

Pregledni znanstveni članek
347.56:614.25

Moderni sistemi urejanja odškodninske odgovornosti zdravnika

NITA ROVAN VIZLAR
mag. pravnih znanosti, pravna
svetovalka na Računskem sodišču RS

1. Uvod

V našem pravnem redu se za ugotovitev obstoja odškodninske odgovornosti zahteva obstoj vseh predpostavk odškodninske odgovornosti, to je tistih, na obstoj katerih je vezana odškodninska odgovornost. Oškodovanec mora dokazati, da mu je zaradi oškodovalčevega protipravnega dejanja nastala škoda, ki je v vzročni zvezi s tem dejanjem. Če uspe oškodovanec dokazati vse tri predpostavke, se predpostavlja, da je oškodovalec tisti, ki je povzročil škodo. Svoje odgovornosti se lahko razbremeni le, če dokaže, da za nastalo škodo ni kriv. Ker za odškodninsko odgovornost zdravnikov veljajo splošna pravila Obligacijskega zakonika (OZ)¹, se tudi pri teh sporih, za ugotovitev obstoja odškodninske odgovornosti, zahteva obstoj vseh predpostavk odškodninske odgovornosti. Oškodovani pacient mora dokazati, da je zdravnik ravnal v nasprotju s pravili stroke (*contra legem artis*) in da je to ravnanje v vzročni zvezi s škodo. Da se bo zdravnik razbremenil svoje odgovornosti, bo moral dokazati, da je ravnal v skladu s pravili stroke (*lege artis*). Dokazovanje takšne vzročnosti pomeni za oškodovanca težko breme in je poglavitna ovira pri uveljavljanju odškodninskih zahtevkov. Različni pravni redi različno rešujejo problematiko olajševanja dokaznega bremena v korist oškodovancev.² V Angliji to rešujejo s *testom but for*, v Nemčiji pa se za ugotovitev dejanske vzročne zveze uporablja princip *condictio sine qua non*, ki je identičen testu *but for*.³

¹ Ur. l. RS, št. 97/07 – UPB1, 64/16 – odl. US.

² Pavčnik, str. 159–160.

³ Stauch, str. 49–55.

Število odškodninskih tožb zoper zdravnike se že nekaj časa povečuje.⁴ Razlog lahko najdemo tudi v povečanem zavedanju pacientov o svojih pravicah in s tem o njihovih kršitvah. Ker pa je, sploh v medicini, zelo težko dokazati vse predpostavke odškodninske odgovornosti zdravnika, čeprav je evidentno, da je do škode prišlo med zdravljenjem, so se v svetu pojavile težnje, da bi se vzpostavil sistem, po katerem bi bili do odškodnine upravičeni vsi tisti, ki bi bili med zdravljenjem poškodovani. V takšnih sistemih so do odškodnine upravičeni tudi tisti pacienti, katerim je med zdravljenjem nastala škoda, četudi krivde za njen nastanek ne moremo pripisati zdravniku oziroma drugemu zdravstvenemu osebju.

V prispevku podrobneje obravnavam dve državi, ki sta vsaka na svoj način, vendar s podobnim ciljem, uvedli posebne odškodninske sisteme za povrnitev škode pacientov. Prva država je Nova Zelandija, ki je poseben odškodninski sistem uvedla že leta 1972, druga država pa je Švedska, ki je leta 1975 uvedla poseben odškodninski sistem, ki temelji na zavarovalniškem principu. Na koncu bom na kratko predstavila še ureditev v Franciji in Avstriji, ki sta odškodninsko shemo *no-fault*⁵ uvedli le za posamezne primere nesreč v zdravstvu.

2. Nova Zelandija

Najbolj znana država, ki je vpeljala poseben odškodninski sistem, je Nova Zelandija. V nasprotju z drugimi predstavljenimi državami je Nova Zelandija uvedla poseben odškodninski sistem, ki ne velja le za poškodbe v zdravstvu, ampak za vse vrste poškodb, ki so posledice nesreč,⁶ prav tako so do povračila škode iz odškodninske sheme upravičeni vsi posamezniki, ki so utrpeli škodo na ozemlju Nove Zelandije,⁷ ne glede na to, kdo je škodo povzročil.

Pravna podlaga odškodninskega sistema je leta 1972 sprejeti zakon Accident Compensation Act,⁸ na podlagi katerega je bila ustanovljena Komisija za nadomestilo škode (Accident Compensation Commission), ki je začela delovati 1. aprila 1974. Povračilo škode se financira pretežno iz državnih sredstev, poleg tega pa so vir prihodkov še prispevki delodajalcev.⁹ Izpla-

⁴ WMA Statement on Medical Liability Reform. Stališče Svetovnega zdravniškega združenja (WMA) je bilo sprejeto na 56. zasedanju generalne skupščine, Čile, 2005 in potrjeno na 200. zasedanju Sveta SZZ, Norveška, 2015. <www.wma.net/en/30publications/10policies/15/> (10. 3. 2017).

⁵ Prevod: brez krivde.

⁶ V prispevku se osredotočam le na področje medicinskih nesreč.

⁷ To so tako državljani kot obiskovalci države. Drugače kot za državljane so pravice iz odškodninske sheme za obiskovalce države omejene. Todd, str. 1181.

⁸ Glej: <www.acc.co.nz/about-acc/legal/legislation/the-accident-compensation-act-1972-repealed/index.htm> (10. 3. 2017). Leta 2001 je bil sprejet nov zakon, Accident Compensation Act, ki je do danes doživel že več reform; <www.legislation.govt.nz/act/public/2001/0049/latest/DLM99494.html> (10. 3. 2017).

⁹ Sistem se financira z dajatvami, ki jih plačujejo delodajalci, samozaposleni, imetniki vozniških dovoljenj in od leta 1992 tudi zaposleni. Več o financiranju v nadaljevanju.

čevanje nadomestil za nastale poškodbe je določeno z zakonom, pri čemer se za upravičenost do nadomestila ne zahteva krivda oškodovalca. Sistem *no-fault* namreč temelji na prepričanju, da so vsi poškodovani posamezniki upravičeni do ustreznega nadomestila. Za upravičenost do nadomestila se zahteva, da nastala poškodba ustreza eni izmed kategorij, vnaprej določenih z zakonom.¹⁰ Sistem zagotavlja realno nadomestilo, ki pa ne pokriva nujno vseh stroškov, ki so nastali posamezniku.¹¹

Prednost sistema *no-fault* je, da posamezniki prejmejo nadomestilo hitro in pravično (primerljivi zneski za primerljive poškodbe), poleg tega je sistem usmerjen k zagotavljanju varne zdravstvene oskrbe in ne k iskanju individualnih krivcev za nastalo škodo. S tem ko oškodovanci prejmejo nadomestilo od Komisije za nadomestilo škode, se odrečejo pravici vložitve tožbe za povračilo škode, do katere bi lahko bili upravičeni po zakonodaji.¹² Ena izmed posebnosti Nove Zelandije je namreč ta, da je od uveljavitve sistema *no-fault* prepovedano vložiti odškodninsko tožbo za poškodbe, katerih nadomestilo je zagotovljeno s shemo. Na tak način skuša država preprečiti, da bi oškodovanci dvakrat prejeli nadomestilo za pretrpljene poškodbe.¹³

Sistem *no-fault* na Novi Zelandiji je prešel tri faze razvoja. Prva faza obsega zgodnja leta, ko je bil sistem uveden (1974–1992), druga faza je sledila od leta 1992 do leta 2005, kot tretjo fazo pa lahko razumemo razvoj oziroma zdajšnje stanje sistema, torej od leta 2005.¹⁴

2.1. Prva faza razvoja (1974–1992)

Sistem *no-fault* je na Novi Zelandiji zaživel že leta 1974 in z njegovo uveljavitvijo se je država odmaknila od ene temeljnih predpostavk odškodninske odgovornosti, to je krivda. Glavni cilj na novo uvedenega sistema je bilo zagotavljanje večje varnosti posameznikov, tako na medicinskem področju kot tudi na drugih področjih, kjer pogosto prihaja do poškodb. Zato se je ob vzpostavitvi sistema od Komisije za nadomestilo škode pričakovalo, da bo pomembno prispevala k spodbujanju varnosti, saj bo imela vpogled v vse nastale poškodbe, ki bodo uvrščene v ta sistem, in bo z delovanjem na tem področju lahko pomembno vplivala na stroške, ki jih bo imela z izplačevanjem nadomestil v okviru sistema *no-fault* v prihodnje. Kljub velikim pričakovanjem je imela Komisija za nadomestilo škode v prvih letih uvedbe sistema bolj malo

¹⁰ V prvi fazi razvoja sistema je bil uveljavljen enotni koncept poškodbe zaradi nesreče, vendar so ga kmalu zamenjale kategorije posameznih poškodb. Oliphant, 2009, str. 4.

¹¹ Prav tam, str. 3–5.

¹² Herring, str. 70–73, Bismark, Paterson, str. 278–283, Oliphant, 2009, str. 1–19, Stauch, str. 133–135, in spletna stran Komisije za nadomestilo škode, <www.acc.co.nz/index.htm> (10. 3. 2017).

¹³ V res izjemnih primerih je poleg prejetega nadomestila mogoče prejeti tudi odškodnino na podlagi vložene tožbe, vendar le v primerih res izjemno velike škode, ki je bila povzročena namenoma.

¹⁴ Oliphant, 2009, str. 1–2.

uspeha na področju spodbujanja varnosti, njeno delovanje je bilo usmerjeno le k izplačevanju nadomestil.¹⁵

Glavni poudarki prvotnega besedila zakona *Accident Compensation Act* so bili promocija varnosti, zagotavljanje in promoviranje rehabilitacije tistih posameznikov, ki so utrpeli poškodbo zaradi nesreče, ki je z zakonom umeščena v odškodninsko shemo, in skrb za ustrezno nadomestilo poškodovanim osebam ali njihovim družinskim članom. V primerih, ko je poškodba ustrezala zakonskim kriterijem za nadomestilo, je bilo obvezno, da je posameznik zahteval nadomestilo po tej shemi, in ni imel možnosti vložiti odškodninske tožbe.¹⁶

Čeprav je sistem že od vsega začetka omogočal izplačilo nadomestil za zdravstvene nesreče, kriteriji upravičenosti za nadomestilo v okviru teh nesreč niso bili izrecno definirani do spremembe zakona leta 1992. V praksi se je zato uvedlo razlikovanje med dvema kategorijama zdravstvene nesreče: »zdravniška napaka« (*medical error*), če je bilo zdravljenje neustrezno, in »nesreča pri zdravljenju« (*medical mishap*), če je med zdravljenjem prišlo do redkih neželenih učinkov.¹⁷

Zgodovinsko gledano so poškodbe, nastale med zdravljenjem, zajemale 0,05 odstotka vseh zahtevkov, ki so bili vloženi na Komisijo za nadomestilo škode. V skladu z zakonodajo iz leta 1972 so poškodbe, ki so bile posledica nesreče, zajemale zdravstvene, kirurške in zobozdravstvene nesreče pri zdravljenju ter nesreče, povezane s prvo pomočjo. Zahteve zoper zdravnike so bile zelo redke in tudi zdravniki sami niso vedeli, do kam sega odgovornost za njihova dejanja.¹⁸

Leta 1982 je sledila sprememba zakona *Accident Compensation Act*, ki je uvedla plačevanje sistema *no-fault* izključno po sistemu *pay-as-you-go*.¹⁹ Takšen sistem plačevanja je veljal do leta 1999, ko je vlada uvedla sistem *fully funded*, kar pomeni, da na podlagi dajatev Komisija za nadomestilo škode vsako dajatveno leto pridobi dovolj sredstev, da lahko financira celotne stroške vsakega posameznega zahtevka.

2.2. Druga faza razvoja (1992–2005)

Leta 1992 je vlada zavzela pomembno drugačen pristop k preprečevanju poškodb, in sicer je uvedla pristop, ki je temeljil na zavarovanju, in se s tem odmaknila od družbene odgovornosti k individualni odgovornosti. Sprejela je zakon *The Accident Rehabilitation and Compensa-*

¹⁵ Bismark, Paterson, str. 278–283, Oliphant, 2009, str. 1–19, in Stauch, str. 133–135.

¹⁶ Todd, str. 1172.

¹⁷ Oliphant, 2009, str. 5–7.

¹⁸ Bismark, Paterson, str. 279.

¹⁹ Sistem sprotnega prispevnega kritja.

tion Insurance Act,²⁰ katerega glavni cilj je bil odpraviti enotni koncept »poškodbe zaradi nesreče« in uvesti posamezne kategorije poškodb. Ena izmed novih kategorij v okviru poškodbe zaradi nesreče je bila tudi zdravstvena nesreča (*medical misadventure*), ki je bila povsem na novo definirana, pri čemer sta bila upoštevana oba vidika zdravstvene nesreče (zdravniška napaka in nesreča pri zdravljenju), kot sta bila uporabljena v praksi Komisije za nadomestilo škode v minulih letih. Nov zakon je uvedel zelo restriktivno definicijo zdravstvene nesreče, zaradi česar se je zelo omejil dostop do nadomestil iz sheme, kar je vodilo v večjo možnost vlaganja odškodninskih tožb.²¹

Reforma leta 1992 je v sistem *no-fault* znova uvedla krivdo (*medical error*) in Komisija za nadomestilo škode je bila dolžna poročati o vseh odkritjih zdravniških napak Zdravniški zbornici (Medical Council of New Zealand), kar je pomenilo večjo možnost disciplinskega ukrepanja zoper zdravnike.²² Definicija zdravniške napake je po novem pomenila nesposobnost registriranega zdravnika zagotoviti ustrezen standard skrbnosti in usposobljenosti, ki se utemeljeno pričakuje v okoliščinah, v katerih je potekalo zdravljenje. Do reforme leta 2002 ni bilo mogoče pripisati odgovornosti za zdravniško napako zdravstveni ustanovi, zato je bilo vse usmerjeno k individualni napaki zdravnika, kar je bilo, kot že omenjeno, povezano tudi z disciplinskimi sankcijami. Navedeno je zato povzročilo precejšnje zamike pri izplačilu nadomestil, saj so se zdravniki zaradi pretečih sankcij izogibali odprti komunikaciji in so izpodbijali najdene oziroma očitane napake.²³

Nesreča pri zdravljenju je bila definirana kot redka (pojavi se v manj kot enem odstotku primerov) in zelo resna (smrt, invalidnost ali podaljšana hospitalizacija) posledica zdravljenja, ki je sicer bilo ustrezno izvedeno. Čeprav je takšna opredelitev pojma nesreče pri zdravljenju omogočila izplačilo nadomestila tudi za poškodbe, ki so nastale brez krivde zdravnika, je bila tarča mnogih kritik. Opredelitev pojma je bila namreč zelo stroga in nedoločna in je omogočila arbitrarno izplačevanje nadomestil.²⁴

2.3. Tretja faza razvoja (od leta 2005)

V tretji fazi razvoja je prišlo do zamenjave pojma zdravstvena nesreča s pojmom »poškodba pri zdravljenju« (*treatment injury*), in to zaradi spoznanja, da je prejšnja razlaga zdravstvene nesreče v praksi povzročala veliko zmede in arbitrarnosti pri njenem upoštevanju in da

²⁰ Glej <www.nzlii.org/nz/legis/hist_act/aca19921992n6311/> (10. 3. 2017).

²¹ Wallis, str. 34.

²² Prav tam.

²³ Oliphant, 2009, str. 7–9, in Bismark, Paterson, str. 279.

²⁴ Oliphant, 2009, str. 8, in Bismark, Paterson, str. 279–280.

preobremenjenost z individualno odgovornostjo lahko pomembno vpliva na varnost pacientov. Reforma leta 2005 je zato odpravila prej ugotovljene pomanjkljivosti pojma nesreče pri zdravljenju in razširila kriterije upravičenosti do izplačila nadomestil po shemi na vse poškodbe pri zdravljenju (*treatment injury*), ne glede na napako pri zdravljenju ali obstoj resne in zelo redke posledice zdravljenja.²⁵

Nova Zelandija se je tako znova odmaknila od ugotavljanja krivde pri povzročitvah poškodb in s tem od individualne odgovornosti ter spet prešla na družbeno odgovornost. Ta sprememba je omogočila, da so zdaj do nadomestila upravičeni vsi, ki so utrpeli poškodbe med zdravljenjem zaradi zdravstvenih delavcev.²⁶ Kljub temu se še vedno zahteva povezava med zdravljenjem in poškodbo, kar pomeni, da poškodbe, ki so neposredno povezane z zdravljenjem ali so običajna posledica zdravljenja (na primer izguba las med kemoterapijo), niso pokrite z nadomestili.²⁷

Accident Compensation Act²⁸ definira poškodbo pri zdravljenju kot fizično poškodbo, ki je nastala kot posledica zdravljenja s strani registriranega zdravstvenega delavca. Zdravljenje v tem pomenu obsega tako postavljanje diagnoze, opazovanje, izvajanje preiskav, dajanje nasvetov kot tudi dejansko zdravljenje. Do nadomestila so upravičeni tisti, ki so zaradi zdravljenja, ki ga je izvedel registrirani zdravnik, utrpeli določeno škodo; vzrok za nastalo škodo je bilo to zdravljenje, ne morda njihovo predhodno zdravstveno stanje ali kaj drugega. Komisija za nadomestilo škode poskrbi za stroške zdravljenja, nadomestilo plače, potrebno pomoč (na primer varstvo otrok) in za drugo asistenco.²⁹

Sistem *no-fault* se financira z dajatvami na področjih, kjer se dogajajo nesreče, ter iz splošnih obdavčitev. Dajatve se danes vplačujejo na štiri račune: (1) delavski račun (poškodbe na delu za zaposlene, samozaposlene), (2) račun za motorna vozila (poškodbe, povzročene z motornimi vozili), (3) prejemnikov račun (poškodbe zunaj dela) in (4) račun za poškodbe pri zdravljenju (poškodbe, povzročene pri zdravljenju).³⁰

²⁵ Wallis, str. 34.

²⁶ Po zakonu Accident Compensation Act so to zdravniki, kiropraktiki, zobozdravniki, zdravstveni tehniki, babice, medicinske sestre, lekarniški delavci in drugi zdravstveni delavci.

²⁷ Oliphant, 2009, str. 9–13, in Bismark, Paterson, str. 280.

²⁸ Glej <www.legislation.govt.nz/act/public/2001/0049/latest/DLM99494.html> (10. 3. 2017).

²⁹ Oliphant, 2009, str. 10–11.

³⁰ Glej <www.acc.co.nz/about-acc/overview-of-acc/how-were-funded/> (14. 3. 2017).

2.4. Sklep

Novozelandska shema deluje po principu *no-fault*, torej brez krivde. Do nadomestila iz sheme je zato posameznik upravičen tudi v primerih, ko je poškodba posledica popolnih naključij, in v primerih, ko je posameznik sam kriv za nastalo poškodbo.^{31, 32} Cilj sheme je zagotoviti realno nadomestilo (v nasprotju s popolnim) za nastalo škodo in pokriva tako premoženjsko kot tudi nepremoženjsko škodo (tedensko denarno nadomestilo v višini 80 odstotkov dohodkov pred nesrečo; enkratno pavšalno nadomestilo za nepremoženjsko škodo, nastalo zaradi trajne invalidnosti v višini 10 odstotkov ali več, ter plačilo zdravstvenih stroškov in stroškov rehabilitacije).³³

Kritiki sistema *no-fault* opozarjajo, da sistem ni v celoti pravičen. Čeprav je število tistih, ki so upravičeni do nadomestila za pretrpljene zdravstvene poškodbe, večje, kot če bi bil še vedno v veljavi odškodninski sistem, so iz njega še vedno izključeni tisti posamezniki, ki lahko utrpijo enake poškodbe, vendar njihovih poškodb ne moremo uvrstiti pod pojem »poškodba pri zdravljenju«. ³⁴ Prav tako v večini primerov do nadomestila niso upravičeni posamezniki, katerih poškodbe so posledica bolezni.³⁵ Dodatna pomanjkljivost sistema je v tem, da so nadomestila precej nižja od tistih, ki bi si jih pacient lahko obetal v primeru uspešne odškodninske tožbe.³⁶

3. Evropske države

Zgledu Nove Zelandije so skušale slediti tudi nekatere evropske države. Prva evropska država, ki je uvedla poseben odškodninski sistem, je bila Švedska. Švedska je leta 1975 uvedla sistem *no-fault*, ki temelji na zavarovalniškem modelu. Švedski so sledile tudi druge skandinavske države, in sicer leta 1984 Finska, leta 1988 Norveška in leta 1992 Danska.

Poleg teh držav tudi nekatere druge evropske države poznajo posebne odškodninske sisteme, vendar so ti urejeni le za posebne, vnaprej določene primere poškodb med zdravljenjem. Tako je bil v Franciji leta 2002 uveden sistem *no-fault* glede nadomestil za primere poškodb med zdravljenjem, ko je zdravljenje potekalo v skladu s profesionalnimi standardi ravnanja.

³¹ Do nadomestila ni upravičen posameznik, ki se je poškodoval med poskusom storitve samomora.

³² Oliphant, 2006.

³³ Prav tam.

³⁴ Bismark, Paterson, str. 282.

³⁵ Oliphant, 2006.

³⁶ Bismark, Paterson, str. 282.

Avstrija pa je leta 2001 omogočila ustanovitev posebnih odškodninskih skladov, iz katerih se financirajo določene vrste poškodb, nastale med zdravljenjem.

V nadaljevanju podrobneje obravnavam švedsko ureditev, na koncu pa bom na kratko opisala kako deluje sistem *no-fault* v Franciji in Avstriji.

3.1. Švedska

Švedski sistem *no-fault* izplačevanja nadomestil za poškodbe, nastale med zdravljenjem, temelji na zavarovalniškem pristopu. Ideja, ki stoji za to odločitvijo, je, da za kritje nadomestil za nastalo škodo ne bi smeli obremeniti davkoplačevalca, ampak naj stroške nadomestil krije zavarovanje tistih, ki izvajajo dejavnosti, ki veljajo za rizične. Med te dejavnosti spada tudi zdravstvena dejavnost.³⁷

Kljub možnosti oškodovancev, da zahtevajo izplačilo nadomestila iz obveznega zavarovanja zdravstvenega izvajalca, pa še vedno obstaja možnost odškodninske tožbe.³⁸ Zakon (*Patient Injury Act*) določa obvezno zavarovanje tako zasebnikov kot javnih zdravstvenih delavcev, kar pomeni, da je škoda, nastala kot posledica zdravljenja, krita z obveznim zavarovanjem. Nadomestilo za nastalo škodo je izračunano v takšni višini, kot bi ga določilo sodišče.³⁹

Sistem zavarovanja pacientov za poškodbe, povezane z zdravljenjem, ki ga je Švedska uvedla že leta 1975, je prvotno temeljil na prostovoljnem zavarovanju, v skladu s katerim pacientom, ki so med zdravljenjem utrpeli škodo, ni bilo treba več vlagati tožb, da bi prejeli pravično odškodnino, ampak so se lahko obrnili neposredno na zavarovalnico. Sistem je temeljil na prostovoljnem zavarovanju javnih in zasebnih izvajalcev zdravstvenih storitev, izplačilo nadomestil poškodovanim pacientom pa je bilo zagotovljeno prek konzorcija zavarovalnic, ki so ga ustanovile bolnišnice. Razlog za uvedbo posebnega odškodninskega sistema je temeljil na domnevi, da je pacientom, ki so utrpeli določeno škodo, težko dokazati škodo pred sodiščem v odškodninski tožbi, prav tako so ti postopki dragi in dolgotrajni. Z uvedbo sistema so skušali čim učinkoviteje poskrbeti za nadomestila poškodovanim pacientom, medtem ko disciplinsko kaznovanje zdravstvenih delavcev s tem sistemom ni bilo predvideno.⁴⁰

³⁷ Ulfbeck in dr., str. 112.

³⁸ Kljub tej možnosti to uporablja le malo oškodovancev. V večini primerov so odškodninske tožbe vložene v primerih poškodb, ki niso krite iz obveznega zavarovanja odgovornosti izvajalca zdravstvene dejavnosti. Ulfbeck in dr., str. 116.

³⁹ Prav tam, str. 114–116; Mielnicki, Schultz, str. 528.

⁴⁰ Johansson, str. 88–90, Hellbacher in dr., str. 7–8, Mello in dr., str. 3, Fortuna, str. 48, Report on Medical Liability, str. 16 in Stauch, str. 135–136.

Leta 1995 je prišlo do prvih sprememb sistema, in sicer je Družba za vzajemno zavarovanje (*Landstingens Ömsesidiga Försäkringsbolag*) v lasti regionalnih bolnišnic začela z zavarovanjem vseh javnih bolnišnic in javnih zdravstvenih izvajalcev, prav tako so se prek nje zavarovali tudi zasebni zdravstveni izvajalci, ki so imeli sklenjeno pogodbo z vlado.⁴¹

Naslednja sprememba je sledila leta 1997, ko je začel veljati zakon Patient Injury Act, ki je določil, da so vsi zdravstveni izvajalci (tako javni kot zasebni) dolžni poskrbeti za zavarovanje odgovornosti, večinoma se to zgodi prek Družbe za vzajemno zavarovanje. Zavarovalnica, pri kateri je zdravstveni izvajalec zavarovan, nato poskrbi za izplačilo nadomestil tistim pacientom, ki so utrpeli škodo, pri čemer ta ustreza kriterijem za izplačilo nadomestil. Ker nekateri zdravstveni delavci ne izpolnjujejo zahtev glede obveznega zavarovanja, so zavarovalnice ustanovile Združenje za zavarovanje pacientov (*Patient Insurance Association, Patientförsäkringsföreningen*), ki poskrbi za izplačilo nadomestil tistim oškodovanim pacientom, ki so se zdravili pri zdravstvenih izvajalcih, ki niso bili zavarovani. Zavarovalnica lahko v določenih primerih zahteva povračilo odškodnine od zdravnika, in sicer če je zdravnik pacientu povzročil škodo namenoma ali iz hude malomarnosti.⁴²

V okviru Združenja za zavarovanje pacientov deluje tudi Odbor za pritožbe pacientov (*Patient Claims Panel*), na katerega se lahko pacienti pritožijo, če niso zadovoljni z odločitvijo zavarovalnice glede nadomestila. Pritožbo lahko vložijo vsi oškodovani pacienti ne glede na to, ali je bil zdravstveni izvajalec zavarovan ali ne. Odbor izdaja neobvezujoča mnenja v zadevah, ki so napotena pred odbor s strani pacienta, izvajalca zdravstvenih storitev ali zavarovalnice. Čeprav so njegova mnenja zgolj neobvezujoča, zavarovalnica v veliki večini primerov sledi njegovemu mnenju. Temeljna naloga odbora je zagotoviti pravično in enotno prakso na podlagi zakona Patient Injury Act. Odbor je sestavljen iz predsednika, ki mora biti (ali pa je bil) sodnik, in šestih članov. Trije člani odbora zastopajo interese pacientov, preostali trije člani pa so strokovnjaki vsak na svojem področju (na področju medicinske stroke, področju zavarovanja pacientov in na področju švedskega zdravstvenega sistema).⁴³

V skladu z zakonom Patient Injury Act so do nadomestila upravičeni pacienti s poškodbami, za katere je izkazano, da med poškodbo in zdravljenjem obstoji vzročna zveza in da bi se lahko poškodbi pacienta izognili, pri tem pa zajema tako telesne poškodbe kot duševne bolečine. Patient Injury Act določa, da se pri ugotavljanju, ali bi se bilo poškodbi pacienta, pri pregledu, zdravljenju oziroma drugih dejavnostih v postopki zdravljenja mogoče izogniti, uporabi standard izkušenega specialista oziroma drugega izkušenega zdravnika na posameznem po-

⁴¹ Mello in dr., str. 3.

⁴² Mielnicki in dr., str. 528.

⁴³ Johansson, str. 88–89.

dročju.⁴⁴ Uporaba tega standarda pomeni, da je oškodovanec upravičen do nadomestila za poškodbo, ki je nastala med zdravljenjem, če bi izkušeni specialist v istih okoliščinah ravnal drugače in se tako izognil nastanku poškodbe.⁴⁵

Zakon določa šest kategorij poškodb, nastalih med postopkom zdravljenja, ob nastanku katerih ima pacient pravico do odškodnine. Teh šest kategorij poškodb je povezanih z zdravljenjem, materialom, diagnozo, infekcijami, nesrečami in zdravili.⁴⁶ Do nadomestila niso upravičeni tisti, ki so poškodbo utrpeli med obravnavo v nujnih stanjih, ko ni mogoče vedno dosledno upoštevati strokovnih smernic nudenja pomoči, ter v primerih, ko je poškodba nastala zunaj določenih kategorij poškodb. Zakon določa ohlapnejša pravila v zvezi z dokaznim bremenom, in sicer določa, da mora biti poškodba zgolj verjetna posledica enega od naštetih dejanj oziroma opustitve dejanj.⁴⁷

V primeru poškodb zaradi napak na medicinski opremi zakon vzpostavlja objektivno odgovornost. Pacient, ki je utrpel škodo zaradi napak v delovanju medicinske opreme, je upravičen do nadomestila za nastalo škodo. Pri tem ni pomemben vzrok nedelovanja medicinske opreme.⁴⁸ Nadalje zakon vzpostavlja pravilo alternativnega načina zdravljenja. Zakon določa, da je pacient upravičen do nadomestila, če bi bilo z izbiro alternativnega načina zdravljenja, ki je prav tako uspešno za zdravljenje oškodovančeve bolezni, mogoče preprečiti nastanek poškodbe. Pri tem zakon zahteva, da je alternativni način zdravljenja obstajal že v času zdravljenja pacienta, in četudi obravnavani zdravnik ni usposobljen za izvajanje takšnega načina zdravljenja, zakon zahteva, da bi moral zdravnik pacienta ustrezno usmeriti.⁴⁹

Večina nadomestil je izplačanih za telesne poškodbe, zelo malo pa za duševne bolečine. Nadomestilo zajema tako premoženjsko (zmanjšanje premoženja in stroški, povezani s poškodbo) kot tudi nepremoženjsko škodo (bolečine in trpljenje, invalidnost in izmaličenje ter neprijetnosti). V primeru smrti pacienta lahko nadomestilo zajema tudi stroške pogreba, izgubo preživljanja in duševne bolečine, povezane z izgubo bližnjega.⁵⁰

Varnost pacientov je pomemben del švedskega zdravstvenega sistema. Patient Injury Act, ki ne določa disciplinskih sankcij zoper zdravstveno osebje, omogoča pacientom, ki so utrpeli poškodbe, ki bi se jim bilo mogoče izogniti, nadomestilo brez izpostavljanja nepotrebnim in

⁴⁴ Prav tam.

⁴⁵ Ulfbeck in dr., str. 117.

⁴⁶ Za poškodbe, povezane z zdravili, je nadomestilo upravičeno le, če je poškodba povezana s predpisovanjem zdravila ali če je nastala zaradi administrativne napake.

⁴⁷ Johansson, str. 88, in Mielnicki in dr., str. 532–533.

⁴⁸ Ulfbeck in dr., str. 118.

⁴⁹ Prav tam, str. 119–120.

⁵⁰ Johansson, str. 89.

pogosto visokim sodnim stroškom. Sistem namreč omogoča, da pacientom, ki menijo, da jim je bila povzročena škoda, ni treba dokazovati strokovne napake zdravnika ali malomarnosti med zdravljenjem zato, da bi bili upravičeni do nadomestila. Na tak način pacienti tudi lažje razumejo, da se poškodbe med zdravljenjem lahko zgodijo tudi brez napak zdravnikov ali drugega zdravstvenega osebja, zdravniki pa se lažje posvečajo zdravljenju pacientov in ne razmišljajo o odškodninski odgovornosti. Kljub možnosti nadomestila v skladu z zakonom Patient Injury Act se lahko pacienti namesto tega odločijo vložiti odškodninsko tožbo zoper izvajalca zdravstvene dejavnosti.^{51,52} Kot negativni vidik švedskega sistema zagotavljanja nadomestil za poškodbe med zdravljenjem sta poudarjena prevelika usmerjenost k zagotavljanju nadomestil poškodovanim pacientom in s tem zanemarjanje vidika preventive, torej zagotoviti sistem, v katerem se ne bi dogajale napake.⁵³ To bi lahko storili na način, da bi se o napakah opozarjalo, se na njih učilo in na tak način zagotavljalo varnejšo zdravstveno oskrbo.

3.2. Francija

Francija je leta 2002 uvedla poseben odškodninski sistem za primere, ko nastane škoda na zdravju pacienta, čeprav je postopek zdravljenja potekal v skladu s predpisanimi poklicnimi standardi ravnanja. Za te primere je bil ustanovljen poseben odškodninski sklad, ki zagotavlja izplačilo nadomestil za te primere in temelji na nacionalni solidarnosti.⁵⁴ Razlogi za uvedbo posebnega odškodninskega sistema so bili med drugim v razvoju medicine kot stroke, ki je skupaj s svojim napredkom prinesla dodatne nevarnosti, katerim so izpostavljeni pacienti. Zaradi teh dodatnih tveganj so tudi zavarovalnine postajale čedalje višje. Sprejet je bil dogovor o razdelitvi finančnega bremena za izplačilo nadomestil za poškodbe med zdravljenjem na način, da naj zdravniki odgovarjajo zgolj za škodo, ki so jo povzročili, za druge poškodbe, ki so nastale med zdravljenjem in za nastanek katerih ni mogoče dokazati krivde zdravnika, pa se naj nadomestila krijejo iz javnih sredstev, v imenu nacionalne solidarnosti.⁵⁵

Primeri, ko je pacient upravičen do nadomestila iz tega posebnega sklada, so zelo omejeni. Do nadomestil so upravičeni primeri, ko je škoda na zdravju pacienta nastala zaradi (1) nesrečnih

⁵¹ Prav tam.

⁵² Enako je urejeno na Finskem in Norveškem. Na Danskem je določeno, da so pravila odškodninske odgovornosti izključena, če ima pacient možnost zahtevati nadomestilo prek zavarovalniške sheme. Navedeno pa ne velja za primere odgovornosti za izdelke, v teh primerih ima oškodovanec možnost neposredne tožbe zoper proizvajalca. Ulfbeck in dr., str. 116.

⁵³ Ulfbeck in dr., str. 129.

⁵⁴ Helleringer, str. 1125.

⁵⁵ Thouvenin, str. 166–167.

naključij med zdravljenjem, (2) bolnišničnih okužb in (3) okužb med transfuzijo krvi (okužba z virusom HIV in hepatitisom C).⁵⁶

Do nadomestil v naštetih primerih so pacienti upravičeni le v primeru, ko ni mogoče zdravniku pripisati odgovornosti za nastalo škodo, pri čemer zakon določa dodatne pogoje za upravičenost do nadomestila (določena stopnja intenzivnosti poškodbe).⁵⁷ Izjema so okužbe med transfuzijo krvi, za katere velja, da je pacient upravičen do nadomestila tudi v primeru, ko lahko odgovornost za nastalo škodo pripišemo zdravniku ali zdravstvenemu osebju.⁵⁸

3.3. Avstrija

Leta 2001 je bil sprejet zvezni zakon, Krankenanstalte und Kuranstaltengesetz (KAKuG),⁵⁹ ki je določil temelje za ustanovitev posebnih odškodninskih skladov za bolnišnice (*Patientenschädigungsfonds*). Ti skladi se financirajo s prispevki pacientov, ki se zdravijo v javnih bolnišnicah. Zvezne dežele so ustanovile posebne odškodninske sklade za paciente, ki so med postopkom zdravljenja utrpeli materialno ali nematerialno škodo. Namen teh odškodninskih skladov ni nadomestiti klasičnega sistema ugotavljanja odškodninske odgovornosti, ampak pomagati v primerih, ko je težko dokazati krivdo, je pa jasno, da je do škode prišlo, in v primerih nastanka zelo oddaljenih posledic, čeprav je bil pacient o možnosti njihovega nastanka opozorjen. Višina izplačanih zneskov je omejena in odvisna od vsake zvezne dežele posebej.⁶⁰ Kljub možnosti izplačil nadomestil iz posebnih odškodninskih skladov, imajo oškodovani pacienti še vedno možnost vložiti odškodninsko tožbo.⁶¹

Poleg navedenih odškodninskih skladov pozna Avstrija še dve vrsti posebnih odškodninskih skladov. Prvi je solidarnostni sklad Zdravniške zbornice, iz katerega se financirajo odškodninski zahtevki pacientov, ki so utrpeli škodo pri zasebnikih, v drugo skupino posebnih odškodninskih skladov pa spadajo skladi za nadomestila škode, nastale zaradi okužbe z virusom HIV in hepatitisom C.⁶²

⁵⁶ Prav tam, str. 1126–1130.

⁵⁷ Nastati mora pomembna škoda na zdravju pacienta (najmanj 25-odstotna invalidnost). Helleringer, str. 1126–1130.

⁵⁸ Prav tam, str. 1130–1131.

⁵⁹ Glej <www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10010285> (10. 3. 2017).

⁶⁰ Koch, Medical Malpractice in Austria; str. 1051.

⁶¹ Koch, Medical Liability in Austria; str. 30–31.

⁶² Koch, Medical Liability in Austria; str. 32.

3.4. Povzetek

V Franciji in Avstriji sta predstavljena posebna odškodninska sistema namenjena zgolj ozkemu segmentu poškodb, nastalih v postopku zdravljenja, in sicer za primere, ko pravila o odškodninski odgovornosti ne omogočajo izplačila odškodnine ali pa je to zelo oteženo, je pa jasno, da je škoda nastala. V nasprotju s tema dvema državama je Švedska uvedla poseben odškodninski sistem, ki velja za vse poškodbe nastale med zdravljenjem, ki ustrezajo vnaprej določenim kriterijem, deluje pa po principu brez krivde. Vsi trije posebni odškodninski sistemi še vedno dajejo pacientu možnost, da se odloči za vložitev odškodninske tožbe. Prav tako za vse tri sisteme velja, da mora pacient dokazati, da je poslabšanje njegovega zdravstvenega stanja posledica zdravljenja. Ko je enkrat ta povezava vzpostavljena, ni treba več ugotavljati ravnanj zdravnika. Prav tako se za upravičenost do odškodnine zahteva, da je prišlo do izjemnega stranskega učinka zdravljenja, kar pomeni, da pacienti, katerih trenutno zdravstveno stanje pomeni naravno posledico bolezni ali neizogiben rezultat zdravljenja, niso upravičeni do izplačila odškodnine.⁶³

4. Sklep

Optimalni odškodninski sistemi na področju zdravstva delujejo tako, da na eni strani zagotavljajo varno zdravstveno oskrbo, torej delujejo preventivno na področju poškodb med zdravljenjem, na drugi strani pa učinkovito zagotavljajo nadomestila v primerih, ko je do teh poškodb prišlo. Da se dosežeta ta dva cilja, je treba zagotoviti več nujnih elementov. Kot prvo mora odškodninski sistem spodbujati zdravnike in drugo zdravstveno osebje, da poročajo o napakah, še posebej o tistih, katerih posledica je škoda na zdravju pacienta. Kot drugo se od sistema pričakuje, da bodo zdravstveni delavci delovali v smeri kakovostne in varne zdravstvene oskrbe. Kot tretji element so poudarjeni učinkoviti mehanizmi sankcioniranja tistih zdravnikov, ki bi škodo povzročili namenoma ali iz hude malomarnosti ali zaradi lastne nesposobnosti. Nadalje bi moral biti odškodninski sistem zastavljen tako, da bi spodbujal pošten in odprt odnos med pacientom in zdravnikom. Kot zadnji element optimalnega odškodninskega sistema pa je poudarjeno, da mora imeti pacient v primerih, ko je to upravičeno, pravico do nadomestila, ki mu mora biti izplačano hitro, biti mora pravično, ustrezno in vnaprej predvidljivo.⁶⁴

Tako Nova Zelandija kot Švedska skušata s svojima sistemoma zagotoviti hitro in pravično nadomestilo za škodo, ki je nastala pacientom. To je bil tudi eden od glavnih razlogov za

⁶³ Koch, *Medical Liability in Europe*; str. 650–653.

⁶⁴ Studdert in dr., str. 219.

uvedbo posebnih odškodninskih sistemov, saj so odškodninski postopki večinoma zelo dolgotrajni in zahtevni za dokazovanje. Kot pomemben element je v obeh državah poudarjena varna zdravstvena oskrba, saj se skuša zagotoviti poročanje o zdravstvenih napakah, kar naj bi pripomoglo k večji varnosti pacientov, hkrati pa se spodbuja odprta komunikacija med zdravniki in pacienti. Ker zdravniki niso obremenjeni z dejstvom, da se bo v sodnih postopkih ugotavljala njihova odgovornost, se ne zatekajo k defenzivni medicini in so lahko bolj »sproščeni« pri zdravljenju posameznega pacienta. V vseh predstavljenih državah se s posebnimi odškodninskimi skladi skuša zagotoviti pravično nadomestilo pacientom, ki so med zdravljenjem utrpeli škodo, razlika je le v dostopu do teh sredstev. Na Novi Zelandiji in na Švedskem je to primarni način za izplačilo nadomestil oškodovanim pacientom, v Franciji in Avstriji pa velja le za izjemne primere, ko ni pričakovati, da bo pacientu uspelo v odškodninskem sporu.

Menim, da bi bilo tudi v Sloveniji smiselno razmisliti o alternativnem načinu ugotavljanja odškodninske odgovornosti zdravnikov, saj so odškodninski spori dolgotrajni, dokazovanje odškodninske odgovornosti zdravnika je težavno, in zato so tudi končni izidi sporov negotovi. Pri vzpostavitvi oziroma nadgraditvi obstoječega odškodninskega sistema bi morali delovati v smeri preprečevanja nastanka zdravstvenih napak, kar pomeni predvsem dosledno poročanje o napakah, še posebej o tistih, ki povzročijo škodo na zdravju pacientov. Le na tak način se bodo lahko napake v prihodnje zmanjšale in bo s tem zdravstvena oskrba postala varnejša. Naslednji korak je omogočiti zdravnikom delovno okolje, v katerem bodo lahko delovali strokovno in odgovorno, brez strahu pred morebitnimi odškodninskimi zahtevki. Če bo kljub vsem preventivnim ukrepom do zdravstvenih napak vseeno prišlo, je treba predvsem poskrbeti za hitro in pravično nadomestilo škode, ki je nastala pacientu. Pri tem bi lahko, po vzoru Švedske, gradili na sistemu obveznega poklicnega zavarovanja zdravnikov, ki je že zdaj določeno v Zakonu o zdravniški službi⁶⁵. Prav tako bi bilo treba v primerih hujših kršitev delovnih obveznosti zdravnikov poskrbeti za njihovo učinkovito sankcioniranje. Pri tem bi bilo smiselno prevetriti sistem ugotavljanja stanovske odgovornosti zdravnikov, ki ga izvajajo organi Zdravniške zbornice Slovenije.

⁶⁵ Ur. l. RS, št. 72/06 – UPB3, 15/08 – ZPacP, 58/08, 107/10 – ZPPKZ, 40/12 – ZUJF, 88/16 – ZdZPZD. Prvi odstavek 61. člena tega zakona določa, da mora biti zdravnik, ki dela neposredno z bolniki, zavarovan za odgovornost za škodo, ki bi lahko nastala pri njegovem delu. Zaposlenega zdravnika zavaruje delodajalec.

Literatura

- BISMARCK, Marie, PATERSON, Ron, No-Fault Compensation in New Zealand. *Health Affairs*, 2006, str. 278–283.
- FORTUNA, Marjan. Zavarovanje bolnikov, če strokovna napaka ni dokazana. *Isis*, 2004, let. 13, št. 10, str. 48.
- HELLBACHER, Ulf, ESPERSSON, Carl, JOHANSSON, Henry. *Patient injury compensation for healthcare-related injuries*. Visby: Eddy.se ab, 2007. Dostopno na: <http://www.vvm.gov.lv/images/userfiles/phoebe/ministrija_sabiedribas_lidzdaliba_ab75e1a-6c38b637dc22573d800293aaa/pacientu_apdrosin.pdf> (31. 1. 2016).
- HELLERINGER, Genevieve. Medical Malpractice and Compensation in France: Part II: Compensation Based on National Solidarity. *Chicago-Kent Law Review*, 2011, zv. 86, št. 3, str. 1125–1138.
- HERRING, Jonathan. *Medical law and medical ethics*, 1st edition. New York: Oxford University Press, 2006.
- JOHANSSON, Henry. The Swedish system for compensation of patient injuries. *Upsala Journal of Medical Sciences*, 2010, str. 88–90.
- KOCH, Bernhard A. Medical Liability in Austria. V: Koch, B. A. (ur.), *Medical Liability in Europe, A Comparison of Selected Jurisdictions*, De Gruyter, 2011, str. 1–59.
- KOCH, Bernhard A. Medical Malpractice in Austria. *Chicago-Kent Law Review*, 2011, zv. 88, št. 3, str. 1027–1052.
- KOCH, Bernhard A. Medical Liability in Europe: Comparative Analysis. V: Koch, B. A. (ur.), *Medical Liability in Europe, A Comparison of Selected Jurisdictions*, De Gruyter, 2011, str. 611–691.
- MELLO, Michelle M., KACHALIA, Allen, STUDDERT, David M. Administrative Compensation for Medical Injuries. *The Commonwealth Fund*, 11. 7. 2011, <http://www.commonwealthfund.org/~media/Files/Publications/Issue%20Brief/2011/Jul/1517_Mello_admin_compensation_med_injuries.pdf> (3. 11. 2017), str. 1–16.
- MIELNICKI, Philip, SCHULTZ, Marten. Medical Liability in Sweden. V: Koch, B. A. (ur.), *Medical Liability in Europe, A Comparison of Selected Jurisdictions*, De Gruyter, 2011, str. 525–546.
- OLIPHANT, Ken. *Accident Compensation in New Zealand*, 2006, <www.courdecassation.fr/IMG/File/pdf_2006/05-12-2006_assurance/05-12-06_ken_oliphant-en.pdf> (13. 3. 2017).
- OLIPHANT, Ken, Compensation, Ideology and Patient Safety in New Zealand's No-Fault System. *Opinio Juris in Comparatione*, 2009, zv. 3, str. 1–19.
- POLAJNAR PAVČNIK, Ada, Temeljne pravice kot osebnostne pravice. V: Pavčnik, M., Polajnar Pavčnik, A., Wedam Lukić, D. (ur.), *Temeljne pravice*, Ljubljana: Cankarjeva založba, 1997 (Zbirka Pravna obzorja 7), str. 159.
- STAUCH, Marc. *The Law of Medical Negligence in England and Germany, A comparative Analysis*, Oxford, Portland, Oregon: Hart Publishing, 2008.

- STUDDERT, David M., BRENNAN, Troyen A. No-Fault Compensation for Medical Injuries, The Prospect for Error Prevention. *Health Law and Ethics*, Jama, 2001, let. 286, št. 2, str. 217–223.
- THOUVENIN, Dominique. French Medical Malpractice Compensation Since the Act of March 4, 2002: Liability Rules Combined with Indemnification Rules and Correlated with Several Kinds of Proceedings. *Drexel Law Review*, 2011, zv. 4, str. 165–197.
- TODD, Stephen. Treatment Injury in New Zealand. *Chicago-Kent Law Review*, 2011, zv. 86, št. 3, str. 1169–1216.
- ULFBECK, Vibe, HARTLEV, Mette, SCHULTZ, Marten. Malpractice in Scandinavia. *Chicago-Kent Law Review*, 2011, zv. 87, št. 1, str. 111–129.
- WALLIS, Katharine. New Zealand's 2005 »no-fault« compensation reforms and medical professional accountability for harm. *The New Zealand Medical Journal*, 2013, zv. 126, št. 1371, str. 33–44.