

*Даутбаева-Мухтарова А.Е.*

**ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ОТНОШЕНИЙ ПО  
ТРАНСПЛАНТАЦИИ ОРГАНОВ И ТКАНЕЙ ЧЕЛОВЕКА ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ  
РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН**

*A.E. Dautbaeva-Mukhtaro va*

**CIVIL LEGAL FRAMEWORK FOR RELATIONS TRANSPLANT HUMAN ORGANS  
AND TISSUES OF LAW OF THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN**

УДК: 347.15(574)

*В данной статье автор раскрывает вопросы гражданско-правового регулирования отношений по трансплантации органов и тканей человека по законодательству Республики Казахстан. Автор указывает, что трансплантация органов и тканей человека является новым правовым явлением, стереотипы относительно которого еще не преодолены в обществе. Общественное сознание не всегда положительно воспринимает саму идею о возможности изъятия и пересадки органов и тканей от одного человека к другому человеку в какой-то ни было форме.*

*In this article, the author reveals the issues of civil-legal regulation of transplantation of organs and tissues under the laws of the Republic of Kazakhstan. The author indicates that transplantation of human organs and tissues is a new legal phenomenon, stereotypes about which has not yet been overcome in a society. Social consciousness is not always positively perceived the idea of the possibility of removal and transplantation of organs and tissues from one person to another person in any form whatsoever.*

Трансплантация органов и тканей человека является новым правовым явлением, стереотипы относительно которого еще не преодолены в обществе. Общественное сознание не всегда положительно воспринимает саму идею о возможности изъятия и пересадки органов и тканей от одного человека к другому человеку в какой-то ни было форме.

В то же время, значение трансплантации органов и тканей человека имеет и немаловажное позитивное значение для сохранения здоровья и жизни людей.

Как отмечает К.Б. Берик: "В Казахстане с 1978 года функционирует отдел трансплантации и искусственных органов при Научном центре хирургии им. А.Н. Сызганова, который является единственным центром по пересадке органов в Среднеазиатском регионе.

Многие из медицинских проблем трансплантологии одновременно выдвинули ряд вопросов, требующих четкого юридического регулирования, поскольку они затрагивают высшие блага человека - его здоровье и жизнь. Жизнь и здоровье являются высшей ценностью, при утрате которой полностью или в значительной степени теряют значение другие ценности. Здоровье - это основа плодотворной жизни человека.

Возведение этих благ в высшую социальную ценность актуализировало необходимость их всемерной охраны.

Значительное отставание норм правового регулирования медицинской деятельности от достижений медицины и практики сдерживают прогресс медицины, поскольку внедрение новых методов лечения требует юридического разрешения. Трансплантология нуждается в строгой юридической регламентации, обеспечивающей реализацию неотъемлемого права граждан на здоровье и его охрану, которая исключила или хотя бы снизила вероятность преступных нарушений и покушений на жизнь человека и способствовала дальнейшему прогрессу трансплантологии"<sup>1</sup>.

Обращает на себя внимание то, что автор, не подвергает сомнению безвозмездную природу этих отношений. Указывая, что не может идти речь о купле - продаже органов. Действительно, присутствует значительный элемент аморальности в передаче человеком своих органов и тканей за деньги (вознаграждение). Признание такой возможности, на наш взгляд, приведет к ломке традиционных представлений о ценности человеческой жизни и здоровья. Однако необходимо считаться и с жизненными реалиями.

Мы считаем, что как и в случае отношений суррогатного материнства, при трансплантации органов и тканей человека возникает сложный комплекс личных неимущественных и имущественных правоотношений. Причем удельный вес неимущественных отношений в сфере трансплантации органов и тканей человека значительно выше. Отношения, связанные с трансплантацией органов и тканей человека могут носить характер личных неимущественных отношений, связанных с имущественными.

Так, в соответствии с п.п. 2 п. 1 ст. 171 Кодекса РК "О здоровье народа и системе здравоохранения" донор имеет право: "получать лечение, в том числе медикаментозное, в организации здравоохранения в связи с проведенным хирургическим вмешательством по изъятию тканей и (или) органов (части органов) в рамках гарантированного объема бесплатной медицинской помощи. В отношениях донорства органов и тканей личный неимущественный и имущественный аспекты складывающегося правоотношения должны быть рассмотрены в единстве.

Правовая регламентация отношений, связанных с трансплантацией органов и тканей человека, их иным использованием, должна регламентироваться правом, на наш взгляд, в двух основных направлениях. Во-первых, законодательного определения

режима органов и тканей человека, как объектов гражданских прав. Во-вторых, определения порядочительных возможностей правообладателей этих объектов, касающихся определения их юридической и фактической судеб.

Мы считаем, что именно в этой связи, появляются исследования, касающиеся определения природы прав человека на собственное тело. В частности, М. Штирнер определяет право на жизнь как право собственности человека на тело.

В целом такой подход к оценке человеческой жизни является утрированным. Проведем аналогию между органами и тканями человека и такими объектами гражданских прав, как вещь. Среди признаков вещи выделяются следующие: материальность, доступность, полезность (дополнительно). Органы и ткани, несомненно, являются предметами материального мира и обладают полезностью, то есть возможностью удовлетворения потребностей человека, касающихся обеспечения его права на здоровье.

На наш взгляд, нельзя отождествлять органы и ткани человека с вещами. Они отличаются особым происхождением, являются неотъемлемой частью человеческого тела. Их режим обусловлен множеством морально-этических воззрений, существующих в обществе. Они напрямую связаны с высшими ценностями человека его правами на жизнь и здоровье, а также достоинством человека, также охраняемым законом.

В то же время, перечень объектов гражданских прав не является исчерпывающим. Это, на наш взгляд, позволяет выделить органы и ткани человека, отделенные от человеческого организма, в отдельную группу объектов гражданских прав.

Для определения правового режима органов и тканей человека в качестве объектов гражданских прав необходимо учитывать их видовые и качественные особенности. Среди обозначенных биологических объектов можно выделить две группы.

Первая включает те части человеческого тела (органы, ткани и так далее), при отделении которых не происходит каких-либо неблагоприятных изменений в организме человека (например, ногти, волосы).

К этой группе можно отнести и кровь человека (если изъятие проводится с соблюдением всех медицинских требований), так как потеря небольшого количества крови для здорового человека не опасна. Конечно, нельзя нарушать установленный режим забора крови, иначе это можно будет характеризовать как действия, служащие основанием возникновения деликтных обязательств.

Указанную первую группу объектов можно отнести к имущественным объектам, ограниченным в гражданском обороте. Причем, общее правило о запрете купли-продажи этих объектов не должно применяться, и в этой связи п. 3 ст. 169 Кодекса РК "О здоровье народа и системе здравоохранения" должен быть скорректирован с целью допущения купли-продажи органов и тканей человека, изъятие которых не связано с опасностью для жизни и здоровья человека. Необходимо только обеспечить,

чтобы данные объекты реализовывались только с участием надлежащих субъектов медицинской деятельности и строго в порядке, установленном законодательством.

Вторую группу объектов образуют такие части человеческого тела, изъятие которых в некоторых случаях хотя и возможно при жизни (парные органы, например почки), но очень болезненны и чреваты различными последствиями для здоровья донора, а также изъятие которых при жизни невозможно вообще (печень, сердце), так как это приведет к смерти пациента.

Эти объекты с учетом положений действующего законодательства должны признаваться имущественными объектами, изъятыми из гражданского оборота. Должно допускаться возникновение правоотношений только между донором и реципиентом, также между лицом, предоставившим свое тело медицинской организации, и только этой медицинской организацией.

Дальнейшая передача органов и тканей человека не должна допускаться, равно как и любая возмездная передача этих объектов. Речь ведь может идти не только о купле-продаже, но и получении иной имущественной выгоды. Должны исключаться также соглашения, которые преследуют незаконные цели, например, продвижение по службе, отказ от уголовного преследования и др.

Поэтому единственное правовое основание передачи этих объектов - безвозмездная добровольная передача своего органа либо тканей в пользу реципиента, должно рассматриваться как исключение из правового режима объектов, изъятых из гражданского оборота и не приводить к признанию этих объектов оборотоспособными.

Рассмотрим вопросы реализации прав на распоряжение донорскими органами и тканями. Закон не всегда предусматривает согласие человека на забор у него донорского материала. Так, в отношении использования половых клеток и крови как донорского материала или материала для исследования вообще не требуется согласие донора. Никто не спрашивает у несовершеннолетнего или недееспособного донора согласия на забор донорского материала.

Если на забор донорских органов и тканей согласны родители или иные законные представители несовершеннолетнего (недееспособного), а сам донор не возражает, то при соблюдении иных условий, предусмотренных п.п. 2-4 п. 6 ст. 169 Кодекса РК "О здоровье народа и системе здравоохранения", их дальнейшая имплантация реципиенту может быть осуществлена.

Из вышесказанного возникает ряд вопросов. Например, как может возражать младенец против изъятия у него парного органа. Также встает вопрос о юридическом значении отсутствия возражения недееспособного лица, любые действия которого являются юридически ничтожными.

Используемая правовая фикция и презумпция отсутствия возражения (то есть наличия согласия)

несовершеннолетнего, недееспособного влечет за собой серьезные нарушения прав граждан на жизнь и здоровье. Ведь удаление из человеческого организма какого-либо органа обязательно влечет за собой ухудшение его функций, а при отсутствии надлежащего ухода и сокращение жизни, либо смерть лица.

Мы считаем, что требуется, как минимум, предусмотреть порядок получения согласия уполномоченного органа на трансплантацию органа или ткани организма несовершеннолетнего (недееспособного) лица. В тех случаях, когда это, возможно, необходимо получать согласие самих несовершеннолетних (недееспособных) лиц на осуществление изъятия у них в целях трансплантации органов и тканей.

Учитывая все высказанные доводы, предлагаем дальнейшее совершенствование законодательства, регламентирующего трансплантацию органов и тканей человека. Серьезность вопроса требует внесения изменений и дополнений в ГК РК.

Также считаем, возможным дополнить главу 3 ГК РК нормами, определяющими, что к имущест-

венным объектам гражданских прав относятся органы и ткани человеческого организма, предназначенные для трансплантации и иного использования, в соответствии с законодательством.

Также следует предусмотреть в указанной главе норму, устанавливающую право самостоятельного распоряжения человеком своим телом, включая распоряжения отдельными органами и тканями в пределах, определенных законодательством.

В ст. 169 Кодекса РК "О здоровье народа и системе здравоохранения" следует предусмотреть, что забор донорского материала (за исключением крови) у несовершеннолетних в возрасте до 14 лет запрещен. Необходимо также законодательно закрепить, что забор донорского материала в возрасте от 14 до 18 лет осуществляется при наличии нотариально удостоверенного письменного согласия несовершеннолетних, его родителей (законных представителей), а также органов опеки и попечительства. Необходимо предусмотреть, что всем донорам должны быть письменно разъяснены все возможные последствия трансплантации для организма.

**Рецензент: к.ю.н. Рыскулов Ш.Д.**