

*Др Драгана Петровић, научни сарадник
Института за упоредно право у Београду*

УДК: 616-089.843

DOI: 10.46793/UVP21.587P

ТРАНСПЛАНТАЦИЈА ОРГАНА - нормативна основа за деловање - искуства појединих земаља*

Резиме

Чак и само помињање "трансплантације делова човечијег тела" јесте довољан разлог да се, по ко зна који пут, бавимо овом темом. Напросто, потребно је повремено да расправљамо о расправљеним темама!? Да се опет упустимо у објашњавање неких "врућих" животних питања која искрсавају у вези са њима. Да се, можда, на другачији начин одредимо према постојећим решењима... да би смо схватили каква је снажна динамика захватала свет у коме живимо, обојила наше ставове другом бојом, утицала на наша размишљања о животу, о његовим вредностима, алтруизму, несебичности, добротинствима, жељи да се одрекнемо нечег посебног, а да при томе не помислимо да ћемо добити нешто за узврат. Трансплантација људских органа и ткива у терапијске сврхе практикује се од половине прошлог века. Започела је (наравно, на врло примитиван начин) још у старој Индији (и данас се један метод трансплантације назива "индијском методом"), преко 16. века (1551), када је у Италији изведена прва слободна трансплантација дела носа, да би се до данас развила у незаменљив медицински поступак у циљу спасавања и продужавања људског живота. Хиљаде страница стручне литературе, белешке, полемичке расправе, атипични медицински чланци, записи на маргинама прочитаних часописа или књига из филозофије, социологије, кривичноправне литературе... о догађајима ове врсте, свој став су заузели и представници цркве.

Разумевање нашег погледа на ову комплексну и веома компликовану проблематику налаже да се одређеним решењима на међународној сцени посвети већа пажња, посебно тамо где постоје извесна прожимања (извесна сагласност али и различитост). Увек је добро чути и друго мишљење, јер оно ставља на размишљање. Управо стога, у

* Рад је написан у оквиру Програма истраживања Института за упоредно право у Београду за 2021. годину који се финансира из средстава Министарства просвете, науке и технолошког развоја Републике Србије.

разматрањима која следе покушали смо (нешто шире) да одговоримо на неке од многобројних и разноврсних питања у којима се ова додирују, али често пута и разилазе, како са гледишта правих прописа, тако и из угла медицинске и судске праксе, овог пута из перспективе неких земаља чланица ЕУ (Немачке, Пољске, износећи и становиште Католичке цркве) на једној страни, и у перспективи другачијих моралних, духовних, културних и других вредности - Индије и Ирака, на другој.

Кључне речи: трансплантација органа, "option in sistem", "option out sistem", постигнути резултати.

1. Уводна разматрања

"Живела смрт" - неко мора да умре да би неко наставио да живи - овај тужни мото надвија се над концептом трансплантације и поставља за многе велики биоетички знак питања о основном смислу и суштини "давања сопственог виталног дела тела другом бићу".

У силној човековој "зависности" од наметнутих опасности и ограничења, на једној страни и настојања да му се "по сваку цену" спасе живот оваквим терапеутским приступом, на другој, искрсава гомила проблема. На пример, да ли је исправно наду пацијената да ће преживети засновати на очекивању да ће неко други умрети? Да ли је етички да хируршки тим чека смрт једног пацијента како би спасли другог? Да ли је исправно узети орган здравог и живог донора када је продужење живота пацијента после захвата ограничено на једну, две или три године? Да ли ће трансплантација допринети добру? Уопште, да ли је право на експеримент фундаментално право лекара? Која су ограничења? Како би требало бирати примаоца када постоји несташица донора и опреме? На основу чега треба извршити тај избор? На пример, да ли би требало продужити живот детета или особе без вештина и квалификација? Ко је квалификован и има право да пресуди вредност нечијих година живота? У којој мери је хирург у позицији да бира између ризика које сноси донор органа који треба пресадити и вредности живота примаоца? Да ли је трансплантација органа питање позитивног морала? Да ли је терапија која се базира на људској смрти етички коректна? Да ли је у сагласности са религијским догмама и др?

У одговорима - велики неред и жестоке фрустрације, пресинг, изнуђене одлуке, страх и згражавање, огромна спотицања али и злоупотребе.

Из овог упућивања, на трагу само неких од постављених питања, тј. у њиховој компликованости и разноврсности, препознаје се оно централно - решење овог проблема налази се у самом проблему.

А сам проблем подложен је вишезначним одговорима.

Понекад није добро узимати све у обзир.

Свеувид депримира.

И разоружава.

Али, зна и да да̂ наду... и понуди решења!

А она су на овом терену оригинална, историјски занимљива, универзално вредна, узорна... Од државе до државе, од законодавства до законодавства. На тај начин, прецизира се и наш став о потреби образлагања неких од њих.

2. Приступ проблему

Почећу са оним суштински битним и опредељујућим за трансплантацију делова човечијег тела и указивањем на чињеницу да је реч о облику лечења у савременој медицини захваљујући којој многе особе које су раније осуђене на прерано умирање, квалитетно и достојанствено живе и радно су активне.

Данас је ова врсте лекарских операције у читавом свету постала пракса врхунских медицинских установа. У том контексту, занимљиво је да истакнемо како је настанку решења у области трансплантационе медицине претходило вишедеценијско бављење свом сложености и тешкоћама које је овај начин лечења донео.

Још од раних педесетих година прошлог века почињу успешно да се решавају хируршке недоумице везане за трансплантацију. Најбољи резултати у трансплантацији су најпре постигнути на идентичним једнојајчаним близанцима на којима је изведена прва трансплантација бубрега (*Joseph Murray*, 1954. године). Неколико година касније *Murray* је успешно извео и прву трансплантацију бубрега са умрле особе и тако "утро пут" стотинама хиљада таквих захвата.¹ Некако у исто време се решавају и проблеми интернистичке природе (1956). Раних шездесетих година долази и до првих спознаја и открића типизације ткива (*HLA* типизација) и сазнања о неопходној имунолошкој компатибилности, неопходној за успешно извођење трансплантације органа и ткива.²

16. марта 1968. године, Филип Блајберг (*Philip Blaiberg*) у то време једини преживели после изведене трансплантације срца, напушта *Grotte Schuur* болницу у Кејптауну (Јужна Африка). До улазних врата болнице га је испратио Кристијан Бернارد (*Dr. Cristian Baernard*), вођа тима за трансплантацију који је предестетрогодишњем зубару пресадио срце Клајна Хаупта (*Clive Haupt*), двадесетчетворогодишњег човека друге боје

¹ Пеличић, Д., Ратковић, М., Радуновић, Д., Прелевић, В., *Етички аспекти трансплантације ткива и органа*, Inspirium, 2015, стр. 36, <https://scindeks-clanci.ceon.rs/data/pdf/2217-656X/2015/22117-656X1514035P.pdf>, датум приступа: 19.02.2020.

² Исто.

коже, који је преминуо од последица оштећења мозга пошто се онесвестио на плажи.³

Само месец дана касније, Норман Шамви (*Norman Shumway*) је извео такву операцију пресађивања у Калифорнији. Прво пресађивање јетре успешно је обавио Томас Старац (*Thomas Strazl*) 1967. године, у Денверу (САД).⁴

Данас се успешно пресађују бубрези, срце, рожњаче, јетра, панкреас, делови коже и др. Једног дана ће бити могуће обавити трансплантацију нечијих репродуктивних органа или мозга...

Значајно повећање "потражње" за услугама трансплантационе медицине и њен веома динамичан развој, као и мањак алтернативних метода лечења за терминалну фазу отказивања органа чини трансплантацију још увек "врућом темом за расправу".

3. Проучавање стања као претпоставка за деловање - поглед споља

Извесно је да савремено законодавство у регулисању трансплантације делова човечијег тела, од државе до државе, не показује знатне осцилације. Готово у свим земљама (осим Јапана) мождана смрт је прихваћена као правна дефиниција смрти.⁵ Од тог тренутка узимање органа ради пресађивања другом се сматра допуштеним. Законом је, на разне начине забрањена трговина органима намењеним лечењу. Забрана се санкционише и казним мерама. Трансплантација се може обавити само од стране квалификоване особе, а за расподелу органа су надлежне одређене институције. У вези са тим, да ли и у ком облику потенцијални донатор треба да одобри донацију органа, претходна сагласност донора усвојена је као једно опште правило, тј. као предуслов пуноважне трансплантације. Међутим, што се тиче питања у којој форми донатор треба да одобри *post mortem* донацију органа, постојећа законска

³ Тим поводом, мора се признати да у историји медицине ни један догађај није у толикој мери привукао пажњу и интересовање не само медицинских кругова који се професионално баве овом проблематиком, већ и целокупне јавности али и експерата из области правне науке, етике, философије, социологије. Нирнбершки процес је јасно демонстрирао опасности везане за експерименте који се изводе на здравим људима. "Наука нас је претворила у Божове пре него што смо били достојни да постанемо људи". Castel, J.-G., *Some Legal Aspects of Human Organ Transplantation in Canada*, Canadian Bar Review, vol. XLVI, september, no. 3/1968, p. 346; Ford, J. T., *Human Organ Transplantation: Legal Aspects*, Catholic Lawyer, spring 1969, p. 136.

⁴ Пеличић, Д., Ратковић, М., Радуновић, Д., Прелевић, В., *нав. чланак*, стр. 36.

⁵ Вид. о томе опширније Клајн Татић, В., *Узимање органа од умрлих давалаца - медицински, етички и правни проблеми*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, бр. 3/2007, стр. 273-278.

регулатива се разликује од земље до земље. Реч је, заправо, о два основна модела регулисања узимања органа са мртвог даваоца: модел изричитог пристанка умрлог (*option in sistem*) и модел претпостављеног пристанка (*option out sistem*).

За наше разматрање које смо учинили поводом компаративног приказа мање - више детаљних одредби о условима под којима је допуштено узимање органа од умрлих особа, може се констатовати следеће: у зависности од важећих законских решења, неке државе полазе од претпостављене сагласности умрлог лица, неке од његове изричите сагласности, неки нормативни концепти садрже обележја и изричитог и прећутног система сагласности, и најзад, у одређеним законодавствима је прихваћена опција противљења (од давања изјаве о несагласности до давања писмене изјаве о несагласности на трансплантацију).⁶

Али, хајде да поједноставимо. Истраживања алтернатива у правцу најадекватнијег нормативног регулисања овог све заступљенијег медицинског поступка у савременој медицини, почнемо, као што смо већ наговестили, кратким образлагањем сваког од горе поменутих решења.

Противљење као важећи принцип усваја већина закона о трансплантацији држава чланица Европске уније. Са ове позиције, узимање органа од умрле особе у циљу пресађивања сматра се допуштеним, уколико се умрла особа за време живота, није томе противила. Њено ћутање се сматра као саглашавање, тј. пристанак на захтев се претпоставља. Поред тога, узимање делова тела допуштено је, чак, и у случају када постоји сумња у погледу воље умрлог. Као што се види, узимање органа од умрлих особа није у начелу забрањено, већ је допуштено. Овакво решење управо иде у прилог свим оним напорима који се чине у правцу повећања броја потенцијалних давалаца (што значи да се елиминише потреба за ношењем донорске картице), јер у њих спадају и они који се нису уопште изјаснили.⁷

Концепт противљења којим је предвиђено узимање органа од умрлих особа у случају да се донор током живота није експлицитно изјаснио против донирања органа (*dissent solution*), примењује се на пр. у Италији, Словенији, Чешкој Републици и Мађарској. У Белгији, Финској, Норвешкој, примењује се решење широког противљења (*extended dissent solution*), односно решење по коме се најближи сродник, такође може супротставити процесу донирања органа. Данска, Грчка, Велика Британија, Холандија, Швајцарска као и Немачка прихватају решење широке сагласности, према којој давалац органа мора да да пристанак

⁶ <https://www.www-drze.de/in-focus/organ-transplantation/legal-aspects>, датум приступа: 19.02.2020.

⁷ Клајн Татић, В., *нав. чланак*, стр. 282.

током свог живота, у форми донорске картице "*narrow or the extended consent solution*".⁸

Тамо где то није случај, одлука се доноси према жељама преминулог израженој пре смрти, или на основу претпоставке које би жеље те особе биле. У Јапану је за пуноважну трансплантацију неопходна "специфична форма пристанка". Узимање органа од умрле особе у циљу пресађивања може се извршити искључиво уз пристанак особе која је најближи сродник умрлог донора. У Француској и Шведској се примењује тзв. "*information solution*"⁹ - органи се могу донирати, осим ако је особа о којој је реч није одбила такав поступак док је била жива. Ћутање донора сматра се као недостатак противљења, тј. као прихватање.¹⁰

4. "Немачки закон о трансплантацији" - поглед изнутра

Европска унија има уговорну обавезу да постави стандарде квалитета и сигурности за трансплантацију органа. Ово следи из чл. 168, тач. IV, пар. А) Споразума о функционисању Европске уније (АЕУВ). На основу овог Споразума је 07. јула 2010. усвојена Директива 2010/45/ЕУ о стандардима квалитета и сигурности људских органа намењених трансплантацији. Превасходно, циљ директиве о трансплантацији је асимилација стандарда квалитета и сигурности свуда у Европи и развој ефикаснијих система трансплантација као би се побољшала размена између држава чланица Уније. Пошто је директива обавезујућа за све државе чланице ЕУ, имплементирана је у државни закон Немачке 1. августа 2012. кроз измене и допуне одредби о трансплантацији. Ова директива се не односи на регулативе о донирању, узимању и дистрибуцији органа, које правно регулишу индивидуално државе чланице.¹¹

Поред ове директиве, Европски Парламент је поднео Акциони план о донирању и трансплантацији органа (2009-2015). План од 10 тачака подстиче увођење централног регистра трансплантације и постављање посебно обучаваних координатора у болницама.¹²

⁸ Претпостављена јака сагласност се залаже за "доктрину социјализације лешева". Претпостављена слаба сагласност, напротив, захтева изричито противљење на тај медицински поступак. У одсуству овог експлицитног противљења (изјава на личној карти или возачкој дозволи), свако лице може да се појави у улози донора. <https://www.www-drze.de/in-focus/organ-transplantation/legal-aspects>, датум приступа: 19.02.2020.

⁹ Исто.

¹⁰ Вид. о томе опширније: Клајн Татић, В., *нав. чланак*, стр. 282-284.

¹¹ <https://www.www-drze.de/in-focus/organ-transplantation/legal-aspects>, датум приступа: 19.02.2020.

¹² Исто.

У Немачкој је трансплантација људских органа регулисана Законом о узимању, донирању, и трансплантацији органа и ткива (*Gesetz über die „Spende, Entnahme und Übertragung von Organen und Gewebe“* или: Закон о трансплантацији – *TPG*). Закон је усвојен у Немачком Бундестагу 5. новембра 1997, а ступио је на снагу 1. децембра 1997.

Одредбе овог закона су измењене и допуњене верзијама од 4. септембра 2007. године, и 1. августа 2012. У зависности од тога да ли су органи узети од умрлих или живих давалаца, Закон садржи две различите групе прописа који се детаљно одређују према овим значајно различитим ситуацијама. Пружајући шири оквир за разумевање, *TPG* прописује тзв. "проширено решење за пристанак", тако да је узимање органа од умрле особе могуће, не само у случају када је она на то током живота изричито пристала (претходна дата дозвола у виду "донаторске картице органа"), већ и када блиски сродници дају сагласност за овог донирање после његове смрти. У априлу 2014. године, усвојене су измене и допуне на Закон о трансплантацији којим је предвиђено узимање органа или ткива са умрлог даваоца само ако је смрт утврђена: у складу са правилима медицинске науке (§3. ст. 1. тач. 1. *TPG*), од стране два независна, квалификована лекара који не смеју бити укључени у сам процес узимања и трансплантације органа (§ 5 *TPG*). Сама операција мора бити изведена од стране лекара који су за ову врсту интервенције "посебно оспособила" (§ 3. ст. 1. тач. 3. *TPG*). Исто тако, на узимање и донирање органа или ткива са мртвог ембриона или фетуса, потребна је сагласност жене која је била трудна (§ 4а ст. 1. *TPG*).

Допуне и измене на *TPG* које су ступиле на снагу 1. августа 2012. предвиђају да се свим носиоцима здравственог осигурања који су напунили 16 година или више упућује питање - да ли желе да донирају своје органе после смрти. Заговорници овог прописа очекују повећање броја донора. Осим тога, постојећи механизми контроле у здравственим центрима и болницама, где се узимање органа и трансплантације врши, мора да обезбеди стриктну примену ових правила. Одговарајућа стручна и независна инспекција спроводи тестирање и мониторинг Комисије која је формирана у оквиру Немачког медицинског удружења. Клинике имају законску обавезу да одбору достављају информације о одлукама које се односе на расподелу органа.

Донирање органа живог донора је дозвољено у Немачкој ако је донор пунолетан, способан да дâ пристанак на ову интервенцију, да је адекватно информисан, да пристаје на уклањање органа (информисани пристанак на операцију) и да се сматра адекватним донором са медицинског гледишта; поред тога, мора се осигурати да донор није изложен ризицима већим од оних које носи оперативни захват (§8, ст. 1 *TPG*). Док се органи или ткива који се обнављају могу донирати непознатом примаоцу, донација органа који се не обнављају (нпр. бубрези, делови јетре) је дозвољена само у

сврху трансплантације рођацима првог и другог реда, супружницима, регистрованим животним партнерима, вереницима или вереницама са којима је донор у очигледно веома блиском односу (§8, ст. 1, тач. 4 *TPG*).¹³ Измене и допуне на *TPG* и пратеће промене општег закона (*SBG V*) наводе да донор има широка права на употребу здравственог осигурања примаоца донације у смислу медицинског третмана, рехабилитације, путних трошкова и надокнаде за боловање. Поред тога донор има право на надокнаду плате у случају да није способан за рад услед последица донирања органа.¹⁴

Поред детаљних прописа о узимању органа од мртвог или живог даваоца, одредбе овог закона садрже и сет општих принципа и процедуралних захтева. Управо донација органа представља заједнички задатак у коме учествује више различитих институција. Тзв. *TPG* комесари имају кључну улогу у том процесу: Национална асоцијација обавезног здравственог поступка (*GKV- Spitzenverband*), Координациони центар за узимање органа (§11 *TPG*), Немачка медицинска асоцијација (удружење *BAK*), федерација болница Немачке (*OKG*) заједно додељене координационом центру за узимање органа (§12 *TPG*). Трансплантација органа у којој су предмет расподеле ("*vermittlungspflichtige Organe*") срце, бубрези, јетра, панкреас, црева (§3, 4 *TPG*) може се обавити само у тачно одређеним овлашћеним болницама (тзв. центри за трансплантацију) (§9, 10 *TPG*); органи морају бити додељени само од стране Агенције за доделу (§11 *TPG*). Закон, такође предвиђа да се у овим центрима налазе листе чекања за доделу органа. Међутим, на овим листама се не могу наћи сви пацијенти који имају потребу за новим органима - тамо где је ризик везан за трансплантацију и постоперативни третман велик, а изгледи за успех мали, трансплантација се не сматра као опција. Лекари се у одлуци морају придржавати смерница Немачке медицинске асоцијације ког ће пацијента да ставе на листу чекања. Осим тога, они морају да документују и разлоге за такву одлуку и сходно томе информишу пацијента (§16 *TPG*). На основу §12 *TPG*, донирани органи се распоређују на националном нивоу у

¹³ Установљавајући ранг лица која се могу сматрати блиским даваоцу органа, немачки законодавац прецизира: супруг, односно супруга, пунолетна деца, родитељи или стараоци, пунолетна браћа односно сестре, бабе и дедови. Наведена лица могу да одлучују само уколико су у последње две године пре смрти потенцијалног даваоца имала са њим личне контакте. Када постоји више блиских лица истог ранга, довољан је пристанак једног од њих, с тим што се о противљењу сваког од њих мора да води рачуна. У случају да блиско лице великог ранга није доступно довољна је одлука најближег лица које је доступно. Најзад, ако је умрли своје право одлучивања о донирању органа пренео на одрешено лице, оно ступа на место најближег лица. Цит. према: Клајн Татић, В., *нав. чланак*, стр. 281.

¹⁴ <https://www.www-drze.de/in-focus/organ-transplantation/legal-aspects>, датум приступа: 19.02.2020.

складу са смерницама Немачког медицинског удружења за доделу органа. Смернице и мишљења немачког медицинског удружења обавезује Комору (§16 *TPG*). Ове смернице су разрађене од стране Сталног комитета за трансплантацију немачког медицинског удружења (*Ständige Kommission Organtransplantation der Bundesärztekammer*), и ажурирају се у одређеним интервалима у складу са новим сазнањима у медицинској науци. Интердисциплинарни комитет укључује експерте из области медицине, права и филозофије, али и пацијената, као и родбину донатора органа. У смислу одредаба *TPG*-а, Немачка медицинска асоцијација је издала следеће смернице: 1) о утврђивању мождане смрти; 2) о управљању листама чекања и расподели органа; 3) о медицинској процени донатора органа и чувању органа; 4) о предузимању мера осигурања којима се гарантује одговарајући квалитет.

Ове смернице су правно обавезујуће за све актере у трансплантационом процесу (као што је то дефинисано у (§16 *TPG*). Закон не покрива ксенотрансплантацију. Наиме, Немачка медицинска асоцијација је 1999. године, одлучила да још увек нису испуњени неопходни предуслови за обављање ксенотрансплантације на начин разумно ниског ризика. Због тога што *TPG* не регулише ову област, за ксенотрансплантацију су релевантне одредбе Закона о медицинским производима (*Arzneimittelgesetz - AMG*). Сходно §2. ст. 1. тач. 1 *AMG* медицински производи су супстанце или препарати направљени од супстанце која уз примену на или у људском телу лечи, ублажава, превенира или отклања болести, патње, повреде или медицинска стања (услове). Према § 5. ст. 2 *AMG* медицински производи се сматрају несигурним ако у светлу актуелних научних знања, постоји разлог за сумњу да, када се користе у складу са својом основном наменом, имају штетне последице које превазилазе границе које се сматрају подношљивим. Без обзира да ли је то случај са пресађивањем органа са животиња на људе, ово питање је врло контраверзно тј. подложно је противуречним тумачењима, оценама и вредновању.¹⁵

5. Пољска

У Пољској је прва успешно изведена трансплантација са мртвог донора (бубрег), обављена 1966. године, када није постојала законска регулатива која би уредила услове и процедуре у овој области. Управо, то је учињено знатно касније, тек 1995. године, када је донет Закон о донирању и трансплантацији ћелија, ткива и органа - у ком је прецизирано када и од кога се могу узети ћелије, ткива и органи, који услови морају бити испуњени при узимању органа и пресађивању, и ко има право на

¹⁵ Исто.

доделу и пресађивање људских органа, ћелија и ткива. Данас је у овој земљи на снази Акт о проглашењу Маршала Пољског Сејма (*Proclamation of the Marsal of the Polish Sejm*) од 11. маја 2017. године, са пречишћеним законским текстом о набавци, складиштењу и пресађивању ћелија, ткива и органа.¹⁶

Према одредбама овог Закона, људски органи, ћелије и ткива са умрлог лица могу се узети ради пресађивања, уколико се давалац није томе противио током живота. Противљење мора бити изражено у писменој форми и уписано у централни регистар, или усмено - изјавом у присуству најмање два сведока који своје присуство оверавају потписом. Противљење (усмено или писмено) се може повући у сваком тренутку. Дакле, Пољска је, као основни принцип усвојила претпостављену сагласност или уписано противљење (*registred opposition*).¹⁷ У овом случају, сагласност породице за донирање органа није обавезна, мада би увек требало о томе обавестити (информисати) чланове породице. Ипак, изричито противљење покојникове породице се - упркос постојећим правним решењима - поштује, и у том случају се не повлачи из процедуре трансплантације.¹⁸

Чланом 12. тач. 1. Закона о трансплантацији ћелија, ткива и органа, узимање са живог даваоца је дозвољено само ако се у улози примаоца појављује сродник у правој линији без обзира на степен сродства, супружник, усвојитељ или усвојеник и да се особе, уколико то оправдавају изузетним личним разлозима. Ова одредба омогућава трансплантацију бубрега од живог донора са којим нисте у сродству у оквиру "*Exchange Program Par*". Донирање ћелија, ткива и органа од живог даваоца дозвољено је само уз сагласност суда са јурисдикцијом према месту пребивалишта, односно седишта донора, спроведеног у ванпарничном поступку, након узимања изјаве од примаоца и након што је Етички комитет Националног савета за трансплантацију дао мишљење по претходно добијеној сагласности окружног суда за прикупљање коштане сржи, регенеративних ткива или ћелија и др.¹⁹

У Пољској, током 2017. 1531 орган је трансплантиран од умрлог донора; најчешћи су то били: бубрези (1004), јетра (349) и срце (98). Изведено је, такође, 1290 трансплантација рожњача. Насупрот томе,

¹⁶ <https://www.www-drze.de/in-focus/organ-transplantation/legal-aspects>, датум приступа: 19.02.2020.

¹⁷ Mattioli, M. C., Legal Aspects oof Transplantation of Organs, <http://www.hottopos.com/harvard3/matti.htm>, датум приступа: 19.02.2020.

¹⁸ Исто.

¹⁹ Исто.

обављено је 80 трансплантација органа од живих донора (56 преузимања укључујући делове бубрега и јетре 23.²⁰

Због значајне разлике између броја пацијената који чекају терапију трансплантације бубрега и доступности органа, основан је Национални програм за развој трансплантационе медицине Министарства за здравље за 2011-2020, чији је један од циљева повећање броја трансплантација бубрега од живих донора. Очекује се да ће се након овог програма број људи који ће добити бубрег од живог донора повећати најмање на 115 годишње, или бар пет пута више у односу на број трансплантација у 2009 години, када је у Пољској 23 пацијента примило бубрег од живих донора.²¹

Мада је *Paired Exchange Program* настао 1989 у САД, прва унакрсна трансплантација обављена 1991, у Јужној Кореји, где је ова метода постала уобичајена метода пресађивања бубрега. У Европи прва трансплантација у оквиру *Paired Exchange Program* обављена је у Швајцарској 1999, потом у Румунији 2001, а 2004. године, у Холандији. Пољска се придружила државама које примењују ову методу трансплантације од 2015. године (када је у "Клиничкој болници беба Исус" у Варшави изведена прва унакрсна ланчана трансплантација бубрега.²²

6. Становиште Католичке цркве

Католичка Црква заузима позитиван став према лечењу трансплантацијом, чији се доказ може наћи у Катехизму Католичке цркве (*Catechism of the Catholic Church*). Папа Јован Павле II, представник идеологије персонализма, више пута је назначио важност донације органа у име Хришћанске љубави. Током аудијенције, чланови Светског друштва за трансплантацију су изјавили: „Човек који изрази сагласност за донирање органа након своје смрти показује Хришћанску љубав, која даје живот другима.“ Пар година касније, током седнице Светског друштва за трансплантацију, поново је потврђен позитиван став Католичке цркве у вези са овим видом специјалистичког лечења. Јасно је стављено до знања да Црква прихвата медицински критеријум смрти и признаје идеју

²⁰ http://www.poltransplant.org.pl/statystyka_2017.html, датум приступа: 02.02.2018.

²¹ <http://www.zywydawcanerki.pl>, датум приступа: 02.02.2018.

²² Особа која је живела најдуже након трансплантације органа у Пољској јесте деведесетједногодишњи *Tadeusz Zytkeiwicz*. Преминуо је прошле године, 18. септембра, у 92. години. Проф. Релига је донео одлуку о трансплантацији 1986 године, иако је пацијент већ имао 61 годину а лечење деловало као да има мале шансе за успех.²² Glowala, S., *Lergal and moral aspects of Transplantation*, Journal of Education, Helth and Sport, No. 8(11)/2018, p. 18-31, доступно на <http://ojs.ukw.edu.pl/index.php/johs/article/view/6150>, датум приступа 19.02.2020.

мождане смрти, претпостављајући да смрт наступа када мозак одумре, тј. када мозак као целина престане да ради.²³

Упркос овако израженом ставу, свет трансплантације очекује веће ангажовање Католичке Цркве (кроз рад црквених капелана, парохијских свештеника) у активностима које промовишу донацију органа, како би становништво Цркве у вези са овим питањем било јасно сваком вернику.²⁴

Битну улогу у обликовању друштвених ставова имају медији, који појединцима пребацују превелики емотивни терет, а не утичу на есенцијалне друштвене проблеме.

7. Иран

Према исламском веровању, свака индивидуа има душу и тело. Људско стање зависи од вечне душе. Бог је приликом стварања подарио човеку основно знање о „добром“ и „лошем“.. Са друге стране, људска дела имају вредност уколико су обављена а пропраћена информисаношћу и слободом. Решења за етичке проблеме су изведена из исламских принципа и актуелизована у Светом Курану, који укључује традиције пророка Ислама и његових наследника (*Sunna* и *Hadith*), консензус учењака (*Ijma*), и мудрост (*Aqul*). Ислам подржава помагање другима и спашавање живота. Свети Куран каже: „и онај који икад да живот некој души, биће као да је дао живот целом човечанству“ (5:32). Према религиозним забранама (*fatwa*), витални органи (као што је срце) не смеју бити донирани пре смрти. Донирање других органа је дозвољено али не би смело бити штетно за донора. Сагласност донора и примаоца је неопходна.²⁵

Тренутни статус трансплантације органа у Ирану

Трансплантација има дугу историју у Ирану. Авичена (981 до 1037 године), велики ирански лекар, обављао је прве репарације нерава. Модерна трансплантација органа датира од 1935. Тренутно, Иран има један од најуспешнијих програма за трансплантацију у региону Блиског

²³ Исто.

²⁴ Св Василије, Црквени Научитељ, који је живео у 4. веку, рекао је: „зар не би било неприкладно предати Божји дар, који је медицинско знање, због његове погрешне примене од стране пар њих (...), али морамо осветлити оно што су они укаљали.“ Ford, J. T., *нав. чланак*, стр. 26.

²⁵ Larijani, B., Zahedi, F., Taheri, E., *et. al.*, *Ethical and Legal Aspects of Organ Transplantation in Iran*, Transplantation proceedings, No. 35/2004, pp. 1241-1244, доступно на: <https://www.researchgate.net/publication/8458635>, датум приступа 19.02.2020.

истока. Укупна стопа преживљавања пацијената и графтова је упоредива са осталим центрима широм света.

С обзиром да је народ Ирана, већином народ исламског учења етички проблеми су честа тема дискусије између лекара, правних стручњака, и религиозних учењака. Позитивна *fatwa* је неопходна за доношење било ког закона у парламенту. Консензус лекара и религиозних вођа је последњих година отворио врата за напредак програма трансплантација у Ирану. „Закон о трансплантацији и могућој смрти“ је одобрен од стране Парламента 2000. године. Према том Закону, могућа смрт мора бити установљена и потврђена од стране четири лекара, и то неуролога, неурохирурга, специјалисте опште праксе, као и анестезиолога. Чланови тима који даје дијагнозу и утврђује могућу смрт не смеју бити део екипе за трансплантацију. Након потврде могуће смрти, органи и ткива са умрлог лица се користе за трансплантацију уз сагласност дату током живота (нпр. писани тестамент или потписана донорска картица), или блиских сродника. Од краја 2000. године, само 84 трансплантације бубрега су изведене у Ирану, то јест <0.8% укупног броја. Мада је донација органа узетих од умрлих даваоца повећана у последњих пар година због тога што људи имају потписане картице за донацију органа, ефективна донација органа са тела умрлог даваоца захтева повећање друштвене свести као и бољу опрему и лабораторијске услове. 2002. године, је само око 6% од свих трансплантација бубрега било са тела мртвог донора. Слично томе, мањак умрлих донора је највећа препрека за трансплантације јетри у Ирану.

У Ирану, до 1988, живи донори су били увек у сродству са примаоцем. Међутим, услед повећане националне потражње у броју пацијената, контролисани програм за трансплантацију бубрега од живих донора који нису у сродству (*LURD*) усвојен је 1988. Као резултат тога, листа за чекање на трансплантацију бубрега је елиминисана 1999. У Ирану је трансплантација органа подстакнута наградом коју додељује држава. Закон о донацији органа поклоном је одобрен од стране владе Ирана 1997. године. „Наградно поклањање“ је реализовано преко *Charity Foundation of Special Diseases (CFSD)*, која је невладина организација.²⁶

8. Индија

У Индији је 1994. године, донет Закон о трансплантацији људских органа (*THO*), с циљем да поједностави процедуру донирања и

²⁶ Исто.

пресађивања делова човечијег тела. Према одредбама овог Закона, у погледу одређивања појма смрти, усвојен је критеријум мождане смрти. Људски органи не могу бити предмет продаје. Забрана се санкционише и казним мерама. Са прихватањем дефиниције мождане смрти, тј. од тог тренутка допуштено је пресађивање не само бубрега, већ и јетре, срца, плућа и гуштераче. Упркос поменутом Закону, афере и скандали везани за трговину људским органима, а пре свега, трговину бубрега, редовно су присутне у индијским медијима. У највећем броју случајева одредбе *ТНО*-а се погрешно примењују и озбиљно злоупотребљавају. "МОХАН фондација" (*MOHAN Foundation - NGO based Tamil Nadu and Andhra Pradesh*), је само у последњих 14 година обезбедила донирање и трансплантацију 1300 органа од умрлих давалаца. Иначе, Индија тренутно има стопу од 0,05-0,08 умрлих донора на милион становника. У циљу повећања понуде кадаверичних органа потребних за трансплантацију, Влада је изменила постојећи Закон са седам нових одредби, да би 30. јула 2008. године, на снагу ступиле нове измене и допуне, које су требале да преформулишу рад Коморе и унесу одређене новине у поступање њених органа (а која је претрпела страшне критике од стране међународних тела).²⁷

Упркос Закону (*ТНО*), нити се смањило број органа који су предмет продаје, нити се повећао број донирања органа од умрлих особа, па самим тим ни превазишла несташница кадаверичних органа. Концепт мождане смрти никада није промовисан у широј јавности. Највећи број трансплантација на комерцијалној основи се врши "под плаштом" одобрења датих од Одбора (*АС*); превасходна улога Одбора је, да по прецизно предвиђеној процедури, обезбеди донирање органа без накнаде. Јасно је дефинисано ко од живих давалаца може донирати орган: мајка, отац, брат, сестра, син, кћерка и супружник. Они су дужни да доставе доказе о блиском односу: генетске тестове и одређена правна документа. У случају да нема блиских сродника, давалац и прималац траже посебну дозволу од Одбора (*АС*) чији су чланови именовани од Владе пред којима ови обављају разговор, из кога треба да се утврди мотив донирања органа и истовремено, донор испита на околност да ли разуме потенцијалне ризике операције. Одлука да се прихвати или одбије захтев за донирање и пресађивање органа се шаље поштом у болницу. Надлежни орган (*АА*) врши инспекцију, даје дозволу за регистрацију болнице као трансплантационе, контролише поштовање прописаних стандарда, у болницама спроводи редовне инспекције у вези са испитивањем квалитета, суспендује или отказује упис у листе чекања (преваре),

²⁷ Government of India, Transplantation of Human Organs Act, 1994. Central Act 42 of (cited 2007 Mar 9) Available from: <http://www.medindianet/tho/thobill1asp>, датум приступа 19.02.2020.

спроводи истраге поводом жалби због повреде било које одредбе Закона и др. Сврха овог тела је да прецизно регулише узимање, складиштење и пресађивање људских органа. Болницама је дозвољено да обављају трансплантацију тек након што су добиле лиценцу од стране надлежног органа. Узимање ока као органа чула вида од мртвог донора ради пресађивања, није као такво у надлежности овог Одбора, и оно не захтева никакву посебну процедуру издавања дозволе за болничке просторије у којима може да се изведе. За сваки орган се захтева посебна дозвола.

Пре узимања органа, лекар треба да се увери да је донор одобрио узимање органа у форми 1(а), ако је блиски сродник у правој линији тј. отац, мајка, брат, сестра, син или кћерка. Образац 1(б) се користи за супружника и образац 1(ц) се користи за друге рођаке. Он, такође треба да потврди и да је донор у добром здравственом стању и способан да донира орган. Овлашћени лекар потписује сертификат (образац 2). Однос између давалаца и прималаца треба да се испита и одобри од стране овлашћеног лекара у трансплантационом центру.

Када предложени донатор и прималац нису блиски сродници, Одбор за одобрења (АС) ће да процени да ли између њих постоји финансијска трансакција и посебно ће испитати и оценити објашњење везе између њих и околности које су довеле до понуде; разлоге зашто донатор жели да донира; писани доказ за везу, на пр. доказ да су заједно живели (старе фотографије на којима су прималац и давалац заједно приказани); да не постоји посредник; детаљно испитати финансијски статус даваоца и примаоца са финансијским извештајима за претходне три године; донатор не сме бити наркоман или особа са криминалним досијеом.²⁸ Међутим, како је већ више пута истакнуто, одредбе овог закона у примени прелазе у своју супротност узрокујући катастрофалне последице по живот и здравље донора и чланова њихових породица. Закон који је требао да спречи стицање материјалне користи продајом органа, сада пружа заштиту за актере ове врсте комерцијалног посла.

Након откривања великих афера о продаји бубрега и јетре, Одељење за здравство је издало саопштење у облику "Владине одлуке", којом је покушало да са себе скине одговорност за било какву повезаност са Одбором (АС) у трговини органима. Одговорност је пребацило на лекаре у болницама (захтев за интервју), због чега је предвиђено да се убудуће снима читав интервју. Упадљиво осиромашење средње класе, недостатак националног здравственог осигурања, драстично повећање неједнакости између богатих и сиромашних, присуство нових технологија које чине овај процес једноставнијим и бржим и др., делује атрактивно " за заинтересоване (и на страни давалаца - продавца органа, и на страни прималаца - купца органа). Чак и тамо где постоје сродници доброг

²⁸ Исто.

здравственог стања који би могли да донирају органе, главни аргумент је "зашто да донор преузме ризик када бубрег може да се купи"!?²⁹

Трговина органима представља комплексан друштвени проблем у Индији (као што је случај са експлоатацијом деце за рад и проституцију), али за разлику од других облика експлоатације, узимање органа ради пресађивања захтева инвазивну хируршку процедуру која може да доведе до озбиљних физичких и психичких поремећаја (иако је овде реч о релативно безбедној методи, бележи се дијабетес и хипертензија, што дугорочно угрожава здравље младих донора). У неким студијама, уочено је да када је мотив донације чисто комерцијални, донатори су у постоперативном периоду лошег здравственог стања. А када је донирање органа искључиво на алтруистичкој основи, фактор доброг осећаја делује подстицајно на брз и успешан опоравак. У овом занимљивом истраживању о економским и здравственим последицама насталим после продаје органа, утврђено је да је 96% испитаника продало своје органе због дугова, по цени од око 1070\$. Просечан породични приход је опао за трећину након уклањања органа, тако да се број ових лица, која ионако живе испод линије сиромаштва, значајно повећао. Укупно три четвртине испитаника и после "зарађеног" новца од продатог бубрега, и даље је у дуговима. Око 86% њих је пријавило погоршање здравственог стања после ове интервенције, а 79% од испитаних не би препоручило другоме да се одлучи на овај корак. Лоренс Коен (*Lorens Koen*), антрополог из Берклија, је утврдио да су у већини случајева донори биле жене које су због огромних дугова које су направили њихови мужеви (коцкање) биле принуђене да продају сопствене органе.³⁰ У овом истраживању аутор иде и даље и говори о трговини бубрега у "појасу региона" на југу Индије, као "трговачком путу" од органа - обично сиромашне сеоске жене, до прималаца у трансплантационим центрима - често богатих људи из Шри Ланке и Бангладеша, али и из Заливских држава.³¹ Он је утврдио да су ови продавали своје бубреге да би вратили дугове или да би издржавали своје породице. Али већина њих се врло брзо "враћала" животу у беди, сиромаштву, дуговима, али овог пута осиромашена за свој орган. На питање упућено неким од њих да ли би то опет урадили, одговори су

²⁹ Исто.

³⁰ Cohen, L. R., *Where it Hurts: Indian Material for an Ethics of Organ Transplantation*, Daedalus, 1999, p. 128, 135-165.

³¹ "Бубрежна колонија" у Индији се користи као метафора за неку врсту трансфера здравља са сиромашних на богатње, јер су ови први, да би преживели, били принуђени да продају своје бубреге офромивши насеље "донора" ових органа. Клајн Татрић, Легитимност донорства људских органа на комерцијалној основи, *Анали Правног факултета у Београду*, година LVI, бр. 1/2008, стр. 109.

углавном били слични: "Ја бих то опет! Имам породицу коју морам да издржавам. Морам да јој помогнем,. То је био мој избор."³²

Раст "здравственог туризма" због третмана трансплантационе медицине и других напредних процедура, повећао је старе поделе између "оних који имају и оних који немају". У принципу, кретање органа, ткива и делова тела прати токове капитала: од Југа до Севера, од Трећег до Првог света, од сиромашних до богатих... У свом најдрастичнијем облику, ово тржиште је довело до крађа и принуде (као што је то случај у Кини), у уверењу да богати имају право на "резервне делове" од сиромашних (људски органи се шаљу пацијентима у Саудијску Арабију, из Северне Америке у Турску...), где се продавци бубрега регрутују из затвора, уреда за незапослене и урбаних насеља.³³ Пре пар година, једна група лекара и правних експерата је, да би спречила трговину људским органима, покушала да изгради одговарајуће механизме контроле у циљу заштите од посредника или брокера на илегалном тржишту органа (као што је то учињено у Ирану). Недостатак органа на глобалном нивоу, велика потражња и несташица органа (бубрега) у САД-у је довело до тога да све већи број пацијената путује у иностранство да би пресадило бубрег (Индија, Иран, Кина, Пакистан, Филипини, Бразил, Молдавија, Румунија, Бугарска, Украјина...). СЗО је у свом саопштењу о продаји органа јасно навела: "Људско тело и његови делови не могу бити предмет финансијских трансакција. Према томе, давање или примање новца ... за органе је забрањено". СЗО саветује лекарима да не пресађују органе "ако имају разлога за сумњу да су ови били предмет финансијске трансакције."³⁴

У уводнику "Ланцета" се истиче: "Успех пресађивања као третман за очување живота не оправдава жртвовање сиромашних људи као извор органа за богате."³⁵ У Индији је број органа узетих од умрлих у процентима изузетно мали, и зато је неопходно потребно истражити ову опцију и пронаћи права решења у превазилажењу проблема недостатка органа, и спречавању трговине органима. Акценат је, пре свега, на "заменити" органе од живих, узимањем органа од умрлих давалаца као оствариве алтернативе. Тренутно у Индији, постоје 120 трансплантациона центра, у којима се на годишњем нивоу обави 3500-4000 пресађивања бубрега. У

³² Cantarovich, *Persons and Their Bodies: Rights, Responsibilities and the Sale of Organs, Philosophy and Medicine*, 2002, pp.1-32.

³³ Delmonico, F. L., Arnold, R., Sheper-Hughes N., Siminoff, L. A., Kahn, J., Youngner S. J., *Ethical incentives - not payment - for organ donation*, N. Engl. J. Med. 2002 Jun, 20; 346(25): 2002-5. doi: 10.1056/NEJMs013216.

³⁴ Доступно на: http://www.who.int/ethic/topics/transplantation_guiding_principles/en/index1.html, датум приступа 19.02.2020.

³⁵ The Lancet, *Organ Trafficking and Transplant Tourism and Commercialism: the Declaration of Istanbul*, 2008 Jul 5;372(9632):5-6. doi: 10.1016/S0140-6736(08)60967-8.

оквиру тога, у 4 трансплантациона центра је у 150-200 случајева извршено пресађивање јетре, док су се у неким од ових центара повремено изводиле и трансплантације срца. За 50 пацијената је јетра узета од мртвих лица, а остатак од живих донора. 1998. године, Индија је имала 1% друмских возила и 6% саобраћајних несрећа на светском нивоу. Број ових несрећа је у 2006. години, порастао на 10%. Укупан број саобраћајних незгода мери се бројем од око 90 000 на годишњем нивоу. Само је у Тамил Наду 2005. пријављено 13 000 страдалих. У 40-50% фаталних саобраћајних несрећа, узрок смрти је повреда главе (потенцијални донор), да би остали узроци мождане смрти, попут крварења и тумора мозга, такође, могли да повећају број потенцијалних донора. Чак и ако би само 5-10% од умрлих лица донирали орган, то би довело до тога да живе особе неће морати да донирају своје органе. Промовисањем програма донирања органа од умрлих особа, илегално тржиште људским органима би се знатно ограничило, ако не и угасило.³⁶

9. А како је овај проблем решен код нас?

У анализи постављеног питања, уз констатацију да су излагања ове врсте, по природи ствари, делом требало да нађу своје место на почетку нашег текста, ми смо се одлучили на другачији приступ - указивањем одређених општих смерница или постављених оквира који се директно тичу ове материје на међународном нивоу, али у контексту разматрања законских услова у којима се она врши у нашој земљи (јер они представљају интегрални део у сагледавању ове сложене проблематике). Наведено поступање могло би нас можда навести и на још неке одговоре на бројна питања која се у вези са овом материјом отварају. Зато ћемо се позабавити оправданошћу ове констатације са почетка.

Када се ради о трансплантацији делова човечијег тела, мора се признати да правна струка и наука нису успеле да одрже корак са научним достигнућима из ове области медицине. Судске одлуке су ретке и од мале помоћи, пошто прецедентно право и законски прописи садрже велики број застарелих правила, нарочито када су у питању тела умрлих особа која су уједно и главни извор органа за пресађивање. У многим примерима

³⁶ У том погледу, у Индији је до сада, реализовано неколико таквих програма донирања и размене органа са умрлих лица. Пет болница у Тамил Наду и осам и Хидерабаду, у периоду од 2000-2008. године, успешно су размениле 450 органа, на иницијативу невладине организације (NGO), под називом *MONAH* фондација. Интересантно је поменути да се овај приступ био познат доста давно, па се помиње Гуџарат (*Gujarat*), који је имао значајан успех са програмом трансплантације ока, јер је већинско становништво Јуана заједница која верује да је донирање ока облик узвишеног милосрђа, и верује да постоји снажна веза између "*daan*" (милосрђе) и "*moksha*" (спасање).*

је напредак науке заустављен садашњим правним ограничењима. Ригидно правно размишљање се морало прилагодити новим условима. Ово запажање Л. Г. Кастела (*L. G. Castel*) односи се, пре свега, на прописе који регулишу услове и процедуру трансплантације седамдесетих година прошлог века.³⁷

Да ли се и шта у том правцу од тада променило?

Да би смо одговорили на постављено питање, за почетак, подсетићемо да је интензивније и систематичније регулисање ове материје обележило раздобље од последњих двадесетак година. Промене настале у овом периоду на међународном, регионалном и националном нивоу указују на већи обим и значај законске регулативе у том правцу и на све већу присутност међународноправних норми и праксе - крећући се ка универзалним решењима које ће државе на следећем (националном) нивоу правних компетенција да примене, тј. да "спроведу у дело". Ми се на овом месту нећемо детаљно бавити разматрањем свих прописа који уређују ту област, већ ћемо само назначити општи правац у њиховом објашњавању једноставним навођењем оних најважнијих. Најпре, реч је о **Светској конвенцији о људским правима и биомедицини** са припадајућим Додатним протоколом уз Конвенцију о заштити људских права и достојанства људског бића (Париз, 1998), и додатним Протоколом уз Конвенцију о заштити људских права и достојанства људског бића у погледу примене биологије и медицине у вези пресађивања органа и ткива људског порекла (Стразбур, 2002). У овом контексту, подвлачимо и значај **Декларације о унапређењу права пацијената у Европи**, која предвиђа пацијентово право на обавештеност као једно од најзначајнијих права пацијента. Право самоодређења захтева да пацијент може слободно и одговорно одлучити хоће ли се подвргнути одређеном медицинском захвату.³⁸

У законодавном концепту наше земље, на снази су два закона која регулишу питање трансплантације и то, **Закон о пресађивању људских**

³⁷ Castel, J.-G., *нав. чланак*, стр. 346-347.

³⁸ *Declaration on the Promotion Patients Rights in Europe*, тзв. "Амстердамска декларација" Светске здравствене организације и Светског савеза лекара (1994). У САД се право на одбијање лекарског третмана сматра уставним правом које се изводи из права на самоодређење, те права на телесни интегритетом а та, права се изводе из *Duo Process Close* садрже у 14. амандману. У Европи се право на самоодређење и телесни интегритет изводе из права на људски живот, садржаног у чл. 8. ст. 1. Европске конвенције о људским правима. Иванчић Качер, Б., *Медицинске услуге - информирани пристанак као једно од темељних права пацијената и трансплантација*, Зборник радова: Услужни послови, Крагујевац, 2013, стр. 688-689. Када је реч о нашем законодавству, вид. о томе опширније Петровић, Д., *Еутаназија, нове димензије*, Београд, 2010, стр. 18-19.

органа³⁹ и Закон о људским ћелијама и ткивима.⁴⁰ Наведени закони,⁴¹ поред општих одредаба о пресађивању делова људског тела, садрже и кривичноправне одредбе ("VIII Казнене одредбе, чл. 63-65. Закона о трансплантацији органа, и "XII Казнене одредбе" чл. 98-100) Закона о људским ћелијама и ткивима. То значи да су кривичноправне одредбе ових закона посебног карактера и да предвиђају казне за повреду само одредаба ових закона. Али, то није довољно за потпуно кривичноправно сагледавање трансплантације, неопходно је имати у виду одредбе кривичног законодавства које регулишу вршење лекарске делатности уопште. Кроз овакав угао гледања јасно је да одредбе кривичног законодавства имају општи карактер, односно да се могу применити само у случајевима када се не могу применити одредбе медицинског законодавства (*Lex specialis derogat legi generali*).⁴²

Потребно је истаћи да Закон о трансплантацији органа и Закон о људским ћелијама и ткивима представљају значајан помак у тој области, јер су систематски и свеобухватно регулисали више питања која су била спорна са аспекта постојећих законских решења. У исто време, увели су одређене новине (побољшања и усклађивање са савременим тенденцијама), чиме је, уз извесна ограничења спроведена и модернија концепција у приступу овој материји - приближили смо се законодавствима већине европских земаља, прилагођени потребама, приликама и друштвеној стварности РС.

Кратко, у смислу ових опажања.

Од битних новина, свакако, на првом месту је поједностављени поступак пристанка, узимања органа са умрлог лица ради пресађивања, јер се свака пунолетна, пословно способна особа дефинише као потенцијални донор. Међутим, у улози донора се не може појавити онај ко се томе успротивио током живота (изричито - у писменој или усменој форми), односно ако се томе у тренутку смрти није експлицитно успротивио неко

³⁹ Сл. гласник РС, бр. 57/2018.

⁴⁰ Сл. гласник РС, бр. 57/2018.

⁴¹ Наш претходни законски текст је на једноставан начин регулисао трансплантацију органа, ткива и ћелија. Мисли се на Закон о узимању и пресађивању делова људског тела СФРЈ (Сл. гласник СФРЈ, бр. 63/1990). Ступањем на снагу овог Закона на основу чл. 83. ст. 1. Закона о здравственој заштити (Сл. гласник РС, бр. 17. од 31. марта 1992) престали су да важе: Закон о узимању и пресађивању делова људског тела у сврху лечења (Сл. гласник СРС, бр. 21/81), Закон о узимању и пресађивању делова људског тела за сврху лечења (Сл. гласник РС, бр. 44/91) и Закон о узимању делова људског тела ради пресађивања (Сл. лист САП Војводине, бр. 26/86).

⁴² Чејовић, Б., *Трансплантација делова људског тела и право на живот - кривичноправни аспект*, Правни живот, бр. 91/1995, стр. 86, 90.

од чланова породице (чл. 23. - родитељ, супружник, ванбрачни партнер или пунолетно дете умрлог).⁴³

Законом се детаљно дефинишу услови за донаторство (послови даривања, тестирања, обраде, прикупљања, доделе, очувања, дистрибуције, размене ... чл. 10, чл. 11, чл. 12.⁴⁴

Предвиђено је и доношење националног програма за пресађивање органа са јасним процедурама и поступцима, уз јединствен информациони систем, а спровођење закона је стављено под надзор Управе за биомедицину (чл. 41-44).⁴⁵ Прецизно се одређују и дефинишу здравствене институције и установе за обављање трансплантације (чл. 3, ст. 12-17). Уведен је и Инспектор за медицину који врши инспекцијски надзор над обављањем послова здравствених установа у области пресађивања (чл. 46-47), а утврђени су и услови за спровођење безбедности и стандарда квалитета људских органа за пресађивање (чл. 44), за спровођење стандарда безбедности и праћење квалитета људских органа за пресађивање (чл. 44).

Принцип бесплатног донаторства је један од темељних принципа овог закона ("Давање органа је добровољно и без финансијске накнаде", чл. 5). Осим тога, Закон о трансплантацији предвиђа да се сваки захват у вези са узимањем и пресађивањем органа обавља само ако је то медицински оправдано, односно ако је то најповољнији метод лечења (чл. 6), под једнаким условима за упис на листу чекања, без дискриминације (чл. 7), уз дужност поштовања достојанства даваоца органа (чл. 4) и заштиту података о личности (чл. 36-37).⁴⁶

У овој перспективи треба тумачити и Закон о људским ћелијама и ткивима. Налазимо се, дакле пред новим концептом прописа који

⁴³ Према ранијим прописима било је предвиђено да давалац: 1) за живота писмено пристао на донирање на начин предвиђен законом (изузев ако је . према изјави чланова породице или блиског лица променио свој став након тога); 2) за живота то није изричито забранио, а чланови породице или друго блиско лице у случајевима предвиђеним законом се са узимањем писмено саглашавају (чл. 50. закона о трансплантацији органа: 72/2009 - 180. Дакле, и овде да поновимо, или нагласимо, да се услови за узимање људских органа умрлог лица, новим прописима значајно измењени. Вид. о томе опширније Платојевић, Н., Живојиновић, Д., *Промет делова човечијег тела у нашим новим прописима*, Правни живот, бр. 10/2019, стр. 426-431.

⁴⁴ Законом је прецизирано (чл. 24) да се пре узимање људских органа са умрлог лица проверава идентитет и на који начин се то чини, али и да ли преминула особа у току свог живота успротивила донирању свог органа у сврху трансплантације.

⁴⁵ Чл. 8 тог закона и чл. 41-44.

⁴⁶ У француском праву, предвиђена је обавеза лекара да изврши "рестаурацију леша" после узимања органа са тела умрлог у сврху пресађивања. За атак на интегритет леша предвиђена је и кривична санкција. Кандић Поповић, З., *Донаторство органа - пример француског права*, цит. према Клајн Татић, В., *Узимање органа ...*, стр. 285.

прецизно дефинишу - које здравствене установе могу поднети захтев за обављање послова у области људских ћелија и ткива (добивање обраде, очувања, складиштења, дистрибуције, тестирања), као и које услове банке ћелија и ткива треба да испуњавају (чл. 3. тач. 26-27, л. 8). Предвиђено је поједностављење издавања дозволе здравственим установама за обављање послова из области људских ћелија и ткива, као и успостављање информационог система у поменутој области (чл. 19). Исто тако, једна од новина је поједностављење поступка давања пристанка за примену људског ткива, са ефектом - избегавања непотребних финансијских трошкова увођењем забране о даривању (чл. 29). Закон даје могућност сваком пунолетном лицу да забрани у писменом или усменом облику даривање својих ћелија и ткива, као и могућност члановима породице да то учине у тренутку смрти уколико се умрло лице за живота није изјаснило у вези са тим (чл. 28).

Основни разлог за доношење ових законских решења је повећање броја органа од умрлих давалаца потребних за трансплантацију, тј. повећање броја успешно обављених пресађивања органа пацијентима којима је то једини начин излечења, уз смањење листа чекања.

Управо, обликовањем овакве правне процедуре, омогућило би се, или бар дала прилика да се превлада проблем перманентног недостатка трансплантираних органа и повећа њихова понуда. Да ли ће поменути закони заиста и преусмерити догађања у том правцу, остаје нам да видимо. Најзад да закључимо, иако је наше законодавство у овој области на линији поступања највећег броја европских земаља, постоје и даље извесна ограничења у погледу циљева, средстава и субјеката у остваривању овог важног задатка.⁴⁷

10. Закључак

Наши разговори о овој теми изазивају дубоку конфузију. Реч је, о проблематици која је веома осетљива ... света, тешка, снажна. Утисци се нижу, ставови намећу. Крећемо се "по клизавом терену". На једној страни, добровољност, алтруизам, милосрђе... На другој, гомила питања о

⁴⁷ У највећем броју земаља које имају успешне програме трансплантације примењује се, управо, претпостављена сагласност, која је новим законом уведена и код нас. Тај модел, рецимо, примењује и Хрватска, која је по броју потенцијалних донора - 40 на милион становника избила на прво место у Европи. Србија тренутно има 4-6 донора на милион становника што нашу земљу сврстава на само дно европске лествице донора органа (доступно на порталу: novosti.rs, датум приступа 18.04.2021). По успешности ових програма издвајају се Шпанија и Италија а на замену оболелог органа чека више од хиљаду пацијената (доступно на порталу: [DMN dmn/rtvvesti.vojvodina.Novi_Sad](http://DMN.dmn.rtvvesti.vojvodina.Novi_Sad), датум приступа: 02. 01.2020).

аутономији воље, информисаном пристанку, дефинисању смрти (критеријуми), поштовању етичких принципа, научних стандарда и правних правила која уредјују границе аутономије воље, сразмере између ризика донатора *inter vivos* и користи која произилази за примаоца, могуће злоупотребе, и могли би тако унедоглед... Како пронаћи равнотежу у овоме, како помирити све те захтеве руковођене истим заједничким циљем - пружањем помоћи болесном човеку. Иако је о трансплантацији делова човечијег тела доста писано са различитих аспеката, важно је приметити да овде и даље постоји читав низ збуњујућих тенденција, помешаних објашњења, оправдања и критике. Али оно што је битно-када се ова изузетно комплексна проблематика рашчлани на делове, када се почне промишљати тачку по тачку, из перспективе примене решења у досадашњој пракси може се закључити да су прописи који регулишу ову област медицине (историјски и упоредно посматрано) све бољи, у којој мери би требало да се препозна и њихова будућа делотворност.

У том контексту треба посматрати и наше нове трансплантационе прописе, Закон о трансплантацији органа и Закон о људским ћелијама и ткивима, који су уз, извесна ограничења унели значајне новине (побољшања и усклађивања са модерним тенденцијама у приступу овој материји). Међутим, иако је за праксу важно то што је трансплантација процедурално прецизно уређена, догађаји из појединачних живота нуде као реалност тужну статистику према којој, тренутно у свету милион људи чека на пресађивање органа, чека се годинама, а од свеукупног броја болесника на листама чекања, према званичним подацима - више од једне трећине њих чекајући орган умре, друга трећина остаје и даље на листи чекања, а само једна трећина добије пресађени орган.

Како решити све већу потражњу органа ради пресађивања на светском нивоу и истовремени мањак одговарајућих органа? Има ли "правог" решења? Можда ипак за решење мора да се пронађе "други начин"! И само у том смислу, прецизира се и наш став о потреби даљег усавршавања идеја у правцу превазилажења упадљивих разлика између постављених циљева и остварених резултата, тј. између пројектованих задатака који се везују, с једне стране на повећање понуде кадаверичних органа потребних за трансплантацију, и с друге, на очување аутономије сваке умрле особе као потенцијалног донора.

*Dragana Petrović, Ph.D., Scientific Associate
Institute of Comparative Law in Belgrade*

ORGAN TRANSPLANTATION - Normative Basis for Action - Experiences of Individual Countries

Summary

Even the mere mention of "transplantation of human body parts" is reason enough to deal with this topic for who knows how many times. Quite simply, we need to discuss the topics discussed from time to time !? Let's get down to explaining some of the "hot" life issues that arise in connection with them. To, perhaps, determine ourselves in a different way according to the existing solutions ... to understand what a strong dynamic has gripped the world we live in, colored our attitudes with a different color, influenced our thoughts about life, its values, altruism, selflessness, charities. the desire to give up something special without thinking that we will get something in return. Transplantation of human organs and tissues for therapeutic purposes has been practiced since the middle of the last century. She started (of course, in a very primitive way) even in ancient India (even today one method of transplantation is called the "Indian method"), over the 16th century (1551). when the first free transplantation of a part of the nose was performed in Italy, in order to develop it into an irreplaceable medical procedure in order to save and prolong human life. Thousands of pages of professional literature, notes, polemical discussions, atypical medical articles, notes on the margins of read journals or books from philosophy, sociology, criminal literature ... about events of this kind, the representatives of the church also took their position. Understanding our view on this complex and very complicated issue requires that more attention be paid to certain solutions on the international scene, especially where there are certain permeations (some agreement but also differences). It's always good to hear a second opinion, because it puts you to think. That is why, in the considerations that follow, we have tried (somewhat more broadly) to answer some of the many and varied questions in which these touch, but often diverge, both from the point of view of the right regulations and from the point of view of medical and judicial practice. times from the perspective of some EU member states (Germany, Poland, presenting the position of the Catholic Church) on the one hand, and in the perspective of other moral, spiritual, cultural and other values - India and Iraq, on the other.

Key words: *organ transplantation, "option in system", "option out system", results achieved.*

Литература

- Glowala, S., *Lergal and moral aspects of Transplantation*, Journal of Education, Helth and Sport, No. 8(11)/2018, p. 18-31, доступно на <http://ojs.ukw.edu.pl/index.php/johs/article/view/6150>
- Government of India, Transplantation of Human Organs Act, 1994. Central Act 42 of (cited 2007 Mar 9), доступно на: <http://www.medindianet/tho/thobill1.asp>.
- Delmonico, F. L., Arnold, R., Sheper-Hughes N., Siminoff, L. A., Kahn, J., Youngner S. J., *Ethical incentives - not payment - for organ donation*, N. Engl. J. Med. 2002 Jun, 20; 346(25): 2002-5. doi: 10.1056/NEJMsb013216.
- Иванчић Качер, Б., *Медицинске услуге - информирани пристанак као једно од темељних права пацијената и трансплантација*, Зборник радова: Услужни послови, Крагујевац, 2013, стр. 688-689. Када је реч о нашем законодавству, вид. о томе опширније Петровић, Д., *Еутаназија, нове димензије*, Београд, 2010.
- Castel, J.-G., *Some Legal Aspects of Human Organ Transplantation in Canada*, Canadian Bar Review, vol. XLVI, september, no. 3/1968.
- Кандић Поповић, З., *Донорство органа - пример француског права*, Зборник радова: Актуелни правни проблеми у медицини, Београд, 1996.
- Santarovich, *Persons and Their Bodies: Rights, Responsibilities and the Sale of Organs*, Philosophy and Medicine, 2002.
- Клајн Татић, В., *Узимање органа од умрлих давалаца - медицински, етички и правни проблеми*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, бр. 3/2007.
- Клајн Татић, В., *Легитимност донорства људских органа на комерцијалној основи*, Анали Правног факултета у Београду, године LVI, бр. 1/2018.
- Cohen, L. R., *Where it Hurts: Indian Material for an Ethics of Organ Transplantation*, Daedalus, 1999, p. 128, 135-165.
- Larijani, B., Zahedi, F., Taheri, E., et. al., *Ethical and Legal Aspects of Organ Transplantation in Iran*, Transplantation proceedings, No. 35/2004, pp. 1241-1244, доступно на: <https://www.researchgate.net/publication/8458635>.
- Mattioli, M. C., *Legal Aspects oof Transplantation of Organs*, <http://www.hottopos.com/harvard3/matti.htm>.
- Пеличић, Д., Ратковић, М., Радуновић, Д., Прелевић, В., *Етички аспекти трансплантације ткива и органа*, Inspirium, 2015, стр. 36, <https://scindeks-clanci.ceon.rs/data/pdf/2217-656X/2015/22117-656X1514035P>.
- Петровић, Д., *Еутаназија*, Београд, 2010.
- Планојевић, Н., Живојиновић, Д., *Промет делова човечијег тела у нашим новим прописима*, Правни живот, бр. 10/2019.
- Ford, J. T., *Human Organ Transplantation: Legal Aspects*, Chatolic Lawyer, spring 1969, p. 136.
- Чејовић, Б., *Трансплантација делова људског тела и право на живот - кривичноправни аспект*, Правни живот, бр. 91/1995, стр. 86, 90.
- The Lancet, *Organ Trafficking and Transplant Tourism and Commercialism: the Declaration of Istanbul*, 2008, Jul 5;372(9632):5-6. doi: 10.1016/S0140-6736(08)60967-8,

Прописи:

- Декларација о унапређењу права пацијената у Европи, тзв. "Амстердамска декларација" Светске здравствене организације и Светског савеза лекара, 1994.

Закон о пресађивању људских органа (Сл. гласник РС, бр. 57/2018).

Закон о људским ћелијама и ткивима (Сл. гласник РС, бр. 57/2018).

Закон о узимању и пресађивању делова људског тела у сврху лечења (Сл. гласник СРС,
бр. 21/81),

Закон о узимању и пресађивању делова људског тела за сврху лечења (Сл. гласник РС,
бр. 44/91)

Закон о узимању делова људског тела ради пресађивања (Сл. лист САП Војводине, бр.
26/86).

Интернет:

<https://www.www-drze.de/in-focus/organ-transplantation/legal-aspects>

http://www.who.int/ethic/topics/transplantation_guiding_principles/en/index1.html

http://www.poltransplant.org.pl/statystyka_2017.html

<http://www.zywydawcanerki.pl>