

ЗГОДА НА ДОНОРСТВО (ЗНАЧЕННЯ ТА ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ)

Л.І. Шаповал

кандидат юридичних наук,

доцент,

доцент кафедри цивільного права і процесу

Національної академії внутрішніх справ

Постановка проблеми. Трансплантація (пересаджування) органів і тканин – один з напрямків наукомістких медичних послуг. На перших етапах розвитку трансплантології лідерство належало СРСР, але в налагодженні «потоків» операцій вирішальну роль зіграли США. Початковими віхами трансплантології вважають 1954 р., коли Джозеф Мюррей (США) здійснив пересадку нирки, і 1963 – хірург Томас Старзл (США) зробив трансплантацію печінки. У 1967 р. Кристіан Барнард (ЮАР) пересадив серце.

До послуг трансплантологів зверталось багато відомих політиків: колишній президент Польщі Лех Валенса і экс-президент США Білл Клінтон. В американському госпіталі замінили серце экс-президенту Азербайджана Гейдару Алієву і экс-президенту Португалії Жоржі Сампайю.

Слід зазначити, що трансплантологія стала галуззю медицини наприкінці 1980-х років. Саме вона породила індустрію по організації постачання донорськими органами. Нелегальна складова цього бізнесу приносить великі гроші. І є чимало доказів того, що поставка органів із країн третього світу контролюється організованим злочинним угрупованням із країн Західної Європи.

Проблема зі зникненням величезної кількості людей у країні пов'язана з пошуком органів для трансплантації. Справа в тому, що жодна держава у світі не може забезпечити собі достатню кількість трансплантата. Таке положення активно використовується транснаціональною організованою злочинністю для створення високоприбуткового чорного ринку донорських органів. Основними постачальниками органів є бездомні й бідні, а також діти.

Правову сферу відносин по донорству та трансплантації складають Основи законодавства України про охорону здоров'я, прийняті 19 листопада 1992 р., Закон України від 16 липня 1999 р. «Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людини» [6], а також, прийняті відповідно до них підзаконні нормативно-правові акти, норми цивільного та сімейного права України. Щодо останніх, то чинні Цивільний і Сімейний кодекси України регулюють ці відносини на рівні особистих немайнових прав.

Потреба у досконалій правовій базі трансплантології пов'язана насамперед із особливими відносинами між донором і реципієнтом, специфіка яких полягає у рівному для кожного з них праві на життя. Гарантія основних прав і свобод людини і громадянина, насамперед права на життя, є показником цивілізованості держави, тому в розвинутих країнах здійснення трансплантацій органів та тканин регулюється відповідними правовими актами.

З 1999 р. практичну діяльність трансплантологічної служби в Україні регулює Закон України «Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людині» (далі — Закон).

Цей Закон було прийнято з урахуванням сучасного стану науки і рекомендацій Всесвітньої організації охорони здоров'я для визначення умов і порядку застосування трансплантації як спеціального методу лікування. Важливо, що він забезпечує додержання в Україні прав людини та захист людської гідності при застосуванні трансплантації та здійсненні іншої, пов'язаної з нею, діяльності. Дія цього Закону поширюється на діяльність, пов'язану зі взяттям, зберіганням, перевезенням органів, інших анатомічних матеріалів людини та їх трансплантацією, виготовленням біоімплантатів, отриманням і використанням ксенотрансплантатів.

Трансплантологія як медична наука має специфічну термінологію, що присутня в тексті Закону і потребує чіткого юридичного визначення. Наприклад, у ст. 1 Закону тлумачаться терміни «трансплантація», «анатомічні матеріали», «донор», «реципієнт», «біоімплантати», «ксенотрансплантати».

Інтеграція України в світове співтовариство та міжнародне співробітництво вимагає узгодження взаємодії Закону та міжнародних договорів України з питань трансплантації органів та інших анатомічних матеріалів людини, що регламентовано в ст. 4, яка встановлює пріоритет міжнародного договору, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України [1, с. 84-85].

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Проблеми правового регулювання відносин по донорству та трансплантації активно досліджувались вченими — юристами. Серед таких науковців-правників відомі праці М.І. Авдеева, М.І. Горелика, О.М. Красикова, В.Л. Суховерхого, Л.О. Красавчикової, М.С. Малєйна, М.М. Малєйном, О.В. Тихомирова, Г.Н. Красовського. Але, незважаючи на досягнуті результати у вирішенні як теоретичних так і практичних питань, пов'язаних з трансплантацією людських органів, це питання залишається не достатньо вивченим та впровадженим на практиці.

Теоретично-правова думка говорить про право на донорство і трансплантацію як єдине суб'єктивне право людини [2]. Проте детальний аналіз вітчизняного законодавства дозволяє стверджувати, що це два окремі суб'єктивні права людини: право на донорство та право на трансплантацію. Як висновок, правове забезпечення відносин по донорству та трансплантації може характеризуватися й окремими особливостями [3, с. 90].

Метою цієї статті є розгляд деяких питань, пов'язаних з правом на донорство анатомічних матеріалів померлої особи.

Основні результати дослідження. Вилучення анатомічних матеріалів у померлих осіб відбувається частіше, ніж від живих донорів, у таких випадках

виникають специфічні питання, основними з яких є констатація смерті мозку потенційного донора та питання про право особи розпоряджатись власним тілом та органами після смерті.

На захист прав донора спрямоване положення Закону про те, що смерть потенційного донора констатує консиліум лікарів відповідного закладу охорони здоров'я або наукової установи, однак зазначені лікарі не можуть брати участь у взятті у цього донора анатомічних матеріалів, у їх трансплантації чи виготовленні біоімплантатів. Аналогічна вимога є обов'язковою для виконання згідно з Інструкцією щодо констатації смерті людини на підставі смерті мозку. Такий порядок усуває елемент зацікавленості і суб'єктивності, дозволяє об'єктивно оцінити всі показники та прийняти правильне рішення, беручи до уваги те, що Інструкція допускає за певних умов констатацію смерті мозку на основі тільки клінічних даних.

Проте найбільш проблемним і дискусійним питанням після прийняття Закону виявилось питання щодо згоди донора на вилучення анатомічного матеріалу після його смерті. Умови отримання такої згоди визначені в ст. 16 Закону, згідно з якою кожна повнолітня дієздатна особа може заявити про згоду або про незгоду стати донором анатомічних матеріалів у разі своєї смерті. За відсутності такої заяви анатомічні матеріали у померлої повнолітньої дієздатної особи можуть бути взяті за згодою подружжя або родичів, які проживали з нею до смерті. Таким чином, Закон виключає з числа потенційних донорів невстановлених осіб і осіб, що не мають родичів, а у тому разі, коли особа потенційного донора відома, процедура вилучення трансплантативного матеріалу вимагає пошуку близьких родичів для отримання їх дозволу, що часто займає багато часу. Крім того, родичі не завжди дають згоду на вилучення анатомічного матеріалу. Цей факт можна пояснити важкою психоемоційною травмою останніх на момент звернення до них з метою отримання такого дозволу. Таким чином, в умовах лімітованого часу дотримання трансплантологами зазначеної процедури призводить до невинуватеної втрати значної частини донорських органів, у зв'язку з чим провідні спеціалісти-трансплантологи України наголошують на необхідності внесення змін до ст. 16 Закону [4].

Питання отримання згоди на вилучення анатомічного матеріалу — одне з найскладніших питань трансплантології насамперед тому, що воно пов'язано з правом вибору особи і повагою суспільства до цього вибору після смерті людини. Але це питання — не нове, і в деяких країнах застосовуються ефективніші варіанти його вирішення.

У світі існує дві основні юридичні моделі, що законодавчо регулюють процедуру отримання дозволу на вилучення анатомічних матеріалів померлих осіб: «система згоди» і «система відсутності згоди».

В Україні діє «система згоди». Така юридична модель передбачає явно виражену згоду на вилучення анатомічних матеріалів у померлого. За цією системою померлий до своєї смерті робить заяву про те, що він не заперечує проти вилучення органу, або член сім'ї дає згоду на це у випадку, коли померлий не залишив ніякої заяви чи свідчення.

Інша модель отримання згоди на вилучення органу у померлого після смерті називається «система відсутності згоди» і полягає у тому, що органи для пересадки можуть вилучатися з тіла померлого, якщо він за життя не висловлював заперечень щодо цього, або інші особи, близькі померлого не робили заяв у відповідний час про те, що померлий мав би заперечення проти вилучення його органів після смерті.

Наведені системи гарантують право особи віддати свої органи після смерті, одночасно охороняючи її право відмовитись від такого вилучення. Про це може свідчити їх «життєздатність» і успішне застосування на практиці в країнах-лідерах з трансплантології. Так, «система згоди» прийнята в законодавствах США, Канади, Франції, Італії, а «система відсутності згоди» — в Австрії, Бельгії, Данії, Росії [5].

Ситуація, що склалась в українській трансплантології після прийняття Закону, пов'язана не з недосконалістю останнього, а з недосконалістю соціальної структури нашого суспільства. Принципова відмінність наведених систем наочно демонструється у випадку, якщо після смерті особа не залишила ніякого підтвердження свого негативного ставлення до вилучення органу. В такому разі за «системою згоди» на вилучення органу необхідна згода відповідного члена сім'ї, а «система відсутності згоди» ніякої згоди не потребує, якщо члени сім'ї з власної ініціативи не заявлять про негативне ставлення до вилучення донорських органів з свого боку або з боку померлого. Зважаючи на майже повну непоінформованість населення України з правових питань органного донорства, зрозуміло, що майже в усіх випадках вилучення біологічного матеріалу в померлих трансплантологи змушені отримувати згоду родичів померлого [1, с. 87-88].

Висновки. У зв'язку з цим, пропонуємо внести зміни до Закону України «Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людині», наприклад, ст. 5-1, яка б мала такий вигляд:

5-1. Поінформованість населення про умови і порядок застосування трансплантації, як спеціального методу лікування

Поінформованість населення про умови і порядок застосування трансплантації, як спеціального методу лікування здійснюється Міністерством охорони здоров'я України в засобах масової інформації.

На нашу думку, до засобів масової інформації можна було б віднести, наприклад, використання в закладах охорони здоров'я стендів, де б містилась докладна інформація про трансплантацію людських органів. Потрібно подавати більше інформації. Дійсно, скільки ефірного часу на телебаченні приділяється рекламі різних медичних препаратів – години, а необхідно всього декілька хвилин, щоб сказати про те, що трансплантація це дійсно можливість зберегти життя людини.

Однак, як зазначив А. Мусієнко, кожна людина повинна мати право самостійно вирішувати питання про можливе вилучення органів з її тіла після смерті для трансплантації, і «система згоди» реалізує це право процедурою документального оформлення згоди у вигляді «картки донора» для особи, що висловила згоду на вилучення органів з її тіла після смерті.

У США процедура отримання «картки донора», як правило, проводиться при оформленні посвідчення водія. Погоджуючись з думкою А. Мусієнко, хочемо зазначити, що в Україні доцільно було б проводити аналогічну процедуру як при отриманні громадянином посвідчення водія так і на момент призову на строкову військову службу. Такий підхід дозволив би охопити максимальну кількість повнолітніх, дієздатних, освічених і прогресивно налаштованих осіб, істотно поліпшивши ситуацію з донорськими органами в Україні цивілізованим шляхом [1, с. 88].

До того ж, усім відомо, що хоча Законом і заборонено продаж людських органів, але таке відбувається. Це можна побачити, наприклад, в Інтернеті.

Як відомо, людина, яка надає свої органи (таємно продає) іншій людині, певним чином ризикує своїм здоров'ям. Оскільки не завжди можна передбачити, як вона себе буде почувати після операції по видаленню органу та пересадці його іншій особі. Стан здоров'я такої людини може значно погіршитись, що в свою чергу може потягти за собою негативні наслідки. Тому, на нашу думку, доцільніше було б більше використовувати трансплантовані органи від померлих осіб.

Також, за словами Тутченко М.І. (головного позаштатного трансплантолога м. Києва, професора, зав. кафедрою хірургії НМУ ім. А.А. Богомольця, який першим у Києві і другим в Україні здійснив пересадку печінки хворому), ефективний забір органів можливий, як правило, в межах 2-3 діб. Особливо у випадку таких делікатних органів, як: серце, легені. Нирку можливо зберігати 24, 48 і навіть 72 години в стані охолодження, а ось печінку не більше 12 годин, серце ще менше.

На підставі вищевикладеного та з метою:

- 1) незаконного продажу анатомічних матеріалів;
- 2) зменшення випадків погіршення здоров'я у донорів, а також запобігання погіршенню стану здоров'я донора;
- 3) врятування життя інших людей, які потребують негайної пересадки органів або з метою покращення стану їх здоров'я;
- 4) зменшення затрат і ліміту часу на визначення можливості бути донором пропонуємо внести зміни до Закону України «Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людині», а саме доповнити його статтею 16-1 такого змісту:

16-1. Документ, який засвідчує письмову згоду на донорство

Письмова згода стати донором анатомічних матеріалів у разі своєї смерті оформляється видачею донору «картки донора».

Спеціально уповноваженим органом, який здійснює оформлення та видачу «картки донора» є Міністерство охорони здоров'я України.

До того ж, згідно наказу Міністерства охорони здоров'я від 11.12.2006 року № 812 «Про затвердження Положення про Координаційний центр трансплантації органів, тканин і клітин», даний центр організовує і проводить науково-дослідну, організаційну, інформаційну діяльність щодо пріоритетних, фундаментальних та прикладних досліджень у галузі трансплантології, лікувально-профілактичну, виробничу та іншу діяльність відпо-

відно до чинного законодавства України. Центр має вчену раду. Вона є колегіальним дорадчим органом управління науковою і науково-технічною діяльністю Центру [7]. Тому, на нашу думку, для більш детального і досвідченого розгляду проблемних питань, які ставились нами в даній статті, необхідно було б їх винести на розгляд даної вченої ради та остаточно з'ясувати всі переваги і недоліки запропонованих нами пропозицій щодо проблем згоди донора на вилучення анатомічного матеріалу після його смерті.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. *Мусієнко А.* Трансплантація органів та тканин // Прокуратура. Людина. Держава.- 2004. — № 5. — С. 84-89.
2. *Красавчиков Л.О.* Понятие и систематические не связанные с имущественными правами граждан (физических лиц) в гражданском праве Российской Федерации: дис. ... докт.юр.наук. — Екатеринбург, 1994, 216 с.; *Малина М.Н.* Личные неимущественные права граждан (понятие, осуществление, защита): дис. ... докт.юр.наук. — М., 1997, 196 с.
3. *Пунда О.* Правове регулювання донорства та трансплантації в Україні // Юридический вестник. — 2003. — № 4. — С. 90-95.
4. *Обухова Т.* Трансплантология — шанс выжить // Здоровье Украины. — 2000. — № 11. — С. 56.
5. Трансплантология: Руководство / Под ред. В. Шумакова. — М., 1995. — 137 с.
6. Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людини: Закон України // Відомості Верховної Ради України від 15.10.1999. — 1999 р., № 41. — Ст. 377.
7. Про затвердження Положення про Координаційний центр трансплантації органів, тканин і клітин: Наказ № 812 від 11.12.2006 року // Офіційний вісник України від 09.01.2007 — 2006 р., № 52. — С. 484. — Ст. 3550.

Шаповал Л.І. Згода на донорство (значення та проблемні питання)

Наукова стаття присвячена дослідженню питання згоди донора на вилучення анатомічного матеріалу після його смерті. На основі проведеного аналізу наукових поглядів і законодавства України здійснено загальну характеристику права донора на вилучення анатомічного матеріалу після його смерті, а також внесено пропозиції щодо доповнення чинного законодавства відносно покращення реалізації прав осіб бути донором.

Ключові слова: трансплантація, донорство, згода на донорство, анатомічний матеріал.

Шаповал Л.И. Согласие на донорство (значение и проблемные вопросы)

Научная статья посвящена изучению вопроса согласия донора на изъятие анатомического материала после его смерти. На основании проведенного анализа научных взглядов и законодательства Украины сделано общую характеристику права донора на изъятие анатомического материала после его смерти, а также внесены предложения, которые касаются дополнения действующего законодательства об улучшении реализации прав лиц быть донором.

Ключевые слова: трансплантация, донорство, согласие на донорство, анатомический материал.

Shapoval L.I. Agreement for donorship (meaning and problem questions)

This article is concerning on research of donor's agreement on taking anatomic material after his death. Basing on analysis of scientific points of view and Ukrainian legislation the general characteristic of donor's right on taking anatomic material after his death has been given. Suggestions on addition of current legislation regarding on improvement of human being's right to become a donor has been put forward.

Key words: *transplantation, donorship, agreement for donorship, anatomic material*

Стаття надійшла до редакції 07.05.2013.