

Судскопсихијатријско вештачење пословне способности

Александар А. Јовановић^{1,2}, Срђан Д. Миловановић^{1,2}, Мирослава Јашовић-Гашић^{1,2}

¹Медицински факултет, Универзитет у Београду, Београд, Србија;

²Клиника за психијатрију, Клинички центар Србије, Београд, Србија

КРАТАК САДРЖАЈ

Судскопсихијатријско вештачење је од суда наложено утврђивање, тумачење и разјашњавање медицинских чињеница које су предмет доказивања у правном спору. У том смислу, неопходно је да психијатар (односно неуропсихијатар) у својству вештака, поред стручног и научног знања и искуства, схвата друштвени, односно правни и економски значај медицинских чињеница којима се бави, да би његова експертиза била јасна и употребљива у разрешењу правног спора. Овај прегледни рад бави се судскопсихијатријским аспектима пословне способности. У уводом делу дају се објашњења релевантних појмова, као што су пословна способност у целини, уговорна и завештајна способност, способност за информисани пристанак, неумесни утицај и медицинско вештачење уопште, са пратећом законском регулативом у Србији. Даље се наводе основни принципи и стандарди судскопсихијатријског вештачења у вези са пословном способношћу *in toto*, способношћу за сачињавање уговора и завештања, као и способношћу за давање информисаног пристанка у вези са евентуалним медицинским испитивањем и лечењем.

Кључне речи: судска психијатрија; пословна способност; уговорна способност; завештајна способност; информисани пристанак

УВОД

Судска психијатрија је област психијатрије која се бави тзв. медикологалним категоријама, тј. кривичноправним и грађанскоправним аспектима настанка, испољавања и лечења психијатријских поремећаја у вези с којима суд може позвати психијатра (односно неуропсихијатра) у својству вештака (експерта) да му својим стручним знањем и искуством помогне у решавању одређеног судског предмета. Судскопсихијатријско вештачење (експертиза) је од суда наложено утврђивање, тумачење и разјашњавање медицинских чињеница које су предмет доказивања у правном спору [1]. Захтевање судскопсихијатријског вештачења, као и вештачења уопште, налаже се решењем којим суд одређује судског вештака (појединца, комисију, установу) и околности на које вештак треба да се изјасни (нпр. својства личности, душевно здравље итд.). Вештака психијатра суд може да бира са списка сталних судских вештака или *ad hoc*, а пожељно је да то буду специјалисти судске психијатрије, тј. лекари који су након основне специјализације завршили и ужу специјализацију из судске психијатрије.

Суштинска вредност вештачења је да буде тачно, односно утемељено на принципима и стању савремене медицинске науке, те да се изводи према усвојеним експертизним начелима, засновано на чињеницама (а не претпоставкама), јасно и недвосмислено и етично (ван околности вештачења мора се поштовати лекарска тајна). Нетачно вештаче-

ње је оно у којем се налаз и мишљење не подударају с чињеничним стањем и последица је недовољне стручности вештака, неискуства, немара или намерно нетачног приказивања резултата испитивања. Нетачно вештачење, дакле, може да буде погрешно или лажно. Погрешно вештачење је оно које је *bona fide* (ненамерно) извршено или саопштено нетачно. Оно је резултат незнања, неискуства, површности, ометања у раду (добивање погрешних или непотпуних података, непотпуност списка, притисци, уцене, журба). Последице су ометање и компромитовање судског поступка, накнадна и нова вештачења, умножавање судских послова и трошкова. Лажно вештачење је *mala fide* (злонамерно) кривотворено или је саопштено свесно неистинито, или је и једно и друго. У основи таквог вештачења су користољубље, непријатељство, освета, пријатељска пристрасност, што штети угледу и етици лекара, а подлеже и кривичној одговорности. Неуједначеност у квалитету вештачења не може се избећи и зато се у пракси среће тзв. степеновање вештачења, тј. разврставање на првобитна, накнадна (када се ради допуна првобитног налаза и мишљења) и поновна (када се не могу отклонити недостаци првобитног и накнадног вештачења и када суд одређује новог вештака). Саопштење лекара вештака може бити усмено и писано. Усмено вештачење саопштава се на суду и тада је најбоље да вештак (уз допуштење суда) сам диктира свој налаз у записник, како би се избегле грешке.

Correspondence to:

Aleksandar JOVANOVIĆ
Klinika za psihijatriju
Klinički centar Srbije
Pasterova 2, 11000 Beograd
Srbija
saleimara@gmail.com

Пословна способност *in toto* (својевласт) је способност закључивања правних послова, односно својство да се властитим изјавама воље производе грађанско-правна дејства, тј. изазива постанак, промена и престанак обавеза и субјективног права [2]. Једноставно речено, пословна способност значи способност закључивања правних послова или способност особе да се самостално брине о својим потребама, правима и обавезама [3]. Са гледишта грађанског права, физичка лица могу бити потпуно пословно способна, делимично пословно способна и пословно неспособна [4]. Према Породичном закону („Службени гласник РС”, бр. 18/2005), потпуна пословна способност стиче се са навршених 18 година живота. То значи да се лице отада правно осамостаљује и да може самостално, без сагласности родитеља, односно свог законског заступника, закључивати све правне послове. Ограничено (делимично) пословно способна лица су у нашем праву малолетници старији од четрнаест година и пунолетна лица која су делимично лишена пословне способности. Делимична пословна способност значи да се могу закључивати сви правни послови, али уз одобрење законског заступника (родитеља, усвојиоца, стараоца). Изузетак је, у складу са Законом о наслеђивању, право да се сачини тестамент које лице стиче са навршених петнаест година и под условом да је способно за расуђивање. У вези са способношћу за расуђивање суд може захтевати изјашњавање судског психијатра с посебном напоменом да овај процени да ли је душевна развијеност у складу са календарским узрастом, за шта је корисно ангажовати и судског психолога, који ће на основу инструмената психолошке процене егзактно проценити интелектуалну и општу душевну развијеност [5]. Потпуно пословно неспособна лица су деца млађа од четрнаест година и пунолетна лица која су потпуно лишена пословне способности. Сви правни послови оваквих лица су апсолутно ништавни. Потпуно или делимично пословно неспособне могу да буду особе с менталним поремећајима из готово свих дијагностичких категорија (зависно, пре свега, од степена оштећења душевних способности). Стања која потпуно искључују пословну способност, тј. способност расуђивања, јесу најтежи поремећаји душевног здравља: узнапредовали органски душевни поремећаји (деменције), тешка ментална ретардација (знаци тешке душевне заосталости), психозе (отуђење од стварности), акутни душевни органски поремећаји (делиријум).

Стицање пословне способности пре пунолетства, према одредбама Породичног закона, могуће је и пре пунолетства, и то уколико је малолетник навршио 16 година и склапа брак уз дозволу суда. Суд, дакле, може дозволити стицање потпуне пословне способности малолетном лицу које је навршило 16. годину, а постало је родитељ и достигло је телесну и душевну зрелост потребну за самостално старање о себи и потомству. Овде треба поменути и право да се призна очинство, које има мушкарац способан за расуђивање који је навршио 16 година. У поменутих случајевима суд може

захтевати медицинско вештачење на околност личности, стања душевног здравља и душевне зрелости малолетне особе. Најбоље је да оваква вештачења врши тим стручњака који чине барем један психијатар (или неуропсихијатар) и психолог.

Уговорна (контрактуална) и завештајна (тестаментална) способности јесу посебни видови пословне способности који се односе на пословну способност *tempore acti* (у време сачињавања одређене правне радње). Способност за склапање свих уговора осим завештања назива се „уговорна способност”, док се термин „завештајна способност” односи на способност за сачињавање завештања, односно тестамена, који је, према Закону о наслеђивању („Службени гласник РС”, 46/95), једностран, лична и увек опозива изјава воље за то способног лица којом оно распоређује своју имовину у случају смрти у законом одређеном облику. Према Закону о облигационим односима („Службени лист СФРЈ”, бр. 29/78, 39/85, 45/89, 57/89; „Службени лист СРЈ”, бр. 31/93, 22/99, 23/99, 35/99, 44/99), за сачињавање пуноважног уговора потребно је да уговарач има пословну способност и способност за расуђивање и слободно изјављивање своје воље који се траже за сачињавање таквог уговора, а ако је особа само ограничено пословно способна, онда је за пуноважност њеног уговора потребно одобрење њеног законског заступника. У пракси се може доказивати да је нека особа, према раније није лишена пословне способности, у време закључења правног посла била неспособна за расуђивање и слободно вољно одлучивање, те се може захтевати поништење правног посла (уговора, тестамена). Суд у таквим случајевима захтева медицинско вештачење на околност стања душевног здравља, тј. способности за расуђивање и исказивање слободне воље уговарача, односно завештаоца у време сачињавања спорног уговора или завештања.

Информисани пристанак на медицинско испитивање и лечење израз је уговорне способности, а одређење овог појма је садржано у оквиру скорашњих одредаби Закона о здравственој заштити („Службени гласник РС”, 107/05) и Правилника о условима и начину клиничког испитивања лека, поступку и садржају документације за одобрење клиничког испитивања лека („Службени гласник РС”, 102/06). Подразумева се да особе које су делимично или потпуно лишене пословне способности и малолетна лица не могу без сагласности свог законског заступника (родитеља, стараоца, усвојиоца) самостално одлучивати у вези са својим лечењем или испитивањем.

ВЕШТАЧЕЊЕ У ПОСТУПКУ ЗА ЛИШАВАЊЕ ПОСЛОВНЕ СПОСОБНОСТИ

Упркос ефикасности савремене фармакотерапије и психосоцијалног лечења, социјално и ментално пропадање душевног болесника понекад су тако изражени, да он није у стању да нормално расуђује и да се самостално брине о својим правима и интересима, па

се у том случају (у ванпарничном поступку) потпуно или делимично лишава пословне способности и ставља под старатељство [6]. Према Закону о ванпарничном поступку („Службени гласник СРС”, бр. 25/82, 48/88; „Службени гласник РС”, бр. 46/95, 18/2005), када се покрене поступак да се извесна особа лиши делимично или потпуно пословне способности, суд извештава надлежни орган старатељства да овој особи додели привременог стараоца. Одлуком суда по указаној потреби лишава се душевни болесник, односно слабоумна особа, потпуно или делимично пословне способности. Своју одлуку суд доставља без одлагања надлежном органу старатељства који у року од месец дана од пријема одлуке поставља сталног стараоца. Одлука суда о делимичном или потпуном лишавању пословне способности доноси се на основу расправе на рочишту, на које се обавезно позивају предлагач, противник предлагача и његов старалац, односно орган старатељства. Суд треба лично да саслуша особу према којој се поступак води. Међутим, уколико се таква особа налази у установи за лечење душевних болести, саслушаће је, по правилу, у тој установи. Суд може и одустати од тога да позива и саслушава особу о којој се спроводи поступак, али само ако то уопште није могуће с обзиром на њено здравствено стање.

Приликом вештачења пословне способности мора се обавити анализа не само душевних способности у ужем смислу (психичких функција), него и процена општег, свакодневног животног функционисања, као и ризика да особа нашкоди себи и околини [7, 8, 9]. У том смислу, од користи су, поред медицинске документације, извештаји надлежног центра за социјални рад и изјаве сведока лаика о личности и душевном здрављу особе која се испитује. Понекад је важно имати на уму ко и зашто покрене поступак за оцену пословне способности, јер постоји могућност злоупотребе поступка због користољубља или освете [10]. Посебно занимљиво питање је како ће особа којој је, због тешког душевног обољења, одузета пословна способност то и разумети и схватити, те се у складу с тиме и понашати. У таквим ситуацијама често су неопходни дужи временски психијатријски надзор и лечење.

Особу у поступку лишавања пословне способности морају прегледати барем два лекара специјалиста психијатрије, односно неуропсихијатрије, који треба да дају мишљење о стању душевног здравља и способности те особе за расуђивање. Уколико је ради судскопсихијатријског вештачења неопходно болничко испитивање, суд може донети одлуку да особа према којој се води поступак буде привремено смештена у психијатријску установу (не дуже од три месеца). Да ли је неко лице душевно болесно и да ли с медицинског становишта постоје индикације за лишавања пословне способности, то је питање на које одговор могу дати само психијатри, односно неуропсихијатри. Наравно, коначни одговор на питање да ли је душевни болесник пословно способан или није мора дати и сам суд. Другим речима, да ли је дијагностикована душевна болест произвела у конкретном случају неспособност за расуђивање

ободелог – суд ће оценити након брижљивог испитивања свих доказа (изјаве сведока, налази вештака, медицинска и друга документација) у конкретном случају о томе какви су природа болести, средина у којој болесник живи, његова комуникација с околином, начин живота, финансијска ситуација итд. Не постоји никакав *numerus clausus* душевних болести које уопште доводе до неспособности за расуђивање болесника, односно оних које имају за последицу само то да душевни болесник угрожава сопствена или права и интересе других особа; отуда је за правилну одлуку суда веома важно да се медицинско вештачење разматра у контексту свих релевантних околности, које могу бити простије или сложеније природе, што значи да једна иста душевна болест некада може потпуно разорити способност за расуђивање оболеле особе, у другом случају може је само више или мање ограничавати, док у трећем случају не мора имати никаквог утицаја на очување правилног тока расуђивања [2].

Одузимање пословне способности, према познатој правничкој метафори, представља „грађанску смрт”, јер то значи да су сви правни послови оваквих лица апсолутно ништавни [11]. Према мишљењу које преовладава у савременој правној теорији, исто правило важи и за правне послове који су закључени у време луцидних интервала (повремених побољшања) особа које су лишене пословне способности. Дакле, због правне сигурности, не може се доказивати способност за расуђивање и тако потврдити ваљаност закљученог правног посла док год судском одлуком особи не буде враћена пословна способност. Лишавања пословне способности душевног болесника с аспекта породичног права значи и да му више не припада родитељско и право да самостално планира породицу. Ипак, то не значи да је он изгубио својства родитеља и да нема право на личне односе са дететом, односно да се стара о њему колико год је то могуће, већ само да не може да самостално врши родитељско право [12].

Данас се у пракси најчешће предлаже делимично лишавања пословне способности, и то у случајевима када суд, на основу судскопсихијатријског вештачења, процени да због природе своје болести душевни болесник може да угрози сопствена или туђа права и интересе, али је способан да их остварује уз помоћ стараоца [13]. Искусан судија ће од вештака тражити да одреди које послове је особа способна самостално да врши (нпр. располагање платом, свакодневно управљање имовином, лични односи са децом и сл.), а које није (нпр. послови који се тичу некретнина, већих финансијских средстава, бриге о здрављу и смештању у болницу). Категорија делимичног лишења пословне способности индикована је када је у питању ментална болест епизодичног тока са добрим и дугим ремисијама, или када је реч о олигосимптоматским (блажим) облицима болести. Овде су, у поређењу с потпуним лишавањем пословне способности, права душевног болесника ограничена у мањој мери, те он има веће могућности да одржи свој лични и социјални интегритет и сачува самопоштовање. У случају евентуалног погор-

шања болести, када је могуће да особа угрожава себе (будзашто прода своју имовину, купује скупе поклоне, без признанице позајми велике своте новца, избегава лекове и болничко лечење) или друге (насилничко понашање, подметање пожара), ова институција (преко стараоца, центра за социјални рад, контроле банковних рачуна и земљишних књига итд.) омогућава ефикаснију заштиту како његових интереса и права, тако и интереса и права људи из његове околине [14, 15].

ВЕШТАЧЕЊЕ УГОВОРНЕ И ЗАВЕШТАЈНЕ СПОСОБНОСТИ

Од судског психијатра у пракси се најчешће тражи ретроспективна процена уговорне или завештајне способности, дакле, углавном након што је уговор (или завештање) већ сачињен и *post mortem* (након смрти особе која је уговор сачинила). Нажалост, у нашој пракси и даље је релативно редак случај да се лекару пружа прилика да прегледа особу, поготово ако је реч о старијем или тешко болесном лицу, непосредно пре него што она приступи сачињавању неког уговора и да евентуално направи видео-запис прегледа који ће послужити као доказни материјал у случају могућег судског спора, чиме би се избегле многе парнице, разрешиле бројне недоумице и допринело економичности судског поступка [16].

Раније је већ речено да су сви правни послови појединца лишеног пословне способности апсолутно ништавни, док делимично лишавање пословне способности, у принципу, не искључује аутоматски и способност сачињавања тестаментa. Уколико уговарач (тестатор) у време сачињавања спорног уговора није био лишен пословне способности, њено ретроградно утврђивање у време сачињавања неког правног посла није нимало једноставно, првенствено заслугом самих психијатара. Неки психијатри, било из симпатија према болеснику, професионалне сујете, или пак на притисак администрације „да се оствари што боља фреквенција пријема и отпуста на одељењу”, олако користе изразе „ремисија”, „залечен”, „побољшање”, „редукција патологије” и слично, а што је још горе, у својим извештајима које дају болеснику стављају услужне дијагнозе (злоупотреба која је честа у клиничкој и судској пракси), не водећи рачуна о томе колико лако може да нестане оригинална историја болести с правим подацима због несрећеног стања у којем се налазе многе болничке архиве. С друге стране, у пракси је познато колико проблема судском вештаку задаје услужна дијагноза тешке душевне болести евидентирана у болесниковој медицинској документацији (нпр. да би се незаслужено добила пензија, избегло извршење затворских санкција), што злонамерна и похлепна родбина касније може искористити као основ за лишавања пословне способности несрећног болесника у настојању да се докопа његове имовине.

У најкраћим цртама, вештачење уговорне и завештајне способности подразумева процену способно-

сти испитиване особе да схвати значај правне радње (уговора или тестаментa) коју предузима и последице које из ње проистичу. При том је потребно утврдити да ли је особа *tempore acti* знала шта ради и чиме располаже и да ли је мотивација за правни посао била разумна и слободна од тзв. неумесног утицаја. Овде је корисно истаћи да термин „неумесни утицај” обухвата разне манипулације, притиске и обмане ради злонамерног утицаја на садржај уговора. По својој природи, неумесни утицај је резултат прикривеног деловања и тешко се открива. Суд мора наћи доказе за принуду, подстицање, уцену и спутавање који су довели до сачињавања уговора који не изражава жеље уговарача. Основ за неумесни утицај подразумева и злостављање уговарача до те мере, да он „пристаје на све” само да постигне престанак патње, претње напуштањем и лажи које доводе до негативних осећања према могућим наследницима. Појединци могу бити подложни неумесном утицају због хроничних прогресивних поремећаја здравља, као што су рак, кардиоваскуларне болести (срчана слабост, инфаркт), деменције различитог порекла, хроничне слабости органских система, масивне повреде, метаболички поремећаји и слично. Наведени поремећаји могу бити тако изражени, да сами по себи условљавају уговорну неспособност. Лакши поремећаји здравља могу свакако исходити већом подложношћу за неумесни утицај, премда особа може и даље да буде пословно способна [17]. Вештак може да се изјасни да ли је у конкретном случају постојало оштећење здравља које је евентуално могло да услови подложност неумесном утицају, али не сме експлицитно да се изјасни да ли је *tempore acti* постојао или није постојао неумесни утицај, јер је то ствар суда.

Пресуда у случају из британског правосуђа „Бенкс против Гудфелоуа” (*Banks vs. Goodfellow*) из 1870. године поставила је основне критеријуме за медицинску процену способности тестатора који се називају „правило лорда Кокбурна” (*Lord Cockburn's Rule*) или *Banks vs. Goodfellow test*, који су и даље актуелни у прецедентном праву у Сједињеним Америчким Државама и Великој Британији. Према овим критеријумима, тестатор мора да зна шта ради (да разуме природу правног посла који врши), шта поседује (у општим цртама), ко су му наследници (особе које основано истичу право на наследство) и које су последице расподеле имовине, те да нема неумесног утицаја на тестатора и да су његове намере изражене јасно и конзистентно (да садржај логично следи односе са околином) [18]. Према Закону о наслеђивању Републике Србије (чланови 79-82), тестамент може сачинити особа с навршених 15 година старости; тестатор мора бити способан за расуђивање, његова воља мора бити озбиљна, стварна и слободна, а намера јасна и безусловна. Постоји неколико правних основа по којима се може оспоравати тестамент, а у директној вези са судском психијатријом јесте оспоравање због постојања тешког здравственог стања, односно тешког оштећења душевних способности.

Слободна воља при распоређивању своје имовине у случају смрти још од античких времена сматрала се фундаменталним правом личности. Због тога важи општи став да су и критеријуми за утврђивање тастаторске способности блажи него када су у питању општа грађанска пословна способност и кривично-правна одговорност. У том смислу се допушта постојање тастаторске способности нпр. и у почетним фазама деменције или луцидним интервалима (душевно оболелих особа које нису лишене пословне способности) под условом да луцидни интервали довољно дуго трају да особа може да оствари увид у своју имовину, наследнике и значај правног посла [19, 20]. У клиничком раду препоручљиво је у почетним фазама деменције поставити дијагнозу неког лакшег органског душевног поремећаја (нпр. органски поремећај личности или благи когнитивни поремећај). Иначе, сама дијагноза деменције значи тежак и трајни органски душевни поремећај, где су јасни клинички симптоми поремећаја памћења и расуђивања изражени барем шест месеци уназад [21].

Традиционално веровање да човек који умире има право на своје жеље које некад могу да буду наизглед и неразумне често компликује поступак око утврђивања способности тастатора. У англосаксонској пракси уобичајено је да се прихватају и тестаменти у склопу опроштајне поруке особа које ће да изврше самоубиство (с правног становишта, самоубиство је самоусмрћење у урачунљивом стању) уколико са за њега процени да је билансно и није праћено тежим поремећајем виших извршних функција, као што су способност планирања, контроле импулса и расуђивања [22]. Ипак, судска пракса и форензичко-психијатријско искуство утврдили су нека стања за која се сматра да угрожавају способност расуђивања до степена тастаторске неспособности. То су, пре свега, узнапредовала деменција, тежа душевна заосталост, актуелни поремећаји свести, тешки апстиненцијални синдром или стање интоксикације [19]. Приликом вештачења тастаторске способности нарочито треба водити рачуна о садржају тестамена, тј. проценити да ли он на логичан начин произилази из целокупног начина живота тастатора, као и да ли има нормално опредељење вођено здравим мотивима.

Постоје различити патофизиолошки механизми који повезују душевно стање и телесне функције, тако да различити поремећаји телесног здравља могу бити праћени различитим психијатријским знацима и тегама, те могу утицати на сазнајне, афективне и вољно-нагонске функције (душевне способности), а у тежим случајевима и учинити душевне способности непримереним за сачињавање уговора. Наравно, постојање тешког поремећаја здравља не значи аутоматски и неспособност за расуђивање и слободно вољно одлучивање, односно уговорну неспособност. У извесним случајевима (имајући у виду тежину и развој болести, губитак телесне тежине, болове итд.), реално је претпоставити да постоје субјективни доживљаји исцрпљености, патње, предосећај лошег исхода, али и осећање

захвалности, блискости и везаности за особе које пружају неопходну помоћ, негу, подршку и пажњу. У таквим околностима може се очекивати и да особа буде подложнија утицају околине (сугестибилност). Ово не мора безусловно да значи да је реч о неумесном утицају (претње, принуде, преваре или заблуде) или неспособности за расуђивање, тј. некритичном прихватању туђе воље (слепа послушност, доцилност), с обзиром на то да је логично да су људи подложнији утицају оних који их воле, поштују и пружају пажњу, него утицају осталих.

Узимање лекова за смирење или лекова против болова не мора да узрокује тежак поремећај душевних способности (психичких функција), већ напротив – доводи до побољшања психичког функционисања, осим уколико у медицинским налазима нема јасних доказа о предозираности, тешким нузефектима и сл.

Приликом ретроспективног вештачења уговорне или завештајне способности најважније су медицинске чињенице, постојећа медицинска документација (нарочито временска повезаност последњих медицинских прегледа и датума сачињавања уговора), изјаве сведока и, коначно, садржај самог уговора. Посао судског вештака јесте да покаже да ли постоје или не медицинске чињенице (знаци и симптоми болести, односно патолошке мотивације) из којих може проистећи значајно оштећење душевних способности и следствено уговорна (завештајна) неспособност. Судски вештак се може изјаснити у прилог неспособности само ако располаже медицинским чињеницама на основу којих може непосредно, недвосмислено и несумњиво да закључи да су знаци и симптоми болести од које је боловао уговарач (тестатор) узроковале значајно оштећење душевних способности и следствено уговорну (тестаторску) неспособност. Постојање извесних оштећења душевних способности (сметње у области сабраности, памћења, концентрације, оријентације, пажње, осећања, воље) саставни је део сваке теже телесне болести, али не мора да доведе до тога да уговарач (тестатор) не зна чиме располаже, да не зна шта ради у тренутку састављања уговора (завештања) и да не зна шта (и зашто) некоме нешто продаје, поклања или завештава. У супротном, свака би дијагноза тешке и неизлечиве телесне болести, као што је нпр. напредујућа злоћудна болест, значила аутоматску неспособност за расуђивање и разумно и слободно одлучивање, што је, наравно, са становишта медицинске струке и искуства апсурдно [23]. С друге стране, проблеме приликом вештачења често стварају неуједначени дијагностички критеријуми, провизорне дијагнозе и површни налази у клиничкој пракси (нпр. извештај у којем пише само „Дг. психооргански синдром”, без ближе спецификације трајања, тежине и испољавања обољења) приликом постављања дијагнозе органских душевних поремећаја (тзв. психоорганских синдрома), код којих душевне способности могу у различитој мери да буду оштећене. Није свеједно да ли је у питању хронични или акутни, односно лакши или тежи органски душевни поремећај. Уколико се дијагностикује деменци-

ja, teško je s medicinskog stanovišta braniti stav da je osoba bila sposobna da sчини уговор неколико дана пре него што је постављена поуздана дијагноза деменције, без обзира на евентуалне изјаве сведока лаика. Наравно, поуздана дијагноза деменције подразумева одговарајуће клиничко испитивање са чврстим доказима за оштећење мозга, оштећење сазнајног функционисања и смањење ефикасности у свакодневном животу које траје дуже време.

Када је реч о сведоцима, корисно је имати у виду да саслушање сведока на суду предлаже свака страна у спору, и то уколико им њихово сведочење иде у прилог, а на суду је да то прихвати или не, те на крају процени њихове изјаве. Сведоци могу и те како бити пристрасни и заборавни, или имати различиту способност уочавања и схватања психичког стања и понашања особа из своје околине, што се свакако мора оставити суду на оцену. Вештак медицинске струке не сме без основа и допуштења суда да доводи у питање стручни и морални интегритет ординирајућих лекара, а још мање установа у којима се лечила особа чија се уговорна способност испитује, те да медицински утврђене чињенице претпоставља изјавама сведока лаика. Вештак мора имати у виду све изјаве сведока лаика које је суд саслушао, да их у свом налазу у сажетој форми цитира (неколико реченица које одсликавају психичко стање уговарача *tempore acti*), установи да ли су оне противречне или сагласне подацима из медицинске документације, те да евентуално констатује да ли у поменутим изјавама постоје или не постоје елементи психопатолошке мотивације за сачињавање спорног уговора. Без одобрења суда нема места било каквом позивању чланова породице, пријатеља и комшија ради узимања „додатних хетероанамнестичких података” и евентуалне „процене њихове веродостојности”, јер је то основ за изузеће вештака због прекорачења овлашћења. Ствар је суда да одреди чије ће се изјаве узети у обзир и каква је њихова веродостојност.

Процена способности за информисани пристанак изузетно је деликатно питање у контексту испитивања, лечења и здравствене неге особа са очигледним или могућим поремећајем душевног здравља, односно интелигенције, чак и ако нису делимично или потпуно лишене пословне способности. Наиме, упркос претпоставци компетентности *de jure*, лице *de facto* може бити неспособно да одбије или прихвати неко лечење. Зато је у сваком конкретном случају препоручљиво да се *tempore acti* испита тзв. делимична или клиничка компетентност, односно способност за информисани пристанак, на основу стандардних протокола и поуздане психијатријске и психолошке процене [24, 25].

ЗАКЉУЧАК

Судска психијатрија се данас сматра посебном специјалношћу (супспецијализација) јер терапеутска улога, услед етичности и могуће пристрасности, не треба да се меша с улогом судског вештака, који се у оквиру предмета вештачења не може на суду позивати на лекарску тајну [26]. Психијатри морају да буду свесни фундаментално различите улоге психијатра који лечи (који може бити позван на суд у својству сведока) од психијатра судског вештака. Наиме, док сведок преноси суду оно што је видео и чуо, дотле вештак проучава релевантне медицинске чињенице и о њима даје јасно, недвосмислено, непристрасно и потпуно тумачење и мишљење утемељено на чињеницама и у складу са струком. У том смислу неопходно је да вештак психијатријске, односно неуропсихијатријске струке, поред стручног и научног знања и искуства, схвата друштвени, правни и економски значај медицинских чињеница којима се бави, како би његова експертиза била јасна и употребљива у разрешењу правног спора [27].

ЛИТЕРАТУРА

- Marić J, Lukić M. Pravna medicina. Beograd: Barex; 1998.
- Draškić M. Građansko-pravni status duševnih bolesnika. Engrami. 1997; 19(3):53-61.
- Kapamađžija B. Forenzička psihijatrija. Novi sad: Dnevnik; 1989.
- Stanković O, Vodinić V. Uvod u građansko pravo. Beograd: Nomos; 1996.
- Janković N, Jovanović A. Ličnost od normalnosti do abnormalnosti. Udžbenik za poslediplomsku nastavu iz medicinske psihologije. Beograd: Centar za primenjenu psihologiju; 2006.
- Milovanović D, Pejaković S, Marjanović S. Etika i psihijatrija. Engrami. 1992; 14(2-3):99-105.
- Leong GB, Arturo Silva J, Weinstock R. Dangerousness. In: Rosner R. Principles and Practice of Forensic Psychiatry. London: Arnold; 1998. p.432-7.
- Marić J, Jovanović A. Forenzički i etički aspekti urgentnih stanja u psihijatriji. In: Vučević D. Urgentna medicina. Beograd: Medicinski fakultet Univerziteta u Beogradu, Obeležja; 2002. p.516-20.
- Jovanović A, Jašović-Gašić M, Lečić-Toševski D. Medikolegalni aspekti bolničkog zbrinjavanja osoba sa duševnim poremećajem koje ispoljavaju nasilno ponašanje. Srp Arh Celok Lek. 2009; 137:293-8.
- Gutheil TG. Legal issues in psychiatry. In: Kaplan HI, Sadock BJ. Comprehensive Textbook of Psychiatry. Baltimore: Williams and Wilkins; 1995. p.2747-67.
- Jovanović A. Sudsko psihijatrijska ekspertiza. In: Dunjić D i sar. Ekspertizna medicina. Beograd: Evropski centar za mir i razvoj, Univerzitet za mir UN; 2008. p.243-58.
- Mladenović M, Panov S. Porodično pravo. Beograd: Dosije; 2003.
- Kovačević R. Forenzička psihijatrija. Banja Luka: Pravni fakultet; 2000. p.187-91.
- Jovanović A. Sudsko-psihijatrijski aspekti shizofrenije. Shizofrenija na razmeđu milenijuma. Beograd: Medicinski fakultet; 1994.
- Jovanović A. Pravni status osoba sa poremećajem duševnog zdravlja u Srbiji. Srp Arh Celok Lek. 2004; 132:448-52.
- Jovović S, Marić J, Jovanović A. Analiza uticaja malignih bolesti na testatorsku sposobnost. Engrami. 2002; 24(3-4):29-42.
- Shulman KI, Cohen CA, Kirsh FC, Hull IM, Champine PR. Assessment of testamentary capacity and vulnerability to undue influence. Am J Psychiatry. 2007; 164:722-7.
- Jacoby R, Steer P. How to assess capacity to make a will. BMJ. 2007; 335:155-7.
- Francis LP. Decisionmaking at the end of life: patients with Alzheimer's or other dementias. Georgia Law Rev. 2001; 35:539-92.
- Dunkin JJ, Amano SS. Psychological changes with normal aging. In: Sadock BJ, Sadock VA, editors. Kaplan and Sadock's Comprehensive Textbook of Psychiatry. 8th ed. Philadelphia: Lippincott Williams &

- Wilkins; 2005. p.3624-31.
21. World Health Organization. The ICD-10 Classification of Mental and Behavioral Disorders. Diagnostic Criteria for Research. Geneva: World Health Organization; 1993.
 22. Shulman KI, Hull I, Cohen CA. Testamentary capacity and suicide: an overview of legal and psychiatric issues. *Int J Law Psychiatry*. 2003; 26:403-15.
 23. Jovanović A, Jovović S, Milovanović S, Jašović-Gašić M. Medical reasons for retrospective challenges of testamentary capacity. *Psychiatria Danubina*. 2008; 20:485-93.
 24. Grisso T, Appelbaum PS, Hill-Fotouhi C. The MacCAT-T: a clinical tool to assess patients' capacities to make treatment decisions. *Psychiatr Serv*. 1997; 48:1415-9.
 25. Okai D, Owen G, McGuire H, Singh S, Churchill C. Mental capacity in psychiatric patients. *British J Psychiatry*. 2007; 191:291-7.
 26. Simon RI. Clinical-legal issues in psychiatry. In: Sadock BJ, Sadock VA, editors. *Kaplan and Sadock's Comprehensive Textbook of Psychiatry*. 8th ed. Philadelphia: Lippincott Williams & Wilkins. 2005. p.3969-88.
 27. Bajić-Milosavljević A, Orozović S. Medicinsko veštačenje. *Srp Arh Celok Lek*. 2005; 133:543-53.

Forensic Psychiatry Determination of Mental Capacity

Aleksandar A. Jovanović^{1,2}, Srdjan D. Milovanović^{1,2}, Miroslava Jašović-Gašić^{1,2}

¹Clinic of Psychiatry, Clinical Centre of Serbia, Belgrade, Serbia;

²Faculty of Medicine, University of Belgrade, Belgrade, Serbia

SUMMARY

Forensic psychiatry determination is, ordered by a court, the analysis and interpretation of medical facts with important legal implications. In that sense, psychiatrists (or neuropsychiatrists), apart from their professional expertise, must be familiar with legal, economical and social significance of medical data, so that their forensic reports are clear and useful in the context of legal procedure. This review deals with forensic psychiatry aspects of mental capacity. In the introduction of the article,

the explanation of relevant concepts such as mental capacity, contractual and testamentary capacity, informed consent, undue influence and forensic determination in light of Serbian statutory law is presented. Further, the authors present basic principles of making forensic reports on mental capacity as well as contractual and testamentary capacity, and informed consent for eventual medical examination and treatment.

Keywords: forensic psychiatry; mental capacity; contractual capacity; testamentary capacity; informed consent

Примљен • Received: 23/02/2010

Прихваћен • Accepted: 06/04/2010