

ODŠKODNINSKA ODGOVORNOST ZDRAVNIKA IN TERAPEVTSKA SVOBODA

NATAŠA SAMEC BERGHAUS

Univerza v Mariboru, Pravna fakulteta, Maribor, Slovenija
natasa.samecberghaus@um.si

V prispevku se po kriterijih, ki se uporabljajo v odškodninskih sporih v Sloveniji, kjer se ugotavlja, ali je prišlo do zdravniške napake pri uporabi določene metode konvencionalne medicine, analizira, ali (in kdaj) lahko pomeni zdravnikova uporaba posamezne metode nekonvencionalne medicine zdravniško napako in posledično tudi morebitno odškodninsko odgovornost zdravnika zaradi kršitev medicinskih standardov. Navedeno vprašanje je povezano z razumevanjem pojma terapevtska svoboda in terminologijo s področja nekonvencionalne medicine. Ker ne obstajajo pravila za »pravilno zdravljenje« posameznika, tudi ni mogoče postaviti splošnih pravil glede napačnega ravnanja pri izbiri metode zdravljenja. Bistveno pri zdravnikovem postopku odločanja in tehtanja glede uporabe metode nekonvencionalne medicine je, da je ravnal s skrbnostjo strokovnjaka dobrega zdravnika in opravil ustrezno pojasnilno dolžnost v zvezi z izbiro metode zdravljenja ter v tem okviru tudi upošteval pacientovo voljo in njegovo pravico do soodločanja.

DOI
[https://doi.org/
10.18690/um.pf.1.2024.14](https://doi.org/10.18690/um.pf.1.2024.14)

ISBN
978-961-286-817-8

Ključne besede:
odškodninska
odgovornost,
terapevtska svoboda,
nekonvencionalna
medicina,
zdravniki,
konvencionalna medicina



Univerzitetna založba
Univerze v Mariboru

DOI

[https://doi.org/
10.18690/um.pf.1.2024.14](https://doi.org/10.18690/um.pf.1.2024.14)

ISBN

978-961-286-817-8

Keywords:

tort liability,
therapeutic freedom,
unconventional medicine,
physician,
conventional medicine

MALPRACTICE LIABILITY OF PHYSICIAN AND THERAPEUTIC FREEDOM

NATAŠA SAMEC BERGHAUS

Univetrsty of Maribor, Faculty of Law, Maribor, Slovenia
natasa.samecberghaus@um.si

The subject of the contribution is an analysis of whether and when a physician's employment of a particular unconventional medicine method may be considered a medical error, potentially incurring the physician's liability for violating medical standards, based on criteria used in Slovenian compensation disputes. This issue ties into the concept of 'therapeutic freedom' and the terminology associated with unconventional medicine. Since no definitive rules exist for the 'proper treatment' of an individual, it is equally challenging to set universal standards for malpractice in the selection of a treatment method. Central to the physician's decision-making process in employing unconventional medicine is the expectation that they act with the diligence of a skilled professional (good physician) and fulfill their duty to adequately inform the patient regarding the chosen treatment method, while also respecting the patient's will and their right to participate in decision-making.



1 Uvod

V prispevku se analizirajo kompleksna vprašanja, ki se lahko pojavijo v zvezi z odškodninsko odgovornostjo zdravnikov, če uporabljajo določene nekonvencionalne metode zdravljenja.

Po parametrih, ki se uporabljajo v odškodninskih sporih v Sloveniji, kjer se ugotavlja, ali je prišlo do zdravniške napake pri uporabi določene metode konvencionalne medicine, se v prispevku analizira, kdaj lahko pomeni zdravnikova uporaba posamezne metode nekonvencionalne medicine zdravniško napako in posledično tudi morebitno odškodninsko odgovornost zdravnika, če bi pacientu nastala škoda. Temeljno vprašanje, ki si ga zastavljamo v zvezi z odškodninsko odgovornostjo zdravnika in terapevtsko svobodo, je zato: ali pomeni odmik od medicinskega standarda z uporabo metode nekonvencionalne medicine avtomatično kršitev dolžnega ravnanja zdravnika in s tem zdravniško napako pri zdravljenju? Navedeno vprašanje je povezano z razumevanjem kompleksnega pojma terapevtska svoboda in terminologijo s področja nekonvencionalne medicine.

Prispevek je razdeljen na šest poglavij: uvod, štiri poglavja, ki analizirajo temo prispevka, in zaključek. Uvod vsebuje pregled obravnavane teme ter kratek opis posameznih poglavij. V drugem poglavju (opredelitev problema) je predstavljeno izhodišče raziskovanja, tj. kaj vključuje pojem odškodninske odgovornosti zdravnika in v zvezi s tem nejasnosti z vidika zdravnikove terapevtske svobode pri uporabi različnih nekonvencionalnih metod zdravljenja. V naslednjem, tretjem poglavju (metode zdravljenja in njihovo razvrščanje), so predstavljeni različni teoretični poskusi definiranja in razvrščanja metod zdravljenja na mednarodni ravni; prav tako so analizirani nekateri primerjalnopravni zakonodajni pristopi, izpostavljen pa je tudi problem slovenske terminologije na področju nekonvencionalne medicine. V četrtem poglavju (terapevtska svoboda in izbira metode zdravljenja) so analizirani elementi terapevtske svobode, v katerem se opozarja na razlike z vidika tujih ureditev, ki ne omejujejo zdravnikov pri izbiri metode zdravljenja. Peto poglavje (kriteriji za ugotavljanje odškodninske odgovornosti v primeru uporabe metod nekonvencionalne medicine) predstavlja in analizira vse predpostavke, ki jih je treba upoštevati za nastanek odškodninske obveznosti zdravnika v zvezi z uporabo določene metode nekonvencionalne medicine, da se lahko odgovori na temeljno raziskovalno vprašanje. V zaključku so zapisane najpomembnejše ugotovitve.

2 Opredelitev problema

Odškodninska odgovornost zdravnikov je povezana z določenim napačnim ravnanjem pri obravnavi pacienta, zlasti z napakami v postopku ali izboru zdravljenja ali neustrezno opravljeno pojasnilno dolžnostjo.¹

Čeprav povsod število odškodninskih zahtevkov proti zdravnikom in zdravstvenim organizacijam zaradi zdravniške napake narašča,² pa žal v Sloveniji zaenkrat nimamo posebnih evidenc o številu napak v zdravstvu,³ kakor se tudi ne vodijo posebne evidences o vloženi odškodninskih zahtevkih zaradi zdravniških oz. zdravstvenih napak.⁴

Pregled dostopne sodne prakse pokaže, da je največ odškodninskih zahtevkov v zvezi z zdravniško napako, kjer so tožbe usmerjene zoper zdravnike in zdravstvene organizacije oz. zavarovalnice, kjer je zavarovana njihova odgovornost, ne pa na ostale zdravstvene delavce, ki sodelujejo z zdravnikom (npr. medicinske sestre, zdravstvene tehnike, bolničarje ...).⁵ Temu je tako, ker je zdravnik tisti, ki je odgovoren za izbiro in postopek zdravljenja ter je v zvezi s tem največ težav v praksi.⁶

¹ Več o pojmu zdravstvene oz. zdravniške napake gl. N. Samec Berghaus, R. Felicijan Pristovšek, Nova dognanja o odškodninski odgovornosti zdravnika, 2016, str. 111–115.

² To je posledica velikega števila smrti zaradi zdravniške napake v ZDA (tako M. A. Makary, M. Daniel, Medical Error—The Third Leading Cause of Death in the US, 2016, str. 2).

³ Upamo lahko, da bo nov digitalni model poročanja res končno zaživel v praksi. Več o tem gl. v člankih: STA, Kam sporočiti napake v zdravstvu?, 2020, dostopno na: <https://www.iusinfo.si/medijsko-sredisce/v-srediscu/256285> (24. 10. 2023) in M. Z., V pripravi aplikacija za anonimno sporočanje težav med zdravstveno obravnavo, 2023, dostopno na: <https://www.rtvlo.si/zdravje/v-pripravi-aplikacija-za-anonimno-sporocanje-tezav-med-zdravstveno-obravnavo/681673> (24. 10. 2023).

⁴ Delno sliko si lahko ustvarimo z iskanjem v javno dostopni bazi sodne prakse, vendar pa tako ni mogoče ugotoviti npr., koliko odškodninskih zahtevkov je rešenih brez sodnega spora ali zaključenih že pred prvostopenjskimi sodišči (gl. <http://sodnapraksa.si/>). Primera, ki se opisuje v časopisu Dnevnik, ko gre za uporabo metode nekonvencionalne medicine (kiropraktike), ni mogoče zaslediti v bazi sodne prakse, čeprav članek opisuje, kaj naj bi kiropraktik povedal na sodišču (M. Furlan - Rus, Kiropraktikov poseg s hudimi posledicami, Dnevnik, 2006, dostopno na: <https://www.dnevnik.si/165801> (24. 10. 2023)).

⁵ Poizvedba v bazi sodnapraksa.si pokaže skupno 168 zadetkov po naslednjih kriterijih: zdravniška napaka IN področje: "odškodninsko pravo") IN institut: ("zdravniška napaka" "odškodnina za telesne bolečine in nevšečnosti med zdravljenjem" "medicinska napaka (zdravniška napaka)") IN (oddelek: "Civilni oddelek") IN (sodišče: "Vrhovno sodišče" ALI sodišče: "Višje sodišče v Mariboru" ALI sodišče: "Višje sodišče v Ljubljani" ALI sodišče: "Višje sodišče v Kopru" ALI sodišče: "Višje sodišče v Celju").

⁶ V sodni praksi najdemo manjši del odškodninskih zahtevkov v zdravstveni dejavnosti še povezanih z ravnanji medicinskih sester, ki so opustile svojo dolžno skrbno ravnanje, bodisi v povezavi z odgovornostjo zdravnikov (gl. npr. VSL sodba I CP 44/2021 z dne 9. 2. 2021, ECLI:SI:VSLJ:2021:I.CP.44.2021; VSC sodba in sklep Cp 180/2018 z dne 18. 10. 2018, ECLI:SI:VSC:2018:CP.180.2018) bodisi za njihovo neustrezno ravnanje pri negi in varstvu pacientov (gl. npr. VSL sodba II Cp 2932/2009 z dne 11. 11. 2009, ECLI:SI:VSLJ:2009:II.CP.2932.2009; VSL sklep II Cp 1391/2018 z dne 28. 11. 2018, ECLI:SI:VSLJ:2018:II.CP.1391.2018; Sodba II Ips 315/2013 z dne 20. 2. 2014, ECLI:SI:VSR:2014:II.IPS.315.2013).

V naši sodni praksi najdemo torej odškodninske primere v zvezi z zdravniškimi napakami, povezanimi z izbranimi metodami zdravljenja s področja šolske oz. konvencionalne medicine. Ni pa mogoče najti med judikati odškodninskega primera zoper zdravnika v zvezi z uporabo določene metode nekonvencionalne medicine.⁷

V Sloveniji se – kot edini državi članici EU – z zakonom omejuje zdravnikom z licenco (tistim, ki opravljajo zdravniško službo) možnost uporabe različnih metod nekonvencionalne medicine, kar pomeni omejevanje njihove terapevtske svobode.⁸ Tako da so zgolj zdravniki brez licence v Sloveniji tisti, ki naj bi uporabljali različne metode tudi nekonvencionalne medicine.⁹ Vsekakor pa je – v povezavi z izbiro metode zdravljenja – zanimivo vprašanje, kako se presoja njihova odškodninska odgovornost v primeru morebitnega neuspešnega zdravljenja, ki rezultira v nastanku škode, ker v Sloveniji nimamo standardov (pravil stroke) na tem področju. Prav tako je terminologija, ki se v zvezi s tem uporablja, napačna. Govori se o zdravilstvu, kar lahko povzroči veliko zmedo v določenem odškodninskem sporu s tega področja.

Pojem zdravniške napake povezujemo z negativnim odstopanjem od medicinskega standarda, ki pa je dinamična kategorija, ki jo je potrebno napolniti v vsakem posebnem primeru, saj je podvržen spremembam in napredku medicine.¹⁰

⁷ Poizvedbe so bile opravljenе po različnih kriterijih za obdobje od 1. 1. 1992 do 24. 10. 2023. V poizvedbah se spreminja vedno zgolj prvi kriterij, ostali so nespremenjeni. Zato zgolj pod točko A navajamo vse kriterije, v naslednjih točkah pa navajamo zgolj spremenljiv kriterij: A. nekonvencionalno zdravljenje IN področje: ("odškodninsko pravo") IN institut: ("zdravnik") IN (oddelek: "Civilni oddelek") IN (sodišče: "Vrhovno sodišče" ALI sodišče: "Višje sodišče v Mariboru" ALI sodišče: "Višje sodišče v Ljubljani" ALI sodišče: "Višje sodišče v Kopru" ALI sodišče: "Višje sodišče v Celju". B. alternativno zdravljenje* C. Homeopatija Č. Kiropraktik D. Akupunktura E. Osteopat F. Bioresonanca G. Hipnoza H. Zeliščarstvo I. fitoterapija J. manualna terapija K. bioenergija. V sodni praksi najdemo zgolj en primer, ko je kiropraktik, ki je v sodbi imenovan »terapevt« (ne zdravnik), naredil napako. Iz judikata izhaja, da je bila podana odškodninska odgovornost, ker je terapevt opustil dolžno profesionalno skrbnost zaradi tega, ker: »... pred začetkom izvajanja terapije od tožnice ni zahteval ustrezne zdravstvene dokumentacije in se ni prepričal o njenem zdravstvenem stanju ter je ni opozoril na možne zaplete in posledice.« (VSL, sodba I Cp 2443/2009 z dne 9. 9. 2009, ECLI:SI:VSLJ:2009:ICP.2443.2009).

⁸ Novela E Zakona o zdravniški službi (Uradni list RS, št. 72/06 – uradno prečiščeno besedilo, 15/08 – ZPacP, 58/08, 107/10 – ZPPKZ, 40/12 – ZUJF in 88/16 – ZdZPZD, 40/17 in 64/17 – ZZDej-K, 49/18, 66/19 in 199/21; ZZdrS), ki je bila sprejeta po nujnem postopku v Državnem zboru 30. 5. 2008 (ZZdrS-E; Uradni list RS, št. 58/08), je v Sloveniji uzakonila anomalijo, ki je na evropski ravni ni mogoče zaslediti, in sicer, da se »zdravniku, ki opravlja zdravilsko dejavnost, licenca ne podeli« (34. člen ZZdrS) ter »začasen odvzem licence se izreče tudi, če zdravnik opravlja zdravilsko dejavnost, in sicer za čas opravljanja zdravilske dejavnosti« (37. člen ZZdrS). Več o tem N. Samec Berghaus, Začarani krog ustavno sporne ureditve nekonvencionalne medicine, 2019, str. 11–13.

⁹ Edina raziskava v Sloveniji, ki je bila opravljena med zdravniki, je iz leta 2019, in razkriva, da vsaj 109 zdravnikov v Sloveniji, ki so različnih specializacij (ne ve pa se, ali imajo aktivno ali neaktivno licenco), opravlja v praksi različne metode nekonvencionalne medicine. Največ opravljajo akupunkturo, sledijo homeopatija, medicinska hipnoza, fitoterapija, manualna medicina, bioresonanca, kitajska tradicionalna medicina in kiropraktika (več o tem gl. G. Berghaus, 2019, Uporaba komplementarnih in alternativnih metod zdravljenja v zdravniški praksi v Sloveniji, str. 19–52).

¹⁰ Več o tem gl. N. Samec Berghaus, R. Felicijan Pristovšek, Nova dognanja o odškodninski odgovornosti zdravnika, 2016, str. 111–115.

Spremenljivost je torej ena izmed glavnih odlik standarda. Vendar je treba ugotoviti, da je zaradi zakonske ureditve v Sloveniji, kakor tudi zaradi nasprotovanja predstavnikov konvencionalne medicine v Sloveniji glede metod nekonvencionalne medicine, pri nas oviran razvoj standardov na področju uporabe metod nekonvencionalne medicine. To je razvidno že iz edinega sodnega postopka, ki je zaveden v bazi, sicer zoper nezdravnika, terapevta kiropraktika, kjer je sodišče sprva postavilo kot izvedenca kiropraktika in šele kasneje ugotovilo, da v Sloveniji nimamo izvedencev za področje kiropraktike.¹¹

Za razliko od nekaterih drugih ved, v medicini seveda ne obstajajo priročniki izbranih norm, iz katerih bi lahko razbrali pravilno ravnanje v zvezi z določenim medicinskim problemom. Zato je treba tudi raziskati, kaj sploh pomeni zdravnikova možnost izbire metode zdravljenja, ki je element njegove terapevtske svobode. V tej zvezi analiziramo, kakšni so mednarodni kriteriji razvrščanja posameznih metod zdravljenja, da vidimo kompleksnost, povezano z izbiro posamezne metode, oz. ugotovimo, ali obstajajo kakšni posebni standardi.

Po kriterijih, ki se uporabljajo v odškodninskih sporih v Sloveniji, kjer se ugotavlja, ali je prišlo do zdravniške napake pri uporabi določene metode konvencionalne medicine, se v prispevku analizira, ali (in kdaj) lahko pomeni zdravnikova uporaba posamezne metode nekonvencionalne medicine zdravniško napako zaradi kršitve medicinskih standardov (pravil stroke – ravnanje po spoznanjih znanosti in strokovno preverjenih metodah) in posledično tudi morebitno odškodninsko odgovornost zdravnika, v primeru nastanka škode pacientu.

3 Metode zdravljenja in njihovo razvrščanje

3.1 Mednarodna terminologija na področju (ne)konvencionalne medicine

Izbira ustrezne metode zdravljenja je kompleksno opravilo zdravnika, ki se preverja v sodnem postopku pri ugotavljanju odškodninske odgovornosti. Temeljni element odškodninske odgovornosti je namreč vezan na ugotovitev, ali je bilo zdravljenje v skladu s pravili stroke. V Sloveniji obstaja velika praznina na področju

¹¹ Gl. VSL sodba I Cp 2443/2009 z dne 9. 9. 2009, ECLI:SI:VSLJ:2009:ICP.2443.2009: »...Res je sodišče, kot trdi pritožba tožene stranke, sprejelo sklep o postavitvi izvedenca kiropraktika, vendar je, ker je ugotovilo, da takih izvedencev ni, po predhodnem soglasju postavilo izvedenca dr. T., specialista fizikalne rehabilitacijske medicine.«

terminološkega razvrščanja metod nekonvencionalne medicine. Pravilna terminologija je ključna za razumevanje in ustrezno klasifikacijo metod zdravljenja. Zaradi kompleksnosti, povezane z izbiro posamezne metode, je treba analizirati, kakšni so mednarodni kriteriji razvrščanja posameznih metod zdravljenja. Poleg tega je treba ugotoviti, ali na mednarodni ravni obstajajo posebni standardi oz. kakšna so prizadevanja v smeri standardizacije. Vprašanje pa je tudi, ali je takšna standardizacija sploh možna.

3.1.1 Teoretični poskusi definiranja in razvrščanja

Tuji zdravstveni sistemi uporabljajo kompleksnejše pristope zdravljenja, ki vključujejo povezavo med konvencionalno in (znanstveno dokazanimi) drugimi oblikami medicine. Med modernejšimi pristopi zdravljenja je zaslediti različne pojme, kot so npr.: komplementarna medicina (KM), alternativna medicina (AM), kombinacija obeh pojmov - komplementarna in alternativna medicina (KAM), integrativna medicina (IM) in komplementarna in integrativna medicina (KIM). Žal pa so naštetih pojmi v različnih državah Evrope in tudi po svetu različno opredeljeni, vključujejo različne metode, postopke in načine zdravljenja. Ni mogoče najti enotne definicije in zgolj enega pristopa. Posledica tega je zmeda in težave pri usklajevanju in sodelovanju, tako med državami kot tudi med konvencionalno in nekonvencionalno medicino.¹²

Ker se KM uporablja večinoma kot dodatek konvencionalni medicini (čeprav ne vedno), se je predlagalo, da bi se uporabljal izraz IM, ki predstavlja opis oblik terapij, ki zajemajo »najboljše« od konvencionalne medicine in nekonvencionalnih oblik zdravljenja.¹³ Razumevanje pojma IM v smislu integracije konvencionalne medicine in KM se je pojavilo tudi že v Sloveniji.¹⁴ Pojma »KM« in »IM« se v okviru te definicije običajno uporabljata kot sinonima,¹⁵ kar lahko opazimo tudi v slovenskem prostoru.¹⁶ Čeprav to ni najbolj primerno, je pa gotovo primernejše od povsem neustreznega pojma »zdravilstvo«, ki se je pri nas uveljavil v strokovnih krogih in

¹² T. Falkenberg, G. Lewith, P. Roberti di Sarsina et al., *Towards a Pan-European Definition of Complementary and Alternative Medicine: A Realistic Ambition?*, 2012, str. 7.

¹³ Prim. prav tam.

¹⁴ Gl. opredelitve pri A. Zaloker, U. Zaloker, *Komplementarna in integrativna medicina*, 2011, str. 33–38 in Z. Turk, *Integrativna medicina - da ali ne?*, 2011, str. 1–5.

¹⁵ Gl. P. Heusser, *We Need a Conceptual Integration of Conventional and Complementary Medicine*, 2010, str. 217.

¹⁶ A. Zaloker, U. Zaloker, *Komplementarna in integrativna medicina*, 2011, str. 33–38 in Z. Turk, *Integrativna medicina - da ali ne?*, 2011, str. 1–5.

posledično v zakonodaji.¹⁷ IM predstavlja celostno integracijo nekonvencionalnih terapij v vsakdanjo medicinsko prakso oz. metode zdravljenja, ne pa zgolj njihovo dopolnilno uporabo.¹⁸ To bistveno vpliva na večjo možnost uporabe teh metod v praksi.

3.1.2 Primerjalnopravni zakonodajni pristopi glede nekonvencionalne medicine

Primerjalne države večinoma uporabljajo pojem dopolnilne/komplementarne in alternativne oz. tudi nekonvencionalne metode zdravljenja, vendar tudi glede teh pojmov ni univerzalne (enotno zavezujoče) definicije, kar je problem številnih metod z različnimi izhodišči.

V Avstriji ne najdemo na zakonski ravni razvrščanja metod nekonvencionalne medicine, imajo pa zdravniki prosto izbiro glede uporabe metod zdravljenja (drugi odstavek par. 2 Zakona o zdravnikih¹⁹ (Ärztegesetz). Sicer izrecno v zakonu ne piše, da lahko uporabljajo poleg metod konvencionalne medicine tudi tradicionalne, alternativne in dopolnilne metode zdravljenja, vendar je to razvidno posredno iz opredelitve vsebine njihovega poklica (drugi odstavek par. 2 Ärztegesetz), in sicer, da opravljajo dejavnost, ki temelji na »medicinsko-znanstvenih spoznanjih« (medizinisch-wissenschaftliche Erkenntnisse),²⁰ kakor tudi iz ostalih določil zakona. Med drugim tako izhaja iz par. 42 Ärztegesetz, ki določa, da lahko zgolj v namene izobraževanja metode komplementarne in alternativne medicine demonstrirajo (ne pa uporabljajo) tudi druge osebe, vendar lahko to izvajajo najdlje šest mesecev.²¹

¹⁷ Uvedba pojma »zdravilstvo« v Sloveniji je bila več kot očitno posledica izključevalne politike slovenske medicinske znanosti, ki je imela vpliv na poimenovanja zaradi pristojnosti organov, v katere so bili posamezniki vključeni. Več o problematiki pojma zdravilstvo gl. v tem prispevku pod 3.2. »Problem slovenske terminologije na področju nekonvencionalne medicine«.

¹⁸ Gl. pri P. Heusser, *We Need a Conceptual Integration of Conventional and Complementary Medicine*, 2010, str. 217; in R. Lütke, *We Need a Pluralism of Therapies and Medicines*, 2010, str. 220.

¹⁹ Bundesgesetz über die Ausübung des ärztlichen Berufes und die Standesvertretung der Ärzte (Ärztegesetz 1998 – ÄrzteG 1998); StF: BGBl. I Nr. 169/1998, nazadnje spremenjen s par. 2 zakona z dne 21. 7. 2023 (BGBl. I Nr. 108/2023).

²⁰ Pojem razlagajo tako, da poleg metod, ki so empirično dokazane, vključuje tudi aдекватne metode. V sodni praksi (avstrijsko sodišče OGH, 4 Ob 217/04x z dne 30. 11. 2004,) se izrecno poudarja, da imajo lahko znanstveno podlago tudi metode, ki še niso del šolske medicine kot sta homeopatija in akupunktura.

²¹ Par. 42 Ärztegesetz določa: »(1) Komplementär- oder alternativmedizinische Heilverfahren dürfen auch von Personen, die im Geltungsbereich dieses Bundesgesetzes nicht zur ärztlichen Berufsausübung berechtigt sind, zu Demonstrationszwecken in Aus- und Fortbildungsveranstaltungen von Gesundheitsberufen, die in Zusammenarbeit mit einer Landesärztekammer oder der Österreichischen Ärztekammer durchgeführt werden, vorgeführt werden.«

Prav tako se v sodni praksi priznava, da »so lahko alternativne metode obravnave (vsaj v določenem obsegu) znanstveno utemeljene, čeprav zaenkrat niso del šolske medicine, kot npr. homeopatija in akupunktura.«²² Izpostavlja se tudi, da za alternativno medicino sicer ni enotne, zavezujoče definicije, kar je problem obstoja številnih metod z različnimi izhodišči.

Zelo zanimiva situacija je v Nemčiji, kjer najdemo enumeracijo nekaterih metod (alternativnega) zdravljenja v Zakonu o zdravilih²³ (Arzneimittelgesetz; AMG) pod posebnimi terapevtskimi metodami (Besondere Therapierichtungen): fitoterapevtske, homeopatske in antropozofske, kjer pa zakon določa predpostavke za registracijo zdravil, ki se uporabljajo za tovrstne terapevtske metode, ne definira pa posebej posameznih metod zdravljenja, kakor tudi ne določa predpostavk za njihovo izvajanje. S tem so v Nemčiji že leta 1976 z AMG (posredno) uzakonili pluralizem različnih metod zdravljenja v medicini za zdravnike, čeprav AMG teh metod ni vsebinsko urejal, ker je problematika tega zakona vezana na pogoje za registracijo zdravil. V Nemčiji se torej zagotavlja terapevtska svoboda (enako kot v Avstriji).

V Italiji področje uporabe dopolnilnih in alternativnih oblik zdravljenja (oz. metod nekonvencionalne medicine,²⁴ v skladu z njihovo terminologijo)²⁵ ni urejeno eksplicitno v italijanski zakonodaji, italijansko Vrhovno sodišče pa zastopa stališče (tako izhaja iz sodne prakse: sprejete odločitve v letih 1982, 1999, 2003, 2005, 2007), da smejo nekonvencionalne oblike zdravljenja prakticirati zgolj zdravniki (in

(2) Die Tätigkeit gemäß Abs. 1 darf sich längstens über sechs Monate erstrecken. Eine Verlängerung ist nicht zulässig. Nach Beendigung einer solchen Tätigkeit kann von einer weiteren Einladung im Sinne des Abs. 1 erst nach Ablauf eines Jahres Gebrauch gemacht werden.«

²² »Auch wenn sie (noch) nicht Eingang in die Schulmedizin gefunden haben, können alternative Behandlungsmethoden (zumindest in gewissem Ausmaß) wissenschaftlich fundiert sein, so etwa der Fall bei der Homöopathie und der Akupunktur.« Povzeto iz judikata avstrijskega sodišča OLG Graz 9 Bs 254/05d z dne 1. 3. 2006.

²³ V verziji z dne 12. 12. 2005 (BGBl. I S. 3394), nazadnje spremenjen s par. 1. zakona z dne 19. 7. 2023 (BGBl. 2023 I Nr. 197).

²⁴ Dostopno na: <http://www.unconventional-medicine.it/medicina/intro.html> (24. 10. 2023). Izraz nekonvencionalna medicina uporabljajo, ker te discipline niso vključene v obvezne kurikulumne na medicinskih fakultetah v Italiji (A. Scuotto, *Medicine Non Convenzionali, Che cosa sono? Quali sono?*, 2011, dostopno na: <http://www.medicitalia.it/minforma/medicine-non-convenzionali/819-medicine-convenzionali.html> (16. 9. 2021)).

²⁵ V Italiji se uporablja pojem nekonvencionalna medicina (gl. P. Roberti di Sarsina, I. Iseppato, *State of Art of the Regulative Situation of Nonconventional Medicines in Italy*, 2010, str. 141; enako P. Roberti di Sarsina, I. Iseppato, *Looking for a Person-Centered Medicine: Non Conventional Medicine in the Conventional European and Italian Setting, Evidence-Based Complementary and Alternative Medicine*, 2011, str. 6).

zobozdravniki), ker je treba zaščititi javno zdravje.²⁶ Sodišče je med metode nekonvencionalne medicine uvrstilo: akupunkturo, tradicionalno kitajsko medicino, ajurvedsko medicino, homeopatijo, antropozofsko medicino, homotoksiologijo in fitoterapijo. Zdravnikom je tudi prepovedano, da nezakonito sodelujejo z drugimi izvajalci (npr. zdravilci).²⁷

Na Madžarskem se uporablja termin nekonvencionalni postopki zdravljenja.²⁸ Nekonvencionalne oblike oz. postopki zdravljenja so del zdravstvene dejavnosti in jih lahko izvajajo zdravniki in nezdravniki (oz. drugi izvajalci),²⁹ vendar lahko nezdravniki v skladu z zakonskimi predpisi izvajajo le manjši del teh metod.³⁰

Zdravniki v Združenem kraljestvu niso omejeni pri uporabi določene metode dopolnilne oz. alternativne oblike zdravljenja (Complementary and Alternative Medicine – CAM),³¹ če imajo zato potrebna znanja in kvalifikacije, ker jim Zdravniški zakon³² (Medical Act) ne predpisuje, katere oblike terapije lahko izvajajo. Poleg tega tudi niso omejeni pri izbiri svojih sodelavcev, ohranjajo pa odgovornost za svoje paciente, če jih napotijo k nezdravnikom (non-allopathic practitioners).³³

V Švici se je uveljavil pojem komplementarna medicina, ki je skupni pojem za izvajanje naravnega zdravljenja (naturheilkundlich), alternativnih in drugih nešolskih postopkov zdravljenja, ki jih izvajajo zdravniki kot tudi terapevti alternativne medicine in komplementarni terapevti, ki jih s skupnim izrazom označujejo

²⁶ S. Wiesener, T. Falkenberg, G. Hegyi et al., Final report of CAMbrella Work Package 2, Legal status and regulation of CAM in Europe, 2012, str. 130.

²⁷ WHO, Legal Status of Traditional Medicine and Complementary/Alternative Medicine: A Worldwide Review, 2001, str. 101, dostopno na: <https://apps.who.int/iris/handle/10665/42452> (24. 10. 2023).

²⁸ Madžari so že leta 1997 delali obsežno reformo, ko so sprejeli Zakon o zdravju (podrobneje o madžarski ureditvi gl. N. Samec Berghaus, 2016, Študija o primerjalnih ureditvah za namen vsebinske podpore priprave Zakon o zdravilstvu, str. 34–44).

²⁹ Določbe 104. člena madžarskega zakona o zdravju pod terminom nekonvencionalni postopki vključuje nekonvencionalne terapevtske in komplementarne postopke.

³⁰ Ureditev je zelo natančna, želijo pa jo narediti še bolj rigorozno, predvsem z vidika, kdo so lahko izvajalci nekonvencionalnih metod in kakšni pogoji morajo biti zanje izpolnjeni (tako navajajo G. Hegyi et al., Attitude of Hungarian Healthcare Professionals (Mds, Nurses) Accordint to Cam Homeopathy: A Cross-Sectional, Qualitative Accumulated Survey's Data, 2014, str. 1).

³¹ Pod pojem komplementarna medicina se uvrščajo metode, ki so dopolnilne konvencionalni medicini (npr. akupunktura); alternativna medicina pa se uporablja za metode, ki se uporabljajo namesto metod konvencionalne medicine (npr. uporaba zeliščnih proizvodov za zdravljenje raka namesto operacije, radiacije ali kemoterapije); S. Boyle, Health Systems in Transition, United Kingdom (England) Health system review, 2011, str. 337. Poudarja se, da ni univerzalne definicije in da se mnogokrat posamezne metode lahko izvajajo bodisi kot dopolnilne bodisi kot alternativne npr. aromaterapija.

³² Dostopen na: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1983/54/contents> (24. 10. 2023).

³³ WHO, Legal Status of Traditional Medicine and Complementary/Alternative Medicine: A Worldwide Review, 2001, str. 126, dostopno na: <https://apps.who.int/iris/handle/10665/42452> (24. 10. 2023).

nezdravniški terapevti.³⁴ Zdravniki imajo terapevtsko svobodo in uporabljajo vse metode zdravljenja, za katere so ustrezno izobraženi.

3.2 Problem slovenske terminologije na področju nekonvencionalne medicine

Kot smo videli iz poglavja 3.1.2., v primerjalnih državah zakonodaje uporabljajo različen normativni pristop. Vendar pa je vsem zakonodajam skupno to, da uporabljajo mednarodno uveljavljene, primerljive termine v zvezi z metodami nekonvencionalne medicine. Večinoma uporabljajo pojem dopolnilne/komplementarne, alternativne oz. nekonvencionalne metode zdravljenja. Drugačna pa je situacija v Sloveniji, ker imamo na ravni zakonov neustrezno terminologijo, ki zadeva področje nekonvencionalne medicine, in sicer tako v Zakonu o zdravilstvu³⁵ (ZZdrav) in ZZdrS se uporablja povsem neprimeren pojem »zdravilstvo« za metode nekonvencionalne medicine, ki jih uporabljajo zdravniki. Zakon o zdravstveni dejavnosti³⁶ (ZZDej) sicer že od leta 1992 omenja v treh členih (58. do 60.) »dopolnilne tradicionalne in alternativne oblike diagnostike, zdravljenja in rehabilitacije«, vendar so navedene določbe v tej zvezi v praksi do danes neuporabne.³⁷ Kodeks zdravniške etike iz leta 2016 je v 6. členu predvidel pogoje za možnost uporabe dopolnilnih postopkov in prepovedal alternativne postopke.³⁸ Dopolnilni postopki so dopustni le ob izvajanju preverjenih načinov diagnostike in zdravljenja ter pri polni obveščenosti bolnika. Alternativni postopki kot nadomestek preverjenih načinov diagnostike ali zdravljenja zdravniku niso dovoljeni. Vendar 6. člen Kodeksa zdravniške etike zakonskih nesmislov definiranja in normiranja iz ZZdrS in ZZdrav ter posledic teh ureditev ne odpravlja, poleg tega pa njegova dikcija sproža dodatne dileme in nakazuje probleme v praksi.³⁹

³⁴ Gl. terminologijo v slovarju, Organisation der Arbeitswelt Alternativmedizin Schweiz, Glossar des Projektes Berufsfeldanalyse KAM, des Projektes Berufsreglementierung Alternativmedizin, der Qualitätssicherungskommission QSK AM, 2015, dostopno na: http://www.oda-am.ch/fileadmin/sites/oda/files/aktuell/QSK_DO_Glossar_150110_C.pdf (24. 10. 2023).

³⁵ Uradni list RS št. 94/07, 87/11.

³⁶ Uradni list RS, št. 23/05 – uradno prečiščeno besedilo, 15/08 – ZPacP, 23/08, 58/08 – ZZdrS-E, 77/08 – ZDZdr, 40/12 – ZUJF, 14/13 in 88/16 – ZdZPZD, 64/17, 1/19 – odl. US, 73/19, 82/20, 152/20 – ZZUOOP, 203/20 – ZIUPOPdVE, 112/21 – ZNUPZ, 196/21 – ZDOsk, 100/22 – ZNUZSZS, 132/22 – odl. US, 141/22 – ZNUNBZ, 14/23 – odl. US in 84/23 – ZDOsk-1

³⁷ Podrobneje o genezi pravne regulacije nekonvencionalne medicine pri nas gl. N. Samec Berghaus, Začarani krog ustavno sporne ureditve nekonvencionalne medicine, 2019, str. 11–13.

³⁸ Zdravniška zbornica Slovenije, Kodeks zdravniške etike, 2016, str. 17–21, dostopno na: <https://www.zdravnikazbornica.si/docs/default-source/zbornicni-akti/kodeks-2016.pdf?sfvrsn=2v>

³⁹ Da je ureditev v Kodeksu nejasna (in tudi zelo slabo zasnovana z vidika možnosti pacientov, da pridejo do alternativnih postopkov zdravljenja v skladu s sodno prakso EU, ki je bila že prenesena v Direktivo 2011/24/EU z dne 9. marca 2011 o uveljavljanju pravic pacientov pri čezmejnem zdravstvenem varstvu; UL L 88/45, 4. 4. 2011)

Naša zakonodaja je napisana v nasprotju z uveljavljenimi mednarodnimi koncepti zdravljenja in zdravnikovega dela, kar je razvidno iz uporabljene terminologije (zdravilstvo), kakor tudi iz dispozicije in sankcije v četrtem odstavku 37. člen ZZdrS, kjer je določeno, da če zdravnik opravlja »zdravilsko dejavnost«, se mu začasno odvzame licenca.

Nepoznavanje svetovnih trendov na tem področju, kakor tudi primerjalnih zakonodaj, je očitno prispevalo k temu, da v Sloveniji zdravnik ne sme uporabljati metod zdravljenja, ki pa jih lahko uporablja zdravilec, za katerega so predpisane nižje izobraževalne (in druge) zahteve kot za zdravnika z licenco.⁴⁰ Med »zdravilsko dejavnost« se namreč v skladu z ZZdrav uvrščajo različne nekonvencionalne (dopolnilne in alternativne) metode zdravljenja (npr. homeopatija, tradicionalna kitajska medicina, ajurveda), ki jih lahko (povsod po svetu) zdravnik uporabi v skladu s svojo terapevtsko svobodo, ki je zdravnikova osnovna pravica, brez katere zdravnik pri odločanju, kako bo nekega pacienta zdravil in kakšno zdravljenje je zanj najbolj ustrezno, ni avtonomen.⁴¹ Uporaba termina »opravljanje zdravilske dejavnosti« za zdravnike je zato v ZZdrS, ki ureja opravljanje zdravstvene dejavnosti kot zdravniške službe, primerjalnopravno neustrezna in napačna.⁴²

Zdravnikova uporaba različnih metod zdravljenja ne pomeni, da se zdravnik ukvarja z zdravilsko dejavnostjo, ker je pluralizem različnih metod zdravljenja vsebina njegove zdravniške službe in pomemben del njegove terapevtske svobode.

lahko predstavimo že na preprostem primeru: kako naj zdravnik postopa, če pacient ne bi dobro prenašal zdravila, ki se predpisuje v skladu z uradno (slovensko) doktrino, zdravnik pa bi poznal določeno alternativo (iz nekonvencionalne medicine v skladu z mednarodnimi standardi), ki bi jo pacientu predstavil, in ta bi se s tem strinjal ter prav tako želel preizkusiti? Ali zdravnik te alternative ne bi smel priporočati, ker obstaja »preverjena« uradna terapija v Sloveniji?

⁴⁰ Vsekakor se mora tudi zdravnik z licenco v primerjalnih ureditvah izobraziti o določeni metodi zdravljenja (gl. predhodno poglavje 3.1.2.), vendar pa posledica pridobitve novih znanj in uporabe novih metod zdravljenja v primerjalnih ureditvah nima za posledico, da mu je potem prepovedano delati (in uporabljati) metode zdravljenja, za katere se je šolal najmanj eno desetletje in pridobil svojo licenco (če upoštevamo šest let medicinske fakultete, pol leta pripravništva, strokovni izpit, najmanj štiri leta specializacije in specialistični izpit).

⁴¹ Več o terapevtski svobodi v poglavju 4. tega prispevka.

⁴² Pojem zdravilstvo/zdravilska dejavnost se v primerjalnih ureditvah ne uporablja v smislu nadpomenke za različne (dopolnilne in alternativne) metode zdravljenja, temveč se npr. zdravilstvo šteje v Združenem kraljestvu Velike Britanije in Severne Irske kot ena izmed metod; v Nemčiji so zdravniki posebna skupina izvajalcev, ki niso zdravniki in izvajajo dopolnilne in alternativne metode zdravljenja, v Avstriji se uporablja pojem zdravilec za tiste subjekte, ki jim je prepovedano izvajanje dopolnilnih in alternativnih metod zdravljenja (več o primerjalnih ureditvah tudi z zornega kota nezdravniških terapevtov/zdravilcev gl. v N. Samec Berghaus, 2016, Študija o primerjalnih ureditvah za namen vsebinske podpore priprave Zakon o zdravilstvu, str. 1–74).

Neustrezno poimenovanje v Sloveniji in odsotnost konsenza o definicijah imajo negativne implikacije na raziskave in klinično prakso na tem področju. Seveda pa to tudi preprečuje ustrezno sodelovanje med zdravniki in nezdravniki/zdravilci, kar ima za posledico oslABLJENO oskrbo za pacienta.⁴³

4 Terapevtska svoboda in izbira metode zdravljenja

Zdravnikom se nikjer v primerjalnih ureditvah ne predpisuje, katere metode zdravljenja naj uporabljajo v določenem primeru, kakor tudi ne, da določene metode, za katero so izobraženi, ne smejo uporabljati.⁴⁴ Tudi Svetovni priročnik zdravniške etike⁴⁵ (za razliko od slovenskega Kodeksa zdravniške etike)⁴⁶ ne omejuje zdravnikov pri uporabi različnih metod zdravljenja in posebej izpostavlja njihovo ločnico do zdravilcev (nezdravnikov).

Pluralizem različnih metod zdravljenja (konvencionalnih in nekonvencionalnih) je vsebina zdravnikove, zdravniške službe.⁴⁷ Zato je pri opravljanju zdravniškega poklica terapevtska svoboda bistvena in se tudi označuje za njegovo »jedro«.⁴⁸ Vključuje tri elemente: zdravnik odloča o tem, ali bo zdravljenje pričel; prav tako je zdravnik svoboden pri izbiri diagnostične in/ali terapevtske metode, kar vključuje tudi njegovo pravico, da odloča o tem, da ne bo uporabil metode ali predpisal zdravil, ki niso v skladu z njegovo vestjo, torej ne more biti prisiljen k temu.⁴⁹ Tudi iz slovenskih zakonskih določb jo je mogoče razbrati, in sicer:

- zdravnik je pri sprejemanju svojih odločitev neodvisen in svobodno izbere način zdravljenja, ki je v danih okoliščinah najprimernejši (prvi odstavek 3. člena ZZdrS);

⁴³ T. Falkenberg, G. Lewith, P. Roberti di Sarsina et al., *Towards a Pan-European Definition of Complementary and Alternative Medicine: A Realistic Ambition?*, 2012, str. 6.

⁴⁴ Gl. v poglavju 3.1.2.

⁴⁵ World Medical Association, *Medical Ethics Manual*, dostopno na: <https://www.wma.net/what-we-do/education/medical-ethics-manual> (24. 10. 2023).

⁴⁶ Gl. več o problematiki slovenskega kodeksa v poglavju 3.2.

⁴⁷ T. J. Kaptchuk, F. G. Miller, *Viewpoint: What is the Best and Most Ethical Model for the Relationship Between Mainstream and Alternative Medicine: Opposition, Integration, or Pluralism?* 2005, str. 286–90; H. Kiene, B. Brinkhaus, G. Fischer et al., *Professional Treatment in the Context of Medical Pluralism: A German Perspective*, 2010, str. 53–56; H. Kiene, H. Heimpel, *Ärztliche Professionalität und Komplementärmedizin: Was ist seriöses Therapieren?*, 2010, str. 548–550; F. Marian, *Medical Pluralism: Global Perspectives on Equity Issues*, 2007, str. 10–8; R. Zuck, *Der verfassungsrechtliche Rahmen von Evaluation und Pluralismus*, 2006, str. 515–519.

⁴⁸ W. Frahm, *Einschränkung der Therapiefreiheit durch das Haftungsrecht*, 2005, str. 529; A. Laufs, W. Uhlenbruck, B.-R. Kern et al., 2010, *Handbuch des Arztrechts*, str. 24.

⁴⁹ Prav tam.

- zdravstveni delavec lahko samostojno opravlja vsako delo, za katero ima ustrezno izobrazbo in je zanj usposobljen ter ima ustrezno opremo (55. člen ZZDej);
- zdravstveni delavec lahko odkloni zdravstveni poseg, če sodi, da ni v skladu z njegovo vestjo in z mednarodnimi pravili medicinske etike (prvi odstavek 56. člena ZZDej);
- zdravnik lahko v utemeljenih primerih, ko bi bilo zdravljenje predvidoma manj uspešno oz. nemogoče ali kadar tako določa zakon, zavrne pacienta.⁵⁰

Omejitve terapevtske svobode zdravnikov lahko sicer najdemo (v tujini in pri nas), v različnih predpisih, ki določajo dolžna ravnanja zdravnikov (predpisi s področja zdravstvenega in socialnega varstva oz. zdravstvenega zavarovanja) ali/in v predpisih, ki sankcionirajo kršitve dolžnih ravnanj (kazenska in civilna zakonodaja). Vendar pa se v tem prispevku ukvarjamo zgolj z omejitvami pri svobodni izbiri metode zdravljenja. Medtem ko v drugih državah zakonsko regulirajo metode zdravljenja, ki so »pridržane«⁵¹ zgolj zdravnikom (in prepovedane nezdravnikom) zaradi varstva pacientov,⁵¹ se v Sloveniji zakonsko omejujejo metode zdravljenja, ki jih lahko zdravniki z licenco (specialisti) uporabijo pri pacientih. Za tako normativno ureditev pri nas ni mogoče najti zdravorazumskega razloga. Najti je zgolj članke s prepričanji nekaterih (očitno v Sloveniji) dovolj vplivnih konvencionalnih zdravnikov z močno averzijo do drugačnih (dopolnilnih in alternativnih) metod zdravljenja, ki se trudijo svojim kolegom zdravnikom in laikom te metode zdravljenja prikazati kot »hokus pokus«, vračanje v preteklost in placebo, ter se sklicujejo na to, da je medicina znanost, kjer se uporabljajo zgolj terapevtski pristopi, ki se lahko preverjajo s kliničnim preizkusom.⁵² Članke nasprotnikov nekonvencionalne medicine najdemo tudi drugje po svetu, pa vendar nikjer te metode zdravljenja zdravnikom niso prepovedane.

⁵⁰ Določba 10. člena Zakona o pacientovih pravicah (Uradni list RS, št. 15/08, 55/17, 177/20 in 100/22 – ZNUZSZS; ZPacP).

⁵¹ Podrobneje o omejitvah nezdravnikov/zdravilcev pri uporabi metod nekonvencionalne medicine gl. N. Samec Berghaus, 2016, Študija o primerjalnih ureditvah za namen vsebinske podpore priprave Zakon o zdravilstvu, str. 1–74.

⁵² Gl. npr. R. Angelski, B. Rozman, M. Godec, Uvodnik, »Alternativna medicina« ni medicina, 1989, str. 109; J. Trontelj, Medicina in zdravilstvo : razmišljanja ob stališču državne komisije za medicinsko etiko o zdravilstvu, 1998, str. 25–28; J. Trontelj, Stališče Državne komisije za medicinsko etiko o zdravilstvu, 1998, str. 23–25; J. Trontelj, Stališče Komisije Republike Slovenije za medicinsko etiko, 2004, str. 35–36; M. Horvat, 15 let Sveta za izobraževanje zdravnikov in pogled na medicino doma in po svetu, 2011, str. 3–4.

5 Kriteriji za ugotavljanje odškodninske odgovornosti v primeru uporabe metod nekonvencionalne medicine

Za nastanek odškodninske obveznosti zdravnika morajo biti izpolnjene vse predpostavke: poleg protipravnosti (nedopustnosti) ravnanja, s katero se v tem prispevku ukvarjamo z vidika izbire metode nekonvencionalne medicine, so to še vzročna zveza, nedopustna škoda ter odgovornost.⁵³ Trditveno in dokazno breme glede prvih treh predpostavk (protipravnosti, škode in vzročne zveze) oz. dejstev, ki utemeljujejo sklepanja o protipravnem ravnanju in o vzročni zvezi med protipravnim ravnanjem in nastalo škodo, je na oškodovancu, tj. pacientu.⁵⁴ Zaradi obrnjenega (ekskulpacijskega) dokaznega bremena je na zdravniku/zdravstveni ustanovi dokazno breme ravnanja v skladu s pravnim standardom vestnega in medicinsko korektnega zdravljenja. Če se takšno ravnanje ne uspe dokazati, se ni možno razbremeniti odgovornosti.

Čeprav se razmerje med zdravnikom in pacientom v Sloveniji opredeljuje tudi kot poslovno razmerje,⁵⁵ nimamo posebne pogodbe (kot npr. v Nemčiji; *Behandlungsvertrag*), temveč se pogodba o zdravljenju lahko subsumira pod pravila mandatne pogodbe, ker gre za obligacijo prizadevanja, h kateri je zavezan zdravnik oz. zdravstvena ustanova.⁵⁶

Odškodninska odgovornost zdravnika za škodo, ki nastane pacientu, je lahko dveh vrst: poslovna ali neposlovna odškodninska odgovornost, ker sodišča oškodovancu pri nas prepuščajo odločitev o tem, na kateri podlagi naj uveljavlja odškodnino (podobno kot v sistemu *common law*), saj ne zavračajo zahtevkov iz ene ali druge

⁵³ Glede splošne razlage vseh predpostavk pri zdravniški napaki gl. V. Žnidaršič Skubic, 2018, *Civilno medicinsko pravo*, str. 83–84, in tam navedene vire.

⁵⁴ Pri presoji pravil o trditvenem in tudi dokaznem bremenu pacienta je potrebno izhajati iz razumnih in ne preostrogih zahtev. Dejstva o poteku konkretnega posega izhajajo iz zaznavnega področja zdravstvene ustanove. Pacient je nemalokrat v položaju, ko ne more zbrati (zavarovati, shraniti v dokazne namene) vseh potrebnih dokumentov o svojem zdravstvenem stanju in izvedenih posegih. Zadošča, če poda v tožbi trditve, na podlagi katerih lahko sodišče domneva o obstoju nedopustnega ravnanja. Zdravstvena ustanova, ki razpolaga z vso dokumentacijo, nato poda substancirane trditve glede dejstev, ki obstoju tim. strokovne napake nasprotujejo (gl. tudi *Sklep II Ips 32/2012 z dne 25. 10. 2012, ECLI:SI:VRSR:2012:II.IPS.32.2012*).

⁵⁵ Za poslovno razmerje ne gre takrat, če privolitve pacienta sploh ni, ker zdravnik opravi poseg kljub nasprotovanju, ali če privolitve ni mogoče dobiti, ker je urgentno stanje, ki zahteva takojšnje ukrepanje. Takrat se šteje, da postopa zdravnik kot gestor; njegove obveznosti so enake obveznostim prevzemnika naročila v skladu z mandatno pogodbo (tretji odstavek 200. člena Obligacijskega zakonika (Uradni list RS, št. 97/07 – uradno prečiščeno besedilo, 64/16 – odl. US in 20/18 – OROZ631; OZ). Če pacient kasneje odobri takšno gestijo, se po zakonu šteje, kot da bi bila že od začetka sklenjena mandatna pogodba (206. člen OZ).

⁵⁶ Več o tem problematiki razvrščanja v preteklosti gl. N. Samec Berghaus, R. Felicijan Pristovšek, *Nova dognanja o odškodninski odgovornosti zdravnika*, 2016, str. 117.

podlage.⁵⁷ Zato tudi glede pravne narave odnosa med pacientom in zdravnikom v Sloveniji ni enotno zastopane stališča v sodni praksi. Tako se pravno razmerje med bolnikom in zdravnikom oz. zdravstveno ustanovo v slovenski sodni praksi kvalificira bodisi kot pogodbeno razmerje, tako da se zdravniška napaka presoja v okviru poslovne odškodninske odgovornosti,⁵⁸ bodisi se zdravniška napaka kvalificira kot civilni delikt in se presoja kot neposlovna odškodninska odgovornost.⁵⁹ Vendar pa z vidika predpostavk, ki morajo biti izpolnjene za odškodninsko odgovornost – bodisi poslovno ali neposlovno – ni nobene razlike, ker se tako pri pogodbeni kot tudi nepogodbeni odgovornosti glede razbremenitve zdravnika pri presojanju vedno vprašamo enako, in sicer ali je zdravnik ravnal v skladu dolžno skrbnostjo oz. ali ima njegova ravnanje znake *contra legem artis*.⁶⁰

Vprašanje, ki si ga lahko zastavimo v zvezi z odškodninsko odgovornostjo zdravnika in terapevtsko svobodo pri izbiri metode nekonvencionalnega zdravljenja, je: ali lahko pomeni odmik od medicinskega standarda (slovenske) konvencionalne medicine z uporabo določene metode nekonvencionalne medicine avtomatično kršitev dolžnega ravnanja zdravnika in s tem zdravniško napako pri zdravljenju?

Sodišča v primeru spora ne bodo imela lahkega dela ugotoviti, kaj sploh je standard ravnanja, ki se ga pri uporabi nekonvencionalne medicine uporabi, če v Sloveniji ne bo izvedencev s tega področja. Čeprav naj bi bili zgolj zdravniki brez licence v Sloveniji tisti, ki lahko v skladu z zakonodajo uporabljajo različne metode tudi

⁵⁷ Več o problematiki gl. N. Samec Berghaus, R. Felicijan Pristovšek, Nova dognanja o odškodninski odgovornosti zdravnika, 2016, str. 116-118; V. Žnidaršič Skubic, 2018, Civilno medicinsko pravo, str. 83-84.

⁵⁸ VSRS, sodba II Ips 207/2015 z dne 14. 1. 2016, ECLI:SI:VSRS:2016:II.IPS.207.2015; VSRS sodba in sklep II Ips 342/2014 z dne 22. 1. 2015, ECLI:SI:VSRS:2015:II.IPS.342.2014; VSC sodba Cp 412/2020 z dne 10. 12. 2020, ECLI:SI:VSCE:2020:CP.412.2020.

⁵⁹ VSL sodba II Cp 2457/2009 z dne 2. 9. 2009, ECLI:SI:VSLJ:2009:II.CP.2457.2009, kjer je sodišče izrecno zapisalo: »Zdravstvena dejavnost, pravice bolnikov, vključno s pravico do povračila škode in tudi obveznosti zdravstvenih delavcev, so urejene neposredno z zakonom in iz njega tudi izhajajo. Pravno podlago za povračilo škode, ki jo zatrjuje pritožnik, daje tako ZZDej (in ne pogodba), pogoje in oblike pravno priznanih škod pa ureja OZ v členih 131 do 189.« Gl. tudi: VSRS sodba II Ips 102/2014 z dne 4. 9. 2014, ECLI:SI:VSRS:2014:II.IPS.102.2014; VSL sklep II Cp 1594/2016 z dne 28. 9. 2016, ECLI:SI:VSLJ:2016:II.CP.1594.2016; Sklep II Ips 32/2012 z dne 25. 10. 2012, ECLI:SI:VSRS:2012:II.IPS.32.2012; VSL sodba II Cp 381/2016, ECLI:SI:VSLJ:2016:II.CP.381.2016; VSM sodba in sklep I Cp 1115/2011 z dne 3. 11. 2011, ECLI:SI:VSMB:2011:I.CP.1115.2011; VSL vmesna sodba I Cp 60/2014 z dne 4. 6. 2014, ECLI:SI:VSLJ:2014:I.CP.60.2014.

⁶⁰ Gl. že N. Samec Berghaus, R. Felicijan Pristovšek, Nova dognanja o odškodninski odgovornosti zdravnika, 2016, str. 118; V. Žnidaršič Skubic, 2018, Civilno medicinsko pravo, str. 84, in sodno prakso, kjer so zapisali: »Ne glede na to, ali izhajamo iz temelja poslovne ali neposlovne odškodninske odgovornosti, analiza predpostavk, ki morajo obstajati pri eni ali drugi vrsti obveznosti, kaže, da se v obeh primerih kot odločilno, osrednje vprašanje postavlja vprašanje kršitve dolžne skrbnosti, in se v tem pogledu obe odgovornosti zlivata in prepletata (VSC sodba Cp 412/2020 z dne 10. 12. 2020, ECLI:SI:VSCE:2020:CP.412.2020; VSRS sodba in sklep II Ips 342/2014 z dne 22. 1. 2015, ECLI:SI:VSRS:2015:II.IPS.342.2014)«

nekonvencionalne medicine,⁶¹ poleg njih pa še zdravilci/nezdravniki, pa je z vidika varnosti pacientov spodbudno to, da je pregled sodne prakse za obdobje od leta 1992 do 2023 pokazal, da v zvezi z uporabo metod nekonvencionalne medicine zdravnikov ni bilo nobenega odškodninskega zahtevka.⁶² Prav tako se ravno pri odgovornosti za zdravljenje z nekonvencionalnimi metodami zdravljenja, ki jo tukaj preučujemo, kaže dodaten nesmisel v posebni ureditvi iz ZZdrav,⁶³ kjer 8. člen piše o kodeksu poklicne etike zdravilcev in standardih zdravilske dejavnosti, ki ne zgolj, da se v Sloveniji niso postavili, ker se ni ustanovila zdravilska zbornica, ampak za zdravnike (kjer gre najmanj za osebe z diplomo medicinske fakultete in strokovnim izpitom) ne morejo veljati zgolj standardi zdravilcev. Zdravnik je zdravnik, četudi bo delal kot »zdravilec«. Če torej zdravnik uporablja metode nekonvencionalne medicine, se zagotavlja večja varnost pacientov (ZZdrav uporablja pojem »uporabniki storitev«), saj že v osnovi veljajo pri izbiri metode višji standardi »zdravnika«. V prvem odstavku 19. člena ZZdrav je sicer določena profesionalna skrbnost za vse zdravilce (zdravnike⁶⁴ in nezdravnike). Vsebinsko gledano pa je pri zapolnitvi standarda skrbnosti dobrega strokovnjaka zdravnika in zdravilca razlika. ZZdrav postavlja v 19. členu dva okvirja za presojo ustrezne skrbnosti zdravilca, in sicer, da se z njegovim ravnanjem ali opustitvijo ne sme poslabšati zdravje uporabnika storitev; kakor tudi zdravilec ne sme zamuditi s pravočasno napotitvijo uporabnika na medicinsko zdravljenje (razbremenijo ga trije razlogi: če mu uporabnik ni navajal resničnih podatkov, se ni ravnal po njegovih navodilih, ni sodeloval pri varovanju, krepitvi in povrnitvi zdravja). Že iz navedenih določb o odgovornosti iz ZZdrav je razvidno, da bo sodišču težko presojati, kaj pomeni skrbnost dobrega strokovnjaka zdravilca, torej, kdaj bi ustrezno skrben zdravilec (nezdravnik) »posumil« na hujše znake bolezni, ker je vprašanje, koliko teh znakov sploh lahko pozna oseba s kvalifikacijami zdravilca iz prvega odstavka 6. člena ZZdrav.

⁶¹ Gl. G. Berghaus, 2019, *Uporaba komplementarnih in alternativnih metod zdravljenja v zdravniški praksi v Sloveniji*, str. 19–52.

⁶² Gl. poglavje 2 tega prispevka.

⁶³ O nesmislu ureditve v ZZdrav gl. že N. Samec Berghaus, *Varnost pacientov in omejitve terapevske svobode zdravnika*, 2017, str. 190; in N. Samec Berghaus, *Začarani krog ustavno sporne ureditve nekonvencionalne medicine*, 2019, str. 11–13.

⁶⁴ Med dvestopetinsedestimi registriranimi zdravilci so pri nas tudi zdravniki. Gl. excel dokument *Seznam izdanih licenc za opravljanje zdravilske dejavnosti na dan 26. september 2023*, dostopno na: <https://www.gov.si/zbirke/storitve/licenca-za-opravljanje-zdravilske-dejavnosti/> (24. 10. 2023), kar je unikum v Evropi med preučevanimi državami (gl. poglavje 3.1.2.).

Kar zadeva protipravnost zdravnikovega ravnanja, je ta podana, če v postopku zdravljenja ni ravnal z vso potrebno dolžno skrbnostjo in po pravilih medicinske stroke, zdravje pacienta pa se je poslabšalo (ne odgovarja pa za primere komplikacij, če niso posledica zdravniške napake ali naravnih poslabšanj stanj). Protipravnost je podana tudi v primeru, kadar bolnik ne privoli v poseg (izjema: nujni posegi) ali kadar njegova privolitev ni bila ustrezna zaradi neizpolnitve pojasnilne dolžnosti. Pri presoji ravnanja zdravnika se uporablja strožje merilo skrbnosti – skrbnost dobrega strokovnjaka (drugi odstavek 6. člen OZ). Ocena, kaj se uporablja kot medicinski standard, je pravno vprašanje, ki ga mora rešiti sodišče.⁶⁵ Ker sodišču primanjkujejo potrebna znanja medicinske stroke, poda mnenje o tem izvedenec – specialist za odgovarjajoče medicinsko področje. Sodnik ne sme brez izvedenca sam postaviti standarda s svojo oceno.⁶⁶ Vsebina standarda je odvisna od okoliščin konkretnega primera in od izoblikovanih standardov vedenja in ravnanja, ki so tako raznoliki in vsebinsko soodvisni od spreminjajočih se dejanskih okoliščin, da jih ni mogoče relativno določno opredeliti. Ker gre za strokovnjake, je treba – poleg objektivnih – uporabiti tudi subjektivna merila; vendar kvečjemu kot kriterij korekcije navzgor (kot višji standard). Torej, če ima določen zdravnik več znanj od (večine) njegovih kolegov oz. določena posebna znanja, potem se bo težje razbremenil odgovornosti.⁶⁷ Enako pa velja, kot je že predhodno poudarjeno: zdravnik je zdravnik, četudi »opravlja zdravilsko dejavnost«, zato se od njega pričakuje višja stopnja skrbnosti, ker ima več znanj. Tudi v tem pogledu vidimo, da ureditev v ZZdrav ni primerna.

Ker izhaja konvencionalna medicina iz medicinskih standardov, ki so pod vplivom medicine podprte z dokazi, in se metode nekonvencionalne medicine (povečini) ne preverjajo z istimi metodami, so za medicinsko znanost te metode pogosto sporne in zunaj osnovnih medicinskih standardov. Splošna omejitev terapevtske svobode zdravnika je, da mora zdravnik pri svojem delu ravnati po spoznanjih znanosti in

⁶⁵ Nekateri primeri iz sodne prakse, ki so jih sodišča štela kot kršitve medicinskih standardov: VSRS sodba in sklep II Ips 342/2014 z dne 22. 1. 2015, ECLI:SI:VSRS:2015:II.IPS.342.2014; VSL vmesna sodba I Cp 60/2014 z dne 4. 6. 2014, ECLI:SI:VSLJ:2014:I.CP.60.2014; VSM sodba in sklep I Cp 1115/2011 z dne 3. 11. 2011, ECLI:SI:VSMB:2011:I.CP.1115.2011.

⁶⁶ VSRS sodba in sklep II Ips 342/2014 z dne 22. 1. 2015, ECLI:SI:VSRS:2015:II.IPS.342.2014; VSRS sodba II Ips 207/2015 z dne 14. 1. 2016, ECLI:SI:VSRS:2016:II.IPS.207.2015; VSC sodba Cp 412/2020 z dne 10. 12. 2020, ECLI:SI:VSC:2020:CP.412.2020; VSL sodba II Cp 1577/2018 z dne 7. 11. 2018, ECLI:SI:VSLJ:2018:II.CP.1577.2018; VSC sodba Cp 348/2016 z dne 1. 12. 2016, ECLI:SI:VSC:2016:CP.348.2016; VSL sodba I Cp 1512/2019 z dne 12. 2. 2020, ECLI:SI:VSLJ:2020:I.CP.1512.2019.

⁶⁷ N. Samec Berghaus, R. Felicijan Pristovšek, Nova dognanja o odškodninski odgovornosti zdravnika, 2016, str. 113.

strokovno preverjenih metodah (drugi odstavek 3. člena ZZ.drS) oz., da je zdravniška služba dejavnost zdravnikov, ki temelji na spoznanjih znanosti in strokovno preverjenih metodah.

Vendar pa odmik od medicinskega standarda z uporabo metode nekonvencionalne medicine ne pomeni avtomatične kršitve dolžnega ravnanja zdravnika in s tem zdravniške napake pri zdravljenju.⁶⁸ Prav vsebina terapevtske svobode, ki je v vseh njenih treh elementih vključena tudi v našo zakonodajo,⁶⁹ in pravica pacienta, da sodeluje v postopku zdravljenja v skladu z ZPacP, omogočata zdravniku odmik od standardov konvencionalne medicine.

Če izhajamo iz stališč v zvezi z napakami v zdravstvu, ki jih je v 80. letih prejšnjega stoletja izpostavljala že *Cigoj*, lahko vidimo, da je problem, da pravil o zdravljenju ni, ker zdravljenje zahteva individualno obravnavo. Vsak primer posebej zahteva posebno ravnanje, zaradi česar se ne bi mogli opirati na statistične podatke, češ da gre pri določenem ravnanju vedno za napako, če je to v posameznem primeru nasprotno ravnanju, ki se po pravilih statistike šteje za pravilno. Splošno priznано pravilo lahko v posameznem primeru odpove. In tako ne more biti nikoli zadostne natančnosti, da bi govorili, da gre za napako.⁷⁰

Pravil »pravilnega zdravljenja« posameznika ni, ker zdravljenje posameznika zahteva individualno obravnavo. Zato tudi splošnih pravil glede napačnega ravnanja zdravnika ni mogoče postaviti. Seveda pa vsak odmik od standardov zahteva ravnanje z večjo stopnjo skrbnosti pri diagnosticiranju, kakor tudi mora zdravnik poznati tako metodo(-e) konvencionalne kot tudi konkurirajočo metodo alternativne medicine zato, da lahko vrednoti prednosti in slabosti ene in druge metode, pri čemer lahko ugotovi, da z vidika varstva pacienta določene metode (ne)konvencionalne medicine ne bo priporočal. Pomembno je torej, da se zdravnik pri svojem »tehtanju« odloči za sprejemljivo izbiro, in ni nujno, da obstaja dokaz o učinkovitosti določene metode zaradi pluralizma metod v medicini.⁷¹

⁶⁸ K. Schumacher, 2017, *Alternativmedizin*, str. 225.

⁶⁹ Gl. poglavje 4.

⁷⁰ S. Cigoj, *Teoretične obravnave napak v zdravstvu (primerjalno pravo)*, 1988, str. 654.

⁷¹ Prim. K. Schumacher, 2017, *Alternativmedizin*, str. 226.

Bistveno pri zdravnikovem postopku odločanja in tehtanja glede uporabe metode nekonvencionalne medicine je, da je ravnal s skrbnostjo strokovnjaka dobrega zdravnika in opravil ustrezno pojasnilno dolžnost v zvezi z izbiro metode zdravljenja⁷² ter v tem okviru tudi upošteval pacientovo voljo in njegovo pravico do soodločanja. Med njima je pogodben odnos, ki ga urejata v okviru dopustne avtonomije. In pojasnilna dolžnost je izrednega pomena.

Za presojo ustreznega ravnanja zdravnika pri izbiri metode nekonvencionalne medicine (elementa protipravnosti) je treba torej, če je prišlo kasneje do poslabšanja zdravja pacienta oz. zdravljenje ni bilo uspešno, upoštevati predhodno navedene kriterije, ker zdravnikova uporaba posamezne metode zdravljenja ne more nikoli *per se* pomeniti zdravniške napake.

6 Zaključek

Na vprašanje, ki je bilo postavljeno v uvodu za izhodišče raziskave, in sicer: ali lahko pomeni odmik od medicinskega standarda (slovenske) konvencionalne medicine z uporabo določene metode nekonvencionalne medicine avtomatično kršitev dolžnega ravnanja zdravnika in s tem zdravniško napako pri zdravljenju, je treba odgovoriti nikalno. Zdravnikova profesionalna skrbnost od njega zahteva, da poišče najboljše zdravljenje za posameznega pacienta. To pomeni, da predlaga oz. uporabi najbolj primerno metodo zdravljenja glede na individualno obravnavo, kar izhaja iz vseh treh elementov terapevtske svobode in tudi iz pravice pacienta, da sodeluje v postopku zdravljenja.

Literatura

- Angelski Risto, Rozman Blaž, Godec Marija, Uvodnik, "Alternativna medicina" ni medicina, Zdravstveni Vestnik, Let. 58 (1989), št. 4, str. 109.
- Berghaus, Goran, Uporaba komplementarnih in alternativnih metod zdravljenja v zdravniški praksi v Sloveniji, specialistična naloga, Zdravniška zbornica Slovenije, Ljubljana 2019.
- Boyle Seán, United Kingdom (England): Health System Review, Health Systems in Transition, Let. 13 (2011), št. 1, str. 337.
- Brinkhaus Benno, New Perspectives in Medicine Are Required - From CAM to Integrative Medicine, Forschende Komplementarmedizin, Let. 17 (2010), št. 4, str. 216.

⁷² Prav tam. Tudi 55. člen ZZDej, ki velja za vse zdravstvene delavce in je podlaga tudi za odgovornost zdravnika, določa: »Zdravstveni delavec lahko samostojno opravlja vsako delo, za katero ima ustrezno izobrazbo in je zanj usposobljen ter ima na razpolago ustrezno opremo. Za svoje delo prevzema etično, strokovno, kazensko in materialno odgovornost.« (torej ne glede na to, s katero metodo zdravi - op. avtorice).

- Cigoj Stojan, Teoretične obravnave napak v zdravstvu (primerjalno pravo), *Pravnik*, Let. 43 (1988), št. 11-12, str. 653–660.
- Falkenberg Torkel, Lewith George, Roberti di Sarsina Paolo, von Ammon Klaus, Santos-Rey Koldo, Hök J Johanna, Frei-Erb Martin, Vas Jorge, Saller Reinhard, Uehleke Bernhard, Towards a Pan-European Definition of Complementary and Alternative Medicine: A Realistic Ambition?, *Forschende Komplementärmedizin*, Let. 19 (2012), št. 2, str. 6–8.
- Fegert Jörg M., Kölch Michael, Zito Julie M., Glaeske Gerd, Janhsen Katrin, Antidepressant Use in Children and Adolescents in Germany, *Journal of Child and Adolescent Psychopharmacology*, Let. 16 (2006), št. 1-2, str. 197–206.
- Final report of CAMbrella Work Package 2, Legal status and regulation of CAM in Europe; dostopno na: https://cam-europe.eu/wp-content/uploads/2018/09/CAMBrella-WP2-part_3final.pdf (24. 10. 2023).
- Frahm Wolfgang, Einschränkung der Therapiefreiheit durch das Haftungsrecht, *GesundheitsRecht*, Let. 4 (2005), št. 12, str. 529–533.
- Furlan - Rus Moja, Kiropraktikov poseg s hudimi posledicami, *Dnevnik*, 2006, dostopno na: <https://www.dnevnik.si/165801> (24. 10. 2023).
- Hegyí Gabriella, Csütörtöki Krisztina, Pfeifenroth Anna, Göbölyös Ildiko, Roberti di Sarsina Paolo, Attitude of Hungarian Healthcare Professionals (Mds, Nurses) According to Cam Homeopathy: A Cross-Sectional, Qualitative Accumulated Survey's Data, *Alternative & Integrative Medicine*, Let. 3 (2014), št. 3, str. 1–9.
- Heusser Peter, We Need a Conceptual Integration of Conventional and Complementary Medicine, *Forschende Komplementärmedizin*, Let. 17 (2010), št. 4, str. 217.
- Horvat Matija, 15 let Sveta za izobraževanje zdravnikov in pogled na medicino doma in po svetu, *ISIS*, Let. XX (2011), št. 7, str. 3–4.
- Radišić Jakov, *Medicinsko pravo: učbenik*, Fakultet za poslovno pravo, Beograd 2006.
- Kam sporočati napake v zdravstvu, 2020; dostopno na: <https://www.iusinfo.si/medijsko-sredisce/v-srediscu/256285>, (24. 10. 2023).
- Kaptchuk Ted J., Miller Franklin G., Viewpoint: What Is the Best and Most Ethical Model for the Relationship Between Mainstream and Alternative Medicine: Opposition, Integration, or Pluralism?, *Academic Medicine : Journal of the Association of American Medical Colleges*, Let. 80 (2005), št. 3, str. 286–90.
- Kiene Helmut, Brinkhaus Benno, Fischer Gisela, Girke Matthias, Hahn Eckhart Georg, Hoppe Joerg Dietrich et al., 2010, Professional Treatment in the Context of Medical Pluralism: A German Perspective, *European Journal of Integrative Medicine*, Let. 2, št. 2, str. 53–56.
- Kiene Helmut, Heimpel Hermann, *Ärztliche Professionalität und Komplementärmedizin: Was ist seriöses Therapieren?*, *Dtsch Arztebl*, Let. 107 (2010), št. 12, str. 548–550.
- Kooreman Peter, Baars Erik W., Patients Whose GP Knows Complementary Medicine Tend to Have Lower Costs and Live Longer, *The European Journal of Health Economics*, Let. 13 (2012), št. 6, str. 769–776.
- Kores-Plesničar Blanka, Razinger-Mihovec Barbara, Uporaba zdravnih rastlin v psihiatriji, *Zdravniški Vestnik*, Let. 70 (2001), št. 12, str. 741–746.
- Lüdtke Rainer, We Need a Pluralism of Therapies and Medicines, *Forschende Komplementärmedizin*, Let. 17 (2010), št. 4, str. 220.
- Laufs Adolf, Uhlenbruck Wilhelm, Kern Bernd-Rüdiger, Clemens Thomas, *Handbuch des Arztrechts*, C. H. Beck, München 2010.
- Legal Status of Traditional Medicine and Complementary/Alternative Medicine: A Worldwide Review, WHO 2001, str. 126 (dostopno na <https://apps.who.int/iris/handle/10665/42452>).(24. 10. 2023)
- M. Z., V pripravi aplikacija za anonimno sporočanje težav med zdravstveno obravnavo, MMC RTV SLO, 2023, dostopno na: <https://www.rtvsllo.si/zdravje/v-pripravi-aplikacija-za-anonimno-sporocanje-tezav-med-zdravstveno-obravnavo/681673> (24. 10. 2023).
- Makary Martin A., Daniel Michael, Medical Error—The Third Leading Cause of Death in the US, *BMJ*, Let. 353: i2139 (2016).

- Marian Florica, *Medical Pluralism: Global Perspectives on Equity Issues*, *Forschende Komplementarmedizin*, Let. 14 (2007), št. 2, str. 10–8.
- Organisation der Arbeitswelt Alternativmedizin Schweiz, *Glossar des Projektes Berufsfeldanalyse KAM, des Projektes Berufsreglementierung Alternativmedizin, der Qualitätssicherungskommission QSK AM*, 2015, dostopno na: http://www.oda-am.ch/fileadmin/sites/oda/files/aktuell/QSK_DO_Glossar_150110_C.pdf. (24. 10. 2023).
- Roberti di Sarsina Paolo, Iseppato Ilaria, *State of Art of the Regulative Situation of Nonconventional Medicines in Italy*, *The Journal of Alternative and Complementary Medicine*, let. 16 (2010), št. 2, str. 141–142.
- Roberti di Sarsina Paolo, Iseppato Ilaria, *Looking for a Person-Centered Medicine: Non Conventional Medicine in the Conventional European and Italian Setting*, *Evid Based Complement Alternat Med*, (2011), str. 1–8.
- Samec Berghaus Nataša, Felicijan Pristovšek Rok, *Nova dognanja o odškodninski odgovornosti zdravnika, v: Razmerje med pacientom in zdravnikom (konferenčni zbornik 25. posveta Medicina in pravo)*, 2016, str. 111–115.
- Samec Berghaus, Nataša, *Študija o primerjalnih ureditvah za namen vsebinske podpore priprave Zakon o zdravilstvu, Ministrstvo za zdravje, Maribor* 2016.
- Samec Berghaus Nataša, *Varnost pacientov in omejitve terapevtske svobode zdravnika, v: Varnost pacienta in zdravstvenih delavcev (konferenčni zbornik 26. posveta Medicina, pravo in družba)*, 2017, str. 175–195.
- Samec Berghaus Nataša, *Začarani krog ustavno sporne ureditve nekonvencionalne medicine*, *Pravna praksa*, Let. 38 (2019), št. 36, str. 11–13.
- Schumacher, Katrin, *Alternativmedizin*, Springer, Berlin 2017.
- Scuotto Assunta, *Medicine Non Convenzionali, Che cosa sono? Quali sono?*, 2011, dostopno na: <http://www.medicitalia.it/minforma/medicine-non-convenzionali/819-medicine-convenzionali.html> (16.9.2021).
- STA, *Kam sporočati napake v zdravstvu?*, IUS-INFO, 2020, dostopno na: <https://www.iusinfo.si/medijsko-sredisce/v-srediscu/256285>, (24. 10. 2023).
- Trontelj Jože, *Medicina in zdravilstvo : razmišljanja ob stališču državne komisije za medicinsko etiko o zdravilstvu*, ISIS, Let. 7 (1998), št. 4, str. 25–28.
- Trontelj Jože, *Stališče Državne komisije za medicinsko etiko o zdravilstvu*, ISIS, Let. 7 (1998), št. 4, str. 23–25.
- Trontelj Jože, *Stališče Komisije Republike Slovenije za medicinsko etiko*, ISIS, Let. 13 (2004), št. 2, str. 35–36.
- Turk Zmago, *Integrativna medicina - da ali ne?*, *Zdravniški Vestnik*, Let. 80 (2011), št. 1, str. 1–5.
- V pripravi aplikacija za anonimno sporočanje težav med zdravstveno obravnavo*; dostopno na: <https://www.rtvsl.si/zdravje/v-pripravi-aplikacija-za-anonimno-sporocanje-tezav-med-zdravstveno-obravnavo/681673>, (24. 10. 2023).
- Wiesener Solveig, Falkenberg Torkel, Hegyi Gabriella, Hök Johanna, Roberti di Sarsina Paolo, Fønnebo Vinjar, *Final report of CAMBrella Work Package 2, Legal status and regulation of CAM in Europe*, 2012, dostopno na: https://cam-europe.eu/wp-content/uploads/2018/09/CAMBrella-WP2-part_3final.pdf (24. 10. 2023).
- World Health Organization, *Legal Status of Traditional Medicine and Complementary/Alternative Medicine: A Worldwide Review*, 2001, str. 126, dostopno na: <https://apps.who.int/iris/handle/10665/42452> (24. 10. 2023).
- World Medical Association, *Medical Ethics Manual*, dostopno na: <https://www.wma.net/what-we-do/education/medical-ethics-manual> (24. 10. 2023).
- Zaloker Ante, Zaloker Urška, *Komplementarna in integrativna medicina*, *Zdravniški Vestnik*, Let. 80 (2011), št. 1, str. 33–38.
- Zdravniška zbornica Slovenije, Kodeks zdravniške etike*, ISIS, (2016), št. 11, str. 17–21, dostopno na: <https://www.zdravniskazbornica.si/docs/default-source/zbornicni-akti/kodeks-2016.pdf?sfvrsn=2v> (24. 10. 2023).

Zuck Rüdiger, Der verfassungsrechtliche Rahmen von Evaluation und Pluralismus, Medizinrecht, Let. 24 (2006), št. 9, str. 515–519.

Žnidaršič Skubic, Viktorija, Civilno medicinsko pravo: izbrane teme, Uradni list Republike Slovenije, Ljubljana 2018.

SUMMARY

Physicians' liability for damages is associated with certain misconduct in treating the patient; in particular, due to errors in the procedure or choice of treatment or improperly performed informed consent. In Slovenia, there are currently no special records on the number of errors in health care, nor are there special records on claims for compensation due to malpractice. In Slovenian case law, we find compensation cases in connection with medical errors related to selected methods of treatment in the field of conventional medicine. However, no claims against a physician can be found among the decisions in connection with the use of a particular method of unconventional medicine, which is encouraging. In Slovenia – as the only EU member state – the law prohibits licensed physicians (those providing medical services) from using various methods of non-conventional medicine, which means limiting their therapeutic freedom. Consequently, only unlicensed doctors, as well as healers with only a secondary education, are allowed to practice these unconventional methods. In any case, an intriguing question in relation to the choice of treatment method is how to assess the physician's liability in the event of possible malpractice that results in damage. Because in Slovenia there are no standards (rules of the profession for unconventional medicine) in this area and the used terminology is misleading (for all methods under the umbrella of complementary and alternative medicine is used the term healing), this can lead to great confusion in a particular compensation dispute in this area. We associate the concept of malpractice with a negative deviation from the medical standard, which is a dynamic category that needs to be filled in each specific case, as it is subject to changes and advances in medicine. Variability is therefore one of the main features of the standard. However, it should be noted that due to the legislation in Slovenia, as well as due to the opposition of representatives of conventional medicine in Slovenia regarding the methods of unconventional medicine, the development of standards in Slovenia in the field of unconventional medicine is hindered. Unlike some other sciences, in medicine, of course, there are no manuals of selected norms from which one could deduce the correct course of action in relation to a particular medical problem. Therefore, the article explores what the doctor's possibility of choosing a method of treatment, which is an element of his therapeutic freedom, means. In this regard, it was also analysed what are the international criteria for classifying individual methods of treatment, to see the complexity associated with the choice of individual methods or whether there are any special standards. According to the criteria used in compensation disputes in Slovenia involving malpractice related with the use of a certain method of conventional medicine, the article analyses whether (and when) a doctor's use of an individual method of unconventional medicine may constitute a malpractice. It is established that deviation from the medical standard by using the method of unconventional medicine does not automatically constitute a violation of the doctor's duties and thus a medical error in treatment. It is the content of therapeutic freedom, and the patient's right to participate in the treatment process that enables the doctor to deviate from the standards of conventional medicine. There are no rules for the "proper treatment" of an individual because the treatment of every individual should be personalized. Crucial to the physician's decision-making and weighing process regarding the use of the unconventional medicine method is that he acted with the diligence of a good physician and performed an appropriate explanatory duty regarding the choice of treatment, considering the patient's will and co-decision.

