

Dr Samir O. Manić, docent

Državni univerzitet u Novom Pazaru

Departman za pravne nauke

manicsamir@hotmail.com

OBJEKTIVNA ODGOVORNOST ZBOG ŠTETE IZAZVANE UPOTREBOM MEDICINSKIH SREDSTAVA*

Sažetak: U radu se razmatra mogućnost primene objektivne odgovornosti za opasne stvari i opasne delatnosti i na odgovornost zdravstvenih radnika/zdravstvenih ustanova za štetu koja se pacijentima prouzrokuje primenom opasnih medicinskih sredstava. Pored francuskog i mađarskog prava, kao primera za tzv. otvoreni sistem objektivne odgovornosti, analizirano je i ranije jugoslovensko, kao i aktuelno hrvatsko i srpsko pravo i sudska praksa. Na kraju rada, autor daje niz argumenata na osnovu kojih opravdava primenu objektivne odgovornosti za štetu i na odgovornost zdravstvenih radnika/zdravstvenih ustanova.

Ključne reči: Zdravstveni radnici/zdravstvene ustanove, medicinska sredstva, opasna stvar, objektivna odgovornost.

1. UVODNA RAZMATRANJA

Medicinska sredstva, pored znanja i veštine zdravstvenih radnika, predstavljaju osnovni razlog efikasnosti zdravstva širom sveta. Nekada je znanje zdravstvenog radnika bilo ključ svake zdravstvene intervencije. Danas, na savremenom nivou razvoja zdravstvenih usluga, znanje zdravstvenih radnika gotovo je neupotrebljivo ukoliko se ne koriste odgovarajuća medicinska sredstva. Medicinska sredstva su postala neizostavni element savremene medicine. Zdravstvene ustanove i privatna praksa, pored činjenice da se ne mogu osnovati bez odgovarajućih medicinskih sredstava, imaju obavezu da se prilikom obavljanja zdravstvene delatnosti koriste, ukoliko je to moguće, najsavremenijim medicinskim sredstvima.

* Rad je prezentovan na Međunarodnoj naučnoj konferenciji Pravna tradicija i novi pravni izazovi, održanoj 03. i 04.10.2019. godine na Pravnom fakultetu Univerziteta u Novom Sadu.

Pored činjenice da su medicinska sredstva od suštinskog značaja za zaštitu zdravlja pacijenata, bilo da se radi o malim seoskim bolnicama ili o velikim bolnicama specijalizovanim za odredene vrste bolesti, ona su, takođe, povezana i sa određenim rizicima po život i zdravlje pacijenata. Ovi rizici se vezuju za nepravilnosti povodom postavljanja, upotrebe, održavanja, kontrolisanja medicinskog sredstva pre i za vreme upotrebe, kao i za kvar ili otkazivanje medicinskog sredstva, odnosno postojanje nedostataka kod medicinskog sredstva. Međutim, najveći ideo u riziku koji medicinska sredstva stvaraju po život i zdravlje pacijenata imaju ona medicinska sredstva koja zbog svoje namene, osobina, položaja, mesta i načina upotrebe u ili na telu pacijenta, ili zbog nekog drugog razloga predstavljaju povećanu opasnost nastanka štete za pacijenta, tako da u suštini predstavljaju *opasne stvari*.¹

Odgovornost za štetu koju pacijent pretrpi usled upotrebe medicinskih sredstava, u većini pravnih sistema, nije posebno regulisana, pa se pacijenti, gotovo svuda, moraju oslanjati na opšta pravna pravila o odgovornosti za prouzrokovano štetu. Reč je, pre svih, o pravilima subjektivne odgovornosti koja se zasniva na krivici stručnjaka (zdravstvenog radnika), kao i o pravilima koja se odnose na odgovornost pravnog lica (zdravstvene ustanove ili privatne prakse) za štetu koju zaposleni u radu ili u vezi sa radom prouzrokuje trećem licu, a koja se, takođe, zasnivaju na krivici zaposlenog. Radi se o odgovornosti koja se javlja kao posledica kršenja ugovornih ili zakonskih obaveza zdravstvenih radnika u vezi sa medicinskim sredstvima koja se kvalificuje kao stručna (lekarska) greška. Kada je reč o sistemima tzv. zatvorene objektivne odgovornosti, samo pravila subjektivne odgovornosti, odnosno odgovornosti po osnovu krivice, imaju opšti karakter u pravom smislu te reči, tako da pravila objektivne odgovornosti (odgovornosti bez obzira na krivicu) predstavljaju izuzetak koji se primenjuje samo u zakonom predviđenim slučajevima. Takav izuzetak, međutim, nije predviđen ni u jednom pravnom sistemu u odnosu na štetu koja je prouzrokovana upotrebom medicinskih sredstava. Sa druge strane, u okvirima pravnih sistema koji imaju tzv. sistem otvorene objektivne odgovornosti, a gde spada i naš pravni sistem, pravila objektivne odgovornosti imaju svoje posebno polje primene koje je određeno opštim pojmovima kao što su *opasna stvar* i *opasna delatnost*, pa ne predstavljaju izuzetak u odnosu na pravila o subjektivnoj odgovornosti. Pošto pravila o odgovornosti za *opasne stvari* i *opasne delatnosti* imaju svoje posebno polje primene, postavlja se pitanje: *da li se ova pravila mogu primenjivati u svim onim slučajevima u okviru kojih je šteta prouzrokovana upotrebom medicinskih sredstava koja se mogu podvesti pod pojmom opasne stvari?*

¹ Samir Manić, *Odgovornost zbog štete izazvane upotrebom medicinskih sredstava*, Doktorska disertacija, Niš, 2015., 2.

Cilj ovog naučnog rada je da se ispita da li se pravo na naknadu štete, koja je pacijentu prouzrokovana opasnim medicinskim sredstvom, može ostvariti, uz ispunjenje zakonskih uslova, prema pravilima objektivne odgovornosti za štetu.

2. POJAM, VRSTE I KLASIFIKACIJA MEDICINSKIH SREDSTAVA PREMA STEPENU RIZIKA ZA KORISNIKA ZDRAVSTVENIH USLUGA

Zahvaljujući savremenoj nauci, tehnologija vezana za zdravstvenu delatnost razvija se neverovatnom brzinom, tako da je veoma teško dati jednu definiciju pojma medicinskog sredstva koja bi bila dovoljno široka da obuhvati sva dostignuća iz sveta medicine u dužem vremenskom periodu. Svetska zdravstvena organizacija definiše medicinsko sredstvo kao *zdravstvenu tehnologiju koja nije lek, vakcina niti klinička procedura, a koja se koristi u cilju očuvanja života, poboljšanja zdravlja i neophodna je za dijagnozu, lečenje, prevenciju i upravljanje svim medicinskim stanjima, bolestima, oboljenjima i invaliditetom.*² U okvirima nemacke pravne teorije, medicinsko sredstvo se definiše kao predmet koji neposredno služi u dijagnostici ili terapiji (kao npr. instrumenti za operaciju, dijalizatori, uredaji za zračenje, reanimatori, aparati za narkozu, aparati za termoterapiju i sl.); predmeti koji ne služe lečenju ili ispitivanju pacijenata, već u neke druge svrhe (npr. kreveti, obični stolovi, bolnička kolica), ne mogu se definisati kao medicinsko sredstvo.³

Medicinska sredstva se razlikuju od lekova po tome što se njihovo osnovno predviđeno delovanje, obično, postiže fizičkim putem. Istina, medicinska sredstva mogu se tokom svog funkcionisanja koristiti farmakološkim, imunološkim ili metaboličkim sredstvima. Međutim, ukoliko neki proizvod ispunjava svoju osnovnu funkciju farmakološki, imunološki ili metabolički, onda je on lek. U principu, lekovi su hemikalije koje se unose u organizam i metabolišu se, dok su medicinska sredstva trajne stvari. Za razliku od medicinskih sredstava, lekovi utiču na ljudsku fiziologiju kroz biohemijske procese.⁴

Prema našem Zakonu o lekovima i medicinskim sredstvima,⁵ medicinska sredstva se dela na: opšta medicinska sredstva, invitro dijagnostička medicinska

² World Health Organization, *First WHO global forum on medical devices: context, outcomes, and future actions*, 9 –11 September 2010 Bangkok, Thailand, Version 8 April 2011, 3.

³ Deutsch Erwin, Spickhoff Andreas, *Medizinrecht*, 5. Auflage, Berlin, 2003, 204.

⁴ Green Michael, Schultz William., „Tort Law Deference to FDA Regulation of Medical Devices“, *Georgetown Law Journal*, Vol. 88, Issue 7 (July 2000), 2127.

⁵ Zakon o lekovima i medicinskim sredstvima – ZLMS, Sl. glasnik RS, br. 30/2010, 107/2012, 113/2017 – dr. zakon i 105/2017 – dr. zakon; Zakonom o lekovima i medicinskim sredstvima iz 2010. godine uskladeni su propisi Republike Srbije sa propisima iz Direktiva 90/385/EEC, 93/42/EEC, 98/79/EC i 2007/47/EC EU.

sredstva i aktivna implantabilna medicinska sredstva.⁶ Pri tome, ZLMS-a definisan je pojam, kako opštih medicinskih sredstava, tako i invitro dijagnostičkih i aktivnih implantabilnih medicinskih sredstava.⁷ Posmatrano sa stanovišta objektivne odgovornosti za štetu, veoma je interesantna podela opštih medicinskih sredstava prema stepenu rizika za korisnika zdravstvenih usluga na: I klasu – medicinska sredstva s niskim stepenom rizika za korisnika; IIa klasu – medicinska sredstva s višim stepenom rizika za korisnika; IIb klasu – medicinska sredstva s visokim stepenom rizika za korisnika; i III klasu – medicinska sredstva s najvišim stepenom rizika za korisnika.⁸ Sama činjenica da je medicinsko sredstvo svrstano u jednu od navedenih klasa ima veliki značaj za građansko-pravnu odgovornost zdravstvenih radnika. Ukoliko je medicinsko sredstvo klasifikovano u klasu III ili u klasu IIb, u nekim slučajevima i u klasu IIa,⁹ onda je to veoma jaka indicija za sud da se takvo medicinsko sredstvo može podvesti pod pojам *opasne stvari* u smislu pravila o objektivnoj odgovornosti za štetu.¹⁰

Prilikom prosudivanja da li će određeno medicinsko sredstvo svrstati u kategoriju *opasnih stvari*, sudu, takođe, od velike pomoći može biti i podela opštih medicinskih sredstava na neinvazivna, invazivna i aktivna. Ova podela je izvršena prema prirodi medicinskih sredstava, njihovoj povezanosti sa izvorima energije i drugim osobinama.¹¹ Tako, aktivna medicinska sredstva obično se koriste određenom energijom (električnom, toplotnom, kinetičkom, itd.) koja stvara povećani stepen rizika izazivanja štete po pacijente. Kada su u pitanju medicinska sredstva, mogućnost izazivanja štete je povećana zbog okolnosti da za mnoge njihove radne delove (npr. elektrode kod električnih medicinskih sredstava) postoji potreba za direktnim kontaktom sa telom pacijenta.¹² Isto, od određenih medicinskih

⁶ Čl. 171. ZLMS.

⁷ Vid. čl. 172-174. ZLMS.

⁸ Čl. 175. st. 1. ZLMS; Srvstavanje medicinskih sredstava u određene klase izvršeno je Pravilnikom o klasifikaciji opštih medicinskih sredstava – PKOMS, *Službeni glasnik RS*, br. 46/2011; Više o klasifikaciji medicinskih sredstava vid. u: S. Manić (2015), 22-34.

⁹ Odlukom Ustavnog suda Republike Hrvatske, U-III-1062/2005 od 15. 11. 2007., *Narodne novine* br. 1/80., sud je ocenio ustavnim stav Opštinskog i Županijskog suda da je aparat za sprovođenje fizikalne terapije galvanskom strujom po svojim osobinama, nameni i položaju opasna stvar. Shodno Registru medicinskih sredstava Republike Srbije, medicinska sredstva (aparati) za fizikalnu terapiju svrstavaju se ili u klasu IIa ili u klasu IIb medicinskih sredstava. Ako se medicinsko sredstvo iz klase IIa može okarakterisati kao opasna stvar, tim pre medicinska sredstva iz klase IIb i klase III mogu stечi to svojstvo.

¹⁰ S. Manić (2015), 51; Đorđe Nikolić, „Objektivna odgovornost medicinskih poslenika za štetu od opasnih medicinskih sredstava – argumenti pro et contra“, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, godina LXVI, 1/2018, 74.

¹¹ Čl. 175. st. 2. ZLMS.

¹² Ćepulić Egidie, Predavanje na Tribini Pravnog fakulteta u Zagrebu i Kluba pravnika grada Zagreba (tema: Odgovornost za štete nastale upotrebom medicinskih uređaja), Bilten tribine, br. 1/2001, str. 17: U Hrvatskoj je došlo do stradanja nekoliko pacijenata usled strujnog udara na uređaju za mamografiju.

sredstava preti povećani stepen izazivanja štetnih posledica zbog okolnosti da se njihov osnovni način delovanja sastoji u korišćenju određenog zračenja. Pored toga, neka medicinska sredstva stvaraju veći rizik izazivanja štete zbog okolnosti da dolaze u direktni kontakt sa vitalnim organima pacijenta (npr. srcem, kičmenom moždinom). Stoga, svrstavanje nekog medicinskog sredstva u grupu invazivnih ili aktivnih medicinskih sredstava sigurno će biti jaka indicija za sud da sva takva medicinska sredstva kvalificuje kao *opasne stvari*.¹³

3. OTVORENI SISTEM OBJEKTIVNE ODGOVORNOSTI ZA ŠTETU

3.1. Otvoreni sistem objektivne odgovornosti u francuskom pravu

Objektivna odgovornost za štetu u francuskom pravu propisana je članom 1242. (nekada čl. 1384) Code Civil-a.¹⁴ U stavu 1. ovog člana navodi se da: „Oso- ba je kriva ne samo za štetu prouzrokovanoj sopstvenom radnjom, nego i za štetu prouzrokovanoj radnjama drugih lica za koje je odgovorna, ili stvarima koje su pod njenim nadzorom“. Prema savremenom shvatanju, stavom 1. člana 1242. CC nametnuta je prepostavka odgovornosti (*une présomption de responsabilité*), a ne prepostavka krivice.¹⁵ Štetnik se može oslobođiti odgovornosti ako dokaže da je šteta posledica više sile ili nepredvidivih okolnosti van njegove kontrole.¹⁶ U skladu sa pravilom koje proizilazi iz ovog člana, a koje je potvrđio Kasacioni sud u junu 1896. godine, da bi se uspostavila odgovornost za štetu dovoljno je da tu- žilac dokaže da je pretrpeo štetu od neživog objekta koji se nalazio pod kontrolom tuženog.¹⁷ Pravilom iz st. 1. člana 1242. CC obuhvaćene su sve fizičke stvari, izuzev onih za koje postoji posebno pravilo (npr. za životinje (1243. CC), za objek-

¹³ Vid. više u: S. Manić (2015), 52-55; Đ. Nikolić, 75.

¹⁴ Code Civil (u daljem tekstu CC). Version consolidée au 21 juillet 2019.

¹⁵ Reid Elspeth, „Liability for Dangerous Activities: A Comparative Analysis“, *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 48, Issue 4 (October 1999), 744; Orientir za ovakav razvoj sudske prakse predstavljala je odluka francuskog Kasacionog suda (*Cour de Cassation*) iz 1930. godine, gde se kaže da čuvati stvari odgovara bez obzira na krivicu pod uslovom da šteta nije nastala iz spoljašnjeg i neotklonjivog događaja, odnosno da šteta nije posledica više sile. (*Court de Cassation*, Ch. Réun., 13.02.1930, (<https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=recJuriJudi&idTexte=JURITEXT000006952821>, 22. septembar 2019).

¹⁶ R. Elspeth, 744.

¹⁷ United Nations-International Law Commission, *Survey of liability regimes relevant to the topic of international liability for injurious consequences arising out of acts not prohibited by international law (international liability in case of loss from transboundary harm arising out of hazardous activities)*, Fifty-sixth session, Geneva, 3 May-4 June and 5 July-6 August 2004., 31.

te koji su skloni rušenju (1244. CC) i sl.).¹⁸ Međutim, među teoretičarima ne postoji saglasnost oko toga da li se objektivna odgovornost primjenjuje samo u onom slučaju kada je šteta prouzrokovana putem opasne stvari ili se stav 1. člana 1242. primjenjuje u svakom onom slučaju gde šteta potiče od određene stvari, bez obzira da li je ona opasna ili ne.¹⁹ U sudskej praksi preovladava stav da suština nije u podeli stvari na opasne i bezopasne, već u tome da stvar mora igrati centralnu ulogu u prouzrokovajući štete.²⁰

Ako uzmemo u obzir činjenicu da u francuskom pravu konkurenčija između ugovorne i delikatne odgovornosti nije moguća (odredbe o ugovornoj odgovornoći su *lex specialis* u odnosu na delikte),²¹ sasvim je jasno da deliktna objektivna odgovornost iz člana 1242. CC igra veoma malu ulogu kada je u pitanju naknada štete prouzrokovane pacijentu upotrebom medicinskog sredstva. Ovo zbog toga što zdravstveni radnici i zdravstvene ustanove odgovaraju, najčešće, prema pravilima ugovorne odgovornosti.²² Ipak, uprkos činjenici da objektivna deliktna odgovornost za štetu nema veliku ulogu, značajno je ukazati na okolnost da je ona moguća u onim slučajevima gde ne postoji ugovorni odnos između zdravstvenog radnika/zdravstvene ustanove i pacijenta (npr. u slučaju ništavosti ugovora). U jednom slučaju iz prakse francuskog Kasacionog suda, gde je nastupila smrt pacijenta kada je tokom operacije eksplodirao aparat za narkozu, sud je podveo činjenično stanje pod odredbu čl. 1242. CC o odgovornosti za štete od stvari kod koje se pretpostavlja odgovornost čuvara.²³

Značajno je ukazati na to da je francuski Kasacioni sud, kada je u pitanju ugovorna odgovornost zdravstvenih radnika/zdravstvenih ustanova, vremenom uspostavljao izvesne izuzetke od subjektivne odgovornosti koji se vezuju i za odgovornost za štetu koja se pacijentima prouzrokuje upotrebom medicinskih sred-

¹⁸ Ibid.

¹⁹ Vid. Reinhart Zimmermann, *The Law of Obligations: Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Oxford University Press, 1996, 1141- 1142; John Kelson, „State Responsibility and the Abnormally Dangerous Activity“, *Harvard International Law Journal*, Vol. 13, Issue 2 (Spring 1972), 209-210; E. Reid, 743; Vernon Palmer, „General Theory of the Inner Structure of Strict Liability: Common Law, Civil Law, and Comparative Law“, *Tulane Law Review*, Vol. 62, Issue 6, (1987-1988), 1338.

²⁰ Cour de Cassation, Ch. Réun., 13.02.1930, (<https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000006952821>, 22. septembar 2019.); Cour de Cassation, Chambre civile, 19 février 1941, (<https://wwwdoctrine.fr/d/CASS/1941/DE8460474725538003> 22. septembra 2019).

²¹ Simon Taylor, „The development of medical liability and accident compensation in France“, u: Hondius Ewoud (ed), *The development of medical liability*, Cambridge University Press, 2010., 71.

²² Radišić Jakov, *Odgovornost zbog štete izazvane lekarskom greškom u lečenju i u obaveštavanju pacijenta*, „Nomos“ Beograd, Beograd, 2007, 114.

²³ H. Schreiber, Apparative Medizin: Rechtliche Probleme der Verantwortlichkeit des Arztes, u: *Leopoldina Symposium: der Arzt und apparative Medizin*, „Nova Acta Leopoldina“, neue Folge, Nummer 249, Band 55, Halle, 1983., 103; Deutsch Erwin, Medizinrecht. Arztrecht, Arzneimittelrecht und Medizinproduktrecht. Berlin, 1999., 174.

stava.²⁴ Tako, ukoliko zdravstvena intervencija podrazumeva upotrebu medicinskog sredstva, sud je uzimaо da ugovor između zdravstvenog radnika/zdravstvene ustanove i pacijenta uključuje odredbu kojom se garantuje da medicinsko sredstvo nema nikakav nedostatak i da će nepogrešivo funkcionišati.²⁵ Ukoliko se desi da pacijent pretrpi štetu od medicinskog sredstva, zdravstveni radnik/zdravstvena ustanova odgovaraće po osnovu objektivne ugovorne odgovornosti.²⁶

3.2. Otvoreni sistem objektivne odgovornosti u mađarskom pravu

Mađarski građanski zakonik²⁷ predviđa objektivnu odgovornost za štetu od visoko opasnih aktivnosti. Reč je, zapravo, o otvorenoj kategoriji koja daje sudsivima značajnu slobodu u pogledu raspodele rizika.²⁸ Dugo vremena nije izgledalo da će objektivna odgovornost za visoko opasne aktivnosti imati uticaj na odgovornost zdravstvenih radnika/zdravstvenih ustanova za prouzrokovani štetu, jer se njihova odgovornost, uglavnom, zasnivala na krivici kao osnovu odgovornosti.²⁹ Ipak, jednom odlukom iz 2005. godine mađarski Vrhovni sud je dozvolio proširenje objektivne odgovornosti za visoko opasne aktivnosti i na zdravstvenu delatnost.³⁰ U ovom slučaju, zdravstveni radnici su tokom operacije koristili posebnu tinkturu, koja je sadržala alkohol, da bi sterilisali kožu pacijenta. Kada je doktor započeo operaciju, koristeći električni nož, materija na koži pacijenta se zapalila usled čega je pacijent zadobio teške povrede zbog kojih je i preminuo. Sudskom odlukom utvrđeno je da je obavljanje operacije na ovakav način, upotrebom zapaljivog materijala, visoko opasna aktivnost, pa je stoga i odgovornost zdravstvene ustanove za štetu objektivnog karaktera. Kako bi se oslobođila od odgovornosti, zdravstvena ustanova je pokušala da dokaže da se uzrok štete nalazi van polja njenih aktivnosti, ali nije u tome uspela.³¹ Lice koje je vlasnik, koje kontroliše rizik aktivnosti u celini, ili koje ima direktni interes od sprovodenja aktivnosti, smatra se rukovodiocem (nosiocem) aktivnosti i kao takvo podleže objektivnoj odgovornosti za štetu.³² Kada je u pitanju odgovornost za štetu od

²⁴ S. Taylor, 90.

²⁵ Ibid.

²⁶ Cass. civ. (I), 9 Nov. 1999, *Resp. civile et assur.* 2000, no.61. navedeno prema: S. Taylor, 90.

²⁷ Civil Code of Hungary – (CCH), Act V of 2013 on the Civil Code, 26 February 2013., propisuje objektivnu odgovornost za visoko opasne aktivnosti u: poglavљу LXVIII, odeljak 6: 535. Nekada je bio odeljak 345: Act IV of 1959 On the Civil Code of the Republic of Hungary.

²⁸ Attila Menyhárd, „Medical Liability in Hungary“, u: Bernhard A. Koch (ed.), *Medical Liability in Europe: A Comparison of Selected Jurisdictions*, Tort end Insurance Law, 2011, 306.

²⁹ Ibid.

³⁰ Ibid.

³¹ Supreme Court, Legf Bir Pf III 25.423/2002 sz- BH 2005 no 251., navedeno prema., A. Menyhárd, 306.

³² A. Menyhárd, 306.

opasnih medicinskih sredstava, značajno je naglasiti da ne postoji razlika između upotrebe opasne stvari i obavljanja opasne delatnosti.³³

3.3. Otvoreni sistem objektivne odgovornosti u jugoslovenskom, hrvatskom i srpskom pravu

3.3.1. Jugoslovensko pravo

Donošenjem Zakona o obligacionim odnosima 1978. godine³⁴ jugoslovensko pravo prihvatiло је otvoreni sistem objektivne odgovornosti za *opasne stvari* i *opasne delatnosti*. U članu 154. st. 2. se kaže da „za štetu od stvari ili delatnosti, od kojih potiče povećana opasnost štete za okolinu, odgovara se bez obzira na krivicu“. Međutim, ZOO nije definisao pojam *opasne stvari* iako je njegovo bliže određenje postojalo u Skici za zakonik o obligacijama i ugovorima³⁵ profesora Konstantinovića, na čijim temeljima je i donet ZOO. Bez obzira što redaktori ZOO nisu uneli u zakon definiciju *opasne stvari* iz Skice, sudska praksa se oslanja na nju već duže od četrdeset godina.³⁶ U čl. 136. st 1. Skice se navodi da: „Imaonički stvari, pokretnih ili nepokretnih, čiji položaj, ili upotreba, ili osobine, ili samo postojanje predstavljaju povećanu opasnost štete za okolinu (opasne stvari), odgovara za štetu koja potiče od njih.“ Pojam *opasne stvari* predstavlja, dakle, pravni standard koji se menja u zavisnosti od određenih okolnosti svakog pojedinačnog slučaja. Uzimajući u obzir ovu činjenicu, sudovi su pozvani da u svakom konkretnom slučaju, po svom slobodnom uverenju i oceni, utvrde da li se neka stvar može smatrati opasnom. U skladu sa tim, elastični pojam *opasne stvari* može obuhvatiti i veliki broj opasnih medicinskih sredstava.

Objektivna odgovornost za opasna medicinska sredstva nije bila strana sudskej praksi ni pre donošenja ZOO. Tako je odlukom Okružnog suda u Zagrebu iz 1975. godine³⁷ i odlukom Vrhovnog suda Hrvatske iz 1977. godine³⁸ pacijentu priznato pravo na naknadu štete po osnovu objektivne odgovornosti zbog teške telesne povrede zadobijene lečenjem elektrošokovima. U odlukama su sudovi, između ostalog, naveli da je lečenje elektrošokovima po svojim karakteristikama

³³ Ibid., 307.

³⁴ Zakon o obligacionim odnosima – ZOO, *Sl. list SFRJ*, br. 29/78, 39/85, 45/89 – odluka USJ i 57/89, *Sl. list SRJ*, br. 31/93.

³⁵ Mihailo Konstantinović, *Obligacije i ugovori: Skica za zakonik o obligacijama i ugovorima (Klasici jugoslovenskog prava)*, Službeni list SRJ, Beograd 1996., prvi put objavljen 1969. godine u izdanju Pravnog fakulteta u Beogradu (u daljem tekstu: Skica).

³⁶ To je i, verovatno, razlog zbog čega je Komisija za izradu građanskog zakonika predložila kao buduću definiciju kodeksa., vid. Komisija za izradu Građanskog zakonika, *Prednacrт, Građanski zakonik Republike Srbije, Druga knjiga, Obligacioni odnosi*, Beograd, 2009., čl. 187.

³⁷ Odluka Okružnog suda u Zagrebu P. 1322/75 od 22. septembra 1975. godine., Pregled sudske prakse u 1977. godini, br. 11, Zagreb, 28–29.

³⁸ Odluka Vrhovnog suda Hrvatske Gž. 119/76 od 11. januara 1977. godine., Ibid.

toliko opasno da bolnica, zbog činjenice da se smatra imaočem medicinskog sredstva kao opasne stvari, odgovara za štetu po načelima objektivne odgovornosti. Međutim, povodom zahteva za zaštitu zakonitosti, obe odluke ukinute su odlukom Saveznog suda SFRJ iz 1978. godine.³⁹ U obrazloženju odluke Saveznog suda se, pored ostalog, kaže da „bolnica kao imalac opasne stvari odgovara kauzalno za štetu koju usled opasnih svojstava stvari pretrpi radnik bolnice ili neko treće lice, osim lica u čijem se lečenju koriste opasne stvari“. Kasnije, posle donošenja ZOO, isto obrazloženje imao je i Vrhovni sud Hrvatske u jednoj odluci iz 1984. godine, kada nije prihvatio stanovište nižestepenih sudova da je termokauter opasna stvar, a njegova upotreba opasna delatnost, odnosno delatnost s povećanom opasnosti, pa da stoga bolnica odgovara po načelu uzročnosti na osnovu odredaba čl. 173. i 174. ZOO.⁴⁰ Radilo se, naime, o sporu za naknadu štete koja je nastala prilikom operacije žuči, a gde je krvarenje rane tužilje zaustavljano uz pomoć termokautera. Tom prilikom, došlo je do kratkog spoja te je tužilja pretrpela jake opekomotine. Nižestepeni sudovi bili su stanovišta da je medicinsko sredstvo termokauter *opasna stvar*, kao i da njegova upotreba predstavlja *opasnu delatnost*, te da bolnica treba da odgovara po načelu uzročnosti. Međutim, Vrhovni sud Hrvatske zaključno je naveo da će bolnica odgovarati za štetu koju je tužilja pretrpela samo „uz prepostavku da postoji krivica njenih radnika za štetnu posledicu“.

Kada je u pitanju jugoslovenska sudska praksa, zanimljivo je da je Vrhovni sud Republike Bosne i Hercegovine, u jednoj svojoj odluci od 11. juna 1985. godine, zauzeo suprotan stav u odnosu na stav Saveznog suda. U odluci se, pored ostalog, kaže da zdravstvena ustanova odgovara prema principima objektivne odgovornosti za štetu ukoliko je ona nastala zbog neispravnosti medicinskog sredstva, pa i kad je neispravnost posledica konstrukcijske greške proizvođača.⁴¹

Za razliku od hrvatske i bosanske sudske prakse, sudska praksa u ostalim jugoslovenskim republikama čvrsto se držala krivice kao osnova odgovornosti zdravstvenih radnika/zdravstvenih ustanova. Tako se u jednoj odluci Vrhovnog suda Srbije iz 1981. godine navodi da „svako lice koje se podvrgne medicinskoj intervenciji snosi rizik objektivnih posledica te intervencije. Zdravstvena ustanova koja vrši medicinsku intervenciju može odgovarati samo za one posledice intervencije koje nastaju usled nestručnog, nepažljivog ili nepropisnog rada njenih radnika,.tj. postupanja koje nije bilo u skladu sa pravilima medicinske nauke.“⁴²

³⁹ Presuda Saveznog suda Gzs-62/77 od 26. januara 1978. godine., *Pravni život* 3/1978, 73-74.

⁴⁰ Rešenje Vrhovnog suda Hrvatske, Rev. 1865/1983-2, od 23. februara 1984. godine.

⁴¹ Rešenje Vrhovnog suda Bosne i Hercegovine, Rev. 102/85, od 11. 06. 1985. godine, *Zbirka sudskeih odluka*, knjiga 10, sveska 1-2/1985, 183. navedeno prema: Jakov Radišić, *Medicinsko pravo*, „Nomos“ Beograd, Beograd, 2004., 209.

⁴² Presuda Vrhovnog suda Srbije, Rev. 2066/80 od 14. januara 1981. godine, objavljena u *Pravnom životu* 11/81., navedeno prema: Konstantin Petrović, „Svako lice koje se podvrgne medicinskoj intervenciji snosi rizik od objektivnih posledica te intervencije“, *Pravni život*, br. 2/1982., 245-246.

Na ovom mestu treba istaći i činjenicu da je Vrhovni sud Srbije, u obrazloženju jedne odluke iz 1998. godine, zauzevši stav da je tužena isključivo kriva za štetu, samo napomenuo da bi tužena bila odgovorna i prema pravilima o odgovornosti za *opasne stvari* i *opasne delatnosti* jer je „prekid trudnoće u dvanaestoj nedelji opasna delatnost“.⁴³

3.3.2. Hrvatska sudska praksa

Kada se radi o štetama u medicini, objektivna odgovornost za *opasne stvari* i *opasne delatnosti* nije strana hrvatskoj sudske praksi ni posle osamostaljenja. Tako, odlukom Županijskog suda u Zagrebu od 14. oktobra 2003. godine,⁴⁴ sud je odlučio da za komplikovani porođaj bolnica odgovara po osnovu objektivne odgovornosti, jer je reč o opasnoj delatnosti od koje potiče povećana opasnost nastanka štete. Međutim, u jednoj odluci Vrhovnog suda Hrvatske, koja je doneta samo tri godine pre, a povodom sličnog slučaja, zauzeto je stanovište da se radi o subjektivnoj odgovornosti.⁴⁵ Iz navedenog proizilazi da je hrvatska sudska praksa nejedinstvena po pitanju primene objektivne odgovornosti za opasne stvari i opasne delatnosti na štete u medicini.

Veliki iskorak u uspostavljanju jedinstvene sudske prakse, povodom objektivne odgovornosti za štete nastale usled upotrebe opasnih medicinskih sredstava, trebala je da ima odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske od 15. novembra 2007. godine.⁴⁶ Ovom odlukom Ustavni sud je proglašio ustavnim stav Opštinskog i Županijskog suda da je medicinsko sredstvo za fizikalnu terapiju galvanskom strujom *opasna stvar* te da zdravstveni radnik/zdravstvena ustanova treba da odgovara prema pravilima objektivne odgovornosti za štetu. U konkretnom slučaju, tužilac je lečen kod podnosioca ustavne tužbe zbog povreda koje su nastale prelomom leve podlaktice. Tokom terapije galvanskim strujama, na odeljenju za fi-

⁴³ Presuda Vrhovnog suda Srbije, Rev. 1048/98 od 18. marta 1998. godine, navedeno prema: Đ. Nikolić, 77.

⁴⁴ Presuda Županijskog suda u Zagrebu, Gžn-1669/02 od 14. oktobra 2003. godine., Kada je u pitanju komplikovani porođaj koji za roditelja predstavlja povećanu opasnost, a koji od lekara zahteva povećanu pažnju od one koja se zahteva pri uobičajenom porođaju, bolnica odgovara po načelu objektivne odgovornosti iz čl. 173. ZOO, jer je reč o opasnoj delatnosti od koje potiče povećana opasnost nastanka štete., navedeno prema: Crnić Ivica, „Odštetna odgovornost lječnika i zdravstvenih ustanova s prikazom sudske prakse (Drugi dio)“, *Hrvatska pravna revija*, veljača 2009, 36.

⁴⁵ „Naime, bolnica odgovara za štetne posljedice, inače dopuštenog u medicini i opće prihvaćenog načina liječenja, po principu krivnje, a pozivom na odredbu iz čl. 154. st. 1. Zakona o obveznim odnosima („NN“ br. 53/91, 73/91 i 3/94), Odluka Vrhovnog suda, Rev 1180/1997-2 od 05. decembra. 2000. godine., (http://91.230.238.75/CaseLaws/Content.aspx?Doc= VRHSUD_HR&SOPI=VSRH1997RevB1180A2, 10. oktobra 2019. godine).

⁴⁶ Odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske (U- III -1062/2005 od 15. 11. 2007., *Narodne novine* br. 1/80.

zikalnu terapiju podnosioca ustavne tužbe, tužilac je zadobio opeketine kože trećeg stepena. Prvostepeni sud je utvrdio da je terapijski postupak primene galvanske struje *opasna delatnost*, a za štetu koja nastane usled takve delatnosti odgovara osoba koja se njome bavi. Povodom prvostepene presude podnositelj ustavne tužbe uložio je žalbu koju je drugostepeni sud u celosti odbio kao neosnovanu utvrdivši da je medicinsko sredstvo za sprovođenje fizikalne terapije galvanskom strujom po svojim osobinama, nameni i položaju *opasna stvar*, pa je, u skladu sa tim, prvostepeni sud ispravno postupio. Na kraju, ono najbitnije, Ustavni sud Republike Hrvatske naglašava da je objektivna odgovornost predviđena generalno za sve štete od stvari i delatnosti sa povećanim rizikom za okolinu, a na sudu je da u svakom konkretnom slučaju oceni da li je stvar odnosno delatnost u vezi sa kojom je šteta nastala, doista stvar odnosno delatnost od koje preti povećana opasnost od nastanka štete. Međutim, samo tri godine kasnije, u svojoj odluci od 10. februara 2010. godine, Vrhovni sud Hrvatske nije sledio stanovište Ustavnog suda kada je, neopravdano,⁴⁷ odbio reviziju tužilje u kojoj je tvrdila da je pogrešno primenjeno materijalno pravo jer povodom štete koja je prouzrokovana primenom kolonoskopa, kao opasnog medicinskog sredstva, nisu primenjena pravila objektivne odgovornosti za štetu.⁴⁸

3.3.3. Odluka kojom se otvaraju vrata objektivne odgovornosti za štetu u sudskej praksi Republike Srbije

U pravu Republike Srbije, kao i u pravima bivših jugoslovenskih republika, postoji mogućnost primene, kako pravila subjektivne, tako i pravila objektivne odgovornosti na štetu nastalu upotrebotom medicinskih sredstava. Međutim, kada je u pitanju sudska praksa, imamo činjenicu da se ona dugo vremena, jedinstveno i čvrsto, držala krivice kao osnova odgovornosti zdravstvenih radnika/ zdravstvenih ustanove. Prva sudska odluka kojom je napravljen iskorak ka primeni pravila objektivne odgovornosti za *opasne stvari* i *opasne delatnosti* i na zdravstvene radnike/zdravstvene ustanove, jeste odluka Prvog osnovnog suda u Beogradu od 11. marta 2013. godine.⁴⁹ Ono što je još značajnije, ova odluka je potvrđena odlukom Apelacionog suda u Beogradu dana 12. decembra 2014. godine.⁵⁰ U konkretnom slučaju, tokom operativnog lečenja kalkulozne žučne kese, na desnoj natkolenici tužiocu je naneta opeketina neutralom za dijatermiju. Povreda je na-

⁴⁷ Vid. Đ. Nikolić, 78.

⁴⁸ Presuda Vrhovnog suda Republike Hrvatske, Rev-x 588/09–2 od 10. februara 2010. godine, (<http://www.insolvinfo.hr/CaseLaws/TOCVRSH.aspx?Src=O66n7GcUZnXqNfj1Sdw3WgdYd3fL90EjULLIVpRyEKILnotzZmB3gGE%2BI9EiL6d&Stran=3>, 12. oktobra 2019. godine).

⁴⁹ Presuda Prvog osnovnog suda u Beogradu, P. br. 79409/10 od 11. marta 2013. godine

⁵⁰ Presuda Apelacionog suda u Beogradu, Gž 7912/13 od 12. decembra 2014. godine, (<http://www.bg.ap.sud.rs/cr/articles/sudska-praksa/pregled-sudske-prakse-apelacionog-suda-u-beogradu/gradjansko-odeljenje/parnica/medicinsko-pravo/gz-7912-13.html>, 09. oktobra 2019. godine).

stala u toku operacionog rada sa nisko naponskim strujama, a kvalifikovana je kao teška telesna povreda. Apelacioni sud je, imajući u vidu činjenicu da je povreda koju je tužilac zadobio posledica neispravnog medicinskog sredstva, našao da je „prvostepeni sud pravilno zaključio da tuženi kao imalac *opasne stvari*, u smislu odredbi člana 173. i člana 174., u vezi odredbe člana 154. ZOO odgovara za štetu koju je tužilac tokom operativnog lečenja pretrpeo“. Kada je u pitanju presuda Prvog osnovnog suda u Beogradu, veoma je interesantna činjenica da je sud mogao usvojiti tužbeni zahtev tužioca primenjujući na činjenično stanje pravila subjektivne odgovornosti za štetu, jer su postojali pismeni dokazi da je šteta nastala kao posledica neispravnog uređaja, kao i da su radnici tuženog bili upoznati sa neispravnošću ovog medicinskog sredstva. Imajući u vidu okolnost da se sudska praksa, pre donošenja ove odluke, držala subjektivne odgovornosti za štetu, ovako postupanje suda veoma je hrabro i, nadasve, ispravno jer je odredba iz st. 2. člana 154. ZOO imperativnog karaktera pa je nemoguće na štetu od opasnih stvari, pa i kad je ta stvar medicinsko sredstvo, primenjivati pravila subjektivne odgovornosti za štetu.

4. ARGUMENTI ZA PRIMENU PRAVILA OBJEKТИVNE ODGOVORNOSTI ZA ŠTETU NA ODGOVORNOST ZDRAVSTVENIH RADNIKA/ZDRAVSTVENIH USTANOVA

Razlog zbog kojeg su sudovi držali objektivnu odgovornost van sfere odgovornosti zdravstvenih radnika/zdravstvenih ustanova, najverovatnije, ima svoje opravdanje u ideji, koju je zastupala i pravna teorija, da sudovi ne treba rizik štete od medicinskih sredstava da prebacuju na zdravstvene radnike i zdravstvene ustanove, jer bi ih na taj način odvratili od njihovog korišćenja, a to bi, verovatno, kao krajnju posledicu imalo štetu po korisnike zdravstvenih usluga.⁵¹ Stoga, teret snošenja štetnih posledica nastalih usled primene medicinskog sredstva kao opasne stvari treba da se reši shodno principu „čija korist, toga i šteta“ (*ubi emolumentum, ibi onus*).⁵² Smisao ovog principa može se objasniti na sledeći način: ako korisnici zdravstvenih usluga žele da se tokom zdravstvene intervencije koriste moderna medicinska sredstva, moraju prihvati i rizike koje primena medi-

⁵¹ J. Radišić (2007), 212; Ovaj argument pravne teorije ima veoma mali značaj zbog okolnosti da je građansko-pravna odgovornost zdravstvenih radnika malo verovatna ako uzmemo u obzir, kako pravila o odgovornosti poslodavca za svoje zaposlene, tako i činjenicu da se sve više, barem u svetu, primenjuje osiguranje od odgovornosti zdravstvenih radnika; Slično. Mirsa Mijačić, „Odgovornost za štetu izazvanu medicinskim aparatima“, *Pravni život*, br. 9-10/1992, 1808., i Đ. Nikolić, 81; Više o osiguranju zdravstvenih radnika od odgovornosti za štetu vid. u: Samir Manić, „Osiguranje medicinskih poslenika od odgovornosti za štetu“, u: Zdravko Petrović, Vladimir Čolović (urs.), *Prouzrokovanje štete, naknada štete i osiguranje*, Beograd-Valjevo 2019, 431 i dalje.

⁵² J. Radišić (2007), 212.

cinskih sredstava nosi sa sobom.⁵³ U suštini, naglašava se činjenica da su pacijenti korisnici medicinskih sredstava, te da se, u skladu sa tim, rizik koji medicinska sredstva kao opasne stvari nose sa sobom potire od strane koristi koju pacijenti imaju od primene medicinskih sredstava u njihovom lečenju. Prema tome, u slučaju kada pacijent pretrpi štetu od medicinskog sredstva kao opasne stvari, nema mesta objektivnoj odgovornosti za štetu, već se primenjuju pravila odgovornosti po osnovu krivice. Posmatrano apstraktno, sa stanovišta svih pacijenata, ovakav stav bi, možda, bio i opravdan. Svakako da pacijenti kao korisnici zdravstvenih usluga imaju koristi od primene medicinskih sredstava u prevenciji i lečenju različitih oboljenja i bolesti. Međutim, ako problematiku posmatramo sa stanovišta pacijenta koji je usled primene medicinskog sredstva pretrpeo štetu, jasno je da on od medicinskog sredstva nema nikakvu korist, šta više, od medicinskog sredstva ima samo štetu.⁵⁴

U vremenu kada su zdravstvene ustanove bile dobrotvornog karaktera, moglo se govoriti o njihovoj zaštiti od odgovornosti za prouzrokovani štetu.⁵⁵ Tada se i moglo reći da su pacijenti najveći korisnici medicinskih sredstava. Danas, pacijenti jesu korisnici medicinskih sredstava ali nisu i najveći, jer daleko veći korisnici su zdravstveni radnici/zdravstvene ustanove.⁵⁶ Posmatrano sa aspekta objektivne odgovornosti za štetu, pravi korisnici medicinskih sredstava su, zapravo, zdravstvene ustanove.⁵⁷ Zdravstvene ustanove, a pre svega one u privatnom vlasništvu, na osnovu obavljanja zdravstvenih usluga ostvaruju prihod. U kontekstu objektivne odgovornosti za štetu, zapravo je prihod zdravstvenih ustanova zbog korišćenja medicinskih sredstava taj koji potire korist koju pacijenti imaju od primene medicinskih sredstava u njihovom lečenju.

Ako primenimo princip „čija korist, toga i šteta“ jasno je da će zdravstvene ustanove snositi rizik od upotrebe medicinskih sredstava kao opasnih stvari. U tom kontekstu, podelićemo rizike od zdravstvene intervencije na spoljašnje (npr. rizici od nepažljivog postupanja zdravstvenih radnika, rizici od upotrebe medicinskih sredstava koja se mogu podvesti pod pojam opasne stvari) i unutrašnje rizike (rizici koji su uslovljeni činiocima iz organizma pacijenta). Pravedno je da pacijent bude obavešten o rizicima zdravstvene intervencije koji su uslovljeni či-

⁵³ Ibid.

⁵⁴ M. Mijačić, 1810; Petar Klarić, „Odgovornost za štete nastale upotrebom medicinskih tehničkih uređaja“, *Pravo u gospodarstvu*, br. 4., 2002., 81;

⁵⁵ Kerry Kearney, McCord Edward L., „Hospital Management Faces New Liabilities“, *Health Lawyer*, Vol. 6, Issue 3 (Fall 1992), 3; John Ingram, „Liability of Medical Institutions for the Negligence of Independent Contractors Practicing on Their Premises“, *Journal of Contemporary Health Law and Policy*, Vol. 10, 221. i dalje.

⁵⁶ M. Mijačić, 1810; P. Klarić, 78; Neda Ivović, *Naknada štete uslijed ljekarske greške*, doktorska disertacija, Pravni fakultet Univerziteta Crne Gore, Podgorica 2007., 270.; S. Manić (2015), 156; Đ. Nikolić, 82.

⁵⁷ P. Klarić, 77- 78.

niocima iz njegovog organizma i da svojim pristankom snosi posledice tih rizika, bez obzira što plaća za određenu zdravstvenu intervenciju putem koje se želi oslobođiti rizika bolesti. Ali nije pravedno da pacijent snosi i spoljašnje rizike zdravstvene intervencije za koju, nekada, mora izdvajati popriličnu sumu novca.⁵⁸ Suština objektivne odgovornosti je u tome da onaj ko izvor opasnosti štete stvara, održava ili kontroliše, mora za njega i da odgovara.⁵⁹ Ne može se reći da zdravstvene ustanove, pogotovo one u privatnom vlasništvu, stvaraju povećani rizik od štete, upotrebom opasnih medicinskih sredstava, samo radi koristi koju pacijenti imaju od toga. Pre bi se moglo reći da to rade, prevashodno, zbog sticanja određene dobiti. Stoga, normalno je da zdravstveni radnici/zdravstvene ustanove snoсе i veći deo rizika od štete, što je i obezbeđeno primenom pravila objektivne odgovornosti za štetu od *opasnih stvari i opasnih delatnosti*. Naime, ova odgovornost obuhvata odgovornost za štete koje se pacijentima slučajno nanesu samom primenom, kvarom ili otkazivanjem opasnih medicinskih sredstava, ali ne obuhvata rizik šteta uslovljen činjenicama iz organizma pacijentovog, niti rizik šteta prouzrokovanih višom silom.⁶⁰

Ne može se, takođe, reći da nema mesta objektivnoj odgovornosti bolnice u slučaju kada je upotreba opasnog medicinskog sredstva u pružanju zdravstvene zaštite u skladu sa pravilima medicinske nauke i struke, odnosno kada je opšteprihvaćena u medicini.⁶¹ Treba imati u vidu i činjenicu da su vazdušni, železnički i autobuski promet opšteprihvaćeni načini prevoza ljudi i stvari, ali ukoliko putnici pretrpe štetu primeniće se pravila objektivne, a ne subjektivne odgovornosti za štetu.⁶² Stoga, postavlja se opravданo pitanje: zašto praviti razliku između odgovornosti imaoča opasnih medicinskih sredstava putem kojih se obavlja zdravstvena delatnost i imaoča opasnih stvari kojim se obavlja vazdušni, železnički i autobuski transport? Radi se zapravo o okolnosti da su obe delatnosti opšteprihvaćene, odnosno da su obe delatnosti od ogromne koristi za ljude, kao i da obe delatnosti koriste opasne stvari i da, na kraju krajeva, obe delatnosti donose profit.⁶³ Primjenjujući različita pravila odgovornosti, na dva subjekta koji se nalaze u istoj pravnoj situaciji (imaoči opasne stvari), vršila bi se čista personalna

⁵⁸ Vid. više u: M. Mijačić, 1808; „Onaj ko pristaje preuzima na sebe i rizik zahvata koji nije uslovljen greškom lekara nego činiocima iz organizma pacijentovog“, J. Radišić (2004), 75.

⁵⁹ Jakov Radišić, *Obligaciono pravo*, opšti deo, deseto izdanje, Niš 2016., 213.

⁶⁰ Isto. Đ. Nikolić, 84.

⁶¹ Presuda Saveznog suda Gzs-62/77 od 26. januara 1978. godine.

⁶² Čl. 684, st. 1 ZOO.

⁶³ I iz navedenog se vidi da je mišljenje prema kojem pacijenti treba da snoсе rizik od upotrebe opasnih medicinskih sredstava, zbog toga što imaju korist od njihove upotrebe, apsolutno neprihvatljivo. I putnici u vazdušnom, železničkom i autobuskom transportu imaju ogromnu korist od upotrebe prevoznih sredstava kao opasnih stvari, ipak ta korist nije dovoljan razlog da se na odgovornost prevozioča ne primene pravila objektivne odgovornosti za štetu.

diskriminacija.⁶⁴ U vezi sa tim, i stav Saveznog suda da „bolnica kao imalac opasne stvari odgovara kauzalno za štetu koju usled opasnih svojstava stvari pretrpi radnik bolnice ili neko treće lice, osim lica u čijem se lečenju koriste opasne stvari,“⁶⁵ je apsolutno neprihvatljiv.⁶⁶ Naime, odredba iz st. 2. člana 154. ZOO je kristalno jasna i ne daje niti najmanju argumentaciju za primenu pravila objektivne odgovornosti za štetu u zavisnosti od toga ko je oštećeno lice.⁶⁷ Kriterijum na osnovu kojeg se vrši izbor pravila objektivne odgovornosti za štetu nije *ratione personae* (tj. kome je šteta učinjena), već *ratione materiae* (tj. da li šteta potiče od opasne stvari ili ne).⁶⁸

Treba imati u vidu i činjenicu da je odredba st. 2 člana 154. ZOO imperativnog karaktera. Stoga, ukoliko je štetu prouzrokovala *opasna stvar*, pa i kad je ta stvar medicinsko sredstvo, nemoguće je primenjivati pravila subjektivne odgovornosti za štetu. Da se želela primena pravila subjektivne odgovornosti i na štetu prouzrokovana medicinskim sredstvom, bez obzira da li je medicinsko sredstvo opasno ili ne, verovatno bi bio donet poseban zakon koji bi predviđao tako nešto.⁶⁹ Doduše, postoji odredba u Zakonu o pravima pacijenata⁷⁰ u kojoj se kaže da „pacijent koji zbog stručne greške zdravstvenog radnika, odnosno zdravstvenog saradnika, u ostvarivanju zdravstvene zaštite pretrpi štetu na svom telu, ili se stručnom greškom prouzrokuje pogoršanje njegovog zdravstvenog stanja, ima pravo na naknadu štete prema opštim pravilima o odgovornosti za štetu.“ Iz navedenog proizilazi da je pravo na naknadu štete pacijenta uslovljeno stručnom greškom zdravstvenog radnika/zdravstvenog saradnika, pa je objektivna odgovornost isključena generalno, odnosno mogla bi postojati samo u zakonom posebno predviđenim slučajevima.⁷¹ Međutim, ova odredba ne samo što je neprimerna,⁷² ona je u isto vreme i protivrečna sama po sebi. Naime, prvo se pravo na naknadu štete uslovjava stručnom greškom zdravstvenog radnika/saradnika, da bi se posle naglasilo da se pravo na naknadu štete ostvaruje prema opštim pravilima o odgovornosti za štetu. Opšta pravila odgovornosti za štetu su, kako pravila subjektivne, tako i pravila objektivne odgovornosti za štetu. Pravila objektivne odgovornosti imaju svoje posebno polje primene koje je određeno opštim pojmo-

⁶⁴ Đ. Nikolić, 85.

⁶⁵ Presuda Saveznog suda Gzs-62/77 od 26. januara 1978. godine.

⁶⁶ Isto. Đ. Nikolić, 85.

⁶⁷ P. Klarić, 77.

⁶⁸ Ibid.

⁶⁹ Ibid., 79.

⁷⁰ Zakon o pravima pacijenata – ZPP, *Sl. glasnik RS*, br. 45/2013 i 25/2019 – dr. zakon.

⁷¹ Đ. Nikolić, 80.

⁷² Ibid: „Pomenuto ograničenje građanskopravne odgovornosti medicinskih poslenika je, prema svemu sudeći, potpuno neprimereno jer je suprotno duhu zakona kojim se propisuje. Naime, umesto afirmacije pacijentovih prava, što je intencija zakonodavca, spornom odredbom se neopravdano ograničava jedno opšte obligaciono pravo u odnosu na pacijente.“

vima kao što su *opasna stvar* i *opasna delatnost*, ali ne predstavljaju izuzetak u odnosu na pravila o subjektivnoj odgovornosti za štetu.⁷³

Na kraju, primenom pravila objektivne odgovornosti na štetu koja se pacijentima prouzrokuje opasnim medicinskim sredstvima, obezbedila bi se pravna sigurnost i vladavina prava, a i zaštitila bi se ona lica koja su zbog nužde prinudena da se podvrgnu medicinskom postupku koji uključuje upotrebu različitih medicinskih sredstava sa povećanim rizikom izazivanja štete.

5. ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

Objektivna odgovornost za štetu, kako u svetu, tako i kod nas, polako se širi i na odgovornost zdravstvenih radnika/zdravstvenih ustanova za štetu koja se pacijentima pričini upotrebom opasnih medicinskih sredstava. Kada je u pitanju bivše jugoslovensko pravo, ovaj proces zaustavljen je jednom odlukom bivšeg Saveznog sud SFRJ. Ova odluka uticala je na nejedinstvenost hrvatske sudske prakse, koja je i danas podeljena po pitanju primene objektivne odgovornosti za štetu od opasnih medicinskih sredstava na zdravstvene radnike/zdravstvene ustanove. U našem pravu, konačno, Prvi osnovni sud u Beogradu doneo je odluku koja otvara put primeni objektivne odgovornosti za štetu od opasnih medicinskih sredstava i na zdravstvene radnike/zdravstvene ustanove.

Na osnovu navedene analize argumenata za primenu objektivne odgovornosti i na odgovornost zdravstvenih radnika/zdravstvenih ustanova, u pravu Republike Srbije, kao i u pravima bivših jugoslovenskih republika koje još uvek primenjuju otvoreni sistem objektivne odgovornosti za opasne stvari i opasne delatnosti, jasno je da treba primenjivati pravila, kako subjektivne, tako i objektivne odgovornosti za štetu. Primena pravila objektivne odgovornosti za štetu treba da zavisi isključivo od toga da li se određeno medicinsko sredstvo, čijom je primenom prouzrokovana šteta pacijentu, može podvesti pod pojам opasne stvari ili ne. Ovo stoga što ne postoje adekvatni argumenti kojim bi se opravdalo izuzimanje zdravstvenih radnika/zdravstvenih ustanova od objektivne odgovornosti za štetu od opasnih stvari.

LITERATURA I IZVORI

Civil Code of Hungary (CCH), 26 February 2013.

Code Civil Français. Version consolidée au 21 juillet 2019.

Deutsch Erwin, Medizinrecht. Arztrecht, Arzneimittelrecht und Medizinprodukte-recht. Berlin, 1999.

⁷³ Vid. čl. 154. ZOO.

- Deutsch Erwin, Spickhoff Andreas, Medizinrecht, 5. Auflage, Berlin, 2003.
- Elspeth Reid, „Liability for Dangerous Activities: A Comparative Analysis“, International and Comparative Law Quarterly, Vol. 48, Issue 4 (October 1999).
- Green Michael, Schultz William, „Tort Law Deference to FDA Regulation of Medical Devices“, Georgetown Law Journal, Vol. 88, Issue 7 (July 2000).
- John Ingram, „Liability of Medical Institutions for the Negligence of Independent Contractors Practicing on Their Premises“, Journal of Contemporary Health Law and Policy, Vol. 10.
- Kelson John M., „State Responsibility and the Abnormally Dangerous Activity“, Harvard International Law Journal, Vol. 13, Issue 2 (Spring 1972).
- Kerry Kearney, McCord Edward, „Hospital Management Faces New Liabilities“, Health Lawyer, Vol. 6, Issue 3 (Fall 1992).
- Kostić Dragan, Pojam opasne stvari, Institut za uporedno pravo, Savremena administracija, Beograd, 1975.
- Konstantinović Mihailo, Obligacije i ugovori: Skica za zakonik o obligacijama i ugovorima (Klasici jugoslovenskog prava), Službeni list SRJ, Beograd 1996., prvi put objavljena 1969. godine u izdanju Pravnog fakulteta u Beogradu.
- Menyhárd Attila, „Medical Liability in Hungary“, u: Bernhard A. Koch (ed.), Medical Liability in Europe: A Comparison of Selected Jurisdictions, Tort and Insurance Law, 2011.
- Palmer Vernon, „General Theory of the Inner Structure of Strict Liability: Common Law, Civil Law, and Comparative Law“, Tulane Law Review, Vol. 62, Issue 6, (1987-1988).
- Schreiber, HL, Apparative Medizin: Rechtliche Probleme der Verantwortlichkeit des Arztes, u: Leopoldina Symposium: der Arzt und apparative Medizin, Nova Acta Leopoldina, neue Folge, Nummer 249, Band 55, Halle., 1983.
- Taylor Simon, „The development of medical liability and accident compensation in France“, u: Hondius Ewoud (ed), The development of medical liability, Cambridge University Press, 2010.
- United Nations-International Law Commission, Survey of liability regimes relevant to the topic of international liability for injurious consequences arising out of acts not prohibited by international law (international liability in case of loss from transboundary harm arising out of hazardous activities), Fifty-sixth session, Geneva, 3 May-4 June and 5 July-6 August 2004.
- World Health Organization, First WHO global forum on medical devices: context, outcomes, and future actions, 9 –11 September 2010 Bangkok, Thailand, Version 8 April 2011.
- Zimmermann Reinhard, The Law of Obligations: Roman Foundations of the Civilian Tradition, Oxford University Press, 1996.
- Đorđe Nikolić, „Objektivna odgovornost medicinskih poslenika za štetu od opasnih medicinskih sredstava – argumenti pro et contra“, Anali Pravnog fakulteta u Beogradu, godina LXVI, 1/2018.
- Zakon o lekovima i medicinskim sredstvima (Sl. glasnik RS, br. 30/2010, 107/2012, 113/2017 – dr. zakon i 105/2017 – dr. zakon).
- Zakon o pravima pacijenata – ZPP, Sl. glasnik RS, br. 45/2013 i 25/2019 – dr. zakon.

Zakon o obligacionim odnosima – ZOO, Sl. list SFRJ, br. 29/78, 39/85, 45/89 – odluka USJ i 57/89, Sl. list SRJ, br. 31/93 i Sl. list SCG, br. 1/ 2003 – Ustavna poveљa.

Jakov Radišić, Medicinsko pravo, „Nomos“ Beograd, Beograd, 2004.

Jakov Radišić, Obligaciono pravo, opšti deo, deseto izdanje, Niš 2016.

Jakov Radišić, Odgovornost zbog štete izazvane lekarskom greškom u lečenju i u obaveštavanju pacijenta, „Nomos“ Beograd, Beograd, 2007.

Konstantin Petrović, „Svako lice koje se podvrgne medicinskoj intervenciji snosi rizik od objektivnih posledica te intervencije“, Pravni život, br. 2/1982.

Mirsa Mijačić, „Odgovornost za štetu izazvanu medicinskim aparatima“, Pravni život, br. 9-10/1992.

Narodne novine br. 1/80.

Neda Ivović, Naknada štete uslijed ljekarske greške, doktorska disertacija, Pravni fakultet Univerziteta Crne Gore, Podgorica 2007.

Petar Klarić, „Odgovornost za štete nastale upotrebom medicinskih tehničkih uređaja“, Pravo u gospodarstvu, br. 4., 2002.

Pravilnik o klasifikaciji opštih medicinskih sredstava, Službeni glasnik RS, br. 46/2011.

Pravni život 3/1978.

Pregled sudske prakse u 1977. godini, br. 11.

Samir Manić, „Osiguranje medicinskih poslenika od odgovornosti za štetu“, u: Zdravko Petrović, Vladimir Čolović (urs), Prouzrokovanje štete, naknada štete i osiguranje, Beograd-Valjevo 2019.

Samir Manić, Odgovornost zbog štete izazvane upotrebom medicinskih sredstava, Doktorska disertacija, Niš, 2015.

Sudska praksa, br. 11/1984.

Ćepulić Egidie, Predavanje na Tribini Pravnog fakulteta u Zagrebu i Kluba pravnika grada Zagreba (tema: Odgovornost za štete nastale upotrebom medicinskih uređaja), Bilten tribine, br. 1/2001.

*Samir O. Manić, Ph.D., Assistant Professor
State University of Novi Pazar
Department for Legal Sciences
manicsamir@hotmail.com*

Strict Liability for Damages Caused by the Use of Medical Devices⁷⁴

Abstract: *The paper deals with the possibility of applying strict liability for dangerous things and dangerous activities to the liability of healthcare workers/ health care institutions for the damage caused to patients by the use of dangerous medical devices. In addition to French and Hungarian law, as an example of the so called an open system of strict liability, Early Yugoslav as well as current Croatian and Serbian law and case law were analyzed. At the end of the paper, the author makes a number of arguments on the basis of which he justifies the application of strict liability for damage to the liability of healthcare workers/ health care institutions.*

Keywords: *Healthcare workers/health care institutions, medical devices, dangerous thing, strict liability.*

Datum prijema rada: 07.10.2019.

⁷⁴ This paper has been presented at the International Scientific Conference *Legal Tradition and New Legal Challenges*, held on October 3rd and 4th, 2019, at the University of Novi Sad Faculty of Law.