39</sup> Pri nepremoženjski škodi, kjer reparacija ni mogoča, v evropskih ureditvah odškodnina za tovrstno škodo praviloma pomeni zadoščenje – satisfakcijo. Tudi to idejo lahko razberemo iz Načel evropskega odškodninskega prava.<sup>40</sup>

Ponovno poudarjam, da je kaznovalna odškodnina tujek v kontinentalnem pravnem sistemu, saj ruši koncept, na katerem je ta zgrajen. Kaznovanje naj bo pridržano državi, ki ima za to tudi poseben instrumentarij kazenskega prava. Ta je osredotočen na storilca in določa tudi kavtele za varovanje njegovih temeljnih pravic, saj je v razmerju do države podrejen subjekt. V odškodninskem sporu pa si stojita nasproti prirejena subjekta in pravna ureditev uravnava interesni konflikt med njima, upoštevajoč položaj vsakega od njiju. Če je v kazenskem pravu v ospredju zanimanja storilec, ki ga je treba kaznovati zaradi njegovega antisocialnega ravnanja, je v odškodninskem pravu v ospredju oškodovanec, ki mu je treba povrniti škodo, postaviti ga v položaj, v kakršnem je bil pred nedopustnim

---

<sup>39</sup> Tako tudi Načela evropskega odškodninskega prava: Damages are a money payment to compensate the victim, that is to say, to restore him, so far as money can, to the position he would have been in if the wrong complained of had not been committed (Art. 10:101).

<sup>40</sup> In cases of personal injury, non-pecuniary damage corresponds to the suffering of a victim and the impairment of his bodily or mental health.

škodnim dogodkom. Tega po naravi stvari ni mogoče storiti z izničenjem škode, ampak samo z njeno prealitivijo na drugega<sup>41</sup>, to prealitev pa je treba tudi utemeljiti. Skratka, v civilnopravnih razmerjih je treba upoštevati interese obeh udeležencev in tehtati med njima. Res je, da je oškodovanec tu šibkejša stranka, ki mu je treba nuditi večje varstvo, vendar je treba pri tem uporabiti pravo mero. Pri tem opozarjam še na nadaljnji problem. Evropske ureditve, ki poudarjajo načelo polne odškodnine, izhajajo iz sistemske ureditve in poudarjajo, da odškodnina ne sme pomeniti obogatitve za oškodovanca. V primeru realizacije punitive damages, prejme oškodovanec namreč (lahko tudi veliko) več, kot znaša njegova škoda, je torej obogaten, za kar ni pravne utemeljitve. Položaj je v nasprotju s sistemom in njegovimi izhodišči. Avtorji, ki se zavedajo tega problema, predlagajo konfiskacijo te koristi. S tem postane kaznovalni element še močnejši in očitnejši, kaznovanje pa ni predmet civilnega prava.

#### 4. Sklepno

Tudi v naši literaturi lahko v zadnjem času zasledimo prizadevanja za povečanje odškodnin po vzoru ameriških kaznovalnih odškodnin<sup>42</sup>. Vendar pa je treba poudariti, da se avtorji zavzemajo za to predvsem v primerih nečastnih ravnanj (n. pr. rumeni tisk, ki s pridobitnim namenom naklepno posega v človekove osebne pravice) in poudarjajo preventivni namen takšnega »kaznovanja«. Na začetku svojega prispevka sem omenila sodbo ptujskega sodišča, ki se je izrekla za kaznovalno odškodnino za zagrešeno zdravniško napako. V tem primeru seveda ni šlo za takšno ravnanje, ampak za škodo, ki je bila povzročena v postopku zdravljenja v katerem je prišlo do strokovne napake. Škoda, ki je nastala, je res izredno velika in to sodišče ob odmeri tudi upošteva. Odškodnina se namreč odmerja v skladu z načeloma objektivne pogojenosti in individualizacije, kar pomeni, da so upoštevane vse okoliščine konkretnega primera ob primerjavi z

---

<sup>41</sup> Koziol, Comparative Report and Conclusions, v: Koziol, Wilcox Punitive Damages: Common Law and Civil Law Perspectives, Springer Wien, New York 2009, str. 299.

<sup>42</sup> O tem glej podrobneje Polajnar-Pavčnik: Prava mera odškodninskega prava, v: Podjetje in delo 6 – 7/2011, str. 1275 in nasl.

drugimi. Nikakršnega razloga pa ne vidim, da bi takšno odškodnino zviševali še na račun kaznovanja. Če sem se izrekla proti kaznovalni odškodnini nasploh, to gotovo še toliko bolj velja za takšne primere. Povzročitelja škode, v tem primeru zdravnika, lahko kaznujemo le, če ugotovimo, da je storil kaznivo dejanje. To pa je, kakor sem že povedala, predmet kazenskega postopka. Naloga civilnega postopka pa je, da se ugotovi, ali so podani vsi elementi civilnega delikta in se v primeru pozitivnega odgovora oškodovancu dosodi pravična odškodnina.



## POLOŽAJ ZDRAVNIKA V SODOBNI DRUŽBI

*Matjaž Zwitter*

### **Povzetek**

Položaj zdravnika danes vse bolj zaznamuje veliko neskladje med idealizmom mladega zdravnika takoj po diplomi in med realnim življenjem. Zdravnik je stalno pod pritiskom, da namesto strokovno optimalnih odločitev sprejema kompromise, ki so v praksi še izvedljivi. Glavni vzrok temu je dvoličnost politike, ki ljudem obljublja popolnoma brezplačno sodobno zdravstvo, ob tem pa zanj ne zagotovi primernih finančnih, kadrovskih in prostorskih pogojev. Vprašanje prioritete, ki bi ga morali rešiti na državnem nivoju, se tako prenaša v odnos med posamičnim zdravnikom in bolnikom. Enako dvolična je tudi odnosa do strokovne napake. Tudi tu se vse breme zmotne odločitve prenese na posamičnega zdravnika. Posamičnega zdravnika obsojamo, čeprav dobro vemo, da strokovna napaka ali zmotna najverjetneje nastane zaradi spleta okoliščin, na katere zdravnik nima vpliva. V naši pravni praksi, ki sledi interesom zavarovalnic in ne interesom bolnikov, je dokazana krivda zdravnika tudi pogoj za odškodnino. Ne želim biti pesimist, vendar moram kljub temu povedati: zdravnik je vse bolj sam in pogosto zagrenjen, razpet med strokovno optimalno medicino, nerealnimi zahtevami politike in prevelikimi pričakovanji bolnikov na eni strani ter med realno izvedljivim na drugi strani.

## Uvod

Besedno zvezo »položaj zdravnika<sup>1</sup>«, ki mi je bila zaupana v razpravo, lahko razumemo na več načinov. Lahko jo razumemo kot ugled v družbi ali kot stopnjo materialnega blagostanja, ki jo zdravnik lahko doseže. Te poglede na položaj zdravnika bom pustil ob strani. V prvi vrsti me zanima preskok od idealizma pravkar diplomiranega zdravnika do realnega življenja zdravnika, ki ga vse prepogosto zaznamujejo razočaranja in osebne stiske. Zanima me, kaj je tisto, kar ubija mladostni idealizem našega poklica. Zanima me, kaj lahko storimo, da bi povrnili zaupanje v zdravniško delo. Ni mi treba posebej poudariti, da je to zaupanje temelj odnosov in da brez zaupanja izgubljam vsi – bolniki, zdravniki in družba v celoti.

Da bomo pri pogovoru kar se da konkretni, se bom usmeril na tri probleme. Prvi problem je razkorak med obljubljenim najboljšim zdravstvom in med tem, kar zdravstveni sistem lahko ljudem realno ponudi. Drugi problem izvira iz prvega: optimalno medicinsko obravnavo vse bolj izpodriva približna medicina. Tretji problem je idealiziranje zdravnika kot nezmotljivega, takorekoč popolnega strokovnjaka. Vsem trem problemom je skupno, da v primeru nezadovoljstva bolnika ali svojcev zdravnik ostane sam, nezaščiten, javno izpostavljen na sramotilnem stebru medijev, vsesplošnega obsojanja in tudi sodnega pregona.

## Od idealnega do realno dosegljivega zdravstva

V šestih letih študija študenta medicine učimo najboljšega ukrepanja: najboljših načinov preprečevanja bolezni, diagnostike in zdravljenja. O časovnih omejitvah zdravnika, o prostorski stiski ali o finančnih omejitvah študentu ne govorimo.

Zdravnikovo poklicno življenje se ne dogaja v izoliranem svetu, kjer bi se odločal izključno v dobro njemu zaupanemu posamičnemu bolniku, pač pa v realnem svetu navzkrižja številnih vplivov, interesov in omejitev. Odločitve o preventivnih ukrepih, diagnostiki in zdravljenju torej ne temeljijo le na strokovnem znanju, pač pa so zelo pogosto kompromis med idealnim in realno izvedljivim.

Zdravstveni sistemi, ki temeljijo na sorazmernosti med preteklim ali neposrednim finančnim prispevkom bolnika in nivojem zdravstvenih uslug, lahko izbranim bolnikom ponudijo vse, kar je v okviru dogovora s plačnikom. Dobra stran take ureditve je, da so odnosi jasni in da ni sprenevedanja: denar je tisti, ki postavlja meje zdravnikovim odločitvam. V stiski ni zdravnik, pač pa bolnik, ki bo pogosto

---

<sup>1</sup> Da beseda lepše teče, uporabljam besedi »zdravnik« in »bolnik« le v moškem spolu. Seveda pa se besedi nanašata tudi na zdravnico in bolnico.



prodal premoženje, da si bo kupil zdravljenje (in ne nujno tudi zdravje). Medicina, kjer je nivo zdravstvenih uslug povsem odvisen od sposobnosti plačnika, pa ima tudi vsaj tri slabe posledice. Prva slabost takšne ureditve je popolna odsotnost solidarnosti z bolnimi in šibkimi in slepota pred stiskami tistih, ki si sodobne medicine ne morejo plačati. Druga slabost je prekomerno, pogosto nekoristno ali celo jasno škodljivo medicinsko ukrepanje pri bolnikih, pri katerih ni finančnih omejitev.<sup>1</sup> Tretja slabost je razumljiva želja bolnikov, da bi v primeru resničnih ali celo namišljenih zapletov dobili odškodnino od v dobiček usmerjenega zdravstva. Veliki stroški za zavarovanje odškodninske odgovornosti se seveda prelivajo v višje cene zdravstvenih storitev, to pa še dodatno omejuje dostopnost zdravstvenega sistema za socialno šibkejšo državljanje.

V Evropi za zdaj še prevladujejo zdravstveni sistemi, ki temeljijo na solidarnosti. V Evropi verjamemo, da v bolezni ne smemo ljudi ločevati po socialnem položaju. Takšno razumevanje pravičnosti v zdravju in bolezni očitno koristi obrobim in zapostavljenim skupinam družbe, ki od zdravstvenega sistema v povprečju prejmejo precej več, kot so vanj vložili. Dodatna dobra stran take ureditve je, da vplivni sloji družbe podpirajo soliden nivo javnega zdravstva, saj bi sicer prizadeli tudi svoj interes, da bo v bolezni zanje dobro poskrbljeno. Slaba stran zdravstvenih sistemov, ki temeljijo na solidarnosti pa je, da nobena družba na svetu ne more vsem svojim državljanom ponuditi popolnoma brezplačnega najboljšega zdravstva. V zdravstvenih sistemih, ki temeljijo na solidarnosti, se zato neizbežno srečujemo s problemom prioritete: določiti moramo, kaj sodi v obseg zdravstvenih storitev, ki so zagotovljene vsem državljanom in česa ne moremo zagotoviti.<sup>2</sup>

V skandinavskih deželah in v Veliki Britaniji, v manjši meri pa tudi v drugih evropskih državah so politiki v sodelovanju z zdravstvom zmogli toliko odkritosti in poguma, da so svojim državljanom jasno povedali, kje so meje javnega zdravstva.<sup>3 4 5</sup> Državljanom ne obljublajo gradov v oblakih, pač pa toliko, kolikor si njihova družba lahko privošči. V teh državah poznajo sistem prioritete – in s tem tudi spisek zdravstvenih uslug, ki jih javno zdravstvo ne more ponuditi. Stroškovna učinkovitost posameznih načinov zdravljenja ni edino, je pa pomembno merilo pri pripravi takega nacionalnega programa. Pomembna je tudi etična stran zdravstvenega ukrepa. Na Švedskem je pred leti znani onkolog, profesor Jerzy Einhorn vodil skupino poslancev njihovega parlamenta in po vsej državi organiziral diskusijske večere ter spraševal ljudi, čemu v zdravstveni oskrbi želijo dati prednost. Po takšnih ljudskih posvetovanjih je pri njih prišla paliativna medicina na zelo visoko mesto na lestvici nacionalnih prioritete (pa čeprav paliativna medicina zanesljivo ne bi bila na vrhu, če bi jo merili zgolj po stroškovni učinkovitosti).

Ena največjih slabosti slovenskega zdravstvenega sistema je odsotnost družbenega dogovora o prioritetah v zdravstvu. Ministri govorijo, da kljub varčevanju pravice bolnikov ne bodo v ničemer prizadete. Ker s strani politike nihče ne upa

spregovoriti o omejevanju pravic iz vsem dostopnega in brezplačnega zdravstva, tudi akademska medicina ne more drugače, kot da v strokovna stališča zapiše najboljše, ne glede na stroške, kadrovske in prostorske omejitve. Nihče med pisci strokovnih smernic ne upošteva finančnega pokritja novosti v diagnostiki in zdravljenju. Razširjeni strokovni kolegiji sestavljajo idealizirane smernice, ki temeljijo na tako imenovani »medicini, podprti z dokazi«. Ob tem vodilni strokovnjaki ne uvidijo, da danes večino kliničnih študij načrtujejo, izpeljejo, analizirajo in objavijo farmacevtska podjetja. Pristranost kliničnega raziskovanja v smer vse dražjega zdravljenja je tema, o kateri nihče ne govori.

Ker ni zaščite »od zgoraj«, se vse stiske varčevanja prenašajo v mali svet odnosov med bolnikom in zdravnikom. Smernice so eno, povsem nekaj drugega pa je njihovo udejanjanje v vsakodnevni zdravniški praksi, z omejenimi finančnimi sredstvi in v omejenem času. Posledica razkoraka med obljubami politikov in idealnimi smernicami na eni strani ter med tem, kaj je realno izvedljivo so:

- Čakalne vrste za diagnostiko in zdravljenje, tudi za bolezni, kjer odlašanja ne bi smelo biti. Zdravniki, ki ne sprejemamo krute realnosti čakalnih vrst, imamo pogosto obupno preveč bolnikov, kar neizbežno vodi v slabšo kvaliteto dela in odpira vrata strokovnim napakam. To velja tudi za diagnostiko: če v prepoln seznam bolnikov za ultrazvočno preiskavo po moledovanju kolega vpišem še enega bolnika, trpi kvaliteta dela.
- Konec solidarnosti. Na področjih medicine, ki čakalne vrste sprejemajo kot realnost današnjega časa, to ruši solidarnost zdravstvenega sistema. Za zdravstvene storitve, ki bi morale biti zagotovljene vsem državljanom, se odpirajo samoplačniške ambulante. Bolniki iz nižjih socialnih slojev pogosto ne zmorejo stroškov samoplačništva in žal pogosto ne doživijo prave diagnoze ali zdravljenja.
- Korupcija. Mnogi vplivneži preko poznanstev lahko preskočijo čakalno vrsto. To je nedvomno najbolj razširjena oblika korupcije v našem zdravstvu.

## Od približne medicine do strokovne napake

Prevelike obljube politike in pomanjkanje prioritet nas vodijo v položaj, ko je zdravnik prisiljen v kompromise. Na eni strani so njegovo strokovno znanje in strokovne smernice, na drugi pogosto bistveno nižji nivo medicine, kot ga lahko svojim bolnikom zagotovi. Zaradi omejitev pri času, ki ga lahko posveti posamičnemu bolniku in zaradi nedostopnosti diagnostike se je zdravnik prisiljen odločati na hitro ter brez jasnega védenja o naravi bolezni. Od pomanjkljive diagnostike do napačnega zdravljenja in do obtožbe zdravniške napake pa je le korak.

Če bo zdravniku pri takem ravnanju spodrsnilo in ga bodo obtožili strokovne napake, ga ne bo zaščitil nihče. Nihče ne bo upošteval, da je imel v enem dopoldnevu v ambulanti 40 bolnikov ali da je priporočeno preiskavo opustil, ker je zanjo čakalna doba nekaj mesecev. Nihče ne bo povedal, da so vsi naši urgentni oddelki hudo preobremenjeni. Ob tem, ko je čakalna doba za pregled pri kardiologu pol leta ali več, je razumljivo in pričakovano, da bolniki v urgenci iščejo pomoč za težave, ki bi jih sicer morali reševati v redni obravnavi. Zavod za zdravstveno zavarovanje Slovenije bolnišnicam in njihovim urgentnim oddelkom sporoča, da jim ne bo plačal ne-nujnih pregledov, opravljenih v urgenci – pa pri tem ne pove, kako naj bolnik ali zdravnik pred pregledom in pred diagnozo ve, ali gre res za nujen primer.

V takšni zmedi nedoslednih in neizvedljivih navodil prav lahko pride do resnega incidenta. Makedonski delavec v Ljubljani in podjetnik v Celju sta nesrečna primera, zaradi katerih bi morali na zatožno klopo posaditi vodilne v zdravstvu in ne nesrečno medicinsko sestro ali zdravnika.

Pravljica o idealnem, sodobnem, vsem državljanom dostopnem in brezplačnem zdravstvu ima torej svojo temno plat. O odgovornosti govorimo le na najnižjem nivoju. Ceno plačujejo bolniki ter zdravstveno osebje, predvsem zdravniki. Zdravnika obsojajo bolnikovi svojci, odvetniki, novinarji, pa celo kolegi zdravniki.

## **Tudi zdravnik je zmotljiv**

Na problema odsotnosti jasno zapisanih prioritete in približne medicine se navezuje tretje poglavje naše razprave: zmotljivost zdravnika. Zdravnik vsak dan sprejme desetine odločitev, v enem letu več tisočkrat odloči tako ali drugače. Zdravniške odločitve ne temeljijo na matematično jasnih postavkah, ampak so pogosto stvar ocene ali presoje. Tudi v najbolj idealnih okoliščinah je popolnoma nemogoče, da bi bile prav vse odločitve optimalne.

Da, pogosto imamo srečo, da smo uganili prav ali pa da naša odločitev, četudi ni bila optimalna, ni imela slabih posledic. Zgodi pa se, da gredo stvari hudo narobe. Največkrat gre za splet okoliščin: netipičen potek bolezni, utrujenost in časovna stiska, slaba komunikacija z bolnikom ali s svojci, slaba predaja bolnika ob zamenjavi zdravniške ekipe.

Idealiziranje zdravnikov, ki naj bi bili nezmotljivi, je ne le nerealno, pač pa hudo škodljivo za vse: za zdravnike, za bolnike in za družbo v celoti. Mnogo bližje resnici je, če povzamemo po Svetem pismu: naj vrže kamen tisti, ki je brez greha. Zdravnike takšno idealiziranje močno obremenjuje, ker jih v primeru razkritja napake javnost in celo kolegi obsojajo kot najbolj zavržene zločince. Razumljivo je zato, da je pri nas prijav zdravniških napak izjemno malo: težko bi našli zdravnika,

ki se bo sam pribil na sramotilni steber. Dejstvo je, da večina zdravniških napak ostaja v zaprtem krogu in ne pride niti do strokovne obravnave, kje šele do opravičila bolniku ali javnega pojasnila. Prikrivanje napak pa seveda najbolj škodi bolnikom in družbi v celoti.

Zdravnikove napačne odločitve nikakor ne smemo jemati kot nekaj samoumevnega. Vsako napako, še posebej tako z resnimi ali usodnimi posledicami, moramo resno strokovno in organizacijsko analizirati. Edino prav pa je, da napake ne povezujemo z obvezno kazensko odgovornostjo. Kadar gre za resen zaplet, ki presega običajna pričakovanja in ki ga zato ne zajema pojasnilna dolžnost pred medicinskim posegom, tedaj je bolnik upravičen do odškodnine iz naslova civilne odgovornosti.

Odločno zavračam prakso našega sodstva, ki podpira zavarovalnice v absurdnem pogoju, da bolniku izplačajo odškodnino le v primeru kazenske odgovornosti zdravnika. Takšna sodna praksa napeljuje zdravnika k prikrivanju napake. Manjši del zdravniških napak res sodi pod kazensko odgovornost, veliko večino pa bi morali rešiti s strokovno analizo, z opravičilom bolniku in s primerno odškodnino.

## **Zaključki in pogled naprej**

Zgradili smo zdravstveni sistem, ki pod idealno zunanjo podobo skriva številne slabosti. Predvsem nam manjka jasna beseda o tem, kaj lahko zagotovimo v okviru javnega, vsem dostopnega zdravstva in kaj moramo izločiti iz prednostnih pravic. Posledica takega sprenevedanja vodilnih v zdravstvu je, da se vse breme neuresničenih in neuresničljivih pravic prenaša na posamične zdravnike. Prav tako posamični zdravniki edini občutijo vse breme v primeru javne obtožbe zdravniške napake. Verjamem, da so hudo prizadeti in razočarani, če jim ob tem celo kolegi ne stojijo ob strani.

Čas je, da povemo: ni prav, da posamični zdravniki plačujejo ceno za vse finančne omejitve in za organizacijske slabosti našega zdravstva. Vodilni v zdravstvu morajo prevzeti svoj del odgovornosti, če želimo zdravnikom povrniti zaupanje vase, v svojo strokovnost in v iskreno komunikacijo in sodelovanje z bolniki.

## Literatura

1. Browley OW, Goldberg P. How we do harm. A doctor breaks ranks about being sick in America. St. Martin's Press, New York 2012 (ISBN 978-0-312-67297-3).
2. Starkhammar H. Aspects on priority settings in cancer treatment and care. *Acta Oncol.* 2005;44:667-72.
3. Mason A. Does the English NHS have a 'Health Benefit Basket'? *Eur J Health Econ.* 2005;Suppl:18-23.
4. Schreyögg J, Stargardt T, Velasco-Garrido M, Busse R. Defining the »Health Benefit Basket« in nine European countries. Evidence from the European Union Health BASKET Project. *Eur J Health Econ.* 2005;Suppl:2-10.
5. Bilde L, Ankjaer-Jensen A, Dannekiold-Samsøe B. The »Health Benefit Basket« in Denmark: a description of entitlements, actors, and decision-making processes in the curative health sector. *Eur J Health Econ.* 2005;Suppl:11-7.



## RAZMERJE ZDRAVNIK - BOLNIK

*Aleksej Cvetko*

### Osnovno razmerje

- To razmerje ob normalnem poteku stvari ni sporno. Gre za razmerje zdravnik-bolnik, praviloma v procesu zdravljenja, ki po tradiciji temelji na humanosti in plemenitosti s strani zdravnika in zaupanju na strani bolnika.
- Osnovno razmerje je specifično, ureja se s pravili in etiko medicinske stroke, pravo še ni prisotno.
- Ko pride do konflikta pravo osvetli in ovrednoti problem: reši ga v skladu z etičnimi načeli in pravnimi normami.

### Razmerje medicina - pravo

- Medicina skrbi za za telesno in duševno zdravje posameznika
- Pravo ščiti človekovo osebnost, integriteto (telesno in duševno) in kaznuje posege v te dobrine
- Pravo in medicina se ravnata pri reševanju osnovnega razmerja po etiki, ki je značilna za obe veji, zato so pri reševanju prisotna etična, filozofska in religiozna vprašanja.

### Osnova razmerja

- Če gledamo osnovno razmerje zdravnik – bolnik, je to razmerje pogodba (strokovno posloводство brez naročila), ki ima za posledico tako neposredno osebno odgovornost zdravnika kot tudi odgovornost zdravstvene institucije – delodajalca zdravnika. Ta odgovornost je znana in je bila predmet razprav na številnih nivojih.
- Razmerje zdravnik – bolnik pa se pojavlja tudi v drugih primerih, katerim je namenjeno manj pozornosti, čeprav niso manj pomembna.

## Etika

- Etiko se dostikrat (tudi v strokovni literaturi) obravnava kot filozofijo morale. V pravu si pod etiko v bistvu predstavljamo moralna načela ali pa tudi norme ravnanja v določenem poklicu (kodeks medicinske etike, kodeks sodniške etike, kodeks odvetniške poklicne etike).
- Vsebinsko se pokriva z moralo torej so to pravila za pošteno in častno ravnanje.

## Morala

- To so družbena pravila, ki vrednotijo, kaj je za človeka dobro (humano). Njihova vloga je, da zagotavljajo človečnost in uveljavljajo vrednote, ki so pogoj za človekov in družbeni obstoj. Če se v družbi izgubijo, to pomeni človekov (kot za posameznika) in družbeni razkroj.
- Morala zato predstavlja oporo pravu, saj to ne more obstajati brez njene opore. Ljudje prava ne sprejemajo, če nima opore v morali.

## Pravo

- Pravo vnaša v družbo red. Je praviloma kodificirano, pravice in obveznosti posameznikov so v naprej določene ali vsaj določljive. Potrebno je takrat, kadar so razlike med posameznimi skupinami v družbi prevelike, da bi lahko delovale usklajeno. Zaradi takih razlik bi lahko bil obstoj družbe ogrožen, če ne bi prisilno uredili usklajenega delovanja.

## Etična načela

- Zanimivo je, da so na primer etična načela medicinske etike, etičnega kodeksa sodnikov ali etike odvetnikov podobna, pa čeprav gre za različne poklice in je različen pomen teh poklicev.
- Pri vseh treh poklicih je izredno pomemben odnos (sodelavci), varovanje ugleda, diskretnost, predanost poklicu, usposobljenost, nepristranskost, neodvisnost, in tudi, čeprav ne pri vseh enako dobronamernost, pravičnost, resnično ljubnost in zaupnost.



## V katerih postopkih se srečata pravo in medicina

- I. Civilni spori
- II. Kazenski postopki
- III. Delovni spori
- IV. Socialni spori
- V. Upravni spori

### **Predmet srečanja**

- Vprašanja, ki se v zvezi z zdravstvenim stanjem pojavljajo pri postopkovni (procesni) izpeljavi postopkov in vprašanja, pomembna za materialnopravno odločitev.

### **Procesna vprašanja**

- Med temi se najbolj pogosto pojavljajo vprašanja v zvezi z izostanki iz obravnav oziroma preložitvami
- Včasih vprašanja glede pravnih sposobnosti

### **Civilni spori**

- Zdravnik se lahko pojavlja kot tožnik (izjemoma), običajno kot izvedenec ali priča, lahko pa tudi kot tožena stranka.

### **Kazenski postopki**

- Zdravnik se pojavlja kot obdolženec, kot priča ali kot izvedenec

### **Delovni spori**

- Zdravnik se pojavlja kot osebni zdravnik, kot priča ali kot izvedenec

### **Socialni spori**

- Zdravnik se pojavlja kot osebni zdravnik, kot priča, kot izvedenec in kot organ odločanja.



# DOCTORS, PATIENTS AND LAWYERS: DOES THE AMERICAN TORT SYSTEM COMPENSATE NEGLIGENTLY INJURED PATIENTS, AND IMPROVE PATIENT CARE, OR NOT?

*E. David Chanin*

## I The Setting Today

- A. General Comments on the State of the Problem: Inefficiencies and Inequities; complex economic and political interests; private and public; some fundamentals
- B. This week's hearings: Health care goes to the U.S. Supreme Court. What effect will the court's decision have on the tort system and jury verdicts.?
- C. And then the general elections.

## II Costs and Benefits of the Tort System?

- A. The tort system is inefficient: transaction costs, costs of defense.
- B. Is ADR the solution?
- C. Costly, but does the tort system improve patient care? Does it deter malpractice?
  - "Defensive Medicine" - Does it result in a healthier patient or just CYA?
  - Informed Consent?
  - No doctor-patient relationship without a doctor
  - Philadelphia babies; Kobe's Hand

## III Are Injured Patients Overcompensated?

- A. Are there too many malpractice lawsuits in the U.S. or too few?
- B. What is the cost of malpractice to the patient?
  - Medical costs
  - Economic losses
  - Non-economic losses
  - Family costs
- C. Compensation through Settlements and Jury Verdicts
  - Catastrophic Losses
  - Minor losses
  - Low health costs but catastrophic personal loss

#### IV A Closer Look: What are the checks on high verdicts inside the system?

- A. Does the system promote meritorious claims, deter non-meritorious claims? Do injured patients sue?
- B. The Contingent Fee System: Incentive to Sue or Filter on Suits or Both?
  - Lawyer expenses – Investigation, Experts, Discovery, Motions, Trial, Appeal
  - re- Suit Screening
  - Smaller meritorious claims may not be economical
- C. Jury: Are jury awards too high? Is there an Iverson effect?
- D. Judge's Control
  - Summary Judgment
  - Judgment Notwithstanding the Verdict
  - Remittitur
  - Appeal
- E. Why most cases settle
- F. Subrogation vs. Insurance

#### V. Some Pennsylvania Changes

Pre-suit certification by experts  
 Changes to Venue Rules: Staying out of "hellholes"  
 Joint and Several Liability  
 Rules on Expert Testimony  
 Other states: Caps on fees, caps on pain and suffering awards

#### VI Conclusion

Who pays? Liability Insurers, doctors, taxpayers, victims  
 Is ADR a solution?  
 Political process and the Supreme Court

## ODNOS ZDRAVNIK – BOLNIK – EMPIRIČNA RAZISKAVA

*Jelka Reberšek Gorišek*

### Izhodišča

Partnerski odnos je temeljni odnos med zdravnikom in bolnikom (1, 2). Odvija se s kontinuiranimi komunikacijskimi odnosi v postopku celostne obravnave bolnika in bistveno vpliva na potek in iztek zdravljenja. Z raziskavo smo želeli ugotoviti kaj menijo o teh odnosih bolniki. S ciljem izboljšanja odnosov na področjih, kjer bolniki niso zadovoljni.

### Metode

V raziskavo je bilo vključenih 110 bolnikov, zdravljeni ambulantno ali bolnišnično na infekcijskem oddelku Univerzitetnega kliničnega centra (UKC), ki je del internistične stroke. Vprašalnik, namenjen bolnikom, ki so prihajali iz mariborske regije, je vključeval socialno demografska vprašanja (spol, starost, stopnjo izobrazbe) ter vprašanja, ki so se nanašala na: zaupanje do zdravnika, na prijaznost in spoštljivost zdravnikovega odnosa do bolnika, na dolžino časa, ki ga zdravnik nameni pogovoru z bolnikom (5 do 10 minut, <5 minut, >10 minut), na razumljenost zdravnikovih pojasnil, na možnost dodatnih bolnikovih vprašanj, na ustrezno zavarovanje medicinskih podatkov, ki jih je bolnik zaupal zdravniku in vprašanje ali se bolnik počuti kot partner v odnosu zdravnik – bolnik. Vprašalnik so bolniki izpolnjevali anonimno in brez prisotnosti zdravstvenega osebja.

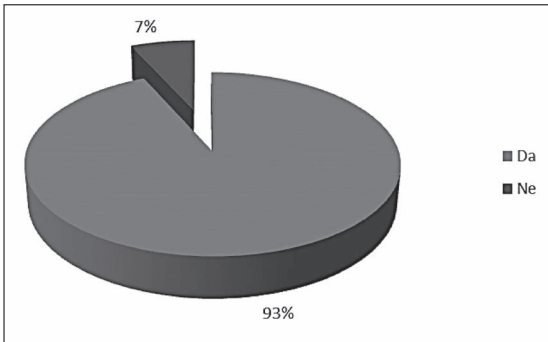
### Rezultati

Vprašalniki so bili razdeljeni 110 bolnikom, izpolnili so jih 104 bolniki (94,5 %). Zdravniku zaupa 93,3 % bolnikov (**graf 1**) in 94,2 % bolnikov meni, da ima zdravnik prijazen in spoštljiv odnos do bolnika (**graf 2**). 92,3 % bolnikov ocenjuje, da je zdravnik pogovoru z bolnikom namenil 5 do 10 minut, 2,9 % bolnikov ocenjuje, da manj kot 5 minut in 4,8 % bolnikov meni, da več kot 10 minut (**graf 3**). Zdravnikova pojasnila je razumelo 95,2 % bolnikov (**graf 4**) in 99 % bolnikov po zdravnikovi pojasnitvi ni imelo dodatnih vprašanj (**graf 5**). 78,8 % bolnikov zaupa, da je njihova medicinska dokumentacija zaupana zdravniku ustrezno zavarovana, 4,8 % bolnikov upa, da je ustrezno zavarovana in 16,4 % bolnikov je mnenja, da ni ustrezno zavarovana (**graf 6**). Kot enakovreden partner se v odnosu med zdravnikom in bolnikom počuti 71 % bolnikov (**graf 7**).

---

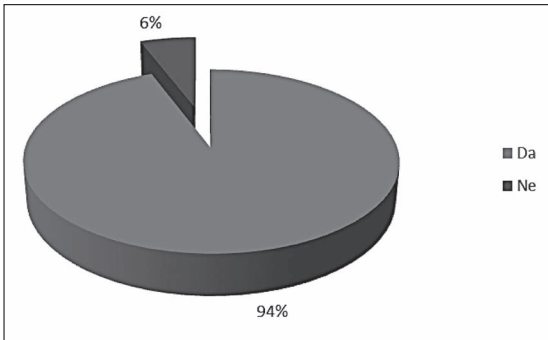
Prim. Jelka Reberšek Gorišek, dr. med., Oddelek za nalezljive bolezni in vročinska stanja  
Univerzitetni klinični center Maribor

**Graf 1** Ali zaupate svojemu zdravniku?



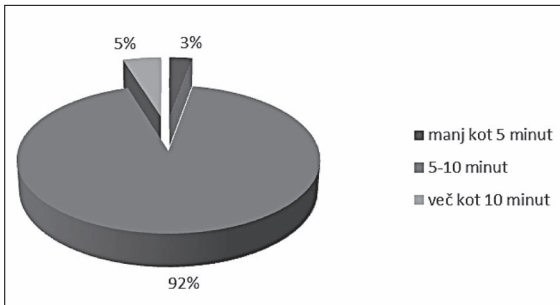
Graf 1: Svojemu zdravniku zaupa 93,3 % bolnikov.

**Graf 2** Prijaznost in spoštljivost zdravnikovega odnosa do bolnika



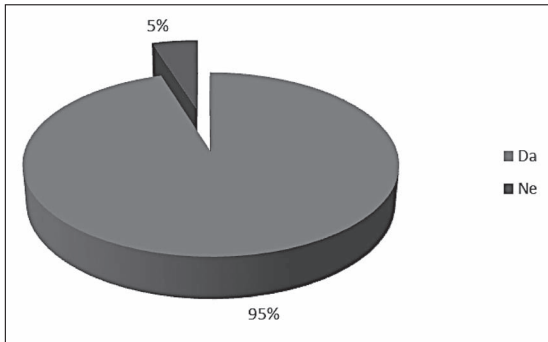
Graf 2: 94,2 % bolnikov ocenjuje, da ima zdravnik prijazen in spoštljiv odnos do bolnika.

**Graf 3** Porabljen čas za pogovor z bolnikom



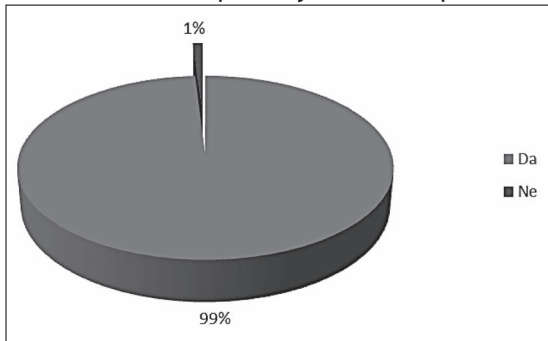
Graf 3: 92,3 % bolnikov ocenjuje, da je zdravnik namenil pogovoru 5-10 minut.

**Graf 4** Razumeli zdravnikova pojasnila



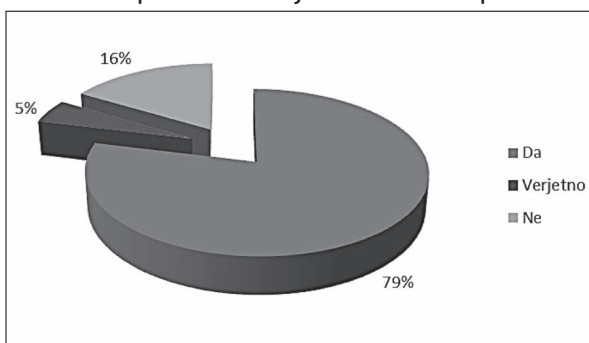
Graf 4: 95,2 % bolnikov je razumelo zdravnikova pojasnila.

**Graf 5** Dodatna vprašanja bolnikov po zdravnikovi pojasnitvi

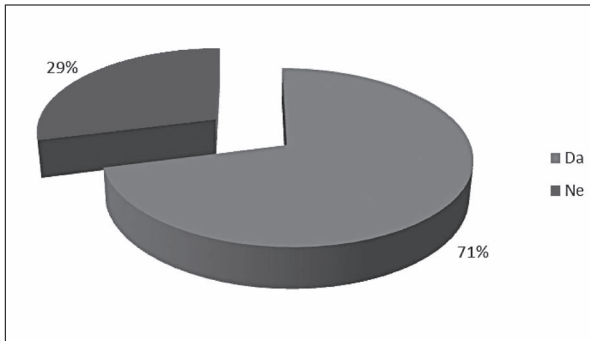


Graf 5: 99 % bolnikov po zdravnikovi pojasnitvi ni imelo dodatnih vprašanj.

**Graf 6** Zaupate varovanju medicinskih podatkov



Graf 6: 78,8 % bolnikov zaupa, da je njihova medicinska dokumentacija ustrezno zavarovana.

**Graf 7** Ali se počutite kot partner

Graf 7: 71 % bolnikov se čuti kot enakovreden partner v odnosu do zdravnika.

Ženskega spola je bilo 58,7 % bolnikov, moškega 41,3 %. Bolniki so bili stari od 20 do 88 let. Nizko stopnjo izobrazbe je imelo 19,2 % bolnikov, srednjo 56,4 % in visoko ali višjo 24,4 % bolnikov.

**Zaključek**

Ugotovitve naše raziskave kažejo na dober partnerski odnos, ki temelji na zaupanju do zdravnika ter prijaznem in spoštljivem odnosu do bolnika. Ugotovitve ne odražajo splošne družbene klime, v kateri se pogosto kažejo razvrednotenja standardnih družbenih vrednot med katere je potrebno zajeti tudi partnerski odnos med zdravnikom in bolnikom, saj je zdravje in ohranjanje zdravja temeljna človeška vrednota. Več pa bo potrebno narediti na drugih področjih, ki tudi zajemajo partnerski odnos, saj se kot enakovreden partner v odnosu med zdravnikom in bolnikom počuti le 71 % bolnikov. Eno izmed teh področij je boljše zavarovanje bolnikove medicinske dokumentacije, saj v ustrezno zavarovanje verjame 78,8 % bolnikov. Varovanje osebnih podatkov, zlasti še tako občutljivih kot je medicinska dokumentacija, predstavlja pomemben dejavnik v medsebojnem odnosu med zdravnikom in bolnikom, zato je temu področju nameniti posebno pozornost. Za trdnejše ugotovitve mnenja bolnikov o partnerskem odnosu pa bo potrebno z raziskavami nadaljevati. Ugotovljeni rezultati bodo v pomoč nadaljnjim proučevanjem tega področja.

**Literatura**

1. Zakona o pacientovih pravicah (ZPacP). Uradni list RS 15/2008, str. 1045.
2. Korošec D eds. Zakon o pacientovih pravicah s komentarjem. Založba Gospodarski vestnik. Ljubljana 2009.



# ODNOS BOLNIK-ZDRAVNIK – EMPIRIČNA RAZISKAVA

*Vojko Flis, Jože Ferk*

## Uvod

V Sloveniji smo leta 2008 sprejeli nov zakon o pacientovih pravicah (ZPacP-(1)). Zakon je prinesel v primerjavi s preteklo pravno in kulturno tradicijo v Slovenijo številne spremembe v odnosu zdravnik- bolnik. Spremembe so obsežne in globoko posegajo v tradicionalni zgodovinski okvir odnosa bolnik-zdravnik, ki ga je zaznamovala izrazito dominantna vloga zdravnika v tem odnosu. Vseh razsežnosti novega zakona na tem mestu ni mogoče podrobneje prikazati (2). Zakon zagotavlja pacientom številne pravice in skuša na ravni pravne ureditve odnos med zdravnikom in bolnikom postaviti na čim bolj enakopravno raven. Doslej v Sloveniji še ni bilo empirične raziskave o tem, kako bolniki dojemajo ta na novo vzpostavljeni pravni okvir. Namen pričujoče raziskave je bil z anonimnim vprašalnikom ugotoviti, kakšen je pogled bolnikov na nekatera temeljna vprašanja, dotikajoča se odnosa med zdravnikom in bolnikom po sprejetju zakona.

## Bolniki in metode

Vprašalnik je bil razdeljen vsem hospitaliziranim bolnikom na Kirurški kliniki Univerzitetnega kliničnega centra v Mariboru. Zajel je vse bolnike enega dneva v letu 2011. Vprašalnik je bil anonimen in iz njega ni bilo mogoče razbrati, na katerem oddelku je bolnik hospitaliziran. Prav tako ni bilo mogoče razbrati nikakršnih podatkov o bolniku, ki bi lahko vodili do razpoznave bolnika. Od osebnih podatkov je vprašalnik bolnike naprošal zgolj za podatke o starosti, spolu in stopnji izobrazbe (nižja, srednja, visoka). Vprašanja so bila kratka in po številu zožena na majhen nabor. Namen tako sestavljenega vprašalnika je bilo doseči sorazmerno preprostost in razumljivost, ki bi omogočala, da lahko nanj odgovorijo zelo različne skupine bolnikov. Vprašalnik je bil razdeljen 285 bolnikom, izpolnjenega jih je vrnilo 157 (55%).

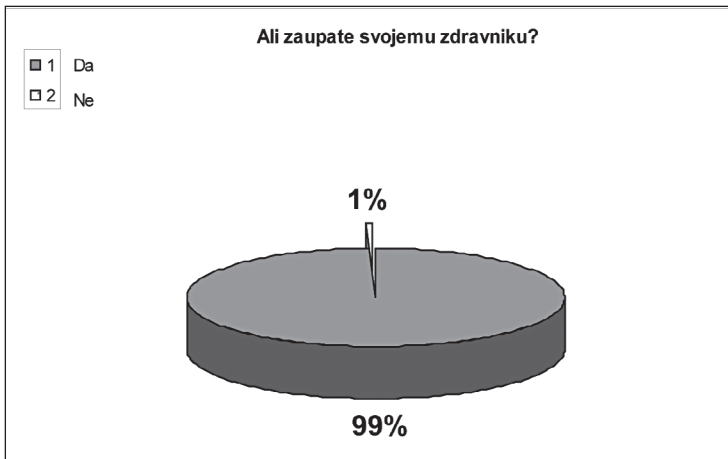
## Rezultati

Med 157 bolniki je bilo 95 moških (60%). Poprečna starost bolnikov je bila 61,7 let  $\pm$  14,81 let (razpon 21-89). 31% je imelo nižjo izobrazbo, 50% bolnikov srednjo izobrazbo in 19% visoko ali višjo. Na vprašanje, ali imajo zdravniki spoštljiv odnos do njih, jih je 100% odgovorilo pritrdilno. Na vprašanje ali zaupajo svojemu zdravniku je eden odgovoril negativno (manj kot odstotek) (**Graf 1**). Na vprašanje

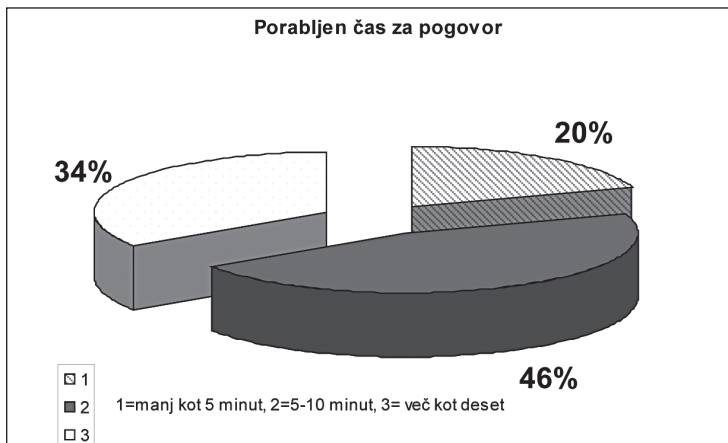
---

Prof. dr. Vojko Flis, dr. med., strokovni vodja Klinike za kirurgijo UKC Maribor  
Prim. Jože Ferk, dr. med., organizacijski vodja Klinike za kirurgijo UKC Maribor

o tem, koliko časa je zdravnik porabil za pogovor z njimi, jih je 46% odgovorilo, da od 5-10 minut, 20%, da manj kot pet minut in 34%, da več kot deset minut (**Graf 2**). Na vprašanje, ali so razumeli zdravnikova pojasnila jih je 97% odgovorilo pritrdilno (**Graf 3**). Toda na vprašanje, ali še obstaja, kaj, česar niso upali vprašati zdravnika, jih je pritrdilno odgovorilo 25% (**Graf 4**). Na vprašanje, ali se v razmerju med njimi in zdravnikom počutijo kot enakovreden partner, jih je 18% odgovorilo nikalno (**Graf 5**). Na vprašanje ali zaupajo varovanju podatkov, jih je 5% odgovorilo nikalno (**Graf 6**). 17% odstotkov bolnikov ni hotelo obkrožiti vprašanj, ki so zahtevala podatek o spolu, letih ali izobrazbi (**Graf 7**).



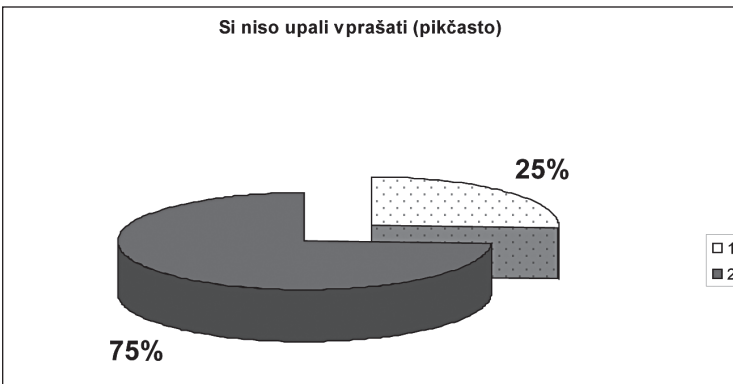
Graf 1. Svojemu zdravniku zaupa 99% bolnikov.



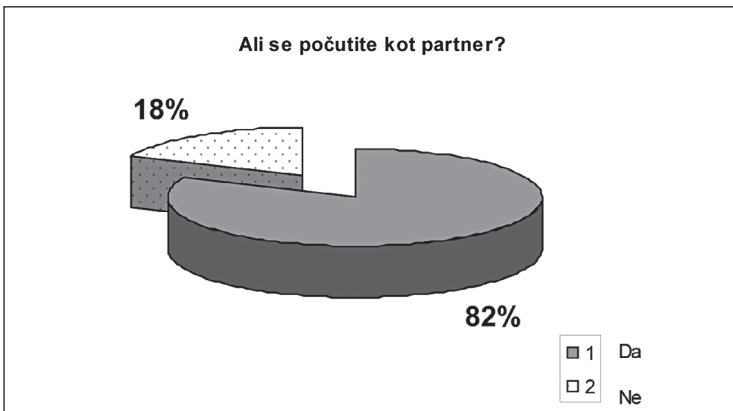
Graf 2. 46% bolnikov pravi, da zdravniki zanje porabijo pet-deset minut časa, 20% odstotkov pa trdi, da manj kot pet minut časa.



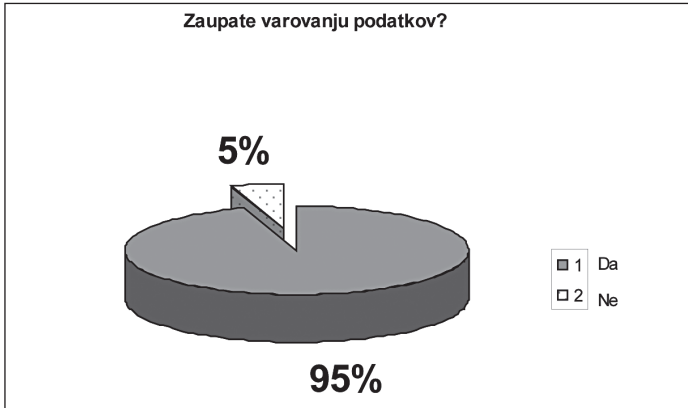
Graf 3. 97% bolnikov trdi, da so razumeli zdravnikova pojasnila.



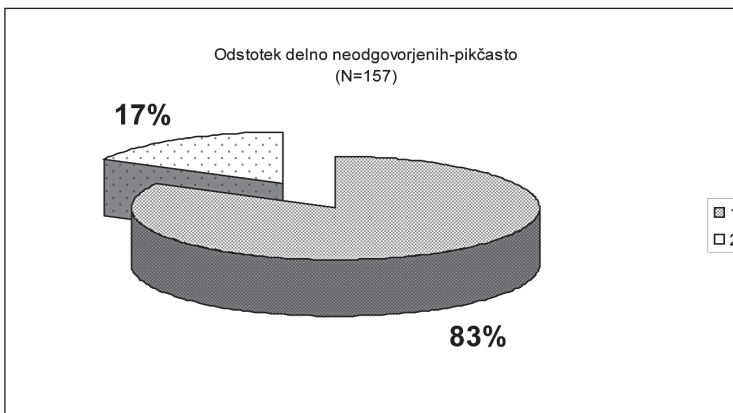
Graf 4. 25% bolnikov si pri pojasnilu o naravi bolezni in zdravljenju ni upalo postaviti dodatnih vprašanj.



Graf 5. 18% odstotkov bolnikov se v razmerju do zdravnika ne počuti kot enakopraven partner.



Graf 6. Pet odstotkov bolnikov ne zaupa varovanju podatkov.



Graf 7. 17% bolnikov navkljub temu, da je bila raziskava anonimna, ni hotelo obkrožiti podatkov o spolu, starosti ali izobrazbi.

### Razprava:

Visok odstotek bolnikov, ki navidezno zaupajo svojemu zdravniku (99%), se pokaže v nekoliko drugačni luči, ko si ogledamo podatek o tem, koliko bolnikov si zdravnika ni upalo povprašati o stvareh, ki so med pogovorom ostale nepojasnjene (25%). Sedemnajst odstotkov bolnikov se v razmerju bolnik-zdravnik ne počuti kot partner (enakopravno) in prav tolikšen odstotek bolnikov si na anonimnem vprašalniku ni drznilo zaokrožiti podatka o spolu, letih ali izobrazbi. Število bolnikov je bilo premajhno, da bi lahko na statistično signifikantni ravni razločili morebiten vpliv izobrazbe na odgovore. Med spoloma statistično signifikantnih razlik ni bilo. Nekatere tuje raziskave s podobno vsebino kažejo, da na odnos med

zdravnikom in bolnikom še najbolj vpliva čas, porabljen za pogovor (3), vendar je potrebno dodati, da gre za zapleteno interpretacijo vseh dejavnikov, ki vplivajo na odnos med zdravnikom in bolnikom in da zgolj čas, porabljen za pogovor ne pomeni veliko, če nista znana vsebina pogovora, metodološki pristop k pogovoru in še številni drugi dejavniki (4,5,6,7). Zato lahko dobljeni podatki služijo zgolj kot izhodišče za bolj poglobljene raziskave na tem področju v Sloveniji.

**Literatura:**

1. Zakona o pacientovih pravicah (ZPacP). Uradni list RS 15/2008, str.1045.
2. Korošec D eds. Zakon o pacientovih pravicah s komentarjem. Založba Gospodarski vestnik. Ljubljana 2009.
3. Lemos P, Pinto A, Morais G, et al. Patient satisfaction following day surgery. *J Clinic Anest* 2009;21:200-205.
4. Aremu S, Alabi BS, Busari-Segun S. The role of informed consent in risks recall in othorinolaryngology surgeries: verbal (nonintervention) vs written (intervention) summaries of risks. *Am J Othorinolaryngology – Head and Neck Medicine and Surgery* 2011;32::485-489.
5. Pinqart M, Duberstein PR. Information needs and decision-making processes in older cancer patients. *Oncology Hematology* 2004;51:69-80.
6. Graugaard PK, Rogg L, Eide H, et al. Ways of providing the patient with prognosis: a terminology of employed strategies on qualitative data. *Patient Education and Counselling* 2011;83:80-86.
7. Lindahl AK. Should I Chose Open Surgery or EVAR for my Aortic Aneurysm repair. Reflections on the PREFER Study on Patients Preferences. *Eur J Vasc Endovasc Surg* 2011;42:35-37.

## POMEN PRAVNEGA UREJANJA MEDICINE V SODOBNI DRUŽBI – POGLED ZDRAVNIKA

*Alojz Ihan*

Makedonski delavec Ferid Saiti je 29. maja 2010 v Ljubljani umrl potem, ko na ljubljanski urgenci (v okviru Zdravstvenega doma Ljubljana), ni prišel do zdravnika. Kljub njegovemu očitnemu namenu, da poišče pomoč, ga je ustavilo izrečeno opozorilo, da bo moral plačati 100 evrov, če pregled ni nujen. Reakcija odgovorne zdravstvene ustanove po nesrečnem dogodku je bila, da so vse storili tako, kot je prav in se ne čutijo odgovorne za nesrečni dogodek.

Kako je ta dogodek povezan s pravnim urejevanjem medicine? Najprej pojmovno. Pravo je tisto, ki posameznim spornim dejanjem dodeli natančno poimenovanje in iz tega izpelje ustrezno družbeno odzivanje. Zaradi konsekventnega družbenega odzivanja na ustrezno poimenovana dejanja se cela družba sčasoma nauči enovito razumeti posamezna dejanja, to pa je temelj družbenega konsenza – ko velika večina družbenih odnosov poteka mimo sodišč, in kljub temu ne prihaja do resnejših konfliktov.

Zdravstvena ustanova, ki je zanikala svojo odgovornost v zvezi z nesrečnim primerom, je s tako nesmiselnim zanikanjem samo potrdila, da pravna ureditev odgovornosti v medicini ne deluje v prid družbenemu konsenzu, ampak nasprotno, generira konflikte. Pri čemer se zatakne že pri sami besedi »odgovornost«. Beseda »odgovornost« (angl. responsibility, competence) opredeljuje tistega, ki ima določeno nalogo ali poslanstvo, ter hkrati tudi kompetenco in moč, da svoje poslanstvo obvladuje in uresniči. Ali je zdravstvena ustanova odgovorna za zdravljenje bolnikov? Menda je, če ima vizijo svojega poslanstva, pa strokovno, kadrovsko in materialno kompetenco. Če kaj od naštetega nima, potem je objektivno neodgovorna, in bi ji pristojni nadzorni organi morali odvzeti pooblastila za zdravljenje. In zelo čudno je, da direktor zdravstvene ustanove zanika odgovornost. Je to sporočilo, naj se mu – njemu oz. ustanovi - takoj odvzame pooblastila? Če pa so neodgovorni!

Prva in najbolj logična izjava direktorja zdravstvene ustanove, kjer se zgodi incident, bi pravzaprav moralo biti »priznanje« odgovornosti. »Naša ustanova ima nalogo, poslanstvo, strokovnost, kompetence in vse potrebno, da obvladujemo zdravljenje bolnikov. Zato obžalujemo incident, ki se je zgodil v nasprotju z vizijo našega poslanstva in odgovornosti. Resen bolnik, ki išče pri nas pomoč, ne sme oditi brez pregleda in oskrbe. Zato bomo storili vse potrebno, da bomo odkrili vzroke incidenta – subjektivne, objektivne, organizacijske, sistemske, zdravstveno-politične. Odkritim vzrokom bo sledilo ustrezno ukrepanje. Poleg tega bomo tudi sami predlagali in se izborili za ukrepe, ki bodo preprečili podoben incident v bodoče. Kot odgovorna ustanova bomo tudi storili vse, da bomo zmanjšali posledice incidenta na minimum. O vsem bomo sproti in podrobno obveščali prizadete in javnost.«

Ampak zakaj je ob incidentu »priznanje« odgovornosti, ki je pravzaprav pozitivna izjava o lastni kompetenci, viziji in operativnosti, tako težko izreči? Najbrž zato, ker beseda odgovornost v mnogih glavah še vedno sponimja na frazo, ob kateri so ljudje nekoč pomislili na Goli otok ali kako podobno potovanje v neznano. Odgovornost je bila v socializmu fraza za individualno krivdo. »Tovariš tainta je odgovoren za nizko udeležbo na proslavi!« To seveda ni pomenilo priznanja kompetence ampak krivdo. Krivda in odgovornost, ki sta dva povsem različna pojma, sta v naših krajih postala sinonima. Ali bolje rečeno, vsebina pojma odgovornosti, zlasti odgovornosti institucij, je v obdobju socializma enostavno odmrla, potem pa so besedo, če je že bila v slovarju, začeli uporabljati kot sopomenko krivde. Vzrok odmrtja pomena odgovornosti je bržkone v tem, da so institucije – od ZK do bolnic, tovarn in šol, v socializmu bile svetišča sistema, in so bile enako kot sistem nedotakljive – nihče jih ni smel opominjati na odgovornost, to bi bilo bogokletje! Bolnica ali šola je bila popolna že zato, ker je bila plod socializma in torej »naša«, in o odgovornosti bolnice za konkretne primere ni moglo biti govora. Vsi smo bili ena sama socialistična družina, morali smo čuvati svoj sistem kot punčico očesa, zato se ni spodobilo, da bi človek sprožal tožbe v lastni hiši. Če je kdo kaj naredil narobe, so bile to kvečjemu individualne napake in krivde. »Sistem je dober, samo ljudje ga ne uresničujejo«, je bila priljubljena fraza. V tem je bil socializem, ne da bi hotel, presunljivo podoben krščanstvu, kjer je tudi cerkev brezmadežna, samo ljudje so grešni in šibki. Še pedofilija je »slabost« posameznega duhovnika, cerkev s tem nima popolnoma nič!

Kot ob incidentih v slovenskem zdravstvu poslušamo vodstva slovenskih zdravstvenih ustanov, kako zanikajo odgovornost za posel – zdravljenje, ki so ga kot ustanove prevzele, organizirale, izpeljale in zanj tudi izstavile račun. Po že utečenem obrazcu direktor pred novinarji zgolj zamrmra, da je bil sicer takrat v službi tainta tehnik ali medicinska sestra ali zdravnik ampak po njihovih podatkih nič ne kaže na napako, vsekakor pa bodo interne komisije v naslednjih tednih raziskale, če je sestra ali zdravnik ali tehnik kriv ali ne. Kaj pa, če iz mlekarne dobim plesnivo mleko, mi bo mar uprava le sporočila, kateri delavec je bil takrat v polnilnici in bodo naslednje tedne (in morda mesece, če je primer zapleten) raziskovali njegovo morebitno krivdo? O njihovi garanciji za moje mleko pa nič! In če se mi pokvari nov avto, naj bom mar potešen s podatkom, kateri Janez je vstavil tisti del v avto in bodo njegovo krivdo raziskovali? Ampak pri zdravljenju bolezni, ki je tudi institucijsko organizirana, timska dejavnost, pa vodstva ustanov naredijo točno to, kar bi človek pri soočenju z mlekarjo ali avtomobilsko tovarno doživel v smislu »saj ni res pa je«. »Pacient je res na čuden način umrl, ampak bomo sklicali komisijo in raziskali, če je res kaj krivde na zdravniku ali medicinski sestri.« Je že kdo slišal, da bi kaj podobnega ob incidentu ali nesreči storila letalska družba? »Mi nimamo nič s tem, samo govori se, da naš pilot rad včasih malo popije« Pa ja, ali potniki pri nakupu karte barantamo s pilotom?! In zakaj firmi British Petroleum ob nesreči v Mehiškem zalivu ni prišlo na misel, da bi začeli razglabljati o morebitni, a nepotrjeni krivdi nekega svojega inženirja na naftni ploščadi? Ker bi jim Obama že prvo



sekundo zabrusil, da ga to en drek briga, ker ne bo tisti inženir plačal in saniral škode ampak jo bo British Petroleum! V normalnem svatu se pogovarjamo o realni odgovornosti, ne pa o mističnih, individualnih grehah in krivdah!

Razen v že omenjenem socializmu, kjer je zaradi ideologije prenehal obstajati pojem institucionalne odgovornosti (ker je bilo vse »naše«), čeprav je pri večini organiziranih človeških opravil ravno »firma«, t.j. institucija – tovarna, bolnica, letalska družba – tista, ki omogoča kompetenco, operativnost in s tem odgovornost. Kako naj bo posameznik odgovoren za kvaliteto avtomobila, ki ga načrtuje, sestavlja in preverja tisoče ljudi? In če se mi nov avto pokvari, se bom kot kupec začel ukvarjati z iskanjem tistega usodnega delavca, ali je odgovornost tovarne, da preveri tudi zavijanje tistega vijaka in vzpostavi sistem, ko taka napaka ni mogoča? Ampak ker je bila v socializmu tovarna relikvija sistema, je predstava o njeni odgovornosti umrla. Kot je umrla predstava o odgovornosti bolnice, ali šole, ali kar celega politično-ekonomskega sistema. Dokler ni prišel njegov nujni zlom.

Na žalost zlom političnega sistema ni pomenil tudi zloma v otroštvu naučenih obrazcev za socialistično iskanje »odgovornosti«. In treba je reči, da so taki obrazci še najbolj utrjeni v tistih najbolj študioznih glavah, ki so jim najbolj in najdalj časa prali možgane. Zdravniki smo gotovo med svojo vzgojo doživeli vrhunec socialističnega sprenevedanja glede odgovornosti sistema in institucij, in posledice imamo še vedno v glavah. Pri posebnem predmetu »medicinska etika in deontologija« so nas prof. Milčinski in nasledniki že od prvega dneva začeli učiti, da je odgovornost zdravnika osebna in osebna in osebna in osebna... Podobno, kot so nas pri verouku učili o osebni odgovornosti za Kristusovo smrt pred 2000 leti. Kdor to sprejme, pade avtomatsko v krivdno razmerje do Boga in Cerkve kot njegove institucije, kajti sprejeti odgovornost, ki jo ne moreš pokriti s svojo kompetenco in zmožnostjo obvladovanja, je vnaprej izgubljena igra, ki vodi v programiran poraz, t.j. krivdo. Kar je tudi eden od ciljev take vzgoje – krivda človeka naredi nesamozavestnega in ga obrne v obsojanje samega sebe in ga s tem naredi slepega za napake tistega, ki krivdo vzbuja. Posledica je slepa pokorščina. Z enakim mehanizmom, kot vzbujanje krivde s katoliško vzgojo, je tudi izključno poudarjanje osebne odgovornosti socialističnih zdravnikov za usodo pacienta povzročilo v zdravniških glavah občutenje nerealne krivde za potek zdravljenja pacientov. Naši socialistični medicinski učitelji so nas zaradi zapovedane slepote glede odgovornosti »najboljšega sistema« prepričali, da je celotna usoda bolnikov samo in izključno v naših rokah! (Pa ne da bi svoje tedanje učitelje obsojal, takrat sem jih spoštoval in tega spoštovanja nočem jemati nazaj, so pa seveda bili otroci svojega časa in prevladujoče ideologije. Kar ne pomeni, da v letu 2010 tega ni potrebno preseči) Nauki njihove medicinske etike so nas medicince takrat seveda fascinirali, kot (pre)močna droga spodnese nevajenega »začetnika«. Pomislite, nezrelemu, mozoljastemu medicinskemu brucu nekdo na prvi uri začne govoriti, da bo kmalu postal izključno in absolutno odgovoren za zdravje in življenje ljudi in naroda kot celote! Kako sladka droga za najstnike! In kako nerealistično nalaganje pričakovanj do samega sebe, ki na koncu, ko pride realnost, obremeni zdravnika z občutkom osebne kriv-

de ob vsem, kar se napačnega dogaja v zdravstvu. Čeprav tisto napačno nima zveze s pristojnostmi in kompetencami zdravnika, so medicinci, omamljeni od sladke droge vsesplošne odgovornosti, vsako nelogičnost sistema sprejeli na dušo kot lastno krivdo. Z vsemi možnimi posledicami, ki logično sledijo, in jim nekdo bolj drugi pa manj podleže – izogibanje operativnemu zdravniškemu delu (beg pred neobvladljivo odgovornostjo), izogibanje celostni (nespecialistični) odgovornosti za bolnika, izgorevanje, karierizem (kot obrambni odmik od ukvarjanja s pacienti), občutek vsemogočnosti in vsevednosti (obrambni odmik pred soočanjem z nepotrebnim trpljenjem pacientov), materializem (obrambni odmik od frustrirajoče zavezanosti medicini), težnja po umiku v zasebniško zdravniško obrtništvo (naravna rešitev iz prezapletene sistemsko-zdravstvene godlje), preganjavice, od-tujenost od dela. Medtem so se pri podobnem predmetu medicinske etike naši zahodni kolegi učili, kateri del kompetenc mora zdravnik imeti v rokah, da bo imel korektne in uspešne odnose tako s svojim pacientom kot s svojim delodajalcem – vodstvom bolnišnice. Nič več in nič manj. Zakaj bi morali zdravniku pripisovati neskončno večjo mero odgovornosti kot jo imajo strokovnjaki v drugih poklicih, saj to ni realno, niti res. Gradbenik lahko z napačno investicijo in izvedbo ogrozi mnogo več ljudi, pa če omenim še odgovornost podjetnikov za usodo in tudi zdravje mnogih zaposlenih in njihovih družin, pa odgovornost pilotov... Zdravnikom realno pritiče položaj visoko izobraženih strokovnjakov z zelo uporabnim in iskanim specialističnim znanjem. Tak položaj je našim zahodnjaškim kolegom že od nekdaj povsem zadoščal in so z marljivostjo iz njega praviloma stkali tudi zelo dober življenjski standard – brez da bi potrebovali patetične hvalospeve o svoji neznanski etiki in odgovornosti in požrtvovalnosti. Zato smo se tisti, ki smo obiskovali »kapitalistične bolnice« pogosto čudili, kako mirno in celo navidez ležerno je tam potekalo zdravniško delo. Zdravnik je moral zgolj upoštevati delovna pravila, ki jih je določil šef oddelka, medtem ko funkcioniranje sistema – od aparatur, urnika ambulant, čakalnih vrst, laboratorijev do čistilk – res ni bila njegova skrb. Obratno pa je socializem vsakega posameznika obremenil z neizvedljivo odgovornostjo za celoten sistem, za kar posameznik ni imel niti kompetenc niti izvršne moči. Posledica takega neskladja (čustveno indoktrinirane) odgovornosti in dejanskih kompetenc je nujen osebni poraz, ki ga pri sebi prepoznamo kot občutek permanentne krivde. Izvirnega greha torej. S tega stališča je bil torej socializem samo drugačno prakticiranje krščanstva. S političnim sistemom kot nadomestkom Cerkve.

Napihnjene in vseobsežne socialistične lekcije medicinske etike so torej virtuo-zno razpredle v bodočih zdravnikih občutek krivde za funkcioniranje celega zdravstvenega sistema. V zahvalo za nerealistično zdravniško prevzemanje krivde pa »sistem« tradicionalno poskrbi, da do osebnih kazenskih sankcij ne pride – in ta »kultura odpustkov« se vidi tudi pri državnih direktorjih, menedžerjih, sodnikih, da o politikih ne govorim. Vse po katoliškem principu – prevzemi krivdo za sistem, in sistem ti bo odpustil kazen. Namen vsiljenih krivd v zdravstvu je bil seveda narediti zdravnike slepe, gluhe in neme za sistemsko-politične napake; in hkrati

narediti zdravnike, ki kljub svoji nemoči odločanja nase jemljejo krivdo za vse, kar se dogaja v zdravstvu. Zato so mnogi zdravniki zase še danes prepričani, da so najboljši direktorji bolnic, najboljši ministri za zdravje, najboljši organizatorji gradnje bolnišnic, najboljši pogajalci pri nabavi aparatur, najboljši načrtovalci zdravstvene mreže in zdravstvenega financiranja, najboljši investicijski planerji – čeprav o večini naštetih opravil nimajo niti osnovne izobrazbe. In hkrati zdravniki na operativnem nivoju sprejemamo nase krivdo za celotno usodo pacienta v zdravstvu. Kar je tako nerealno in vzbuja toliko nelagodja, da se zdravniki začnejo tako ali drugače – izogibati pacientom. Usoda pacienta, ki potrebuje pomoč, namreč v pretežni meri ni odvisna do posameznega zdravnika, ampak od ustrezno postavljenega in organiziranega sistema. Odgovornost zdravstvenega sistema je ustrezno zajeti paciente in jih pripeljati k zdravstveni ekipi, ki lahko zaradi svojih ustrezno specializiranih izkušenj in operativnosti prevzame polno odgovornost za njegovo zdravljenje. Če pride pacient iz tujine z neko tropsko boleznijo, zdravstveni sistem pa ni vzpostavil ustrezno izšolane ekipe specialistov in diagnostičnih laboratorijev – kdo je potem zatajil? Seveda lahko obesimo krivdo zdravniku, ki ni prepoznal nekaj, s čemer se še nikoli v življenju ni srečal, niti nima ustreznih diagnostičnih možnosti in izkušenj. Ampak to je že tisti obrazec socialistine neodgovornosti, ki slepo ščiti sistem (bolnico) na račun vzbujanja krivd posameznikom. Da ne govorim o vrstah ali minutaži zdravniških pregledov. Kaj ima zdravnik v ambulanti z vrsto pred njo? Vrsta je očiten organizacijski problem sistema in o njej morata razpravljati direktor bolnišnice in šef zavarovalnice, na pa zdravnik v ambulanti. Še hujša je neodgovornost bolnišnic, ko se zgodi neželjen incident ali napaka pri zdravljenju. Če je bolnišnica »firma«, ki je glede na kompetence, organiziranost in pogodbe nosilec odgovornosti za zdravljenje bolnikov, bi morala bolnišnica v primeru incidentov ali napak pristati v središču aktivnosti in odgovornosti tako napram bolnikom kot tudi v iskanju nepravilnosti pri delu svojih zaposlenih. Pa se je v vseh dosedanjih incidentnih primerih bolnišnica dobesedno potuhnila in porinila pod žaromet odgovornosti zdravnike – posameznike. Zdravniška zbornica pa je to igro slepote za odgovornost institucije praviloma sprejela in tudi sama začela mrcvariti zdravnike kot posameznike. Pa bi bilo potrebno le sestaviti komisijo, ki se ne bi ukvarjala s krivdo konkretnih zdravnikov (o tej naj raje presoja sodišče v civilnih ali kazenskih tožbah) ampak s tehtanjem, če je glede na težo dogodka potrebno takoj zapreti bolnišnični oddelek vse dotlej, dokler bolnišnica jasno ne pokaže in dokaže, kaj se je dogodilo in kaj je storjeno, da kaj podobnega ne bo več mogoče. Ne vem, zakaj zveni to za naša v socializmu zrasla ušesa tako neverjetno (češ, to je pa ja naše, a bomo sami sebi zapirali bolnico!!!). Če se zastrupim s sladoledom, pa je vsakomur razumljivo, da je potrebno zapreti slaščičarno, dokler lastnik na lastne stroške vsega ne razčisti in sanira. In potem se lastnik zelo potrudi, da dokaže, kaj točno se je zgodilo in kako bo to v bodoče preprečil, in odgovorni lastnik seveda tudi zelo hitro poišče morebitno (ne)odgovornost pri svojih zaposlenih. V primeru zdravstvenih incidentov pa zunanje komisije, ki ne poznajo delovnega okolja bolnice, težaško brskajo po mogočih in nemogočih

rekonstrukcijah dogodkov, ob tem pa v bolnici natančno vedo, zakaj in kako se je vse zgodilo. In imamo neskončno igro mačke in miši. Zakaj ne bi zunanja komisija zgolj preprosto ugotovila, da se je zgodil incident zunaj okvira normalnega poteka ali kvalitete zdravljenja, in naj bolnica kot odgovorna institucija izvoli takoj zapreti dotični oddelek in potem prevzame vse dejavnosti za to, da najde vzroke, zagotovi odpravo vzrokov in s kvalitetnim poročilom o dogodku in ukrepih prepriča naročnika – zavarovalnico – da je njen oddelek spet »varen« za bolnike in lahko začne funkcionirati. Kaj ni avtomatska naslovitev odgovornosti na bolnišnico veliko bolj normalna kot da vsi skupaj zaslepljeno branimo »sistem«, ter se zato opotekamo okoli individualnih krivd, mečkamo po zbornicah in komisijah in ne upamo gledati v smer, kjer je dejanska kompetenca in tudi odgovornost za obravnavo pacienta.

In lahko si predstavljamo, kako hitro bi bolnišnica, katere preživetje bi bilo ekonomsko odvisno od njenega dela - zdravljenja, rekonstruirala vzroke incidenta in storila vse, da se njen oddelek čimprej spet odpre. In kako ostro bi se vodstvo bolnišnice odzvalo na razkritja morebitnih napak svojih zaposlenih, če bi take napake povzročile bolnišnici velike stroške saniranja posledic. Prav gotovo ne bi bilo potrebno večmesečno delo takih ali drugačnih komisij. Ki dobro vedo, kako nerealno je v tako kompleksnem timu, kot je medicinski, za vzrok katastrofe preiskovati samo dejanja tistega zdravnika, ki je slučajno zadni dan ali celo samo nekaj zadnjih ur bil v stiku s pacientom, s katerim se je pred tem ukvarjalo ali se zaradi organizacijskih težav in posebnosti »ni ukvarjalo« že deset, patnajst drugih ljudi. Ker po drugi strani ravno pri slovenskih zdravnikih zdravstveni sistem jasno kaže, da zdravnikom popolnoma nič ne zaupa, in jih ima za povsem neodgovorne upravljalce z življenjem pacientov. Slovenski sistem naprimer slovenske zdravnike družinske medicine finančno tako omeji pri naročanju preiskav za svoje bolnike, da ne morejo igrati kaj drugega kot triažnike za napotitve k specialistom. Kaj ni to jemanje strokovne odgovornosti tistim, ki sicer znajo, ampaki se jim tega znanja ne dovoli uporabljati. Podoben primer je tudi dejstvo, da slovenski zdravstveni sistem zdravnikom prepoveduje uporabljati kakršnekoli alternativne postopke zdravljenja, dovoljuje pa jih naprimer vsem drugim, od avtomehaničkov do brezposelnim ekonomistom. Ko pa se malo ozremo naokrog, pa ugotovimo, da smo v tem zdravniškem čistunstvu neka evropska izjema, bolj papeški od papeža in nekam izjemno zagrizeni v »pravo« medicino. Ob tem mi je prišel na misel vic: »Če voziš po avtocesti in zagledaš množico besnih idiotov, ki vozijo mimo tebe v napačno smer ...« Mogoče se je dobro ustaviti na robu ceste in se kaj vprašati. Kdaj ljudje potrebujejo medicino? In kakšen del teh ljudi, ki imajo težave z zdravjem, rabi intenzivista? In kirurga? In internista? Ali naj vse ljudi, ki ne »zaslužijo« pozornosti intenzivista ali kirurga ali internista, napodimo k avtomehaničkom z novoodkritim talentom za odkrivanje podzemnih tokov, kar resda ni daleč od angiografije? In kdaj je potrebno premisliti o odvzemu licence zdravniku: kadar bolnik doživi škodo zaradi opustitve diagnostičnih in terapevtskih storitev v skladu s strokovnimi smernicami? Ali zaradi uporabe homeopatskih kapljic, ki po mnenju

stroke tako in tako nimajo nikakršnih učinkov? Je lahko nekdo kaznovan za »nič?« Kot izvedenca za presojo septičnega incidenta me menda ne bo brigala izvedba refleksne masaže stopal, ampak diagnostično in terapevtsko ukrepanje ob prvih znakih sistemske okužbe. Zdravnik napačno ravna, če ne upošteva antibiogramskega izvida, v njegove nasvete glede prehranskih dodatkov pa se menda ne bom spuščal. Mogoče je bil pacient tak, da je za reševanje svoje zaskrbljenosti potreboval neko mantro s kakim čajem. Pa kaj! Ali je za reševanje svoje osebne integritete pred vsemogočnim zdravnikom nujno rabil preučiti petsto internetnih strani in najti najboljšo kitajsko gobo za imunski sistem. Pa kaj, če se zdravnik od pacienta kaj novega nauči in zraven pacientu še omogoči najti tak terapevtski odnos, kot ga osebno lahko prenese! Mislim celo, da bi se vsak medicinec, ki da kaj nase, moral naučiti kakšno zabavno komplementarno prakso osebno še najbolj priporočam osnove treniranja teka, fitnesa in joge. Ali nevrolingvističnega programiranja, čeprav slednjega ne razumem, zveni mi pa lepo. Vsekakor pa dejstvo, da znate pacientu – tekaču narisati fiziološki (hormonski, metabolni, vnetni, glukozni, oksigenacijski, kardialni, vazomotorni) profil njegovega treninga, vašo komunikacijo z njim desetkratno izboljša. In zaupanje. In vodljivost pri terapiji. To pa je že precejšen del »prave« medicine.

Ampak vseeno, kljub jasno opredeljeni kazenski odgovornosti za zdravnika, ki za dobrobit zdravja pacienta ne bi upošteval medicinskih smernic, zdravniku nočemo priznati odgovornosti in kompetence za zdravje njegovega pacienta preko finančno dovoljenih postopkov in pravil. Namesto odgovornosti za pacienta zdravniku vsiljujemo zavarovalniška pravila. Katerih namen ni toliko zdravje pacienta, ampak bolj vzdrževanje iluzije o kvalitetnem zdravstvenem sistemu, ki mora cenovno ostajati znotraj nerealno majhnih stroškov. Moj občutek je namreč, da zdravniku zdravstveni sistem noče dati odgovornosti za zdravje pacienta predvsem zato, ker se boji, da bi se v primeru večje zdravnikove odgovornosti povečali stroški za delovanje sistema. Velikokrat zdravnik naprimer ve, da bi pacientu bolj koristil trening telesne vadbe kot tablete – ampak saj si zaradi zavarovalniških pravil ne more vzeti nekajkrat tedensko po četrt ure časa, da bi pacienta ustrezno navadil telesne vadbe; niti zdravnik ne more predpisati pacientu trenerja telesne vadbe, ker jo zavarovanje ne plača, in bi nastal vtis, da nimamo najboljšega zdravstvenega sistema. In če zdravnik pacientu kljub temu ponudi telefonsko številko trenerja ali fizioterapevta? Saj je to korupcija! Torej raje predpisovanje tablet! Pacientu bo sicer slabše, ampak sistem bo ostal neomadeževan in finačno vzdržen! Samo zaradi tega se po mojem občutku zdravnik pri nas tudi ne sme ukvarjati s homeopatijo. Ker sistem v strahu pred stroški in izgubo lastne birokratske veličine noče zdravniku podeliti polne odgovornosti za zdravje pacienta, kljub zdravnikovemu znanju. Zdravniki ne sme biti odgovoren, lahko je samo občasno kriv, da s svojo žrtvijo zakrije napake v sistemu. Kot naprimer eksplicitno piše v dopisu, ki sem ga pred kratkim prejel od zdravstvene zavarovalnice – v njem glede predpisovanja novega zdravila, ki ga je stroka sprejela kot del terapije, piše, da zavarovalnica zdravila ne bo financirala, ker ni denarja. Dejstvo, ki ga človek razume, če ni,

pač ni, so taki časi in taka država. Ampak dopis dodaja »Odgovornosti za terapijo vam s s tem ne moremo odvzeti, pričakujemo tudi, da bolnikov ne boste napotovali, da si sami kupijo zdravilo.«To je to! Treba je ščititi sistem in zato naj bolniki raje ne izvedo, da zdravilo obstaja!

Kljub spremembi družbenga sistema smo v novem sistemu z asistenco zakonodaje sestavili enako hiperkontrolersko državo s hipertrofiranimi pooblastili, ki vsem, ki nekaj konkretnega znajo, jemlje strokovno odgovornost. Zato, da bi jo, po arhaičnem refleksu, ohranila vsemogočna država, ki z njo sicer ne ve kaj početi. Ker država s svojimi maloštevilnimi kadri in z ubogim znanjem ne zmore in ne zna izvajati tisoče strokovnih odločitev in opravil, pa naj se posamezniki na ministrstvih še tako trudijo. Kako naj minister ve, katera bolnica bolj rabi obsevalni aparat in katera tomografijo in katera operacijskega robota in katera svojo zahtevo izreka zaradi resne potrebe in katera samo zato, da ne bi kdo dobil vtisa o njeni razvojni stagnaciji ali o majhnih testisih njenega šefa? In odkod sploh ideja, da o nabavi aparatov in prezidavi sob in hodnikov in ostalih tehnično-investicijskih vprašanjih odloča ministrstvo? Seveda, iz komunizma, tam je skupinica vseznalcev odločala o stvareh, o katerih ni imela pojma. Zato je komunistem pobralo. In zdaj »komunistično upravljanje« poteka še slabše kot v komunizmu, ker pač - nimamo komunizma. Takrat je bila vsaj izvedba jasna in kratka: Maček-Zemljarič-Izvršeno. Zdaj pa so vmes še pravniki izumili zakone in pravilnike in poslovnike, zaradi katerih lahko vsi mirno kimajo navodilom ministrstev in se jim za hrbtnom režijo in delajo po svoje, ker se prej zamenja minister kot se kakšna resna intervencija prikotali skozi fliperje »pravniške države«.

Danes imajo ministrstva le ogromen kup slamnatih pooblastil, za katera pa nimajo ljudi z znanjem, ki bi razumeli, za kaj gre. In v majhni državi, kot je Slovenija, si na ministrstvih niti ni mogoče privoščiti strokovnjakov, ki bi imeli znanje o vsem tistem, o čemer »odločajo« ministrstva, to bi bilo ubijalsko za stroške državne uprave. Državne strokovne inštitute (naprimer Kochov, Goethejev) si lahko privoščijo veliki narodi, Slovenci si lahko iz vsakega področja privoščimo le eno skupino strokovnjakov, ki so hkrati raziskovlci, univerzitetni učitelji in eksperti za prakso. Ampak na naših ministrstvih ne razumejo, da zakonska pooblastila še ne pomenijo strokovnih kompetenc.

Ampak ne me razumeti narobe, ne trdim, da so akterji opisanih upravnih procedur kaj posebno pokvarjeni ali krivi, gre samo za absurd ideje, da se morajo ministrstva vtikati prav v vsako investicijo ali nabavo ali zaposlitev državnih podjetij ali zavodov, naprimer neke bolnice. Namesto da bi odločanje in hkrati odgovornost, od pravne do finančne, prenesli tja, kjer se procesi odvijajo in kjer je znanje o njih največje. Ampak potem ne bi imele politične glave občutka, da imajo vse pod kontrolo. Čeprav ta slamnata »kontrola« v resnici pomeni nekaj povsem kontraproduktivnega, da namreč z njo odvezujejo vodstva bolnišnic za odgovornost glede zdravljenja, poslovanja, nabav in ni čudno, da gre potem vse k vragu. Kajti v centru problemov zdravstva je sistemska (ne)odgovornost bolnišnic in drugih zdravstvenih zavodov, ki bi sicer morali biti osrednji naslov (»firma«) za odgovornost v

zdravstvu. Tako kot je tovarna zdravil naslov za odgovornost glede učinkovanja zdravil. Bolnišnice bi morale delovati kot odgovorna podjetja napram svojemu naročniku – zavarovancu, ki prek zavarovalnice sklepa pogodbo za usluge. Ampak bolnišnice so v resnici državno-politično dirigirani konglomerati, ki niti temeljne odgovornosti za načrtovanje in investicije nimajo – absurdno je naprimer, da nakup milijonske aparature ali druge investicije ni del bilance bolnišnice ampak politično-planersko »podarjen« denar – zato bolnišnica od države raje, že zaradi testisov njenega šefa, izsili opremo za pet kot za dva milijona, pa čeprav bi bila razlika v funkcionalnosti zelo mala. Ampak ker investicija ni del celotnih stroškov bolnice in jo ne bo treba v bodočnosti »povrniti« iz zaslužka pri opravljanju storitev, je gospodarnost pri načrtovanju investicij v zdravstvu vnaprej izgubljena. In podoben primer napačnega lociranja kompetenc je naprimer projekt informatizacije zdravstva. Pri čemer gre v resnici za ogromen problem ne-komunikacije med zdravstvenimi ustanovami. Vsa dokumentacija, izvidi, laboratorijski rezultati... so v papirju in praktično nedostopni že različnim oddelkom iste bolnice, kaj šele med ustanovami. Zato je ogromno brezpotebnega ponavljanja preiskav, prepisovanja podatkov, izvidov, obupno nepotrebno in potratno. Ampak tudi pri tako potrebnem projektu je absurdna ideja, da mora to urejati Ministrstvo za zdravje, ki nima tozadevnega znanja, niti strokovnjakov, niti izvršne moči pri zdravstvenih organizacijah. Pa grejo milijoni in desetine milijonov za razpise in projekte, informatizacija pa ne pride nikamor, ker so vsi nezainteresirani razen računalničarjev, pa še ti samo do točke, ko zmagajo na tem ali onem razpisu in si zagotovijo denar. Potem pa se v praksi izkaže, da je vsaka bolnica in zdravstveni dom država zase, večina dokumentov nima v E-obliki, kjer jih imajo, pa njihovi E-lokalci skrbijo, da stvari niso povezljive, čeprav bi jih vsak Jure s 3. letnika računalništva znal povezati v dveh urah. Zato je informatizacija zdravstva precej nemogoč projekt, dokler ga vodi ministrstvo, ki se mu lahko vsi režijo in delajo po svoje, ker pač ni več Mačka in Zemljariča. V resnici pa je to projekt za zavarovalnico, ker ima samo zavarovalnica vzvode, ki bi prisilili zdravstvene zavode k resnosti in bi se kar sami začeli povezovati, če bi jim grozila ukinitvev plačil. To pa je neprecenljivo. Ampak kaj ko pri nas politika misli, da mora vse imeti v rokah, čeprav s tistim ne zna in ne zmore kaj pametnega narediti.





## POZDRAV IZ RAKOLANDIJE: PODOBA BOLEZNI, KI JE POSTALA MARKETINŠKA PRILOŽNOST

*Mojca Ramšak*

Socialni marketing v zdravstvu označuje različne oblike trženja: od marketinga na področju promocije zdravja in preventive, ki ga izvajajo državne institucije in nevladne organizacije do komercialnega trženja izdelkov in storitev. Ker socialni marketing uporablja strategije tržnega marketinga, da bi pomagal izboljšati kvaliteto življenja in zdravje ljudi, se pojavi dilema, če namen socialnega marketinga res ustreza izdelku ali storitvi, ki ju oglašuje.

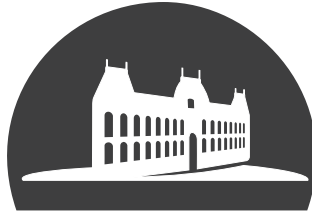
Če je namen socialnega marketinga preventivno ozaveščanje o bolezni in zdravih navadah, potem se pri raku dojk srečujemo s paradoksom, ki ga najbolje označimo kot roza pranje možganov. Roza pranje možganov označuje marketing podjetij, ki se ob sponzoriranju v dobrodelne namene deklarirajo kot vodilna v boju proti raku dojk, medtem ko promovirajo izdelke, ki lahko celo dvigujejo število obolelih. Marketinška podjetja so v svoje lovke uspela ujeti tudi nekatere zdravnike, kljub temu, da etični kodeks tovrstna dejanja prepoveduje. Odlična prodaja mitologij raka v farmacevtski, prehranski, kozmetični in modni industriji je naplavila vsakršne izdelke in storitve, ki z zdravjem nimajo nobene povezave, nekateri pa mu lahko celo škodijo ali pa služijo le povečevanju potrošništva. S tem ko podjetje povezuje svoje ime z dobrodelnostjo, se pravzaprav oglašuje in si tako povečuje zaslužek.

Ker rak dojk ni politično vroča tema kot so splav, evtanazija in umetna oploditev, ga ima marketinška logika zelo rada in to žal vse bolj velja tudi za Slovenijo. Če že nepoznavanje kulturnih imaginarijev bolezni ne vpliva na kritičnost in ozaveščenost, ker se je o njih do nedavnega bolj malo govorilo, se lahko samo čudimo, da tudi gospodarska kriza ne zmanjša tovrstne potrošnje.

Pri roza socialnem marketingu pa je tudi poslanstvo neprofitnih organizacij vse bolj ogroženo. Te morajo zaradi vse večje konkurence za pridobivanje sredstev, uporabljati ista orodja kot profitne organizacije in na ta način obglavljajo lastno filantropijo. Prizadevanja nevladnih organizacij za promocijo zdravja in boj proti raku so si v Sloveniji pridobila veliko zaupanje med ljudmi, kar kažejo tudi podatki o donacijah dela dohodnine. Zato bi bilo škoda, da bi prav te organizacije, ki so v svojih temeljih kritične do politik države, saj jih same poskušajo sooblikovati s spremljanjem aktivnosti zdravstvene politike in institucij, ki so vpete v obravnavo raka dojk ali s tem ko zahtevajo rešitve, ki prinašajo enakopravno strokovno

obravnavo vseh obolelih in nenazadnje s tem, ko si prizadevajo za ustvarjanje in sprejemanje zakonodaje, ki prinaša nove, boljše rešitve v zdravstveni sistem, ogrozile svoje dobro ime s prevzemanjem praks profitnih organizacij. Temeljnega zagotavljanja blaginje in zadovoljevanja potreb po storitvah ali materialnih dobrinah, ki jih država začasno ne more zadovoljiti, ne more v nedogled izvajati civilna družba s svojo dobrotelostjo. Ko dobrotelost ogrozijo mišljenja in prakse profitnih organizacij, nekako ne ustreza več svojemu namenu, čez čas pa se tudi filantropija spoji s ponudbo in povpraševanjem trga.





**Univerza v Mariboru**



**Univerza v Mariboru**

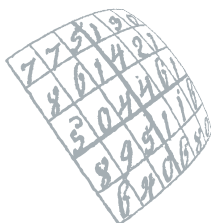
*Pravna fakulteta*



# MARIBOR2012

evropska prestolnica kulture

# DELIKOMAT



JAVNA AGENCIJA ZA RAZISKOVALNO DEJAVNOST  
REPUBLIKE SLOVENIJE



