

*Др Александра Павићевић, доцент
Правног факултета Универзитета у Крагујевцу*

УДК: 340.62:614.253

DOI: 10.46793/XXIV-12.211P

„ПАЦИЈЕНТОВО ПИСМО“ КАО ПРАВНИ ОСНОВ ЗА ПРИМЕНУ ПАСИВНЕ ЕУТАНАЗИЈЕ*

Резиме

*Предмет рада је однос дужности лекара и других медицинских посленика према умирућем пацијенту (као пружаоца медицинских услуга) и права пацијента на лични избор и очување сопственог права самоодређења у односу на тело и живот, што је субјективно грађанско право и највредније лично добро човека. Аутор у раду разматра правно-медицинско (и етичко) питање способности пацијента да слободно одлучи о непристајању на медицинску меру веишачког продужења живота или обуставу већ започетих мера. Реч је о испитивању граница дозвољености тзв. пасивне еутаназије, која је у домаћем праву посредно призната Законом о правима пацијената и о правном основу њене примене у једном особеном модалитету – тзв. „пацијентовом писму“, које је афирмисани правни инструмент у појединим иностраним законодавствима и пракси. Анализирајући искуство страних земаља, аутор се изјашњава у прилог увођења оваквог института, као својеврсне антиципиране наредбе и у домаћем праву *de lege ferenda*, позивајући се на пацијентово уставно право самоодређења, које оличава врхунско добро, чак вредније и од (нежељеног) живота. Такво решење је у складу са начелом аутономије воље човека, слободе располагања животом као личним добром и својеврсни одраз тзв. „права на смрт“, које је налицје права на живот.*

Кључне речи: *пасивна еутаназија; права пацијента; право самоодређења; право на живот и „право на смрт“; антиципирана наредба; пацијентово писмо.*

* Рад је написан у оквиру Програма истраживања Правног факултета Универзитета у Крагујевцу за 2021. годину који се финансира из средстава Министарства просвете, науке и технолошког развоја Републике Србије.

1. Увод

Проблематика еутаназије (тзв. убиства из милосрђа) већ вековима инспирише на дискусију филозофе, етичаре, социологе, лекаре, правнике - као контроверзна појава која неприхватљиво звучи на папиру, али се показује као врло пожељна у пракси. У праву су се дуго њоме бавили кривичари, проучавајући је као законом инкриминисани, друштвено непожељни феномен, а данас све интензивније и цивилисти - као особено субјективно грађанско право. Чини се да је свест човека у међувремену еволуирала, те да је све прихваћеније схватање да је квалитет човековог живота битнији од његовог квантитета, посматрано из визуре његовог носиоца – који би својим животом, па и смрћу (као његовим наличјем), требало самостално и несметано да располаже.

Наиме, данас је у сфери пружања медицинских услуга и у теорији медицинског права преовладало схватање да кључну улогу у процесу одлучивања о предузимању/непредузимању медицински индикованих мера треба да има пацијентова воља, па макар она била у колизији са основном дужношћу лекара, па и са општим друштвеним интересом да се сваки људски живот сачува. Примат поштовања воље пацијента, а не његовог тела, оличен у максими - *Voluntas aegroti, non salus aegroti suprema lex est*, покреће бројна занимљива питања у доктрини и пракси, а једно од кључних је допустивост еутаназије и њених модалитета, што је нарочито осетљиво питање у регулативама попут домаће, где постоји својеврсна колизија норми кривичног и грађанског права. Док домаће кривично законодавство изричито забрањује активну еутаназију, Закон о правима пацијената посредно признаје пасивну. Ако томе додамо и бројна спорна питања попут - моралних, етичких, правних дилема, питање савести лекара, сталешка лекарска правила, која су такође недовољно прецизна – увиђамо да је реч о важном правном феномену који би тек требало законом коначно уобличити у циљу заштите правне сигурности, као и интереса инволвираних лица.

Фокус у раду ће бити на статусу пасивне еутаназије у страном и у домаћем праву и то посматрано кроз призму медицинског права, а у контексту једног потенцијалног правног основа за њену примену – тзв. „пацијентовог писма“, као специфичне „антиципиране изјаве воље“¹ тренутног или будућег пацијента,

¹ Више о различитим документима (конвенцијама, резолуцијама, препорукама) усвојеним у оквиру Савета Европе, чији је Република Србија члан, а које гарантују неприкосновеност људске личности и представљају основ за увођење антиципираних наредби пацијената, видети у: Живојиновић, Д., *Изјаве воље за случај потоње неспособности за самостално одлучивање: антиципирано одлучивање пацијената у европским правима*, Зборник радова: Слобода пружања услуга и правна сигурност, Крагујевац, 2019, стр. 621-637.

којом он реализује начело аутономије воље, право располагања животом, као личним добром.

У питању је атипични, али практични правни инструмент који потиче из страног права и судске праксе који унапред (*pro futuro*) решава потенцијалне дилеме у погледу конкретних дужности и права лекара према умирућем пацијенту, а који се уобичајено назива пацијентово писмо или пацијентов тестамент („*living will*“). Будући да је реч о својеврсној антиципираној наредби, које засад нису регулисане у домаћем праву², ми ћемо се у раду бавити различитим сегментима овог института, у циљу његовог упознавања, а нарочито: појмом; значењем; врстама „пацијентовог писма“ које постоје у појединим иностраним законодавствима (са нарочитим освртом на аустријско, немачко, швајцарско и решење појединих регулатива САД-а); затим, условима пуноважности и правним дејством овакве изјаве воље пацијента. Преглед карактеристика, уз лоцирање предности и мана овог института, омогућиће нам коначно формулисање одговора на питање да ли би овакав правни инструмент био користан и оправдан правни основ за примену пасивне еутаназије и у српском праву *de lege ferenda* и под каквим условима.

С обзиром да се творац Преднацрта Грађанског законика Србије определио за увођење института еутаназије, важно је о овом питању заузети став и прецизирати конкретне правне инструменте којима би се ово субјективно грађанско право потенцијално могло реализовати у будућности на простору домаће државе, ако дође до изричите легализације овог института у перспективи.

2. Статус пасивне еутаназије у савременом праву

2.1. У страним решењима

1. У међународном праву. Међународни прописи који нормирају и заштићују људска права су, пре свега: Универзална декларација о људским правима из 1948. год.,³ Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода из 1950. год.⁴ и Међународни пакт о грађанским и политичким правима из 1966. год.,⁵ којима се гарантује право на живот као

² Детаљно о појму и статусу антиципираних наредби пацијената видети у: Христић, Д., *Антиципирано одлучивање пацијената*, Загребачка правна ревија, вол. 5, бр. 1/2016, стр. 11.

³ Чл. 3 Универзалне декларације о људским правима (*The Universal Declaration of Human Rights*) из 1948.

⁴ Чл. 2 Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода (*Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*) из 1950.

⁵ Чл. 6 и 7 Међународног пакта о грађанским и политичким правима (*United Nations General Assembly, International Covenant on Civil and Political Rights*, New York, из 1966.

лично и неотуђиво право човека, али се не нормира и „право на смрт“⁶ (тј. „достојанство у умирању“), као особено субјективно грађанско право.

Међутим, ако једно правно питање није експлицитно нормирано, не значи истовремено и да је забрањено – наиме, ови документи не забрањују лицу које жели да себи одузме живот да то и учини; нити му забрањују право на одбијање медицинског третмана нужног за одржавање његовог живота, ако пацијент то не жели. Коначно, ова три значајна међународна документа се не односе ни на случај окончања живота човека уз његов пристанак.⁷ Све ове ситуације су обухваћене ширим начелом - аутономијом воље пацијента, коју гарантује Лисабонска декларација о правима пацијената,⁸ којом се предвиђа право пацијента да умре достојанствено, као и Конвенција о људским правима и биомедицини.⁹

Претходно поменути документи датирају из ранијих времена и рефлектују другачија схватања, док је данас став о неприкосновености воље пацијента примаран у односу на очување његовог тела (нарочито у ситуацији пролонгиране патње, тешких болова и претеће блиске смрти), те су у свету све гласнији поборници идеје да је право на еутаназију – особено право личности, које би требало да ужива и експлицитну правну заштиту. Људски живот се више не схвата примарно као „опште добро“, већ претеже филозофија индивидуализма где личност човека (*personalitas*)¹⁰ мора бити свеобухватно заштићена, као аутентична, непоновљива и самосвесна, са правом на неспутани лични избор.¹¹ Управо када та личност постепено нестаје и губи свој идентитет, треба је утолико пре заштитити и превенирати њену непотребну патњу, коју би значило вештачко, а нежељено продужавање таквог живота. Стога је данас све чешће тумачење ових међународних прописа (који гарантују право на живот и на аутономију одлучивања) - у контексту очувања права на „природну смрт“, која је достојна људског бића и у тој последњој фази његове егзистенције.

⁶ Детаљно о значењу синтагме „право на смрт“ у: Клајн Татић, В., *Границе права на смрт*, Правни живот, том I, бр. 9/1997, стр. 313.

⁷ Dirk J. Van de Kaa, *Human Rights, Terminal Illness and Euthanasia*, у: *Population and Human Rights*, United Nations, New York, 1990, стр. 183 и даље, 192-194. Нав. према: Клајн – Татић, В., *Право умирајућег пацијента да одбије употребу или да захтева обуставу медицинских мера којима се одржава у животу*, *Анали Правног Факултета у Београду*, бр. 3-4/1994, стр. 344-345.

⁸ Лисабонска декларација о правима пацијената из 1981. год., усвојена на 34. скупштини Светског медицинског удружења у Лисабону, Португал.

⁹ Чл. 5 и 16 Конвенције о људским правима и биомедицини (*Convention on Human Rights and Biomedicine*), Овједо, 1997.

¹⁰ *Филозофски речник*, Загреб, 1965, стр. 231.

¹¹ Van der Wal, G. A., *Bestaater een recht op sterven*“ (*Does a right to die exist?*), у *deley: Euthanasie: Knelpunten in een discussie (Euthanasia: issues in a discussion)*, ed. Boaru, Netherlands, Ambo, 1987, стр. 146.

Можемо закључити да међународни прописи не нормирају изричито право на самоодређење у контексту признања посебног права на смрт, али га и не негирају, што сматрамо значајним. Право да се умре „личном смрћу“ је имплицитно признато и означава само некоришћење права на живот у изузетним околностима, када живљење није више привилегија за индивидуу, већ неподношљиви терет.¹²

2. У *страним националним решењима*. С обзиром на метод извршења разликују се активна и пасивна еутаназија и управо то је критеријум према ком се у појединим законодавствима разликује дозвољена од недозвољене еутаназије.¹³ Док активна еутаназија означава активни захват лекара у тело пацијента, у смислу коришћења различитих механичких метода или хемијских супстанци за изазивање смрти, пасивна подразумева: - непружање медицинске помоћи од стране лекара којом би се продужио живот пацијенту; или - отклањање апарата за одржавање живота пацијента, у смислу обуставе претходно започетих мера лечења.¹⁴ Пасивна еутаназија се стога уобичајено у доктрини одређује као „дозвољавање смрти“,¹⁵ јер значи свесно уздржавање медицинских посленика од чињења било чега да се пацијент одржи у животу.¹⁶ На овај модалитет еутаназије се махом гледа благонаклоно (за разлику од активне), јер се смрт овде појављује тек као узредна последица у процесу давања предности квалитету живота над квантитетом.¹⁷

Европске националне регулативе предвиђају различита решења за еутаназију: - од потпуне забране било ког модалитета (Финска); до прилично либералне легализације активне еутаназије (Холандија, Белгија и Луксембург)¹⁸; док су између ове две крајности законодавства које дозвољавају

¹² Dirk J. Van de Каа, *нав. дело*, стр. 198.

¹³ Такав је уједно и став америчког медицинског удружења од 04. 12. 1973, као и став Светске медицинске асоцијације. Видети: *WMA resolution on euthanasia*. Интернет адреса: <https://www.wma.net/policies-post/wma-resolution-on-euthanasia/>.

¹⁴ Детаљније о овој подели видети у: Павићевић, А., *Еутаназија као крајњи израз личног права човека на самоодређење*, Зборник радова: Услуге и владавина права, Крагујевац, 2021, стр. 651 и даље.

¹⁵ Више о томе у: Коларић, Д., *Активна и пасивна еутаназија и право на живот*, Правни живот, том I, бр. 9/2007, стр. 136.

¹⁶ То је нпр.: вештачко давање пацијенту воде, хране, кисеоника, лекова, трансфузија крви, дијализа. Радишић, Ј., *Медицинско право*, Београд, 2008, стр. 146-147; Клајн - Татић, В., *Активна и пасивна еутаназија*, Правни живот, том I, бр. 9/1998, стр. 23.

¹⁷ Видети одлуку Европске комисије за људска права у случају *Widmer vs. Switzerland* (Wicks, 2001, стр. 20). Нав. према: Поњавић, З., *Право пацијента да пристане на медицинску меру или да је одбије*, Теме, год. XI, бр. 1, јануар-март 2016, стр. 17.

¹⁸ Видети више у: Cohen-Almagor, R., *Belgian euthanasia law: a critical analysis*, J. Med. Ethics 35 (7), 2009, стр. 436 и даље; Valiente, C. T. Y., *La regulación de la eutanasia en Holanda*, Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales – Núm. L, Enero 1997, стр. 293-319.

само поједине модалитете, по правилу, пасивну добровољну еутаназију¹⁹ (швајцарско, немачко и аустријско решење). Уз регулативе европско-континенталног типа и англосаксонско право познаје институте са истим циљем, а то је што потпуније уважавање аутономије воље тешко оболелог и умирућег пацијента.

Прегледом различитих решења увиђа се да у регулативама које легализују пасивну еутаназију основ за њену примену може бити двојак и то: 1) садашња изјава воље смртно оболелог пацијента; и 2) тзв. „пацијентово писмо, тј. тестамент“, као специфичан правни инструмент, који подразумева давање антиципиране изјаве воље – са важењем *pro futuro*.²⁰

Поменути национални законодавци ово питање регулишу или у грађанским законима (нпр. НГЗ²¹, ШГЗ²²) или у посебним законским текстовима, попут аустријског решења (Савезни закон о пацијентовом располагању)²³ и појединих регулатива англосаксонског права. Аустријски закон је у односу на тамошње раније законодавство конкретизовао правно дејство пацијентових располагања, изричито признајући обавезујуће дејство оваквом правном инструменту, ојачавши тиме додатно пацијентову вољу.

Са друге стране, у већини држава САД-а данас постоји специфичан институт тзв. – „*living will*“, који је први пут био уређен посебним Законом о „природној смрти“ (*Natural Death Act*)²⁴ донетим у Калифорнији 1976.²⁵ Њиме је допуштено неизлечивим и смртно болесним, а ментално способним

¹⁹ Више о упоредноправном прегледу регулативе еутаназије видети у: Турањанин, В., *Лишење живота из милосрђа и помагање у самоубиству – поглед на законодавна рјешења држава које су их декриминализовале*, Гласник права, год. III, бр. 2 /2012, стр. 17 и даље; Живковић, М., *Еутаназија – правни аспект*, Војно дело, бр. 6/2019, стр. 74 и даље; Јовашевић, Д., *Лексикон кривичног права*, Београд, 2011, стр. 86.

²⁰ Више о појединим законодавствима која су увела овај институт видети у: Calaluca, L. A., Hirsch, *Active and Passive Euthanasia: Medical and Legal Considerations*, и: *Euthanasia*, 1984, стр. 156.

²¹ Немачки грађански законик, *Bürgerliches Gesetzbuch, BGB* из 1896. Интернет адреса: <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/>. У даљем тексту НГЗ.

²² Швајцарски грађански законик из 1907., *Schweizerische zivilgesetzbuch* (Swiss Civil Code). Интернет адреса: https://fedlex.data.admin.ch/filestore/fedlex.data.admin.ch/eli/cc/24/233_245_233/20180101/en/pdf-a/fedlex-data-admin-ch-eli-cc-24-233_245_233-20180101-en-pdf-a.pdf. У даљем тексту ШГЗ.

²³ Аустријски Савезни закон о пацијентовом располагању, *Patientenverfügungs-Gesetz*, скраћено: *Pat VG*, који је ступио на снагу 1. јуна 2006. год. Интернет адреса: <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=20004723>.

²⁴ Закон о „природној смрти“ (*Natural Death Act*) донет је у Калифорнији 1976. год., *Deciding to Forego Life-Sustaining Treatment of Bibliography under United States' President's Commission* – скраћено: DFLST.

²⁵ До касних 1980.-их, већина држава у САД-у је усвојила сличне прописе, а тренутно 47 држава има такве статуте.

пацијентима да унапред, пре почетка онеспособљености одбију медицински третман у сврху вештачког продужења свог живота (и то без учешћа суда)²⁶. Њихова функција је да се лекари и други медицински посленици ослободе кривичне и грађанскоправне одговорности од каснијих радњи уздржавања или предузимања радњи усмерених на обуставу започетих радњи одржавања таквог пацијента у животу.²⁷ Ово је уједно и став тамошње судске праксе, која све експлицитније истиче уставно право човека на самоодређење и слободу избора у циљу избегавања „бескрајне лекарске тортуре на свом телу, све до неизбежног, а тек привремено удаљеног тренутка смрти“.²⁸

2.2. У домаћем праву

1. У позитивном праву РС. Уставом РС је гарантована неповредивост физичког и психичког интегритета човека, као и неприкосновеност људског достојанства.²⁹ У Кривичном законнику Републике Србије (КЗ)³⁰ предвиђено је кривично дело „*лишење живота из самилости*“, којим се активна еутаназија експлицитно забрањује и третира као привилеговани облик убиства. За разлику од активне, статус пасивне еутаназије је споран због недовољно прецизне формулације Закона о правима пацијената (ЗОПП)³¹ - којом је еутаназија начелно забрањена, а пацијенту се признаје само право на олакшање патње и бола.³² Наиме, ЗОПП³³ као *lex specialis* нормира право пацијента да одбије предложену медицинску меру, чак и у случају када се њом спасава или

²⁶ Morris, A., *Life and Death Decisions: Die, my dear doctor? That's the last thing I shall do!*, European Journal of Health Law, vol. 3, 1996, стр. 19; Клајн – Татић, В., *Право умирућега пацијента ...*, стр. 346-347.

²⁷ Детаљније о овоме у: Giesen, D., *Foregoing Medical Treatment*, у: International Medical Malpractice Law, A. Comparative Law Study of Civil Liability Arising from Medical Care, Tübingen, 1988, стр. 459.

²⁸ Видети: пресуду Округног апелационог суда државе Флорида у САД-у, у случају *SATZ v. Perlmutter, District Court of Appeal of Florida, Fourth District, 1978, 362 So2d 160, affirmed 379 So 2d 359*. У овој пресуди се детаљно образлаже разлог подређености интереса државе да очува живот појединца његовом личном интересу да свој живот природним путем оконча у „своје време“.

²⁹ Видети: чл. 23 и 25 Устава Републике Србије, Сл. гласник РС, бр. 98/2006.

³⁰ Чл. 117 Кривичног законика Републике Србије, Сл. гласник РС, бр. 85/2005, 88/2005 – испр., 107/2005 – испр., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014, 94/2016 и 35/2019). У даљем тексту КЗ.

³¹ Закон о правима пацијената, Сл. гласник РС, бр. 45/2013 и 25/2019 - др. закон. У даљем тексту ЗОПП.

³² Чл. 28 став 1 ЗОПП: „Пацијент има право на највиши ниво олакшавања патње и бола, сагласно општеприхваћеним стручним стандардима и етичким принципима, што подразумева терапију бола и хумано палијативно збрињавање.“ Чл. 28 ст. 2 ЗОПП: „Право из става 1. овог члана не подразумева еутаназију“.

³³ Чл. 17. ЗОПП.

одржава његов живот, под условом да је пацијент способан за расуђивање,³⁴ што омогућава закључак да имплицитно дозвољава пасивну еутаназију. Уз то Кодексом професионалне етике лекарске коморе Србије,³⁵ као сталешким правом лекара, начелно је забрањена еутаназија, али збуњујућом формулацијом.³⁶ Домаћу позитивну регулативу дакле, карактерише неуједначеност решења кривичног и медицинског права, што је лоше по правну сигурност и требало би је *de lege ferenda* отклонити јасним прописивањем статуса пасивне еутаназије у праву РС.

2. У будућем српском праву. Преднацртом Грађанског законика Србије³⁷, као предлогом српског будућег грађанског права предложено је иновативно и радикално другачије решење – декриминализација еутаназије, тј. признавање права на достојанство у умирању, као особено субјективно грађанско право. Институт еутаназије Преднацртом је регулисан у оквиру права личности, у чл. 86 под називом: „Право на достојанствену смрт (еутаназију)“, као: „*право физичког лица на сагласни, добровољни и достојанствен прекид живота*“. Преднацртом је наглашено да се право на еутаназију може остварити само изузетно и то ако су испуњени сви прописани хумани, психо-социјални и медицински услови, уз предвиђање доношења посебног закона којим ће се ова материја ближе дефинисати - што сматрамо исправним курсом за српско будуће право.

³⁴ Видети: чл. 17 ЗОПП. Обавеза је лекара да пацијента обавести о дијагнози и прогнози болести, о циљу медицинске мере и последицама њеног непредузимања (тзв. доктрина „пристанка информисаног пацијента“), али и да коначно да примат пацијентовом субјективном праву самоодређења, па и на штету његове добробити. Више о томе у: Павићевић, А., *Обавеза лекара да обавести пацијента и грађанскоправна одговорност за штету*, Зборник радова: XXI век – век услуга и Услужног права, књ. 11, Крагујевац, 2020, стр. 368 и даље.

³⁵ Кодекс професионалне етике лекарске коморе Србије, Сл. гласник РС, бр. 121/2007.

³⁶ Чланом 62 Кодекса под насловом „Забрана еутаназије“ прописано је да: „лекар одбацује и осуђује еутаназију и сматра је лажним хуманизмом“. Већ у другом ставу истог члана, наводи се да је намерно скраћење живота у супротности са медицинском етиком; а потом, да је обавеза лекара да уважи жељу добро информисаног и свесног болесника који болује од неизлечиве болести да се не примени нека медицинска мера која би спасила или продужила његов живот. Ову одредбу спорном чини то што се у истом члану Кодекса еутаназија одбацује, али се истовремено признаје пасивна еутаназија. Већ у следећем члану Кодекса („Хуманост према умирајућем“) прописано је да је лекар дужан да предузме *све мере да олакша у трпљењу умирајућем пацијенту*, па је логично да се тиме може сматрати и давање велике, па и смртоносне дозе лекова против болова (пр. морфијума). Упоредити: чл. 62 и 63 Кодекса професионалне етике лекарске коморе Србије.

³⁷ Преднацрт (Нацрт) грађанског законика РС припремљен за јавну расправу, са алтернативним предлозима (од 29. 05. 2015.): <https://www.mpravde.gov.rs/files/NACRT.pdf>. У даљем тексту Преднацрт.

3. „Пацијентово писмо“ („пацијентов тестамент“) у упоредном праву

3.1. Опште напомене

Уставом признато³⁸ лично право човека на самоодређење обухвата и конкретизовано лично право пацијента на одбијање медицинског третмана и то како када спровођење тзв. интензивних медицинских мера³⁹ треба да отпочне, тако и у неком ранијем временском тренутку. Претходна сагласност пацијента, која је иначе опште правило за предузимање било какве медицинске мере над њим, овде је или тзв. „генерална“ или је редукована на „претпостављени пристанак“ пацијента, када су у питању пацијенти без свести.

У ту сврху се у савременом медицинском праву све чешће користи посебан правни инструмент под називима: „пацијентово писмо“, „пацијентов тестамент“, „пацијентова диспозиција“, „пацијентово располагање“⁴⁰ или „living will“ у англосаксонском праву. Терминолошки посматрано, чини се да је реч о не сасвим адекватним називима, јер је термин или: а) преширок (располагање – асоцира на имовинско располагање или диспозиција – било какво диспонирање); или б) асоцира на правни посао наследног права са дејством *mortis causa* (тестамент), што овде није случај; или је в) општи и недовољно правнички термин (писмо). Институт је настао у новије време најпре у медицинској и правној пракси САД-а, одакле се проширио у земље Западне Европе, поставши најпре део сталешког права лекара, а потом и саставни део појединих националних законодавстава, да би коначно био обличен и у доктрини.

3.2. Појам пацијентовог писма

Аустријски Савезни закон о пацијентовом располагању⁴¹ садржи прецизну општу дефиницију пацијентових располагања (заједничку за оба модалитета која овај закон предвиђа) и она гласи: „Пацијентово располагање у смислу овог закона је изјава воље којом *пацијент* одбија одређени медицински третман и

³⁸ Чл. 25 Устава РС.

³⁹ Овде је реч о специфичним мерама које подразумевају стални надзор животно угрожених пацијената, праћење и лечење у посебним јединицама здравствене установе, где се пацијенти подвргавају сталној провери виталних функција и одржавају у животу уз помоћ специјалних медицинских апарата. Више у: Бабић, М., *Медицински лексикон*, Београд, 1999, стр. 469.

⁴⁰ Knieper, J., Walther, G., *Patienten Testament, Patientenverfügung damit mein Wille respektiert wird, Antworten auf Ihre Fragen, Mit Checkliste-glossar*, Frankfurt am Mein, 2001, стр. 14.

⁴¹ Видети: пар. 2 Аустријског Савезног закона о пацијентовом располагању (тзв. *Pat VG*).

која треба да важи ако он у тренутку предузимања медицинског третмана⁴² није способан да схвати, расуђује или да говори“. У ставу 2 овог параграфа прецизира се да је пацијент (у смислу овог закона) лице које сачини пацијентово располагање било оно у тренутку сачињавања болесно или здраво.

Законске дефиниције⁴³ „пацијентовог писма“ се у појединим регулативама разликују, као и ставови доктрине,⁴⁴ а њиховом анализом и компарацијом можемо закључити да је реч о: 1) једностраној изјави воље (најчешће писменој, дакле формалној, а изузетно и усменој); 2) датој од стране свесног и разборитог субјекта - пацијента или здравог лица које ће тај статус касније стећи; 3) којом давалац изјаве (лично или преко свог законског заступника)⁴⁵ *унапред* забрањује на свом телу примену интензивних медицинских мера које би служиле вештачком продужењу његовог живота (попут мера реанимације, вештачке исхране, инфузије, дијализе и сл.), за случај да он у каснијем тренутку - не буде у стању да о томе искаже своју актуелну вољу.

Из овакве дефиниције можемо закључити следеће: 1) да је виши родни појам (*genus proximum*) овог института тзв. антиципирана⁴⁶ изјава воље и то једнострана, што начелно значи да пристанак ординирајућег лекара или другог лица (пр. законског заступника лица, члана породице, нити суда) није услов њене пуноважности; 2) да су врсне разлике (*differentia specifica*) те изјаве воље следеће:

1. С обзиром да је реч о антиципираној изјави воље, њено дејство ће отпочети тек у будућности, она делује *pro futuro*. Антиципиране наредбе су врло пожељне и за наше будуће право и треба их законом регулисати, јер су логичан наставак начела аутономије воље пацијента.⁴⁷ Њима се, како се у доктрини оправдано истиче - не сужава аутономија лекара, већ се управо

⁴² Основно збрињавање пацијента храном и водом не подлеже примени овог закона; али давање хране и воде путем стомачне сонде спада у медицински третман у смислу овог закона, те њих пацијент може унапред одбити. Видети више у: Радишић, Ј., *Пацијентово право располагања ...*, стр. 67.

⁴³ Најранија дефиниција пацијентовог писма била је садржана у Начелима за лекарско праћење самртника, које је 1998. прописала Савезна лекарска комора Немачке. Више о томе у: Кнierer, J., Walther, G., *нав. дело*, стр. 14-15.

⁴⁴ Видети: Радишић, Ј., *Медицинско право*, Београд, 2008, стр. 142.

⁴⁵ Више о томе: Deutsch, E., *Arztrecht und Arzneimittelrecht*, 2. Auflage, Berlin, 1991, стр. 193.

⁴⁶ Детаљније о појму, статусу антиципираних наредби пацијената и могућности њиховог увођења у српско право видети у: Живојиновић, Д., *Увођење антиципираних наредби пацијената у српско право: предности и ограничења овог института*, у Зборнику радова: Услуге и права корисника, Крагујевац, 2020, стр. 435-447.

⁴⁷ Логика овог атипичног правног инструмента је следећа: ако се већ може унапред располагати својом имовином, путем тестаментa, као једностраног правног посла наследног права са дејством *mortis causa*, зашто не би могло и немовинским, личним добром какав је живот - и то путем особеног инструмента са дејством *inter vivos*, а у циљу дозвољавања природне, достојанствене смрти, као последице, која је у складу са аутономијом воље титулара права.

супротно, овај однос олакшава, јер лекар поступајући по таквој наредби пацијента делује у складу са правним и етичким нормама, те неће одговарати за евентуално неповољан исход лечења.⁴⁸

2. У погледу форме, реч је, по правилу о *формалној* изјави воље (писана форма, овера нотара и сл.), са циљем заштите интереса даваоца изјаве воље. Ово сматрамо оправданим решењем, јер форма има превасходно заштитну функцију, што је нарочито значајно код контроверзних института попут антиципираног пристанка на еутаназију, која за исход има смрт пацијента. О последицама оваквог располагања личним добром треба добро промислити, те усмена форма, по нашем мишљењу није довољна да иницира тако значајно и неповратно правно дејство изјаве воље тог лица.

3. У погледу субјекта, давалац ове изјаве воље је: - по правилу, лице о чијем је животу реч, које њиме може да располаже, а изузетно и његов законски заступник; - искључиво свесно лице, способно за расуђивање; - садашњи пацијент или лице које ће то тек евентуално постати у будућности. Према аустријском решењу – ово је строго лично право пацијента, а у немачком – давалац изјаве (тзв. *Patientenverfügung*) иницијално може бити и законски заступник пацијента, што значи да ово право у НГЗ није строго везано за личност. Са друге стране, у аустријском решењу је могуће да пацијент овласти свог изабраног заступника да касније пристане или одбије медицински третман над њим,⁴⁹ чиме се строго лични карактер овог права ипак донекле релативизује.

4. У погледу предмета изјаве воље, реч је о располагању својим животом, као личним добром човека, давањем пристанка унапред на предузимање/непредузимање индиковане медицинске мере, обухватајући дакле и антиципирани пристанак на пасивну еутаназију, тј. „природно“ умирање са достојанством, без вештачког и нежељеног продужавања живота медицинским апаратима и сл.

5. У погледу ширине примене, пацијентово писмо важи ограничено: само у ситуацији која ће потенцијално настати у будућности и то само ако опасност која прети пацијентовом здрављу и животу буде озбиљна, фатална, у смислу да најављује процес дефинитивне смрти, трајног губитка свести или тзв. апаличног синдрома.⁵⁰

Након што смо одредили позитивну дефиницију пацијентовог писма, значајно је дати и негативну дефиницију, односно прецизирати шта овај

⁴⁸ Радловић, А., „Биолошка опорукa“ у светлу права особности и медицинском праву“ (Право особности и трговачко-зnanствени аспект), Зборник Правног факултета Свеучилишта у Ријеци, вол. 40, бр. 1/2019, стр. 164. Цит. према: Живојиновић, Д., *Увођење антиципираних наредби ...*, стр. 440.

⁴⁹ Видети: пар. 11 Аустријског Савезног закона о пацијентовом располагању.

⁵⁰ Uhlenbruck, W., Ulsenheimer, K., u: Laufs/Uhlenbruck, *Handbuch des Arztrechts*, 3. Auflage, München, 2002, стр. 1176 и даље.

институт не представља и од којих (сродних) института га треба разграничити, јер се налазе у међусобно искључујућем односу, а то су: а) самоубиство⁵¹ и б) информисани пристанак пацијента.⁵²

3.3. Модалитети пацијентовог писма

Аустријски закон се издваја међу страним регулативама по свом детаљном регулисању два различита модалитета пацијентовог располагања. Тако су овим прописом (у укупно 19 параграфа - уз опште, заједничке и завршне одредбе) нормирана два облика овог правног инструмента и то: 1) *обавезујуће* пацијентово располагање⁵³ и 2) тзв. пацијентово располагање које је „*вредно пажње*“⁵⁴. Први модалитет, како сам назив упућује, има правно обавезујуће дејство, значај наредбе; а други – означава изјаву воље коју су лекари и други медицински посленици само дужни да узму у обзир при утврђивању воље пацијента, као помоћно средство, тј. смерницу у одлучивању о претпостављеној вољи пацијента, али не и нужно да поступе у складу са њом.⁵⁵

Други вид пацијентовог располагања је овим прописом негативно дефинисан – као онај који постоји увек када није испуњена нека законска

⁵¹ Пацијентово одбијање примене наведених медицинских мера, које генерално посматрано значе „борбу за пацијентов живот“ у страним законским решењима се не квалификује као самоубиство, јер такво лице само не жели утицај медикамената, ни других медицинских мера које би утицале на природни ток његовог живота. Дакле, сврха ове антиципиране изјаве воље пацијента је његова лична борба против споља форсираног, а индивидуално нежељеног вештачког продужења живота лица које пати, које трпи несносне болове, а у ситуацији предстојеће смрти. Тада долази до колизије обавезе лекара да сачува живот пацијента и жеље пацијента да му буде гарантовано право на „природну смрт“.

⁵² Информисани пристанак пацијента подразумева ситуацију у којој је пацијент при свести и способан за одлучивање о предузимању актуелне индиковане медицинске мере (што предвиђа чл. 62 ст. 2 Кодекса професионалне етике лекара), док је код антиципираних наредби супротно – оне важе унапред, за случај накнадне неспособности пацијента за давање или одбијање пристанка на медицинску меру. Ако је пацијент способан да одлучује, од њега ће се узети информисани пристанак, а сачињена антиципирана наредба ће остати без правног дејства.

⁵³ Пар. 4 аустријског закона (*PaT VG*).

⁵⁴ Пар. 8 аустријског закона (*PaT VG*).

⁵⁵ Решење аустријског закона о два паралелна модалитета пацијентовог писма сматрамо корисним, јер признаје разлику између два могућа жељена дејства овакве изјаве воље – први облик одражава коначну и недвосмислену жељу пацијента, а други је потенцијално одраз тренутног психо-емотивног стања пацијента, које не мора бити дефинитивно. Стога сматрамо корисним овакво решење и за српско будуће право, јер препознаје различите потребе пацијентата у различитим стадијумима болести и градира утицај њихове воље, правећи разлику у коначном дејству антиципиране изјаве воље у зависности од њене форме, чија је функција и овде првенствено заштитна.

претпоставка за настанак правно обавезујућег располагања пацијента. Његов домашјај у пракси зависи од интензитета пацијентове воље, која у овој изјави може бити: а) несумњиво исказана (али нпр. без свих испуњених услова форме, да би била правно обавезујућа), када ће лекар, по правилу, поступити у складу са њом; или ће пак б) њоме бити препуштено лекару да донесе коначну одлуку о предузимању/непредузимању медицинске мере, када ће он морати да поступи у складу са правилима медицинске професије, како би избегао сопствену професионалну одговорност. Ова друга ситуација ће по правилу значити укључивање старатељског суда у цео поступак, који ће поставити заступника оваквом пацијенту и који ће (уз дозволу овог суда) дати коначну изјаву о одбијању или прихватању индикуваног медицинског третмана, а водећи сразмерно рачуна и о објективном добру пацијента, али и о вољи овог лица израженој у пацијентовом писму.⁵⁶

3.4. Услови пуноважности пацијентовог писма

1. *Услов форме.* Прегледом иностраних решења⁵⁷, увиђа се да је пацијентово писмо по правилу строго формалан правни посао, који подразумева: свечане писмене изјаве; оверене или нотарски састављене исправе (уз помоћ адвоката или других лица са правничким образовањем)⁵⁸ и потписане од стране пацијента; унапред припремљене формуларе, а изузетно и усмене изјаве пред сведоцима.

Од општег правила да је пацијентово писмо строго формални правни посао, постоје и изузеци, па тако нпр. у немачком праву таква изјава може бити дата и усмено – где пацијент изјављује пред лекаром да не жели у будућности предузимање мера за продужавање живота, а нарочито не интензивних мера у термалном стадијуму болести. Ипак, одсуство форме овде има утицаја на правно дејство ове изјаве воље, што сматрамо логичним решењем – она у немачком праву није правно обавезујућа за лекара, већ има само снагу индиције, тј. елемента који је лекар тек дужан да узме у обзир при доношењу коначне одлуке. Насупрот томе, аустријско решење оваквој изјави воље (садашњег или будућег) пацијента даје снажније дејство, али га у том модалитету - условљава строгом формом антиципиране изјаве воље уз нужно датирање исте, што сматрамо оправданим.

2. Пацијент приликом располагања мора бити *способан за расуђивање*⁵⁹, што значи да он мора бити способан да схвати разлог и значај медицинског

⁵⁶ Више о томе у: Радишић, Ј., *Пацијентово располагање ...*, стр. 71.

⁵⁷ Видети: пар. 1901 НГЗ; чл. 371 В (1) ШГЗ; пар. 5 аустријског Савезног закона о пацијентовом располагању.

⁵⁸ Видети: параграф 6, ст. 1 и 2 аустријског Савезног закона о пацијентовом располагању.

⁵⁹ Видети: пар. 3 Аустријског Савезног закона о пацијентовом располагању.

третмана који одбија и да према томе одреди своју вољу, што је у складу са општом способношћу пацијента да пристане на медицинску меру или да је одбије. Пацијент према аустријском закону може бити и малолетан, уколико је способан да расуђује и конкретно – ако је способан да схвати значај медицинске мере и последице своје антиципиране изјаве воље. Али, важно је нагласити да обрнуто не важи – наиме, ако малолетно лице није способно за расуђивање, родитељи или други старатељи не могу уместо њега дати изјаву воље којом одбијају медицински третман у његово име и за његов рачун,⁶⁰ што је сврсисходно прецизирање, у интересу малолетног лица.

3. Изјава воље о пацијентовом располагању, како аустријско решење изричито прописује, мора бити дата *слободно и озбиљно*⁶¹ (што се законом обориво претпоставља), а евентуално постојање мана воље (које се доказује), такво располагање чини непуноважним. Уз то, лице мора претходно бити адекватно и потпуно информисано како би донело адекватну одлуку.

Дакле, акценат је на провери свих прописаних услова валидности овакве изјаве воље⁶² и то од стране стручних лица, што се у доктрини назива тзв. општим ограничењем,⁶³ јер важи како за антиципиране наредбе (пацијентово писмо), тако и за давање информисаног пристанка пацијента. Посебно ограничење пак, представља конкретизацију медицинске мере на коју пацијент пристаје/не пристаје, што у случају пацијентовог писма значи – прецизно одређење начина продужења живота и примену конкретне апаратске медицине коју садашњи или будући пацијент унапред забрањује.

3.5. Правно дејство пацијентовог писма

1. *Правно обавезујуће и необавезујуће дејство пацијентовог писма.* Правно дејство пацијентовог писма нема у свим регулативама исти домацај - у некима ће то дејство бити за лекара правно обавезујуће, а у другима не. Ово је веома значајно питање, а одговор на њега зависи како од правне политике једног законодавца, тако и од личних својстава конкретног пацијента, његових етичких, верских мотива и сл.⁶⁴ Са друге стране, мотив пацијента може бити и

⁶⁰ Радишић, Ј., *Пацијентово располагање ...*, стр. 67.

⁶¹ У аустријском праву, ово лекар потврђује својим потписом на пацијентовој антиципираној наредби. Видети: пар. 5 аустријског Савезног закона о пацијентовом располагању.

⁶² Видети: пар. 9 аустријског закона (*PaT VG*)

⁶³ Детаљно о тзв. општим и посебним ограничењима антиципираних наредби видети у: Живојиновић, Д., Планојевић, Н., *Patients' advance directives in Serbian and Macedonian law de lege ferenda*, Зборник радова: Охридска школа на правото, Злоупотреба на правото и „ненормалното“ право наспроти владеење на правото, Скопје, 2019, стр. 87-102.

⁶⁴ Мотиви пацијента могу бити страх од интензивних медицинских мера, од тзв. апаратске медицине, од потпуне зависности од других, отпор према продуженим и

рационалан – жеља да се блиски сродници ослободе дуготрајне и скупе неге. У вези са тим је важно утврдити да у конкретном случају није реч о потенцијалној злоупотреби овог института од стране трећих, који од оваквог пацијентовог тестаментa непосредно имају имовинску корист (нпр. наследници или одређене установе).⁶⁵

У доктрини се истиче да оваква антиципирана изјава воље пацијента начелно може имати двојако дејство - како у зависности од тренутка сачињавања, тако и у зависности од форме сачињавања. Кључна новина и искорак који доноси аустријско решење је експлицитно нормирање правно обавезујућег пацијентовог располагања, што ово решење чини знатно прецизнијим од већине других регулатива. Наиме, оваква изјава воље обавезује како лекара, тако и остало медицинско особље, али и сроднике пацијента који морају да поштују његову антиципирану наредбу. Због тога је неопходно да ова изјава воље буде формулисана јасно, недвосмислено и да се у њој прецизно опише медицински третман чија се примена унапред одбија. Јасно је да је предуслов да је оваквом пацијентовом располагању претходило детаљно обавештење лекара о суштини и последицама његовог располагања (ког се пацијент не може унапред одрећи),⁶⁶ што је значајно јер таква далекосежна изјава воље мора бити последица добро промишљене одлуке пацијента. У случају да врста нежељеног медицинског третмана није прецизно опредељена, овакво пацијентово располагање у аустријском праву нема обавезујуће дејство, већ ће бити третирано само као индиција, тј. као други модалитет пацијентовог тестаментa – као тзв. располагање „вредно пажње“.

У осталим регулативама питање дејства пацијентовог писма није овако изричито нормирано, што оцењујемо као пропуст, јер ствара могућност за различита тумачења. У англоамеричкој доктрини се тако начелно оцењује да уколико је овакав „тестамент“ сачињен у завршној (терминалној) фази болести, он је за медицинске посленике најчешће правно обавезујући. Међутим, ако је таква изјава воље сачињена раније, док лице још увек није имало статус пацијента, њено правно дејство најчешће није обавезујуће,⁶⁷ али налаже лекару да је узме у обзир при процени свеукупног стања при доношењу коначне одлуке.⁶⁸ Таква изјава воље је само индиција за ординирајућег лекара, која му

неподношљивим патњама, предстојећи физички болови или пак, нежељено понављање већ преживљених болова и др.

⁶⁵ О предностима аустријског решења у превенирању потенцијалних злоупотреба у пракси и предвиђеним новчаним казнама за одговорна лица и установе видети више у: Kathrein, G., *Das Patientenverfügungs – Gesetz*, Oesterreichische Juristzeitung, бр. 14-15/2006, стр. 556.

⁶⁶ Видети: пар. 4 аустријског Савезног закона о пацијентовом располагању

⁶⁷ Видети: Клајн-Татић, В., *Допустивост и забрана еутаназије зависно од начина извршења*, у: Актуелни правни проблеми у медицини, Универзитет у Београду, Институт друштвених наука, Центар за правна истраживања, Београд, 1996, стр. 131.

⁶⁸ Deutsch, E., Spickhoff, A., *Medizinrecht*, 5. Auflage, Berlin, 2003, стр. 333.

даје путоказ, али не обавезује га и није коначна, те налаже лекару да провери да ли је пацијент у међувремену променио своју одлуку или се барем поколебао. У немачкој доктрини се истиче да пацијентов тестамент у том правном систему искључиво има значај индиције да је таква воља пацијента постојала и да постоји и даље, али не и правно обавезујуће дејство за лекара и друге медицинске посленике. Стога је задатак лекара да у сваком поједином случају испита да ли таква раније изјављена воља пацијента одговара његовој претпостављеној вољи у садашњем тренутку.⁶⁹

2. *Утицај промењених околности на дејство пацијентовог писма.* Пацијентово писмо као антиципирана изјава воље важи тек условно – јер је ограничена општим правилом облигационог права о промењеним околностима (тзв. клаузула *rebus sic stantibus*), које може модификовати њено значење. Овим је створена само оборива претпоставка да претходно сачињена изјава воље верно презентује садашњу пацијентову вољу, што не мора бити случај. Значај ове клаузуле је утолико већи јер је реч о пацијенту који: у садашњем тренутку није способан да о томе одлучује,⁷⁰ који је тешко болестан, умирући; а који због битно промењених околности након дужег временског периода (нпр. измењених породичних и личних прилика, вредносних ставова и сл.), промени своју претходну одлуку садржану у пацијентовом писму, те наједном постане врло мотивисан да продужи свој живот.⁷¹ Ово указује да је могућност промене воље пацијента, а коју он више није у стању да искаже, уједно и највећи недостатак антиципираних наредби пацијента.

Аустријским законом је и ово питање прецизирано на начин да – ако пацијент накнадно изгуби способност расуђивања – претходно сачињено пацијентово располагање важи и сматра се да верно оличава његову стварну вољу.⁷² Међутим, ако се накнадно стање медицинске науке у датој области суштински промени (пр. унапређење медицине, увођење новог лека или нове медицинске процедуре) пацијентово располагање неће производити правно дејство.⁷³ Кључна је непредвидљивост ових промена за пацијента, јер да је он знао за те промењене околности не би унапред одбио медицински третман. На овај начин је опште правило уговорног права о клаузули *rebus sic stantibus* оправдано имплементирано и у овај *lex specialis*, чиме је кориговано (ограничено) његово дејство.

⁶⁹ Исто.

⁷⁰ Клајн – Татић, В., *Лекарева помоћ неизлечиво болесном пацијенту – етички и правни проблеми*, Београд, 2002, стр. 65-83.

⁷¹ У литератури се као пример битно измењених околности у овом контексту наводи неочекивана трудноћа умируће жене. Видети: Ramsey, P., *The Patient as person: Exploration in Medical Ethics*, 1970, стр. 120-123. Нав. у делу: Areen, J., King, P. A., Goldberg, S., Morgan Capron, A., *Law, Science and Medicine*, Mineola, New York, 1984, стр. 1110.

⁷² Пар. 10 аустријског закона *PaT VG*. Тако и: чл. 372 С (2) ШГЗ.

⁷³ Пар. 10 тачка 3 аустријског Савезног закона о пацијентовом располагању.

3. *Престанак дејства пацијентовог писма.* А) *Истеком рока.* У аустријском решењу⁷⁴ је дужина трајања пацијентовог располагања временски ограничена на период од максимално 8 година, након чега његово дејство престаје, што значи да пацијент може одредити и краћи рок његовог важења. У сваком случају, ово располагање се може и обновити и то неограничен број пута (при чему оно задржава своје првобитно правно дејство – које је било обавезујуће или је имало само значај индиције).

Б. *Опозивом.* Пацијентово располагање такође губи правно дејство уколико га он накнадно *опозове* или јасно стави до знања да његова изјава воље више не важи,⁷⁵ што је у складу са аутономијом воље пацијента, која из различитих разлога може бити промењена. Док швајцарско решење тражи строгу форму за опозив антиципиране наредбе⁷⁶; аустријско⁷⁷ и немачко решење⁷⁸ предвиђају и могућност неформалног опозива. У аустријском праву опозив мора бити учињен лично, док је у немачком решењу⁷⁹ опозив могућ и изјавом воље стараоца, тј. законског заступника пацијента који је у међувремену изгубио способност за расуђивање, ако старалац оцени да је такав исход у складу са претпостављеном (измењеном) вољом пацијента, што је занимљива додатна законска могућност, која на особени начин уважава битно промењене околности.

4. Закључак

Комплексно је дати једнозначан одговор на правно питање: да ли је наличје права на живот – обавеза живљења или пак, право на смрт.⁸⁰ Имајући у виду да се ово питање поставља у ситуацијама најтежих болести пацијената којима прети скора и тешка смрт, попут: малигнитета у терминалном стадијуму, трпљења неподношљивих, пролонгираних физичких болова и патње и сл., кључно је не бити лажно хуман, те заштитити вољу субјекта у питању, јер „не може се продужење живота пацијенту силом даровати“.⁸¹

Наиме, два су супротна пола могућег решења овог правног проблема - потпуна забрана или пак, потпуна легализација еутаназије и сва решења у средини, између те две крајности. Ово питање је у домаћем законодавству недоречено, јер је активна еутаназија изричито забрањена КЗ, а пасивна

⁷⁴ Пар. 7 (1) аустријског Савезног закона о пацијентовом располагању.

⁷⁵ Аустријским законом је ово изричито предвиђено у пар. 10 ст. 2.

⁷⁶ Чл. 371 В (3) ШГЗ.

⁷⁷ Пар. 10 ст. 2 аустријског Савезног закона о пацијентовом располагању.

⁷⁸ У НГЗ је дозвољен и неформални опозив пацијентовог писма, уз формални. Видети: параграф 1901 (1) НГЗ.

⁷⁹ Видети: пар. 1901 а (1) и 1904 НГЗ.

⁸⁰ Водинелић, В., *Модерни оквир права на живот*, Правни живот, бр. 9/1995, стр. 29.

⁸¹ Ramsey, P., у делу: *Law, Science and Medicine ...*, стр. 1199.

посредно призната ЗОПП-ом. Стога је неопходно да ово питање буде законом прецизније регулисано, јер тренутно ствара правну несигурност, што је друштвено најнепожељнији исход, а уједно указује и на хипокризију савременог друштва, које кривично инкриминише понашање лекара које се фактички толерише и чак, сматра пожељним и емпатичним. Сматрамо да је декриминализација еутаназије од великог значаја, јер иако је реч о друштвено осетљивој теми, ова правна могућност омогућава тешко оболелим пацијентима да своје патње смање и да задрже људско достојанство и у последњим тренуцима живота. Право пацијента на самоодређење значи право да се лечи и да живи, али и да слободно изабере да се не лечи, односно да умре тзв. „природном смрћу“. Право на живот, као неотуђиво лично право човека, садржи и право на располагање истим – индивидуално одлучивање и о начину и времену своје смрти.

Стога, опредељење творца Преднацрта Грађанског законика Србије да легализује еутаназију сматрамо адекватним и савременим решењем, а у посебном закону би требало нормирати сва конкретна питања у вези са овим интригантним институтом, а међу њима место заслужује и тзв. пацијентов тестамент. Ово правно средство би било сврсисходни правни основ за примену пасивне еутаназије у српском будућем праву, уз услов да се у посебном пропису прецизира његов појам, дозвољене врсте, услови пуноважности, правно дејство и престанак. Овај институт је већ у страним регулативама и судској пракси потврдио своју сврху, јер: проширује аутономију личности пацијента, јача право самоодређења и чува људско достојанство; максимално укључује пацијента у процес одлучивања о његовом животу и здрављу; поспешује сложени однос лекар-пацијент-породица умирућег; усмерава поступање у ситуацији накнадног губитка способности пацијента за расуђивање и др. Све претходно наведено препоручује овај институт и за српско право *de lege ferenda*, а нарочито имајући у виду предности аустријског решења, које најјасније прецизира када оваква антиципирана изјава воље има обавезујуће дејство за ординирајуће медицинске посленике, а када само значај индиције, чиме доследније одражава вољу пацијента и додатно афирмише његово лично право самоодређења.

Недостаци овог института се могу успешно превазићи и то: предвиђањем строгих услова форме; уважавањем битно промењених околности; могућношћу опозива раније изјаве воље новом или увођењем могућности да изјава воље законског заступника укине ранију изјаву воље умирућег, а сада несвесног пацијента и др. Предуслов за увођење „пацијентовог писма“ у домаћем праву *de lege ferenda* је најпре, декриминализација еутаназије (усвајањем Преднацрта или посебним законом), уз прецизно нормирање статуса антиципираних наредби у српском праву уопште, у Закону о правима пацијената.

*Aleksandra Pavićević, Ph.D., Assistant Professor
Faculty of Law, University of Kragujevac*

"LIVING WILL" AS A LEGAL BASIS FOR THE APPLICATION OF PASSIVE EUTHANASIA

Summary

The subject of the paper is the relationship between the duties of physicians and other medical professionals towards the dying patient (as a provider of medical services) and the patient's right to personal choice and preservation of his own right to self-determination in relation to body and life, which is a special subjective civil right. The author discusses the legal-medical (but also ethical) issue of the patient's ability to freely decide not to agree to a medical measure of artificial prolongation of life or suspension of already started measures. The issue is examining the limits of the so-called permissibility of "passive euthanasia", which is indirectly recognized in domestic law by the Law on Patients' Rights and the legal basis for its application in one particular modality, the so-called "Patient letter" (living will) which is an established legal instrument in some foreign legislation and practice. Analyzing the experience of some foreign countries, the author supports the introduction of such an institute - as a kind of anticipated directives in domestic law, referring to the patient's constitutional right to self-determination, which embodies the supreme good, even more valuable than (unwanted) life. Such a solution is in line with the principle of human will autonomy, freedom to dispose of life as a personal good, and potentially a reflection of the so-called "the right to die", which is the reverse of the right to life.

Key words: *passive euthanasia; patients' rights; right to self-determination; the right to life and the "right to die"; advance directives; „living will“.*