



Kabinet Zaštitnika 020/241-642
Savjetnici 020/225-395
Centrala 020/225-395
Fax: 020/241-642
Email: ombudsman@tcom.me
www.ombudsman.co.me

Broj: 449/22
Podgorica, 13. februar 2023. godine
MP/MP

Zaštitnik ljudskih prava i sloboda Crne Gore, u skladu sa odredbom člana 41 stav 1 Zakona o Zaštitniku/ci ljudskih prava i sloboda Crne Gore ("Službeni list CG", br. 42/11, 32/14 i 21/17) i člana 40 Pravila o radu Zaštitnika/ce ljudskih prava i sloboda Crne Gore ("Službeni list CG", broj 53/14), sproveo je ispitni postupak po pritužbi XX iz Budve i utvrdio činjenično stanje na sljedeći način.

I UVOD

1. Predmetna pritužba odnosi se na rad nefrološko-urološkog konzilijuma Kliničkog centra Crne Gore, zbog nemogućnosti podnositeljke pritužbe da ostvari pravo na transplataciju bubrega sa nesrodnim donorom, na teret Fonda za zdravstveno osiguranje. U pritužbi je, između ostalog, navedeno da su ona i njen donor obavili sve potrebne pretrage i nalaze, kojima se pokazalo da su njihovi parametri uglavnom poklapaju i da mogu obaviti transplataciju.
2. Povodom podnijete pritužbe, a u cilju ispitivanja potencijalne povrede ljudskih prava i sloboda, Zaštitnik je, u skladu sa odredbom člana 28 stav 1 Zakona o Zaštitniku/ci ljudskih prava i sloboda Crne Gore, pokrenuo ispitni postupak i od Kliničkog centra Crne Gore – Klinike za nefrologiju i Ministarstva zdravlja - Nacionalnog koordinacionog tijela za transplataciju organa, zatražio izjašnjenja.
3. U dopisu Kliničkog centra Crne Gore br. 03/01-18510 od 12. jula 2022. godine navedeno je da su bolesnica XX i njen potencijalni nesrojni donor, XX, ispitani na Klinici za nefrologiju, te da je utvrđeno da se radi o živim nesrodnim donorima sa inkompatibilnim krvnim grupama. Dalje se navodi da u Turskoj nijedna klinika ne radi transplatacije sa različitim krvnim grupama, te da je Ministarstvo zdravlja dobilo negativan odgovor od Ambasade Crne Gore u Ankari za mogućnost parne razmjene organa i cross-over transplatacije bubrega i da to nije moguće prihvatiti sa aspekta "zakonskih propisa i sveobuhvatne procjene".
4. Ministarstvo zdravlja - Nacionalno koordinaciono tijelo za transplataciju organa, do dana izrade ovog mišljenja, ni nakon upućene urgencije od strane Zaštitnika, nije dostavilo izjašnjenje ovoj instituciji.

II ČINJENICE I OKOLNOSTI PREDMETA

5. U dopisu Klinike Acibadem, Odjeljenja za međunarodne odnose, prevedenom od strane tumača sa engleskog na crnogorski jezik, navedeno je da su za slučaj pacijenta XX obavljene konsultacije sa profesorom doktorom XX, te da se u skladu sa medicinskom dokumentacijom preporučuje transplatacija bubrega.
6. U dopisu Kliničkog centra Crne Gore - Zaštitnika prava pacijenata, od 11. februara 2022. godine, povodom obraćanja XX u vezi nemogućnosti ostvarivanja prava na transplataciju bubrega sa nesrodnim

donorom na teret Fonda za zdravstveno osiguranje, navodi se da Ministarstvo zdravlja i Nacionalno koordinaciono tijelo za oblast presađivanja nemaju zakonskih ovlašćenja za donošenje odluka o upućivanju na bilo koju vrstu liječenja u inostranstvo pacijenata odnosno osiguranika Fonda, te da je potrebno da se XX javi Transplatacionom konzilijumu radi dobijanja mišljenja o nastavku liječenja.

7. U odluci Etičkog komiteta Kliničkog centra Crne Gore br. 03/01-5369 od 4. marta 2022. godine, donijetoj povodom molbe XX za odobrenje žive nesrodnice transplatacije bubrega od potencijalnog nesrednjeg donora, XX, navodi se da se nijesu stekli uslovi za odobravanje transplatacije sa medicinskog i etičkog stanovišta, te se ukazuje da važeća zakonska regulativa ne poznaje mogućnost transplatacije kada su u pitanji nesrodnici donori bubrega.

8. U aktu Urološko-nefrološkog konzilijuma KCCG broj K.NEFRO-108/2022 od 5. maja 2022. godine konstatovano je da je bolesnica XX ispitana u KCCG na Klinici za nefrologiju, sa potencijalnim živim nesrodnim, neemotivnim donorom XX. S obzirom na to da je utvrđeno prisustvo različitih krvnih grupa, navedeno je da se isti ne mogu uputiti na eventualnu transplataciju, jer postoji krvnogrupna razlika i nepodudarnost u ABO sistemu što predstavlja kontraindikaciju za navedenu proceduru. Navedeno je i to da je Etički komitet KCCG potvrdio da važeća zakonska regulativa ne poznaje mogućnost transplatacije nesrodnih živih donora, što je potvrđeno njihovom odlukom od 4. marta 2022. godine.

9. U dopisu Fonda za zdravstveno osiguranje Crne Gore br. 02-4806 od 7. juna 2022. godine, navedeno je da se upućivanje na liječenje u inostranstvo pacijenata radi transplatacije organa, Fonda za zdravstveno osiguranje vrši samo na osnovu pribavljenog konzilijarnog prijedloga (u ovom slučaju Konzilijuma nefrologa), te da Fond nema zakonskog osnova da vrši neposredna plaćanja osiguranicima na ime novčanih pomoći, kao ni da donosi rješenja o upućivanju u inostranstvo.

III RELEVANTNO DOMAĆE I MEĐUNARODNO PRAVO

A. Ustav Crne Gore iz 2007. godine (objavljen u „Službenom listu Crne Gore”, br.1/07 i 38/13)

Član 69 stav 1

Svako ima pravo na zdravstvenu zaštitu.

B. Zakon o zdravstvenoj zaštiti ("Službeni list Crne Gore", br. 3/16, 39/16, 2/17, 44/18, 24/19, 82/20, 8/21 i 3/23)

Član 2

Zdravstvena zaštita je organizovana i sveobuhvatna djelatnost društva sa ciljem da se dostigne najviši mogući nivo očuvanja zdravlja građana.

Zdravstvena zaštita predstavlja skup mjera i aktivnosti na očuvanju, zaštiti i unaprjeđenju zdravlja građana, sprječavanju i suzbijanju bolesti i povreda, ranom otkrivanju bolesti i blagovremenom liječenju i rehabilitaciji.

Mjere i aktivnosti iz stava 2 ovog člana moraju biti zasnovane na naučnim dokazima, odnosno moraju biti bezbjedne, sigurne, dostupne i efikasne i u skladu sa načelima profesionalne etike.

Član 4

Građanin Crne Gore ima pravo na zdravstvenu zaštitu u skladu sa najvišim mogućim zdravstvenim standardima i dostignućima savremene medicinske teorije i prakse.

Član 10 stavovi 1 i 7

Zdravstvena zaštita se sprovodi na načelima sveobuhvatnosti, kontinuiranosti, dostupnosti, cjelevitog i specijalizovanog pristupa zdravstvenoj zaštiti, kao i na načelu stalnog unaprjeđenja kvaliteta zdravstvene zaštite.

Načelo stalnog unaprjeđenja kvaliteta zdravstvene zaštite ostvaruje se mjerama i aktivnostima kojima se, u skladu sa savremenim dostignućima medicinske nauke i prakse, povećavaju mogućnosti povoljnog ishoda i smanjivanja rizika i drugih neželjenih posljedica po zdravlje i zdravstveno stanje pojedinca i zajednice u cjelini.

Član 16

Država obezbjeđuje prioritetne mjere zdravstvene zaštite koje su usmjerene na očuvanje i unaprjeđenje zdravlja građana i dostupne su svim građanima.

Prioritetne mjere zdravstvene zaštite su:

12) liječenje lica koja se nalaze na programu dijalize;

C. Zakon o uzimanju i presađivanju ljudskih organa u svrhu liječenja ("Službeni list CG", br. 43/2016 i 67/2019)

Član 9

Organ državne uprave nadležan za poslove zdravlja (u daljem tekstu: Ministarstvo), zdravstvene ustanove, zdravstveni radnici i zdravstveni saradnici koji su uključeni u postupke iz člana 1 ovog zakona, kao i obrazovne ustanove, mediji i druge organizacije, međusobno sarađuju na uspješnom sprovođenju, unapređivanju, popularizaciji i zdravstvenom prosvjećivanju građana o značaju davanja organa za presađivanje.

Popularizacija davanja organa sprovodi se kontinuirano na teritoriji Crne Gore i podrazumijeva upoznavanje javnosti sa medicinskim, zakonskim, socijalnim, etičkim i drugim aspektima od značaja za davanje organa.

Promovisanje davanja organa u štampanim i elektronskim medijima ili u bilo kojem drugom nosiocu oglasne poruke je besplatno.

Član 25

Ovlašćene zdravstvene ustanove koje obavljaju postupke uzimanja organa obrazuju Etički komitet, u skladu sa zakonom.

Etički komitet odlučuje o svakom slučaju uzimanja organa od živog davaoca u svrhu presađivanja primaocu.

Izuzetno od stava 2 ovog člana, odluka Etičkog komiteta nije potrebna u slučaju uzimanja organa od živog davaoca radi presađivanja srodniku sa kojim se davalac nalazi u prvom stepenu krvnog srodstva.

Član 26

Organi od živog davaoca mogu se uzeti isključivo u svrhu liječenja primaoca, ako ne može da se pribavi odgovarajući organ umrlog davaoca niti je moguće obaviti drugi oblik medicinske intervencije.

Član 28

Organi mogu da se uzmu samo od živog davaoca koji je punoljetan, poslovno sposoban i sposoban za rasuđivanje.

Prije uzimanja organa vrši se procjena i odgovarajući medicinski pregledi i zahvati, radi smanjenja fizičkih i psihičkih rizika po zdravlje davaoca.

Uzimanje organa može se izvršiti samo ako po život i zdravlje davaoca postoji rizik koji je, prema medicinskim kriterijumima, u granicama prihvatljivog i u srazmjeru sa očekivanom koristi za primaoca.

Davalac ima pravo da bude obaviješten o rezultatima do kojih se došlo u postupcima iz stava 2 ovog člana, a koji su od značaja za njegovo zdravlje.

Član 29

Radi procjene i obezbjeđivanja kvaliteta i bezbjednosti organa, prije uzimanja organa, doktor medicine vrši ljekarski pregled i sprovodi odgovarajuće medicinske preglede i laboratorijska testiranja, koje evidentira i čuva u zdravstvenom kartonu davaoca, u skladu sa zakonom.

Živi davaoci biraju se na osnovu njihovog zdravstvenog stanja i anamneze.

Davalac ne može da bude lice čija bi donacija mogla predstavljati neprihvatljiv rizik po zdravlje primaoca.

Član 40

Presađivanje organa je medicinski postupak koji se sprovodi u cilju ponovnog uspostavljanja određenih funkcija ljudskog tijela prenosom organa davaoca u tijelo primaoca.

Presađivanje organa vrši se ako predstavlja jedini način liječenja lica kod koga je nastupilo potpuno oštećenje organa, odnosno djelova organa ili lica kod koga je, zbog oštećenja organa, odnosno djelova organa podobnih za presađivanje smanjen kvalitet života i koje nije moguće liječiti drugim metodama uporedive efikasnosti i ako su prethodno sprovedeni svi postupci liječenja, u skladu sa medicinskim standardima i praksom, kao i pod uslovima propisanim ovim zakonom.

Presađivanje organa se vrši po odobrenju medicinskog odbora ovlašćene zdravstvene ustanove.

Član 45

Ministarstvo može, uz saglasnost Vlade Crne Gore, sa Eurotransplantom i drugim međunarodnim organizacijama i institucijama, odnosno drugim državama, da zaključi ugovor o uspostavljanju uzajamne saradnje za razmjenu organa, ukoliko za pojedine organe dobijene od umrlog davaoca nije moguće naći odgovarajućeg primaoca u Crnoj Gori.

D. Zakon o obaveznom zdravstvenom osiguranju ("Službeni list Crne Gore", br. 145/21)

Član 2

Obavezno zdravstveno osiguranje je dio sistema socijalnog osiguranja kojim se, na načelima obaveznosti, uzajamnosti i solidarnosti, svim osiguranim licima obezbjeđuju prava u skladu sa ovim zakonom.

Ostvarivanje prava iz obavezognog zdravstvenog osiguranja osiguranim licima, pod jednakim uslovima obezbjeđuje Fond za zdravstveno osiguranje Crne Gore (u daljem tekstu: Fond), u skladu sa ovim zakonom.

Član 14

Zdravstvena zaštita iz člana 13 ovog zakona obuhvata:

18) postupke u vezi sa uzimanjem i presađivanjem organa, tkiva i ćelija u svrhu liječenja;

E. Zakon o pravima pacijenata ("Sl. list CG", br. 40/2010 i 40/2011 - dr. zakon)

Član 30

Pacijent ima pravo na blagovremenu zdravstvenu zaštitu.

Pravo iz stava 1 ovog člana, obezbjeđuje se na svim nivoima zdravstvene zaštite.

Zdravstvene ustanove su dužne da utvrde vrijeme, odnosno rok u kojem se određene zdravstvene usluge moraju obezbijediti u zavisnosti od hitnosti slučaja i kriterijuma utvrđenih propisom organa državne uprave nadležnog za poslove zdravlja (u daljem tekstu: Ministarstvo).

F. Zakon o Zaštitniku/ci ljudskih prava i sloboda Crne Gore ("Službeni list Crne Gore", br. 42/11, 32/14 i 21/17)

Član 2

Zaštitnik/ca samostalno i nezavisno, na načelima pravde i pravičnosti, preuzima mjere za zaštitu ljudskih prava i sloboda, kad su povrijeđena aktom, radnjom ili nepostupanjem državnih organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave i lokalne uprave, javnih službi i drugih nosilaca javnih ovlašćenja (u daljem tekstu: organi), kao i mjere za sprječavanje mučenja i drugih oblika nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja i kažnjavanja i mjere za zaštitu od diskriminacije.

Zaštitnik/ca nema ovlašćenje u odnosu na rad sudova, osim u slučajevima utvrđenim ovim zakonom.

Član 20

Zaštitnik/ca u vršenju svoje funkcije djeluje na način što: ukazuje, upozorava, kritikuje, predlaže ili preporučuje.

Član 41

Nakon završetka ispitivanja povrede ljudskih prava i sloboda Zaštitnik/ca daje mišljenje o tome da li je, na koji način i u kojoj mjeri došlo do povrede ljudskih prava i sloboda.

Kad Zaštitnik/ca utvrdi da je došlo do povrede ljudskih prava i sloboda, mišljenje sadrži i preporuku o tome šta treba preuzeti da bi se povreda otklonila, kao i rok za njeno otklanjanje.

Član 42

Starješina/ka, odnosno lice koje rukovodi organom na čiji rad se preporuka odnosi obavezan je da, u ostavljenom roku, dostavi izvještaj o preduzetim radnjama za izvršenje preporuke.

Ukoliko starješina/ka, odnosno lice koje rukovodi organom ne postupi po preporuci u određenom roku, Zaštitnik/ca može upoznati neposredno viši organ, podnijeti poseban izvještaj ili obavijestiti javnost.

G. Pravilnik o načinu i postupku upućivanja osiguranih lica na liječenje van Crne Gore ("Službeni list Crne Gore", br. 057/)

Član 2

Osigurano lice može se uputiti na liječenje u inostranstvo, u utvrđenom obimu prava na zdravstvenu zaštitu, ukoliko postoji mogućnost uspješnog liječenja, odnosno izlječenja, primjenom najsloženijih naučno priznatih metoda koji su potvrđeni u ljekarskoj praksi za liječenje bolesti, stanja i povreda, u skladu sa ovim pravilnikom.

Pod liječenjem u inostranstvu u smislu odredaba ovog pravilnika, podrazumijevaju se: ljekarski pregledi, dijagnostičke procedure, ambulantno-polikliničko i bolničko liječenje i kontrolni pregledi, pretraživanje međunarodnih registara organa i tkiva, transplantacija organa i tkiva i slanje uzorka tkiva i genetskog materijala na analizu, ukoliko se ne mogu obezbijediti u zemlji.

Član 3

Liječenje u inostranstvu na teret sredstava obaveznog zdravstvenog osiguranja, može da ostvari osigurano lice koje je upućeno u skladu sa zakonom i ovim pravilnikom.

Član 4

Osigurano lice se može uputiti u inostranstvo zbog liječenja bolesti, stanja i povreda, pod uslovom:

1. da je dijagnostička obrada i liječenje obavljeno u Kliničkom centru Crne Gore (u daljem tekstu: Klinički centar), te da su iscrpljene sve mogućnosti daljeg liječenja u Crnoj Gori;
2. da su u Kliničkom centru preduzete sve mjere kako bi osigurano lice bilo spremno za nastavak liječenja, kao i da se transport - prevoz može organizovati bez rizika po život osiguranog lica koje se upućuje;
3. da postoji mogućnost uspješnog ishoda liječenja u odgovarajućoj zdravstvenoj ustanovi u inostranstvu;
4. da će predloženo liječenje dovesti do značajnog produženja i poboljšanja kvaliteta života osiguranog lica i
5. da je liječenje koje se predlaže naučno dokazano i prihvaćeno u medicinskoj praksi, kao i da ne predstavlja eksperimentalni oblik liječenja.

Član 6

Upućivanje na liječenje u inostranstvo se pokreće po zahtjevu osiguranog lica, roditelja, usvojioца, staraoca, odnosno drugog zakonskog zastupnika osiguranog lica ili zdravstvene ustanove u kojoj je osigurano lice liječeno.

Izuzetno od stava 2 ovog člana, iako se liječenje može ostvariti na osnovu obrasca, zahtjev se podnosi Centrali Fonda ukoliko se predlaže upućivanje radi uzimanja i presađivanja tkiva i organa u svrhu liječenja i pretransplantacionih pretraga.

Član 7

Uz zahtjev iz člana 6 ovog pravilnika, osigurano lice podnosi predlog konzilijuma doktora Kliničkog centra za upućivanje na liječenje u inostranstvo (u daljem tekstu: konzilijski predlog), i to:

- konzilijuma za liječenje u inostranstvu osiguranih lica do 18 godina;
- konzilijuma za liječenje u inostranstvu osiguranih lica starijih od 18 godina.

Pored konzilijskog predloga iz stava 1 ovog člana, osigurano lice podnosi i medicinsku dokumentaciju o prethodnom liječenju bolesti zbog koje se predlaže upućivanje na liječenje u inostranstvo.

Član 8

Konzilijum doktora Kliničkog centra iz člana 7 stav 1 ovog pravilnika, na osnovu detaljno obrazloženih uslova za upućivanje iz člana 4 ovog pravilnika, predlaže liječenje u zdravstvenu ustanovu u inostranstvu sa kojom je Fond zaključio ugovor o pružanju zdravstvenih usluga ili u zdravstvenu ustanovu države sa kojom Crna Gora ima zaključen ugovor o socijalnom osiguranju, koji predviđa mogućnost upućivanja osiguranika jedne države na liječenje u drugu državu ugovornicu.

Ukoliko za predloženo liječenje Fond nema zaključen ugovor o pružanju zdravstvenih usluga sa zdravstvenom ustanovom u inostranstvu ili se predloženo liječenje ne može obaviti u ugovornoj zdravstvenoj ustanovi u inostranstvu ili se predloženo liječenje ne može obaviti u zdravstvenoj ustanovi države sa kojom Crna Gora ima zaključen međudržavni ugovor o socijalnom osiguranju, koji predviđa mogućnost upućivanja osiguranika jedne države na liječenje u drugu državu ugovornicu, konzilijum doktora Kliničkog centra predlaže upućivanje osiguranog lica u drugu odgovarajuću zdravstvenu ustanovu u inostranstvu.

Član 9 stav 1 alineja 2

Na osnovu konzilijskog predloga iz člana 8 ovog pravilnika, nalaz i mišljenje donosi:

- Prvostepena ljekarska komisija u Centrali Fonda (u daljem tekstu: Komisija za liječenje u inostranstvu).

Član 10 stav 2 alineja 3

Komisija za liječenje u inostranstvu donosi nalaz i mišljenje i to:

- ukoliko se predlaže upućivanje u zdravstvenu ustanovu države sa kojom Crna Gora ima zaključen ugovor o socijalnom osiguranju, koji predviđa mogućnost upućivanja osiguranika jedne države na liječenje u drugu državu ugovornicu, radi uzimanja i presađivanja tkiva i organa u svrhu liječenja i pretransplantacionih pretraga.

Član 21

Na osnovu nalaza i mišljenja Komisije za liječenje u inostranstvu iz člana 9 stav 1 alineja 2 ovog pravilnika, Centrala Fonda izdaje osiguranom licu rješenje o upućivanju na liječenje u inostranstvo odnosno odgovarajući obrazac u skladu sa članom 6 stav 4 ovog pravilnika.

H. Dodatni protokol uz Konvenciju o ljudskim pravima i biomedicini koji se odnosi na transplantaciju organa i tkiva ljudskog porijekla (ratifikovan od strane Crne Gore 19. marta 2010. godine, stupio na snagu 1. jula 2010. godine)

Član 3

Strane garantuju da postoji sistem koji obezbeđuje ravnopravan pristup transplantacionim uslugama za pacijente.

Član 9

Uzimanje organa ili tkiva od žive osobe može se izvršiti isključivo u svrhe liječenja primaoca i kada nema odgovarajućeg organa ili tkiva na raspolaganju od umrle osoba niti ijedna druga alternativna terapeutска metoda uporedive efikasnosti.

Član 10

Uzimanje organa od živog davaoca može se izvršiti u korist primaoca sa kojim davalac ima blizak lični odnos kako je definisano zakonom ili, u nedostatku takvog odnosa, samo pod uslovima definisanim zakonom i uz odobrenje odgovarajućeg nezavisnog tijela.

Član 11

Prije uklanjanja organa ili tkiva potrebno je izvršiti odgovarajuća medicinska istraživanja i intervencije radi procjene i smanjenja fizičkih i psihičkih rizika po zdravlje davaoca.

Uklanjanje se ne može izvršiti ako postoji ozbiljan rizik po život ili zdravlje davaoca.

IV OCJENA ZAŠTITNIKA

10. Na početku, Zaštitnik podsjeća da je u svom radu već postupao povodom pritužbi više pacijenata zdravstveno osiguranje, u kom postupku je zapazio određene nedostatke i uputio nadležnim organima, Ministarstvu zdravlja, Kliničkom centru Crne Gore i Fondu za zdravstveno osiguranje, aktom broj 01-

411/21, 412/21, 413/21, 418/21, 419/21 i 440/21 od 5. aprila 2022. godine, preporuke u cilju obezbjeđenja što kvalitetnije i potpunije zdravstvene zaštite građana.

- da je neophodno da se opšti uslovi, kriterijumi za udovoljavanje uslovima i administrativne formalnosti za dobijanje zdravstvene zaštite i nadoknadu troškova zdravstvene zaštite, primjenjuju na objektivan i transparentan način, da budu unaprijed poznati i da su utemeljeni najprije na medicinskim razlozima;
- da se ulože dodatni napor na uspostavljanju kontinuirane saradnje sa zdravstvenim ustanovama u inostranstvu, potpisivanjem međunarodnih sporazuma, kako bi se državljanima Crne Gore obezbijedila kvalitetna i sigurna zdravstvena zaštita, u slučajevima kada se ta zdravstvena zaštita ne može pružiti na njenom državnom području u roku koji je medicinski opravдан, na osnovu objektivne medicinske procjene pacijentovog zdravstvenog stanja, vjerovatnog toka bolesti pacijenta i ostalih relevantnih činjenica;
- da postupci koji se odnose na prekograničnu zdravstvenu zaštitu pacijentima garantuju objektivnost, transparentnost i zabranu diskriminacije, te da se odluke donose blagovremeno;
- da svaka pojedinačna odluka u vezi sa korišćenjem prekogranične zdravstvene zaštite bude prikladno obrazložena, kako bi ista mogla da se preispita odnosno ospori u sudskom postupku.

11. Cijeneći predmet konkretnе pritužbe, te činjenicu da je riječ o kontinuiranom problemu koji i dalje egzistira u zdravstvenom sistemu Crne Gore i pogda veliki broj lica koji su teškog zdravstvenog stanja, Zaštitnik smatra da predmetnu pritužbu treba ispitati sa aspekta eventualne povrede prava na zdravstvenu zaštitu garantovanog članom 69 Ustava Crne Gore.

12. Naime, iz utvrđenog činjeničnog stanja proizilazi da je podnositeljka pritužbe pacijentkinja koja se godinama nalazi na programu hemodialize zbog hronične bubrežne slabosti, te da se ista nalazi na nacionalnoj listi čekanja za transplataciju bubrega. Dalje se utvrđuje da su podnositeljka pritužbe i njen potencijalni nesrodnji donor ispitani na Klinici za nefrologiju KCCG u cilju potencijalne transplatacije bubrega.

13. Imajući u vidu da je utvrđeno prisustvo različitih krvnih grupa, Urološko-nefrološki konzilijum KCCG, koji daje prijedlog za upućivanje na liječenje u inostranstvo radi transplatacije organa, iskazao je stav da se podnositeljka pritužbe i njen potencijalni nesrodnji donor ne mogu uputiti na transplataciju zbog razlika u krvnim grupama, što predstavlja kontraindikaciju za navedenu proceduru.

14. Polazeći od iznijetog, te činjenice da je tim doktora koji čine Urološko-nefrološki konzilijum KCCG iznio svoju procjenu, sa medicinskog aspekta, o mogućnosti upućivanja na transplataciju organa podnositeljke pritužbe i njenog nesrodnog donora, Zaštitnik ukazuje da nema nadležnost da preispituje da li je ovakva procjena Konzilijuma doktora bila ispravna ili ne.

15. Sama okolnost da je Konzilijum ljekara u konkretnom slučaju dao negativno mišljenje u odnosu na mogućnost upućivanja podnositeljke pritužbe i njenog potencijalnog nesrodnog donora na transplataciju u inostranstvo zbog nepodudarnosti krvnih grupa, ne može sama po sebi, u okolnostima konkretnog slučaja, predstavljati povredu prava na zdravstvenu zaštitu podnositeljke pritužbe.

16. Navedeno, iz razloga jer po mišljenju Zaštitnika, konzilijum ljekara, koji čini tim specijalista i koji je nadležan da, nakon detaljnog ispitivanja svih relevantnih činjenica i ocjene ispunjenosti zakonskih kriterijuma, da svoje mišljenje o upućivanju pacijenata na liječenje u inostranstvo, ima pravo da, na osnovu stručnosti, znanja i profesionalnog iskustva, da negativno mišljenje o navedenoj mogućnosti, ukoliko smatra da, sa medicinskog aspekta, postoje određene okolnosti koje dovode u pitanje uspešan ishod takvog liječenja.

17. Međutim, Zaštitik podsjeća da je zdravstvena zaštita organizovana i sveobuhvatna djelatnost društva sa ciljem da se dostigne najviši mogući nivo očuvanja zdravlja građana. U tom smislu, država ima ne samo negativnu obavezu da se uzdrži od radnji i akata kojima bi povrijedila ili uskratila određeno pravo građanima, već i **pozitivne obaveze**, da kroz preventivno djelovanje, preduzima aktivnosti i mjere u cilju konstantnog unaprjeđenja zdravstvene zaštite, kako bi građanima obezbijedila zdravstvenu zaštitu u skladu sa najvišim mogućim zdravstvenim standardima i dostignućima savremene medicinske teorije i prakse.

18. Na to je obavezuju kako nacionalni, tako i međunarodni propisi, jer i pored toga što je svaka država odgovorna za svoje zdravstvene politike, ona bi trebala štititi javno zdravlje u duhu evropske solidarnosti. Međunarodni akti Evropske unije imaju dodatnu vrijednost i nadopunjuju politike država članica i država kandidata kako bi se poboljšalo zdravlje svih građana i kako bi se osigurao visok nivo zaštite zdravlja ljudi u svim politikama i djelatnostima Unije.

19. Zaštitnik ukazuje da je i Evropski sud za ljudska prava razvio određenu praksu u toj oblasti i iskazao stav da iako pravo na zdravlje kao takvo nije među pravima zagarantovanim Evropskom konvencijom ili njenim protokolima, države ugovornice imaju **pozitivnu obavezu**, na osnovu relevantnih odredbi Konvencije, da preduzmu odgovarajuće mjere za zaštitu života i zdravlja onih koji su pod njihovom jurisdikcijom.¹

20. U tom smislu, Visoke strane ugovornice imaju, paralelno sa svojim pozitivnim obavezama prema članu 2 Konvencije, pozitivnu obavezu prema članu 8, prvo, da uspostave **zakonodavni i regulatorni okvir** koji obavezuje i javne i privatne bolnice da usvoje odgovarajuće mjere za zaštitu života i fizičkog integriteta svojih pacijenata i drugo, da se žrtvama medicinskog nemara omogući pristup postupcima u kojima bi mogle, u odgovarajućim slučajevima, da dobiju nadoknadu štete.

21. U izuzetnim okolnostima, odgovornost države može biti aktivirana zbog radnji i propusta zdravstvenih radnika. Takve izuzetne okolnosti mogu nastati kada je život pacijenta svjesno ugrožen uskraćivanjem pristupa tretmanu koji spašava život, kada pacijent nije imao pristup takvom liječenju zbog sistemske ili strukturalne disfunkcionalnosti u bolničkim službama, te kada su vlasti znale ili su morale znati za ovaj rizik i nisu preduzele neophodne mjere da sprječe njegovo ostvarenje.

22. Stoga, Zaštitnik smatra da predmetnu pritužbu treba ispitati u odnosu na pozitivnu obavezu državnih organa da u oblasti transplatacione medicine, preduzmu dovoljne i odgovarajuće mjere i aktivnosti, u cilju obezbjedenja adekvatne, efikasne i blagovremene zdravstvene zaštite podnositeljki pritužbe, u skladu sa međunarodnim standardima.

23. Naime, opštepoznata je činjenica da je transplataciona medicina u Crnoj Gori prilično nerazvijena, o čemu svjedoče statistički podaci koji ukazuju na veoma mali broj sprovedenih transplatacija, kako u državi tako i u inostranstvu, putem upućivanja pacijenata na liječenje preko Fonda za zdravstveno osiguranje, kao i mali broj potencijalnih donora u Crnoj Gori.

24. Izmjene Zakona o uzimanju i presađivanju ljudskih organa u svrhu liječenja iz 2019. godine kojima je omogućeno doniranje organa nakon moždane smrti, osoba koje su tokom života dale saglasnost i potpisale donorsku karticu, bez saglasnosti članova porodice, nijesu dovele do očekivanih poboljšanja i znatnog povećanja broja potencijalnih donora.

¹ Vavrička i drugi protiv Češke Republike [VV], presuda od 8. aprila 2021. godine, predstavke br. 47621/13 i 5 drugih, § 282.

25. Skromni rezultati u oblasti transplatacione medicine djelimično su rezultat neadekvatno kreirane politike države u ovoj oblasti, koja ne preduzima dovoljne napore da pospiješi razvoj transplatacione medicine, kroz saradnju sa drugim državama i međunarodnim organizacijama, koja bi omogućila našim građanima da brže i lakše dođu do zdravog organa niti sprovodi potrebne aktivnosti u cilju promocije i razvijanja svijesti građana o važnosti doniranja organa.

26. Zaštitnik podsjeća da je Crna Gora sredinom 2018. postala članica Evropske organizacije za razmjenu organa - Eurotransplanta, čime je crnogorskim pacijentima data mogućnost da im organi za presađivanje postanu dostupniji, a vrijeme čekanja na transplantaciju manje. Međutim, budući da se saradnja ovoj oblasti sprovodi na načelima solidarnosti i reciprociteta, odnosno balansa datih i primljenih organa između država potpisnica, ista je onemogućena ukoliko nema dovoljan broj dostupnih organa za davanje, što je u našoj državi slučaj.

27. Osim navedenog, Zaštitnik konstatiše, prema podacima koji su mu dostupni, da Crna Gora u ovom trenutku ima zaključen ugovor o saradnji samo sa jednom institucijom iz inostranstva – klinikom Liv iz Istanbula, što je zabrinjavajuća činjenica, posebno kada se uzme u obzir da se u navedenoj klinici ne obavljaju transplatacije organa između živih nesrodnih donora, već samo između srodnih (kako proizilazi iz dopisa Ministarstva zdravlja).

28. Isto tako nejasno je na koji zakonski propis se pozivaju nadležni organi kada odbijaju zahtjeve pacijenata za upućivanje u drugu državu za transplataciju bubrega između nesrodnih parova, odnosno koja je to važeća zakonska regulativa koja propisuje/ isključuje tu mogućnost.

29. Iako niti nacionalni niti međunarodni propisi ne isključuju mogućnost uzimanja i presađivanja organa sa živih nesrodnih donora, u Crnoj Gori do sada nikada nije izvođena ta vrsta transplatacije organa niti su pacijenti od strane nadležnih organa bili upućivani u druge države/ institucije na ovakav vid transplatacije, što se pravda etičkim razlozima.

30. Bojazan od takozvanih „crnih tržišta“ gdje se preko posrednika dogovaraju transplatacije na crnom tržištu organa, radi pribavljanja finansijske koristi, te ostale neetičke prakse koje postoje u pojedinim državama u oblasti nesrodne transplatacije organa, ne mogu biti opravданje za državu, da ne obezbijedi svojim državljanima punu zdravstvenu zaštitu i omogući sprovođenje transplatacija organa sa živih nesrodnih donora, bilo u državi, ili upućivanjem na liječenje u inostranstvo, u situacijama kada ne može da se pribavi odgovarajući organ umrlog davaoca niti je moguće obaviti drugi oblik medicinske intervencije.

31. U ovakvim okolnostima, pacijenti, kojima je transplatacija organa jedina mogućnost za kvalitetan i dostojanstven život, a koji nemaju srodnog živog donora, poput podnositeljke pritužbe, prinuđeni su da godinama čekaju na organ, u uslovima u kojima je njihovo svakodnevno fukcionisanje znatno otežano ili pak da o svom trošku obavljaju takve operacije u inostranstvu.

32. Zaštitnik ukazuje da život i zdravlje pacijenata ne smiju niti u jednom slučaju biti taoci finansijskih nedostataka zdravstvenog sistema. Odgovornost je na nosiocima javnih politika koji bi, u skladu sa svojom ulogom u društvu, trebali odgovornim djelovanjem osigurati kontinuitet korišćenja zdravstvenih usluga i održivost zdravstvenog sistema. To uključuje i stvaranje uslova za dostupno, efikasno i kvalitetno liječenje svakog pojedinca, u svaku dobu, nezavisno o okolnostima u kojima se država nalazi. Sveobuhvatna nadoknada stvarnih, dokumentovanih troškova transplatacije organa **ne smatra se plaćanjem organa**, nego legitimnom cijenom liječenja primaoca. Stoga nadoknadu takvih troškova bi trebalo da snosi strana odgovorna za liječenje primaoca.

33. Zaštitnik posebno ukazuje da sigurna i visokokvalitetna zdravstvena zaštita, u skladu sa najvišim mogućim zdravstvenim standardima i dostignućima savremene medicinske teorije i prakse, treba da postane prioritet svake zdravstvene ustanove i pojedinaca koji sprovode zdravstvenu zaštitu. Jedan od kriterijuma pomoću kojih se definiše kvalitet zdravstvene zaštite jeste njena efikasnost, odnosno ostvareni rezultati u pravcu poboljšanja zdravstvenih ishoda. U širem kontekstu, u postupku pristupanja Crne Gore Evropskoj uniji, vrlo je značajno i obezbjeđivanje jednakih prava pacijenata u poređenju sa pacijentima iz zemalja članica EU u pogledu kvaliteta zdravstvenih usluga i bezbjednosti pacijenata.

34. Vraćajući se na konkretni predmet, a ispitujući ga na sveobuhvatan način, sa aspekta pozitivne obaveze državnih organa da preduzmu dovoljne i odgovarajuće mjere i aktivnosti, u cilju obezbjeđenja adekvatne, efikasne i blagovremene zdravstvene zaštite podnositeljke pritužbe, u skladu sa međunarodnim standardima, Zaštitnik je mišljenja da Ministarstvo zdravlja, nije ispunilo svoje pozitivnu obavezu da proaktivnim djelovanjem, potpisivanjem sporazuma o saradnji sa stranim državama, kreiranjem i implementacijom neophodnih protokola i strategija, te sprovođenjem aktivnosti usmjerenih na kontinuiranu popularizaciju i prosvjećivanje građana o značaju davanja organa za presađivanje, uspostavi održivi i kvalitetni nacionalni transplatacioni program koji bi omogućio i stvorio uslove da podnositeljka pritužbe u blagovremenom roku dobije bubreg, te da na teret Fonda za zdravstveno osiguranje, obavi, u državi ili u inostranstvu, transplataciju bubrega, u skladu sa međunarodno prihvaćenim principima kvaliteta zdravstvene zaštite.

35. Nasuprot tome, postojeći sistem transplatacije organa, podnositeljki pritužbe ne pruža izgledne i realne mogućnosti da ostvari svoje ustavom zagarantovano pravo, već je ista prinuđena da se godinama liječi dijalizom, što umnogome otežava njeno svakodnevno funkcionisanje i narušava njen fizički i psihički integritet.

36. Zaštitnik posebno ukazuje da uspješnost transplantacionog programa predstavlja ispit zrelosti za jedan zdravstveni sistem i za cijelo društvo. Ukoliko nema donacije organa nema održivog transplantacionog programa. Višegodišnje liječenje dijalizom kojem je podvrgnuta podnositeljka pritužbe ne može se smatrati efikasnom zdravstvenom zaštitom koja može dovesti do trajnog poboljšanja njenog zdravstvenog stanja. Dijaliza bi trebala biti samo privremeni metod liječenja do obavljanja transplatacije bubrega koja je jedini metod liječenja koji u datim okolnostima može obezbijediti kvalitetan i dostojanstven život podnositeljki pritužbe.

37. Isto tako, budući da postojeći pravni okvir ne obezbjeđuje adekvatnu zdravstvenu zaštitu pacijentima koji ispunjavaju uslove za obavljanje transplatacije bubrega sa nesrodnim donorima, opravdano otvara pitanje neophodnosti usvajanja relevantne legislative, uspostavljanje nacionalne strategije i obezbjeđenje budžetskih sredstava kako bi se poboljšao kvalitet transplantacionog programa liječenja ovih pacijenata, kako u nacionalnim okvirima, tako i u inostranstvu.

38. Istovremeno, Zaštitnik želi ukazati da Ministarstvo zdravlja - Nacionalno koordinaciono tijelo za transplataciju organa ignorisalo je zahtjev Zaštitnika za dostavljanje izjašnjenja/odnosno stava po ovom značajnom pitanju.

39. S tim u vezi, Zaštitnik ukazuje da poštovanje pozitivnih propisa Crne Gore, ne predstavlja samo obavezu svih njenih građana, već prije svega predstavlja obavezu svih državnih organa, koji svojim primjerom moraju pokazati da njihov rad bezuslovno zasnivaju na poštovanju Ustava i zakona. Dakle,

organi državne uprave nemaju diskreciono pravo da ocjenjuju koju će svoju zakonsku obavezu ispuniti, a koju neće, već je osnovni uslov za postojanje pravne države i jačanje povjerenja građana u istu, da svi državni organi u potpunosti poštuju i primjenjuju sve njene pozitivne propise.

40. Neizvršavanje zakonom propisane obaveze saradnje sa Zaštitnikom, vodi posrednom zaključku da organ uprave koji ima takav pristup ovoj zakonskoj obavezi, može sebi da dozvoli nepoštovanje zakona i kada postupa po zahtjevnima građana i odlučuje o njihovim pravima i obavezama, što odstupa od standarda "dobre uprave".

Imajući u vidu sve prednje navedeno, na osnovu člana 41 Zakona o Zaštitniku ljudskih prava i sloboda, Zaštitnik ljudskih prava i sloboda Crne Gore daje sljedeće

M I Š L J E N J E

Neuspostavljanjem održivog i kvalitetnog nacionalnog transplatacionog programa, koji bi omogućio i stvorio uslove da podnositeljka pritužbe blagovremeno dobije bubreg, te da na teret Fonda za zdravstveno osiguranje, obavi, u državi ili u inostranstvu, transplaciju bubrega, u skladu sa međunarodno prihvaćenim principima kvaliteta zdravstvene zaštite, Ministarstvo zdravlja, **povrijedilo je pozitivnu obavezu da podnositeljki pritužbe obezbijedi adekvatnu, blagovremenu i efikasnu zdravstvenu zaštitu, garantovanu članom 69 Ustava Crne Gore.**

Slijedom navedenog, Zaštitnik daje sljedeće

P R E P O R U K E

Ministarstvu zdravlja Crne Gore,

da u cilju poboljšanja i napretka transplatacione medicine u Crnoj Gori, koja doprinosi spašavanju života ili značajnom poboljšanju njihovog kvaliteta:

- preduzme odgovarajuće mjere i aktivnosti u pravcu kreiranja i razvoja održivog nacionalnog programa doniranja organa baziranog na najvišim etičkim načelima (altruizma i solidarnosti, pravične i transparentne dodjele organa i jednake dostupnosti usluga transplantacije organa);
- razvije nacionalnu strategiju i preduzme neophodne aktivnosti usmjerene na kontinuirano unaprjeđivanje, popularizaciju i zdravstveno prosvjećivanje građana o značaju davanja organa za presađivanje.
- u skladu sa članom 45 Zakona o uzimanju i presađivanju ljudskih organa u svrhu liječenja obnovi saradnju sa Evropskom organizacijom za razmjenu organa – Eurotransplantom i zaključi ugovore o uspostavljanju uzajamne saradnje za razmjenu organa sa drugim međunarodnim organizacijama i institucijama, odnosno drugim državama, u cilju obezbjeđenja veće dostupnosti organa za transplacaciju i uvećanja broja izvršenih transplatacija za državljane Crne Gore;
- da u budućem radu blagovremeno postupa po zahtjevima Zaštitnika, dostavlja potpune, precizne i konkretne odgovore, potkrijepljene odgovarajućom dokumentacijom kao potvrdom pruženih informacija, jer se drugačije postupanje tretira kao povreda zakonskih odredbi o obaveznoj saradnji sa Zaštitnikom.

Ministarstvo zdravlja Crne Gore dužno je da, po isteku roka od 15 dana od dana prijema ovog akta, dostavi izveštaj Zaštitniku ljudskih prava i sloboda Crne Gore o preduzetim radnjama na izvršenju datih preporuka.

Budući da Zaštitnik ljudskih prava i sloboda u vršenju svoje funkcije djeluje na način što ukazuje, upozorava, kritikuje, predlaže ili preporučuje u smislu čl. 20 st. 1 naprijed citiranog Zakona o Zaštitniku, to Zaštitnik ovim putem,

UPOZORAVA

Ministarstvo zdravlja

da odsustvom proaktivnog i preventivnog djelovanja u oblasti transplatacione medicine i nepreduzimanjem dovoljnih i adekvatnih mjera da se pacijentima koji se nalaze na nacionalnoj listi čekanja na transplataciju organa, u što kraćem roku obezbjedi odgovarajući organ i omogući da im se izvrši transplatacija organa, u državi ili u inostranstvu, u skladu sa međunarodno priznatim principima kvalitetne zdravstvene zaštite, može imati za posljedicu ugrožavanje zdravlja pacijenata i vođenje postupaka i utvrđivanje odgovornosti države, ne samo na nacionalnom nivou, već i pred Evropskim sudom za ljudska prava.

**ZAMJENICA ZAŠTITNIKA
LJUDSKIH PRAVA I SLOBODA CRNE GORE
Snežana Armenko**

Dostavljeno:

- Podnositeljki pritužbe, g-dji XX;
- Kliničkom centru Crne Gore;
- Ministarstvu zdravlja Crne Gore;
- Fondu za zdravstveno osiguranje Crne Gore;
- a/a