

**ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ТРАНСПЛАНТАЦІЇ В СИСТЕМІ ПРОТИДІЇ
ТОРГІВЛІ ЛЮДЬМИ**

Пашков В.М.,

*доктор юридичних наук, професор, професор кафедри цивільного,
господарського та фінансового права
Полтавського юридичного інституту
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
м. Полтава, Україна*

Якщо досліджувати окремі види медичних послуг, зокрема, при здійсненні трансплантації, то відразу стає помітною класична суперечність щодо пріоритетності публічних та приватних інтересів. Підвищена увага суспільства до цього питання, а також безліч проблем, що виникають останнім часом, потребують переосмислення багатьох теоретико-правових розробок у цій сфері, яка, в окремих випадках, має відношення і до торгівлі людьми.

Трансплантація органів, перш за все, стосується проблем життя та здоров'я громадян. Однак, доступ пацієнтів до трансплантації органів залежить від ситуації в країні і частково визначається вартістю медичної допомоги, рівнем технічних можливостей і, найголовніше, наявністю органів. Брак анатомічних матеріалів людини є практично універсальною проблемою. Навіть в розвинутих країнах, де рівень донорства органів, як правило, вище ніж в інших країнах, все одно система охорони здоров'я не може задовольнити зростаючий попит. Наприклад, у звіті Organs Watch (США), некомерційна організація, яка відстежує глобальну торгівлю органами, зазначено, що основними країнами-імпортерами анатомічних матеріалів людини є такі країни, як Австралія, Канада, Ізраїль, Японія, Оман, Саудівська Аравія і США [1]. Цікаво те, що у більшості з перелічених країн, а саме, в США, Великобританії, Японії тощо з правової точки зору, має місце так звана презумпція незгоди. Вона передбачає прижиттєве розпорядження донора або згоду членів його сім'ї після його смерті. Зазначена правова конструкція забору органів має місце і в Україні. Більш того, досвід США і Ізраїлю окремими дослідниками приводився як позитивний [2]. І дійсно, в США офіційно щороку виконується близько 23 тис. пересадок органів, з них близько 18 тис. – трупних і близько 5 тис. від родинних донорів [3, с. 109]. Тобто, попит на пересадку органів, особливо нирок, дуже високий, на сьогодні 123000 чоловік знаходяться в списку реципієнтів, з них кожен день, середньому помирає 25 чоловік. І їм байдуже законним, чи незаконним способом придбанні анатомічні матеріали людини [4].

Несвоєчасність «поставок» анатомічних матеріалів людини призвела до розвитку міжнародної торгівлі цими матеріалами, що сприяє розвитку так званого «трансплантаційного туризму». І цей вид туризму пов'язаний не лише з виїздом потенційних реципієнтів, а і вивозом потенційних донорів з метою

ПРОТИДІЯ НЕЗАКОННІЙ МІГРАЦІЇ ТА ТОРГІВЛІ ЛЮДЬМИ

Матеріали III Міжнародного науково-практичного симпозиуму (Івано-Франківськ, 12-13 квітня 2019 р.)

вилучення їх анатомічних матеріалів за допомогою комерційних угод. Як наслідок, Резолюція ВООЗ (WHA57.18), закликає держав-членів «вжити заходів для захисту найбільш вразливих груп від «трансплантаційного туризму і продажу тканин і органів» [5]. «Трансплантаційний туризм» включає в себе не тільки покупку і продаж органів, а й інші елементи, пов'язані з комерціалізацією трансплантації органів. Міжнародне переміщення потенційних реципієнтів часто організують посередники і постачальниками медичних послуг [6]. Як наслідок, окремі правознавці пропонують притягувати до відповідальності не лише за незаконну трансплантацію, а і за організацію та участь у трансплантаційному туризмі [7]. Закордонні дослідники, взагалі вважають, що лікуючий лікар повинен повідомляти правоохоронні органи, про випадки проведення їх постійними пацієнтами трансплантації поза офіційними медичними закладами [8].

Якщо брати до уваги Стамбульську декларацію про трансплантаційний туризм та торгівлю органами, що прийнята TTS та ISN в редакції 2018 року, поняття «торгівля людьми з метою вилучення органів» [9] надане згідно з уточненнями викладеними в Протоколі про попередження і припинення торгівлі людьми, особливо жінками і дітьми, і покарання за неї, що доповнює Конвенцію ООН проти транснаціональної організованої злочинності від 15.11.2000 року [10] – це вербування, перевезення, передача, прийом або утримання людей за допомогою погроз або сили, або інших форм примусу, або викрадення, або шахрайства, або обману, або зловживання владою, або використання уразливості, або надання або отримання платежів або пільг для отримання згоди особи, яка має контроль над іншою особою, з метою видалення органів у останнього.

Проте поняття «торгівля органами», що запозичене з Конвенції проти торгівлі органами Ради Європи (2015) [11], має на увазі будь-який з наступних видів діяльності: 1) видалення органів у живих або померлих донорів без має правову силу згоди або дозволу або в обмін на отримання фінансової вигоди (або на порівнянню переваги) для донора і / або третьої особи; 2) будь-які перевезення, маніпуляції, трансплантація або інше використання органів, отриманих таким шляхом; 3) пропозиція будь-якої неправомірної переваги фахівця в галузі охорони здоров'я, державній посадовій особі чи працівникові приватної організації з метою полегшення можливості або здійснення вилучення або використання органів без правових підстав або запит такого переваги; 4) агітація або вербування донорів або реципієнтів з метою отримання фінансової вигоди або порівнянню переваги; 5) спроби здійснення, сприяння або підбурювання до вчинення будь-якого з перерахованих вище дій.

Сама вищезазначена Конвенція закликає уряди визнати кримінальним злочином незаконне вилучення людських органів у живих або померлих донорів: 1) якщо видалення здійснюється без вільного, усвідомленої і конкретної згоди живого або померлого донора, або, в разі померлого донора, без дозволу, дозволеного відповідно до її внутрішнього законодавства; 2) де в

ПРОТИДІЯ НЕЗАКОННІЙ МІГРАЦІЇ ТА ТОРГІВЛІ ЛЮДЬМИ

Матеріали III Міжнародного науково-практичного симпозиуму (Івано-Франківськ, 12-13 квітня 2019 р.)

обмін на вилучення органів живої донор або третя особа отримує фінансову вигоду або порівнянне перевага; 3) де в обмін на вилучення органів у померлого донора третя сторона отримує фінансову вигоду або порівнянне перевага.

На жаль діюче законодавство України, зокрема, Закон України «Про протидію торгівлі людьми» не чітко співвідносить поняття «торгівля людьми» та «незаконна трансплантація», як це вимагає, наприклад, Протокол про попередження і припинення торгівлі людьми, особливо жінками і дітьми, і покарання за неї, що доповнює Конвенцію ООН проти транснаціональної організованої злочинності від 15.11.2000 року [10]. Кримінальний кодекс України в ст. 143 передбачає відповідальність за порушення встановленого законом порядку трансплантації анатомічних матеріалів людини, однією з форм якого є незаконна торгівля анатомічними матеріалами людини. Крім того, в ст. 149 КК України «Торгівля людьми» встановлює, що така торгівля може здійснюватися з метою вилучення органів. Разом із тим, за незаконну торгівлю анатомічними матеріалами людини (ч. 4 ст. 143 КК України) встановлена менш сувора відповідальність, ніж за торгівлю людьми (ст. 149 КК України), що не є обґрунтованим.

Європейські колеги також визначають, що досі міжнародне експертне співтовариство не досягло консенсусу щодо визначення та взаємозв'язку таких явищ як «торгівля людьми з метою трансплантації органів» та «незаконна торгівля людськими органами, тканинами та клітинами». Обидва явища знаходяться в сфері добре організованих злочинних мереж, в яких співпрацюють туристичні агентства, приватні клініки, медичні працівники, люди, які залучають жертв та інші [12].

А в Україні повільна регламентація правовідносин при здійсненні трансплантації взагалі негативно впливає на практику правозастосування.

Список використаних джерел

1. Scheper-Hughes N. Prime numbers: organs without borders. Foreign Policy. 2005. P. 29 – 31
2. Пашков В.М. Трансплантація органів померлої людини: господарсько-правова регламентація. Медичне право. 2014. №1(13). С. 33 – 42
3. Стеценко С.Г. Медичне право України (правові засади трансплантації органів і тканин людини) : [монографія] / С.Г. Стеценко, О.Г. Пеллагеша. – К.: Атіка, 2013. – 144 с.
4. PHILIP PERRY. What you need to know about human organ trafficking. BIG THINK. 25 April, 2016. URL: <https://bigthink.com/philip-perry/what-you-need-to-know-about-human-organ-trafficking> (12.03.2019 p.)
5. Human organ and tissue transplantation. FIFTY-SEVENTH WORLD HEALTH ASSEMBLY. WHA57.18. URL: https://www.who.int/transplantation/en/A57_R18-en.pdf (12.03.2019 p.)

ПРОТИДІЯ НЕЗАКОННІЙ МІГРАЦІЇ ТА ТОРГІВЛІ ЛЮДЬМИ

Матеріали III Міжнародного науково-практичного симпозиуму (Івано-Франківськ, 12-13 квітня 2019 р.)

6. The state of the international organ trade: a provisional picture based on integration of available information. Bulletin of the World Health Organization. URL: <https://www.who.int/bulletin/volumes/85/12/06-039370/en/> (12.03.2019 p.)

7. Vitaliy M. Pashkov, Iryna A. Golovanova, Petro P. Noha. Principle of serviceability and gratuitousness in transplantation? *Wiadomości Lekarskie* 2016, tom LXIX, nr 3 (cz. II). S. 565 – 568

8. Timothy Caulfield, Wilma Duijst, Mike Bos, Iris Chassis, Igor Codreanu, Gabriel Danovitch, John Gill, Ninoslav Ivanovski, Milbert Shin. Trafficking in Human Beings for the Purpose of Organ Removal and the Ethical and Legal Obligations of Healthcare Providers. Transplant Direct. 2016 Feb; 2(2). URL: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC4946496/> (12.03.2019 p.)

9. THE DECLARATION OF ISTANBUL ON ORGAN TRAFFICKING AND TRANSPLANT TOURISM (2018 Edition). URL: <http://www.declarationofistanbul.org/images/Policy Documents/2018 Ed Do/2018 Edition of the Declaration of Istanbul Final.pdf> (12.03.2019 p.)

10. Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons Especially Women and Children, supplementing the United Nations Convention against Transnational Organized Crime. Adopted and opened for signature, ratification and accession by General Assembly resolution 55/25 of 15 November 2000. URL: <https://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/protocoltraffickinginpersons.aspx> (12.03.2019 p.)

11. Details of Treaty No.216. Council of Europe Convention against Trafficking in Human Organs. Santiago de Compostela, 25/03/2015 - Treaty open for signature by the member States, the European Union, the non-member States which enjoy observer status with the Council of Europe, and by other non-member States. URL: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/216/> (12.03.2019 p.)

12. TRAFFICKING IN HUMAN ORGANS, TISSUES AND BLOOD. URL: [http://www.vlada.si/en/projects/fight against trafficking in persons/combating trafficking in human beings/trafficking in human beings/trafficking in human organs tissues and blood/](http://www.vlada.si/en/projects/fight%20against%20trafficking%20in%20persons/combating%20trafficking%20in%20human%20beings/trafficking%20in%20human%20beings/trafficking%20in%20human%20organs%20tissues%20and%20blood/) (12.03.2019 p.)