

TARTU ÜLIKOOL
SOTSIAALTEADUSTE VALDKOND
ÕIGUSTEADUSKOND
Eraõiguse osakond

Ingrid Räsä

RAVIVEAD JA PUUDUSED INFORMEERITUD NÕUSOLEKUS ILUKIRURGIAS
Magistritöö

Juhendaja:
PhD Olavi-Jüri Luik
Kaasjuhendaja:
PhD Age Värv

Tallinn
2024

Sisukord

SISSEJUHATUS.....	3
1. TERVISHOIUTEENUSE OSUTAJA KOHUSTUSED ILUKIRURGILISE TEENUSE OSUTAMISEL.....	9
1.1 Kohustuste alused.....	9
1.2 Tervishoiuteenuse kvaliteetne osutamine.....	9
1.3 Nõustamiskohustus.....	18
1.4 Teavitatud nõusolek.....	24
2. ESTEETILIST MEDITSIINI TEENUST PAKKUVA TERVISHOIUTEENUSE OSUTAJA JA TERVISHOIUTÖÖTAJA VASTUTUS.....	30
2.1 Tervishoiutöötaja ja tervishoiuteenuse osutaja lepinguline vastutus.....	30
2.2 Tervishoiuteenuse osutamise lepinguväline vastutus.....	37
2.3 Tervishoiuteenuse osutaja kohustusliku vastutuskindlustuse seaduse mõju tervishoiutöötaja ja tervishoiuteenuse osutaja vastutusele.....	41
3. KAHJU HÜVITAMINE PATSIENDILE ESTEETILISES KIRURGIAS.....	44
3.1 Patsiendi tegevused ravivea korral.....	44
3.2 Kahju tõendamine.....	45
3.3 Kahju liik.....	49
3.4 Kahju hüvitamise ulatus.....	52
3.5 Tervishoiuteenuse osutaja kohustusliku vastutuskindlustuse seaduse mõju patsiendi kahju hüvitamisele.....	57
KOKKUVÕTE.....	61
RESUME.....	67
KASUTATUD ALLIKATE LOETELU.....	74
Kasutatud kirjandus.....	74
Kasutatud õigusaktid.....	77
Kasutatud kohtupraktika.....	77
Muud kasutatud allikad.....	78

SISSEJUHATUS

Ilukirurgia olemuse selgitamiseks on vaja eristada ilukirurgiat ja plastilist kirurgiat. Termineid kasutatakse vahel vaheldumisi, kuigi plastilisel kirurgial ja ilukirurgial on erinevad eesmärgid.

Euroopa Meditsiinspetsialistide Liidu (EUMS) plastikakirurgiasektsiooni definitsiooni järgi on plastikakirurgia kirurgilise meditsiini osa, mis tegeleb inimkeha nähtavate osade deformatsioonide ja vaegmoodustiste morfoloogilise ja funktsionaalse rekonstruktsiooni, reparatsiooni ja korrigeerimisega ning kasutab selleks kudede taastamise, ümberpaigutamise ja siirdamise meetodeid.¹

Ilukirurgia (esteetiline/kosmeetiline kirurgia/välimuskirurgia)² on plastilise kirurgia liik, mida teostatakse indiviidi välimuse parandamiseks ja ilu turgutamiseks. Tehtavad operatsioonid ja protseduurid ei oma tavaliselt meditsiinilist näidustust. Kuna kosmeetiline kirurgia ei ravi meditsiinilisi probleeme, on ta liigitatud valikuliste (vabal tahtel toimuvate) protseduuride (kirurgia) alla. Enamus tervisekindlustuse pakkujatest ei kata ilukirurgia kulusid.³

Kuigi võib arvata, et ilukirurgia ja plastilise kirurgia näol on tegemist valikulise või vabatahtliku kirurgiaga ja nende eesmärgiks on patsiendi füüsilise välimuse parandamine, ei ole tegemist samasisuliste erialadega.

Erinevused plastilise ja ilukirurgia vahel:

- Plastilise kirurgia eesmärgiks on näo ja keha defektide taastamine (rekonstrueerimine), milleks võib olla sünnidefekt (huule-suulaelõhe), trauma, põletus või haigus (rinnavähk). Plastiline kirurgia on rekonstruktiivne protseduur, kuna see korrigeerib kehaosa, mis juba eksisteerib, aga vajab parandamist.
- Ilukirurgia on eraldi eriala ja arstid, kes teostavad seda tüüpi protseduure, on koolitatud erinevalt. Ilukirurgia eesmärk on patsiendi välimuse täiustamine parendades esteetilist atraktiivsust, sümmeetriat ja proportsiooni.⁴

Populaarsemad ilukirurgilised operatsioonid on:

¹Eesti Plastika- ja Rekonstruktiivkirurgia Selts. <http://www.plastikakirurgia.ee/definitsioon/> 06.10.2023.

²Eesti Plastika- ja Rekonstruktiivkirurgia Seltsi kodulehekülg.

³Maimela, C., Swanepoel, M. Legal Aspects with Regard to Plastic Surgeons in Context of Commercial Advertising. South African Medical Law Journal 2015, 27 (1), p 128-144.

⁴Maimela, C., Swanepoel, M., p 129.

- mammoplastilised operatsioonid - augmentatsioon (rindade suurendamine silikoonimplantaatidega), reduktiivne mammoplastika (rindade vähendamine), günekomastia (rindade vähendamine meestel), rindade tõstmine;
- keha kontuurivad protseduurid - liposuktsioon (rasvaimu), tuhara augmentatsioon (suurendamine implantaadiga), tuhara tõstmine, kõhuplastika, käte- ja reiteplastika, rasva siirdamine;
- näo kosmeetiline kirurgia - üla- ja alalaukude plastika, rinoplastika (ninoplastika), otoplastika (eemalduvate kõrvalestade korrigeerimine), *facelift* (näoringlõikus).

Mitteinvasiivsed ja väheinvasiivsed protseduurid on näiteks botuliintoksiini süstid (*botox* süstid), fillerid (täitesüstimid), näoniidid, laserprotseduurid, juuste siirdamine jne.⁵

Antud töös keskendutakse ilukirurgias üleskerkivatele õiguslikele probleemidele. Kuigi on tegemist tervishoiuteenusega, siis erinevus teistest meditsiiniteenustest seisneb selles, et patsient valib vabatahtlikult endale protseduuri ilma meditsiinilise näidustuse vajaduseta. Samuti ei kuulu ilukirurgia Eesti Tervisekassa poolt rahastatud tervishoiuteenuste nimekirja, erinevalt plastika- ja rekonstruktiivkirurgiast, ja on seetõttu patsiendile tasuline.

Ameerika Plastikakirurgide Ühingu (ASPS) raporti alusel on plastikakirurgiliste protseduuride arv võrreldes COVID-19 pandeemia eelse ajaga tõusnud ja ilukirurgiliste protseduuride arv on võrreldes 2019. aastaga tõusnud 19 %.⁶ Ilukirurgilised protseduurid ei ole populaarsed ainult välisriikides, vaid on kasvav trend ka Eestis. Ilukirurgiat propageeritakse kui ohutut, kvaliteetset ja tänapäeval kõigile kättesaadavat teenust, kuna võimaldab muuta enda välimuses häiriva või muutunud jälle esteetiliselt vastuvõetavaks. Suurem valmidus teostada ilukirurgilisi protseduure, et parandada oma füüsilist välimust on tingitud oluliselt vähem invasiivsetest protseduuridest ja sotsiaalmeedia tähelepanust. Kuigi ilukirurgiat peetakse ohutuks, on siiski tegemist välise sekkumisega operatsiooni või protseduuri kujul ja sellega võivad kaasneda tüsistused ja ravivead. Ilukirurgia on tervishoiuteenus ja Eestis reguleerib tervishoiuteenuse osutamisega seonduvaid õigusi ja kohustusi võlaõigusseaduse (VÕS)⁷ 41. peatükk. Eesti kohtupraktikas on vähe ravivigu käsitlevaid kohtulahendeid ja ilukirurgiat puudutavad ainult üksikud. Analüüsides erinevate riikide (nt Brasiilia, USA, Kanada, Inglismaa, Leedu jne) kohtupraktikat seoses

⁵Feola, A. A (etc). Five-Year Survey for Plastic Surgery Malpractice Claims in Rome, Italy. *Medicine*, 2021, 57, 571. <https://www.mdpi.com/1648-9144/57/6/571> 20.09.2023.

⁶2022 ASPS Procedural Statistic Release. <https://www.plasticsurgery.org/documents/News/Statistics/2022/plastic-surgery-statistics-report-2022.pdf> 06.12.2023.

⁷Võlaõigusseadus (VÕS)-RT I, 17.03.2023, 80.

ilukirurgiliste protseduuridega paistis silma välja mõistetud kahjuhüvitiste määr ja kohtuvaidluste suurem hulk.

Raviveaga seotud nõuded nii tervishoiuteenuse osutaja kui ka arstide vastu on ülioluliseks teemaks Itaalias. Itaalias läbiviidud uuring analüüsib kõiki ravivea juhtumeid plastilises kirurgias, mis on lahendatud Rooma Tsiviilkohtus ajavahemikul 2012-2016. Tulemuseks 144 kohtuotsust, mis puudutavad plastilist kirurgiat, neist 101 tunnistati hüvitatavateks (3 surmaga lõppenud juhtumit). Kokku maksti kahjuhüvitist 4 727 579 eurot - minimaalne summa 1555,96 eurot, maksimaalne summa 1 425 155 eurot ja keskmine kompensatsioon 46 807,71 eurot kohtuasja kohta. Andmed kinnitavad, et analüüsitud valdkonnas on kohtuvaidluste arv kõrge seoses informeeritud nõusoleku rikkumisega ja ravivigadega. Enamik süüdimõistvaid otsuseid puudutavad ilukirurgilisi protseduure (võrreldes rekonstruktiivsetega). Plastiline kirurgia on ka valdkond, kus professionaale sagedasemalt süüdistatakse võrreldes mõne teise tervishoiu erialaga.⁸

Ameerika Ühendriikides on meditsiinilise vastutuse süsteemi kulu ligi 60 miljardit dollarit, mis moodustab 2,4% üleüldisest tervishoiukulust, sisaldades ravivea nõuete väljamakseid, vastutuskindlustust ja halduskulusid.⁹ Plastilise kirurgia ravivigade statistika näitab, et 3,31% raporteeritud nõuetest ja 3,16% makstud nõuetest on tehtud plastilises kirurgias. Kokku moodustavad plastilise kirurgia maksed 1,75% kõikide valdkondade hüvitistest.¹⁰ Suurt hagide arvu arstide vastu teatud riikides võib seostada kahe aspektiga: esiteks mängib rolli patsientide suurem teadlikkus oma õigustest ja teiseks patsientide kasvanud ootused kvaliteetsele meditsiiniteenusele.¹¹

Eesti Tervishoiuteenuse kvaliteedi ekspertkomisjon (TKE) menetles 2023. aastal 164 avaldust ja tuvastas vajakajäämisi 38 korral, sh. meditsiinilise tegevuse vigu 28 ning 10-l juhul hinnati kaebus põhjendatuks osaliselt: dokumentide ebakorrektnete täitmine, vajakajäämised töökorralduses või suhtlemisel patsiendi, tema sugulaste või lähedastega.¹²

⁸Feola, A. A (etc). <https://www.mdpi.com/1648-9144/57/6/571> 20.10.2023.

⁹Boyel, P (etc). Variables that Impact Medical Malpractice Claims Involving Plastic Surgeons in the United States. Medical Surgery Journal 2018, vol 38 (71), 785-792

¹⁰Nesamony, J-J. Cosmetic Surgery Malpractice- How Tough is to Win Your Claim. Medical Malpractice. <https://www.lezdotechmed.com/blog/medical-malpractice/cosmetic-surgery-malpractice/> 20.10.2023.

¹¹Bach-Golecha. Compensation Schemes and Extra-Judicial Solutions in case of Medical Malpractice. A Commentary on Contemporary Arrangements- Compensation Schemes for Damages Caused by Healthcare and Alternatives to Court Proceedings. Springer 2021, lk 32.

¹²Tervishoiuteenuse kvaliteedi ekspertkomisjon 2023. aasta tegevuse kokkuvõte. <https://www.sm.ee/sites/default/files/documents/2024-01/Tervishoiuteenuse%20kvaliteedi%20ekspertkomisjoni>

Soome Patsiendikindlustuse Keskus¹³ menetles vahekokkuvõtte raporti alusel ajavahemikus 01.01.-30.07.2022.a 4191 kaebust, eelneva aasta kokkuvõtte andmetel 8702 kaebust. 965 (23%) tunnistati hüvitatavateks. Enamik hüvitatavaid nõudeid (92,9%) olid põhjustatud vigastustest ravimisel. Teiseks sagedaseks põhjuseks olid infektsioonid (5,9%).

Eelnevat arvestades võib öelda, et Eestis on kaebuste hulk väga väike, mis aga ei tähenda, et Eesti meditsiinis tehakse ravivigu niivõrd palju vähem kui teistes pikaajalise ilukirurgia kogemusega ja väga kõrgelt arenenud meditsiinitehnoloogiaga riikides. Patsientide poolt tervishoiuteenuse osutajate vastu esitatud hagide väike hulk Eestis on põhjustatud kindlasti ka asjaolust, et kahjustatud patsientide jaoks on tervishoiuteenuse osutajate vastutusele võtmine (st. nende vastutuse eelduste tõendamine) keeruline.¹⁴ Eelkõige on küsimus selles, kas võlaõigusseaduse sätted toetavad ravivea tagajärjel kannatada saanud patsientide õigusi ja kas 2024. aastal jõustuv tervishoiuteenuse osutaja kohustusliku vastutuskindlustuse seadus (TOKVS)¹⁵ tagab patsientidele ravivea korral kahjuhüvitise.

Eesti õiguskirjandus¹⁶ kritiseerib hetkel kehtivat õigust, kuna võlaõigusseaduse sätted ei taga kahju kannatanud patsientidele kohast hüvitise saamise võimalust, sest patsiendil on raske tõendada nii raviviga kui ka puuduseid informeeritud nõusolekus. Ravivigade varjamist tervishoiutöötajate poolt soodustab ka nende karistusõiguslik vastutus.

Soomes ja Eestis eraldi kohtunõuete statistikat ilu- ja plastikakirurgiliste ravivigade kohta ei ole, kuid ilukirurgia valdkonna eestvedajate Itaalia ja Ameerika Ühendriikide statistika näitab, et patsiendid pöörduvad kohtusse ja neil on võimalik saada kahjuhüvitist ravivea ja teavitatud nõusoleku puuduste korral. Kuna Eestis on ravivigade ja kohtu kaudu kahjuhüvitise määramise kohta vähe kohtulahendeid, formuleerus töö probleem: milliste eelduste kohaselt ja millises ulatuses on patsiendil kahju hüvitamise nõue seoses nõutele mittevastava tervishoiuteenuse osutamisega ilukirurgias? Magistritöös käsitletav uurimisprobleem tuleneb eelkõige asjaolust, et

[%202023.%20aasta%20tegevuse%20kokkuv%C3%B5te.pdf.pdf](#) 26.03.2024.

¹³Soome patsiendikindlustuse veebilehekülg. Patient Insurance Centres annual reports.

<https://www.pvk.fi/en/patient-insurance-centre/statistics-and-publications/patient-insurance-centres-annual-reports/> 08.10.2023.

¹⁴Lahe, J. Kohustusliku vastutuskindlustuse sfääri laienemine. Tähelepanekud patsiendikindlustuse seaduse kohta. *Juridica* 2022, 8/2022, lk 573-581.

¹⁵Tervishoiuteenuse osutaja kohustusliku vastutuskindlustuse seadus (TOKVS). RT I, 20.06.2022, 83.

¹⁶Nõmper, A., Kiiwet, R-A., Tammepuu, K. Ettepanek: Vähendada tervishoiutöötaja vastutust patsiendikindlustuse loomiseks. *Juridica* 2019/1, lk 58. 29.10.2023.

ilukirurgiliste protseduuride puhul ei ole reeglina tegemist meditsiiniliselt vajaliku sekkumisega vaid esteetilise täiustamisega, millega peaks kaasnema ulatuslikumad nõuded teavitatud nõusolekus ja selgem klassifikatsioon, millal on tegemist raviveaga, et patsiendil oleks täidetud kahjunõuete eeldused. Seda eriti olukorras, kus VÕS § 766 lõike 2 kohaselt ei või tervishoiuteenuse osutaja reeglina lubada patsiendi paranemist või operatsiooni edukust, samas ilukirurgias patsient eeldab oma välimuse “paranemist”.

Töös on kasutatud võrdlevat ja analüütilist meetodit. Töö eesmärk on selgitada välja, millises ulatuses ravivead ja puudused teavitatud nõusolekus on patsientide kahju hüvitamise nõuete aluseks ilukirurgias. Töö teine eesmärk on leida vastus küsimusele, millistel tingimustel võlaõigusseaduse sätted ja kehtima hakkav tervishoiuteenuse osutaja kohustusliku vastutuskindlustuse seadus tagavad ilukirurgilistele patsientidele kahju hüvitamise võimalused ja kuidas uue seaduse jõustumisega muutub tervishoiuteenuse osutaja/ tervishoiutöötaja vastutus.

Töö eesmärkidest tulenevalt on püstitatud järgmised uurimisküsimused:

- millal on tegemist raviveaga ja informeeritud nõusoleku rikkumisega ilukirurgias?
- kas patsiendile kahju hüvitamine ilukirurgias sõltub ravivigadest ja puudustest informeeritud nõusolekus?
- Millal vastutab tervishoiuteenuse osutaja/tervishoiutöötaja ilukirurgias tehtavate vigade korral?
- kuidas on jaotunud tõendamiskoormis ning millist kahju ja millises ulatuses on patsientidel võimalik nõuda ilukirurgias ebakvaliteetse tervishoiuteenuse osutamise tagajärjel (mh kuidas mõjutab kahju hüvitamist asjaolu, et reeglina on ilukirurgia protseduurile minek patsiendi vaba valik mitte meditsiiniline vajadus) ja kuidas see erineb kahju hüvitamisest üldmeditsiinis?
- kas ja kuidas muudab jõustuv tervishoiuteenuse osutaja kohustusliku vastutuskindlustuse seadus tervishoiuteenuse osutaja/tervishoiutöötaja vastutust ja patsientide kahju hüvitamise nõuete võimalikkust ilukirurgias?

Autor on töö kirjutamisel kasutanud välisriikide ingliskeelseid artikleid (USA, Suurbritannia, Itaalia, Brasiilia, Kanada jne) ja uuringuid seoses nõuetega plastika- ja ilukirurgia valdkonnas, võlaõigusseadust ja selle kommentaare, tervishoiuteenuse osutaja kohustusliku vastutuskindlustuse seaduse eelnõu seletuskirja, Eesti ja välisriikide kohtupraktikat, samuti ajakirjades Juridica ja Eesti Arst ilmunud artikleid.

Tööd iseloomustavad märksõnad: kahju hüvitamine, patsiendi õigused, vastutuskindlustus, esteetiline kirurgia, tervishoiuteenuste kvaliteet.

1. TERVISHOIUTEENUSE OSUTAJA KOHUSTUSED ILUKIRURGILISE TEENUSE OSUTAMISEL

1.1 Kohustuste alused

Selleks, et patsiendil tekiks kahju hüvitamise nõue seoses ebakvaliteetse teenusega ilukirurgias on vaja tuvastada tervishoiuteenuse osutaja kohustuste rikkumine. Tervishoiuteenuse osutajal on neli kohustust, mis ajalises järjestuses reastatuna oleksid: teavitada patsienti ja saada teavitatud nõusolek (VÕS §-d 766-767), osutada tervishoiuteenust (VÕS §-d 762-763), dokumenteerida (VÕS § 769) ning hoida saladust (§-d 768 ja 765). Samas on kohustused ka patsiendil: VÕS § 761 kohane tasu maksmise kohustus ning VÕS §-st 764 tulenev kaasabi ja informatsiooni andmise kohustus.¹⁷

VÕS § 770 lõige 1 sätestab tervishoiuteenuse osutaja kohustused, mille rikkumine toob kaasa tervishoiuteenuse osutaja vastutuse, eelkõige on selleks diagnoosi-ja ravivead ning patsiendi teavitamise ja tema nõusoleku saamise kohustuse rikkumine. Seega on oluline käsitleda patsiendi teavitamise ja nõusoleku saamise kohustust tervishoiutöötaja poolt, kuna ka nende kohustuste rikkumine on seatud diagnoosi-ja ravivigade kõrvale, nende põhiliste rikkumiste kõrvale, mille eest tervishoiuteenuse osutaja ja tervishoiuteenust osutav arst ning meditsiiniõde eelkõige vastutavad.¹⁸ Kuna tervishoiuteenuse osutamine peab vastama kvaliteedinõuetele ja selle kohustuse rikkumine võib olla raviviga, siis on see samuti väljatoodud eraldi alapeatükina.

1.2 Tervishoiuteenuse kvaliteetne osutamine

Selleks, et oleks tegemist tervishoiuteenusega, peavad olema täidetud mitmed registreerimiskohustused. Tervishoiutöötaja kui füüsiline isik peab ennast registreerima Terviseametis tervishoiuteenuse korraldamise seaduse (TTKS)¹⁹ § 27 lõike 2 alusel ja alles registreerimine annab õiguse osutada tervishoiuteenuseid. Tervishoiuteenuse osutaja kui juriidiline isik peab saama tegevusloa Terviseametis, kui osutab eriarstiabi, kiirabi või iseseisvat

¹⁷Nõmper, A., Varul. P. jt (koost). Völaõigusseadus IV. Kommenteeritud väljaanne, 8.osa 40. ptk-10. osa (§§ 703-1067). Juura 2020, lk 197-200.

¹⁸*Ibidem.*

¹⁹Tervishoiuteenuse korraldamise seadus. RT I, 11.03.2023.

õendusabi (TTKS § 40 lg 1 p 3). Kuna ilukirurgia on plastika- ja rekonstruktiivkirurgia osa²⁰, mis kuulub vastavalt Sotsiaalministri määrusele²¹ nr 11 eriarsti erialade hulka järeltab töö autor, et Terviseamet peab tegevusloa väljastama ka ilukirurgilist teenust pakkuvale tervishoiuteenuse osutajale.

Tervishoiuteenuseks kvalifitseerub vastavalt Riigikohtu kriminaalkolleegiumi otsusele nr 3-1-1-46-06²² selline majandus- või kutsetegevuse raames haiguse ennetamisele, diagnoosimisele või ravimisele suunatud toiming, mille nõuetekohane tegemine eeldab vältimatult arstiteaduslikke teadmisi ja oskusi ning mille võimalik mõju organismile on sedavõrd intensiivne, et selle toimingu ebaõige läbiviimine võib tuua kaasa meditsiinilisi komplikatsioone. Riigikohus leidis selles lahendis, et ilma tegevusloata või registreeringuta tervishoiuteenuse osutamine võib olla käsitletav ebaseadusliku majandustegevusena ja on käsitletav rikkumisena karistusseadustiku (KarS)²³ § 372 mõttes. Kuna ilukirurgilise teenuse osutamine nõuab arstiteaduslikke teadmisi ja see toimub majandus- või kutsetegevuse raames, leiab töö autor, et juhul kui vastavat teenust pakkuval tervishoiuteenuse osutajal puudub tegevusluba, vastutab ta KarS § 372 järgi rahatrahviga kuni kolmsada trahviühikut või arestiga. Karistusõiguses võetakse üldjuhul vastutusele ainult teo toime pannud füüsiline isik. Ainult erandina on ette nähtud juriidilise isiku kriminaalvastutus. Juriidilise isiku kriminaalvastutus on võimalik ainult siis, kui vastavas paragrahvis on nii selgelt kirjas. Nii näiteks ei saa juriidiline isik vastutada kellelegi tervisekahjustuse tekitamise eest, küll aga ebaseadusliku majandustegevuse eest, sest viimast reguleeritavas sättes on nii sõnaselgelt kirjas (KarS § 372).²⁴ Töö autor on siinkohal teinud järelduse, et juhul kui tervisekahjustus on tekkinud ilukirurgilise protseduuri tulemusel vastutab karistusõiguslikult plastikakirurg ja olukorras kus ilukliinikul ei ole tegevusluba, siis karistusõiguslikult vastutab tervishoiuteenuse osutaja.

Tervishoiuteenuse osutaja kohustuseks on kvaliteetse tervishoiuteenuse osutamine. Teenuse osutamisele kohalduva kvaliteedinõude saab jagada kaheks, formaalsed ja sisulised kvaliteedinõude kriteeriumid. Sisulised kvaliteedinõuded sätestab VÕS § 762, tervishoiuteenuse kvaliteedi tagamise formaalsed nõuded on kehtestatud Sotsiaalministri 15.12.2004.a. määruses

²⁰Eesti Plastika- ja Rekonstruktiivkirurgia Seltsi kodulehekül, <http://www.plastikakirurgia.ee/definitioon/> 13.01.2024

²¹Eriarstiabi erialade ja erialade lisapädevuste loetelu, § 3 punkt 22. RT I, 28.06.2022, 10.

²²RKKKo 3-1-1-46-06 p 12.

²³Karistusseadustik. RT I, 06.01.2023, 93.

²⁴Nõmper, A., Sootak, J., lk 120.

nr 128²⁵, mille § 3 lõige 1 sätestab lisaks tervishoiuteenuse osutaja vastutusele ka kohustuse tervishoiuteenuse kvaliteedi tagamiseks ja arendamiseks ning tervishoiuteenuse osutamisega seotud riskide vähendamiseks välja töötama ja rakendama kvaliteedijuhtimissüsteeme. Kvaliteedijuhtimissüsteemideks on ravijuhised, mis aitavad selgitada arstiteaduse üldist taset, st arstiteaduse sisulist teadmist ja nõuet konkreetse tervishoiuteenuse jaoks, milles peab sisalduma konkreetse valdkonna üldtunnustatud ravimeetod. Ravijuhised ei ole õiguslikult siduvad, kuna nad ei ole õigusaktid vaid arstiteaduse üldise taseme kindlakstegemise vahendid.²⁶ Kui ravijuhistes üldine orienteerumine kujutab endast meditsiiniõiguslikku teadmist, siis nende terviklik käsitlus, rääkimata neis sisalduvatest sisulistest ravinõuetest, kujutab aga meditsiinilist ehk arstiteaduslikku teadmist ning see kuulub meditsiinieksperdi, mitte juristi valdkonda.²⁷ Ravijuhendis toodud teave aitab teha valikud eri sekkumisviiside vahel, mis mõjutavad tervist, ravikvaliteeti ja tervishoiuressursside kasutamist. Kõigis tervishoiu valdkondades ravijuhendeid koostades on vaja arvestada riigi olusid ja tervishoiukorraldust.²⁸ Ravijuhiste eesmärk on tagada ühe tervishoiuteenuse osutaja juures mingi kindla seisundi ravi ühesugusel viisil.²⁹

Arsti vastutust on käsitletud Riigikohtu kriminaalkollegium asjas nr 3-1-1-79-10, milles kollegium leidis, et sageli tuleneb juba ravijuhendi järgimata jätmisest (näiteks selle ebapiisavat rakendamisest) raviviga ehk arstiteaduse üldisest tasemest madalamal tasemel ravimine, mis omakorda kujutabki endast tavalise oodatava hoole puudumist VÕS § 762 mõttes ning karistusõiguslikku hoolsusvastutust KarS § 119 tähenduses. Siiski ei tarvitse hoolsuskohustuse rikkumine piirduda ainult ravijuhendist kõrvalekaldumisega, täiendavalt võib arvesse võtta ka head meditsiinilist tava ja meditsiini eetikat. Kui mitte ravijuhendi, siis meditsiinieetika rikkumist võib näha arsti sellises tegevusetuses, mille tõttu ei ole võimalik tagantjärele otsustada, millal oleks olnud õige aeg kasutada vastavat ravivõtet. Hoolsusvastasus ei ole välistatud ka juhul, kui isik rikub hoolsusnõudeid ja loodab, et ehk tuleb keegi teine, olgu see siis mõni teine arst või ämmaemand, olukorraga toime. Hoolsusvastasust ei saa välistada siis, kui valvearsti on teavitatud probleemse patsiendi saabumisest, kuid vaatamata sellele arst töökohta ei ilmu.³⁰ Riigikohus leidis selles lahendis, et hoolsuskohust rikkuv on siiski vaid selline käitumine,

²⁵Tervishoiuteenuste kvaliteedi tagamise nõuded. RT I, 23.05.2023, 50.

²⁶Nõmper, A., Varul. P jt (koost), § 762, komm 3.1.

²⁷RKKKo 3-1-1-79-10, p 16.

²⁸Eesti ravijuhendite koostamise käsiraamat. 2011, Tartu Ülikool, World Health Organization, Eesti Tervisekassa.

²⁹Nõmper, A. Lisandusi Riigikohtu lahendile 3-1-1-79-10. Juridica 11/2011, lk 163.

³⁰Lillsaar, M., Sedman, M., Tervishoiuteenuse osutaja tsiviilõiguslik ja karistusõiguslik vastutus. Kohtupraktika analüüs, lk 28. Arvutivõrgus kättesaadav:

<https://rito.riigikogu.ee/wordpress/wp-content/uploads/2016/02/Tervishoiuteenuse-osutaja-tsviil%C3%B5iguslik-ja-karistus%C3%B5iguslik-vastutus-Maarja-Lillsaar.pdf>, 19.11.2023.

millega ületatakse lubatud riski piire. See tähendab, et tegu tulebki lugeda hoolsuspäraseks, kui see jääb meditsiiniliselt paratamatu ja tolereeritava riski piiridesse.³¹ Kuna ilukirurgilist teenust pakkuva tervishoiuteenuse osutaja kohustuseks on samuti kvaliteetne tervishoiuteenuse osutamine, siis tuleb teenuse osutamisel rakendada vastavaid ravijuhendeid. Autor leiab, et ilukirurgias võib ravijuhiste järgimata jätmisel olla tegemist raviveaga ehk arstiteaduse üldisest tasemest madalamal tasemel ravimisega, mis omakorda kujutab endast tavalise hoole puudumist VÕS § 762 mõttes.³²

Hoolsuskohustuse täitmise või täitmata jätmise kindlaksmääramisel tuleb lähtuda sellest, kuidas samas olukorras tegutseks vastava eriala haritud ja kogunud arst.³³ Plastikakirurgi hoolsusstandard ei ole määratletud seeläbi, kuidas keskmine ja mõistlik arst oleks käitunud samasuguses olukorras, vaid kuidas mõistlik plastikakirurg oleks käitunud, et hoida ära patsiendi vigastused ja kahju.³⁴ Hoolsuskohustuse täitmise hindamisel ei ole oluline teenuse lõpptulemus, vaid asjaolu, kas teenust osutades on ületatud lubatud riski piire, kas realiseerunud risk on meditsiiniline paratamatus ning kas see on meditsiiniliselt tolereeritav.³⁵

Tervishoiuteenuse osutajalt oodatav hoolsus on väga kõrge, mistõttu põhimõtteliselt iga hooletus tähendab ebakvaliteetset ravi. Seega on ebatõenäoline, et tervishoiuteenuse osutaja pääseb vastutusest väitega, et ta ei pidanud olema niivõrd hoolas, et mingit viga ära hoida. Tõenäoliselt ainult vääramatu jõu juhtudel saab tervishoiuteenuse osutaja öelda, et ta ei ole hoolsuskohustust rikkunud.³⁶

Ilukirurgia puhul patsient valib protseduuri, et parandada oma füüsilist välimust, selleks ei ole meditsiinilist vajadust ja see otsus on kaalukam kui kirurgi ebakompetentsus, post-operatiivsed infektsioonid, protseduurilised vead ja kõik muu, millega puututakse kokku pärast ilukirurgilist operatsiooni. Ohvreid tihti süüdistatakse, et nad ise valivad kirurgi, protseduuri, kaasnevad ohud ja kõrvaltoimed. Kuna ilukirurgia näol on tegemist vabatahtliku protseduuriga, siis USA-s vajab kohtulik arutamine ekspert tunnistaja ütlusi, et toetada hageja argumente. Hageja peab palkama ekspert tunnistaja, kes on spetsialiseerunud ilukirurgia valdkonnale, et tuvastada, kas on

³¹Lillsaar, M., Sedman, M., lk 28.

³²RKKKo 3-1-1-79-10, p 20.

³³RKTKo 3-2-1-78-06, p 12.

³⁴Maemela, C., p 594.

³⁵Kalamees, P. jt (koost). Lepinguõigus. Tallinn: Juura, 2017, lk 472.

³⁶Kõve, V., Varul, P. jt (koost). Võlaõigusseadus I. Üldosa (§§ 1-207). Kommenteeritud väljaanne. Juura 2016. § 104, kumm 7.

toimunud hoolsusstandardi rikkumine.³⁷ Eesti riik on loonud patsiendile tasuta eksperthinnangu saamise võimaluse TKE näol selleks, et esitada hagi kohtusse VÕS § 770 lõigete 3 ja 4 kohaselt. TKE eksperthinnang on tsiviilkohtumenetluses kasutatav tõendina, millel nagu igal teiselgi tõendil puudub ettemääratud tõendusväärtus ja kohus hindab hinnangut kogumis teiste talle esitatud tõenditega.³⁸

Hoolsusstandardi rikkumine tuvastati Ameerika Ühendriikide kohtulahendis *Laflour v Cornelis*.³⁹ Hageja pöördus plastikakirurgi poole, kuna ei olnud rahul oma nina välimusega ja soovis nina plastika operatsiooni. Hageja ei jäänud rahule operatsiooni tulemusega, sest näha jäid armid ja nina kuju oli hageja jaoks esteetiliselt vastuvõetamatu. Hageja leidis, et kostja oli hooletu, kuna kasutas operatsiooni teostamisel ebakorrektselt tehnikat, ei informeerinud patsienti riskide osas ja käitus lepingut rikkuvalt. Kohus otsustas, et kirurg oli hooletu, kuna kasutas operatsioonil harvakasutatavaid tehnikaid, mis osutusid sobimatuks. Teisisõnu, mõistlik plastikakirurg samas olukorras ei oleks kasutanud sama operatsioonitehnikat. Kohus leidis, et kostja ei rikkunud teavitamis kohustust, sest vastavalt kohtus esitatud tõenditele oli selge, et hageja oleks nõustunud operatsiooniga ka riskidest informeerimise korral. Hageja oli edukas ka lepingu rikkumise nõudes, kuna kostja garanteeris, et hageja jääb operatsiooni tulemusega rahule.

Patsient ei saa nõuda teenuse osutamist või teenuse osutamist sellisel viisil, mis oleks vastuolus arstiteaduse üldise tasemega.⁴⁰ VÕS § 763 kehtestab tervishoiuteenuse osutajate kohustuse kasutada teenuse osutamisel üldtunnustatud ravimeetodeid. Olukordades, kus meedikud on rakendanud üldtunnustamata ravimeetodeid, peab tervishoiuteenuse osutaja osutama teenust temalt oodatava hoolega.⁴¹ VÕS-is § 763 lõige 1 on sätestatud üldtunnustamata meetodi kasutamisele kaks täiendavat tingimust. Esiteks peab arstiteaduse üldise taseme kohane teenus omama halvemaid edukuse väljavaateid kui üldtunnustamata meetod. Teise tingimusena on vajalik patsiendi teavitamine ja nõusoleku saamine. Patsienti tuleb teavitada asjaolust, et kavandatav tervishoiuteenus on üldtunnustamata ja seega on teavitamise maht laiem.⁴²

³⁷Therattil, P. J. (etc). An Analysis of Malpractice Litigation Expert Witness in Plastic Surgery. Presented at the 32nd Annual Meeting of the Northeast Society of Plastic Surgeons in Philadelphia. Pa. September 18.2015. An Open Access Journal, p 275.

³⁸Tervishoiuteenuse kvaliteedi ekspertkomisjon 2023. aasta tegevuse kokkuvõte.

³⁹*Laflour v Cornelis*. 79 414 US 632.

⁴⁰Nõmper, A., Varul jt (koost), § 762, komm 3.1.

⁴¹RKKKo 3-1-1-79-10, p 17.

⁴²Nõmper, A., Varul jt (koost), § 763, komm 3.

Üldtunnustatud ravimeetodist kõrvalekaldumine ei tähenda, et ühel meditsiinilisel probleemil ei võiks olla mitu lahendamise varianti ja ravi ei oleks kvaliteetne. Otsustusõigus, missugust võimalust tervishoiuteenuse osutaja pakub patsiendile, teeb tervishoiuteenuse osutaja ise ja selle kiidab heaks patsient nõusoleku andmisega. Kui tagantjärele ilmneb, et valitud võimalus ei ole andnud soovitud tulemusi, siis ei saa väita, et tervishoiuteenuse osutaja oleks pidanud valima teise võimaluse. Ainult siis, kui võimalused ei olnud alternatiivsed, vaid algusest peale oli ainult üks õige ravimeetod, saab tegemist olla tervishoiuteenuse osutaja vastutusega.⁴³ Ka kohus leidis tsiviilasjas nr 2-07-28689⁴⁴, et kuigi hageja diagnoositud haiguse raviks on mitu võimalikku raviviisi, ei tähenda see seda, et tervishoiuteenuse osutaja poolt määratud ravi oleks olnud ebaõige. Hageja oli seisukohal, et kostja käitus hooletult, määrares hagejale vale diagnoosi ja ravi ning nõudis mittevahalise kahju hüvitamist. Kohus leidis, et tervishoiuteenuse kvaliteedi ekspertkomisjoni (TKE) hinnang hageja haigusele langes kokku kostja diagnoosiga ja ei ole leidnud tõendamist hageja väide, nagu oleks määratud vale diagnoos. Hagejal on õigus käia mitmete arstide konsultatsioonidel või ravil, kuid see ei anna alust arvata, et kostja diagnoos oleks vale.⁴⁵

Seega ei saa lepingu täitmise hindamisel tagantjärele võtta aluseks tervishoiuteenuse osutamise lõpptulemust. Asjaolu, et tervishoiuteenuse osutamisega kaasnesid patsiendile negatiivsed tagajärjed, ei ole absoluutne argument väitmaks, et tegemist on mittenõuetekohaselt osutatud teenusega. Sõltumata lõpptulemusest on vajalik tuvastada, kas kõik osutatud tervishoiuteenused olid osutamise ajal näidustatud ning osutatud nõuetekohaselt.⁴⁶ Töö autor nõustub seisukohaga, et negatiivsed tagajärjed patsiendil ei tähenda mittenõuetekohaselt osutatud teenust, aga erinevalt üldmeditsiinist tuleb ilukirurgilise teenuse osutamise kvaliteedi hindamisel arvestada ka asjaoluga, kas teistsuguse operatsioonimeetodiga/protseduuriga oleks saavutatud soovitud esteetiline tulemus.

Seonduvalt eelnevaga järeltab töö autor, et kuigi esteetilise kirurgia puhul on patsiendile oluline eelkõige teenuse tulemus, tuleb siiski arvestada, et vaatamata plastikakirurgi professionaalsusele ja ettevaatlikkusele võib protseduuri tulemuseks olla infektsioon või muu ootamatu tüsistus, millega patsient, kes tuleb ilukirurgilisele operatsioonile ei ole arvestanud. Erinevus ilukirurgia ja üldmeditsiini vahel seisneb selles, et ilukirurgia puhul on tegemist tervete inimestega ja

⁴³Nõmper, A., Sootak, J. Meditsiiniõigus. Juura 2007, lk 89.

⁴⁴HMK 2-07-28689.

⁴⁵Lillsaar, M., Sedman, M., lk 11.

⁴⁶Nõmper, A., Varul, P jt (koost), § 762, kamm 3.1.

tüsistuste protsent on minimaalne, võrreldes üldmeditsiiniga, kus iga patoloogiaga võivad kaasneda erinevad tõsised tüsistused. Kõrvaltoimete või ootamatute reaktsioonide esinemine ei tähenda tingimata, et tegemist on olnud plastikakirurgi poolse hooletusega ja et põhjustatakse raviviga.⁴⁷

Tervishoiuteenuse kvaliteedi tagamiseks on teenuse osutajale sätestatud ka patsiendi suunamiskohustus. Tervishoiuteenuse osutaja peab aga patsiendi ära suunama ja kaasama teise eriala tervishoiuteenuse osutaja, kui ilmneb sellekohane vajadus. Suunamisvajaduse mitte õigeaegne tuvastamine on tüüpiliseks raviveaks.⁴⁸ See on tagatud läbi selle, et üldarstiabi osutajal on kohustus õigesti saata vajadusel patsient eriarstiabi osutaja juurde ning eriarstiabi osutajal on kohustus õigesti määrata, missugust eriarsti on vaja tervishoiuteenuse osutamiseks. Seejuures ei pea arst teadma, mis terviseprobleem võib patsiendil esineda, vaid peab lihtsalt kaebuste kontrollimiseks saatma teise eriala spetsialisti juurde, kui on alust pidada kaebusi tõelisteks ning need on sellise ulatusega, mis vajavad kontrollimist. Vajaduse ebaõige kindlaksmääramine on vastutuse aluseks. Näiteks kui perearst ei suuna patsienti õigeaegselt kardioloogi juurde, kuigi nähud eriarstiabi vajaduse järele ilmnesid (patsiendil oli eelnevalt olnud korduv müokardi infarkt, stenokardiahood, valud rindkeres – hüvitis 6400 eurot, TlnRK 2-05-2059⁴⁹).⁵⁰ Autor leiab, et ilukirurgilist teenust pakkuvat tervishoiuteenuse osutajat puudutab suunamiskohus olukorras, kui protseduuri/operatsiooni tulemusel ilmneb patsiendil tüsistus (eelnevalt ei ole meditsiinilist näidustust, aga näidustus tekib kirurgilise sekkumise tulemusena), mis vajab teise eriarsti kaasamist.

Tervishoiutöötajate erialane pädevus määrab samuti kvaliteetse tervishoiuteenuse. Oluline on vastavus kutse- ja erialaühenduste nõuetele. Tervishoiutöötajate kohta käiv termin “kvalifitseeritud” tähendab TTKS⁵¹ § 27 lõike 2 järgi, et tervishoiutöötaja võib osutada üksnes neid tervishoiuteenuseid, mille osutajana on ta Terviseametis registreeritud. Kvalifitseeritud arsti poolt oma pädevuse ületamine on raviviga, mida ei saa n-ö premeerida vastutusest vabastamise viitega nõude “kvalifitseeritud” täitmata jätmisele.⁵²

⁴⁷Nesamony, J-J.

⁴⁸Reumann de Fernandez. Arsti eraõigusliku vastutuse põhimõtted Saksa õiguses. Juridica 1998 nr 3, lk 89-90.

⁴⁹TlnRK 2-05-2059.

⁵⁰Nõmper, A., Varul, P jt (koost), § 762, kamm 3.3.

⁵¹Tervishoiuteenuste korraldamise seadus. RT I 11.03.2023, 92.

⁵²Nõmper, A., Varul, P. jt (koost), § 758, kamm 3.3.

Ameerika Ühendriikides peab plastilist või ilukirurgiat teostama haiglates/kliinikutes litsentseeritud või erialaliitude poolt sertifitseeritud kirurg. Samuti peab kirurg olema Ameerika Plastikakirurgide Ühingu (ASPS) liige.⁵³ Ainult plastikakirurgid võivad teostada plastikakirurgilisi operatsioone, aga arstid erinevatelt erialadelt võivad teostada ilukirurgiat sõltuvalt kehaosast ja protseduurist. Siiski teostavad ilukirurgilisi protseduure kindlustamata, mitte litsentseeritud meditsiinitöötajad ja patsiendile võivad jäävad soovimatud tulemused. USA-s läbiviidud uuringu kohaselt olid kohtuasjades edukamad kirurgid, kes olid ASPS liikmed.⁵⁴

Eestis teostavad ilukirurgilisi operatsioone enamasti plastika- ja rekonstruktiivkirurgi tegevusloaga arstid, kes on ka Eesti Plastika- ja Rekonstruktiivkirurgia Seltsi liikmed.⁵⁵ Ilukirurgilisi operatsioone teostavad plastika- ja rekonstruktiivkirurgid on eriarstidena nimetatud Sotsiaalministri määruses eriarstiabi erialade ja erialade lisapädevuste loetelus § 3 punktis 22.⁵⁶ Plastika- ja rekonstruktiivkirurg on eriarstina lõpetanud arstiõppe õppekava ja läbinud vastava erialaresidentuuri, omades vajalikku kvalifikatsioon, et teostada esteetilis-plastilisi operatsioone. Praktikast teostavad ilukliinikutes plastilis-esteetilist kirurgiat aga ka üldkirurgid, günekoloogid, uroloogid, onkoloogid, suu-näo-lõualuu kirurgid, oftalmoloogid, veresoontekirurgid, olles samuti eriarstidena registreeritud, kuid ei oma plastikakirurgile spetsiifilist väljaõpet. Eesti Plastika- ja Rekonstruktiivkirurgia Seltsi (EPRS) liikmete seas on lisaks plastikakirurgidele üksikud ainult eriala spetsiifilist ilukirurgiat teostavad kirurgid, nt. ninaplastikat teostav LOR-kirurg (nina-kõrva-kurguarst).⁵⁷ Kas see on pädevusepiiride ületamine, kui ilukirurgiat teostab teise eriala spetsialist? Autor on arvamisel, et ka ilukirurgilisi operatsioone peaks teostama Eestis vastava väljaõppega plastikakirurgid ja eriarstid, kes on saanud plastikakirurgia alase väljaõppe kvalifikatsiooni tagamiseks. Eestis on mittekvalifitseeritud arsti poolt ilukirurgilise teenuse osutamine pädevuspiiride ületamine ja sellisel juhul on tegemist raviveaga. Kui tervishoiutöötaja ületab oma pädevuse piire ehk hakkab tegutsema kui mittekvalifitseeritud arst, siis on ikkagi võimalik tema vastutus VÕS § 758 lõike 2 alusel.⁵⁸

⁵³American Society of Plastic Surgeons. <https://www.plasticsurgery.org/> 06.12.2023.

⁵⁴Sarmiento, S. Malpractice litigation in Plastic Surgery: Can we identify Patterns. *Aesthetic Surgery Journal*, Oxford University Press, 2019, p 1-8. <https://academic.oup.com/asj/article/40/6/NP394/5575987> 05.12.2023.

⁵⁵Eesti Plastika- ja Rekonstruktiivkirurgia Seltsi kodulehekül.

⁵⁶Eriarstiabi erialade loetelu ja erialade lisapädevuste loetelu. RT I, 28.06.2022, 10.

⁵⁷Eesti Plastika- ja Rekonstruktiivkirurgia Selts. Arvutivõrgus: <http://www.plastikakirurgia.ee/liikmed/> 03.10.2023.

⁵⁸Nõmper, A., Varul P jt (koost), § 759, kamm 3.3.

Kohtupraktikat analüüsiv väliskirjandus⁵⁹ rõhutab, et nõuete rohkus ilukirurgias ületab teiste erialade meditsiinilisi nõudeid. Sellel probleemil on mitu põhjust. Esiteks mittepiisav järelevalve ja lai valik esteetilisi probleeme. Kõige ulatuslikum põhjus on õiguslikult veelgi tähtsam ja selleks on mittekvalifitseeritud kirurgide tegutsemine esteetilise meditsiini valdkonnas. Selliste mittekvalifitseeritud isikute eesmärgiks on suurem finantsiline tulu. Ometi ei ole neil sertifikaatsiooni plastilises kirurgias ega tegevusluba, mis on kriitilise tähtsusega. Probleemiks on ka üldine elanikkond, kes ei oma tõhusat informatsiooni ja soovitusi kvalifitseeritud plastikakirurgide osas.⁶⁰

Autori arvates on kvaliteedile mittevastavate iluteenuste põhjuseks suur nõudlus ilukirurgiliste teenuste järele. Suur nõudlus ilukirurgiliste teenuste järele on kasvatanud ilukirurgiat pakkuvate tervishoiuteenuste osutajate hulka, põhjustades ebahühtlast kvaliteeditaset. Kuna ilukirurgia on patsiendi vaba valik, mitte meditsiiniline näidustus, siis teenusepakkuja valib patsient, kelleni peab jõudma informatsioon kvaliteetsest, nõuetele vastavast teenusest, mida pakuvad professionaalse personali ja kõrge meditsiinieetikaga tervishoiuteenuse osutajad, minimeerides võimalust kogeda ebakvaliteetset tervishoiuteenust. Seetõttu on eriti oluline patsiendile igakülgse informatsiooni andmine, mis puudutab tervishoiutöötajate kutse- ja erialaühendustesse kuulumist. Ilukirurgilist teenus pakkuva tervishoiuteenuse osutaja peab rakendama kvaliteedisüsteeme, mis vastavad ravijuhistele, eeldatakse kõrget hoolsuskohust, samuti peab teenus vastama arstiteaduse üldisele tasemele, see tähendab tasemele, mis vastab esteetilises meditsiinis pakutavale teenusele. Ilukirurgilist teenust pakkuval tervishoiuteenuse osutajal peab olema väljastatud tegevusluba Terviseameti poolt ja meditsiinitöötajad peavad olema kvalifitseeritud ja registreeritud. Ravivead ilukirurgias on põhjustatud ebakompetentsusest, kogematusesest ja plastikakirurgi litsentsi puudumisest. Kvaliteedinõuete rikkumine toob kaasa vastutuse ja kui tervishoiuteenuse osutaja vastutab, siis on võimalik ka kahju hüvitamine.

⁵⁹Nejadsvera, M., Eborahimi, A. Different Aspects of Informed Consent in Aesthetic Surgeries. World Journal of Plastic surgery. Volume 3, issue 2 (7-2014), p 81-86 & Feola (etc). <https://www.mdpi.com/1648-9144/57/6/571> (25.01.2024) & Bismark, MM (etc). Legal disputes over informed consent for cosmetic procedures: A descriptive study of negligence claims and complaints in Australia. Journal of Plastic, Reconstructive and Aesthetic Surgery 2012, doi:10.1016/J.bjps.2012,05.004, p 1-7.

⁶⁰Nejadsvera, M., p 81-86.

1.3 Nõustamiskohustus

Ameerika Ühendriikides praktiseerivatel kaasaegsetel plastika- ja rekonstruktiivkirurgidel on peaaegu võimatu lõpetada 30-40 aastane karjäär, mis ei oleks puudutatud ravivea nõudest. Siiski, üle poole nendest nõuetest on ennetatavad. Enamus nõuete aluseks on ebaõnnestunud kommunikatsioon või patsiendi valik.⁶¹

USA-s läbiviidud süstitavaid täiteaineid puudutava uuringu tulemused näitavad, et suur osa tüsistusi on seotud infektsiooni ja kudede tursega. Tõsisemad olukorrad on seotud vaskulaarse kompressiooniga, põhjustades kudede nekroosi ja pimedaks jäämist (maailmas on dokumenteeritud vähemalt 146 täiteainesüstijärgset nägemiskaotuse juhtumit⁶²), mis ongi kohtunõuete aluseks. Analüüs rõhutab, kui oluline on pöörata tähelepanu kõikehõlmavale preoperatiivsele informatsioonile, et patsient teadvustaks neid riske ja teeks teadliku otsuse.⁶³

Arsti-patsiendi suhe esteetilises kirurgias on erinev traditsioonilisest arsti-patsiendi suhtest, sest patsientidel selles kontekstis on unikaalsed omadused. Ilukirurgilised patsiendid klassifitseeritakse 5 gruppi:

a) esteetilist tulemust otsiv, b) tugeva teadlikkusega, c) defekti suurendav, d) psühholoogilise barjääriga, e) patoloogiline isikutüüp.⁶⁴

Enamik patsiente esteetilises kirurgias on a- tüübid: neil on kõrge autonoomsus, kuna nad ei kannata haiguse all operatsiooni toimumise ajal, mis tähendab, et nad ei vaja traditsioonilist meditsiinilist ravi. Neil on kõik õigused otsustada oma keha üle, sealhulgas võivad nad muuta oma keha isikliku rahulolu huvides. Selle tõttu peavad arstid austama patsiendi enesemääramisõigust ja andma teostatava protseduuri kohta igakülgset informatsiooni⁶⁵

⁶¹American Society of Plastic Surgeons. What you may not have learned in your residency-what every plastic surgery resident needs to know. The Doctors Company 2008, 2/08, p 7-8. <https://www.plasticsurgery.org/Documents/medical-professionals/yps/What-You-May-Not-Have-Learned-in-Residency.pdf> 12.02.2024.

⁶²Beleznay, K. (etc). Update on avoiding and treating blindness from fillers: a recent review of the world literature. Aesthetic Surgery 2019, vol 39, p 662-674.

⁶³Rayess, M. (etc) A Cross-Sectional Analysis of Adverse Events and Litigation for Injectable Fillers. JAMA Facial Plastic, 2018. <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC6145786/> 05.12.2023.

⁶⁴Park, B-Y., Jungwoo, K., Kang, S-R, Hong, S-E. Informed Consent as Litigation Strategy in the field of Aesthetic Surgery: An Analysis Based on Court Procedures. Archives of Plastic Surgery. Vol: 43 / No. 5/ September 2016, p 402-410.

⁶⁵Park, B-Y., Jungwoo, K., Kang, S-R, Hong, S-E., p 402-410.

Vastavalt VÕS § 766 lõikele 1 peab tervishoiuteenuse osutaja teavitama patsienti läbivaatamise tulemustest ja tervishoiuseisundist, võimalikest haigustest ja nende kulgemisest, vajaliku tervishoiuteenuse kättesaadavusest, olemusest ja otstarbest, selle osutamisega kaasnevatest ohtudest ja tagajärgedest ning teistest võimalikest tervishoiuteenustest. Patsiendi soovil peab tervishoiuteenuse osutaja esitama nimetatud teabe kirjalikku taasesitamist võimaldavas vormis.

Patsiendi informeerimine on arsti ülesanne ja kuulub raviarsti ülesannete valdkonda. Raviarst ei saa vabaneda vastutusest lootusega või põhjendusega, et keegi on tema eest teinud ära selle, mida pidi tegema ise, kuid jättis tegemata. Teavitamiskohustuse täitmise suhtes võib kokku leppida, et teavitamise viib läbi mõni teine meditsiinitöötaja. Riigikohtu kriminaalkolleegium leidis lahendis 3-1-1-63-00⁶⁶, et kohustust on rikkunud naistearst. Kui töötavad mitu arsti koos, siis peab igaüks eraldi oma osa selgitama. Patsienti tuleb täpselt teavitada ning nõusolekut küsida igaks diagnoosimis- ja ravitoiminguks. Ühe ravivõtte (operatsiooni) ebaõnnestumise korral, tuleb kõigepealt patsienti sellest teavitada ning seejärel küsida nõusolek uueks ravivõtteks (operatsiooniks). Kuna aga omavahelist kokkulepet on rikkunud kliiniku juhataja, siis võib juhtuda, et naistearst võib omakorda esitada nõude kliiniku juhataja vastu. Naistearsti vastutus patsiendi ees jääb kehtima (RKKKo 3-1-1-119-00).⁶⁷

Õiguslalases väliskirjanduses⁶⁸ on välja toodud, et puudustega teavitamine puudutab eelkõige just esteetilist kirurgiat. Vaatamata sellele, et plastikakirurgid pakkusid selgitusi ja said nõusoleku enne operatsiooni, kaotati kohtuvaidlustes, kuna kirurgid vastutavad preoperatiivse selgitamise eest, millega rõhutatakse ainult operatsiooni kasusid, samuti kui on mõni sisuline osa puudu informeeritud nõusoleku saamise protsessis. Kuna konkurents kliinikute vahel on tihe, eelistavad arstid rõhutada vaid ilukirurgia esteetilisi tulemusi, vältides selgitusi võimalike komplikatsioonide või kõrvaltoimete osas. See viib tihti patsiendi nõusolekuni, jättes tõsiselt kaalumata potentsiaalsed probleemid, mis võivad pärast operatsiooni esile kerkida. Sellistes olukordades, kui ilmnevad komplikatsioonid, esitavad patsiendid kaebuse. Selline muster esineb seetõttu, et patsiendile ei antud võimalust kaaluda erinevate ravimeetodite vahel ja teha korrektselt informeeritud otsus.

⁶⁶RKKKo 3-1-1-63-00, p 7.3

⁶⁷RKKKo 3-1-1-119-00. Lillsaar, M., Sedman, M. lk 8.

⁶⁸Park, P-Y., p 404.

Teavitamise ulatuse kriteeriumiks on mõistlik patsient.⁶⁹ Teavitamise ulatust võib mitte juriidiliselt selgitada ka järgmiste põhimõtetega, millele võlaõigusseaduses küll otsest vastust ei leia, kuid mida kohtupraktikat arvestades võiks välja kujundada - mõistlik teavitamiskohustuse ulatus Eestis:

- mida ohtlikum on tervishoiuteenus, seda ulatuslik peab olema teavitamine;
- mida raskemate tagajärgedega on tervishoiuteenus (näiteks amputatsioon), seda ulatuslikum peab olema nõustamine;
- mida vähem vajalik on tervishoiuteenus meditsiinilisest aspektist vaadatuna, seda ulatuslikum peab olema teavitamine;
- mida enam patsient ise teab osutatavast tervishoiuteenusest, seda vähem tuleb patsienti teavitada;
- mida rohkem tuntud on tervishoiuteenuse olemus rahva seas (pimesooleoperatsioon), seda vähem tuleb patsienti teavitada.⁷⁰

Autor leiab, et ilukirurgia kuulub vähem vajaliku tervishoiuteenuse kategooriasse, kuna teenust ei soovita ravi eesmärgil, vaid esteetilistel kaalutlustel. Siit võib järeldada vajaduse ulatuslikuks teavitamiseks. Ilukirurgilised patsiendid on samas terved, sobivas vanuses ja väga motiveeritud, et tutvuda soovitud tervishoiuteenusega, eriti arvestades ilukirurgia hinnatust ja propageeritust. Seega võiks siit teha eksliku järelduse, et teavitamine ei pea olema väga ulatuslik. Autori arvamus on, et ilukirurgia puhul on ülioluline, et toimuks ulatuslik teavitamine, kuna tegemist on invasiivsete protseduuridega ja kirurgiaga, mis ei ole meditsiiniliselt näidustatud (vajalikud), aga omavad samamoodi riske tõsiste tüsistuste tekkeks, millega patsient ei oska arvestada ja millest ei ole teadlik. Ilukirurgiat sooviv patsient on ka nõudlikum, kuna valitakse teenus, mis on tasuline ja eeldatakse õnnestunud tulemust.

Teavitamine hõlmabki kahte kategooriat: meditsiinilist informatsiooni ja seda, kuidas patsient peab oma elu edasi elama. Esimeses kategoorias on olulisemad teenuse osutamisega kaasnevad riskid ning teenuse osutamise eesmärk, kulgemine (valud, järelravi), oodatav tulemus jne. Riski olulisus sõltub nii riski esinemise tõenäosusest, kestusest (mööduv probleem või jäädav invaliidsus), riski mõjust senisele elukorraldusele, teenuse vajalikkuse astmest (preventiivse ja kosmeetilise eesmärgiga teenuse puhul on riskidest teavitamine mahukam kui vältimatult vajaliku teenuse puhul).⁷¹ Autor leiab, et ilukirurgilise teenuse korral on vajalik patsienti

⁶⁹Nõmper, A., Varul, P. jt (koost). § 766, komm 3.1.

⁷⁰Nõmper, A., Sootak, J., lk 77-78.

⁷¹Nõmper, A., Sootak, J., lk 74.

preoperatiivselt teavitada oodatavast tulemusest (see võib olla erinev patsiendi ootustest), alternatiivsetest kirurgilistest meetoditest, ulatuslikult operatsiooni/protseduuriga kaasas käivatest võimalikest riskidest, isegi siis, kui need riskid on väga harva esinevad.

Teises kategoorias on informatsioon selle kohta, et ei tohi raskusi tõsta, järelkontrolli tuleb tulla, autot ei tohi juhtida, sportlik pingutus on vastunäidustatud.⁷² A. Nõmper on leidnud, et selle teavitamise rikkumine on võrreldav raviveaga, kuna tervisekahjustuse on põhjustatud patsiendi teadmatus, mille eest vastutav oli tervishoiuteenuse osutaja.⁷³ Lisaks tuleb patsienti teavitada majanduslikest asjaoludest (vajalike ravimite ja tarvikute maksumus).⁷⁴

Riskide ja tagajärgede selgitamine ei olnud ulatuslik Ameerika kohtuasjas Martelli v Reardon.⁷⁵ Hagejale tehti näoringlõikus koos silmalaugude plastikaga. Pärast operatsiooni kujunes välja pidev tundetus vasaku kõrva taga, kiirgudes alalõualuu nurgani ja krooniline näo valu koos elektrilöögi taolise tundega näo paremal pool. Hageja väitis suure aurikulaarnärvi kahjustamist ja puudusi informeeritud nõusolekus. Kostja väitis, et hagejat on informeeritud ettenähtavatest riskidest, aga ei selgitanud hageja seisundit, kuna seda esineb nii harva. Hagejale mõisteti välja hüvitus 738 100 dollarit.

Ka teavitamise aeg on oluline. Patsiendile peaks jääma aega, et saadud teavet analüüsida, vajadusel hankida täiendavat teavet ning soovi korral pidada oma lähedastega nõu enne otsuse langetamist. Teiseks kriteeriumiks on see, kas patsient saab veel vabalt otsustada või on tegemist mittevabatahtliku valikuga. Näiteks on leitud, et operatsioonisaali ukse taga läbi viidud teavitamise korral ei ole patsiendi nõusolek enam vabatahtlik.⁷⁶

Vastavalt VÕS § 766 lõikele 2 ei või tervishoiuteenuse osutaja reeglina lubada patsiendi paranemist või operatsiooni edukust. Selle lõike eesmärk on vältida kokkuleppeid, millega tervishoiuteenuse osutaja garanteerib patsiendile mingi tulemuse (nt teatud väljanägemise või tervenemise) ning seeläbi kallutab patsienti, kes muidu teenust ei tarbiks, lepingut sõlmima. Tagajärje garanteerimise keelu teiseks eesmärgiks on vältida kokkuleppeid, kus ainult tulemus loeb, mitte aga teenuse osutamise kvaliteet või muud lepingutingimused. Edukas lõpptulemus ei

⁷²Nõmper, A., Varul, P. jt (koost). § 766, komm 3.1.

⁷³Nõmper, A., Sootak, J., lk 74.

⁷⁴Nõmper, A., Varul, P. jt (koost). § 766, komm 3.1.

⁷⁵Martelli v Reardon. New York County (NY), Supreme Court, Index No. 12414/97. In Med Malpractice Verdicts Settlements Experts 20001:17 (K):52.

⁷⁶Nõmper, A. Arsti vastutus II. Eesti Arst 2002, 81(2), lk 103.

õigusta patsiendi tervisega riskeerimist. Tervishoiuteenuse osutaja vastutuse eelduseks ei ole mitte negatiivne tagajärg, vaid kohustuse rikkumine.⁷⁷ Ilukirurgilise teenuse osutamisel on eriti oluline pöörata tähelepanu, et ei antaks tervishoiuteenuse osutaja poolt lubadusi, mis garanteeriks patsiendile meelepärase tulemuse. Lepingurikkumine tuvastati kohtulahendis *Lafleur v Cornelis*⁷⁸, kus kostja garanteeris, et hageja jääb operatsiooni tulemusega rahule. Ka Harju Maakohus otsustas asjas nr 2-09-15036⁷⁹, et tervishoiuteenuse osutamise lepingu, sealhulgas ka esteetilise plastilise kirurgia vallas osutatud tervishoiuteenuse eesmärgiks ei saa olla esteetiliselt vastuvõetava tulemuse tagamine. Lepingu eesmärgiks on tulemuse saavutamise protsessi reguleerimine.

Kohtupraktika analüüsi⁸⁰ kohaselt on kohtud mitmel korral leidnud, et tervishoiuteenuse osutaja on küll kohustatud tegema kõik vajaliku tulemuse saavutamiseks, kuid ei saa garanteerida soovitud tulemust. Paranemise ja operatsiooni edukuse lubamise keelust tuleneb, et tegemist on käsundi tüüpi lepinguga.⁸¹ Tsiviilasjas nr 2-08-54082⁸² esitas isik kohtule hagiavalduse tervishoiuteenuse osutaja ning arstide vastu mittevarelise kahju väljamõistmiseks. Hagiavalduse kohaselt tehti hagejale tervishoiuteenuse osutaja kliinikus operatsioon. Järgmisel päeval toimetati hageja kiirabiga raskes seisundis Ida-Tallinna Keskhaiglasse, kus talle tehti erakorraline operatsioon ja seejärel paigutati intensiivravi osakonda. Hageja leidis, et tervisliku seisundi halvenemise põhjuseks oli kliiniku sooritatud operatsiooni käigus tekitatud siseorgani torkevigastus, mis on vaadeldav raviveana. Kohus jättis hagi rahuldamata. Ekspertide hinnangu kohaselt ei olnud tõendatud hageja väide, et tegemist oli torkevigastusega või et tekkinud vigastust saaks käsitleda raviveana. Kohus leidis, et ei ole tõendatud, et arsti tegutsemisviisi poleks kasutanud ükski teine tavaliste oskustega sama eriala esindaja. Kohus märkis, et kui isik läheb arsti juurde, siis ei ole arst kohustatud isikule rikutud tervist tagasi andma, vaid arst kohustub tegema arstikunsti võimaluste piires kõik võimaliku inimese tervise taastamiseks.⁸³ Töö autor nõustub kohtupraktika analüüsiga leides, et tervishoiutöötaja ei saa patsiendi heaks kõike teha. Vastutus ilukirurgias tuleb eelkõige siduda küsimusega, kas plastikakirurg käitus nii, nagu iga teine plastikakirurg oleks käitunud. Erinev on olukord Itaalias, kus ilukirurgias on

⁷⁷Nõmper, A., Varul, P. jt (koost). § 766, komm 3.3.

⁷⁸*Lafleur v Cornelis* 79 414US632.

⁷⁹HMK otsus nr 2-09-15036.

⁸⁰Lillsaar, M., Sedman, M., lk 10.

⁸¹Nõmper, A., Varul jt (koost). § 766, komm 3.3.

⁸²TMK 2-08-54082. Tartu Ringkonnakohus jättis 6. detsembri 2010. a otsusega maakohu otsuse muutmata. Otsuse peale kassatsioonikaebust ei esitatud.

⁸³Lillsaar, M., Sedman, M., lk 11.

plastikakirurgi vastutus seotud operatsiooni tulemusega (Itaalia õiguse järgi “tulemuse tagamise kohustus”) ja kirurg on alati vastutav, kui ei ole saavutatud oodatud esteetilist tulemust.⁸⁴

Kui on tuvastatud, et patsiendile ei ole antud kogu nõuetekohast informatsiooni, siis peab patsient tõendama, et informatsiooni saamisel oleks ta võinud teistmoodi otsustada. Seega ei ole vastutuse aluseks mitte igasugune eksimus teavitamiskohustuse läbiviimisel, vaid selline, mille korral võib mõistlikult arvata, et patsient oleks võinud teistmoodi otsustada.⁸⁵

Teavitamiskohustuse rikkumise tuvastas Harju Maakohus 2010. aasta 15. veebruari otsuses tsiviilasjas nr 2-09-15036⁸⁶, asudes seisukohale, et patsiendile tehtud operatsiooni puhul oli tegemist esteetilis-plastilise kirurgiaga, mille puhul on operatsiooniga saavutav tulemus patsiendile oluline. Hageja esitas hagi, milles palus tervishoiuteenuse osutajalt (kostja I) ja arstilt (kostja II) solidaarselt välja nõuda varaline kahju ja õiglane hüvitis mittevaralise kahju tekitamise eest. Kostja II osutas plastikakirurgilist tervishoiuteenust kostja I-s. Hageja pöördus kostja I vastuvõtule palvega saada ilusaid prinke rindu. Konsultatsiooni käigus ei näinud kostja II rindade korrigeerimise operatsioonile vastunäidustusi ning operatsioon toimus. Vahetult operatsiooni eel andis kostja II hagejale pangarekvisiidid arve tasumiseks ja haiglast sai hageja teavituselehe. Operatsiooni tulemus ei vastanud hageja ootustele, kuna opereeritud rinnad ei olnud hagejale esteetiliselt vastuvõetavad. Hageja küsis teise esteetilis-plastilise kirurgi arvamust, mille käigus sai hageja teada, et proteesid oleks tulnud paigalda teisel viisil, mis oleks hoidnud ära operatsiooni halva tulemuse. Hageja läks uuesti kostja II vastuvõtule, mille käigus kostja II korrigeeriva operatsiooni vajadust ei näinud. Hageja pöördus TKE poole. Komisjoni hinnangu kohaselt oli operatsioon teostatud vastavalt tehnilistele nõuetele, kuid esteetiline külg jättis soovida. Komisjon märkis ka seda, et 100 % lõpptulemuse prognoos ei ole võimalik, sest seda mõjutavad anatoomilised ja füsioloogilised iseärasused ja taastusvõime. Valitud kirurgiline meetod ei osutunud otstarbekaks, seega peaks kostja II tegema tasuta korrigeeriva operatsiooni. Teine tervishoiuteenuse osutaja tegi hagejale korrigeeriva operatsiooni, mille käigus eemaldati kostja paigaldatud proteesid ja paigaldati uued implantaadid kasutades teist kirurgilist meetodit. Kohus otsustas hagi rahuldada osaliselt, kuna patsiendile tehtud operatsiooni puhul oli tegemist esteetilis-plastilise kirurgiaga ja operatsiooniga saavutatav esteetiline tulemus on patsiendile oluline, siis peab kostja erilise hoolsusega suhtuma patsiendile teabe andmise kohustusse ning

⁸⁴Marcesi, A (etc). Mammoplasties and Medicolegal Issues: 50 Cases of Litigation in Aesthetic Surgery of the Breast. *Aesthetic Plastic Surgery* (2012), p 122-127.

⁸⁵Nömper, A., Sootak, J., lk 77.

⁸⁶HMK 2-09-15036.

selgitama patsiendile erinevaid võimalusi patsiendi oodatava esteetilise tulemuse saavutamiseks. Kostja vastutuse alusena tuleb käsitleda mitte hageja arvates soovitud tulemuse teostamata jätmist, vaid patsiendi igakülgset teavitamata jätmist, millest tulenevalt ei olnud hageja valitud kirurgiline meetod edukas. Kostja oleks pidanud teostama operatsiooni oma erialaseid oskusi silmas pidades ning selgitama hagejale põhjalikult erinevaid operatsioonimeetodeid ning valiku ohtusid. Käsundisaajal on ka VÕS § 621 lõikes 3 sätestatud kohustus juhtida hageja tähelepanu juhistes antu järgimise ebasoodsale tagajärjele. Kohus leidis, et kostjad ei juhtinud piisavalt hageja tähelepanu kahjuliku tagajärje saabumise võimalikkusele ning seega on nad VÕS § 770 lõike 1 järgi solidaarselt vastutavad hoolsuskohustuse rikkumise eest.⁸⁷

Seoses teavitamiskohustuse rikkumisega tekib aga küsimus rikkumisega kaasnevast arsti vastutusest. Tavaliselt ei teki teavitamiskohustuse rikkumisest otsest varalist kahju. Selline kahju tekib suhteliselt harva, näiteks siis, kui arstipoolse teavitamiskohustuse tagajärjel oleks patsient ilmselt öelnud, et tal on teatud eripära või esineb ülitundlikkus. Tavaliselt on aga teavitamiskohustuse järgimata jätmise tagajärjeks see, et arst annab küll patsiendi ravimiseks piisaval professionaalsel tasemel panuse, kuid patsienti vastavatest ravivõtetest ja nende tagajärgedest ei teavita. Sellisel juhul esineb olukord, kus patsiendi tervislik seisund oleks ka nõuetekohase teavitamise korral olnud samasugune nagu ilma teavitamiseta. Seega on suhteliselt raske rääkida patsiendile tekkinud otsest varalisest kahjust.⁸⁸ Siinkohal on autor jõudnud arvamusele, et kui ilukirurgias on teavitamiskohustust rikutud, tekib patsiendil ka varaline kahju, kuna tegemist on patsiendile tasulise teenusega. Ebapiisava teavitamise korral võib patsient kannatada märkimisväärset kahju juhul, kui nõuetele vastava informeerimise korral oleks patsient otsustanud teisiti, samuti oleks nõuetele vastava teavitamise korral tegemist patsiendi teadliku otsusega.

1.4 Teavitatud nõusolek

Meditsiinilise vastutusega seoses on enim valesti tõlgendatud teavitatud nõusoleku kontseptsiooni, eriti mis puudutab meditsiinilist vastutust. Selge arusaamine, mida teavitatud nõusolek tähendab ja millist vastutust see kehtestab, on tähenduslik kirurgiliste erialade kohtuvaidlustes ja eriti oluline, kui ravi on patsiendi vaba valik.⁸⁹

⁸⁷Lillsaar, M., Sedman, M. lk 12.

⁸⁸Jaggo, O., Olle, V. Paal, K. Meditsiiniõiguse kommentaarid. Tartu 2003, lk 24.

Kuna ilukirurgia puhul on tegemist patsiendi vaba valikuga, siis peab informeeritud nõusoleku protsess algama juba enne patsiendipoolset kliiniku külastust. Patsiendi arusaam kogu protsessist ja tulemustest põhineb meedia reklaamil ja see tekitab patsiendis ülemääraseid ootusi esteetilise kirurgia osas: seetõttu, õiguslikud nõuded seda tüüpi kirurgia puhul on kõrgemad kui teiste operatsioonide korral, eriti kui ei ole selgitatud ravi kulgu ja tulemust patsiendile.⁹⁰

Töö autor leiab, et nõuetekohaselt läbi viidud teavitatud nõusoleku saamise protsess aitab saavutada terapeutilise liidu ja käivitada või kindlustada arsti-patsiendi suhet. Juhul, kui ebasoodne tulemus esineb, siis arsti-patsiendi suhe aitab säilitada patsiendi usaldust. Efektiivseks nõudeid ennetavaks mehhanismiks on arstipoolne hoolikas kaalumine, kuidas edastada olulist informatsiooni. Asjakohane kirjandus viitab sellele kui jagatud ebakindlusele (määramatusel). Et leevendada ärevust, on vaja patsienti rahustada, samas peab olema ettevaatlik, et ei looks põhjendamatu ootusi või andes garantiid.⁹¹

Kanada esteetilis- ja plastikakirurgia alase uuringu analüüsist selgub, et kuigi patsiendi nõuded kohtus olid arsti/patsiendi spetsiifilised, siis puudused teavitatud nõusolukus olid sagedasteks nõuete põhjusteks. Nimelt 62 (76.5%) juhtumit 81-st puudutasid kaebusi teavitatud nõusoleku osas. Nendest 62-st nõudest kohtunik otsustas, et nõuetele vastavad 48 informeeritud nõusolekut ja 14 juhtumit ei vastanud nõuetele või olid puudustega. Kohus otsustas kõigi puudustega informeeritud nõusoleku juhtudel hageja kasuks, kahju hüvitiseks 3 000 - 356 000 CAD.⁹²

Patsiendi nõusoleku saamine on lepinguõiguses üks tervishoiuteenuse osutaja kohustusi.⁹³ VÕS § 766 lõike 3 alusel ei tohi tervishoiuteenust osutada ilma nõusolekuta. Nõusolek on kehtiv juhul kui sellele on eelnenud patsiendi teavitamine. Teavitamise eesmärk on anda patsiendile võimalus teavitatud otsuseks s.o ta mõistab, missugused on temale rakendatava ravi riskid ja võimalikud tulemused.⁹⁴ Erand patsiendi nõusoleku kohustuses on tehtud Riigikohtu otsuses tsiviilasjas nr 3-2-1-83-07⁹⁵, milles märgiti, et vastavalt VÕS § 766 lõikele 6 ei ole patsiendi nõusolek seadusega

⁸⁹Bismark, MM (etc). Legal disputes over informed consent for cosmetic procedures: A descriptive study of negligence claims and complaints in Australia. *Journal of Plastic, Reconstructive and Aesthetic Surgery* 2012, doi:10.1016/J.bjps.2012.05.004, p 1-7.

⁹⁰Nejadsvara, M., p 83-86.

⁹¹American Society of Plastic Surgeons. What you may not have learned in residency, p 6.

⁹²ElHawary, H (etc). Dissecting Medical Litigation: An Analysis of Canadian Legal Claims in Plastic Surgery. *Plastic Surgery* (2021) 1-7, p 3.

⁹³Nõmper, A., Varul, P jt (koost). § 766, komm 1.

⁹⁴Nõmper, A., Varul, P. jt (koost). § 766, komm 3.4 ja p 3.1.

⁹⁵RKTKo 3-2-1-83-07, p 12.

sätestatud juhtudel ja ulatuses tervishoiuteenuse osutamiseks vajalik. Selliseks juhuks on psühhiaatrilise abi seadus (PsAS)⁹⁶ § 11 lõike 1 kohaselt tahetest olenematule ravile allutamine.

Esteetiline plastikakirurg ei tegele ainult patsiendiga vaid terve indiviidiga, kellel on ülemäärased soovid ja ebarealistlikud ootused. Osad patsiendid soovivad ilukirurgiat emotsionaalsete-psühhiaatriliste kasude tõttu: sellepärast peab ilukirurg küsitama patsienti ettevaatlikult ja kaaluma psühhiaatrilise häire olemasolu, kaasa arvatud düsmorfiline kehatajuhäire (*body dysmorphic disorder* - BDD).⁹⁷ Patsientidel, kellel on BDD, on vähene või puudulik arusaamine oma haigusest ja ettekujutus, et nende kehaline viga on reaalne.⁹⁸ Patsiendid, kellel on BDD, ei saa kasu ilukirurgiast, seega on oluline ära tunda BDD märke ja suunata neid psühhiaatrilisse konsultatsiooni. Kirurg ei tohi teostada soovitud protseduuri patsiendile. Psühhiaatriliste häirete diagnoosimine on keeruline ja tuleb olla ettevaatlik patsienti küsitledes, eriti kui vastuvõtul on patsient, kellel on varasemalt teostatud arvukalt ilukirurgilisi operatsioone ja vaatamata sellele ei ole patsient tulemustega rahul.⁹⁹ Sellistel patsientidel ei ole kompetentsust, et anda informeeritud nõusolekut. Enamgi, psühhiaatrilised probleemid võivad süveneda pärast operatsiooni, sellepärast on vajalik psühhiaatriline konsultatsioon sellistele patsientidele. Plastikakirurgid peavad end kurssi viima psühhiaatriliste häiretega, mis võivad esineda ilukirurgia erialal.¹⁰⁰ Siinkohal tekib töö autoril küsimus, kas Eestis ilukirurgilist teenust pakkuv tervishoiutöötaja on kohustatud suunama patsienti psühhiaatri poole? Töö autor leiab, et sellisel juhul oleks tegemist pigem soovitusena ja Eestis on perearst, kes otsustab suunamise vajaduse.¹⁰¹

Töö autor leiab, et patsiendi valik ilukirurgias on esmajärjekorras oluline, sest sellest otsusest sõltub suurel määral operatsiooni edukas tulemus. Kuigi esteetiline kirurgia on teenus ja sellest sõltub plastikakirurgi sissetulek, peab patsienti valides olema kriitiline, kuna arvestama peab protseduuri sobivust vastavale patsiendile. Arvestama peab ka patsiendi vaimse seisundiga, sest ilukirurgia ei aita psühholoogiliste probleemide korral vastupidi, võib tekkida rahulolematust tulemustega, isegi juhul kui see on esteetiliselt sobiv. Kui plastikakirurg on kriitiline patsiendi valikul, siis ta ennetab patsiendi rahulolematust, tüsistuste võimalust ja ka võimalikke nõudeid.

⁹⁶PsAS, RT I, 11.03.2023, 73.

⁹⁷Nejadsvara, M., p 81-86.

⁹⁸Silva, D. B.V-N., Nachas. F. X., Ferrera. L. M. F. Factors influencing Judicial Decisions on Medical Disputes in Plastic Surgery. *Aesthetic Surgery Journal*, 2015, vol 35 (4), 477-483.

⁹⁹Silva, D. B.V-N., Nachas. F. X., Ferrera. L. M. F., p 477-483.

¹⁰⁰Nejadsvara, M., p 81-86.

¹⁰¹Viide käesoleva töö peatükile 1.1 Tervishoiuteenuse kvaliteetne osutamine, lk 13-14.

Seega nõudeid ilukirurgias ei esitata ainult tehniliste vigade tõttu vaid tänu ebaadekvaatsele patsiendi valiku kriteeriumitele ning puudulikule kommunikatsioonile patsiendi ja kirurgi vahel. Informeeritud nõusolek on arsti ja patsiendi kommunikatsiooni lahutamatu osa ja võib oluliselt hõlbustada professionaalset kaitset. Patsiendi nõusolek kirurgiliseks või meditsiiniliseks protseduuriks tähendab patsiendi osalemist kliinilises sekkumises pärast asjakohaste meditsiiniliste faktide ja riskide teadasaamist ja arusaamist. Õiguslikult tähendab nõusolek vabatahtlikku nõustumist tegevusega, mis on pakutud teise poole poolt. Nõusolek peab olema antud isiku poolt, kes on selleks vajalike vaimsete võimetega ja omab kogu olulist informatsiooni, et anda kehtiv nõusolek. Nõusolek peab olema sunni- ja pettusevaba. Informeeritud nõusoleku seitse kriteeriumi on:

1. otsustamise ja arusaamise pädevus,
2. vabatahtlik otsustamine,
3. olulise informatsiooni avalikustamine,
4. tegevusplaani soovitus,
5. tingimuste mõistmine,
6. otsus tegevusplaani kasuks,
7. luba plaani teostamiseks.¹⁰²

Informeeritud nõusolek on antud ainult siis, kui on täidetud kõik kriteeriumid. Kui kõik kriteeriumid on täidetud, aga isik lükkab tagasi tegevusplaani, siis teeb isik informeeritud keeldumise. Õed ja teised tervishoiu meeskonna liikmed võivad olla kaasatud nõusoleku täitmise protsessi ja olla allkirjastamise tunnistajateks.¹⁰³

Teavitatud nõusolek tähendab, et täiskasvanud patsiendile, kes on võimeline ratsionaalseks suhtlemiseks on tagatud piisav informatsioon riskide, kasude ja alternatiivide kohta, et teha otsus ja sõnaselgelt anda luba kavandatud raviks. Tervishoiutöötajale tähendab see seda, et ei ole vaja oodata patsiendi küsimust, vaid oluline on vabatahtlikult pakkuda informatsiooni. Selle õigusliku doktriini keskne teema on: patsiendile peab olema antud kogu informatsioon riskidest, mis on asjakohased tähendusrikka otsuse tegemise protsessis. See on patsiendi, mitte arsti õigus, et määrata suund, mis oleks patsiendi parimates huvides.¹⁰⁴

¹⁰²Nejadsavara. M., p 81-86.

¹⁰³*Ibidem.*

¹⁰⁴Shiffmann, M. A. Medical Liability issues in cosmetic and plastic surgery. *Medicine and Law*, 2005, 24: p 211-232.

Nõuoleku mõte on informatsiooni ja arusaamise tagamine patsiendile ravi viisidest ja lõpuks valides erinevate valikute vahel sobiva. Kahjuks jätvavad kirurgid tähelepanuta eeltingimused ja annavad patsientidele mittetäielikku informatsiooni ning seetõttu ei ole tegemist patsiendi informeeritud nõusolekuga.¹⁰⁵

Kuigi reeglina on nõusolek kehtiv vormivabalt, siis nõusoleku hilisemaks tõendamiseks kohtuvaidlustes võib ilukirurgilise tervishoiuteenuse osutaja VÕS § 766 lõike 3 alusel nõuda patsiendilt kirjalikku taasesitamist võimaldavas vormis nõusolekut. Kui patsient seda anda ei suuda või ei soovi, võib tervishoiuteenuse osutaja nõuda allkirja teavitatud nõusoleku lehele. Autor nõustub seisukohaga, et juhul kui patsient keeldub allkirja andmisest tervishoiuteenuse osutamisel, ei pea ilukirurgilist teenust osutav tervishoiuteenuse osutaja tervishoiuteenust osutama ja võib kaaluda lepingu ühepoolset lõpetamist vastavalt VÕS § 772 lõikele 3.¹⁰⁶ Eelkõige kuna ilukirurgia eesmärgiks ei ole meditsiiniliselt vajaliku ravi tagamine nii nagu üldmeditsiinis, vaid esteetilise tulemuse pakkumine.

Teaduskirjandus rõhutab, et ilukirurgias on eelistatud informeerida patsienti kirjalikus vormis mitte ainult suuliselt, et oleks jäädav tõend, mida oleks võimalik rakendada ka õiguslike nõuete puhul.¹⁰⁷ Selleks, et vältida kohtuvaidlusi esteetilisest kirurgias on töö autori arvates vajalik arvestada, et patsiendile on antud igakülgse informatsiooni kohta kirjalik dokumentatsioon, sest seal sisalduvad ülestähendused on nõuetele vastavuse korral plastikakirurgi kaitse kohtuvaidlustes. Juhul, kui patsienti ei ole informeeritud kirjalikult ja ei ole ka tunnistajat (õde), siis on see patsiendi võimalus tugineda vaidlustes tema ebapiisavale teavitamisele ja sellest tulenevale kahjulikule tagajärjele.

Isegi kvaliteetne tervishoiuteenus, mis on valitud patsiendi poolt, mitte meditsiinilistel näidustustel on alati seotud riskiga patsiendi tervisele, kuna sisaldab invasiivseid protseduure. Tervishoiuteenuse osutaja võtab neid riske patsiendi tervise parandamise eesmärgil. Juhul, kui patsient annab tervishoiuteenuse osutamiseks nõusoleku ja teda on ka kohaselt teavitatud (informeeritud võimalikest riskidest), siis on patsient vastavaid riske aktsepteerinud ja tervishoiuteenuse osutaja vastutab patsiendi terviserikke korral üksnes juhul kui terviserike tekkis

¹⁰⁵Shiffmann, M. A., p 211-232.

¹⁰⁶Shiffman, M. A., p 211-232.

¹⁰⁷Mariani, C. P, Constanino, F.C., Nunes, R. Classification of Plastic Surgery Malpractice. Complaints brought before Sao Paulo Medical Board that were treated as professional misconduct cases: a cross-sectional study. Sao Paulo Med J. 2020;138 (2), 140-145.

teenuse osutaja poolse süüalise kohustuste rikkumise tagajärjel, eelkõige siis, kui tervishoiuteenuse osutaja süüliselt ei järginud teenuse osutamisel nõutavat hoolsust.¹⁰⁸ Seega nõusoleku andmisega loobub patsient kahjutasu nõudmisest arsti vastu tervishoiuteenuse osutamise võimalike negatiivsete tagajärgede realiseerumisel tingimusel, et tervishoiuteenus osutatakse reeglite kohaselt.¹⁰⁹ Autor on arvamusel, kui on tegemist ilukirurgiaga, siis on ebaõiglane, et riski realiseerumise eest vastutab ainult tervishoiuteenuse osutaja, seda just olukorras, kui on läbi viidud põhjalik teavitamine. Riski realiseerumise võimalust peab kandma ka patsient. Patsiendil ei ole kahjunõuet, kui puudub hooletusest tingitud raviviga ja on täidetud kõik informeeritud nõusoleku puhul vajalikud kriteeriumid, samuti rahulolematuse korral operatsiooni tulemusega, kui on täidetud tervishoiutöötaja hoolsuskohustuse nõuded ja operatsiooni tulemus on esteetilistele tingimustele vastav.

Töö autor leiab, et ainuüksi dokumenteeritud nõusolek ei vabasta vastutusest, kui on tegemist erialase hooletusega ning ükski dokument ei saa tagada seda, et ei esitata kahju hüvitamise nõuet. Korrektselt ja kirjalikult koostatud informeeritud nõusolek on tõend, et patsiendile on antud piisavalt informatsiooni, mis on alus kaalutletud otsuseks. Kui selline dokument on lisatud patsiendi anamneesi, on see edukas kaitse ravivea nõude korral juhul, kui tõusetub ravi nõusoleku küsimus.

¹⁰⁸Jaggo. O., Olle. V., Paal. K., lk 25.

¹⁰⁹Nõmper, A., Sootak, J., lk 104.

2. ESTEETILIST MEDITSIINI TEENUST PAKKUVA TERVISHOIUTEENUSE OSUTAJA JA TERVISHOIUTÖÖTAJA VASTUTUS

2.1 Tervishoiutöötaja ja tervishoiuteenuse osutaja lepinguline vastutus

Meditsiinitöötaja võib kanda oma vea tõttu nii karistusõiguslikku kui ka tsiviilõiguslikku vastutust. Eesmärk on süüaluse vastutusele võtmine tehtud vigade eest ja kriminaalmenetluse korral ka karistamine.¹¹⁰ Tsiviilvastutuse eesmärk on ennistada varasem olukord, mitte aga kedagi karistada. Varasema olukorra ennistamiseks tuleb näiteks meedias ilmunud ebaõiged faktid ümber lükata või ebaseaduslikult ära võetud asi selle omanikule tagasi anda. Kui olukorra endiseks tegemine ei ole võimalik, siis tuleb püüda tekkinud olukorda hüvitada rahas. Tervishoius tulebki tsiviilvastutuse all mõista eelkõige patsiendile või tema lähedastele tekkinud kahju hüvitamise kohustust.¹¹¹ Karistusõigus peabki olema viimane võimalus mõjutamiseks. Oluline on ühiskonnaliikmetele tagada, et nende õigused oleks kaitstud.¹¹² Antud töös autor keskendub ilukirurgilist teenust pakkuva tervishoiuteenuse osutaja/tervishoiutöötaja tsiviilõiguslikule vastutusele, muudatusi karistusõiguslikus vastutuses on käsitletud seoses tervishoiutöötaja kohustusliku vastutuskindlustuse seaduse jõustumisega.

Teenuse osutamise lepingud jagunevad kaheks. Liigituse aluseks on see, kas võlgnetakse mingi resultaat või teatud tasemel töö kui resultaadi saavutamisele suunatud pingutus. Liigitamine sõltub eelkõige sellest, kas resultaadi saavutamine on teenuse osutaja mõjusfääris või mitte. Tervishoiuteenuse osutamise lepingute puhul peab teenuse osutaja sooritama piisava pingutuse tulemuse saavutamiseks. Reeglina ei saa tervishoiuteenuse osutamise lepingu puhul rääkida sellest, et teenuse osutaja peaks alati kindlustama teatud eesmärgi saavutamise. Inimese organism on niivõrd komplitseeritud, et isegi väga kaugele arenenud arstiteaduse saavutusi rakendades ei saa mõistlikult eeldada, et prognoositav tagajärg peaks alati järgnema. Vähemalt ei saa teenuse osutaja seda reeglina lubada. Üksnes väga harvadel juhtudel, kui tulemuse saavutamine on tõepoolest teenuse osutaja mõjusfääris, võlgneb tervishoiuteenuse osutaja tulemuse kui sellise. Eelpool toodud eristamine on oluline seetõttu, et määrata, kas teenuse

¹¹⁰Sootak, J. Karistusõigus üldosa. Juura 2010, lk 32.

¹¹¹Nõmper, A., Kiiwet, R-A., Tammepuu, K. Ettepanek vähendada tervishoiutöötajate vastutust patsiendikindlustuse loomiseks. Juridica 2009/1. Arvutivõrgus: https://www.juridica.ee/article_full.php?uri=2019_1_ettepanek_v_hendada_tervishoiut_taja_vastutust_patsiendikindlustuse_loomiseks&pdf=1 (31.10.2023).

¹¹²Sootak, J., lk 32.

osutaja on oma kohustused täitnud või mitte.¹¹³ Vastavalt varasemale analüüsile¹¹⁴ ka ilukirurgias, kus on patsiendile meelepärane resultaat eriti oluline, ei saa plastikakirurg patsiendi visioonile vastavat resultati garanteerida, kuna VÕS § 766 lõige 2 välistab lubadusi, mis kindlustavad tervishoiuteenuse osutaja poolt operatsiooni eduka tulemuse.

Tervishoiuteenuse osutaja vastutus võib tekkida nii VÕS § 770 lõike 1 kui ka § 770 lõike 2 alusel. Vastutuse aluseks võivad olla järgmised asjaolud:

1. tervishoiuteenuse osutamise lepingust tulenevate kohustuste rikkumine (lõige 1);
2. tervishoiuteenuse osutamisel olevate isikute, kes ei vastuta, poolt kohustuste rikkumine (lõige 2);
3. tervishoiuteenuse osutamisel kasutatavate seadmete vead (lõige 2);
4. tervishoiuteenuse osutaja organisatoorsete kohustuste rikkumine (vead seoses valve ebaõige korraldamisega, ära hoitavad haiglainfektsioonid, vigastamine libedal põrandal, vajalike aparaatide või ravimite puudumine või korrast ära olek, võimetus tagada patsiendi turvalisus teiste patsientide rünnakute eest jne).¹¹⁵

Võlaõigusseadus näeb ette lepingu sõlmimise tervishoiuteenuse osutamiseks ja selline kohustus on ka ilukirurgilist teenust pakkuval tervishoiuteenus osutajal. Tervishoiuteenuse osutaja esmaseks vastutuse aluseks on lepingu rikkumine ja vastavalt VÕS 770 lõikele 1 on selleks eelkõige diagnoosi- ja ravivead.

Raviviga on vale või mittetäieliku diagnoosi panemine või vale ravi määramine vigastusele, haigusele või muu haiguse tüübile. See tähendab, tervishoiuteenuse osutaja ei ole tegutsenud nii nagu see oleks kohane mõistlikule, kogunud ja kompetentsele spetsialistile¹¹⁶

Tartu Ülikooli Kliinikumi Kirurgiakliiniku vanemarst dr. Murruste on defineerinud raviviga-haiguse ravimisel eksimine näiteks ravitaktikaga, ravimeetodiga või ravitegevuse ajastusega.¹¹⁷

¹¹³Jaggo, O., Olle, V., Paal, K., lk 15.

¹¹⁴Käesolev töö, lk 20-22. Viide ka kohtulahendile *Lafleur v Cornelis*, kus plastikakirurg garanteeris, et patsient jääb operatsiooni tulemusega rahule.

¹¹⁵Nõmper, A., Varul, P jt (koost). § 770, komm 3.2.

¹¹⁶Mason, J. K., McCall, R-A. Õigus ja meditsiinieetika. Juura 1996, lk 104.

¹¹⁷Murruste, M. Vältitavate ravitüsistuste ja patsiendi ohujuhtumite süsteemi analüüs ja ettepanekud. Tartu: Tartu Ülikooli Kliinikum, Kirurgiakliinik 2016, lk 5.

Riigikohtu tsiviilkolleegium on otsuses nr 3-2-1-171-10 määratletud, mis on diagnoosi-või raviviga: kui tervishoiuteenuse osutaja rikkumine seisneb diagnoosi- või raviveas, tähendab see eelkõige seda, et tervishoiuteenuse osutaja määras hooletusest või tahtlikult vale diagnoosi või ravi, jättes õige diagnoosi ja ravi määramata.¹¹⁸

Kohtupraktikas on ravi- või diagnoosivea kohta lisaks märgitud, et kui isik läheb arsti juurde, ei ole arst kohustatud talle rikutud tervist tagasi andma, vaid arst peab arstikunsti võimaluste piires tegema kõik võimaliku inimese tervise taastamiseks.¹¹⁹

Ravimisel tehtavate võimalike vigade nimekiri on pikk. Raviveana võib käsitleda valet ravivõtet, raviga hilinemist, valesid laboris tehtud analüüside tulemusi, valesid (tehnikat) vahendeid või vahendite mittetöökorras olekut. Näiteks patsiendi opereerimisel võib raviveaks olla vale organi opereerimine, kurioosematel juhtudel opereerimisel kasutatud eseme unustamine patsiendi kehasse, tuimestuse vale hulk, vale veretüübi ülekannet jne.¹²⁰ Ravivead, mis on seotud ebaõnnestumistega ilukirurgias, on põhjustatud protseduurilisest eksimusest (teisisõnu, kirurg eksib operatsioonil) või seetõttu, et kirurg oli kogematu või madala kvalifikatsiooniga.¹²¹ Ebarahuldavad tulemused ilukirurgias ei ole vigastused või ravivead, kui nad ei ole piisavad põhjused rahulolematuseks nagu nähtavad armid või moonutused kirurgilises piirkonnas (asümmeetria).¹²²

Mõistmaks vastutuse eelduseid ilukirurgias, peab töö autori arvates eristama, millal on tegemist operatsiooni/protseduuri järgse tüsistusega ja kuna erialase hooletusega, mille tagajärjel on põhjustatud raviviga. Patsiendil tekkiv tüsistus on tavaliselt iseloomuliku riski realiseerumine ega sõltu tervishoiuteenuse osutaja tegevusest.¹²³ Sellepärast peavadki patsiendid teadma ilukirurgia võimalikke tüsistusi, kõrvalmõjusid ja komplikatsioone, mis on ka ilukirurgia miinused. Tüsistused jagunevadki välditavateks ja mittevältitavateks tüsistusteks. Vältitavad tüsistused on patsiendi meditsiinilisest menetlusest tingitud tüsistused, mille tekke tõenäosust oleks saanud vähendada vastavate ohutusmeetodite rakendamisel. Vältitavuse üle saab otsustada tuginedes tõenduspõhise meditsiini seisukohtadele - kas vastava tüsistuse tekkimise tõenäosuse

¹¹⁸RKTKo 3-2-1-171-10 p 14.

¹¹⁹TrtRnKo 2-08-5408.

¹²⁰Sõritsa, D. Tervishoiuteenuse osutaja deliktiõiguslik vastutus. Magistritöö 2012, lk 16. Meditsiiniliste vigade tüübid (Types of medical mistakes). <https://www.rightdiagnosis.com/mistakes/types.htm> 13.03.2024.

¹²¹Nesamony, J-J.

¹²²Marchesi, A (etc), p 122-127.

¹²³Mason, J.K., McCall, R. A., lk 104.

vähendamiseks on profülaktilisi võtteid. Juhul kui profülaktilised võtted on olemas ja neid ei rakendatud, siis klassifitseerub vastav juht välditavaks menetlustüsistuseks. Mittevälditavad tüsistused on patsiendi menelusest tingitud tüsistused, mille tekke tõenäosust ei oleks saanud vähendada, see tähendab vastava tüsistuse profülaktilisi võtteid oli rakendatud, või spetsiifilisi profülaktilisi meetmeid pole olemas.¹²⁴

Kirurgilise sekkumisega inimkehasse kaasnevad alati riskid, tüsistused võivad kaasnevad iga kirurgilise sekkumisega. Ilmselgelt on tüsistused kergemini tolereeritavad, kui on tegemist meditsiinilise näidustusega. Näiteks, kui on tegemist õnnetusjuhtumi, vigastuse või onkoloogilise haigusega. Samasuguseid riske ei taha võtta terve inimene, kes teeb operatsiooni enda välimuse parandamiseks ja mis ei ole meditsiiniliselt vajalik.

Sagedamalt ilukirurgias esinevad tüsistused: hematoomid (verevalumid on kõige levinum tüsistus), vedeliku akumulatsioon (kogunemine), verekaotus, infektsioonid, anesteesia komplikatsioonid, armistumine, närvi- ja organkahjustused, paralüüs (halvatus), süvaveeni tromboos, surm.¹²⁵ Suremus liposuksioonil on 1.3 inimest, arvestades 50 000 protseduuri ja kõhuplastika korral 1 inimene, arvestades 13 000 protseduuri.¹²⁶ Ilukirurgiliste tüsistuste suremus on 0.02%¹²⁷, võrdluseks aordi dissektsiooni korral suremus 22%¹²⁸ ja neurokirurgiliste operatsioonide puhul 26%.¹²⁹ Töö autor järeldab, et ilukirurgiliste operatsioonide puhul on tüsistuste oht väiksem, sest tegemist on tervete inimestega, kellel pole tõsiseid kaasuvaid haigusi. Kuna igasuguse invasiivse sekkumisega kaasneb ikkagi risk erinevateks tüsistusteks, siis on vajalik patsiendi põhjalik informeerimine kõikidest võimalikest komplikatsioonidest .

¹²⁴Murruste, M., lk 3.

¹²⁵Kaotzanis, C (etc). Incidence and Risk Factors for Major Hematomas in Aesthetic Surgery. Analysis of 129, 007 Patients. Aesthetic Surgery Journal, volume 37, Issue 10, 2017, p 1175-1185.

<https://academic.oup.com/asj/article/37/10/1175/3112265> , 10 Of the Most Common Plastic Surgery Complications. <https://www.healthline.com/health/most-common-plastic-surgery-complications#scarring> (06.12.2023).

¹²⁶Rohrich, R., Savetsky, J., Avashia, Y. Assessing Cosmetic Surgery Safety: The Evolving Data. Plastic and Reconstructive Surgery-Global Open 8(5), 2020.

https://journals.lww.com/prsgo/fulltext/2020/05000/assessing_cosmetic_surgery_safety_the_evolving.35.aspx 06.12.2023.

¹²⁷Journal of American Society of Plastic Surgeons. 2008

¹²⁸Aalberts, J. J.J., Boonstra, P. W. Van Den Berg M. P, Waterbolk, T. W. In-hospital mortality and three-year survival after repaired acute type aortic dissection. Netherlands Hearts Journal 17 (6), 2009, lk 226-231.

<https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC2711247/> 27.01.2024.

¹²⁹Wahbia, A (etc). Morality as an Indicator of Quality of Neurological Care in England: a retrospective cohort study. <https://bmjopen.bmj.com/content/12/11/e067409> 27.01.2024.

Tervishoiuteenuse osutaja enda või tema töötajate vastutust on seadusega piiratud. Nimetatud isikud vastutavad üksnes oma kohustuste süülike rikkumise või süülike täitmata jätmise korral.¹³⁰ Erinvalt võlaõigusseaduses kehtivast garantiivastutusest on tervishoiutöötaja ja tervishoiuteenuseosutaja vastutus süülike. Süülike vastutuse põhimõtte tervishoiuteenuse osutaja vastutusele võtmist sisuliselt raskemaks ei tee, sest diagnoosi- või ravivea tuvastamisega kaasneb eelduslikult ka VÕS § 762 järgne tavaliselt oodatava hoolsuse puudumise ehk süü tuvastamine, sest tervishoiuteenuse osutajalt oodatav hoolsus on osa lepingulisest kohustusest, mitte hinnang kohustuse täitmisele.¹³¹

Tervishoiuteenuse osutaja süü oleks välistatud eelkõige juhtudel, kui tervishoiuteenuse osutaja ei saanud sündmuste käiku mõjutada. Sellisel juhul oleks tegemist VÕS § 103 lõike 2 kohaselt vääramatuga jõuga, mis muudaks rikkumise vabandatavaks.¹³²

Tervishoiuteenuse osutaja lepinguline vastutus on tulenevalt VÕS § 770 lõikele 1 süülike, kuid VÕS § 770 lõige 2 süü esinemist vastutuse eeldusena ei näe,¹³³ sest vastavalt VÕS § 104 lõikele 1 vastutab isik kohustuste rikkumiste eest ainult süü olemasolu korral, kui see on seaduses või lepingus ettenähtud.

Alles süü tuvastamine annab patsiendile võimaluse kasutada ka muid õiguskaitsevahendeid, eelkõige nõuda kahju hüvitamist. Põhimõtteliselt võib esitada ka lepingu täitmise nõude, kuid vaevalt et patsient tahab lasta endale teenust osutada samal tervishoiuteenuse osutajal, kes juba korra on oma kohustust rikkunud. Kahju hüvitamise väljamõistmiseks peab kohus täiendavalt tuvastama kahju tekkimise ning põhjuslikku seose kohustuse rikkumise ja kahju tekkimise vahel.¹³⁴

Kuigi süülike vastutuse süsteemi on tervishoiutöötajate poolt ekslikult tõlgendatud ja tegemist on leebema vastutusega, kui seda on garantiivastutus, siis süülike vastutus võlaõigusseaduses on meditsiinisüsteemile mõjunud pigem negatiivselt, kuna kohtu kaudu on vaja süülike tuvastada, mis omakorda paneb selle isiku, keda süüdistatakse kaitsepositsiooni, ehk kõike seda, mida haiglal või arstil on juhtunu kohta öelda, hakatakse tema enda vastu kasutama. Praegune süülike

¹³⁰Jaggo, O., Olle, V., Paal, K. Meditsiiniõiguse kommentaarid. Tartu 2003, lk 34.

¹³¹RKTKo 2-17-12477, p 20.

¹³²Nõmper, A., Varul. P. jt (koost). § 770, kamm 3.2.

¹³³Luik-Tamme, I., Pormeister, K. Kas süülike tervishoiuteenuse osutaja lepingulise vastutuse eeldusena on iseseisev või sisutühi kontseptsioon? Juridica 10/2014, lk 774.

¹³⁴Nõmper, A. Eesti võlaõigusseaduse 10 esimest aastat. Eesti Arst 2012; 19 (7), lk 378.

otsimise süsteem on kaasa toonud selle, et Eesti ei raporteerita ravivigadest ja igasugune ravivigadest õppimine on välistatud vaid sellepärast, et nendest ei saa lihtsalt rääkida.¹³⁵ Töö autor on nõus seisukohaga, et selle tõttu kannatab tervishoiuteenuse kvaliteet ja patsientide ohutus, kuna probleeme varjatakse ja ei lahendata, tervishoiutöötajad vigadest ei õpi vaid hoopis varjavad neid ja see tekitab patsientides arvamuse arstide “ringkaitsest”.¹³⁶

VÕS § 770 lõike 1 kohaselt vastutab lisaks tervishoiuteenuse osutajale ka VÕS § 758 lõikes 2 nimetatud isik. VÕS § 758 lõige 2 sätestab, et tervishoiuteenuse osutamisel osalev kvalifitseeritud arst, hambaarst, iseseisvalt tervishoiuteenust osutav õde või ämmaemand, kes tegutseb tervishoiuteenuse osutajaga sõlmitud töölepingu või muu sellesarnase lepingu alusel, vastutab tervishoiuteenuse osutaja kõrval ka isiklikult. Töö autor järeldab, et kehtiv võlaõigusseadus näeb ette vastutuse nii ilukirurgilist teenust pakkuvale arstile, samuti õele, kes osutab esteetlist meditsiiniteenust iseseisvalt.

Lisaks vastutusele oma tervishoiutöötajate rikkumiste eest vastutab tervishoiuteenuse osutaja VÕS § 770 lõike 2 alusel ka teda abistavate isikute tegevuse ja tervishoiuteenuse osutamisel kasutatavate seadmete vigade eest. Tervishoiuteenuse osutajat abistavateks isikuteks loetakse neid isikuid, kes ei vastuta isiklikult, näiteks hooldustöötajad, õed ja ämmaemandad, kes ei osuta teenust iseseisvalt ././ Seadmete vigade alla käivad nii otseselt tervishoiuteenuse osutamisel kasutatavad seadmed (hingamisaparaat) kui ka muud kasutusel olevad seadmed (näiteks arvutiserver, mille rikke tõttu ei ole võimalik saada kätte patsiendi andmeid ja ravi toimub ebaõigete andmete alusel).¹³⁷

Alati kui vastutab tervishoiutöötaja, vastutab ka tervishoiuteenuse osutaja. Sellisel juhul tekib solidaarvastutus (VÕS § 137 lõige 1).¹³⁸ Teoorias võivad küll mõlemad vastutada, kuid praktikas vastutab siiski ainult teenuse osutajaks olnud haigla või muu tervishoiuasutus. Miks praktika selline on, sellel on mitu põhjust. Esiteks on patsiendil parem valida endale vastaspooleks see, kelle maksevõime on suurem. Teiseks on suurem tõenäosus jõuda kompromissini just sellise vastaspoolega, kellel on rohkem raha. Kompromiss on eriti tõenäoline just siis, kui väljamakstavast summast ei sõltu otseselt ühegi inimese sissetulek või varaline seisund, vaid väljamakse reaalseks tegijaks on kindlustus. Paljud tervishoiuteenuse osutajad on oma vastutuse

¹³⁵Nahkur, S. Meditsiiniõiguse ekspert: Eesti praegune kutsealase vastutuse süsteem on keskendunud süüdlase otsimisele. Eesti Arst 2013; 92 (10), lk 549-551.

¹³⁶*Ibidem.*

¹³⁷Nõmper, A., Sootak, J., lk 133.

¹³⁸Nõmper, A., Varul, P jt (koost). § 770, komm 3.1.

vabatahtlikult kindlustanud ja seetõttu ei ole neil probleemi raha vajaduse korral välja maksta, kui summa on mõistlik (reeglina on kindlustusleping selline, et vastutuskindlustuse andja hüvitab väljamakstud summa tervishoiuteenuse osutajale, mitte ei maksa otse patsiendile, nagu VÕS § 510 reegeljuhtumina ette näeb). Kolmandaks on teenuse osutaja vastu minemine patsiendile riskivabam, sest kahju tekitajas pole võimalik eksida. Kuna tervishoid ja arstiabi on meeskonnatöö, tekib konkreetse tervishoiutöötaja vastaspooleks väljavalimine alati riski, et kohtumenetluses avastatakse, et viga oli kellegi teise tehtud ja hagi jääb seetõttu rahuldamata.¹³⁹

Praktikas esitatakse nõue tervishoiuteenuse osutaja vastu täies ulatuses, kuna tervishoiuteenuse osutaja on maksujõulisem, st kui asi laheneb patsiendi kasuks, siis on patsiendil võimalik oma raha ka kätte saada, sest tervishoiutöötaja vastu esitatud nõude puhul võib asi lõppeda tervishoiutöötaja pankrotiga ja patsient jääks rahast ikkagi ilma.¹⁴⁰

Kuna nõue esitatakse tavaliselt tervishoiuteenuse osutaja vastu, siis tekib tervishoiuteenuse osutajal solidaarvõlgniku tagasinõue kohustust rikkunud tervishoiutöötaja vastu (VÕS § 69 lõige 2). Kuna VÕS § 758 lõige 2 kohaselt on tervishoiutöötaja isikliku vastutuse tekkimise eelduseks töösuhe, siis on tervishoiutöötaja vastu suunatud tagasinõue piiratud töölepingu seaduse (TLS)¹⁴¹ paragrahvides 72-78 tulenevate töötaja vastutuse piirangutega¹⁴² ja see piiratud osagi on Eesti Arstide Liitu kuuluval tervishoiutöötajal vastutuskindlustusega kaetud.¹⁴³ Nimelt sätestab TLS § 76 lõige 1, et kui töötaja on mittetahtlikult tekitanud töökohustuste täitmisel kellelegi kahju, siis peab selle kahju ja kaasnevad kohtukulud kinni maksma tööandja. Tööandjal endal tekib pärast kahjusumma väljamaksmist õigus nõuda töötajalt osaliselt raha tagasi. See osa, mis tuleb töötajal tagasi maksta, on piiratud TLS § 74 lõike 2 kohaselt järgmiselt: “kui töötaja on töölepingut rikkunud hooletuse tõttu, vastutab ta tööandjale tekitatud kahju eest ulatuses, mille määramisel arvestatakse töötaja tööülesandeid, süü astet, töötajale antud juhiseid, töötingimusi, töö iseloomust tulenevat riski, tööandja juures töötamise kestust ja senist käitumist, töötaja töötasu, samuti tööandja mõistlikult eeldatavaid võimalusi kahjude vältimiseks või kindlustamiseks. Hüvitist vähendatakse tööandja tegevusega seonduva tüüpilise kahju tekkimise riski tagajärjel tekkinud kahju võrra.”¹⁴⁴

¹³⁹Nõmper, A., Kiivet, R-A., Tammepuu, K.

¹⁴⁰Nõmper, A. Sootak, J., lk 136.

¹⁴¹Töölepingu seadus RT I 2009, 5, 35.

¹⁴²Nõmper, A., Varul. P. jt (koost), § 770 komm 3.1.

¹⁴³Nõmper, A., Varul. P. jt (koost), § 758 komm 3.3.

¹⁴⁴Nõmper, A., Kiivet, R-A., Tammepuu, K.

Täpsema kohtupraktika puudumise tõttu võib arvata, et tegelikkuses piirdub tööandja tagasinõudeõigus tervishoiutöötaja vastu ühe kuupalgaga. Siiski ei ole Eestis teada ühtegi tervishoiuteenuse osutajast tööandjat, kes oleks oma kollektiivi tervishoiutöötajalt hakanud isegi seda kuupalka kahjuhüvitise katteks tagasi nõudma. Tervishoiutöötajate nappuse olukorras ei ole tööandjal lihtsalt sellist läbirääkimise positsiooni ning üks kuupalk ei vääri ilmselt kogu kollektiivi töörahu rikkumist.¹⁴⁵

Tervishoiuteenuse osutaja vastutab ka organisatsiooniliste kohustuste rikkumise eest. Tegemist on juhtumitega, kui patsiendile on tekkinud kahju tervishoiuteenuse osutaja ebapädevast töökorraldusest, mitte mõne konkreetse tervishoiutöötaja või seadme eksimusest. Tervishoiuteenuse osutaja organisatsioonilised kohustused võivad olla sõnaselgelt nimetatud mõnes õigusaktis¹⁴⁶, kuid on ka õigusaktides nimetamata organisatsioonilisi kohustusi (patsient kukub voodist maha, patsient libiseb märjal põrandal).¹⁴⁷

Töö autor on seisukohal, et kuigi vastutus on võimalik tervishoiuteenuse osutaja iga kohustuse rikkumise korral, esineb praktikas vastutust ikkagi eelkõige ravivea ja teavitatud nõusoleku saamise kohustuse rikkumise korral. Saladuse hoidmise kohustuse rikkumisel on ilmselt raske tõendada kahju olemasolu, kuna see kahju saab eelkõige olla mittevaraline. Dokumenteerimiskohustuse rikkumise tagajärjed väljenduvad tõendamiskoormise ümberpööramises. Dokumenteerimiskohustuse rikkumine ei kahjusta kellegi tervist ega tekita ilmselt muud kahju.¹⁴⁸

2.2 Tervishoiuteenuse osutamise lepinguväline vastutus

Tervishoiuteenuse osutaja ja patsiendi vahel on reeglina sõlmitud tervishoiuteenuse osutamise leping, seega on tervishoiuteenuse osutaja eksimused patsiendi ravimisel lepinguliste kohustuste rikkumised. Lepingu rikkumine ei ole õigusvastane tegu deliktiõiguse tähenduses. Samas võib tegu, millega tervishoiuteenuse osutaja rikub lepingut olla samal ajal ka delikt. Nii võib tekkida tervishoiuteenuse osutaja vastutuse puhul lepinguliste ja deliktiõiguslike nõuete konkurents.¹⁴⁹

¹⁴⁵Nõmper, A., Kiiwet, R-A., Tammepuu, K.

¹⁴⁶Sotsiaalministri 15. detsembril 2004. a määrus 128. Tervishoiuteenuse kvaliteedi tagamise nõuded. RTL 2004, 158, 2376.

¹⁴⁷Nõmper, A. Sootak, J., lk 133.

¹⁴⁸Nõmper, A., Varul. P. jt (koost). § 770, komm 3.2.

¹⁴⁹Tampuu, T. Lepinguvälise võlasuhete õigus. Juura 2007, lk 116-117.

Erinevalt lepingulisest vastutusest ei ole deliktilise vastutuse aluseks mitte kohustuse rikkumine, vaid kaitstud õigushüve kahjustamine. Seadusega kaitstud õigushüveks on elu, tervis, vabadus, isiklikud õigused, omand jne. Samuti on kaitstud kõik need õigushüved, mille kaitsmiseks on seadusega sätestatud mõni käitumiskohustus, st seaduses sätestatud kohustuse rikkumist loetakse samuti õigushüve rikkumiseks.¹⁵⁰

Seega juhul, kui tervishoiuteenuse osutaja tegevuse tulemusena patsiendi tervis halveneb, on tegemist õigushüve rikkumisega. Sellise rikkumise puhul eeldatakse, et tegemist on tervishoiuteenuse osutaja poolse õigusvastase käitumisega (VÕS § 1045 lõige 1 punkt 2). Selleks, et vältida vastutust, on vajalik tervishoiuteenuse osutajal näidata, et tegelikult oli tema käitumine õiguspärane, st viidud läbi vastavalt arstiteaduse üldisele tasemele. Sarnane on olukord omavolilise ravi korral - ka siin eeldatakse, et isikliku õiguse (õigus kehalisele enesemääramisele) rikkumine on õigusvastane (VÕS § 1045 lõige 1 punkt 2) ja selle eelduse ümber lükkamiseks peab olema patsiendi nõusolek (VÕS § 1045 lõige 2 punkt 2) või on lubatud sundravi.¹⁵¹

Deliktiõigusliku nõude esitamise üldiseks aluseks on VÕS § 1043. Teisele isikule (kannatanule) õigusvastaselt kahju tekitanud isik (kahju tekitaja) peab kahju hüvitama, kui ta on kahju tekitamises süüdi või vastutav kahju tekitamise eest vastavalt seadusele. Deliktilise üldkoosseisu eeldused on objektiivne teokoosseis (tegu, õigushüve kahjustamine ja nendevaheline põhjuslik seos), õigusvastasus ja süü. Kahju õigusvastasest põhjustamisest tuleneva deliktilise vastutuse kohaldamiseks peab hageja tõendama kostja teo, kahju põhjusliku seose kostja teo ja kahju vahel (objektiivse koosseisu) ning teo õigusvastasuse.¹⁵²

Deliktiõiguslik vastutus on samuti süüline vastutus, kuid erinevalt lepingulisest vastutusest lepinguvälise vastutuse puhul süüd eeldatakse (VÕS § 1050 lõige 1). Mistõttu ei pea patsient lepinguvälise vastutuse puhul tervishoiuteenuse osutaja süüd tõendama, vaid tervishoiuteenuse osutaja peab tõendama süü puudumist. Tervishoiuteenuse osutaja on põhimõtteliselt alati süüdi, välja arvatud siis, kui esineb vääramatut jõud.¹⁵³

¹⁵⁰Nõmper, A., Sootak, J., lk 136.

¹⁵¹Lillsaar, M., Sedman, M., lk 6.

¹⁵²RKTKo 3-2-1-19-11, p 12.

¹⁵³Luik-Tamm, I. Pormeister. K., lk776.

Deliktiõiguses välistab patsiendi nõusolek temale tekitatud kahju õigusvastasuse tulenevalt VÕS § 1045 lõikest 2 punktist 2.¹⁵⁴ Juhul, kui tervishoiuteenuse osutaja on lepingulise rikkumise tulemusena (nt on rikkunud teavitamiskohustust ja patsient on andnud nõusoleku tervishoiuteenuse osutamiseks) põhjustanud isiku surma või tekitanud kehavigastuse või tervisekahjustuse, siis tervishoiuteenuse osutaja vastutus võib vastavalt VÕS § 1044 lõikele 3 tuleneda ka deliktiõigusest.¹⁵⁵

Kannatanu ja kahjutekitaja vahelise lepingusuhte esinemisel on lepingulise vastutuse reeglid deliktiõigusliku vastutuse suhtes erisätted.¹⁵⁶ Juhul, kui poolte vahel on sõlmitud leping tuleks lepingu rikkumisest tuleneva kahju hüvitamise nõue esitada lepingulisel alusel.¹⁵⁷

Siiski ei välista lepinguline regulatsioon deliktiõiguse paralleelset kohaldamist. Riigikohus on tsiviilasjas nr 3-2-1-171-10¹⁵⁸ leidnud, et lepingulise kohustuse rikkumise tulemusena isikule tervisekahjustuse tekitamise korral võib tervishoiuteenuse osutaja VÕS § 1044 lõike 3 järgi vastutada ka kahju õigusvastase tekitamise sätete järgi. Kuid kohus ei tohi kahju hüvitamise nõude lahendamisel kohaldada vaheldumisi lepingulisi ja lepinguvälise vastutuse sätteid. Patsient võib esitada oma nõuded tsiviilkohtumenetluse seadustiku (TsMS)¹⁵⁹ § 370 lõike 2 järgi alternatiivselt.

Eesti kohtupraktika on leidnud, et deliktiõigust saaks kohaldada, kui iluoperatsiooni lõpptulemus ei ole vastuvõetav ning sellest on tekkinud patsiendile mittevaraline kahju VÕS § 1044 lõike 3 järgi. Harju Maakohus leidis 2010. aasta 15. veebruari otsuses tsiviilasjas nr 2-09-15036, et tervishoiuteenuse osutamise leping ei kaitse hagejat mittevaralise kahju tekkimise vastu olukorras, kus tervishoiuteenuse lõpptulemus ei ole esteetiliselt vastuvõetav. Asjaolu, et rinnaproteeside paigaldamine oli näha, tuleb käsitleda kui inetuks tegevat tervisekahjustust mitte kui kehavigastust, ning seetõttu oli hageja mittevaralise kahju nõue reguleeritud deliktiõiguse alusel. Kohus leidis, et kahjuhüvitise suuruse määramisel tuleb arvestada, et esteetilis-plastilise kirurgia tervishoiuteenuse valik oli hageja enda otsustada. Samas oli kostjate tegevuse tulemusena hageja kehakuju moonutatud. Kohus leidis, et õiglase summa hagejale mittevaralise

¹⁵⁴Nõmper, A., Varul, P jt (koost). § 766 komm 1.

¹⁵⁵RKTKo 3-2-1-171-10, p 11.

¹⁵⁶Varul, P., Kull, I. Kõve, I. Komm, p 3. 2. 1.

¹⁵⁷Sõritsa, D., lk 13.

¹⁵⁸RKTKo 3-2-1-171-10, p 12.

¹⁵⁹TsMS RT. I 2005, 26, 197.

kahju hüvitamiseks on 10 000 krooni.¹⁶⁰ Töö autori arvates esteetilistele tingimustele mittevastav tulemus (rinnaimplantaadid olid näha ja kehakuju moonutatud) võib olla tervishoiuteenuse osutaja vastutuse aluseks deliktiõiguse järgi. Ilmselt tuleb igas asjas teha kindlaks, kuivõrd on näiteks implantaatide paigaldamine isiku kehakuju moonutanud, kas rinnaimplantaatide korral on üks rind madalamal kui teine või on näha tehtud õmblused.¹⁶¹ Kui selline asjaolu on tuvastatud, võiks seda ka terviskeahjustuseks lugeda. Samal ajal loetakse tervisekahjustuseks mis tahes hälbe tekitamine inimorganismi normaalse ja tavapärase seisundiga võrreldes.¹⁶² Kuigi hageja tunnistas, et kostjaga arutati, operatsiooni ebaõnnestumise võimaluse üle, tähendab hagejat informeeriti ja nõustus selle võimalusega. Sellele vaatamata on võimalik mittevahalise kahju hüvitamine, kuna kostjad põhjustasid inetukstegeva tervisekahjustuse.¹⁶³ Autor on nõus maakohtu poolt väljatoodud järeldustega, mis arvestab mittevahalise kahju määramisel ka asjaoluga, et ilukirurgiline tervishoiuteenus ei ole meditsiiniliselt vajalik teenus, vaid patsiendi enda vabatahlik valik.

Vastavalt VÕS § 1054 lõikele 1 on sätestatud, et kui isik kasutab teist isikut pidevalt oma majandus- või kutsetegevuses, vastutab ta selle isiku poolt õigusvasataselt tekitatud kahju eest nagu enda tekitatud kahju eest, kui kahju tekitamine on seotud selle majandus- või kutsetegevusega. VÕS § 137 lõiked 1 ja 2 sätestavad, et kui mitu isikut vastutavad samal alusel või erinevatel alustel kolmanda isiku suhtes viimasele tekitatud sama kahju eest, vastutavad nad hüvitise maksmise eest solidaarselt.¹⁶⁴ Kostjate kahju hüvitamine solidaarselt otsustati ka eelnevalt mainitud ilukirurgilises kohtulahendis, kuna kohus leidis, et hagejale põhjustatud kahju puhul ei ole vahetegu kostja I ja kostja II tegevuse vahel võimalik.¹⁶⁵

Eesti kohtupraktika analüüsist¹⁶⁶ selgub, et deliktiõiguse sätete kohaldamine tervishoiutöötajate vastutuse puhul oli pigem erandlik. Enamasti kohaldati lepingulist vastutust. Töö autor leiab, et kuna ilukirurgia puhul sõlmitakse kirjalik tervishoiuteenuse osutamise leping, siis tervishoiuteenuse osutaja ja tervishoiutöötaja vastutuse alused tulenevad eelkõige lepingust. Samas Eestis kehtiv võlaõigusseadus ja kohtupraktika ei välista nõuete konkurentsi lepinguliste

¹⁶⁰Lillsaar, M., Sedman, M., lk 3.

¹⁶¹Lillsaar, M., Sedman, M., lk 3.

¹⁶²Varul, P., Kull, I., Kõve, V., lk 645.

¹⁶³Lillsaar, M., Sedman, M., lk 3.

¹⁶⁴RKKKo 1-17-6824, p 18.

¹⁶⁵Harju Maakohtu lahend nr 2-09-15036, kostja I (tervishoiuteenuse osutaja), kostja II (plastikakirurg).

¹⁶⁶Lillsaar, M., Sedman, M., lk 3.

ja deliktliste nõuete vahel ka ilukirurgias ja selline olukord võimaldab kahju kannatanud patsiendil esitada nõue nii lepingulise vastutuse kui ka deliktiõiguse sätete alusel.

2.3 Tervishoiuteenuse osutaja kohustusliku vastutuskindlustuse seaduse mõju tervishoiutöötaja ja tervishoiuteenuse osutaja vastutusele

Seni on saanud tervishoiuteenuse osutajad või arstid kindlustada oma vastutuse vabatahtlikult. Näiteks on Eesti Arstide Liit sõlminud vastutuskindlustuse lepingu, millega on kindlustatud liitu kuuluvate arstide vastutus.¹⁶⁷ Tervishoiuteenuse osutaja kohustuslik vastutuskindlustus seadus jõustub 01.07.2024. aastal ja toob kaasa muudatusi tervishoiuteenuse osutaja ja tervishoiutöötaja vastutuses.

TOKVS § 4 lg 1 sätestab tervishoiuteenuse osutaja kindlustuskohustuse. Kohustuslik kindlustus on see tervishoiuteenuse osutajale, kellele on väljastatud vastav tegevusluba TTKS alusel, sõltumata sellest, kas tervishoiuteenust osutab juriidiline isik või füüsilisest isikust ettevõtja.¹⁶⁸ Ilukirurgilist teenust pakkuval tervishoiuteenuse osutajal peab olema kehtiv tegevusluba, mis tähendab, et tervishoiuteenuse osutaja kohustuslik vastutuskindlustuse seadus kohaldub ka vastava teenuse osutajale.

TOKVS § 8 sätestab kindlustatud isikuks tervishoiuteenuse osutaja. Vastavalt eelnõule peab kindlustatus hõlmama kogu tervishoiuteenuse osutaja majandus- ja kutsetegevuses osalevate isikute tegevuse. Seega on kindlusega sisuliselt kaetud isik, kes on lepingulises suhtes tervishoiuteenuse osutajaga, mistõttu laieneb kindlustuskaitse tervishoiutöötajatele ja tervishoiuteenuse osutamisel osalevatele isikutele.¹⁶⁹

Hetkel kehtiva VÕS § 770 lõike 1 sätte eesmärgiks on panna tervishoiutöötaja ka isiklikult vastutama. Töö autori arvamus ühtib tervishoiuteenuse osutaja kohustusliku vastutuskindlustuse seaduses sätestatud muudatustega võlaõigusseaduses, millega tühistatakse tervishoiutöötaja isiklik lepinguline vastutus kahjustatud isikule tekkinud kahju hüvitamise eest. Sellisel juhul jääks tsiviilnõuete eest vastutama tervishoiuteenuse osutaja. Patsiendi olukord ei muutuks muudatusega halvemaks, sest üldjuhul on tervishoiuteenuse osutaja patsiendile sobivam kostja

¹⁶⁷Eesti Arstide Liit. Vastutuskindlustus. <https://arstideliit.ee/vastutuskindlustus> 21.03.2023.

¹⁶⁸TOKVS eelnõu seletuskiri, lk 13.

¹⁶⁹TOKVS seletuskiri, lk 21.

tulenevalt materiaalsest võimekusest. Muudatus on vajalik vastutuskindlustuse ja patsiendiohutussüsteemi eesmärkide saavutamise toetamiseks ning tervishoiuteenuse osutaja vastutuse rõhutamiseks.¹⁷⁰

Seoses tervishoiuteenuse osutaja kohustusliku vastutuskindlustuse seaduse muudatusega tunnistatakse kehtetuks VÕS § 758 lg 2 ja muudetakse vastavalt ka VÕS § 770 lõikeid 1 ja 3. Tegemist on põhjendatud muudatustega, sest töötaja isiklik vastutus tööandja lepinguliste kohustuste eest ei ole tavapärane ega vajalik. Juhul, kui on tegemist töötaja poolse kohustuse rikkumisega ja tööandjale põhjustatud kahjuga, tuleb töötaja kahju hüvitamise ulatuse kindlaksmääramisel arvestada töölepingu seaduses töötaja vastutuse kohta sätestatuga. TLS § 72 sätestab, et kui töötaja on rikkunud töölepingust tulenevat kohust, saab tööandja kasutada võlaõigusseaduses ettenähtud õiguskaitsevahendeid üksnes juhul, kui töötaja on rikkumises süüdi, seega tervishoiuteenuse osutajal tagasinõude õigus ei kao. Eeltoodu ei tähenda siiski seda, nagu ei saaks VÕS § 758 lõikes 2 nimetatud isikuid enam üldse isiklikult vastutusele võtta. Deliktilise vastutuse võimalus jääb siiski ka nende jaoks alles. Tegemist on pigem küll teoreetilise võimalusega, kuid selle rakendamine pole ka sugugi välistatud (nt juhul, kui arst paneb operatsiooni tehes toime ravivea). Seejuures tuleb muidugi arvestada ka TLS §-is 76 sätestatud töötaja vastutuse piirangutega.¹⁷¹

Seoses tervishoiutöötajate vastutuskindlustuse seaduse jõustumisega muutub ka tervishoiutöötajate ja seega ka plastikakirurgide karistusõiguslik vastutus. TOKVS § 30 sätestab kriminaalmenetluse seadustiku muudatuse. Seega sätestatakse KrMS §-is 205 kriminaalmenetluse lõpetamine tervishoiuteenuse osutamise käigus ettevaatamatusest patsiendi surma või raske tervisekahjustuse põhjustanud tervishoiutöötaja suhtes, kui samal ajal on täidetud järgmised kriteeriumid:

1. tervishoiutöötaja on viivitamatult esitanud teate patsiendiohutusjuhtumi kohta tervishoiuteenuse osutajale ja terviseameti peetavale patsiendiohutuse andmekogule, kui see on ette nähtud tervishoiuteenuste korraldamise seaduses;
2. tervishoiutöötaja on tegutsenud kutse või eriala piirides;
3. tervishoiutöötaja ei ole põhjustanud ettevaatamatusest patsiendi surma või rasket tervisekahjustust alkoholi, narkootilise või psühhotroopse aine või muu joovastava aine tarvitamisest põhjustatud joobeseisundis.¹⁷²

¹⁷⁰TOKVS seletuskiri, lk 74.

¹⁷¹Lahe, J., lk 574.

¹⁷²TOKVS RT I, 20.06.2022, 83.

Riigiprokuratuurimäärusega võib lõpetada kriminaalmenetluse tervishoiuteenuse osutamise käigus ettevaatamatusest patsiendi surma või raske tervisekahjustuse tekitanud tervishoiutöötaja suhtes, kui samal ajal on täidetud eespool nimetatud kriteeriumid. Lõikes 1 nimetatud kriteeriumid peavad KrMS § 205 alusel menetluse lõpetamiseks alati esinema, kuid kuna KrMS § 205 kohaldamine on riigiprokuratuuri otsus on prokuratuuril võimalik arvesse võtta ka muid asjaolusid, mh hoolsuskohustuse rikkumise raskust.¹⁷³

Töö autor nõustub eelnõu autoritega, kuna loodava regulatsiooni eesmärk kriminaalmenetluseadustikus on toetada positiivse mittekariistatava kultuuri kujunemist tervishoiu patsiendiohutusjuhtumite suhtes ning soodustada teavitamist neist juhtumitest, sealhulgas eksimustest ja ravivigadest. Patsiendiohutusjuhtumite põhjuseid on vaja analüüsida karistuse hirmuta, et neist õppida ning suurendada sellega tervishoiuteenuse kvaliteeti ja ohutust.¹⁷⁴

¹⁷³TOKVS seletuskiri, lk 55.

¹⁷⁴TOKVS seletuskiri, lk 54

3. KAHJU HÜVITAMINE PATSIENDILE ESTEETILISES KIRURGIAS

3.1 Patsiendi tegevused ravivea korral

Patsiendil on õigus pöörduda ravivea kahtluse korral teise arsti poole teise arvamuse saamiseks ravikindlustuse seaduse (RaKS) § 40 alusel.¹⁷⁵

Järgmiseks sammuks on pöörduda tervishoiuteenuse osutaja poole vastavalt iga tervishoiuteenuse osutaja (TTO) sisekorra reeglite alusel. Seda statistikat koguvad tervishoiuteenuse osutajad ise ja ei ole täpselt teada juhtumite kompensatsioonisummadest, mis on leidnud lahenduse raviasutuse siseselt, sest tervishoiuteenuse osutajad soovivad pigem lahendada olukorrad vaikselt ja kohtuväliselt. Sellisel moel hoitakse probleeme ja nende eest tasutud summasid väikse ringi teada ohjeldades niiviisi arvukat kohtuvaidluste teket.¹⁷⁶

Eksperthinnangu saamiseks on moodustatud Sotsiaalministeeriumi juurde tervishoiuteenuse kvaliteedi ekspertkomisjon (TKE), kes hindab, kas meditsiinitöötaja tegutses patsienti teenindades vastavalt nõudmistele ja hea tava kohaselt. TKE peab statistikat kaebuste esitamise arvu, menetlusprobleemide ning ravivigade toimumise üle. Andmed TKE statistikas kajastavad ainult neid kaebusi, mis esitatakse neile. Ülejäänud kaebuste ja nõuete üle, mis esitatakse otse raviasutusse või pöörduetakse kohtusse, neid arve TKE statistikas ei kajastata. Seetõttu ei saa lugeda neid andmeid ülevaatlikuks kogu Eestis toimunud ravivigade kohta ja reaalselt arvu võib ainult oletada. TKE hinnangud ei ole siduvad ning hüvitiste väljamõistmist ei toimu nende otsuste tulemusel. Töö autor nõustub seisukohaga, et kuigi komisjon koosneb mitme valdkonna esindajatest, siis täieliku ja väljast poolt vaadates usutava erapooletuse tagamiseks oleks vaja eksperdid muuta teenuseosutajatest ja eelnevatest hinnangutest täiest sõltumatuteks.¹⁷⁷

Juhul, kui on ilmnenud konkreetne seaduserikkumine tervishoiuteenuse korraldamise seaduse järgi, siis on võimalik esitada ka kaebus Terviseametile, kes algatab menetluse. Ravivea ilmlemise korral on võimalik pöörduda tsiviilhagiga kohtu poole ja vajadusel algatada ka kriminaalmenetlus. Eestis on meditsiinitöötajate ravivigadest tulenevate kohtukaasuste arv väga väike. Kohtukaasuste vähesus on seostatav sellega, et pooled eelistavad omavahel kokku leppida

¹⁷⁵Ravikindlustuse seadus. RT I 2002, 62, 377.

¹⁷⁶Nõmper, A. Eesti võlaõigusseaduse 10 esimest aastat: arsti vastutus vajab reformi. Eest Arst (2012), lk 376-378.

¹⁷⁷*Ibidem.*

ning mitte kohtus võidelda. Samuti on oluline nüanss, miks patsiendid on nõus poolte vahelise kokkuleppega kohtu väliselt, kuna kohtus on väga keeruline ja kallis mittekvaliteetset ravi tõendada. Õigusliku vaidluse pidamise mõttekust mõjutab ka see, missuguseid kahju hüvitamise summasid on patsiendil võimalik saada.¹⁷⁸ Töö autor järeldab eelnevat arvestades, et kuna Eestis on vähe kohtulahendeid, mis puudutaks ilukirurgilisi vaidlusi, siis patsiendid pöörduvad ravivea kahtluse korral ja kahju hüvitamiseks ilukirurgilist teenust pakkuva tervishoiuteenuse osutaja poole, et leida kohtuväline kompromiss selleks, et vältida kulukat kohtuvaidlust.

3.2 Kahju tõendamine

Üldreegli kohaselt on patsiendi kohustus tõendada tervishoiuteenuse osutaja vastutuse aluseks olevat asjaolu, s.o eelkõige lepingu rikkumist (eelkõige diagnoosi- ja raviviga) ja põhjuslikku seost rikkumise ja tekkinud kahju vahel (erinorm VÕS § 770 lõige 4).¹⁷⁹ Deliktilise vastutuse korral peab patsient tõendama õigushüve rikkumist, kahju tekkimist ja põhjuslikku seost rikkumise ja kahju tekkimise vahel.¹⁸⁰

Tekkinud mittevaralist kahju peab kirjeldama ja tõendama samuti patsient, täpsemalt peab ta tõendama nende asjaolude olemasolu, mille esinemisega seob seadus mittevaralise kahju hüvitamise nõude. Juhul kui tervishoiuteenuse osutaja või temaga võrdsustatud isik (VÕS § 758 lõige 2) on lepingut rikkunud ja põhjustanud patsiendile sellega mittevaralist kahju, saab ta VÕS § 103 lõikest 1 ja § 770 lõikest 1 tulenevalt tõendada süü puudumist.¹⁸¹ VÕS § 103 lõikest 1 tulenevalt eeldatakse, et tervishoiuteenuse osutamise lepingut rikkunud tervishoiuteenuse osutaja oli hooletu. Riigikohus on märkinud, et diagnoosi- või ravivea (ehk lepingulise kohustuse rikkumise) tuvastamisega VÕS § 770 lõike 1 alusel kaasneb eelduslikult VÕS § 762 järgne tavaliselt oodatava hoolsuse puudumise tuvastamine (süü tuvastamine), sest tervishoiuteenuse osutajalt oodatav hoolsus on osa lepingulisest kohustusest, mitte hinnang kohustuse täitmisele.¹⁸² Seega VÕS § 103 lõikest 1 tulenevalt eeldatakse, et lepingut (sh tervishoiuteenuse osutamise lepingut) rikkunud tervishoiuteenuse osutaja (VÕS § 758 lõige 1) oli hooletu.¹⁸³

¹⁷⁸Nõmper, A., lk 376-378.

¹⁷⁹RKTKo 2-17-12477/109, p 13.2.

¹⁸⁰Lillsaar, M., Sedman, M., lk 5.

¹⁸¹RKTKo 2-15-8533/125, p 17.

¹⁸²RKTKo 2-17-12477/109, p 20.

¹⁸³RKTKo 2-17-12477/109, p 14.

Töö autori arvates raskendab patsiendi tõendamiskoormist VÕS § 770 lõige 3, kuna vastutuse aluseks olevaid asjaolusid - tervishoiuteenuse osutaja poolset kohustuste rikkumist, süü olemasolu, kahju tekkimist, põhjuslikku seost jms peab tõendama patsient. Tõendamiskohustuse sellisest jagunemisest on kehtestatud üks erand. Nimelt on üheks tervishoiuteenuse osutaja kohustuseks dokumenteerimiskohustus.¹⁸⁴ Tsiviilkolleegiumi hinnangul järeldeb VÕS § 799 lõikest 3, et asjaolu puhul, mille dokumenteerimise kohustust tervishoiuteenuse osutaja rikkus, pöördub tõendamiskoormis ümber ning teenuse osutaja peab tõendama, et asjaolu ei esinenud. Kui teavitamiskohustus on jäetud nõuetekohaselt dokumenteerimata, siis peab tervishoiuteenuse osutaja tõendama, et on teavitamiskohustust täitnud.¹⁸⁵ Dokumenteerimiskohustuse rikkumise korral tõendamiskoormise muutmine tuleneb asjaolust, et peamiselt aitavad dokumendid patsiendil oma väiteid tõendada. Seetõttu teeb mittenõuetekohane dokumenteerimine tihti patsiendi nõude maksmata panemise kohtus võimatuks ja on vajalik tõendamiskoormist sellisteks juhtumiteks muuta.¹⁸⁶ Oluline on tähele panna, et tõendamiskoormis pöördub ümber ainult selle konkreetse faktilise asjaolu suhtes, mille dokumenteerimise kohustus on rikutud, mitte aga muude vaidlusaluste asjaolude suhtes.¹⁸⁷ Dokumenteerimiskohustuse rikkumise korral peab tervishoiuteenuse osutaja kahju hüvitamise kohustuse vabanemiseks tõendama, et vaatamata patsiendi tõendatud kahjule ei ole tervishoiuteenuse osutaja rikkunud lepingut või ei ole rikkumine põhjuslikus seoses kahjuga või puudub tervishoiuteenuse osutaja süü.¹⁸⁸

Teine tõendamiskoormise erisus võtab arvesse asjaolu, et tulenevalt inimorganismi eripärast ei ole võimalik ka nõuetekohase tervishoiuteenuse osutamise korral tagada soovitud tulemust. Seega ei ole patsiendil tihti võimalik tõendada, et nõuetekohasel teenuse osutamisel oleks tekkinud kahju ära jäänud, st ei ole võimalik tõendada, et lepingu rikkumine ja tekkinud kahju on põhjuslikus seoses. Seega, kui tegemist on diagnoosi või raviveega ja patsiendil tekib terviserike, mida oleks saanud tavapärase raviga ilmselt vältida, eeldatakse, et kahju tekkis vea tagajärjel. Kuid terviserikkest tulenevat kahju peab ka sel juhul tõendama patsient. Tõendamiskoormise täitmiseks on vajalik, et teenuse osutaja tõendaks, et kahju oleks nagunii tekkinud, näiteks tõendades, et ka muu operatsioonimeetodi korral oleks olukord sama olnud.¹⁸⁹ Tervishoiuteenuse

¹⁸⁴Jaggo, O., Olle, V., Paal, K., lk 34-35.

¹⁸⁵RKTKo 2-15-8533/125, p 14.

¹⁸⁶Nõmper, A., Varul, P. jt (koost). § 770, komm 3.3.

¹⁸⁷RKTKo 2-17-12477, p 15.

¹⁸⁸Nõmper, A., Varul, P. jt (koost), § 770 komm 3.3.

¹⁸⁹*Ibidem*, komm 3.4.

osutaja tõendamiskoormise täitmiseks ei piisa, et tervishoiuteenuse osutaja tõendab, et kahjulik tagajärg võis tekkida ka patsiendi enda tervislikust olukorrast tulenevalt.¹⁹⁰

Diagnoosi- või raviviga tähendab VÕS § 762 või 763 rikkumist (eelkõige hoolduskohustuse rikkumist). Tõendamiskoormise kergendamine ei ole kohaldatav siis, kui tuvastatud on muude kohustuste, nt patsiendi teavitamise ja nõusoleku saamise kohustuse või saladuse hoidmise kohustuse rikkumine.¹⁹¹

Ravivea protsessis on patsiendil mõttekam esitada lepinguline nõue, sest nõude rahuldamiseks piisab ravivea ja kahju tõendamisest. Põhjuslikku seost eeldatakse (VÕS § 770 lõige 4) ja süü tõendamine on vääramatut jõu asjaolude puudumisel lihtne.¹⁹²

Nõusoleku kehtivuse protsessides peab lepingulise vastutuse korral patsient tõendama, et tervishoiuteenuse osutajal puudub kehtiv nõusolek (st. on rikkunud nõusoleku saamise kohustust). Deliktilisele vastutusele tuginedes eeldatakse, et tervisekahjustuse tekitamine on õigusvastane (VÕS § 1045 lõige 1 punkt 2) ja tervishoiuteenuse osutaja peab väitma, et tal oli siiski õiguslik alus tervisekahjustuse tekitamiseks. Selliseks aluseks on kannatanu nõusolek (VÕS § 1045 lõige 2 punkt 2). Seega peab deliktilise vastutuse juhtudel tervishoiuteenuse osutaja tõendama, et tal on olemas kehtiv nõusolek, mitte aga patsient tõendama nõusoleku kehtetust.¹⁹³ Töö autor järeldeb, et patsiendil on nõusoleku saamise kohustuse rikkumise korral soodsam esitada nõue tervishoiuteenuse osutaja vastu deliktiõiguse alusel, kuna eeldatakse nõuetekohase nõusoleku puudumist ja hoopis tervishoiuteenuse osutaja peab tõendama patsiendi nõusoleku kehtivust.

Tervishoiutöötajate vastutust puudutavate kohtulahendite puhul ei ole Eestis suurt tõusu toimunud, kuna tegemist on käsundi tüüpi teenuse osutamisega, kus kohustuse rikkumist on raske tõendada vaatamata tõendamiskoormise erisustele. Üldmeditsiinis on tõendamisprobleemi puudumisel patsiendil tekkiv kahju tavaliselt ikkagi väike, kuna Eesti sotsiaalkindlustussüsteemist tulenevalt hüvitab tervisekahjud suuresti Eesti Tervisekassa.¹⁹⁴ Töö autor on seisukohal, et üldmeditsiinis realiseerunud riskid on patsiendi jaoks maandatud Eesti

¹⁹⁰RKTKo 3-2-1-78-06, p 13.

¹⁹¹Nõmper, A., Varul, P jt (koost), § 770, komm 3.4.

¹⁹²Nõmper, A., Sootak, J., lk 141.

¹⁹³Nõmper, A., Sootak, J., lk 140.

¹⁹⁴Nõmper, A., Varul, P. jt (koost). § 770, komm 1.

Tervisekassa poolt, kes kannab kulud vastavalt ravikindlustuse seaduses¹⁹⁵ sätestatule (piirangud RaKS §-s 28). Seevastu ilukirurgias võivad patsiendi kahjud olla suured, sest tegemist on patsiendile tasulise ja võrdlemisi kalli teenusega, millega kaasnevat kulusid Eesti Tervisekassa ei hüvita (juhul, kui pole just tegemist tüsistuse tagajärjel tekkinud erakorralise olukorraga). Kuna ilukirurgiat puudutavat kohtupraktikat Eestis praktiliselt ei ole, siis ei saa sellest järeldada, et ilukirurgias ravivigu ei toimugi. Kuna kohtupraktikat on vähe, siis töö autor järeldab, arvestades eelnevat analüüsi, et nii teavitamiskohustuse rikkumise, kui ka ravivea korral saavutatakse kompromiss kohtuväliselt, sest sellega väldib patsient keerulist tõendamiskoormist ja ilukirurgilise teenuse osutaja väldib sellega maine kahjustamist. Õiguskirjanduses on küll ennustatud, et tulenevalt patsiendi raskustest tõendamisprotsessis tsiviilasjades püüab patsient sellest üle saada kriminaalmenetlusega. See tähendab, et senisest rohkem esitatakse avaldusi kriminaalmenetluse alustamiseks tervisekahjustuse tekitamise ettekäändel ja lastakse uurimisorganitel tõde tuvastada, et ise advokaadi kuludest ja tõendamiskuludest pääseda.¹⁹⁶ Kuid kohtuasjades arvu silmas pidades ei ole see ennustus veel täitunud, ei ole ülevaadet, kui palju avaldusi on esitatud tervishoiuteenuse osutamisega seonduvalt kriminaalmenetluse alustamiseks. Maa- ja ringkonnakohtud on teinud vähe lahendeid kriminaalasjades tervishoiuteenuse osutamist puudutavalt.¹⁹⁷

¹⁹⁵Ravikindlustuse seadus RT, 15.12.2023, 5.

¹⁹⁶Nõmper, A., Sootak, J., lk 119.

¹⁹⁷Lillsaar, M., Sedman, M., lk 7.

3.3 Kahju liik

Hüvitamisele kuuluv kahju võib olla VÕS § 128 lõike 1 kohaselt varaline või mittevaraline. Ilukirurgia puhul on tegemist tasulise teenusega ja kahju on eelkõige varaline. Kohtupraktika analüüsist selgub, et varalise kahju nõude esitas enamikul juhul patsient, kes nõudis nende kulude hüvitamist, mida tuli teha, et taastada vähemalt kahju tekitamisele eelnenud tervise seisund.¹⁹⁸

Maakohtu lahendis¹⁹⁹ palus isik tervishoiuteenuse osutajalt (kostja I) ja arstilt (kostja II) solidaarselt välja mõista muu hulgas varaline kahju 85 000 krooni, kuna rindade suurendamise operatsiooni tulemus ei vastanud hageja ootustele ja hageja pidi nimetatud summa eest tegema uue operatsiooni. Varalise kahju hüvitamise nõude kohta märkis kohus, et hageja kandis kulutusi esimesele operatsioonile summas 59 421 krooni ja teisele operatsioonile summas 85 100 krooni. Kohus tuvastas kahju hüvitamise eeldused ja leidis, et asjas on oluline välja selgitada, mida pidada kahju tekkimisele eelnevaks olukorraks. Juhul, kui kostjad ei oleks lepingut rikkunud, s.t oleksid andnud hagejale igakülgset informatsiooni oleks tõenäoline, et hageja oleks teinud otsuse, mille tulemusena oleks talle tehtud nii rinna suurendamise ka rinna tõstmise operatsioon. Seega tuleb hageja kahjuna käsitleda esimese operatsiooni kulusid ning kostjatelt tuleb 59 421 krooni solidaarselt hageja kasuks välja mõista.²⁰⁰

Varaline kahju on eelkõige otsene varaline kahju ja saamata jäänud tulu (VÕS § 128 lõige 2). Otsese varalise kahju sisu on lahti mõtestatud VÕS § 128 lõikes 3 järgnevalt: “Otsene varaline kahju hõlmab eelkõige kaotsiläänud või hävinud vara, vara väärtuse või vara halvenemisest tekkinud väärtuse vähenemise, isegi kui see tekib tulevikus, ning kahju tekitamisega seoses kantud või tulevikus kantavad mõistlikud kulud, sealhulgas mõistlikud kulud kahju ärahoidmiseks või vähendamiseks ja hüvitise saamiseks, muu hulgas kahju kindlaks tegemiseks ja kahju hüvitamisega seotud nõuete esitamiseks”. Saamata jäänud tulu hõlmab VÕS § 128 lõike 4 kohaselt kasu, mida isik oleks vastavalt asjaoludele, eelkõige tema poolt tehtud ettevalmistuste tõttu tõenäoliselt saanud, kui kahju hüvitamise aluseks olevat asjaolu ei oleks esinenud. Saamata jäänud tulu võib seisneda ka kasu saamises võimaluse kaotamises. Tegemist on üsna üldsõnaliste

¹⁹⁸Lillsaar, M., Sedman, M., lk 5.

¹⁹⁹Harju Maakohus 2-09-15036.

²⁰⁰Lillaar, M., Sedman, M., lk 13.

definiitsioonidega, mille alla on võimalik mahutada pea igasugune negatiivne tagajärg isiku varalises sfääris.²⁰¹

Kuna tervishoiuteenuse osutamisega seotud vastutuse juhtudel on tegemist üldjuhul tervisekahjustuse tekkimisega, siis on asjakohane viidata ka VÕS § 130 lõikele 1, mis peab tervisekahjustuse puhul tekkivateks kahjudeks eelkõige vajaduste suurenemisest tekkinud kulusid, ning täielikust või osalisest töövõimetuselt tekkinud kahju, sealhulgas sissetulekute vähenemisest ja edasiste majanduslike võimaluste halvenemisest tekkinud kahju. Töövõimetus saab tekkida ning sissetulek väheneda ainult tööealisel isikul ning ainult selles ulatuses, mida ei hüvita Eesti Tervisekassa või muu sotsiaalkindlustuse liik (töövõimetuspension) või erakindlustus (õnnetusjuhtumi kindlustus).²⁰²

Kui aga tervishoiuteenuse osutamisega põhjustati surm, siis peab kahju tekitaja katma ka matusekulud (VÕS § 129 lõige 1) ning maksma ülalpidamist. Ülalpidamist tuleb maksta lapsele, kelle vanem sai tervishoiuteenuse osutamise käigus surma, samuti teistele ülalpidamissuhetes olevatele isikutele kuni surnu sookaaslaste keskmise eluea saabumiseni (VÕS § 129 lõige 4). Ülalpidamist tuleb maksta ka lapsevanemale, kes kaotab lapse, kes teda tulevikus ülal peaks (VÕS § 129 lõige 4). Tsiviilasjas 2-04-1856²⁰³ esitas patsiendi ema enda ja patsiendi alaealiste laste nimel tervishoiuteenuse osutaja vastu muu hulgas nõude tekitatud varalise kahju eest seoses isiku surmaga. Kohus leidis, et ema ei olnud välja toonud fakte, mis tõestaksid ülalpidamis abivajaduse. Kohus leidis, et kuna lapsed hakkasid saama hüvitist ja toitjakaotuspensionit, mis oli suurem kui enne ema surma saadud sissetulek, siis ei ole isiku surmaga seoses tekkinud lastele materiaalselt kahju ja hagejate nõue rahalise hüvitise väljamõistmiseks tuleb jätta rahuldamata. Ringkonna kohtu määrusega sõlmiti kompromiss, millega tervishoiuteenuse osutaja kohustus maksma 175 050 krooni varalise kahju hüvitist ja hagejad loobusid mittevaralise kahju nõudest.²⁰⁴

Mittevaraliseks (moraalseks) kahjuks loeb VÕS § 128 lõige 5 kahjustatud isiku füüsilist ja hingelist valu ning kannatusi. Mittevaralise kahju hüvitamist on võlaõigusseaduse järgi võimalik ainult teatud kindlate õigushüvede rikkumisel. Lepingulise kohustuse rikkumise korral mittevaralise kahju hüvitamise nõuet reeglina esitada ei saa, välja arvatud olukorrad, kus

²⁰¹Nõmper, A., Sootak, J., lk 149.

²⁰²Nõmper, A., Sootak, J., lk 149.

²⁰³Viru Maakohtu otsus tsiviilasjas nr 2-04-1856.

²⁰⁴Lillsaar, M., Sedman, M., lk 15.

lepinguline kohustus on suunatud mittevaralise huvi järgimisele ning sõltuvalt lepingu sõlmimise või kohustuse rikkumise asjaoludest sai võlgnik aru või pidi aru saada, et kohustuse rikkumine põhjustab mittevaralist kahju (VÕS § 134 lõige 1).²⁰⁵ VÕS § 134 lõike 2 järgi tuleb kahjustatud isikule tema tervise kahjustamisest tekkinud kahju hüvitamise kohustuse olemasolu korral maksta mittevaralise kahju hüvitiseks mõislik rahasumma. Seega on patsiendil õigus nõuda tervishoiuteenuse osutajalt mõistlikku rahasummat hüvitamiseks talle diagnoosi- või raviveega kaasnenud füüsiline või hingeline valu ning kannatused kui mittevaraline kahju.²⁰⁶ Riigikohtu tsiviilkolleegium on otsuses nr 3-2-1-23-98²⁰⁷ asunud seisukohale, et moraalse kahjuna kuulub põhiseaduse (PS)²⁰⁸ § 25 alusel hüvitamisele püsiv kehalise terviklikkuse kaotus, väljanägemise muutus või oluline psüühika ja närvitegevuse häire, samuti heaolu langus, tingituna ajutisest või püsivast piirangust isiku tegevuses ning elukorralduses või põhjendatult loodetud heaolu loomise võimaluse kaotus.

Erandlike asjaolude korral võib patsiendi surm või tervisekahjustus tekitada mittevaralist kahju ka patsiendi lähedastele (VÕS § 134 lõige 3).²⁰⁹ Sellisteks erandlikeks asjaoludeks peetakse näiteks lähedase isiku surma pealt nägemist.²¹⁰ Kahjude õiglaseks suuruseks pidas Riigikohus 3000 eurot isale ja 7000 emale.²¹¹ Harju Maakohtu²¹² hinnangul vereülekanne, mis tõi kaasa patsiendi surma tekitas hüvitamisväärset mittevaralist kahju lähedastele 3000-5000 eurot (erandlik asjaolu-patsiendi haiglas viibimine).²¹³

Mittevaralise ja varalise kahju hüvitamine otsustati Leedu apellatsioonikohtus asjas LA-743-196/2015.²¹⁴ Hageja pöördus kostaja (UAB-Plastilise Rinnarekonstruktsiooni Keskus) poole sooviga rinna rekonstruktsiooniks koos implantaatidega. Operatsioon toimus 18. jaanuar 2011. aastal. Hageja väitis 31.01.2011.a, et ta ei olnud rahul rindade kujuga. Hageja nõudis kostjalt varalise ja mittevaralise kahju hüvitamist, millest kostja keeldus. Hageja pöördus Patsiendi Kahjude Komitee poole. Komitee otsustas, et teenus oli osutatud nõuetekohaselt ja kvaliteetselt. Hageja tervis ei saanud kahjustada ja kahju hüvitamiseks ei ole alust. Hageja väitis, et kostja oli ebakorrapärane meditsiinilise dokumentatsiooni täitmisel, teostas teenust nõusolekuta, ei

²⁰⁵Sein, K., Varul, P (jt koost). § 134 komm 4.1

²⁰⁶RKTKo 3-2-1-171-10, p 15.

²⁰⁷RKTKo 3-2-1-23-98.

²⁰⁸Eesti Vabariigi põhiseadus RT I, 15.05.2015, 2.

²⁰⁹Nõmper, A., Kiivet, R-A., Tammepuu. K.

²¹⁰Sein, K., Varul, P (jt koost). § 134 komm 4.3.

²¹¹RKTKO 3-2-1-131-13.

²¹²Harju Maakohus 1-17-7224.

²¹³Sein, K., Varul, P (jt koost). § 134 komm 4.3

²¹⁴Leedu Apellatsioonikohtu 08. 12. 2015. a. otsus No LA-743-196/2015.

teavitanud raviviisidest, meetmetest ja negatiivsetest tagajärgedest. Arsti seadusevastased tegevused ei saavutanud operatsiooni eesmärke, mille tulemuseks olid asümmeetrilised rinnad ja ulatuslikud postoperatiivsed armid. Patsient oli rahulolematu ja kannatas varalist ja mittevaralist kahju seoses nõutele mittevastava teenusega. Esimese astme kohus rahaldas nõude osaliselt, osutades et hageja mittevvaralised kahjud olid suuruses 9 230 LTL ja varalised 10 000 LTL seoses kostja ebakvaliteetse tegevusega.

Eesis kehtiv õiguslik olukord tagab patsientidele varalise ja mittevvaralise kahju hüvitamise võimaluse nii ilukirurgias kui ka üldmeditsiinis. Patsiendil on võimalus nõuda eelnevalt nimetatud kahju liike. Kuna Eesti kohtusüsteem on leidnud ilukirurgiat puudutavas lahendis²¹⁵, et nii varaline kui ka mittevvaraline kahju kuulub hüvitamisele, siis võrdluseks võiks tuua lahendi Inglismaa (UK) kohtukaasusest Johnson v Fourie²¹⁶, kus patsient kannatas nii varalist kui mittevvaralist kahju, seoses näoringlõikuse tagajärjel tekkinud kahjustusega. Kahjustus oli tingitud plastikakirurgile vajaliku hoolsuskohustuse rikkumise tagajärjel. Selle tulemusel ei suutnud hageja oma väga edukat ettevõtet juhtida ja läks pankrotti. Valu tõttu ei saanud hageja magada, põhjustades depressiooni ja probleeme isiklikus elus. Tegemist oli eduka ja vitaalse äriainisega, kes kannatas plastikakirurgi hooletuse tõttu ja kohus mõistis mittevvaralise ja varalise kahju hüvitiseks 6 000 000 GBP-d .

3.4 Kahju hüvitamise ulatus

2020.-2022. aastal lahendati kokku 40 tervishoiuteenuse osutamise lepingu rikkumisest tulenevat mittevvaralise kahju hüvitamise nõuet. Mittevvaralise kahju hüvitamise nõue rahuldati täielikult või osaliselt seitsmes asjas. Keskmine hüvitise suurus oli 2871 eurot, mediaan 1000 eurot.²¹⁷ 2018.-2019.a lahendati kokku 23 tervishoiuteenuse osutamise lepingu rikkumisest tulenevat mittevvaralise kahju hüvitamise nõuet. Nendest jällegi seitse rahuldati täielikult või osaliselt. Keskmine hüvitise suurus oli 1243, mediaan 1000.²¹⁸ Aastatel 2014-2016 mõisteti mittevvaralise kahju hüvitis välja ainult kahes tsiviilasjas. Suur osa tervishoiuteenuse osutamise lepingust

²¹⁵Harju Maakohus 2-09-15036.

²¹⁶Johnson v Fourie EWHC 1062 (QB).

²¹⁷Piho, K., Krillo, K. Mittevvaralise kahju hüvitamise nõuded tsiviilasjades 2020.-2022. aastal. Kohtupraktika analüüs. Tartu 2023, lk 58 https://www.riigikohus.ee/sites/default/files/analyyis/Mittevvaraline_kahju_2020-2022.pdf (11.03.2024).

²¹⁸Piho, K., Kalev, G-L. Mittevvaralise kahju hüvitamise nõuded tsiviilasjades 2018.-2019. Kohtupraktika analüüs. Tartu 2020, lk 10. https://www.riigikohus.ee/sites/default/files/kohtupraktika%20anal%C3%BC%C3%BCs/07_Mittevvaraline_tsiviil.pdf (11.03.2024).

tulenevaid nõudeid jäi rahuldamata, kuna kohtud leidsid, et lepingut ei ole rikutud ja seega ei saa kõne alla tulla kahju hüvitamise nõue.²¹⁹ Seega on võrreldes 2014.-2019. a analüüsiga suurenenud asjade arv, kus mittevaralise kahju hüvitis mõisteti välja tervishoiuteenuse osutamise rikkumisel.²²⁰

Tervishoiuteenuse osutamise lepingu rikkumise korral võib hageja nõuda mittevaralise kahju hüvitamist, kui on täidetud järgmised eeldused:

- tervishoiuteenuse osutaja on lepingut rikkunud (VÕS § 100, § 700 lg 1);
- lepingut on rikutud süüliselt (VÕS § 770 lg 1);
- rikkumise ja tekkinud mittevaralise kahju vahel on põhjuslik seos (VÕS § 127 lg 4);
- mittevaraline kahju on hõlmatud rikutud lepingulise kohustuse kaitse-eesmärgiga (VÕS § 127 lg 2, VÕS §134 lg 1);
- mittevaraline kahju oli rikkumise võimaliku tagajärjena tervishoiuteenuse osutajale ettenähtav (VÕS § 134 lg 1).²²¹

Kuigi VÕS § 127 lõike 1 kohaselt on kahju hüvitamise eesmärgiks kannatanu panemine olukorda, mis oleks võimalikult lähedane olukorrale, milles ta oleks olnud, kui rikkumist ei oleks olnud, ei ole see praktikas võimalik ega soovitatav. Ühel rikkumisel võib olla põhimõtteliselt lõpmatu arv tagajärgi ja nende hüvitamine rahas lõpmatult kulukas. Seega kasutatakse kahju hüvitamisel kahte juriidilist konstruktsiooni: kahju ettenähtavus ja normi kaitse-eesmärk.²²²

Kahju ettenähtavuse reegli aluseks on VÕS § 127 lõige 3, mille kohaselt kohustuse rikkuja peab hüvitama üksnes kahju, mida ta nägi või pidi nägema rikkumise võimaliku tagajärjena ette. Väljend pidi ette nägema on hinnanguline kriteerium ja hinnang antakse lähtuvalt mõistlikust vastaval erialal tegutsejast.²²³

Normi kaitse-eesmärgi aluseks on VÕS § 127 lõige 2, mille kohaselt kuulub kahju hüvitamisele ainult ulatuses, milles kahju ärahoidmine oli rikutud kohustuse eesmärgiks. Kohustuse all ei mõelda siin mitte ainult juriidilist kohustust osutada tervishoiuteenust vastavalt arstiteaduse üldisele tasemele, vaid arstikunsti reegleid (näiteks lugeda kasutatud tampoonid üle pärast

²¹⁹Lillsaar., Sedman, M., lk 8.

²²⁰Piho, K., Kalev, G-L., lk 10

²²¹RKTKo 27.01.2019, 2-17-12477/109, p 13.1.

²²²Sein, K. Ettenähtavus ja rikutud kohustuse eesmärk kui lepingulise kahjuhüvitise piiramise alused. Tartu Ülikooli Kirjastus, 2007.

²²³Sein, K., Varul, P (jt koost). § 127 komm 4.7.

operatsiooni, kasutada röntgenkiirguse mõju vähendamiseks teinekord tinapõlle jne). Töö autor nõustub seisukohaga, et juhul kui rikutud kohustuse eesmärk ei ole olnud sellise kahju ärahoidmine, mis tekkis, vaid muu kahju ärahoidmine, mis ei tekkinud, siis ei pea tekkinud kahju hüvitama.²²⁴

Kahju on kindlasti ettenähtav kui ebakvaliteetse ravi korral tekivad patsiendil täiendavad kulud enda tervendamiseks, patsient jääb töölt eemale ja ta sissetulek väheneb, patsiendil tekivad mittevaralised kahjud jne. Riigikohus on leidnud, et ravi alustamise viibimisega tekitatud mittevaralise kahju hüvitamine on hõlmatud kostja väidetavalt rikutud lepingulise kohustuse kaitse-eesmärgiga ning et selline kahju on kostjale kui tervishoiuteenuse osutajale ettenähtav.²²⁵ Tsiviilasjas tuvastati, et ebaõnnestunud korduvate rinnaoperatsioonidega põhjustati kostjate poolt hagejale valu ja kannatusi. Kohus leidis, et kostjate tervishoiuteenuse osutamise lepingust tulenevad kohustused olid suunatud hageja rinnasuurendamise operatsiooni tegemisele, et hageja heaolu parandada, st mittevaralise huvi järgimisele. Mittevaralise kahju tekkimine on sellise lepingu rikkumisel ettenähtav. Hüvituse suuruse määramisel võttis kohus lisaks hagejal tekkinud valule ja teise tervishoiuteenuse osutaja juurde pöördumisega kaasnenud ebamugavustele arvesse ka hageja elukvaliteedi langust, mis oli seotud sellega, et hageja pidi tundma piinlikust ja ebamugavust ning muutma elukorraldust rinnaimplantaadi eemaldamise vajaduse tõttu. Hageja keha oli ühe aasta vältel proportsioonidest väljas. Ringkonnakohus pidas mõislikuks mittevaralise kahju hüvitise suuruseks 3000 eurot, arvestades hagejale tekitatud tervisekahjustuse olemust, selle kestust ning vajadust taluda selle kõrvaldamiseks uusi operatsioone. Samuti võttis ringkonnakohus arvesse sarnaste rikkumiste puhul varem väljamõistetud hüvitisi. On märkimisväärne, et selles asjas ei esitanud kostjad vastuväiteid hageja mittevaralise kahju hüvitamise nõudele ega vaidlustanud, et hagejal tekkis mittevaraline kahju selle tagajärjel, et kostjate lepingurikkumise tõttu ei saavutatud kokkulepitud tulemust.²²⁶

Kahjuhüvitise suuruse kindlaksmääramisel tuleb arvestada kõiki asjaolusid. Näiteks kui tervishoiuteenuse osutaja on rikkunud patsiendi teavitamise kohustust, on tähtis ajavahemik, mille jooksul patsient ennast tervishoiuteenuse osutaja rikkumise tõttu ei ravinud.²²⁷ Kehavigastuse ja tervisekahjustuse tekitamise korral tuleb kahjuhüvitise suuruse juures arvestada ka kehavigastuse tõsidust. Riigikohus on otsustanud, et hüvitise suuruse määramisel tuleb

²²⁴Nõmper, A., Sootak, J., lk 154.

²²⁵RKTKo 31.10.2018, 2-15-8533, p 18.

²²⁶Kinnine menetlus. Piho, K., Krillo, K., lk 58-63.

²²⁷RKTKo 31.10.2018, 1-15-8533, p 18.

arvestada erineva isikukahju tekkimisel selle tagajärgi kannatanule.²²⁸ Kohtud arvestasid üldiselt mittevahalise kahjuhüvitise suuruse määramisel kostjate poolt hageja kohta avaldatud sisu, rikkumise ulatust ja raskust, rikkumise tagajärgi, kostjate tegevust pärast rikkumist, hageja tegevust ja kahju tekkimise vältimise võimalusi, kostja vahalist seisu, vahemas kohtupraktikas välja mõistetud hüvitise suurust.²²⁹

Kahju hüvitis mõistetakse tavaliselt välja ühekordse summana, kuid tervisekahjustuse või surma tekitamisel tuleb kahju välja mõista ka perioodiliste maksetena. Sellisel juhul tuleb makse teha ette kolme kuu kaupa (VÕS § 136 lõige 3). Kuna kohtul ega pooltel ei ole kõiki muutuvaid asjaolusid võimalik ette näha, siis võib kohus algselt kindlaksmääratud perioodilise makse suurust suurendada või vähendada (VÕS § 136 lõige 4). Ühekordse summana välja mõistetud hüvitist ei ole hiljem võimalik muuta.²³⁰

Mittevahalise kahju hüvitise määr ei sõltu inimestest, vaid see on kõigil ühesuurune. Seetõttu ei ole rikaste riikide kodanikud õigustatud saama suuremat mittevahalise kahju hüvitist, kui näiteks Eesti kodanikud.²³¹

Harju maakohu poolt väljamõistetud mittevahalise kahju hüvitised 2018 aasta seisuga:
seoses hambaraviteenusega – 2 000 eurot;
seoses eriti raske tervisekahjustuse tekitamisega – 100 000 eurot;
seoses kannatanu surmaga – 11 000 eurot.²³²

2020. - 2022. aastal analüüsitud kohtulahendite puhul oli suurim väljamõistetud hüvitis kehavigastuse tekitamise ja tervise kahjustamise eest 12 000 eurot ning väikseim 100 eurot. Keskmise hüvitise oli 1752 eurot, mediaan 1000 eurot. 2018. - 2019. aastal oli kõige suurem välja mõistetud hüvitis 17 000 eurot ning väikseim 200 eurot. Keskmise hüvitise oli 2437 eurot, mediaan samuti 1000 eurot. Aastatel 2014-2016 jäid kergemate vigastuste korral väljamõistetud hüvitised tsiviilasjades vahemikku 100-1500 eurot. Raskemate kehavigastuste ja tervisekahjustuste korral välja mõistetud hüvitise suurus oli vahemikus 500-12 000 eurot. Keskmise hüvitise oli 3485 eurot. Seega kehavigastuse tekitamise ja tervise kahjustamise asjades

²²⁸Sein, K., Varul, P (jt koost) § 134, kommentaar 4.2.1.

²²⁹Piho, K., Krillo, K., lk 20-24.

²³⁰Nõmper, A., Kiivet, R-A., Tammepuu. K.

²³¹RKTKo 3-2-1-51-05, p 24.

²³²Harju maakohu 3. detsembri 2018. a kiri Justiitsministeeriumile 10-3/18-34. Nõmper, A., Kiivet, R-A., Tammepuu, K. Ettepanek: vähendada tervishoiutöötajate vastutust patsiendikindlustuse loomiseks.

ei ole hüvitised võrreldes eelmise perioodiga tõusnud. Nimetatu tuleneb sellest, et üldjuhul võtavad kohtud hüvitise suuruse kindlaksmääramisel arvesse eelmises kohtupraktika analüüsis viidatud mittevahalise kahju hüvitise suurust. Viimase viie aasta mediaan on kehavigastuste ja tervisekahju asjades olnud stabiilselt 1000 eurot.²³³ Vastavalt 2023. aasta kohtupraktika analüüsile oli ravivea korral hambaraviteenuse osutamisel määratud mittevahalise kahju hüvitiseks 3000 eurot²³⁴ ja kannatanu surma korral 12 000 eurot,²³⁵ seega võrreldes 2018. aastaga on hüvitised tõusnud 1000 euro võrra. Eestis ei ole eraldi kohtuanalüüsi mittevahalise kahju hüvitamise kohta ilukirurgias, aga arvestades vastaval erialal tehtud kohtulahendeid teeb töö autor järelduse, et mittevahalise kahju hüvitamise puhul kohus arvestab varasemat kohtupraktikat, mis puudutab nii tervisekahjustuse tekitamist kui ka tervishoiuteenuse lepingu rikkumist ja hüvitise suuruse juures asjaoluga, et tegemist on patsiendi vabal valikul valitud teenusega.²³⁶

Arvestades õiguskirjandust leiab ka töö autor, et mittevahalise kahju hüvitise määrad on olnud siiani suhteliselt madalad²³⁷ ja kohtumenetlusega kaasnevad õigusabi kulud suhteliselt suured, seetõttu majanduslikus mõttes ei ole kohtus käimine tihti ära tasunud.²³⁸ Ka tervishoiuteenuse kvaliteedi ekspertkomisjoni esitatud kaebuste kohta koostatud statistika näitab, et tegelikkuses tuvastatakse ekspertkomisjonis palju rohkem tervishoiuteenuse osutamise lepingust tulenevaid kohustuse rikkumisi, kui on esitatud kaebusi kohtusse.²³⁹ Võib eeldada, et tervishoiuteenuse osutaja ja patsient lepivad tavaliselt hüvitise suuruses kokku, kui tervishoiuteenuse kvaliteedi ekspertkomisjon on ravivea tuvastanud ja seetõttu ei ole vaja patsiendil kohtusse pöörduda. Kui aga vaidlus ikkagi kohtusse jõuab, siis lõpeb see kompromissiga. Sõlmitud kokkulepped on tavaliselt konfidentsiaalsed (mistõttu usaldusväärsed andmed puuduvad), sest patsient on huvitatud oma privaatsuse kaitsest ja haigla ei ole huvitatud negatiivsest tähelepanust meedias. Kui aga ekspertkomisjon ei ole raviviga tuvastanud, on patsiendil üsna vähe lootust saada hüvitist kohtumenetluse teel ja jällegi jääb kohtuvaidlus ära.²⁴⁰ Ei saa välistada ka võimalust, et

²³³Piho, K., Krillo, K., lk 49.

²³⁴TlnRko 10.02.2021, 2-18-3083.

²³⁵TrtRko 30.10.2020, 2-18-8830.

²³⁶HMK 2-09-15036.

²³⁷Vutt, M. Esimese ja teise astme kohtutes välja mõistetud mittevahalise kahju hüvitised aastatel 2014-2016.

https://www.riigikohus.ee/sites/default/files/elfinder/analyytid/2017/Tabel_Mittevahalise%20kahju%20h%C3%BCvitised%20esimese%20ja%20teise%20astme%20kohtutes%20aastatel%202014-2016 28.10.2023. Nõmper, A., Varul, P (jt koost), § 770 komm 1.

²³⁸Nõmper, A., Varul, P (jt koost), § 770 komm 1.

²³⁹Lillsaar, M., Sedman, M., lk 5.

²⁴⁰Nõmper, A., Kiivet, R-A., Tammepuu. K.

patsient on oma nõudest loobunud. Kõigi nimetatud põhjuste koosmõjul on tervishoiuteenuse osutamise lepingu rikkumisega seotud probleeme käsitlevaid kohtuotsuseid vähe.²⁴¹

3.5 Tervishoiuteenuse osutaja kohustusliku vastutuskindlustuse seaduse mõju patsiendi kahju hüvitamisele

Mitmetes riikides, sealhulgas Soomes, Taanis, Rootsis on juba loodud patsientidele tervishoiuteenuse osutamise tagajärjel tekkinud kahju hüvitamise süsteem, mis ei ole suunatud süüdlase leidmisele ja tema vastutusele võtmisele ning sellega seoses on ka Eesti üle minemas Skandinaaviamaadele sarnasele meditsiinikahjude süsteemile.²⁴² Töö autor nõustub seisukohaga, et kohustuslik vastutuskindlustus kaitseb senisest paremini patsientide huve, kuid annab kindlustunde ka tervishoiuteenuse osutajale, et väike eksimus ei saa päädida suure rahalise kaotusega.²⁴³

Jõustuva seaduse (TOKVS) § 12 lõike 1 kohaselt võib kindlustusjuhtumi toimumise korral õigustatud isik nõuda kahju hüvitamist kindlustusandjalt, kes on sõlminud tervishoiuteenuse osutajaga vastutuskindlustuslepingu, kui tervishoiuteenuse osutaja vastutab patsiendi või õigustatud isiku ees võlaõigusseaduse alusel.

Kindlustusjuhtum on vastavalt TOKVS § 10 lõikele 1 tervishoiuteenuse osutaja kohustuse rikkumine, kui on tervishoiuteenuseosutamise põhjustatud patsiendi kehavigastus, tervisekahjutus või surm. Samuti, kui tervishoiuteenuse osutaja vastutab tekkinud kahju eest võlaõigusseaduse alusel ja kui kahju on tekkinud TOKVS § 10 lõige 2 sätestatud alusel. Selliseks asjaoluks võib olla näiteks tervishoiuteenuse osutaja dokumenteerimiskohustuse rikkumine, vale ravimi manustamine, ravimisel saadud nakkus või diagnoosimise, ravi või muu samalaadse toimingute tegemine või tegemata jätmine, eeldusel et tervishoiuteenuse osutamisel tavaliselt oodatava hoolsusega arstiteaduse üldisel tasemel oleks kahju tõenäoliselt välditud.

TOKVS § 12 sätestab vastutuskindlustussüsteemi kindlustussummad. Vastavalt TOKVS § 12 lõikele 1 on kindlustussumma õigustatud isiku kohta kuni 100 000 eurot, kindlustusjuhtumi kohta 300 000 eurot ja lepingujärgse kindlustusperioodi kohta 3 000 000 eurot. TOKVS § 12

²⁴¹Lillsaar, M., Sedman, M., lk 5.

²⁴²Kiivet, R-A. Patsiendi kaitsest ja arstikindlustusest. Eesti Arst 2010 (89) 12, lk 778-780.

²⁴³Lahe, J., lk 573

lõige 2 sätestab aga mittevaralise kahju kindlustussumma õigustatud isiku kohta on 30 000 eurot ja kindlustusjuhtumi kohta 100 000 eurot. See tähendab, et kindlustusandjal ei ole kohustust hüvitada kahju suuremas ulatuses kui kindlustussumma ning kindlustussummat ületavas osas tuleb esitada nõue tervishoiuteenuse osutajale.²⁴⁴

Õigustatud isikule hüvitatakse kindlustusjuhtumist tingitud kahju, mis on nimetatud TOKVS § 12 lõikes 3. Hüvitatakse ravikulud (sealhulgas kulud ravimitele), patsiendi vajaduste suurenemisest tingitud kulud (sealhulgas kulud abivahenditele ja meditsiiniseadmetele), osalisest või puuduvast töövõimest või ajutisest töövõimetusest tekkinud kahju, matusekulud. Samuti hüvitatakse muu varaline kahju, mis kuulub hüvitamisele võlaõigusseaduse §-de 129 ja 130 kohaselt ja mittevaraline kahju, mis kuulub hüvitamisele võlaõigusseaduse § 134 kohaselt.

TOKVS § 19 lõige 3 sätestab, et õigustatud isikule hüvitatakse mittevaraline kahju järgmiste kindlustussummade ulatuses:

1. keskmise raskusega kergema tervisekahjustuse või kehavigastuse korral kuni 500 eurot;
2. keskmise raskusega raskema tervisekahjustuse või kehavigastuse korral kuni 2000 eurot;
3. raske tervisekahjustuse või kehavigastuse korral kuni 5000 eurot;
4. väga raske tervisekahjustuse või kehavigastuse korral kuni 15 000 eurot;
5. eriti raske tervisekahjustuse või kehavigastuse või surma korral kuni 30 000 eurot.

Väikese tervisekahjustuse või kehavigastuse korral mittevaralise kahju hüvitist ei maksta vastavalt TOKVS § 19 lõikele 4. Töö autor leiab, et need summad vastavad seni kohtupraktikas väljamõistetud summadele, kuid on nõus eelnõu autoritega, et need vajavad ümbervaatamist kindlustussummade suurendamise näol.

Soome soovitusliku juhendi kohaselt on maksimum soovituslik hüvitise määr 123 900 eurot. Töö autor leiab sarnaselt eelnõu autoritega, et eelnõus välja pakutud lahendust võib olla vaja tulevikus muuta, kui mittevaralise kahjuhüvitise summad praktikas kahjustatud isikuid ei rahulda ja sageneb kohtu poole pöördumine õiglasema hüvitise saamiseks. Samuti võib vastav ettepanek tulla tervishoiuteenuse osutajatelt, kellelt hakatakse nõudma seda osa, mida vastutuskindlustuse süsteemist ei hüvitata.²⁴⁵

²⁴⁴TOKVS eelnõu seletuskiri, lk 17.

²⁴⁵TOKVS eelnõu seletuskiri, lk 39.

TOKVS § 20 sätestab ka kahjuhüvitamise välistused. Nii näiteks ei kuulu hüvitamisele kindlustussummat ületav kahju, patsiendi edasiste majanduslike võimaluste halvenemisest tekkinud varaline kahju, tervishoiuteenuse osutaja poolt tahtlikult ja õigusvastaselt põhjustatud sündmuse tõttu tekkinud kahju, tervishoiuteenuse osutamisest tulenev kahju, mida tervishoiutöötaja osutas väljaspool omandatud eriala piire või milleks tervishoiuteenuse osutajal ei olnud tegevusluba jne. Selleks, et patsiendil oleks võimalik saada kahjuhüvitist kindlustuselt tuleb hoolikalt valida ilukirurgilise teenuse osutajat, kellel oleks tegevusluba, samuti ilukirurgilist teenust pakkuvat tervishoiutöötajat, kes on plastikakirurg või eriarst, kellel on vastav väljaõpe.

Seoses hetkel kehtiva tervishoiuteenuse osutaja vabatahtliku vastutuskindlustusega välistavad kindlustusandjad oma tingimustes kahju hüvitamise, kui nõuded on seotud esteetilise kirurgiaga. Need välistused on kohustusliku vastutuskindlustuse lepingu osa ainult kokkuleppel, mis märgitakse poliisile. Nii näiteks ei hüvita If P & C Insurance kahju, kui nõude aluseks on patsiendi rahulolematuse tervishoiuteenusega saavutatud esteetilise tulemusega ja silikoonimplantaatidega seotud kahju.²⁴⁶ Ergo Insurance SE ei hüvita nõudeid, mis on seotud plastiliste operatsioonidega, v.a juhul, kui selline operatsioon on meditsiiniliselt vajalik.²⁴⁷ BTA Baltic Insurance Company ei hüvita kahju, mis tulenes mistahes plastilise või esteetilise kirurgia operatsioonidega seotud teenuse osutamisest, välja arvatud õnnetusjuhtumite tagajärjel tekkinud füüsilise vigastuse (deformatsiooni) vähendamiseks või kõrvaldamiseks teostatavad taastuskirurgilised operatsioonid. Samuti ei hüvitata implantaatidega seotud kahju.²⁴⁸ Kohustuslik vastutuskindlustuse seadus ilukirurgilise tervishoiuteenuse osutajat ei välista kindlustusvõtjana ja seega on ka uue seaduse jõustumisel hüvitatava kahju eelduste täitmisel patsientidel võimalik saada hüvitist. Esteetilisest kirurgias hüvitise suuruse juures peaks arvestama, et teenus on patsiendile tasuline ja siis kindlustusega tagatud summad ei pruugi olla piisavad patsiendi kahjude hüvitamiseks. Töö autor on arvamisel, et tervishoiuteenuse osutaja kohustusliku vastutuskindlustuse seadusega muutub patsientide kahju hüvitamine ka esteetilisest kirurgias lihtsamaks, kuna eelduste kohaselt saab patsient ebakvaliteetse ravi korral kahju hüvitamist nõuda kindlustusandjalt, kellega tervishoiuteenuse osutaja on sõlminud lepingu ja

²⁴⁶If P & C Insurance AS - tervishoiuteenuse osutaja vastutuskindlustuse tingimused, punktid 22 ja 26.<https://tingimused.if.ee/ViewPDF.aspx?ID=61b0f279-65dd-4c58-b074-753327aaa137> 12.04.2024.

²⁴⁷ERGO Insurance SE - tervishoiuteenuse osutaja vastutuskindlustuse tingimused, punkt 8.1.19.https://www.ergo.ee/files/Tervishoiuteenuse_osutaja_kindlustuse_tingimused_KT.0625.10.pdf 12.04.2024.

²⁴⁸BTA Baltic Insurance Company. Tervishoiuteenuse osutaja vastutuskindlustuse tingimused, punktid 4.6 ja 4.7. <https://www.bta.ee/userfiles/files/Tervishoiuteenuse-osutaja-vastutuskindlustuse-tingimused-PI-2018-3.pdf> 12.04.2024.

sellega seoses ei oleks vajadust pöörduda nõudega kohtusse. Tervishoiutöötaja kohustusliku vastutuskindlustuse seaduses sätestatakse, millistel eeldustel kuulub kahju hüvitamisele, samuti hüvitatava kahju liigid, hüvitise määrad ja ka hüvitise saamise välistused. Juhul, kui kahju ei kuulu hüvitamisele tervishoiutöötaja kohustusliku vastutuskindlustuse seaduse järgi ja ei kata vajalikke kulusi, siis patsiendile jääb ikkagi võimalus pöörduda kohtusse.

KOKKUVÕTE

Magistritöös käsitletav uurimisprobleem tuleneb eelkõige asjaolust, et ilukirurgiliste protseduuride puhul ei ole reeglina tegemist meditsiiniliselt vajaliku sekkumisega vaid esteetilise täiustamisega, millega peaks kaasnema ulatuslikumad nõuded teavitatud nõusolekus ja selgem klassifikatsioon, millal on tegemist raviveaga, et patsiendil oleks täidetud kahjunõuete eeldused. Töö esimeseks eesmärgiks oli uurida, millises ulatuses ravivead ja puudused teavitatud nõusolekus on patsientide kahju hüvitamise nõuete aluseks ilukirurgias. Töö teine eesmärk oli analüüsida, millistel tingimustel võlaõigusseaduse sätted ja kehtima hakkav tervishoiuteenuse osutaja kohustusliku vastutuskindlustuse seadus tagavad ilukirurgilistele patsientidele kahju hüvitamise võimalused ja kuidas uue seaduse jõustumisega muutub tervishoiuteenuse osutaja/ tervishoiutöötaja vastutus.

Vastavalt eesmärkidele on töö autor püstitanud küsimused ja neid analüüsid jõudnud järgnevate lahendusteni. Esiteks on otsitud vastust küsimusele, millal on tegemist raviveaga ja informeeritud nõusoleku rikkumisega ilukirurgias. Raviviga on haiguse ravimisel eksimine näiteks ravitaktikaga, ravimeetodiga või ravitegevuse ajastusega. Ravivead ilukirurgias on samuti põhjustatud protseduurilistest eksimustest, mis tähendab, et kirurg eksib operatsioonil. Kuid raviveaga võib olla tegemist ka siis, kui tervishoiuteenuse osutamine ei vasta kvaliteedinõuetele. Tervishoiuteenuse osutajad peavad rakendama ravijuhiseid. Riigikohus on leidnud, et sageli tuleneb juba ravijuhendi järgimata jätmisest (näiteks selle ebapiisavast rakendamisest) raviviga ehk arstiteaduse üldisest tasemest madalamal tasemel ravimine, mis omakorda kujutabki endast tavalise oodatava hoole puudumist VÕS § 762 mõttes. Kuigi ilukirurgias on teenuse esteetiline tulemus väga oluline, siis hoolsuskohustuse täitmise hindamisel lõpptulemus oluline ei ole. Oluline on vaid asjaolu, kas teenust osutades on ületatud lubatud riski piire, kas realiseerunud risk on meditsiiniline paratamatus ning kas see on meditsiiniliselt tolereeritav. Kõrvaltoimete või ootamatute reaktsioonide esinemine ei tähenda tingimata, et tegemist on olnud plastikakirurgi poolse hooletusega ja et põhjustatakse raviviga. Samuti ei ole ebarahuldavad tulemused ilukirurgias vigastused või ravivead, kui nad ei ole piisavad põhjused rahulolematuseks nagu nähtavad armid või moonutused kirurgilises piirkonnas. Kvaliteetse tervishoiuteenuse määrab ka tervishoiutöötajate erialane pädevus. Kvalifitseeritud arsti poolt oma pädevuse ületamine on raviviga. Eestis on mittekvalifitseeritud

arsti poolt ilukirurgilise teenuse osutamine pädevuspiiride ületamine ja sellisel juhul on tegemist raviveaga.

Vastavalt VÕS § 766 lõikele 2 ei tohi tervishoiuteenust osutada ilma nõusolekuta, see on lepinguõiguses üks tervishoiuteenuse osutaja kohustusi. Nõusolek on kehtiv, kui sellele on eelnenud patsiendi teavitamine. Ilukirurgia kuulub vähem vajaliku tervishoiuteenuse kategooriasse, kuna teenust vajatakse esteetilistel kaalutlustel mitte meditsiinilistel näidustustel. Vähem vajaliku teenuse puhul on oluline, et toimuks ulatuslik teavitamine. Ilukirurgilise teenuse korral on vajalik patsienti teavitada ulatuslikult kõikidest võimalikest riskidest, ebasoodsatest tagajärgedest või ebameeldivatest kõrvaltoimetest, ka harvaesinevatest. Seega, kui teavitamine ilukirurgias ei ole läbiviidud ulatuslikult, siis on tegemist teavitatud nõusoleku rikkumisega. Vastavalt VÕS § 766 lõikele 2 ei või tervishoiuteenuse osutaja reeglina lubada patsiendi paranemist või operatsiooni edukust. Ilukirurgilise teenuse osutamise puhul tuleb hoolikalt jälgida, et ei kallutaks patsienti otsustama protseduuri kasuks garanteerides edukat tulemust, kuna siis oleks tegemist informeeritud nõusoleku rikkumisega.

Töö teiseks eesmärgiks oli välja selgitada, kas patsiendile kahju hüvitamine ilukirurgias sõltub ravivigadest ja puudustest informeeritud nõusolekus. Nii raviviga kui ka teavitamiskohustuse rikkumine toob kaasa varalise kui ka mittevaralise kahju hüvitamise nõude. Kahju tekitamiseks võib lugeda olukorda, kui operatsiooni käigus tekib tüsistus, mille tekkimise võimalusest arst patsienti ei ole eelnevalt teavitanud. Sellisel juhul asutakse seisukohale, et arst ei ole saanud patsiendi käest operatsiooni tegemiseks nõusolekut, kuivõrd arst ei täitnud nõusoleku küsimise eelduseks olevat teavitamiskohustust ning seetõttu on mitte plaanipäraselt või komplikatsioonidega lõppenud operatsioon patsiendile kahju tekitamine. Kahju hüvitamist ei saa tervishoiuteenuseosutajalt nõuda siis, kui ta kohustuste rikkumise eest ei vastuta. VÕS § 770 piirab tervishoiuteenuseosutaja vastust ja seob selle süü olemasoluga. Seega vastutab tervishoiutöötaja üksnes süü olemasolu korral. Teavitamiskohustuse rikkumine tuvastati kohtulahendis nr 2-09-15036, kus teavitamiskohustust ei viidud läbi vastavalt esteetilise kirurgia eesmärke silmas pidades st. ulatuslikult, selgitamata alternatiivseid operatsioonitehnikaid ja riske, mille tulemuseks oli vale ravimeetodi kasutamine ja hoolsuskohustuse rikkumine. Selles lahendis leidis kohus, et tervishoiuteenuse osutaja, kui arst vastutavad solidaarselt. Kohus rahuldab varalise ja mittevaralise kahju hüvitamise nõude. Seega teavitamiskohustuse rikkumine võib olla ilukirurgias kahju hüvitamise aluseks.

Eesmärgiks number kolm käesolevas töös oli välja selgitada, millistel alustel vastutab tervishoiuteenuse osutaja/tervishoiutöötaja ilukirurgias tehtavate vigade korral. Kuigi tervishoiuteenuse osutaja vastutus võib olla ka karistusõiguslik, on käesolevas töös keskendunud tsiviilõiguslikule vastutusele. Eestis osutatakse patsiendile tervishoiuteenust, samuti ilukirurgilist teenust lepingu alusel. Sellega seoses tuleb kõigepealt vaadata, millised on tervishoiuteenuse osutaja lepingulise vastutuse alused. Vastavalt VÕS § 770 lõikele 1 vastutavad tervishoiuteenuse osutaja ja § 758 lõikes 2 nimetatud isik (tervishoiuteenuse osutamisel osalev kvalifitseeritud arst, hambaarst, iseseisvalt tervishoiuteenust osutav õde või ämmaemand, kes tegutseb tervishoiuteenuse osutajaga sõlmitud töölepingu või muu sellesarnase lepingu alusel, vastutab tervishoiuteenuse osutamise lepingu täitmise eest tervishoiuteenuse osutaja kõrval ka isiklikult) üksnes oma kohustuste süüalise rikkumise eest, eelkõige diagnoosi- ja ravivigade ning patsiendi teavitamise ja tema nõusoleku saamise kohustuse rikkumise eest. Seega vastutavad ravivigade ja teavitatud nõusoleku puuduste korral ilukirurgilist teenust pakkuv tervishoiuteenuse osutaja kui ka tervishoiuteenuse töötaja juhul, kui nad on oma kohustusi rikkunud süüliselt ehk tavaliselt oodatavat hoolsust rikkudes. Plastikakirurgi hoolsusstandard ei ole määratletud seeläbi, kuidas keskmine ja mõistlik arst oleks käitunud samas olukorras, vaid kuidas mõistlik plastikakirurg oleks käitunud, et ära hoida patsiendi vigastused ja kahju.

Tervishoiuteenuse osutamisel võib kõne alla tulla ka lepinguväline vastutus. VÕS § 1044 lõikest 3 tulenevalt on võimalik deliktiline vastutus, kui tervishoiuteenuse osutamise lepingu rikkumisega kaasneb isiku surm või isikule kehavigastuse või tervisekahjustuse tekitamine. Deliktiline vastutus on samuti süüline, kuid erinevalt lepingulisest vastutusest lepinguvälise vastutuse puhul süüd eeldatakse (VÕS § 1050 lg 1). Deliktiline vastutus tabab reeglina ainult tervishoiuteenuse osutajat, seetõttu et töötaja tegevus omistatakse tööandjale. Eesti kohtupraktika on leidnud, et deliktiõigust saaks kohaldada, kui iluoperatsiooni tulemus ei ole vastuvõetav ning sellest on tekkinud patsiendile mittevaraline kahju VÕS § 1044 lõike 3 järgi. Kohus leidis, et kuna rinnaproteeside paigaldamine oli näha (kehakuju moonutatud), tuleb seda käsitleda kui inetuks tegevat tervisekahjustust mitte kui kehavigastust, ning seetõttu on hageja mittevaraline kahju nõue reguleeritud deliktiõiguse alusel (HMK 2-09-15036).

Töö neljandaks eesmärgiks oli uurida, kuidas on jaotunud tõendamiskoormis ning millist kahju ja millises ulatuses on patsientidel võimalik nõuda ilukirurgias ebakvaliteetse tervishoiuteenuse osutamise tagajärjel (mh kuidas mõjutab kahju hüvitamist asjaolu, et reeglina on ilukirurgia protseduurile minek patsiendi vaba valik mitte meditsiiniline vajadus) ja kuidas see erineb kahju

hüvitamisest üldmeditsiinis. Patsiendile on võlaõigusseaduse järgi pandud suur tõendamiskoormis, kuna vastutuse aluseks olevaid asjaolusid, nii tervishoiuteenuse osutaja poolset kohustuse rikkumist (eelkõige diagnoosi- ja raviviga), süü olemasolu, kahju tekkimist, põhjuslikku seost jne peab tõendama patsient. Deliktilise vastutuse korral peab patsient tõendama õigushüve rikkumist, kahju tekkimist ja põhjuslikku seost rikkumise ja kahju tekkimise vahel. Erandiks on sätestatud dokumenteerimiskohustuse rikkumine. Nimelt asjaolu puhul, mille dokumenteerimise kohustust on tervishoiuteenuse osutaja rikkunud, pöörduv tõendamiskoormis ümber ning teenuse osutaja peab tõendama, et asjaolu ei esinenud. Ravivea protsessis on patsiendil mõttekam esitada lepinguline nõue, sest nõude rahuldamiseks piisab ravivea ja kahju tõendamisest. Nõusoleku kehtivuse protsessides peab lepingulise vastutuse korral patsient tõendama, et tervishoiuteenuse osutajal puudub kehtiv nõusolek. Deliktilise vastutuse juhtudel peab tervishoiuteenuse osutaja tõendama, et tal on olemas kehtiv nõusolek, mitte aga patsient tõendama nõusoleku kehtetust. Kuna Eestis on ilukirurgiat puudutavaid kohtulahendeid vähe, siis töö autor järeldeb arvestades töös läbiviidud analüüsi, et teavitamiskohustuse rikkumise kui ka ravivea korral saavutatakse kompromiss kohtuväliselt, sest sellega väldib patsient keerulist tõendamiskoormist ja ilukirurgilise teenuse osutaja väldib sellega maine kahjustamist.

Hüvitamisele kuuluv kahju võib olla VÕS § 128 lõike 1 kohaselt varaline või mittevaraline. Varaline kahju on eelkõige otsene varaline kahju ja saamata jäänud tulu (VÕS 128 lg 2), mittevaraline kahju hõlmab eelkõige kahjustatud isiku füüsilist ja hingelist valu ning kannatusi. Ilukirurgia, erinevalt üldmeditsiinist, ei kuulu Eesti Tervisekassa poolt rahastatud tervishoiuteenuste nimekirja, seega ebakvaliteetse tervishoiuteenuse puhul ilukirurgias tuleb eelkõige kõne alla varaline kahju. Üldmeditsiinis katab Eesti Tervisekassa kulutused, mis kaasnevad tervishoiuteenusega, seevastu ilukirurgia puhul on tegemist patsiendi vabal valikul tehtud otsusega mitte meditsiinilise näidustusega ja kaasnevad kulutused peab kandma patsient. Kahju hüvitise ulatuse juures tuleb hinnata, kas patsiendile tekitatud kahju ärahoidmine oli rikutud kohustuse eesmärgiks ja ka kahju ettenähtavust. HMK on otsuses nr 2-09-15036 otsustanud, et kahjuhüvitise suuruse määramisel tuleb arvestada, et esteetilis-plastiline kirurgia, kui tervishoiuteenus, on hageja enda otsustada. Eestis tuleb mittevaralise kahju hüvitamise summade väljaarvestamise korral ilukirurgias arvesse võtta varasemat kohalikku kohtupraktikat ja arvestada asjaoluga, et reeglina on tegemist patsiendi vabal valikul valitud teenusega, mis ei ole meditsiiniliselt näidustatud.

Viiendaks eesmärgiks oli selgitada, kas ja kuidas muudab jõustuv tervishoiuteenuse osutaja kohustusliku vastutuskindlustuse seadus tervishoiuteenuse osutaja/tervishoiutöötaja vastutust ja patsientide kahju hüvitamise nõuete võimalikkust ilukirurgias. Tervishoiutöötajad on seni saanud oma vastutust kindlustada vabatahtlikult. Tervishoiuteenuse osutaja kohustusliku vastutuskindlustuse seaduse jõustumisega on kindlustusega sisuliselt kaetud isik, kes on lepingulises suhtes tervishoiuteenuse osutajaga, mistõttu laieneb kindlustuskaitse tervishoiutöötajatele ja tervishoiuteenuse osutamisel osalevatele isikutele. Tühistatakse tervishoiutöötaja isiklik lepinguline vastutus kahjustatud isikule tekkinud kahju hüvitamis eest ja tsiviilnõuete eest jääks vastutama tervishoiuteenuse osutaja. Muutub ka tervishoiutöötajate karistusõiguslik vastutus. TOKVS § 30 sätestab kriminaalmenetluse seadustiku muudatuse. Seega sätestatakse KrMS §-is 205 kriminaalmenetluse lõpetamine tervishoiuteenuse osutamise käigus ettevaatamatusest patsiendi surma või raske tervisekahjustuse põhjustanud tervishoiutöötaja suhtes, kui on täidetud vastavad eeldused. Seoses hetkel kehtiva tervishoiuteenuse osutaja vabatahtliku vastutuskindlustusega välistavad kindlustusandjad oma tingimustes kahju hüvitamise, kui nõuded on seotud esteetilise kirurgiaga. Tervishoiuteenuse osutaja kohustusliku vastutuskindlustus seadus ilukirurgilise tervishoiuteenuse osutajat kindlustusvõtjana ei välista ja seega on ka uue seaduse jõustumisel kahju eelduste täitmisel patsientidel võimalik saada hüvitist. Töö autor jõudis järelduseni, et tervishoiuteenuse osutaja kohustusliku vastutuskindlustuse seadusega muutub patsientide kahju hüvitamine ka esteetilises kirurgias lihtsamaks, kuna eelduste kohaselt saab patsient ebakvaliteetse ravi korral kahju hüvitamist nõuda kindlustusandjalt, kellega tervishoiuteenuse osutaja on sõlminud lepingu. Samas leiab töö autor, et kindlustus summad ei pruugi olla piisavad patsiendi kahjude hüvitamiseks ja patsient peab ikkagi pöörduma kohtusse.

Magistritöö autor jõudis järeldusele, et juhul kui patsient ei ole rahul ilukirurgilise protseduuri/operatsiooni tulemusega, siis ei pruugi olla tegemist raviveaga ja patsiendil ei ole kahjuhüvitamise nõuet. Samas kui rikuti eelnevalt teavitatud nõusoleku kohustust, mis ilukirurgias peab olema läbiviidud ulatuslikult, siis vastavalt Eesti kohtulahenditele ja töö autori analüüsile on kahju hüvitamine võimalik. Arvestades töö teist eesmärki jõudis töö autor järelduseni, et tervishoiuteenuse osutaja kohustusliku vastutuskindlustuse seaduse jõustumisega muutub ka ilukirurgilist teenust pakkuva tervishoiuteenust kasutava patsiendi kahju hüvitamine lihtsamaks juhul, kui teenuse osutaja omab tegevusluba, mis on kahju hüvitamise eelduseks. Seni on kindlustusandjad keeldunud vabatahtliku vastutuskindlustuslepingu sõlmimisest, kui tegemist on esteetilise meditsiiniga. Uue seaduse jõustumisega muutub kergemaks ka tervishoiutöötajate

isiklik võlaõiguslik, kui ka karistusõiguslik vastutus. Juhul, kui kohustusliku vastutuskindlustusseaduse kehtestatud hüvitised ei kata ilukirurgilise teenust kasutava patsiendi kahju, siis on võlaõigusseaduse sätete järgi säilinud võimalus kahjunõudega pöörduda kohtusse.

RESUME

This thesis focuses on legal issues that can arise as regarding cosmetic surgery. Although cosmetic surgery constitutes a healthcare service, the difference as compared to other medical services is that the patient voluntarily chooses a procedure without the prerequisite need for a medical indication. Also, unlike plastic and reconstructive surgery, cosmetic surgery is not included on the list of health services financed by the Estonian Health Insurance Fund, and patients must therefore pay for these procedures.

In Estonia, the number of cosmetic surgery related lawsuits is very small; this, however, does not mean that medical errors are made in Estonian medicine considerably less than in other countries with long-standing cosmetic surgery experience and highly developed medical technology. The small number of lawsuits filed by patients against health care providers in Estonia is certainly also caused by the fact that it is difficult for damaged patients to hold health care providers accountable (i.e. proving their presumption of liability). The foremost question is whether the provisions of the Republic of Estonia Law of Obligations Act support the rights of patients who have been damaged as a result of a medical error, and whether the Republic of Estonia Health Service Providers' Mandatory Liability Insurance Act, to enter into force in 2024, ensures compensation to patients in the event of a medical error.

Since there are few court decisions in Estonia regarding medical errors and determination of damages by way of court proceedings, the research problem of the thesis was formulated: based on what presumptions and to what extent does the patient have a claim for damages in connection with the provision of non-compliant healthcare services in cosmetic surgery? The research problem addressed in the Master's thesis stems primarily from the fact that cosmetic surgery procedures normally do not constitute a medically necessary intervention, but, rather, an esthetic enhancement which should be accompanied by more extensive requirements concerning the informed consent and a clearer classification of when something can be classified as a medical error, so that the presumptions for claims for compensations as regarding the patient would be met. This especially in a situation where, pursuant to § 766 (2) of the Republic of Estonia Law of Obligations Act, as a rule, a provider of health care services shall not promise that a patient will recover or that an operation will be successful, while in cosmetic surgery the patient expects their appearance to "recover" (i.e. improve).

The first objective of the thesis was to investigate to what extent medical errors and deficiencies in informed consent are the basis for patients' claims for compensation in cosmetic surgery. The second objective of the thesis was to analyze under which conditions the provisions of the Republic of Estonia Law of Obligations Act and the Republic of Estonia Health Service Providers' Mandatory Liability Insurance Act, soon to enter into force, ensure ways to receive compensation for cosmetic surgery patients and how the liability of health service providers / health care workers will change with entry into force of the new law.

Based on above objectives, the author of the thesis posed relevant research questions and, by analyzing these questions, arrived at the following solutions. First, an answer was sought to the question of when a situation is classifiable as a medical error and a violation of informed consent in cosmetic surgery. A medical error is a mistake in the treatment of a disease, for example, in terms of treatment tactics, treatment method, or timing of treatment activities. Medical errors in cosmetic surgery are also caused by procedural errors - a surgeon makes a mistake during the operation. However, a medical error can also occur if the provision of a health care service does not meet quality requirements. Healthcare providers must implement treatment guidelines. The Supreme Court has found that not following treatment guidelines (for example, the guidelines are insufficiently applied) alone often results in a medical error i.e. treatment at a level lower than the general level of medical science, which, for the purposes of § 762 of Republic of Estonia Law of Obligations Act, in turn constitutes a lack of "care which can normally be expected". Even though esthetic results of the service are exceedingly important in cosmetic surgery, the end result is not relevant when evaluating the duty of care. The only important aspect is whether the permitted risk limits have been exceeded when providing the service, whether the realized risk is medically unavoidable, and whether it is medically tolerable. The emergence of side effects or unexpected reactions does not necessarily mean that the plastic surgeon was negligent and caused a medical error. Likewise, unsatisfactory results in cosmetic surgery do not constitute injuries or treatment errors if they are not sufficient reasons for dissatisfaction such as visible scars or disfigurement in the surgical area. High-quality health care is also determined by the professional competence of health workers. Exceeding their competence by a qualified doctor is a medical error. In Estonia, the provision of cosmetic surgery services by an unqualified doctor constitutes exceeding the limits of competence and, as such, it is a medical error.

Pursuant § 766 (3) of Republic of Estonia Law of Obligations Act, healthcare services may not be provided without consent; this is one of the obligations of the healthcare service provider in contract law. Consent is valid if it is preceded by informing the patient. Cosmetic surgery belongs to the category of less essential health care services, as these services are needed for esthetic reasons and not for medical indications. For a less essential service, it is important that the patient is informed extensively. In the case of cosmetic surgery services, it is requisite to inform the patient extensively as regarding all possible risks, unfavorable consequences, or unpleasant side effects, including rare ones. Therefore, if provision of information in cosmetic surgery has not been carried out in an extensive manner, it constitutes a violation of informed consent. Pursuant to § 766 (2) of the Republic of Estonia Law of Obligations Act, as a rule, a provider of health care services shall not promise that a patient will recover or that an operation will be successful. In the case of provision of cosmetic surgery services, care must be taken not to sway the patient to decide in favor of the procedure by guaranteeing a successful result, as this would be a violation of informed consent.

The second objective of the thesis was to pinpoint whether compensation for damage to the patient in cosmetic surgery depends on medical errors and deficiencies in informed consent. Both a medical error and a breach of the obligation to inform lead to a claim for compensation for patrimonial and non-patrimonial damage. A situation can be considered to cause damage if during the operation occurs a complication, the possibility of which the doctor has not informed the patient of in advance. In such a case, it is considered that the doctor has not received the patient's consent to perform the operation as the doctor failed to fulfill the obligation to provide information, which is a prerequisite for requesting consent, and, consequently, the operation that did not go according to plan or ended with complications constitutes the causing of harm to the patient. Compensation for damage cannot be demanded from a health care provider if they are not liable for violation of obligations. § 770 of the Republic of Estonia Law of Obligations Act limits the healthcare provider's liability and links it to the presence of guilt. Thus, the healthcare professional is only liable if guilt is present. Violation of the obligation to inform was established in the court decision in case No. 2-09-15036 where the obligation to inform was not carried out in accordance with the objectives of esthetic surgery, i.e. extensively, and alternative surgical techniques and risks were not explained, resulting in the application of a wrong treatment method and a violation of the duty of care. In this decision, the court found that the health care provider and the doctor are jointly and severally liable. The court granted the claim for

compensation for patrimonial and non-patrimonial damage. Hence, violation of the obligation to inform can serve as basis for payment of damages in cosmetic surgery.

The third objective of this thesis was to ascertain the grounds on which the healthcare provider / healthcare worker is liable in the case of errors made in cosmetic surgery. Although the healthcare service provider may also be subject to criminal liability, this thesis focuses on civil liability. In Estonia, health care services as well as cosmetic surgery services are provided to the patient on the basis of an agreement. In this regard, it is first necessary to look at the basis of the contractual liability of the healthcare service provider. Pursuant to § 770 (1) of the Republic of Estonia Law of Obligations Act, providers of health care services and persons specified in subsection 2 of § 758 of this Act (qualified doctors and dentists, and nurses or midwives providing health care services independently, who participate in the provision of health care services and operate on the basis of an employment contract or other similar contract entered into with a provider of health care services shall also be personally liable besides the provider of health care services for performance of a contract for the provision of health care services) shall be liable only for the wrongful violation of their own obligations, particularly for errors in diagnosis and treatment and for violation of the obligation to inform patients and obtain their consent. Consequently, in the case of medical errors and deficiencies in informed consent, the health care provider rendering plastic surgery services as well as the health care worker are liable if they have violated their obligations wrongfully, i.e. by violating the “care which can normally be expected”. A plastic surgeon's standard of care is not defined by how an average and reasonable doctor would have acted in the same situation, but, rather, by how a reasonable plastic surgeon would have acted to prevent injury and harm to the patient.

Non-contractual liability may also come into play when providing healthcare services. Resulting from § 1044 (3) of the Republic of Estonia Law of Obligations Act, tortious liability is possible if the violation of the agreement/contract for the provision of health care services brings about the death, bodily injury, or damage to the health of a person. Tortious liability is also wrongful, but unlike contractual liability, in the case of non-contractual liability, guilt is presumed (§ 1050 (1) of the Republic of Estonia Law of Obligations Act). As a rule, tortious liability only affects the healthcare worker, because the worker's actions are attributed to the employer. It has been found in Estonian judicial practice that tort law can be applied if the result of cosmetic surgery is not acceptable and non-pecuniary damage has occurred to the patient as provided for in § 1044 (3) of the Republic of Estonia Law of Obligations Act. The court found that as the placement of

breast prostheses was visible (distorted body shape), it must be treated as a disfiguring health damage and not as a physical injury and, therefore, the plaintiff's claim for non-pecuniary damage is governed by tort law (Harju County Court, matter No. 2-09-15036).

The fourth objective of the thesis was to investigate how the burden of proof is distributed, what damages patients can claim and to what extent such damages can be claimed as a result of provision of low-quality health care services in cosmetic surgery (including how compensation for damage is affected by the fact that, as a rule, undergoing a cosmetic surgery procedure is a patient's free choice and not a medical necessity), and how it differs from compensating for damage in general medicine. The Republic of Estonia Law of Obligations Act places a heavy burden of proof on the patient as circumstances underlying liability, such as the healthcare provider's violation of obligations (primarily diagnosis and treatment error), the existence of guilt, the occurrence of damage, causality, etc., must be proven by the patient. In the case of tortious liability, the patient must prove the violation of relevant legal rights, the occurrence of damage, and the causal connection between the violation and the occurrence of damage. An exception is provided for the violation of the obligation to document. Namely, in the case of a circumstance regarding which the obligation to document has been violated by the health care service provider, the burden of proof reverses and the service provider must prove that relevant circumstance did not occur. In proceedings pertaining to medical error, it makes more sense for the patient to file a contractual claim because proving the medical error and damage is sufficient to satisfy the claim. In proceedings regarding validity of consent, in case of contractual liability, the patient must prove that the health care service provider does not have valid consent. In cases of tortious liability, the health care service provider must prove that they have a valid consent and the patient does not have to prove the invalidity of the consent. As there are few court decisions concerning cosmetic surgery in Estonia, the author of the thesis concludes, considering the analysis carried out within the framework of the thesis, that in the case of a violation of the obligation to inform as well as a medical error, an extrajudicial compromise is reached because this way the patient prevents a complex burden of proof and the provider of cosmetic surgery services prevents reputation damage.

Pursuant to § 128 (1) of the Republic of Estonia Law of Obligations Act, damage subject to compensation may be patrimonial or non-patrimonial. Patrimonial damage includes, primarily, direct patrimonial damage and loss of profit (§ 128 (2) of the Republic of Estonia Law of Obligations Act), non-patrimonial damage involves primarily the physical and emotional distress

and suffering caused to the aggrieved person. In the case of patrimonial damage, distinction is made between direct patrimonial damage and loss of profit. Cosmetic surgery, unlike general medicine, is not included on the list of health services financed by the Estonian Health Insurance Fund; consequently, in the case of low-quality health care services in cosmetic surgery, patrimonial damage is the primary issue. In general medicine, the Estonian Health Insurance Fund covers the expenses that accompany the healthcare service, on the other hand, in the case of cosmetic surgery, it is a decision made by the patient out of their free choice and is not based on a medical indication - thus the accompanying expenses must be borne by the patient. In terms of the scope of the compensation for damage, it is necessary to assess the foreseeability of the damage and whether the prevention of damage caused to the patient was the purpose of the violated obligation. In its decision in matter No. 2-09-15036, Harju County Court found that when determining the amount of compensation, it must be considered that esthetic-plastic surgery as a healthcare service is based on the plaintiff's own decision. In Estonia, when calculating the amounts of compensation for non-pecuniary damage in cosmetic surgery, previous local judicial practice must be considered as well as the fact that, as a rule, it is a service freely chosen by the patient which is not medically indicated.

The fifth objective was to clarify whether and to what extent the Republic of Estonia Health Service Providers' Mandatory Liability Insurance Act, soon to enter into force, will change the liability of the health service provider / health care worker and the possibility of patients' compensation claims in cosmetic surgery. Until now, healthcare workers have been able to insure their liability voluntarily. With the entry into force of the Health Service Providers' Mandatory Liability Insurance Act, a person who is in a contractual relationship with a health care service provider is essentially covered by insurance, on account of which insurance coverage extends to health care workers and persons participating in the provision of health care services. Personal contractual liability of the health care worker for compensation of damage caused to the injured person will be canceled and the health care service provider will remain liable for civil claims. Criminal liability of healthcare workers will also change. § 30 of the Republic of Estonia Health Service Providers' Mandatory Liability Insurance Act provides for an amendment to the Republic of Estonia Code of Criminal Procedure. Consequently, § 205 of the Republic of Estonia Code of Criminal Procedure will provide for termination of criminal proceedings against a healthcare worker who caused a patient's death or serious health damage due to negligence during the provision of healthcare services if relevant prerequisites are met. In connection with the currently valid voluntary liability insurance of the healthcare service provider, insurers in

their conditions exclude compensation for damage if the claims relate to esthetic surgery. The Health Service Providers' Mandatory Liability Insurance Act does not exclude the cosmetic surgery health care service provider as a policyholder and, therefore, when the new law enters into force, patients can receive compensation if relevant damage-related conditions are met. The author of the thesis came to the conclusion that with the Health Service Providers' Mandatory Liability Insurance Act, it becomes easier to compensate patients for damage in esthetic surgery as well because, in the case of poor quality treatment, it is expected that the patient can claim compensation from the insurance company with which the health care provider has signed a contract. At the same time, the author of the thesis considers that the insurance sums may not be sufficient to compensate the patient's losses and the patient will still have to recourse to the courts.

The author of the Master's thesis came to the conclusion that if a patient is not satisfied with the result of their cosmetic surgery procedure / operation, it may not constitute a case of a medical error and the patient would then not have a claim for compensation. At the same time, if the obligation of prior informed consent, which must be carried out extensively in cosmetic surgery, was violated, then, based on Estonian court decisions and the analysis of the author of the thesis, compensation for damage is possible. Considering the second objective of the thesis, the author of the thesis arrived at the solution that with entry into force of the Health Service Providers' Mandatory Liability Insurance Act, compensating for damage to a patient who uses the cosmetic surgery services of a health care service provider becomes easier if the service provider holds an activity license, which is a prerequisite for compensation. Thus far, insurers have refused to conclude a voluntary liability insurance contract when it comes to esthetic medicine. With the entry into force of the new law, the personal liability of healthcare workers under the law of obligations as well as under criminal law will become easier. In the event that the compensations established by the Mandatory Liability Insurance Act do not cover the damage of a patient using a cosmetic surgery service, the opportunity to recourse to the courts with a claim for damages remains under the Republic of Estonia Law of Obligations Act.

KASUTATUD ALLIKATE LOETELU

Kasutatud kirjandus

1. Bach-Golecha, D. Compensation Schemes and Extra-Judicial Solutions in Case of Medical Malpractice. A Commentary on Contemporary Arrangements-Compensation Schemes for Damages Caused by Healthcare and Alternatives to Court Proceedings. D. Bach-Gollecha (ed) Springer 2021.
2. Beleznay, K (etc). Update on avoiding and treating blindness from fillers: a recent review of the world literature. *Aesthetic Surgery* 2019, vol 39.
3. Bismark, MM (etc). Legal disputes over informed consent for cosmetic procedures: A descriptive study of negligence claims and complaints in Australia. *Journal of Plastic, Reconstructive and Aesthetic Surgery* 2012, doi:10.1016/J.bjps.2012.05.004.
4. Boyel, P (etc). Variables That Impact Medical Malpractice Claims Involving Plastic Surgeons in the United States. *Medical Surgery Journal* 2018, vol 38 (71).
5. Eesti ravijuhendite koostamise käsiraamat. 2011. Tartu Ülikool, World Health Organization.
6. ElHawary, H (etc). Dissecting Medical Litigation: An Analysis of Canadian Legal Claims in Plastic Surgery. *Plastic Surgery* 2021 I-7.
7. Feola, A. A. et al. Five-Year Survey for Plastic Surgery Malpractice Claims in Rome, Italy. *Medicine* 2021, 57, 571. <https://www.mdpi.com/1648-9144/57/6/571> 20.09.2023.
8. Harju maakohtu 3. detsembril 2018. a kiri Justiitsministeeriumile 10-3/18-34.
9. Jaggo, O., Olle, V., Paal, K. Meditsiiniõiguse kommentaarid. Tartu, 2003.
10. Kalamees, P jt (koost). Lepinguõigus. Tallinn: Juura, 2017.
11. Kautzanis, C (etc). Incidence and Risk Factors for Major Hematomas in Aesthetic Surgery. Analysis of 129, 007 Patients. *Aesthetic Surgery Journal*, Volume 37, Issue 10, 2017. <https://academic.oup.com/asj/article/37/10/1175/3112265> (06.12.2023).
12. Kiivet, R-A. Patsiendikaitsest ja arstikindlustusest-Eesti Arst 2010 (89) 12.
13. Lahe, J. Kohustusliku vastutuskindlustuse sfääri laienemine. Tähelepanekuid patsiendikindlustuse kohta. - *Juridica* 2022/8.
14. Lillsaar, M. Sedman, M. Tervishoiuteenuseosutaja tsiviilõiguslik ja karistusõiguslik vastutus. Kohtupraktika analüüs. Tartu 2012. <https://www.riigikohus.ee/sites/default/files/elfinder/analyyisid/2012/>

[tervishoiuteenuse_osutaja_tsiv_ja_kar_vastutus_analyys_m_lillsaar_ja_m_sedman.pdf](#)

19.11.2023.

15. Luik-Tamme, I., Pormeister, K. Kas süü tervishoiuteenuse osutaja lepingulise vastutuse eeldusena on iseseisev või sisutühi kontseptsioon? *Juridica* 10/2014.
16. Maimela, C., Swanepoel, M. Legal Aspects with Regard to Plastic Surgeons in Context of Commercial Advertising. *South African Mercantile Law Journal* 2015, 27 (1).
17. Marcesi, A (etc). Mammoplasties and Medicolegal Issues: 50 Cases of Litigation in Aesthetic Surgery of the Breast. *Aesthetic Plastic Surgery* (2012) 36.
18. Mariani, C. P., Constatino F. C., Nunes. R. Classification of Plastic Surgery Malpractice. Complaints Brought Before the Sao Paulo Medical Board That Were Treated as Professional Misconduct Cases: a Cross Sectional Study. *Sao Paula Med J.* 2020:138 (2).
19. Mason, J. K., McCall, R-A. Õigus ja meditsiinieetika. Juura, 1996.
20. Murruste, M. Välditavate ravitüsistuste ja patsiendi ohujuhtumite süsteemi analüüs ja ettepanekud. Tartu: Tartu Ülikooli Kliinikum, Kirurgiakliinik, 2016.
21. Nahkur, S. Meditsiiniõiguse ekspert: Eesti praeguse kutsealuse vastutuse süsteem on keskendunud süüdlase otsimisele. *Eesti Arst* 2013; 92 (10).
22. Nejadarsvare, N., Eborahimi, A. Different Aspects of Informed Consent in Aesthetic Surgeries. *World Journal of Plastic Surgery. World Journal of Plastic Surgery. Volume 3, issue 2 (7-2014).*
23. Nesamony, J-J. Cosmetic Surgery Malpractice-How Touch is to Win your Claim. *Medical Malpractice.* <https://www.lezdotechmed.com/blog/medical-malpractice/cosmetic-surgery-malpractice/> 20.09.2023.
24. Nõmper, A. Arsti vastutus II. *Eesti Arst* 2002, 81 (2).
25. Nõmper, A. Eesti võlaõigusseaduse 10 esimest aastat. *Eesti Arst* 2012 (7).
26. Nõmper, A. Lisandusi Riigikohtu lahendile 3-1-1-79-10. *Juridica* 11/2011.
27. Nõmper, A., Kiivet, R-A., Tammepuu, K. Ettepanek: Vähendada tervishoiutöötaja vastutust patsiendikindlustuse loomiseks. *Juridica* 2019/1. https://www.juridica.ee/article_full.php?uri=2019_1_ettepanek_v_hendada_tervishoiut_taja_vastutust_patsiendikindlustuse_loomiseks&pdf=1 28.10.2023.
28. Nõmper, A. , Sootak, J. Meditsiiniõigus. Juura 2007.

29. Rayess, M. Hani (etc). A Cross-Sectional Analysis of Adverse Events and Litigation for Inectable Fillers. JAMA Facial Plastic, 2018. <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC6145786/> 05.12.2023.
30. Reumann de Fernandez. Arsti eraõigusliku vastutuse põhimõtted Saksa õiguses. Juridica 3/1998.
31. Rohrich, R., Savetsky, J., Avashia, Y. Assessing Cosmetic Surgery Safety: The Evolving Data. Plastic and Reconstructive Surgery-Global Open 8 (5), 2020. https://journals.lww.com/prsgo/fulltext/2020/05000/assessing_cosmetic_surgery_safety_the_evolving.35.aspx 06.12.2023.
32. Park, B-J., Yungwoo, K., Kang, S-R., Hong, S-E. Informed Consent as Litigation Strategy in Field of Aesthetic Surgery: An Analysis Based on Court Precedents – Archives of Plastic Surgery. Vol: 43/ No. 5/ September 2016.
33. Piho, K., Krillo, K. Mittevaralise kahju hüvitamise nõuded tsiviilasjades 2020.-2022. aastal. Kohtupraktika analüüs. Tartu 2023. https://www.riigikohus.ee/sites/default/files/analyys/Mittevaraline_kahju_2020-2022.pdf 11.03.2024.
34. Piho, K., Kalev, G-L. Mittevaralise kahju hüvitamise nõuded tsiviilasjades 2018.-2019. Kohtupraktika analüüs. Tartu 2020. https://www.riigikohus.ee/sites/default/files/kohtupraktika%20anal%C3%BC%C3%BCs/07_Mittevaraline_tsiviil.pdf 11.03.2024.
35. Sarmiento, S (etc). Malpractice Litigations in Plastic Surgery: Can We Identify Patterns. Aesthetic Surgery Journal, Oxford University Press, 2019, 1-8. <https://academic.oup.com/asj/article/40/6/NP394/5575987> 05.12.2023.
36. Sein, K. Ettenähtavus ja rikutud kohustuse eesmärk kui lepingulise kahjuhüvitise piiramise alused. Tartu Ülikooli Kirjastus, 2007.
37. Shiffmann, M. A. Medical Liability Issues in Cosmetic and Plastic Surgery. Medicin and Law (2005) 24.
38. Silva, D. B.V-N., Nachas, F. X., Ferrera, L. M. F. Factors Influecing Judicial Decisions on Medical Disputes in Plastic Surgery. Aesthetic Surgery Journal 2015, vol 35 (4).
39. Sootak, J., Pikamäe, P. Karistusseedustik. Kommenteeritud väljaanne. Juura 2021.
40. Tampuu, T. Lepinguväliste võlasuhete õigus. Juura 2007.
41. Therattil, P. J (etc). An Analysis of Malpractice Litigation and Expert Witnesses in Plastic Surgery. Presented at the 32-nd Annual meeting of the Northeast Society of Plastic Surgeons in Philadelphia. September 18. 2015. An Open Access Journal.

42. Varul, P jt. (koost). Võlaõigusseadus I. Üldosa (§§ 1-207). Kommenteeritud väljaanne. Juura 2016.
43. Varul, P jt. (koost). Võlaõigusseadus IV, 8. osa 40. ptk – 10. osa (§§ 703-1067). Kommenteeritud väljaanne. Juura 2020.
44. Vutt, M. Esimese ja teise astme kohtutes välja mõistetud mittevahalise kahju hüvitised aastatel 2014-2016.
https://www.riigikohus.ee/sites/default/files/elfinder/analyygid/2017/Tabel_Mittevaralise%20kahju%20h%C3%BCvitised%20esimese%20ja%20teise%20astme%20kohtutes%20aastatel%202014-2016 28.10.2023.

Kasutatud õigusaktid

1. Eriarstiabi erialade loetelu ja erialade lisapädevuse loetelu – RT I, 28.06.2022, 10.
2. Karistusseadustik – RT I, 06.01.2023, 4.
3. Kriminaalmenetluse seadustik – RT I, 06, 07, 2023, 49.
4. Ravikindlustuse seadus. RT I 2002, 62, 377.
5. Psühhiaatrilise abi seadus – RT I, 11.03.2023, 73.
6. Sotsiaalministri 15. detsembril 2004. a määrus 128. Tervishoiuteenuse kvaliteedi tagamise nõuded. RTL 2004, 158, 2376.
7. Tervishoiuteenuse korraldamise seadus – RT I, 11.03.2023, 93.
8. Tervishoiuteenuse kvaliteedi tagamise nõuded – RTL 2004, 158, 2376.
9. Tervishoiuteenuse osutaja kohustusliku vastutuskindlustuse seadus - RT I, 20.06.2022, 83.
10. Tervishoiuteenuse osutaja kohustusliku vastuskindlustuse seaduse eelnõu seletuskiri, 522 SE.
11. Töölepingu seadus – RT I 2009, 5, 35.
12. Võlaõigusseadus – RT I, 17. 03. 2023, 80.

Kasutatud kohtupraktika

1. HMK 2-09-15036.
2. HMK 2-07-28689.

3. HMK 1-17-7224
4. Johnson v Fourie. EWHC 1062 (QB).
5. Martelli v Reardon. New York County (NY) Supreme Court, Index No 12414/97. In Medical Malpractice: Verdicts, Settlements, Experts 2001:17(K):52.
6. Lafleur v Cornelis. 79414 US 632.
7. Leedu Apellatsioonikohtu 08. 12. 2015. a. otsus No LA-743-196/2015.
8. RKKKo 3-1-1-46-06.
9. RKTko 3-2-1-78-06.
10. RKKKo 3-1-1-63-00.
11. RKKKo 3-1-1-119-00.
12. RKKKo 3-2-1-83-07.
13. RKTko 02-158533/125.
14. RKKKo 3-1-1-79-10.
15. RKTko 2-17-12477.
16. RKTko 2-17-12477/109.
17. RKTko 3-2-1-19-11.
18. RKTko 3-2-1-23/98.
19. RKTko 3-2-1-131-13
20. RKTko 3-2-1-51-05.
21. RKTko 3-2-1-171-10.
22. Tartu Maakohus 2-08-54082.
23. Tartu Ringkonnakohus 2-08-5408.
24. Tartu Ringkonnakohus 2-18-8830.
25. Tallinna Ringkonnakohus 2-05-2059.
26. Tallinna Ringkonnakohus 2-18-3083.
27. Viru Maakohtus 2-04-1856.

Muud kasutatud allikad

1. American Society of Plastic Surgeons. <https://www.plasticsurgery.org/> 06.12.2023.
2. American Society of Plastic Surgeons. What You May Not Have Learned in Your Residency - what every plastic surgery resident needs to know. The Doctors Company

- 2008, 2/08. <https://www.plasticsurgery.org/Documents/medical-professionals/yps/What-You-May-Not-Have-Learned-in-Residency.pdf> 12.02.2024.
3. BTA Baltic Insurance Company. Tervishoiuteenuse osutaja vastutuskindlustuse tingimused.
 4. Eesti Arstide Liit. Vastutuskindlustus. <https://arstideliit.ee/vastutuskindlustus> 18.01.2024.
 5. Eesti Plastika- ja Rekonstruktiivkirurgia Seltsi kodulehekül. <http://www.plastikakirurgia.ee/definitsioon/> 08.10.2023.
 6. Ergo Insurance SE. Tervishoiuteenuse osutaja vastutuskindlustuse tingimused.
 7. If P & C Insurance AS. Tervishoiuteenuse osutaja vastutuskindlustuse tingimused.
 8. Meditsiiniliste vigade tüübid (Types of medical mistakes). <https://www.rightdiagnosis.com/mistakes/types.htm> 13.03.2024.
 9. Soome patsiendikindlustuse veebilehekül. Patient Insurance Centres annual reports. <https://www.pvk.fi/en/patient-insurance-centre/statistics-and-publications/patient-insurance-centres-annual-reports/> 08.10.2023.
 10. Tervishoiuteenuse kvaliteedi ekspertkomisjoni 2022. aasta tegevuse kokkuvõte. <https://www.sm.ee/tervise-edendamine-ravi-ja-ravimid/ravi-ja-tervise-taastamine/tervishoiuteenuste-kvaliteet> 08.10.2023.
 11. 10 of the Most Common Plastic Surgery Complications. <https://www.healthline.com/health/most-common-plastic-surgery-complications#scarring> 06.12.2023.