

Izdavač

Udruženje pravnika za medicinsko i zdravstveno pravo Srbije – SUPRAM
Institut društvenih nauka

Za izdavače

Dr Marta Sjeničić
Dr Goran Bašić

Urednici

Dr Marta Sjeničić
Institut društvenih nauka
Udruženje pravnika za medicinsko i zdravstveno pravo Srbije – SUPRAM

Milan Marković
Ujedinjene nacije

Recenzenti

Prof. dr Mirko Filipović
Prof. dr Olga Jović Prlainović

Korespodencija

Dr Marta Sjeničić
e-mail: office@supram.org.rs
Web: www.supram.org.rs

Dizajn i prelom: Đorđe Obradović

Lektura Milica Šarenac

Štampa: Finegraf, Bgd

Tiraž: 500 komada

Ovaj tematski zbornik rezultat je projekta „Standardi u pružanju zdravstvene zaštite osobama smeštenim u rezidencijalne ustanove“, koji je finansijski podržala Evropska unija uz sufinansiranje Kancelarija za saradnju sa civilnim društvom Vlade Republike Srbije.

Sadržaj tematskog zbornika isključivo je odgovornost SUPRAM-a, i ni na koji način ne predstavlja stavove Evropske unije, niti Kancelarije za saradnju sa civilnim društvom Vlade Republike Srbije.

OBEZBEĐIVANJE ZDRAVSTVENE ZAŠTITE OSOBAMA SA MENTALNIM SMETNJAMA U SKLADU SA LJUDSKO-PRAVNIM STANDARDIMA

Udruženje pravnika za medicinsko i zdravstveno pravo Srbije – SUPRAM
Institut društvenih nauka
Beograd, 2017

ASPEKTI MEDICINSKOG I PROCESNOG PRAVA U ZAŠTITI KORISNIKA REZIDENCIJALNOG SMEŠTAJA

Dr Hajrija Mujović*

U današnje vreme pitanja zaštite korisnika rezidencijalnog smeštaja postaju aktuelna, ne samo sa gledišta njihovog opšteg zdravstvenog stanja, nego i procene njihove sposobnosti odlučivanja, koja direktno uslovljava ostvarivanje ili, eventualno, gubitak određenih građanskih prava iz oblasti socijalne zaštite, radnih i porodičnih odnosa. Postoji dvojni pristup sa stanovišta materijalnog i procesnog prava. Kod procene sposobnosti osoba sa nekim oblikom mentalnih smetnji ili bolesti, postavlja se pitanje kako ove slučajeve medicinski i pravno razrešiti na adekvatan i optimalan način. Nije reč samo o lečenju, već i o tome da veštak psihijatar ima funkciju da u okviru pojedinih pravnih postupaka, procenjuje mentalni kapacitet konkretne osobe po principima savesnosti i objektivnosti. Veliku ulogu u toj ekspertizi igraju opšteprihvaćeni principi proizašli iz reformi modernog prava o zaštiti mentalnog zdravlja i međunarodnih standarda u zaštiti osoba sa invaliditetom (poteškoćama). Oni se odnose na specifičnosti pristanka na lečenje, relevantnost 'zamenjujućeg' pristanka, kao i restriktivnost prinudne hospitalizacije, i zbrinjavanja ne samo u psihijatrijskim ustanovama, već i u široj društvenoj zajednici, kroz razne segmente brige za život i rad osoba sa mentalnim poteškoćama. Da bi se postupanje učinilo efikasnijim,

* Naučna savetnica Instituta društvenih nauka u Beogradu (Centar za pravna istraživanja) i potpredsednica Udruženja pravnika za medicinsko i zdravstveno pravo Srbije (SUPRAM). Rad je rezultat angažovanja na projektu: „Standardi u pružanju zdravstvene zaštite osobama smeštenim u rezidencijalne ustanove“, koji je finansijski podržala Evropska unija.

neophodno je da se usvoje važeća profesionalno-metodološka uputstva, kako za psihijatre, tako i za sud. Pri tome se uvek ističe značaj prevencije, nadzora i određenog vida 'civilne kontrole' psihijatrijskih ustanova.

Ključne reči: *mentalno zdravlje, rezident, ljudska prava, zdravstvena i socijalna zaštita*

UVOD

Položaj osoba koje imaju zdravstvene, a u vezi sa tim i socijalne potrebe u oblasti mentalnog zdravlja, neophodno je sagledati sa više aspekata, koji obuhvataju regulativu takođe po više osnova i nivoa, ali isto tako i teorijska saznanja i usvojenu praksu u postupanju prema tim osobama. Pristup problemima donekle stvara više pravnih režima u primeni propisa i upravo je tekovina novijeg doba da se vrši njihovo prečišćavanje, usklađivanje i harmonizovanje, a sve u cilju unapređenja usluga i poboljšanja položaja korisnika. Praksa rezidencijalnih usluga ogleđa se takođe u radu intersektorskih službi, ali i odvojenih procedura i specifičnih pitanja svake od službi kroz rad nadležnih ustanova i pravnih instanci. Oba pristupa su neophodna i, u krajnjem ishodištu, treba da dovedu do koordinacije njihovog rada.

Zaštita ljudskih prava u kontekstu rezidencijalnog smeštaja ima posebnu težinu, ne samo sa zdravstvenog stanovišta, nego i za samu društvenu zajednicu. Tamo gde se javljaju nepouzdanosti na nivou dijagnostike, nivou procene sposobnosti, kao i opasnosti koju mentalno oboleli predstavlja za sebe i okolinu, na nivou načina njegove hospitalizacije, trajanja, kao i procene izlečenja, vrlo lako može doći do zloupotreba. Već sama tvrdnja o postojanju nekog patološkog stanja unosi znatan subjektivni stepen tumačenja od strane psihijatra, ali koji je dobrim delom zasnovan i na kulturnim i društvenim normama. Često postoji šematski pristup – da je mentalna bolest uvek jednako stanje opasnosti po okolinu i celokupno društvo. Takvim stavom i potrebama zaštite i izolacije lako su se ponekad pravdale preterane mere fizičke prinude prema obolelim, kao i korišćenje elektro-terapije u lečenju.¹ Zato je stvaranje kvalitetne pravne osno-

1 M. L. Perlin, *Mental Disability Law – Civil and Criminal*, New York Law School, Virginia, 1989, Volume 3, pg. 72; videti više: A. Carmi, D. Moussaoui, J. Arboleda-Florez, *Teaching Ethics in Psychiatry: Case-Vignettes*, UNESCO Chair in Bioethics/WPA Standing Committee on Ethics, Haifa, 2005, str. 1–86; –T. Douraki, „European guarantees the

ve za izjednačavanje mogućnosti ove društvene grupe za socijalnu integraciju veoma bitan korak. Međutim, kako se domen normativnog i stvarnog nikada ne poklapaju, poput slike i njenog odraza u ogledalu, potrebno je istaći koli-ka su ta odstupanja. Naime, poslednjih decenija se sa tzv. *medicinskog* modela tumačenja invaliditeta, koji je deo konzervativne tradicije političke misli, prešlo na tzv. *socijalni* model. Aktivnosti brojnih pokreta osoba sa invaliditetom bile su od odlučujućeg značaja za uspostavljanje socijalnog modela tumačenja invaliditeta. Drugim rečima, kada je invaliditet u pitanju, pažnja se sada usmerava na ostvarivanje ljudskih prava, na uklanjanje prepreka za podjednako učešće, kao i na uklanjanje institucionalne diskriminacije.²

Imajući sve to u vidu, pravna i strukovna regulativa u savremenom kontekstu fokusira se na donošenje smernica i dijaloga između sudije, psihijatra i drugih instanci gde se donose medicinske odluke. Postoji osobenost pristupa sa stanovišta ljudskih prava koji je univerzalan i vezan za aktuelne važeće standarde. Specifičnosti pristupa sa stanovišta medicinskog prava ogledaju se u sagledavanju pacijentovih prava kroz segmente zaštite i nege, kao što su: osnovna tj. primarna zdravstvena zaštita, psihijatrijska i druga specijalistička zaštita, rezidencijalna zaštita, kao i zaštita kroz povezivanje zdravstvenog i socijalnog sektora.

PRAVNI IZVORI I RAZVOJ REGULATIVE

Oblast mentalnog zdravlja prate brojni pravni i stručno-medicinski izvori koji su različiti. Svima je zajedničko da se insistira na poštovanju visoko postavljenih standarda zaštite i polazi od međunarodnih i uporednih izvora, do nacionalnih i lokalnih. Svetska zdravstvena organizacija je devedesetih godina izdala objavu pod naslovom - *Deset principa u mentalnom zdravlju*,³ koju čine: 1) promocija mentalnog zdravlja i prevencija mentalnih poremećaja; 2) pristup

protection of mental patients“, *Pravni život*, 9/2000, str. 145-157; D. Drakić, „Odnos društva prema duševnom bolesniku kroz istoriju i danas“, *Pravni život*, 9/2003, str. 343-349; J. Marić, „Psihički poremećaji u zatvorskim uslovima“, *Pravni život*, 9/1998, str. 487-496; D. Krajnović/ H. Mujović Zornić, "Zakonska regulativa u odnosu na lekove koji deluju na nervni sistem", u: *Neuroetika*, ur. Z. Todorović, K. Turza, J. Drulović, Beograd, 2017, str.199-208 .

2 J. Petrović, „Pregled odnosa društva prema osobama sa invaliditetom kroz istoriju“, *Teme*, 2/2012, str. 881.

3 Mental health care law: Ten basic principles, with Annotations Suggesting Selected Actions to Promote their Implementation, WHO/MNH/MND/96.9, Division of Mental Health and Prevention of Substance Abuse, World Health Organization, Geneva, 1996.

osnovnoj mentalnoj zdravstvenoj zaštiti; 3) procena mentalnog zdravlja u skladu sa međunarodno prihvaćenim principima; 4) pružanje najmanje restriktivne vrste mentalnog zdravlja; 5) samoodređenje; 6) pravo na pomoć u vršenju samoodređenja; 7) dostupnost procedure nadzora; 8) mehanizmi redovnog periodičnog praćenja; 9) kvalifikovani donosioci odluka; 10) vladavina prava. Poslednji navedeni princip, koji se tiče poštovanja zakona, dat je sa značenjem da odluke koje sadrže meru prinude treba da budu donete od strane pravnog tj. pravosudnog organa, a ne po nekoj drugoj, proizvoljnoj osnovi. Važna dokumenta Svetskog medicinskog udruženja (WMA), posebno Svetske psihijatrijske asocijacije (WPA), doneta su kao vodeća dokumenta za oblast mentalnog zdravlja, i to: Madridska deklaracija, Havajska deklaracija i Atinska deklaracija o mentalnom zdravlju.⁴

Evropska regulativa takođe je prisutna u nekoliko značajnih dokumenata, kao što su: Evropska konvencija o ljudskim pravima i osnovnim slobodama (1950),⁵ Konvencija o ljudskim pravima i biomedicini (1997)⁶, Povelja o osnovnim pravima EU (2000)⁷, Deklaracija za mentalno zdravlje za Evropu i Akcioni plan mentalnog zdravlja za Evropu (2005)⁸, Evropski Pakt za mentalno zdravlje (2008)⁹ pod nazivom „Mentalno zdravlje u svim politikama“. Postavljaju se kao glavni ciljevi: veći uticaj javne politike na determinante mentalnog zdravlja, smanjenje nejednakosti u mentalnom zdravlju, prednosti Povelje o osnovnim pravima Evropske unije, promovisanje mentalnog zdravlja u različitim oblastima politike, i veća odgovornost političara da utiču na mentalno zdravlje, kao i sudska praksa Evropskog suda za ljudska prava u Strazburu.

4 Declarations on Ethical Standards – Madrid Declaration on Ethical Standards (amended September 2005) – Historical Note on WPA Work on Ethics – Declaration of Hawaii/II (approved by the General Assembly of the WPA in Vienna in 1983) – WPA Statement and Viewpoints on the Rights and Legal Safeguards of the Mentally III (adopted by the WPA General Assembly in Athens in 1989) – Declaration on the Participation of Psychiatrists in the Death Penalty (adopted by the General Assembly of the WPA in Athens in 1989) – Statement on Review Procedures.

5 Zakon o ratifikaciji Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, *Službeni list SCG – Međunarodni ugovori*, 9/2003; Zakon o ratifikaciji Evropske Konvencije za sprečavanje mučenja, *Službeni list SCG – Međunarodni ugovori*, br. 9/2003.

6 Zakon o ratifikaciji Konvencije o zaštiti ljudskih prava i dostojanstva ljudskog bića u pogledu primene u biologiji i medicini, ili: Konvencija o ljudskim pravima i biomedicini, *Službeni glasnik RS – Međunarodni ugovori*, 12/2010.

7 Povelja o osnovnim pravima Evropske unije; dostupno na adresi: http://ravnopravnost.gov.rs/wp-content/uploads/2012/11/images_files_Povelja%20Evropske%20unije%20o%20osnovnim%20pravima.pdf (04.10.2017).

8 EUR/04/5047810/6, January 14.th 2005. Helsinki, Finland.

9 WHO Mental Health Declaration for Europe, 2005; European Pact for Mental Health and Well-being, EU High-level Conference, Brussels 12-13 june, 2008.

Hronološki, kao rezultanta mnogih međunarodnih napora, usvojena je Konvencija UN o pravima osoba sa invaliditetom (poteškoćama) – CRPD¹⁰, koja je ratifikovana od 174 države i po važnosti jedan je od devet temeljnih ugovora o ljudskim pravima UN-a. Ona navodi osnovna prava koja osobe sa invaliditetom treba da uživaju u pravednom društvu, čija je svrha promovisanje, zaštita i osiguranje punog i jednakog uživanja svih ljudskih prava i osnovnih sloboda osobama sa invaliditetom i poštovanje njihovog dostojanstva. To znači uklanjanje svih oblika diskriminacije. Većina prava u Konvenciji zaštićena je drugim dokumentima UN-a, ali, ovde se to čini na način koji je specifičan za osobe sa invaliditetom. Konvencija sadrži niz građanskih i političkih prava: pravo na slobodu (član 14), pravo na lični integritet (član 17), pravo na slobodu izražavanja (član 21), pravo na privatnost (član 22), pravo na zaštitu od mučenja i nečovečnog postupanja (član 15) i pravo na jednakost pred zakonom i pristup pravdi (član 12-13). Ona uključuje ekonomska, socijalna i kulturna prava: pravo na dom i porodični život (član 23), pravo na obrazovanje (član 24) i pravo na zdravlje (član 25), kao i habilitaciju i rehabilitaciju (član 26). Neka od prava istaknuta su kao posebno značajna za položaj osoba sa invaliditetom (poteškoćama): pravo na jednakost i zabranu diskriminacije (član 5), pravo na nezavisno stanovanje i uključivanje u zajednicu (član 19), pravo na ličnu mobilnost (član 20), pravo na rad i zapošljavanje (član 27), i pravo na zaštitu od iskorišćavanja, nasilja i zloupotrebe (član 16). U odnosu na naziv Konvencije i izraze koje ona koristi postavilo se pitanje obuhvata osoba i njene primene. Prema navodima Konvencije, ona uključuje osobe koje imaju dugotrajna fizička, mentalna, intelektualna ili emotivna oštećenja, koja, u interakciji sa raznim preprekama, mogu da ometaju njihovo puno i efikasno učešće u društvu, na jednakoj osnovi sa drugima. Mnogi iz ovog teksta zaključuju da tradicionalno zakonodavstvo o mentalnom zdravlju u većini država, striktno tumačeći, krši odredbe Konvencije, i to naročito: član 4 („tretman bez diskriminacije bilo koje vrste po osnovu invalidnosti“), član 12 („osobe sa invaliditetom ostvaruju svoj pravni kapacitet ravnopravno sa drugima u svim aspektima života“) i član 14 („postojanje invaliditeta ni u kom slučaju ne može biti opravdanje za lišavanje slobode“).¹¹ Zbog toga se, u cilju razumevanja i bolje implementacije, usvajaju smernice za primenu određenih članova, kao npr. smernice o članu 14 – pravo na slobodu i sigurnost osoba sa invaliditetom

10 United Nations, Convention on the Rights of Persons with Disabilities (CRPD), Geneva, 2006; Zakon o potvrđivanju Konvencije o pravima osoba sa invaliditetom, *Službeni glasnik RS - Međunarodni ugovori*, 42/2009.

11 G. Szmukler, R. Daw, F. Callard, Mental health law and the UN Convention on the rights of persons with disabilities, doi: 10.1016/j.ijlp.2013.11.024, *Int J Law Psychiatry*, 3/2014, pg. 245.

(2015).¹² Daju se, takođe, u tom pravcu, opšti komentari, kao što su: opšti komentar br. 1 – jednakost pred zakonom (2014), opšti komentar br. 2 – pristupačnost (2014), opšti komentar br. 3 – o ženama i devojkama sa invaliditetom (2016), opšti komentar br. 4 – pravo na inkluzivno obrazovanje.¹³ Izraz *disability* podrazumeva svaku vrstu onesposobljenosti – poteškoću, smetnju, invalidnost. Međutim, to nije samo jednostavno pitanje termina, već može, takođe, da stvori neodređenost u pogledu toga ko je obuhvaćen pravima i obavezama iz Konvencije. Državama se dopušta da to definišu, i to ovde nije formalno dato. Stoji određenje da osobe sa poteškoćama uključuju one koji imaju trajne fizičke, mentalne, psihološke i emotivne nedostatke, koje, u sadejstvu sa različitim preprekama, mogu sprečiti njihovo puno i efektivno učešće u društvu na jednakoj osnovi sa drugima. Korišćenje reči *uključuju* dopušta da sam opis termina nije dat u krajnjem značenju, kao ni izrazi *trajno* (dugoročno) ili *nedostatak*. Prihvaćeno je da Konvencijom budu obuhvaćene i osobe sa psihološkim smetnjama. Pitanje je da li su svi oni sa mentalnom bolešću shvaćeni kao osobe sa poteškoćama. Iz toga proizilaze etička i sociološka pitanja u pogledu toga kako omogućiti zajedničku primenu odredbi za sve, kako za domen mentalnog zdravlja, tako i poteškoća (tzv. politika mentalnog zdravlja i politika za poteškoće). Na primer: da li odredbe Konvencije važe za nekoga ko je imao kratku epizodu mentalnog poremećaja, a nema dijagnostikovane bolesti niti poremećaja? Zaključuje se da se Konvencija primenjuje u najvećoj meri, ali ne i uvek na osobe sa mentalnim smetnjama, zavisno od tumačenja pojmova kao što su *oštećenje*, *dugotrajno* i glagola *uključuje* u klasifikaciji osoba na koje se Konvencija odnosi. Nesporno da je potreban zakon usklađen sa načelima Konvencije, a svakako zakon koji je usmeren na uklanjanje diskriminacije osoba s duševnom bolešću. Konvencija obuhvata sve osobe, bez obzira na to da li imaju *mentalnu* ili *fizičku* bolest, i dopušta prinudno lečenje kad postoji smanjena sposobnost donošenja odluke za određeno lečenje, bez obzira na zdravstveno stanje ili uzrok tog smanjenja, i kad odlučivanje uz podršku nije uspelo. Osim oštećenog kapaciteta, prinudno lečenje zahteva i procenu da takvo lečenje daje perspektivu od najboljeg interesa za mentalno obolelog. Celokupna svrha, navedena u prvom članu, jeste promovisanje, zaštita i osiguranje punog

12 CRPD/C/12/2, Annex IV Guidelines on Article 14 (May 2015).

13 CRPD/C/GC/1, Distr.: Committee on the Rights of Persons with Disabilities, Eleventh session, General comment No. 1 (31 March–11 April 2014), Article 12: Equal recognition before the law; General Comment No 2 Article 9: Accessibility (Adopted 11 April 2014); General comment No 3, Article 6: Women and girls with disabilities (Adopted 26 August 2016); General Comment No 4 Article 24: Right to inclusive education (Adopted 26 August 2016).

i jednakog uživanja svih ljudskih prava i osnovnih sloboda osoba sa invaliditetom, i promovisanje poštovanja njihovog dostojanstva koji uživaju od rođenja. Smatra se da je većina prava iz Konvencije već zaštićena drugim Ugovorima UN-a, ali da CRPD daje pravni okvir na način koji je specifičan za osobe sa invaliditetom, a koja se nedovoljno spominju u tim drugim ugovorima.¹⁴ Države se nalaze pred obavezom da preduzimaju različite mere za izmenu ili ukidanje odredaba zakona, drugih propisa ili oblika prakse koji se karakterišu kao diskriminatorni, kao i pred obavezom da pruže programe podrške pravima osoba sa invaliditetom (član 4). Ove obaveze uključuju, na primer, obavezu pružanja odgovarajuće obuke o pitanjima invaliditeta onima kojih se primena odredbi tiče (član 13), zatim putem konkretnih programa pomoći osobama sa invaliditetom i njihovim starateljima da prepoznaju i suzbijaju iskorišćavanje (član 16), obvezu podrške pružanju usluga u zajednici (član 19), obaveze država za podizanje svesti o problemima osoba sa invaliditetom (član 8), kao i borbu protiv svih oblika diskriminacije (član 5).¹⁵ Osobe sa mentalnim smetnjama mogu biti u takvom stanju koje iziskuje višestruku, intersektorsku negu. Tada postoji povezanost između postavljanja dijagnoze i organizacije pružanja nege i staranja. Dijagnoza, po pravilu, omogućuje uključivanje osobe u odgovarajuću ustanovu, ali je može i isključiti. Dijagnoza koja zahteva istovremeno usluge zdravstvene i socijalne zaštite, može dovesti do intersektorskog preklapanja, ili do prebacivanja nadležnosti između dva sektora (intersektorska 'ping-pong igra').¹⁶

Nacionalni izvori nalaze uporište u vladavini Ustavom zagarantovanih prava, a konkretnije kada je reč o medicinsko-pravnom pristupu, u jednom delu zdravstvenog zakonodavstva. Zakon o zdravstvenoj zaštiti¹⁷ daje okvir i uslove za rad službi i ostvarenje prava na zdravstvenu zaštitu. Zakon zadržava odredbu o obaveznom upućivanju u psihijatrijsku ustanovu. Ako lekar specijalista proceni da je priroda duševne bolesti takva da može da ugrozi život bolesnika ili život drugih lica, ili imovinu, može ga uputiti na bolničko lečenje bez pristanka

14 Szmukler, Daw, Callard, *op.cit.*, str. 248.

15 Videti više: The State Coordination Agency based on Article 33 UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities Report 2010 – 2013, 01.06.2013, Federal Government Commissioner for Matters Relating to Disabled Persons, Germany, www.inklusionslandkarte.de; J.-L.Senon/ C.Jonas, Droit des patients en psychiatrie, EMC-Psychiatrie 1 (2004) 107–127 www.elsevier.com/locate/emcps; The Mental Capacity Act (2005), Act applied (E.W.) (1.4.2015 for specified purposes) by Care Act 2014 (c. 23), ss. 80(2), 127(1); S.I.2015/993, art. 2(u) (with transitional provisions in S.I. 2015/995; dostupno na adresi: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2005/9/contents>).

16 Szmukler, Daw, Callard, *op.cit.*, str. 249.

17 Zakon o zdravstvenoj zaštiti, *Sl. glasnik RS*, br. 107/2005, 72/2009 - dr. zakon, 88/2010, 99/2010, 57/2011, 119/2012, 45/2013 - dr. zakon, 93/2014, 96/2015 i 106/2015.

samog bolesnika, s tim da narednog dana po prijemu, Konzilijum stacionarne zdravstvene ustanove odluči da li će se bolesnik zadržati na bolničkom lečenju; stacionarna ustanova je dužna da u roku od 48 sati od dana prijema bolesnika obavesti nadležni sud. Način i postupak, organizacija i uslovi lečenja duševno bolesnih lica, i njihov smeštaj u ustanove, urediće se posebnim zakonom.¹⁸

Kao zakonski akt koji na opšti način uređuje prava korisnika sa stanovišta zdravstvene zaštite, Zakon o pravima pacijenata¹⁹ polazi u oblikovanju različitih prava od proklamovanih načela zdravstvene zaštite, kao što su: pristup zdravstvenim službama, pravičnost, sveobuhvatnost, kontinuitet u tretmanu lica, kvalitet usluga i efikasnost rada u zdravstvu.²⁰ Zakon po članovima uključuje i daje bliže određenje sledećih prava: pravo na dostupnost zdravstvene zaštite, na informacije, na preventivne mere, na bezbednost pacijenta, na obaveštenje, na slobodan izbor, na drugo stručno mišljenje, na privatnost i poverljivost, na pristanak, na uvid u medicinsku dokumentaciju, na poverljivost podataka o zdravstvenom stanju pacijenta, pravo pacijenta koji učestvuje u medicinskom istraživanju, pravo deteta u stacionarnim zdravstvenim ustanovama, pravo pacijenta da na sopstvenu odgovornost napusti stacionarnu zdravstvenu ustanovu, pravo na olakšavanje patnji i bola, na poštovanje pacijentovog vremena, pravo na prigovor i pravo na naknadu štete.²¹ Posebna pažnja posvećena je pravu na pristanak – kao centralnom pravu – kroz odredbu prema kojoj pacijent slobodno odlučuje o svemu što se tiče njegovog života i zdravlja, osim u slučajevima kada to direktno ugrožava život i zdravlje drugih lica.²² Bez pristanka pacijenta ne sme se, po pravilu, nad njim preduzeti nikakva medicinska mera. Medicinska mera protivno volji pacijenta, odnosno zakonskog zastupnika deteta, odnosno pacijenta lišenog poslovne sposobnosti, može se preduzeti samo u izuzetnim slučajevima, koji su utvrđeni zakonom i koji su u skladu sa lekarskom etikom. Pacijent može dati pristanak na predloženu medicinsku meru izričito (usmeno ili pismeno), odnosno prećutno (ako se nije izričito protivio). Za preduzimanje predložene invazivne dijagnostičke i terapijske medicinske mere, neophodan je pismeni pristanak pacijenta, odnosno njegovog zakonskog zastupnika. Pacijenta ne obavezuje pristanak kome nije prethodilo potrebno obaveštenje u skladu sa zakonom, a nadležni zdravstveni radnik koji preduzima medicinsku meru, u tom slučaju snosi rizik za štetne posledice. Pristanak na predloženu medi-

18 Član 44, *ibid.*

19 Zakon o pravima pacijenata, *Službeni glasnik RS*, 45/2013.

20 Članovi 19-24 Zakona o zdravstvenoj zaštiti, *op.cit.*

21 Članovi 6-31 Zakona o pravima pacijenata, *op.cit.*

22 Član 15, *ibid.*

cinsku meru pacijent može opozvati (usmeno ili pismeno), sve dok ne započne njeno izvođenje, kao i za vreme trajanja lečenja. Da bi pristanak pacijenta bio valjan i uzet na zakonit način, posebnom odredbom zakona propisuje se pravo pacijenta da blagovremeno dobije obaveštenje koje mu je potrebno radi odluke da pristane ili ne pristane na predloženu medicinsku meru.²³ Kada pristanak izjavljuje u ime pacijenta njegov zakonski zastupnik (staratelj), onda on stupa na mesto pacijenta i obaveštenje se daje njemu. Ovde treba uvek imati u vidu učešće i podršku samom pacijentu da i on bude deo odlučivanja u meri u kojoj je to moguće. Opšta je odredba da obaveštenje o medicinskoj meri treba da sadrži: 1) dijagnozu i prognozu bolesti; 2) kratak opis, cilj i korist od predložene medicinske mere, vreme trajanja i moguće posledice preduzimanja, odnosno, nepreduzimanja predložene medicinske mere; 3) vrstu i verovatnoću mogućih rizika, bolne i druge sporedne ili trajne posledice; 4) alternativne metode lečenja; 5) moguće promene pacijentovog stanja posle preduzimanja predložene medicinske mere, kao i moguće nužne promene u načinu života pacijentata; 6) dejstvo lekova i moguće sporedne posledice tog dejstva. U zakonu u vezi sa tim stoji da je obaveštenje o dijagnozi i svrsi lečenja zdravstveni radnik dužan da saopšti bez obzira da li to pacijent traži ili ne. Obaveštenje se daje usmeno, i na način koji je razumljiv pacijentu, vodeći računa o njegovoj starosti, obrazovanju i emocionalnom stanju. Ako nadležni zdravstveni radnik proceni da pacijent, iz bilo kog razloga, ne razume dato obaveštenje, obaveštenje se može dati članu pacijentove uže porodice (zakonski zastupnik). Ako pacijent ne poznaje jezik koji je u službenoj upotrebi na teritoriji zdravstvene ustanove, treba da mu se obezbedi prevodilac, a ako je pacijent gluvonem, treba obezbediti tumača, u skladu sa zakonom. Pacijent se može odreći prava na obaveštenje, osim obaveštenja o tome da je predložena medicinska mera potrebna i da nije bez znatnog rizika, odnosno da je rizično njeno nepreduzimanje. Nadležni zdravstveni radnik može, izuzetno, da prećuti dijagnozu, tok predložene medicinske mere i njene rizike, ili da obaveštenje o tome umanjí, ako postoji ozbiljna opasnost da će obaveštenjem znatno naškoditi zdravlju pacijenta. U tom slučaju obaveštenje treba dati članu uže porodice pacijenta.²⁴

U Srbiji je usvojen poseban Zakon o zaštiti lica sa mentalnim smetnjama,²⁵ a njegovu primenu pomažu takođe određeni podzakonski akati.²⁶ Saglasno

23 Član 11, *ibid.*

24 *Ibid.*

25 Zakon o zaštiti lica sa mentalnim smetnjama, *Službeni glasnik RS*, 45/2013.

26 Pravilnik o bližim uslovima za primenu fizičkog sputavanja i izolacije lica sa mentalnim smetnjama koja se nalaze na lečenju u psihijatrijskim ustanovama, *Službeni glasnik*

zakonu, zaštita mentalnog zdravlja obuhvata prevenciju nastanka mentalnih smetnji, unapređenje mentalnog zdravlja, analizu i dijagnozu mentalnog stanja lica, lečenje i rehabilitaciju zbog mentalnih smetnji, kao i sumnje na postojanje mentalnih smetnji.²⁷ Zakon uređuje: zabrana diskriminacije (čl. 4), zaštita dostojanstva (čl. 5), zabrana zloupotrebe (čl. 6), unapređenje mentalnog zdravlja (čl. 7), pravo na ostvarivanje građanskih i drugih prava (čl. 10), ograničenje prava (čl. 11), pristanak na medicinsku meru (čl. 16), opoziv ili odbijanje pristanka (čl. 17 i 18), postupak lečenja lica sa mentalnim smetnjama bez pristanka (čl. 19), pristanak na bolničko lečenje (čl. 20), razlozi za zadržavanje bez pristanka i smeštaj bez pristanka (čl. 21), pokretanje postupka za zadržavanje bez pristanka i smeštaj bez pristanka (čl. 22), odluka o zadržavanju bez pristanka (čl. 24), obaveštenje o zadržavanju bez pristanka (čl. 25), zadržavanje bez pristanka dobrovoljno smeštenog lica (čl. 26).

MATERIJALNO - PRAVNI POLOŽAJ KORISNIKA USLUGA - PACIJENTA

Opšti pogled

Postoji značajan broj pravnih i drugih, za oblast zdravstva relevantnih izvora, koji bliže određuju status i odnose korisnika/pacijenta sa pružaocima usluga, i daju im kvalitativno i suštinski određeni pravni sadržaj. Najpre to je odnos u koji osoba sa mentalnim smetnjama stupa povodom svog stanja i usluge, najčešće lečenja ili smeštaja. Tu podjednako nalaze primenu sva osnovna prava pacijenata, kao i u drugim slučajevima medicinske prakse, ali i određene osobenosti kojih druge nema. To može biti stepen prinude, odnosno manje prisutna dobrovoljnost, ili telesno ograničenje, ili usluge zatvorenog tipa sa ograničenjem ili oduzimanjem slobode kretanja. Sve specifičnosti iziskuju pravnu analizu posebnih medicinskih mera.²⁸ Na primer, pored opštih, zakonom propisanih elemenata pristanka za sve kategorije pacijenata, za pacijente sa potrebama men-

RS, 94/2013; Pravilnik o vrsti i bližim uslovima za obavljanje organizacionih jedinica i obavljanje poslova zaštite mentalnog zdravlja, *Službeni glasnik RS*, 106/2013.

27 Član 3, Zakon o zaštiti lica sa mentalnim smetnjama, *op.cit.*

28 Videti više: P. Minotte, C. Gosselin, *Handicap mental & Santé mentale*, L'Institut Wallon pour la Santé Mentale, 2012, www.iwsm.be; J. Marić, Psihički poremećaji u zatvorskim uslovima, *Pravni život*, 9/1998, str. 487-496; K. Beker, Pravo da donesem odluku – pitanje lišavanja poslovne sposobnosti osoba sa invaliditetom u Srbiji i preporuke za dalji rad na usklađivanju domaćeg zakonodavstva i prakse sa Konvencijom o pravima osoba sa invaliditetom, *CRD*, Pančevo, 2010, str. 2-7.

talnog zdravlja od bitne važnosti je i propis o obavezi da pacijent lišen poslovne sposobnosti uvek treba i sam da bude uključen u donošenje odluke o pristanku na predloženu medicinsku meru, u skladu sa njegovom zrelošću i sposobnošću za rasuđivanje, i onda kada pristanak u ime njega daje zakonski zastupnik (staratelj).²⁹ To je suportivna odredba za osobe sa invaliditetom, odnosno mentalnim poteškoćama koja je ovde izričito data. Podrška se daje i u pogledu sumnje da zakonski zastupnik pacijenta ne postupa u njegovom najboljem interesu, u kom slučaju je onaj koji medicinski postupa u obavezi je da to prijavi nadležnom organu starateljstva.³⁰ Od posebnog značaja je, takođe, odredba prema kojoj pacijent ima pravo da odredi lice koje će u njegovo ime dati pristanak, odnosno koje će biti obavješteno o preduzimanju medicinskih mera, u slučaju da pacijent postane nesposoban da donese odluku o pristanku.³¹ Prepoznaje se, isto tako, da za položaj korisnika usluga mentalnog zdravlja nekad može biti primarno pravo pacijenta da na sopstvenu odgovornost napusti stacionarnu zdravstvenu ustanovu.³² Po logici stvari, ovo pravo je dopušteno ograničiti, ali opet kao izuzetak, i pod zakonom propisanim uslovima.

Budući da je reč o mentalnim deficitima ili promenama uvek se želi najpre da to ispita u smislu medicinske i pravne zasnovanosti odluka o lečenju ili nezi. Naime, pristanak lica sa mentalnim smetnjama na medicinsku meru izraz je opšteg načela pristanka koje nalazi primenu u bilo kom vidu lečenja, s tim što ovde poprima određene osobenosti u vidu razlika u proceni i stepenu prinude.³³ Medicinska mera bez saglasnosti prethodno informisanog lica sa mentalnim smetnjama može se sprovesti samo pod uslovima utvrđenim zakonom. Lice sa mentalnim smetnjama koje razume prirodu, posledice i rizik predložene medicinske mere, i koje na osnovu toga može da donese odluku i izrazi svoju volju, može se podvrgnuti medicinskom postupku samo uz svoj pismeni pristanak. Sposobnost lica sa mentalnim smetnjama za davanje pristanka na predloženu medicinsku meru procenjuje psihijatar, i pismeni nalaz i mišljenje o tome prilaže u medicinsku dokumentaciju. Sposobnost donošenja odluke o pristanku na predloženu medicinsku meru podrazumeva sposobnost lica sa mentalnim smetnjama da razume prirodu stanja, svrhu mere koja mu se predlaže i posledice davanja ili odbijanja pristanka na medicinsku meru. Lice sa mentalnim smetnjama može zahtevati da davanju pristanka na predloženu medicinsku meru

29 Član 19 st. 2, *ibid.*

30 Član 19, st. 3, *ibid.*

31 Član 16 Zakona o pravima pacijenata, *op.cit.*

32 Član 27, *ibid.*

33 Član 16 Zakona o zaštiti lica sa mentalnim smetnjama, *op.cit.*

bude prisutno lice u koje ono ima poverenje. Lice sa mentalnim smetnjama ne može se odreći prava na davanje ili odbijanje pristanka. Pristanak na predloženu medicinsku meru može se opozvati u bilo koje vreme, u pismenoj formi. Licu sa mentalnim smetnjama, koje opoziva pristanak na medicinsku meru, moraju se prethodno objasniti posledice prestanka primenjivanja određene medicinske mere. Opoziv pristanka na predloženu medicinsku meru ne proizvodi pravno dejstvo, ukoliko se ispune uslovi za primenu postupka lečenja bez pristanka lica sa mentalnim smetnjama. U slučaju opoziva ili odbijanja predložene medicinske mere, lice sa mentalnim smetnjama može biti podvrgnuto medicinskoj meri u slučajevima i na način propisanim zakonom.

Lice sa mentalnim smetnjama koje nije sposobno da izjavi svoj pristanak na predloženu medicinsku meru (jer ne ispunjava zakonom predviđene uslove) može biti podvrgnuto medicinskoj meri, po određenoj proceduri, u skladu sa zakonom. Kada pristanak na predloženu medicinsku meru daje zakonski zastupnik lica sa mentalnim smetnjama, psihijatar je dužan da ga informiše na način i po postupku koji su utvrđeni zakonom.³⁴ Uređuje se i pristanak lica sa mentalnim smetnjama na bolničko lečenje.³⁵ Lice sa mentalnim smetnjama koje može da razume svrhu i posledice smeštaja u psihijatrijsku ustanovu, i koje je, na osnovu toga, sposobno da donese odluku o pristanku na smeštaj, može se, uz pismeni pristanak, smestiti u psihijatrijsku ustanovu. Pristanak na smeštaj u psihijatrijsku ustanovu lice sa mentalnim smetnjama daje u pismenom obliku psihijatru, koji je dužan da, u vreme davanja pristanka, utvrdi sposobnost tog lica za davanje pristanka na smeštaj, kao i da datu izjavu o pristanku na smeštaj priloži u medicinsku dokumentaciju. Lice sa mentalnim smetnjama smestiće se u psihijatrijsku ustanovu ukoliko psihijatar utvrdi da se radi o licu sa mentalnim smetnjama kod kojeg se poboljšanje stanja, odnosno povoljan terapijski ishod, ne može postići lečenjem izvan psihijatrijske ustanove. Lice sa mentalnim smetnjama, koje nije sposobno da dâ pristanak, može se smestiti u psihijatrijsku ustanovu na zahtev i uz pismeni pristanak njegovog člana uže porodice ili njegovog zakonskog zastupnika. Lice sa mentalnim smetnjama, može se smestiti u psihijatrijsku ustanovu uz pismeni pristanak zakonskog zastupnika. U slučaju da psihijatar smatra da zakonski zastupnik ne postupa u najboljem interesu lica sa mentalnim smetnjama ili lica lišenog poslovne sposobnosti, psihijatrijska ustanova je dužna da o tome bez odlaganja obavesti nadležni organ starateljstva.

Pozitivno-pravna regulativa naglašava i taksativno navodi veći broj

34 Član 18, *ibid.*

35 Član 20, *ibid.*

specifičnih prava koja pripadaju licima koja su primljena tj. smeštena na lečenje u psihijatrijskim ustanovama.³⁶ Odredbe se mogu, po analogiji, primeniti i kada je reč o rezidencijalnom smeštaju lica sa mentalnim smetnjama u ustanovama koje nisu bolnice, jer su standardi tretmana vezani za profesionalnu delatnost, a ne instituciju. Naime, prema slovu zakona, lice smešteno u psihijatrijsku ustanovu ima pravo da: 1) bude obavешteno o razlozima i ciljevima smeštaja, svrsi, prirodi, posledicama, korisnosti i rizicima sprovođenja predloženog lečenja, kao i o identitetu i profesionalnom statusu zdravstvenih radnika i saradnika koji učestvuju u lečenju; 2) bude upoznato, u vreme prijema a kasnije na svoj izričit zahtev, sa pravima i obavezama, kao i da bude poučeno o tome kako može da ih ostvaruje; 3) aktivno učestvuje u planiranju i sprovođenju lečenja, oporavka i resocijalizacije; 4) osposobljava se za rad prema opštem ili posebnom programu; 5) dobije odgovarajuću naknadu za rad u radno-terapijskim poslovima od kojih psihijatrijska ustanova u kojoj se nalazi ostvaruje prihode; 6) podnosi prigovore, u skladu sa zakonom kojim se uređuju prava pacijenata; 7) podnosi zahteve bez nadzora i ograničenja, prigovore, žalbe i druge pravne lekove nadležnim pravosudnim, državnim i drugim organima; 8) savetuje se nasamo sa svojim zakonskim zastupnikom ili punomoćnikom; 9) odmara se, druži sa drugim licima, bavi rekreativnim aktivnostima, u skladu sa svojim mogućnostima, i da prima posete; 10) o svom trošku šalje i prima, uz punu privatnost, bez nadzora i ograničenja, poštu, pakete, novine i da telefonira; 11) prati radio i televizijske programe; 12) drži kod sebe predmete za ličnu upotrebu; 13) učestvuje, po sopstvenom izboru, u verskim aktivnostima, u okviru mogućnosti koje ima psihijatrijska ustanova; 14) bude smešteno i da spava u odvojenim prostorijama, zavisno od pola.³⁷

Pitanja prava korisnika kod domskog smeštaja imaju manji stepen uređenosti saglasno odredbama koji se odnose na socijalnu zaštitu korisnika.³⁸ Domski smeštaj se određuje korisnicima u cilju da im se obezbedi stanovanje i zadovoljenje osnovnih životnih potreba, kao i zdravstvena zaštita i pristup obrazovanju.³⁹ Domski smeštaj obezbeđuje se korisniku kome se ne mogu obezbediti, ili nije u njegovom najboljem interesu, ostanak u porodici, usluge u zajednici ili porodični smeštaj. Ako je reč o detetu mlađem od tri godine, njemu se ne obezbeđuje domski smeštaj, osim izuzetno.⁴⁰ Kada se zdravstvene usluge pružaju u domovima za smeštaj, realizuju se pod uslovima i uz primenu standarda

36 Član 43, *ibid.*

37 Član 38, *ibid.*

38 Zakon o socijalnoj zaštiti, *Službeni glasnik RS*, 24/2011.

39 Član 51, *ibid.*

40 Član 52, *ibid.*

utvrđenih u skladu sa zakonom kojim se uređuje zdravstvena zaštita. Za korisnike koji zbog svog specifičnog socijalnog i zdravstvenog statusa imaju potrebu i za socijalnim zbrinjavanjem i za stalnom zdravstvenom zaštitom ili nadzorom, predviđeno je da se mogu osnivati socijalno-zdravstvene ustanove.⁴¹

Primer dobre prakse u pružanju rezidencijalnih usluga

Sistemi zaštite u raznim državama sveta mogu biti dobar uzor u profilisanju i razvoju standarda usluga koje se pružaju u Srbiji. Na primer, jedan od velikih centara je Teaton Peaks Centar za rezidencijalni tretman (SAD).⁴² Prva i osnovna objava u misiji ovog Centra jeste da on poštuje dostojanstvo i ličnost svakog pojedinca kome služi. Centar postupa u skladu sa pravima iz važećih građanskih zakona i bez diskriminacije po osnovu starosti, pola, invaliditeta, rase, boje kože, porekla, državljanstva, religije, trudnoće, seksualne orijentacije, rodnog identiteta ili izražavanja, nacionalne pripadnosti, zdravstvenog stanja, bračnog stanja, statusa veterana, izvora plaćanja ili sposobnosti, ili po bilo kojoj drugoj osnovi koju zabranjuju federalni, državni ili lokalni propisi. Svaki pojedinac treba da bude obavešten o pravima i dužnostima kao pacijenta i to uvek pre nego što se uvede ili prekida nege koja se pacijentima daje. Centar usvaja i afirmiše politiku sledeće grupe prava korisnika/pacijenata koji primaju usluge smeštaja u rezidencijalnom objektu:

1) *Nega uz pažnju i puno poštovanje*

- pravo da dobije etičku, visok kvalitetnu, sigurnu i profesionalnu negu bez diskriminacije;
- pravo da bude oslobođen od svih oblika zlostavljanja i uznemiravanja;
- pravo da bude tretiran sa obzirom, poštovanjem i prihvatanjem individualnosti, uključujući i potrebu da očuva privatnost sopstvenog lečenja; ovo uključuje pravo da traži da se u objektu obezbedi prisustvo lica istog pola za vreme delova određenih fizičkih pregleda, lečenja ili procedura koju sprovodi zdravstveni radnik suprotnog pola, osim u hitnim slučajevima, kao i pravo da ne ostane bez odeće ni malo duže nego što je potrebno za ostvarenje medicinske svrhe za koje se od pacijenta traži da se skine.

2) *Informacije u pogledu zdravstvenog stanja i nege*

41 Član 60, *ibid.*

42 Patient Rights&Responsibilities; dostupno na adresi: <http://www.teatonpeaks.com> (04.10.2017).

- pravo da bude informisan o zdravstvenom stanju, u smislu u kome se to od pacijenta može razumno očekivati da shvata, i da učestvuje u razvoju i sprovođenju plana nege i lečenja;
- pravo da bude informisan o imenima i funkcijama svih lekara i drugih zdravstvenih stručnjaka koji mu, kao pacijentu, direktno pružaju negu;
- pravo da bude informisan o uslovima nastavljanja zdravstvene zaštite nakon što je otpušten iz bolnice; pacijent, takođe, treba da ima pravo da mu se pruži pomoć od lekara i odgovarajućeg bolničkog osoblja u organizovanju potrebne prateće nege nakon otpusta;
- pravo da bude informisan o rizicima, koristima i sporednim efektima svih lekova i procedura lečenja, naročito onih koje se smatraju inovativnim ili eksperimentalnim;
- pravo da bude informisan i o svim odgovarajućim procedurama alternativnog lečenja;
- pravo da bude informisan o ishodu nege, lečenja i usluge;
- pravo da dobije odgovarajuću procenu i upravljanje bolom;
- pravo da bude informisan ako je bolnici odobreno da druga ustanova zdravstvene nege ili obrazovna institucija učestvuje u lečenju pacijenta; pacijent, takođe, ima pravo da zna identitet i funkciju ovih institucija, i može odbiti njihovo učešće u lečenju.

3) ***Donošenje odluka i obaveštavanje***

- pravo da izabere osobu da bude njegov zdravstveni zastupnik i onaj koji odlučuje; pacijent može, takođe, da vrši pravo da isključi člana porodice iz učešća u donošenju odluke;
- pravo da ima člana porodice, izabranog reprezentanta ili sopstvenog lekara koji će biti obavešten uz dozvolu bolnice;
- pravo na zahtevanje ili odbijanje tretmana; to pravo ne bi moglo da bude konstruisano kao mehanizam da se traži pružanje tretmana ili usluge koja je nepotrebna ili neodgovarajuća;
- pravo da bude uključen u eksperimentalno istraživanje samo onda kad je informisan i dao pisani pristanak o tome; pacijent može odbiti da učestvuje u eksperimentalnom istraživanju, uključujući ispitivanje novih lekova ili medicinskih sredstava;
- pravo da formuliše izjave unapred (direktive) i ima bolničko osoblje i praktičare koji pružaju negu u bolnici saglasno takvim izjavama;

- pravo da napusti zdravstvenu ustanovu suprotno savetu lekara, u meri u kojoj je to pravno dopušteno;

4) ***Pristup uslugama***

- pravo da dobije, što pre je moguće, besplatnu uslugu prevodioca ili tumača, stručnjaka telekomunikacije ili drugog potrebnog servisa ili sprave koja olakšava komunikaciju između pacijenta i bolničkog personala (npr. kvalifikovani tumači, pisane informacije na drugom jeziku, dostupni drugi elektronski formati);
- pravo ima pravo da uvede životinju u zdravstvenu ustanovu, osim ako je to izričito zabranjeno (operaciona sala, zarazna odeljenja ili izolacija);
- pravo na religijski savet, kao i obavljanje dela religijskih i socijalnih aktivnosti dok je u bolnici, osim kad lekar to medicinski ne savetuje;
- pravo na siguran, bezbedan i čist smeštaj i dobro organizovanu i dijetetski raznovrsnu hranu;
- pravo na pristup ljudi spolja u ustanovu kroz verbalnu i pisanu komunikaciju;
- pravo na pristup zgradi i mestu ustanove; prepoznate su osobe sa invaliditetom saglasno zakonu o zabrani diskriminacije;
- pravo na brz i razumljiv odgovor na pitanje;
- pravo na zahtev da odustane od planirane procene.

5) ***Pristup medicinskoj dokumentaciji***

- pravo da ima medicinske nalaze uključujući sve kompjuterizovane informacije, koje se čuvaju iz razloga poverljivosti, kao i pristup informacijama u okviru razumnog vremenskog okvira; pacijent može da se izjasni o tome ko sme da dobije kopiju dokumentacije, izuzev slučajeva predviđenih zakonom;
- pošto je napustio zdravstvenu ustanovu, pacijent ima pravo da dobije kopiju medicinske dokumentacije.

6) ***Etičke odluke***

- pravo da učestvuje u donošenju etičkih odluka koje mogu nastati u toku lečenja, uključujući pitanja rešavanja sukoba, uzdržavanja od usluge ili povlačenje tretmana održavanja u životu, kao i (ne)učesće u istraživačkim studijama ili kliničkim ispitivanjima;

- ako zdravstvena ustanova ili njen tim odluče da pacijentovo odbijanje lečenja sprečava dalje pružanje odgovarajuće nege u skladu sa etičkim i profesionalnim standardima, odnos sa pacijentom može prestati,

7) *Usluge zaštite*

- pravo da ima pristup uslugama zaštite i zastupanja (*advocacy*);
- pravo da se ne obuzdava tj. nema prepreke od bilo kog oblika postupanja koji nije medicinski neophodan ili se koristi kao sredstvo prisile, disciplinovanja, protekcije ili odmazde od strane osoblja;
- pacijent koji prima tretman zbog duševne bolesti ili poteškoće u razvoju, pored gore navedenih, uživa sva prava predviđena bilo kojim državnim zakonom;
- pravo na sva zakonska i civilna prava kao građanin, ukoliko nije drugačije propisano zakonom;
- pravo da dobije, na svoj zahtev, nepristrasno objašnjenje rizičnih tretmana ili nepovratnih hirurških zahvata pre nego što se oni preduzmu, osim u hitnim postupcima neophodnim da se sačuva život;
- pravo na nepristrasan pregled navedenih slučajeva povreda prava pacijenta;
- pravo da očekuje da će hitna procedura biti sprovedena bez nepotrebnog odlaganja;
- pravo da dâ saglasnost na postupak ili lečenje i da ima pristup informacijama potrebnim za davanje takve saglasnosti;
- pravo da zna da mu neće biti traženo da obavlja neki posao za ustanovu, osim ako je takav rad deo lečenja pacijenta i ako se obavlja po izboru pacijenta;
- pravo da uloži pritužbu odseku za zdravlje ili praćenje kvaliteta ustanove, ili nekom drugom ovlašćenom telu, ako smatra da postoji slučaj zlostavljanja pacijenta, zanemarivanja, pronevere pacijentove imovine u objektu, ili drugom nerešenom prigovoru, koji se tiče pacijentove sigurnosti ili kvaliteta nege.

Prava i dužnosti rezidenta treba da uključe, ali ne i da budu ograničene sledećim:

- učešće u zajedničkom životu svakog rezidenta treba da bude dobrovoljno, i budući rezident treba da bude snabdeven dovoljnim informacijama u pogledu toga da učini izbor uz punu informisanost u odnosu na učešće i prihvatanje usluge;

- građanske i religijske slobode svakog rezidenta uključuju i pravo na nezavisne lične odluke i saznanja o raspoloživom pravu na izbor što se ne sme povređivati;
- svaki rezident ima pravo na privatnu komunikaciju i konsultacije sa lekarom, advokatom, ili bilo kojim drugim licem;
- svaki rezident, lice koje ga zastupa i njegov zakonski zastupnik, ako smatra da treba, ima pravo da podnese pritužbu u njegovu korist rezidencijalnom osoblju, administratoru i ombudsmanu za pomoć u životu u zajednici ili svakom drugom licu bez straha od represije i da se udruži sa drugim rezidentima ili pojedincima unutar ili van institucije;
- svaki rezident ima pravo na posetu članova porodice i drugih odraslih po izboru rezidenta i bez mešanja ustanove u to;
- svaki rezident ima pravo na pisanu izjavu u roku od 45 dana.⁴³

PROCESNI POLOŽAJ KORISNIKA USLUGA – PACIJENTA

Postoje određene upravne i sudske procedure koje mogu biti relevantne za položaj korisnika rezidenta. Uloga pravnih postupaka je da se poštuje zakonitost zadržavanja, prinudnih mera ili odluka o poslovnoj sposobnosti ili starateljskom statusu.⁴⁴ Određene garancije date su, ne samo u unutrašnjem pravu, već i u Evropskoj konvenciji o ljudskim pravima i osnovnim slobodama⁴⁵, koja nabraja pet kategorija lica čije je lišavanje slobode dopušteno. Između ostalog, izričito se navodi da tu ulaze i duševno obolela lica. Na osnovu toga, i u praksi Evropskog suda za ljudska prava, iskristalisala su se tri minimalna uslova da bi se radilo o regularnom zatvaranju, a to su:

- da se pred nekim nadležnim organom nedvosmisleno dokaže postojanje mentalne obolelosti pomoću objektivne medicinske ekspertize;
- da se utvrdi postojanje stvarnih duševnih poremećaja u takvom stepenu ili u takvom obimu da bi hospitalizovanje izgledalo opravdano; i
- da se hospitalizovanje produži samo ukoliko su duševni poremećaji i dalje prisutni.

Saglasno zakonskim rešenjima u pravu Srbije postupak za prinudnu hospitalizaciju pokreće sud, *ex officio*, kad od stacionarne psihijatrijske ustanove primi prijavu da je određena osoba primljena i zadržana bez svoje saglasnosti, odnos-

43 *Ibid.*

44 Videti više: M. Grubač, Procesno-pravne garancije lične slobode građana, *Pravni život*, 9/1998, str. 463-475.

45 Član 5 st. 1 pod e), a u vezi sa članom 8, Evropska konvencija o ljudskim pravima i osnovnim slobodama, *op.cit.*

no da je opozvala datu saglasnost, a rok za to je 3 dana od dana prijema. Sadržina prijave je zakonom utvrđena, i nije propisana dužnost zdravstvene organizacije da navede razloge zbog kojih jedno lice treba prinudno hospitalizovati. Sud odlučuje da li osoba koja je zadržana u psihijatrijskoj ustanovi treba u toj ustanovi i dalje da ostane za određeni period vremena.⁴⁶ U postupku za produženje prinudne hospitalizacije, sud odlučuje o osnovanosti predloga psihijatrijske ustanove da prinudno hospitalizovana osoba ostane u psihijatrijskoj ustanovi i posle isteka roka koji je određen rešenjem suda. Zakon predviđa i postupak za otpuštanje prinudno hospitalizovane osobe. U svim postupcima sagledavaju se materijalno-pravna zakonitost prinudne hospitalizacije i procesna zakonitost prinudne hospitalizacije. Čest problem čini što do kraja nisu izvedeni razlozi i uslovi za prinudnu hospitalizaciju. Standardi Evropskog suda za ljudska prava – koncept materijalne zakonitosti i tzv. trostruki test, da li je utvrđeno da je osoba duševno obolela, objektivna medicinska ekspertiza, i da li je mentalno obolenje bilo takvog karaktera i takvog stepena da opravdava prinudnu hospitalizaciju – a odluka o prinudnoj hospitalizaciji legitimna je samo ako je prinudna hospitalizacija apsolutno neophodna, i ne postoji mogućnost primene manje strogih mera (načelo proporcionalnosti).⁴⁷

Veštačenje poslovne sposobnosti odnosi se na pitanje da li je nekoj osobi koja je već psihički bolesna, ili se opravdano sumnja na neki psihički poremećaj, potrebno ili ne – oduzeti poslovnu sposobnost, i to potpuno ili delimično. Odluku donosi sud.⁴⁸ Zadatak veštaka je da ispita da li postoji poremećaj, kao i da utvrdi njegovu vrstu, stepen i trajnost. Takođe, treba da odgovori da li je nađeni poremećaj indikacija za oduzimanje poslovne sposobnosti i postavljanje staratelja. Postupak za vraćanje poslovne sposobnosti može pokrenuti sud po službenoj dužnosti na predlog staratelja, javnog tužioca, bračnog druga. U postupku vraćanja poslovne sposobnosti shodno se primenjuju odredbe ove glave o lišenju sposobnosti. Zakonsko definisanje problema ima za cilj zaštitu pacijenta, i istovremeno je važan uslov za nesmetan rad lekara.⁴⁹

46 Član 5 (s2), Zakon o vanparničnom postupku, *Službeni glasnik SRS*, 25/82 i 48/88 i *Službeni glasnik RS*, 46/95 - dr. zakon, 18/2005 - dr. zakon, 85/2012, 45/2013 - dr. zakon, 55/2014, 6/2015 i 106/2015 - dr. zakon.

47 Dostupno na adresi: www.echr.coe.int/.../Handbook_non_discr_law_HRV.pdf; videti više: L. Davidson, English mental health law in crisis, *International Journal of Law and Psychiatry*, volume 25, 5/2002, str.491-515T; T. Douraki, Evropske garancije zaštite mentalnih bolesnika, *Pravni život*, 9/2000, 145-157.

48 Članovi 31-44, a naročito 42a i 42b, Zakon o vanparničnom postupku, *op.cit.*; videti više: S. Medenica/I. Timotijević/Z. Pantić, Mere za sprovođenje prinudne hospitalizacije duševnih bolesnika – Iskustva psihijatrijskog odeljenja ZCV, *Psihijatrija danas*, 1/2004, str. 61-68.

49 N. Janković, B. Janković, A. Milošević, Č. Miljević, „Pravo na život i smrt – granice rizika u medicini“, *Svet rada*, vol. 8, 2/2011, str. 204.

PROBLEMI U PRAKTIČNOM RADU SA KORISNICIMA-REZIDENTIMA

Opšti pogled

U praksi su zabeleženi različiti sporni slučajevi koji izazivaju pravnu reakciju i dovode nekada do procesuiranja slučajeva. Istraživanje u nekim od ustanova u Srbiji⁵⁰ ukazuje na sledeće probleme:

- neujednačenost prakse u proceni mentalne sposobnosti (koja je ponekad krajnje individualna);
- teškoće dobijanja uputa i prevoza u veće centre radi drugih oblika zdravstvene zaštite;
- nemogućnost ostvarenja drugih građanskih prava (imovina, penzije i sl.);
- diskriminacija i predrasude kod bolničkog lečenja u drugim ustanovama;
- problemi nabavke lekova;
- nerešene zdravstvene knjižice;
- teškoće u razumevanju prava;
- nedovoljno zdravstvenog i drugog kadra, posebno lekara specijalista;
- problemi otpusta iz bolnica;
- problemi nedovoljne saradnje zdravstvenih i socijalnih službi.⁵¹

Generalno, u praksi se dovoljno ne poznaju instituti medicinskog prava. Na primer, često postoji nerazumevanje suštine načela pristanka (*informed consent*) u pružanju zdravstvene zaštite, kako je napred već objašnjeno. Naime, dužnost poštovanja pacijentovih prava postoji u odnosu na sve vrste zdravstvenih usluga, a psihijatrijski tretman nije izuzetak; primena načela pristanka se pretpostavlja. Ono, po logici stvari, trpi određene promene, ali se nikako ne može isključiti ili minimizirati. Traži se podrobnije sagledavanje svakog pacijenta, koji ne čini samo kategoriju lica pod zaštitom zakonskog zastupnika ili *ad hoc* staratelja, već i sva ona koja su zbog svog duševnog stanja ograničeno sposobna, ili dok traje takvo stanje nisu sposobna da odlučuju, bilo u pozitivnom bilo u negativnom pravcu (granična stanja i sl.) Faze u razvoju načela pristanka su: **1)** paternalistički pristup, po kom načelo pristanka u psihijatriji nije ni postojalo; **2)** načelo pristanka se prihvata, ali samo kao izuzetak; **3)** načelo pristanka se prihvata kao

50 Rezultati istraživanja na terenu, fokus grupe I-VI, 2017, projekat: „Securing health care in line with human rights standards for persons with disabilities in residential institutions in Serbia“, SUPRAM, Beograd, 2016-2017.

51 Carnmi, Mousaoui, Arboleda-Florez, Case Report No 1, topic: Informed Consent (G. Niveau, Swtzerland), *op. cit.*, pg. 1-3.

pravilo, koje može biti isključeno samo u strogo predviđenim slučajevima; 4) načelo pristanka je unapređeno, u smislu da se pribavljanje pristanka razume kao relevantna procedura, kao proces, koja dobija svoju autonomnost u odnosu na pojedinačni postupak u vezi sa tim, kakav je, na primer, prinudna hospitalizacija.⁵²

U praksi, takođe, postoji nerazumevanje suštine sposobnosti odlučivanja. Naime, polazi se od usvojene pravne pretpostavke koja ide u prilog tome da pacijent poseduje mentalnu sposobnost da odlučuje, a njegova odluka treba da se poštuje. To je pravilo. Ipak, pretpostavka postaje oboriva kad se kod pacijenta ne utvrdi potreban stepen razumevanja tretmana, i pribegava se tzv. *zamenjujućoj volji*, odnosno, pristanku drugog ovlašćenog lica (roditelj, staratelj, blisko lice), a u cilju postizanja rešenja u najboljem interesu pacijenta; u proceni sposobnosti može doći do nepoklapanja i razlikovanja sposobnosti u pravnom smislu (poslovna sposobnost, kompetencija) od mentalne sposobnosti (kapacitet). Procena mentalne sposobnosti predstavlja medicinski postupak koji ulazi u nadležnost stručnjaka za mentalno zdravlje – da utvrdi individualne mogućnosti lica u pogledu pristajanja i nepristajanja, odnosno, da učini sopstveni izbor. Pacijent za koga se proceni deficit u mentalnoj sposobnosti gubi pravo da donosi pravno obavezujuće odluke o medicinskom tretmanu, što istovremeno znači da lekar nema dužnost da od njega traži pristanak, ali treba da ga i dalje štiti od loše odluke.⁵³ Napred rečenom treba dodati i niz primedbi koje se u materijalnom i procesnom pogledu stavljaju Zakonu o zaštiti lica sa mentalnim smetnjama, uz naglašavanjem potrebe revizije propisa o mentalnom zdravlju u Srbiji.⁵⁴

U poređna prava evropskih država isto tako ne izjednačuju sposobnost za pristanak sa poslovnom sposobnošću, jer se smatra da pristanak na medicinsku intervenciju nema karakter pravnog posla. Budući da je reč o izjavi volje, kojom se lekar ovlašćuje da na određeni način deluje na lična dobra pacijentova, vlada mišljenje da sposobnost za pristanak ne treba vezivati za čvrste granice poslovne sposobnosti, u smislu građanskog prava, niti za uračunljivost, u smislu krivičnog prava. Stoga, na primer, i maloletnici stariji od 14 godina mogu biti sposobni da

52 T. Kitamura, „Assessment of psychiatric patients' competency to give informed consent: Legal safeguard of civil right to autonomous decision-making“, *Psychiatry and Clinical Neurosciences*, 54/2000, pg. 515.

53 H. Mujović-Zornić, „Pristanak na medicinsku intervenciju kao izjava volje u pravu“, *Aktualnosti građanskog i trgovačkog zakonodavstva i pravne prakse*, zbornik Mostar, 2011, str. 283–89.

54 M. Janković, „Slobode i prava lica sa mentalnim smetnjama – nedostaci Zakona o zaštiti lica sa mentalnim smetnjama“, *Crimen*, (VI) 1/2015, str. 61–80.

pristanu na medicinski zahvat, ukoliko su u stanju da shvate značaj, domašaj i rizike zahvata, i da se prema tome odrede. Treba istaći da sloboda odlučivanja o lečenju, koju imaju zakonski zastupnici, nije neograničena, kao što je neograničena sloboda odlučivanja poslovno sposobnih lica o vlastitom lečenju. Čovek jeste svoga tela gospodar, ali nije gospodar i nad telom drugog, pa makar to bilo i njegovo vlastito dete. Prema toj postavci, na primer, roditelj bi bio dužan da, kad odlučuje o lečenju svog malolenog deteta, vodi računa o interesima detetovog života i zdravlja (tzv. najbolji interes deteta). Te interese on ne sme da žrtvuje nikakvom vlastitom interesu ili uverenju. Prekoračenje zakonskih ovlašćenja u zastupanju smatra se zloupotrebom položaja, a nadležni zdravstveni radnik koji smatra da zakonski zastupnik pacijenta ne postupa u najboljem interesu deteta ili lica lišenog poslovne sposobnosti, dužan je da o tome odmah obavesti organ starateljstva.⁵⁵ Lekara ne treba da obavezuje odluka roditelja kojom se on nerazumno protivi medicinskoj intervenciji nad detetom. Takve odluke treba da preinači organ starateljstva, jer je on po zakonu dužan da preduzima potrebne mere radi zaštite ličnih i imovinskih prava i interesa maloletnog deteta. O potrebi njegove zaštite valjalo bi da obavesti lekar, odnosno medicinska ustanova.⁵⁶

Ako se posmatra psihijatrijska praksa, može se uočiti da ona obiluje primerima koji nisu do kraja jednoznačni i koji se odlikuju svojom složnošću, pri čemu se lekar-psihijatar rukovodi etičkim načelima i usvojenim pravnim rešenjima, naročito u pogledu uloge zastupnika tj. srodnika, i okolnosti konkretnog slučaja. O tome svedoči sledeći primer iz prakse, koga prati odgovarajući komentar:

Mladić od 25 godina posetio je prvi put psihijatra. Bio je u pratnji oca koji je objasnio da se sin ponaša čudno u poslednje tri nedelje. U razgovoru sa lekarom, mladić je opisao halucinacije koje je imao tri nedelje. Ponašanje koje je opisao ukazivalo je na postojanje intenzivne i invazivne mistične opsesije, bez znakova opasnog ponašanja. Psihijatar je dijagnostifikovao akutnu psihotičnu epizodu i strahove, što govori o početku šizofrenije. Lekar je želeo da započne lečenje neurolepticima, i to što pre je moguće. Objasnio je koristi tretmana lekom, i moguća prateća neželjena dejstva leka. Pacijent je odbio tretman jer se plašio se da će time biti oštećene njegove intelektualne sposobnosti. Psihijatar je onda ponovo obavio razgovor u prisustvu oca, objašnjavajući potrebu lečenja u takvom slučaju. Imajući drugi razgovor u vidu, pacijent se složio sa tretmanom. Izjavio je da njegov otac vrši roditeljsku dužnost „datu od boga“, i da zato on, kao njegovo dete, oseća obavezu prema njemu, da ga poslušati i prihvati lečenje.

55 Član 35, stav 2.

56 Videti više na tu temu: J. Radišić, *Medicinsko pravo*, Nomos, Beograd, 2008, str. 97.

Etički i pravno sporna pitanja ovog slučaja svodila su se na to da li je psihijatar uopšte trebao da na taj način preduzme lečenje pacijenta. Mogući odgovori su bili: 1) DA – jer je pristanak pacijenta bio izričit i nedvosmislen; 2) DA – jer time pacijent dobija šansu za oporavak; 3) DA – jer u slučaju da pacijent ne uzme antipsihotike, mogao bi doći u klinički lošije stanje, ili čak postati opasan za sebe i druge; 4) NE – jer pristanak nije dat slobodno, zbog toga što je mladić rekao da oseća obavezu da ispoštuje očevu želju.

Komentar: *Informed consent* se definiše kao voljno i slobodno prihvatanje medicinske intervencije od strane pacijenta, pošto su mu adekvatno objašnjeni, od lekara postavljena dijagnoza, prognoza, priroda medicinske intervencije, rizici i koristi, kao i alternative tim rizicima i koristima. Doktrina pristanka informisanog pacijenta vidi se kao poseban oblik komunikacije između lekara i pacijenta. Odnos pacijenta i onog ko daje terapiju treba da bude zasnovan na međusobnom poverenju i uvažavanju da se pacijentu omogući da donese odluku potpuno slobodan i obavešten. Za pacijentovo pristajanje, za koje se smatra da ga prati obaveštenje, treba adekvatno uputiti na tri bitna elementa: dobrovoljnost, obaveštenje, sposobnost odlučivanja (*kompetencija*). Za psihijatra, jedno od ponovo osnaženih pitanja u dnevnoj praksi jeste i pitanje da li je etički i pravno dopustivo koristiti obmanjujuće sadržaje, ali one koji su u najboljem interesu pacijenta? U ovde iznetom slučaju psihijatar nije komentarisao promenu odluke učinjenu od strane pacijenta, a izazvanu prisustvom njegovog oca. On je prihvatio promenu bez ulaženja u razloge, budući da to predstavlja, po mišljenju psihijatra, najbolju moguću odluku za pacijenta. Psihijatar je izabrao posledični pristup u njegovom opštem utilitarističkom obliku, radije nego da striktno primeni onako kako se razume pristanak informisanog, uvažavajući sve aspekte autonomije, što bi bilo slučaj da je pacijent, posle kompletnog sagledavanja situacije, došao do zaključka sa njegovog sopstvenog gledišta, i u prisustvu oca. U njegovoj, više paternalističkoj kliničkoj proceni, psihijatar je smatrao da je odluka za tretman, premda okrnjena obmanom, najbolja za pacijenta, u isto vreme da prevenira buduće narušavanje funkcija i moguću potrebu za hospitalizacijom. Jedna od uloga psihijatra jeste da kaže pacijentu o obmani onda kad se ona dešava, u skladu sa principom da bi ona mogla biti, onoliko koliko je moguće, poruka realnosti za mentalne pacijente uopšte, a za psihotične pacijente posebno.⁵⁷

57 *Ibid.*, str. 2.

Posebno o sudskim sporovima vezanim za povrede prava

Greške u psihijatriji nisu tako uobičajene kao greške drugih lekara, ali i one se događaju; neki primeri pogrešne prakse koji mogu dovesti do utuženja su:

- ograničavanje pacijenta tokom hospitalizacije bez opravdanog razloga;
- nepotpisivanje obrasca za pristanak od strane pacijenta;
- propisivanje opasnih lekova ili greške u praćenju pacijenta posle davanja;
- greške u davanju lekova;
- propuštanje da se dokumentuju važne informacije poput rizika od suicida;
- davanje pacijentu ultimatumu da uzme lek, ili će na to biti prinuđen;
- zloupotreba psihološke nadmoći nad pacijentom i manipulacija nad njim;
- akt seksualnog nepoštovanja kod fizičkog pregleda, ili zloupotrebe;
- otkrivanje informacija o pacijentovom zdravlju nekom drugom izvoru.

Dok situacije koje dovode do psihijatrijske nesavesnosti mogu biti različite od onih koje rezultiraju zloupotrebom drugih lekara, formula za određivanje zloupotrebe je ista. Ova formula propisuje da se moraju ispuniti četiri kriterijuma, kako bi to bila zloupotreba. To uključuje sledeće činjenice: **1)** postojao je odnos lekar – pacijent, pa je zato postojala dužnost nege; **2)** stručnjak za mentalno zdravlje prekršio je tu dužnost nege; **3)** kršenje dužnosti nege (nepažnja) uzrokovalo je štetu pacijentu; **4)** pacijent je pretrpio stvarne štete, odnosno šteta se ne bi ni dogodila, da nije bilo kršenja dužnosti.⁵⁸

Greška u mentalnoj proceni i zadržavanju desila se u jednom slučaju pred američkim sudom (*Barker vs. Netcare Corp*).⁵⁹ Sud je utvrdio da su tuženi ograničili kretanje pacijentkinje B. bez zakonskih razloga i bez njenog pristanka, pri čemu njeno ponašanje nije bilo ekstremno. Sud je, takođe, utvrdio da je žena pretrpela psihičku štetu usled toga što se prema njoj postupalo pogrešno i krajnje nepažljivo, zbog čega joj je dosuđena naknada od 50.000 \$ na ime obeštećenja, i 100.000 \$, na ime kazne, a tuženi proglašeni odgovornim. Činjenično stanje je bilo sledeće: Pacijentkinja J. B. javila se službi za mentalno zdravlje radi mentalne procene, nakon što je prijavila slučaj silovanja od pre nedelju dana. Po dolasku u ustanovu pacijentkinja je bila uznemirena. Dežurna sestra je kontaktirala

58 J. Thomas, G. Moore, Medical-legal Issues in the Agitated Patient: Cases and Caveats, doi: 10.5811/westjem.2013.4.16132, *West J Emerg Med.* 2013 Sep; 14(5): 559–565.

59 *Ibid.*

psihijatra na poziv, i on je saopštio nalog za davanje lekova Lithium i Lorazepam, da bi smirili pacijentkinju. Čini se da lekovi nisu delovali jer je oštećena iznosila navode o svom stanju da je bila „životno ugrožena i napadnuta u svojoj bedi“. Socijalni radnik je, takođe, intervjuisao pacijentkinju, i predložio da dobrovoljno ostane u ustanovi do sutradan, da bi je pregledao psihijatar. Ona je želela da izađe, i to je učinila, a zatim se vratila. Po povratku, ponuđen joj je tuš, i začulo se da je udarila glavom o zid dok se nalazila u kupaonici. Nije mogla da dobije supruga na telefon i postala je još više uznemirena. Ponovno je napustila bolnicu, ali ovaj put je vraćena od policije, jer je bolničko osoblje bilo zabrinuto zbog njenog mentalnog stanja i udarca glavom, kao i nemogućnosti da dođe do muža, i da izlazi u bolničkom odelu. Po povratku, ona je fizički ograničena, premda nije bila agresivna, a takođe je hemijski suzdržana lekovima Benzotropinom i Haloperidolom. Uprkos ovim ograničenjima koja su postavljena, bolnica nije sproveda postupak prisilne intervencije u hitnim slučajevima, u skladu sa zakonom. Pacijentkinja i njen suprug kasnije su podigli i tužbu za obeštećenje zbog neovlašćenog i pogrešnog zadržavanja, prisile nad njom i poniženja. Sud je utvrdio da nije ispoštovana zakonska procedura zadržavanja. Prema mišljenju suda, osoblje je postupalo uz akt uvrede i zlostavljanja. Ako pacijent ne želi da ostane u ustanovi, a nije ispunjen uslov da se smatra nesposobnim za donošenje takve odluke, onda bolnica i njeno osoblje mogu biti odgovorni zbog pogrešnog i nedopuštenog zadržavanja. Ovaj slučaj pokazuje da, čak i ako osoblje oseća da čini ono što je najbolje za pacijenta, ukoliko se ne pridržava odgovarajućih protokola, to će se smatrati pogrešnim i nezakonitim postupanjem.

Drugi slučaj (*Craig L. Miller vs. Rhode Island Hospital et al.*)⁶⁰ ilustruje procenu mentalne sposobnosti lica kod pristanka na meru ispitivanja. Radilo se pacijentu M. koji je popio nekoliko alkoholnih pića, a potom mu se desila ozbiljna saobraćajna nesreća. Prevezen je do bolnice gde mu je na prijemu pronađena količina alkohola u krvi 0.23. Žalio se na bol u glavi, očima, leđima i rebrima, kao i na zamućen vid zbog krvi u očima. Imajući u vidu stepen intoksikacije i prirodu nesreće, lekari su se odlučili da preduzmu standardni dijagnostički postupak koji se odnosi na unutrašnje krvarenje. Nakon razgovora o postupku pacijent je odbio dijagnostiku. Međutim, procena je bila da on nije u stanju za to, tj. da nema sposobnost da donese odluku usled nivoa intoksikacije. Dalje, pacijent je bio fizički zadržan, a postupak izveden bez njegovog pristanka. Podignuta je tužba. Vrhovni sud je smatrao da je medicinska kompetencija merodavno pravi-

lo za lekare koji prosuđuju svesne pacijente u takvim okolnostima (tj. da li pacijent može razumno razumeti zdravstveno stanje i prirodu bilo kog predloženog medicinskog postupka, uključujući rizike, prednosti i dostupne alternative). U ovom slučaju, sud je odlučio u korist tužene bolnice. Sud je zaključio da opijanje pacijenta može umanjiti pacijentovu sposobnost da bude informisan i da izjavi pristanak.

U trećem slučaju, presuda Višeg suda Irske⁶¹ pojašnjava dužnosti medicinskih praktičara, a u vezi sa pristankom informisanog pacijenta i utvrđivanja testa sposobnosti koji je trebao biti primenjen. Slučaj se odnosio na K., mladu ženu koja se doselila iz Demokratske Republike Kongo u Irsku, i koja je pretrpela veliko *post-partum* krvarenje ubrzo nakon što je rodila dečaka u porodilištu Coombe ginekološke bolnice. U momentu kada se porođajni tim pripremao da joj da hitnu transfuziju krvi, ona im je rekla (preko svog prijatelja na porođaju, koji je tu bio u svojstvu prevodioca) da je ona pripada *Jehovinim svedocima* i da ne želi da primi transfuziju. Zbog poteškoća u sporazumevanju, pacijentkinog stanja iscrpljenosti, i činjenice da je ona rekla da je katoličke veroispovesti kad je ulazila u bolnicu, zdravstveni tim je sumnjao u valjanost odbijanja pristanka na transfuziju krvi, bez koje je bilo vrlo verovatno da će umreti. Bolnica je zbog toga, od suda za hitne slučajeve, tražila nalog kojim se dopušta transfuzija, uprkos postojanju odbijanja. To je dopušteno, i K. je hitno dobila transfuziju krvi i preživela. Nakkadno je pokrenut sudski spor od strane bolnice, u kojoj se tražilo izjašnjavanje o tome da je ona bila ovlašćena da traži dopuštenje putem sudskog naloga. Gospođa K je podnela protivtužbu navodeći, između ostalog, da je prelaženjem preko njenog odbijanja da pristane na transfuziju krvi, bolnica postupila nezakonito. Sud je doneo presudu u korist bolnice. U obrazloženju presude, u kome se razmatra niz pitanja, sud je postavio sljedeće principe u pogledu pitanja pristanka: 1) postoji pretpostavka da odrasla osoba pacijent poseduje sposobnost (kapacitet), što znači kognitivnu sposobnost da učini odluku da odbije medicinski tretman, ali da ta pretpostavka može biti oboriva; 2) u određivanju da li je pacijentkinja lišena sposobnosti da donese odluku o odbijanju medicinskog tretmana, to može biti bilo zbog stalnog kognitivnog oštećenja, bilo zbog uticaja privremenog faktora; 3) postoji pristup u tri nivoa procesu donošenja pacijentove odluke (prihvaćen u sudskoj praksi) koji pomaže da se primeni taj test.

61 High Court of Ireland, Benevolent Paternalism or a Clash of Values: Motherhood and Refusal of Medical Treatment in Ireland, *Fitzpatrick v. K* [2008] IEHC 104 (25 April 2008) (H.Ct) (Ir.), dostupno na adresi: <http://www.bailii.org/ie/cases/IEHC/2008/H104.html> (04.10.2017).

Kognitivna sposobnost pacijenta će biti oslabljena do te mere da nije u stanju da donese odluku o odbijanju predloženog lečenja, ako pacijent: 1) ne shvata i ne zadržava informaciju o tretmanu i posebno ne prima informaciju da bi tretman verovatno imao posledice koje mogu nastati iz neprihvatanja tretmana; 2) ne veruje u informaciju o tretmanu, a posebno ako je to slučaj da bi neprihvatanje tretmana dovelo do smrti pacijenta, a on ne veruje da je ishod verovatan; 3) informacija o tretmanu nije prevagnula, posebno alternativne izbore i moguće rezultate, u balansiraju dolaznja do te odluke. Informacija o tretmanu, prema odrednicama po kojima je bio procenjivan pacijentov kapacitet, jeste informacija da je kliničar pod obvezom da informiše o tome šta je odgovarajuće lečenje, tj. koji je medicinski tretman indikovao, u vreme donošenja odluke i pod rizicima i posledicama koje mogu proisteći iz opcija raspoloživih za pacijenta u donošenju odluke. Pri ocenjivanju sposobnosti potrebno je razlikovati nerazumevanje od pogrešne percepcije informacije o tretmanu u procesu odlučivanja (što se ponekad može kolokvijalno uputiti kao iracionalnost), s jedne strane, i same iracionalne odluke ili odluke učinjene zbog iracionalnih razloga, s druge strane. Prethodno može biti dokaz nedostatka sposobnosti (kapaciteta) pacijenta/korisnika, dok je poslednje irelevantno za takvu ocenu. Pri ocenjivanju sposobnosti, bilo da je to u bolničkim uslovima, intenzivnim odeljenjima, ili na sudu, procena treba da uzme u obzir težinu odluke, s obzirom na posledice koje će verovatno nastati iz prihvatanja ili odbijanja ponuđenog tretmana. U jednoj dopuni presude, sud je preporučio da: 1) sva porodilišta treba da imaju vodiče za slučaj porođajnog krvarenja kod žena koje odbijaju transfuziju krvi; 2) žene će biti uvek rutinski pitane, kada se uvode u bolničku knjigu: da li prihvataju da prime transfuziju u slučaju hitnosti?; 3) medicinski savet treba da objavi smerice o proceni pacijentove sposobnosti da učini valjano odbijanje tretmana, kao i o ulozi pacijentovih izjava unapred.⁶²

ZAKLJUČAK

Oblast zaštite mentalnog zdravlja ukazuje na svu složenost specijalnosti ove grane medicinske prakse i različitosti kada je u pitanju rezidencijalni smeštaj. Od propisa se traži da budu usaglašeni sa pet ključnih principa: 1) pretpostavka sposobnosti: svaka odrasla osoba ima pravo da donosi svoje odluke, i mora se pretpostaviti da ima kapacitet da to učini, osim ako se ne dokaže drugačije; 2)

62 Thomas, Moore, *op.cit.*

pravo da se pojedinci podrže u donošenju sopstvene odluke, tako što treba da im se da odgovarajuća pomoć pre nego što bilo ko zaključi da ne mogu da donose svoje odluke; 3) da pojedinci mogu da zadrže pravo da učine ono što se može smatrati ekscentričnom ili nepravičnom odlukom; 4) načelo najboljeg interesa: bilo šta da je učinjeno za ili u ime pojedinaca bez kapaciteta, treba da bude učinjeno u njihovom najboljem interesu; 5) najmanja restriktivna intervencija: bilo šta učinjeno za ili u ime pojedinaca bez kapaciteta, treba da bude najmanje restriktivno u pogledu njihovih osnovnih prava i sloboda.

Kada je u pitanju pravo Srbije i odnos prema odredbama Konvencije UN o pravima osoba sa invaliditetom, treba jasno zauzeti stav u pogledu direktiva unapred, kao i suportivne podrške korisnicima u praksi svih usluga. U odnosu na oba aspekta ovih prava treba imati pozitivan stav i takvu praksu dalje razvijati po ugledu na uporedno-pravne primere i savremene standarde zaštite. To bi značilo i punu afirmaciju rešenja Zakona o pravima pacijenata Srbije.

ASPECTS OF MEDICAL AND PROCEDURAL LAW IN PROTECTION OF USERS OF RESIDENTIAL CARE

Summary

Today, the issue of protection of residential care users becomes current not only from the point of view of their general health, but also related to the assessment of their decision-making ability which directly implies the realization or eventual loss of certain civil rights in the area of social protection, working and family relations. There is a dual approach from the standpoint of material and procedural rights. When assessing the ability of people with some form of mental disorder or illness, the question arises of how these cases are physically and legally resolved in an adequate and optimal way. Beside treatment function, the psychiatrist has also the function of assessing the mental capacity of a particular person within the framework of certain legal procedures according to the principles of conscience and objectivity. A great role in this expertise play generally accepted principles derived from the reform of the modern mental health protection and international standards for the protection of people with disabilities. They refer to the specificity of consent to treatment, the relevance of "substitutive" consent, as well as the restriction of forced hospitalization and care not only in psychiatric institutions, but also in the wider community, through various segments of care for the lives and work of people with mental disabilities. In order to make it more efficient, it is necessary to adopt valid professional-methodological guidelines, both for psychiatry and for the court. It always highlights the importance of prevention, supervision and a certain vision of 'civilian control' of psychiatric institutions.

Key words: *mental health, resident, human rights, health and social protection*