

*Др Драгица Живојиновић, редовни професор
Правног факултета Универзитета у Крагујевцу*

*УДК: 342.726:616-052
DOI: 10.46793/XXIV-10.205Z*

ПРЕТПОСТАВКЕ ЗА ПОСТУПАЊЕ ПО АНТИЦИПИРАНОЈ НАРЕДБИ ПАЦИЈЕНТА*

Резиме

Антиципиране наредбе пацијената су обавезујуће изјаве воље путем којих појединци унапред пристају или пак, ускраћују пристанак на примену одређених медицинских интервенција, које нису директно предстојеће у тренутку њиховог давања, а за случај потоње неспособности самосталног одлучивања. Оне су израз права на самоодређење у односу на сопствено тело, а значај права личности којима се овим путем располаже, намеће потребу да се при њиховом увођењу у правне системе јасно утврде услови за наступање њихових ефеката. Предмет овог рада је сагледавање које претпоставке за поступање по антиципираној наредби морају бити испуњене, шта треба да укључује испуњеност сваке од њих и које дилеме и нејасноће се тим поводом могу појавити. Претпоставке за правно дејство антиципираних наредби аутор анализира су из угла актуелних законских решења превасходно европских земаља (Швајцарске, Немачке, Аустрије, Велике Британије итд.). Вредносном оценом ових решења и освртањем на њихове предности и мане, аутор у раду указује на правац регулативе ове проблематике у будућем српском праву.

Кључне речи: *права пацијената, право на самоодређење, антиципиране наредбе, претпоставке за наступање дејства антиципиране наредбе, информисани пристанак*

1. Уводна разматрања

Живимо у време када људски век траје све дуже, када има све више старих, па и врло старих људи, па не изненађују статистички подаци који указују на то да су хроничне а не акутне болести превасходни узрок смрти. Ово твори потребу, па и нужност постојања контролисаног и планираног старења,

* Рад је написан у оквиру пројекта Правног факултета Универзитета у Крагујевцу XXI век – век услуга и Услужног права, бр. 179012, који финансира Министарство за просвете, науке и технолошког развоја Републике Србије.

усмеравања задње или предзадње фазе живота,¹ у ком смислу се антиципиране наредбе пацијената, појављују као погодан инструмент њеног подмирења.² Старењем човека права личности, његово достојанство, не могу престати нити се умањити; напротив, у тој фази, нека од њих, добијају додатну потребу за потпуним и делотворним остварењем. У овом контексту, бројна законодавства су се, ослањајући се на идеју да када и како неко жели да умре (као и како неко жели да живи), треба да буде део неповредиве приватне сфере и самоодређења појединца, а не ствар заједнице или породице, определила за правно уређење антиципираних наредби. Оне се сагледавају као средство обезбеђења контроле појединца над применом медицинских интервенција у будућој здравственој ситуацији када због евентуалног губитка способности за давање информисаног пристанка он ту контролу не би имао.³

Антиципирана наредба пацијента је обавезујућа изјава воље дата лично, у писменој форми, од стране пунолетне особе способне за пристанак која је претходно информисана, посебно о садржини наредбе и њеним последицама, којих је свесна, а којом за случај потоње неспособности за пристанак, одређује да ли пристаје или ускраћује пристанак на примену одређених медицинских интервенција које нису директно предстојеће у тренутку њеног давања. Са њиховим уређењем ће се у будућности свакако суочити и српски законодавац, будући да Републику Србију као чланицу Савета Европе на то обавезују бројна акта усвојена под њеним окриљем.⁴ Мноштво је питања на које српска норматива треба да понуди адекватан одговор, попут који су услови њихове пуноважности, да ли треба временски ограничавати њихово важење, када имају снагу правне обавезности а када их треба сагледавати као испољене жеље пацијената и друга. С обзиром да су нека од њих већ била предмет нашег интересовања, у фокусу овог рада су претпоставке за наступање њених ефеката.

Да би се поступило по антиципираној наредби потребно је остварење неколико услова: 1) да пацијент у датом тренутку нема способност самосталног

¹ Радоловић, А., "Биолошка опорука" у праву особности и медицинском праву (право особности и трговачко-зnanствени аспект), Зборник Правног факултета Свеучилишта у Риједи, вол. 40, бр. 1/2019, стр. 152.

² Христић, Д., *Антиципирано одлучивање пацијената*, Загребачка правна ревија, вол. 5, бр. 1/2016, стр. 11.

³ Веширевић, V., *End-of-life care in the 21st century: advance directives in universal rights discourse*, Bioethics 2010, vol. 24, no. 3, p. 112.bioe_1806

⁴ По овом питању, посебно се издвајају: Convention for the protection of human rights and dignity of the human being with regard to the application of biology and medicine: Convention on human rights and biomedicine, Oviedo, 1997; Recommendation 1418 (1999) Protection of the human rights and dignity of the terminally ill and the dying; Recommendation CM/Rec(2009)11 of the Committee of Ministers to member states on principles continuing powers of attorney and advance directives for incapacity; Resolutin 1859 (2012), Protecting human rights and dignity by taking into account previously expressed wishes of patients.

одлучивања, односно давања информисаног пристанка; 2) да је наредба сачињена сагласно предвиђеним условима пуноважности; 3) да је обезбеђена могућност упознавања здравствених посленика са њеним постојањем и садржином; 5) да је примењива на медицинску интервенцију која је у односном тренутку индикована; 6) да није опозвана. Циљ овог рада је разматрање шта укључује испуњеност ових претпоставки, као и указивање на потенцијалне дилеме које тим поводом могу настати.

2. Одсуство способности за давање информисаног пристанка

Из самог појма антиципиране наредбе пацијента јасно је да се она даје поводом медицинске интервенције чија примена није медицински индикована у тренутку њеног сачињавања. Њом се дозвољава или забрањује примена одређене медицинске интервенције за којом ће, евентуално, постојати потреба у будућности, а за случај да особа која је наредбу дала тада не поседује способност самосталног одлучивања.⁵ Ако је пацијент у здравственој ситуацији на који се односи антиципирана наредба способан за давање информисаног пристанка, нема места њеној примени, па се они међусобно искључују.

Да би се остварила ова претпоставка за поступање по датој наредби, потребно да ја пацијент буде прегледан од стране лекара одговарајуће специјалности како би се утврдила његова способност за расуђивање. Ово је нужно учинити не само у контексту наступања ефеката антиципиране наредбе, него и, генерално, примене предложене медицинске мере. Подсетићемо, да није допуштено задирање у човеков телесни и психички интегритет,⁶ без претходно слободно датог информисаног пристанка за то способног пацијента.⁷ Уколико пацијент нема потребну способност, уместо њега такав пристанак, начело,⁸ даје његов законски заступник.⁹ Судаћи према тренутној регулативи, а након увођења антиципираних наредби у српско право, када се утврди да пацијент

⁵ Stewart, K., Bowker, L., *Advance directives and living wills*, Postgard Med J, no. 75/1998, p. 153.

⁶ Више о појму и садржини овог права видети, Јотановић, Р., *Право на тјелесни интегритет личности*, Годишњак Правног факултета Универзитета у Бањој Луци, бр. 38/2016, стр. 45-46.

⁷ Видеи чл. 15 ст 1 и 2 Закона о правима пацијената, "Сл. гласник РС" бр. 45/2013 и чл. 20. Закона о здравственој заштити "Сл. гласник РС" бр. 107/2005, 72/2009 – др. закон, 88/2010, 99/2010, 57/2011, 119/2012, 45/2013 – др. закон, 93/2014, 96/2015, 106/2015 и 113/2017 – др. закон).

⁸ Хитна медицинка мера над пацијентом без свести или који из других разлога није у стању да саопшти свој пристанак, може се предузети и без његовог пристанка о чему ће се обавестити чланови његове уже породице, увек када је то могуће (чл. 18 ст. 1 Закона о правима пацијената).

⁹ Овакво што предвиђа и српски законодавац, видети чл. 19 ст. 1 Закона о правима пацијената.

нема способност за давање информисаног пристанка, биће могућа чак четири сценарија. Први, лекар ће бити у обавези да поступи по антиципираној наредби, наравно уколико су испуњене све претпоставке за наступање њених ефеката. Други, затражиће информисани пристанак од пацијентовог законског заступника. Трећи, у случају хитне медицинске мере, о њеној примени у здравственој установи одлучује се на основу конзилијарног налаза.¹⁰ Најзад, пацијент може одредити лице које ће у његово име дати пристанак – антиципирани пуномоћник,¹¹ када су здравствени посленици дужни да предузму одговарајуће кораке како би се то лице контактирало и од њега затражио пристанак.

3. Пуноважност антиципиране наредбе

Да би антиципирана наредба произвела жељене правне ефекте, неопходно је да буде сачињена сагласно утврђеним условима пуноважности. Иако антиципирана наредба има доста сличности са информисаним пристанком (идентичан им је основ – израз су човековог права на самоодређење; тичу се одређених дијагностичких или терапијских интервенција; њихове границе омеђене су правима других лица и потребом да се заштити виши интерес – јавно здравље), за њих су својствене и одређене разлике (антиципирана наредба се може дати само лично, што не важи за информисани пристанак; она се тиче медицинске интервенције која ће евентуално бити индикована у будућности, док се информисани пристанак тиче тренутно предложене медицинске мере). Управо су разлике те које су определиле савремена законодавства да питање услова пуноважности антиципираних наредби не регулишу аналогном применом правила предвиђених за валидност информисаног пристанка, него засебним одредбама, било у оквиру грађанских законика (што је, на пример, случај са немачким и швајцарским правом) или у оквиру посебних закона – какво решење постоји рецимо у праву Аустрије и Сингапура.

У упоредноправној регулативи предвиђају се следећи услови пуноважности антиципиране наредбе:

1) она мора потицати од особе способне за расуђивање (одлучивање). У неким законодавствима је испуњење овог, субјективног услова довољна за сачињавање антиципиране наредбе (аустријско,¹² швајцарско¹³ право); док друга захтевају и испуњеност објективне компоненте – одређеног узраста који,

¹⁰ Видети чл. 18 ст. 1 Закона о правима пацијената

¹¹ Видети чл. 16 ст. 5 Закона о правима пацијената

¹² Видети параграф 3 *Patientenverfügungs-Gesetz* – PatVG, интернет презентација на адреси: <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=20004723>, приступ 07.11.2019. (у даљем тексту: PatVG).

¹³ Видети чл. 370 Швајцарског грађанског законика (ШГЗ), интернет презентација на адреси: <https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/ch/ch310en.pdf>, приступ, 12.11.2019.

по правилу, одговора оном предвиђеном за стицање пословне способности (немачко,¹⁴ британско¹⁵ право) - што сматрамо да је приступ који треба да следи српско право. Код остварења овог услова пуноважности спорно може бити постојање способности за расуђивање пацијента у време њеног сачињавања. Познато је ова способност не представља апсолутну категорију, већ да је субјективно и релативно детерминисна, да варира током времена, зависи од врсте и сложености одлуке коју неко лице доноси итд. Отуда би идеално решење било примена приступа који постоји у аустријском праву где лекар након обављених консултација са особом која жели да сачини антиципирану наредбу, својим потписом потврђује да је она способна за расуђивање,¹⁶ па га свакако треба узети у разматрање.

2) она мора бити резултат слободно изражене воље. Будући да је антиципирана наредба изјава воље којом се диспонира субјективним правом на личним добрима,¹⁷ неспорно је да она мора испуњавати све квалитете који се у праву траже од правно релевантне изјаве воље. Уколико дата наредба не одговара правој вољи пацијента јер је резултат претње, принуде, преваре или је последица заблуде, она неће бити пуноважна.

3) пре сачињавања антиципиране наредбе пацијент мора бити адекватно информисан о свим чињеницама на основу чијег сазнања и разумевања треба да донесе одлуку о саглашавању или несаглашавању са одређеном медицинском интервенцијом која ће евентуално бити индикована у будућности. Обавеза информисања пацијента пре сачињавања антиципиране наредбе није предвиђена у свим законодавствима која су право уредила овај институт. Ипак, у појединим правима – праву Аустрије,¹⁸ Сингапура¹⁹ то јесте услов њихове пуноважности, а такође се у стручној литератури и етичким водичима здравствених организација указује не само на корисност и значај, него и потребу претходног консултовања са здравственим професионалцима.²⁰

¹⁴ Видети параграф 1901a (1) Немачког грађанског законика (НГЗ), интернет презентација на адреси: https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/_1901a.html, приступ 12. 11. 2019.

¹⁵ Видети секцију 24 (1) Mental Capacity Act-а, интернет презентација на адреси: http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2005/9/pdfs/ukpga_20050009_en.pdf, приступ 12. 11. 2019.

¹⁶ Видети параграф 5 PatVG

¹⁷ Станковић О, Водинелић В., *Увод у грађанско право*, Београд 1990, стр. 120, 160; Радишић, Ј., *Медицинско право*, Београд, 2008, стр. 95; Мујовић-Зорнић Х., *Пристанак на медицинску интервенцију као изјава воље у праву*, Зборник радова Актуалности грађанског и трговачког законодавства и правне праксе, Мостар, бр. 9/2011, стр. 287-288.

¹⁸ Видети параграф 5 PatVG

¹⁹ Видети Одељак 4 (d) Advance Medical Directive Act 1996 (Singapore), интернет презентација на адреси: <https://sso.agc.gov.sg/Act/AMDA1996>, приступ 14.11.2019.

²⁰ British Medical Association, Guidance from the BMA's Medical Ethics Department, Advance decisions and proxy decision-making in medical treatment and research, London 2007, p. 5; Wiesing U, Jox R J, Heßler H-J, Borasio G D, *A new law on advance directives in*

Сматрамо да код будућег регулисања антиципираних наредби у српском праву треба предвидети обавезу информисања пацијента која посебно укључује пружање информација о дијагнози и прогнози болести, могућим алтернативним медицинским третманима за лечење дијагностиковане болести, као и последицама и ризицима третмана на који пристаје/не пристаје, а нарочито о садржини наредбе и њеним последицама на примену медицинских интервенција. Ово стога јер нам се чини разумним да појединац пре њеног састављања узме у обзир медицинске чињенице. Такође, истинско постојање аутономије појединца, односно аутономно диспонирање, у овом случају, правом на телесни и психички интегритет, између осталог значи бити у поседу информација на темељу којих се доноси одлука.

4) она се мора сачинити у одговарајућем облику, који минимално укључује писану форму са датирањем и својеручним потписом пацијента,²¹ док се у појединим правима постављају и строжији захтеви у виду постојања нотарски обрађене исправе или њеног сачињавања пред другим овлашћеним лицем,²² или присуства сведока.²³ Будући да дејство антиципиране наредбе наступа у неком будућем моменту и у време када пацијент нема способност за давање информисаног пристанка, разлози правне сигурности не оправдавају могућност њеног давања усмено или конклюдентним радњама, па је једини адекватан начин њеног испољавања писмена форма, што је и предлог за уређење овог услова њене пуноважности у српском праву.

4. Регистрација антиципиране наредбе

Следећа претпоставка за наступање ефеката антиципиране наредбе пацијента је обезбеђење могућности да са њеним постојањем буду упознати они који су при пружању здравствених услуга у обавези да по њој поступају – здравствени посленици. Антиципирана наредба је строго лична изјава воље која се не може сачинити преко заступника (по чему је слична завештању, али различита од информисаног пристанка кога, како смо напред истакли, у случају пацијентове неспособности за пристанак, даје његов законски заступник), а чији је смисао проширење аутономије појединца, давањем прилике пацијенту да буде укључен у доношење одлука које се тичу његовог лечења у случајевима када би из тога био искључен због сопствене неспособности.²⁴ Због свог строго

Germany, Journal of Medical Ethics 2010, vol. 36, p. 781; Маганић, А., *Располагање пацијента у њемачком праву – de lege ferenda предлог за Хрватску?* Зборник Актуалности грађанског процесног права – национална и успоредна правнотеоријска и практична достигнућа, Сплит, 2017, стр. 368.

²¹ Видети чл. 371 В (1) ШГЗ, параграф 1901а (1) НГЗ

²² Видети параграф 6 (1) PatVG

²³ Секција 25 (6) Mental Capacity Act-а; Одељак 3 (2) Advance Medical Directive Act 1996 (Singapore).

²⁴ Stewart K., Bowker L., *нав. дело*, стр. 151.

личног карактера, у законодавствима која их правно уређују је, потпуно оправдано, предвиђена обавеза особе која је сачинила (а на њој је и одговорност за испуњење ове обавезе), да предузме одређене кораке како би здравствени професионалци у тренутку када се њена примена актуелизира, били свесни њеног постојања.²⁵

Од више начина на који се то може учинити – чувањем код куће, пријатеља или члана породице, у сефу, ношењем наруквице која садржи податке о томе и слично, најбољим нам се чини њена регистрација²⁶ која би подразумевала видљивост антиципиране наредбе у здравственој картици осигураника, односно у његовим медицинским подацима. Избор начина чувања антиципиране наредбе може да буде регулисан тако има правни значај, односно да буде предвиђен као услов њене пуноважности, или само фактички, где је препуштен пацијенту. У овом смислу, одабир мање формалног начина чувања антиципиране наредбе у односу на онај који значи њену регистрацију, има својих предности – мање је компликован, не мора бити скопчан са трошковима које њена регистрација може укључивати, олакшава измене и допуне наредбе, њен опозив итд, а такође иде у прилог афирмацији права на самоодређење у контексту пацијентовог располагања.

Са друге стране, и регистрација антиципиране наредбе иде у прилог остварења пацијентове аутономије јер са већом извесношћу омогућава спознају чињенице да она постоји и да има одређену садржину. Уколико је рецимо пацијент чува код куће, она се може затурити, нестати, случајно уништити, фалсификовати, пацијент у случају губитка способности за расуђивање, може на њу заборавити и слично. Но, без обзира на избор начина чувања антиципиране наредбе, корисно је да пацијент о њеном сачињавању и садржини упозна чланове породице, пријатеље, изабраног лекара и друга њему блиска лица. Ово стога што су чланови уже породице пацијента најчешће позвани да у својству његовог законског заступника, а у случају његове неспособности за пристанак – када се може поставити питање постојања и поступања по антиципираној наредби, дају информисани пристанак на предложену медицинску меру, ком приликом могу лекару пренети информације о њеном сачињавању од стране пацијента и жељама пацијента које су у њој садржане. Са постојањем антиципиране наредбе, местом где се налази и слично, лекара могу упознати и пацијенту блиске особе, испуњавајући тако једну пријатељску и хуману обавезу.

У сваком случају, ако се у прописима којима се као један од начин чувања антиципиране наредбе предвиђа њена регистрација (или да се прописује да се

²⁵ Видети чл. 371 В (2) ШГЗ; параграф 9.38 Mental Capacity Act 2005-Code of Practice, интернет презентација на адреси: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/497253/Mental-capacity-act-code-of-practice.pdf, приступ 12. 11. 2019.

²⁶ Регистрација антиципиране наредбе као један од начина њеног чувања, постоји у аустријском праву. Видети параграфе 2 (3) и 7 (4) PatVG,

искључиво мора чувати на овај начин), обавеза је државе да уреди начин и поступак њене регистрације. Том приликом потребно је предвидети да ли је пацијент мора регистровати лично, или је могуће то учинити и преко пуномоћника, који врсту пуномоћја треба да поседује пуномоћник, ко из регистра може повући наредбу, да ли повлачење наредбе значи њен аутоматски опозив итд.

Савремена законодавства која су правно уредила ову проблематику на мање-више сличан начин уређују њену регистрацију. У Сједињеним Америчким Државама, када се антиципирана наредба региструје код пружаоца здравствених услуга, она се чува у америчком регистру аниципираних наредби (*US Living Wills Registry*).²⁷ У Сингапуру је њена регистрација код пружаоца здравствених услуга предвиђена као обавезна радња неопходна за будуће наступање њених ефеката, па је у овом смислу предвиђена и забрана поступања по нерегистрованим наредбама.²⁸ У Данској је утврђена обавеза лекара да пре предузимања медицинског третмана у циљу продужења живота пацијента провери постојање антиципиране наредбе у за то оформљеној Банци података.²⁹

Уколико српски законодавац предвиди могућност регистрације антиципиране наредбе (било као један од или пак, једини начин њеног чувања), што мислимо да треба учинити, неопходно је да се упоредо са регулативом ове материје о којој у домаћем праву тренутно нема нити једне одредбе, предузму активности које ће резултирати успостављањем таквог регистра, али и утврде јасна правна и етичка правила за употребу информација које су у њему похрањене.

5. Примењивост антиципиране наредбе на предложену медицинску меру

Испуњеност ове претпоставке подразумева да је у антиципираној наредби, прецизирана, односно специфично одређена медицинска мера на чију примену пацијент пристаје или ускраћује свој пристанак, а за случај потоње неспособности самосталног одлучивања и да су се оствариле остале животне и медицинске околности у њој наведене. То значи да изрази и формулације које пацијент користи у наредби морају бити јасни, недвосмислени, одређени или

²⁷ Наведено према Law Reform Commission, *Bioethics: Advance Care Directives*, Dublin 2009, стр. 84.

²⁸ Видети Одељак 5 (1) *Advance Medical Directive Act 1996* (Singapore).

²⁹ Видети Одељак 5 § 26 (4) *Danish Health Care Act* (LBK nr 913 af 13/07/2010), интернет презентација на адреси: <https://www.mindbank.info/item/1194>, приступ 14.11.2019.

макар такви да нема никаквих сумњи о којој медицинској интервенцији је реч.³⁰

Применљивост антиципиране наредбе на предложену медицинску меру је претпоставка за наступање њених ефеката уз чије испуњење потенцијално могу настати озбиљни проблеми. Искуства земаља у којима су оне правно регулисане и имају примену у пракси, говоре да њихова садржина често није сасвим јасна и недвосмислена.³¹ Разлог томе је што већину антиципираних наредби пацијенти не сачињавају код болести чији ток и напредовање су потпуно предвидиви. Уместо овога, они најчешће желе наредбом да покрију читав низ непредвиђених будућих догађаја који могу утицати на њихово здравље, а у циљу успостављања контроле над својим лечењем у неком могућем али далеком случају када би могли изгубити способност за давање информисаног пристанка. Тако, у САД су честе наредбе којима се ускраћује пристанак на примену медицинских интервенција којима се продужава живот у случају трајне коме или када се пацијент приближи смрти а лечење не пружа никакве шансе за опоравак.^{32 33}

Иако је предност формулисања антиципиране наредбе у тако широким цртама очигледна, јер је тешко са сигурношћу предвидети све потенцијалне ситуације које би се у неком тренутку могле догодити, а које пацијент жели да контролише; такође је потпуно јасно да наредбе које су изражене у општим формулацијама остављају доста простора за нејасноће. Услед овог здравствени посленици ће бити принуђени не само да процењују њихову валидност, него и да тумачењем изражене воље пацијента процењују њену применљивост на тренутну здравствену ситуацију, а поводом утврђивања да ли га изречена наредба обавезује или не. Овим долазимо на терен постојања озбиљног ризика од погрешног тумачења и надаље, од поступања супротно наређењу пацијента, што у крајњем може водити непоштовању његовог права на самоодређење. Овде лежи опасност од преобраћања антиципиране наредбе од инструмента располагања правом на телесни и психички интегритет који пацијенту треба да пружи сигурност да ће његова воља бити поштована и када је он више не може изразити,³⁴ и инструмента који би лекару помогло да остане уз пацијента у његовом умирању а да се при том не боји правних или лекарско-сталешких

³⁰ Martin, D K., Emanuel, L L., Singer, P A., *Planning for the end of life*, The Lancet 2000, vol. 356 no. 9242, p.1674.

³¹ Michalowski, S., *Advance Refusals of Life-Sustaining Medical Treatment: The Relativity of an Absolute Right*, The Modern Law Review, vol. 68, no. 6/2005, p. 965.

³² Исто, стр. 966.

³³ Тако, уколико се у антиципираној наредби пацијент изјаснио да не жели медицински третман за продужење живота, таква наредба тешко да може бити применљива без оправданих дилема, будући да у њој није прецизирано о ком од више таквих третмана се ради.

³⁴ Хлача, Н., *Жеље о престанку живота*, Медицина, вол. 44, бр. 2/2008, стр. 155.

последица у случају непримене медицинских интервенција које би продужиле пацијентов живот,³⁵ у његову супротност.

Да би се овом стало на пут и антиципиране наредбе оствариле пуну сврху њиховог увођења у правне системе, на одређености, конкретизацији медицинске мере на чију примену се у одређеној здравственој ситуацији пристаје, или не пристаје, мора се инсистирати. Истина, у законодавствима која их регулишу такво што је и прописано. Примера ради, у британском праву лекари су у обавези да поступе по антиципираној наредби којом се одбија примена медицинске интервенције само ако је она недвосмислена и ако је намера пацијента била да се примени на здравствену ситуацију која је касније настала. Сходно тамошњој нормативи то неће бити случај: - ако предложена медицинска мера не одговара оној која је одређена наредбом; - уколико се нису испуниле све околности наведене у наредби; - када постоје оправдани разлози за веровање да су настале околности које пацијент није предвидео у време сачињавања наредбе, а које би утицале на његову одлуку.³⁶

Поводом испуњености ове претпоставке за поступање по антиципираној наредби дилема може настати и уколико дође до битних промена околности у односу на оне које су постојале у време њеног сачињавања. Тада се поставља потреба за изналагањем равнотеже између, са једне стране, интереса пацијента да се уважи његова воља као акт вршења права на самоодређење и, са друге стране, интереса тог истог пацијента да се по њој не поступи, односно да не буде везан наредбом у ситуацији коју он није могао предвидети, а која би га навела да преиспита своју одлуку. Да ли да се поступи према испољеној или претпостављеној вољи пацијента?

Тако, у периоду између сачињавања наредбе и њене примене може доћи до унапређења медицине, увођења новог лека или медицинске процедуре која није могла бити узета у обзир.³⁷ Могу се променити интереси пацијента, рецимо, пацијенткиња је одбила третман за продужење живота, а у време примене наредбе се констатује да је у другом стању. Вредносни ставови пацијента такође могу бележити промене током времена.³⁸ Није непознаница да особе често мењају своје мишљење по питању значајних животних одлука, па и здравља. Да би се на адекватан начин носило са овом чињеницом и избегле дилеме, можда је пожељно предвидети обавезу ревизије антиципиране наредбе у одређеним временским интервалима, која наравно, има смисла ако је пацијент способан за расуђивање. У овом контексту и протек времена између креирања и поступања по наредби може бити индикатор дилеме њене

³⁵ Карл Х. Ауер, *Право самоодређења у контексту пацијентова располагања*, *Правно-филозофски приступ*, Кршћанство и здравље, вол. 11, но. 1/2005, стр. 84.

³⁶ Видети секцију 25 (4) Mental Capacity Act. Потреба за спецификацијом медицинског третмана истиче се и у чл. 370 А (1) ШГЗ, параграф 1901а (1) НГЗ, итд.

³⁷ Stewart K., Bowker L., *нав. дело*, стр. 153.

³⁸ Michalowski, S., *нав. дело*, стр. 970-972.

применљивости на предложену медицинску меру. Рецимо, ако је наредба сачињена у време када је пацијент имао 25 година, тешко да она може тачно одражавати његове жеље када има 60 година. Време протекло од сачињавања до примене наредбе не може, међутим, бити критеријум за аутоматско стављање наредбе ван снаге, већ здравствени професионалци морају узети у разматрање ову околност приликом вредновања да ли их она обавезује или не.

У циљу растерећења медицинских посленика решавања дилеме да ли услед промене околности, вредносних ставова и интереса пацијената, она и даље одражава његову вољу, законодавство Аустрије орочава њено важење, предвиђањем да протеклом рока она бива стављена ван снаге.³⁹ Међутим овде треба имати у виду околност да ли је пацијент у време истека рока њеног важења без способности за самостално одлучивање. Уколико јесте, требало би се признати њено дејство, јер основна сврха прописивања рока важења је да лице који има ту способност након одређеног периода времена размисли да ли њена садржина и даље одговара њеној вољи. Чињеницу могућих промена околности осим аустријског и друга законодавства вреднују приликом прописивања услова за поступање по антиципираној наредби,⁴⁰ што и српски законодавац у будућој регулативи овог института треба да узме у обзир.

6. Непостојање опозива антиципиране наредбе

Да би антиципирана наредба произвела дејство потребно је, најзад, да не буде опозвана. Будући да представља једнострану, строго личну изјаву воље, ова наредба је увек опозива (као и измењива), наравно, ако пацијент има сачувану (или бар привремено враћену) способност самосталног одлучивања, јер то може учинити искључиво лично; каква могућност се предвиђа у свим државама које су је правно регулисале.⁴¹

Видели смо да је антиципирана наредба строго формална изјава воље, где, имајући у виду значај права која су предмет располагања – права личности, законом прописана форма служи као гарант да приказана садржина наредбе представља стварну и слободну вољу особе која је такву изјаву дала. Законодавства се, међутим, различито односе према начину опозива

³⁹ Видети параграф 7 (1) PatVG где се предвиђа осмогодишњи рок важења, уколико пацијент није одредио краћи рок. Такође, истом одредбом се утврђује да се наредба може обновити, након одговарајуће медицинске едукације у смислу параграфа 5 PatVG, у ком случају рок од 8 година или онај краћи, одређен од стране пацијента, почиње поново да тече. Више о уређењу антиципираних наредби пацијената у аустријском праву видети, 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.

⁴⁰ Видети секцију 25 (4) (c) Mental Capacity Act, чл. 372 C (2) ШГЗ

⁴¹ Члан 371 B (3) ШГЗ, параграф 1901a (1) НГЗ, секција 25 (2) (a) Mental Capacity Act, параграф 10 (2) PatVG итд.

антиципиране наредбе. У швајцарском праву се по овом питању тражи испуњености истих формалних услова прописаних за њено сачињавање – писана форма, назнака датума и својеручни потпис. Опозив наредбе такође мора бити унет у картицу здравственог осигурања пацијента, идентично као и њено сачињавање.⁴² И у праву Сингапура захтева се испуњеност одређених услова форме за постојање пуноважног опозива, али не идентични онима за њено сачињавање, већ нешто блажи. Тако, опозив се вршу у присуству једног непристрасног сведока, а може бити учињен писмено, усмено или на било који други начин на који пацијент може комуницирати. Обавезно се уноси у регистар наредби, у противном, остаће без дејства.⁴³ У немачком, аустријском и британском праву антиципирана наредба се може опозвати у било које време, без специфичне форме.⁴⁴ Као што се може видети, начин опозива наредбе у поменутих правима усклађен је са условима њене пуноважности и дејства – ако регистрација наредбе није обавезна, она се може опозвати неформално; међутим уколико је регистрација обавезна, да би опозив произвео правно дејство и он мора проћи поступак регистрације.

7. Закључак

Антиципиране наредбе пацијента израз су поштовања аутономије појединца, његовог субјективитета и достојанства, права на телесни и психички интегритет. Отуда је обавезност поступања у складу са овим обликом пацијентовог располагања апсолутна, уколико се оно креће у оквиру правно допуштеног у националном правном поретку, уколико је наредба сачињена сагласно законом предвиђеним условима пуноважности, ако у њој прецизно означена медицинска интервенција на коју се не пристаје или пак ускраћује пристанак у будућности одговара тренутној здравственој и животнј ситуацији у којој се пацијент налази и када не постоје оправдани разлози за веровање да су наступиле околности које указују на накнадну измену воље. Ипак, испуњеност претпоставки за поступање по антиципираној наредби може бити скопчана са потенцијалним дилемама и нејасноћама, па је неопходно да их законодавства узму у обзир и претпоставке одговарајуће законски уреде како се антиципиране наредбе од средства поступања у складу са пацијентовом аутономијом не би претвориле у њихову супротност.

⁴² Чл. 371 В (3) ШГЗ

⁴³ Видети Одељак 7 (1) и (2) Advance Medical Directive Act 1996 (Singapore)

⁴⁴ Параграф 1901а (1) НГЗ, секција 24 (3) и (4) Mental Capacity Act, параграф 10 (2) PatVG итд.

*Dragica Živojinović, Ph.D., Full-time Professor
Faculty of Law, University of Kragujevac*

PRECONDITIONS FOR THE EFFECTS OF PATIENT'S ADVANCE DIRECTIVES

Summary

Advance directives of patients are binding statement of will where an individual beforehand permits or forbids the application of certain medical procedures which are not imminent at the moment of giving these directives, but are rather given in case of future incapacity for making independent decisions. They constitute the expression of the right to self-determination in relation to one's own body and the significance of the personal right resorts to in this case calls for the necessity for better regulation of the effects this right entails once it is implemented into legal systems. The subject of this paper is to review which preconditions must be met so that an advance directive can produce legal effects, what requirements constitute each of these prerequisites, as well as the problems and dilemma which may arise in relation to this matter. The author of the paper analyzes the preconditions for legal effects of advance directives from the aspect of contemporary laws which regulate this issue in Switzerland, Germany, Austria, Great Britain, etc. Following the evaluation of these provisions, their advantages and weaknesses, the author presents her suggestions how this matter should be regulated in future Serbian legislation.

Key words: *rights, the right to self-determination, advance directives, preconditions for legal effects of advance directive, informed consent.*