

УДК: 343. 347. 5 : 616. 089. 843



*Михайленко О.О.,
к.ю.н.,
доцент кафедри
цивільного права
юридичного факультету ЗНУ*



*Шраго А.О.,
студентка II курсу
юридичного факультету ЗНУ*

ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРАВА НА ТРАНСПЛАНТАЦІЮ ОРГАНІВ ТА ІНШИХ АНАТОМІЧНИХ МАТЕРІАЛІВ ЛЮДИНИ

Життя людини знаходиться на вершині піраміди соціальних цінностей, що цілком закономірно: при позбавленні життя всі інші суб'єктивні права втрачають сенс, оскільки зникає їх носій. У сучасний період склалася парадоксальна ситуація: з одного боку - цінність життя як особистого немайнового блага зростає, що призвело до міжнародного та національного закріплення норм його захисту. А з іншого - життя людини день за днем знецінюється, бо все більшого прояву набула тенденція вираження його у грошовому еквіваленті. Насамперед це стосується проблеми трансплантації органів та інших анатомічних матеріалів людини.

Дослідженнями проблем права на життя займались такі вітчизняні вчені-юристи як О.В. Кохановська, З.В. Румовська, О.О. Пузда, О. Домбровська та наукові працівники ближнього зарубіжжя А.М. Рабец, М.І. Малєїна та інші. Право на життя тісно переплітається з іншими особистими немайновими правами фізичної особи і саме це стає новим етапом для подальшого його дослідження. Накаль, в науковій літературі не досить детально врегульовані проблемні аспекти трансплантації органів та інших анатомічних матеріалів людини. Тому метою даної роботи є дослідження механізму реалізації норм закону "Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людини" від 16 липня 1999 року та виявлення колізій норм з життєвими реаліями, а також аналіз недоліків запропонованих змін до закону.

Під трансплантацією розуміють спеціальний метод лікування, що полягає в пересадці реципієнту органа або іншого анатомічного матеріалу, взятим у людини чи тварини [1]. Для трансплантаційної медицини особливої актуальності набула проблема визначення фізіологічних меж життя людини, і насамперед, моменту його припинення. Діагностичні критерії смерті мозку та процедура констатації моменту смерті людини встановлюються Міністерством охорони здоров'я України, згідно ст. 15 Закону "Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людини".

Однак дана проблема не є суто медичною. В науковій літературі та пресі все частіше обговорюється питання про право на природну смерть і на повагу до тіла померлої людини після її смерті. Взяття органів та інших анатомічних матеріалів з тіла фізичної особи, яка померла, за загальним правилом, не допускається, крім випадків і в порядку, встановленіс законом [2].

Першим кроком, який започаткував втілення у медичну практику ідеї трансплантації, стало переливання крові. Про доцільність його застосування вперше вказано у наукових працях італійського лікаря Ієроніма Корденіуса (1505 - 1576). Наступним досягненням медичної науки було використання для трансплантації власних тканин людини, зокрема шкіри. Це відкриття належить швейцарському хірургу Жаку Ревердену і російському хірургу С.С. Яновичу-Чайніському в другій половині XIX ст. (1870р.). Трансплантація органів людині вперше була здійснена в 1933 р. українським хірургом Ю.Ю. Вороном, який провів трансплантацію нирки хворій, яка прожила після цього дві доби. Саме операції Ю. Вороного довели принципову можливість пересадження трупного органа живій людині та спростували теорію про так звану "трупну отруту". У 1963 р. успішно здійснено трансплантацію легень, а в 1964 р. - печінки. 1967 рік ознаменувався проведенням пересадки серця людині південноафриканським хірургом К. Бернардом. Деякі хворі після трансплантації нирок прожили понад 20 років, серця - понад 10, печінки - 6 років. У 2002 році трансплантологія від початку своє сторіччя [3].

Слід констатувати, що трансплантаційна хірургія в світі розвивається надзвичайно інтенсивно. Експерти вважають, що пересадження органів і тканин у найближчі десятиріччя будуть складати половину всіх операцій. Наразі за кордоном здійснюється в середньому 40 тисяч операцій з пересадження тканин та органів на рік [4].

Україна також не залишилась осторонь від світових процесів. Крім того, що в нашій державі досить успішно проводяться подібні операції, в Україні також створене їх належне законодавче підґрунтя. Так, на виконання Закону України "Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людини", Міністерство охорони здоров'я України видало 25 вересня 2000 р. наказ № 226 "Про затвердження нормативно - правових документів з питань трансплантації". Цим наказом затверджено: "Інструкцію про констатацію смерті людини на підставі смерті мозку", "Інструкцію про вилучення органів людини в донора-трупа", "Інструкцію про вилучення анатомічних утворень, тканин, їх компонентів та фрагментів у донора-трупа", "Перелік органів людини, дозволені до вилучення у донора-трупа", "Перелік анатомічних утворень, тканин, їх компонентів та фрагментів і фетальних матеріалів, дозволені до вилучення у донора-трупа і мертвого плоду людини", "Інструкція про виготовлення біоплантантів", "Умови забезпечення збереження анатомічних матеріалів під час їх перевезення". Викладене вище дає підстави стверджувати, що в Україні на цей час створена законодавча база для здійснення трансплантації органів і тканин людини.

Однак, проблема пересадки тканин і органів людини не тільки медична або юридична. Людство її розглядає також у моральному, релігійному, соціальному, суспільно-правовому аспектах. За останні 30 років трансплантація органів із процедури експериментальної, яка виконувалась лише в деяких прогресивних медичних центрах, стала загальноєвропейським методом лікування багатьох хвороб. Прірва між реальними потребами і кількістю донорських органів особливо велика в країнах зі стійкими релігійними переконаваннями і етичними обмеженнями. Всі можливі обмеження і санкції проти операцій по пересадці примушують багатьох пацієнтів звертатися до клінік інших країн, навіть якщо там спостерігається високий рівень смертності від подібних операцій. Як наслідок - люди-донори, тіла і органи подорожують по всьому світу. Різні держави по-своєму шукають шляхи поповнення банку донорських органів і тканин. Відомо, що в Китаї і тепер, щоб розв'язати проблему дефіциту донорських органів, їх беруть у скаранні на смерть в'язнів без попередньої згоди останніх. Також "донорів" у рік буває понад 2000. Найбільш активно і масово людськими органами до останнього часу торгували в Індії, нині це здійснюється підпільно, а також у Гонконгу, Тайвані, Кувейті, Сінгапурі, Саудівській Аравії, Омані. Незважаючи на знущання міжнародної торгівлі наркотики залишилась величезний підпільний ринок, який контролюється кримінальними структурами, нерідко підконтрольними місцевим політичним лідерам. Англійські лікарі дійшли висновку, що пацієнти зі смертю мозку можливо, ще відчувують біль, коли з їхнього тіла забирають якийсь орган чи тканини для пересадки. Адреналін

придатний для такої операції лише у випадку, коли констатовано смерть мозку, а серце ще б'ється. Після зупинки серця органи для трансплантації непридатні: вони також вмирають.

Україна посідає друге місце в Європі після Молдови серед "чорних експортерів" людських органів. Скандали, пов'язані з нібито торгівлею людськими органами, періодично виникають і в Україні. Фактів торгівлі людьми з метою трансплантації органів в Україні не зареєстровано. Однак за даними громадських організацій випадки добровільного продажу громадянами своїх органів зростають. Люди доведені до розпачу бідністю, і коли їм надається можливість "заробити", наприклад, кілька тисяч доларів, то вони навіть не задумуються про цінну таку "заробітку". Законодавці та лікарі хочуть лібералізувати "Закон про трансплантацію", вважаючи, що це врятує більше людських життів. На сесії Верховної Ради України відповідний законопроект намагалися поставити на голосування кілька разів. Наємність опієнки приєднання лібералізації трансплантативного законодавства звертають увагу на те, що трансплантологія - один з найприбутковіших напрямів не тільки в медицині, скільки у торгівлі людьми, яка характерна для країн зі "слабкою" демократією.

Так, Тетяна Бакстєва (фракція "Регіони України", Комітет ВР з охорони здоров'я) пропонує доповнити ст. 16 трансплантативного закону такою нормою: "Вилучення органів та інших анатомічних матеріалів у померлої особи не допускається, якщо заклад охорони здоров'я, що його здійснює, на момент вилучення повідомлений про те, що дана особа, її близькі родичі, які проживали з нею до смерті, або її законні представники заявили про свою незгоду на вилучення її органів після смерті для трансплантації реципієнту". Тобто в законі пропонується зафіксувати "презумпцію незгоди" (за відсутності згоди донора чи родичів вважається, що вони проти трансплантації) на "презумпцію згоди" (вважається, що родичі згодні, якщо відсутні інші заперечення) [5]. Приєднання лібералізації юридичної процедури вилучення органів у загальному апелюють до того, що зміни до проблемної статті закону дозволять урятувати життя тисячам хворих українців, які без пересадки здорового органу приречені на неминучу смерть. В свою чергу з приводу даної норми лобісти-медики стверджують, що здебільшого наші співвітчизники не схильні за життя юридично опікуватися майбутньою "долею" частин власного організму, а лікарі не зважають звертатися з таким проханням до вбитих горем родичів. Тим часом довго чекати згоди не можна: потрібний орган має бути вилучений і пересаджений хворому за лічені години після смерті донора. Аморальним тут є саме не звернення до родичів з проханням дозволити експортувати їх рідного померлого для забору донорських органів, як стверджують автори змін до Закону в пояснювальній записці. На наш погляд аморальним слід вважати, ігнорування існуючих у світі і в Україні моральних, етичних, релігійних прав та традицій.

Коли йдеться про створення правової держави, то суспільство повинно дотримуватися міжнародних норм, які закликають ставитися до цього питання надзвичайно коректно і усувати підтримку для кримінальних наслідків. Закричаючи хворих людей, запропоновані норми порушують права здорової людини - право на життя, на своє власне тіло та можливість розпоряджатися ним.

Незрозумілим залишилося питання: де, як, яким чином відомості про згоду громадян на вилучення органів після смерті повинні зафіксувати? Чи буде їх чути та установа, яка констатувала смерть? І коли вони справді є, то чи знайде? Які медичні документи треба мати завжди при собі? Одне зрозуміло: якщо особа не заявила письмово (чи усно), причому в усіх медичних закладах України без винятку, про свою незгоду бути донорами органів, її органи можуть бути використані без її на те згоди і без згоди її рідних і близьких. І якщо з фізичною особою трапляється нещасний випадок далеко від рідного дому, від медичної установи, в якій зберігаються її медичні документи, вимушеного "донора" безперешкодно розберуть на зачастини, бо медичну картку люди далеко не завжди беруть із собою в туристичні подорожі, на екскурсії, у відраджень, в гості і таке інше.

Противники законопроекту про внесення змін до Закону України "Про трансплантацію органів та анатомічних матеріалів людини" переконані, що лібералізація трансплантаційного закону потягне за собою масові зловживання. Вони звертають увагу на те, що після ухвалення проекту Закону України "Про внесення змін до Закону України "Про трансплантацію органів та анатомічних матеріалів людини" від 16 травня 2003 року за № 3510, у медичній фактично зникла необхідність отримувати згоду представників донора. Спеціалісти-скептики також наголошують на тому, що так звані мертві донорами передусім стають жертви ДТП, нещасних випадків і нападів зловмисників. Член Комітету Верховної Ради України з питань боротьби з корупцією та оргзлочинністю Юрій Кармазін ("Наша Україна") пропонує розглянути наступну гіпотетичну ситуацію: "Невідомі люди через банк особистих даних закладу охорони здоров'я, який знаходиться в Україні, з'ясовують, що органи громадянина України А. за своїми характеристиками відповідають вимогам для їх використання при пересадці громадянину іншої країни Б., який вже уклав договір про виплату сотні тисяч доларів іноземній фірмі за пересадку йому необхідного органу. "Випадково" на громадянина А. здійснюється напад на вулиці, внаслідок чого він потрапляє до реанімації і там помирає, а його органи відразу ж вилучаються і передаються для пересадки громадянину Б." [6]

Протести також викликає пропозиція вилучити з ч. 1 ст. 16 чинного закону наступну норму: "У померлих неповнолітніх, обмежено дієздатних або недієздатних осіб анатомічні матеріали може бути взято за згодою їхніх законних представників". Депутат Ю. Кармазін

висловив припущення, що в разі ухвалення такої поправки виникне загроза "кримінальної трансплантації" для найменш захищених верств населення - дітей та інвалідів.

Проти поправок Т. Бастєєвої виступає також Голова науково-експертне управління Верховної Ради України. Парламентські експерти наголошують на тому, що операції з пересадки органів надзвичайно дорого коштують не тільки через їхню складність, а й через значний дефіцит органів-трансплантантів. Проте, розширювати "ринок" за рахунок спрощення процедури вилучення з'являється небезпечно. "Не слід забувати, що за порушеною проблемою стоїть безпека кожної людини, а не тільки тієї, що потребує пересадки органу або тканини. Адже добре відомо, що з посиленням криміналізації суспільства, в умовах важкого соціально-економічного становища в ньому зростає кількість злочинів, пов'язаних з розтинанням людей, з викраденням дітей і дорослих з метою вилучення органів, надання кредитів приватними особами громадянам з метою подальшого примусу розракуватися органами та ін." (з висновку Управління щодо пропонуваного законопроекту) [7].

Якщо розглядати цю проблему ще й з боку достовірності медичної інформації про людей ВІЛ-інфікованих, уражених вірусними гепатитами, то треба визнати і те, що ні сьогодні, ні найближчим часом такої інформації наша медицина мати не буде. Методи виявлення цих інфекцій дорого коштують, а найголовніше, не завжди об'єктивні (серонегативний період, недостатня кількість вірусного агента, просто технічна недосконалість тест-систем, брак часу). Для успішної ж трансплантації фактор часу є одним з домінуючих. У цій ситуації можливість інфікування реципієнта смертельною інфекцією збільшується в багато разів, що може стати ще одним порушенням прав людини - реципієнта. А поки все це відсутнє, держава не має права робити наших громадян потенційними універсальними донорами людських органів. Тому, на нашу думку, доцільно використовувати механізм, який існує в більшості цивілізованих країн світу і дотримуватися правил, встановлених чинним законодавством, отримуючи дозвіл на взяття органів померлого громадянина від його родичів та подружжя, якщо померлий не залишив заповідального розпорядження. Тим більше, коли йдеться про дітей, обмежено дієздатних та недієздатних громадян.

Важко погодитися із запропонованими змінами до Закону "Про трансплантацію", поки можна особа, яка постійно проживає в Україні, кожний громадянин України не буде проінформований про те, що може стати донором органів і тканин для трансплантації в разі смерті. Поки можна особа не усвідомить свій громадянський обов'язок висловитися щодо цього в заповідальному розпорядженні. І поки наша країна не інформатується настільки, щоб кожен без винятку медичний заклад (і той, що отримує ліцензію на проведення операцій з

трансплантації, і звичайна поліклініка, клінічна лікарня та інші медичні, лікувальні та діагностичні установи незалежно від форм власності) мали доступ до комп'ютерної мережі, один - для того, щоб мати повну інформацію про громадянина, який залишив розпорядження щодо анатомічного дару в разі його смерті, інший - щоб цю інформацію надати. Конфіденційність інформації має бути захищена, а доступ до неї обмежений, чітко регульованим. Відомо, що трансплантація органів у всьому світі в тій чи іншій формі - це бізнес з великим капіталом. І в нашій державі він уже стає таким. За сучасної системи комунікацій (Інтернет) усі заклади, які займаються трансплантацією, увійдуть у міжнародну систему (банк даних, обмін інформацією, банк органів, донорів тощо), що за нашої бідності перетворить Україну на донора для багатьох замовників.

Сьогодні отримати будь-яку медичну інформацію не проблема. І звичайна людина перед цим беззахисна, а визначити імуніогенетичний статус людини можна за кількома мілілітрами крові (які можна отримати під будь-яким приводом у будь-якому медичному закладі). Таким чином два попередні моменти і нові запропоновані зміни створять певні умови для можливої криміналізації частини медичних закладів або посадових осіб, які займаються трансплантацією, а здорова людина з певним імуніогенетичним статусом може стати об'єктом злочинних намірів і дій.

Таким чином, на нашу думку, запропоновані зміни до Закону "Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людини" Верховній Раді приймати не слід, оскільки

1. Відмінити встановлену чинним законом норму обов'язкового отримання дозволу на взяття органів померлої дзідатної особи від подружжя або найближчих родичів, якщо за життя ця людина не зафіксувала своєї волі з цього приводу. Пропонується замінити "презумпцію незгоди" (за відсутності згоди донора чи родичів вважається, що вони проти трансплантації) на "презумпцію згоди" (вважається,

що родичі згодні, якщо відсутні їхні заперечення), що на нашу думку є протиправним, оскільки у медичній фактично зникне необхідність отримувати згоду представників донора, що потягне за собою масові зловживання. Захищаючи здоров'я людей, ставимо під загрозу життя здорової людини і замість того, щоб усувати підруччя для кримінальних наслідків, спрощуємо доступ до речатів цієї "небезпечної машини".

2. Пропозиція вилучити з ч. 1 ст. 16 чинного закону наступну норму: "У померлих неповнолітніх, обмежено дзідатних або недзідатних осіб анатомічні матеріали може бути взято за згодою їхніх законних представників". Відмінити заборону використання органів померлого для трансплантації в разі зробленої ним за життя заяви про небажання бути донором по своїй смерті, теж не слід, оскільки у разі ухвалення такої поправки виникне загроза "кримінальної трансплантації" для найменш захищених верств населення - дітей та інвалідів.

Хочеться сподіватися на те, що нашим законодавцям вистачить здорового глузду в умовах сьогодення в Україні не вводити в дію протиправний, антигуманний, аморальний механізм, який демонструє прагнення досягти результату негайно, будь-якою ціною і бажано за чийсь рахунок.

Перелік посилань

1. Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людини: Закон України від 16 липня 1999р. // Відомості Верховної Ради України - 1999. - №41. - ст 15, 16
2. Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар /За ред. Розробників проекту Цивільного кодексу України. - К.: Істина, 2004. - 232 с.
3. www.lawyer.org.ua
4. www.bicoinfo.kiev.ua
5. www.kontrakty.com.ua
6. Так само
7. Так само