

Пасечник О.В.

Національний університет «Одеська юридична академія»

ДІЯЛЬНІСТЬ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ У СФЕРІ ТРАНСПЛАНТАЦІЇ ОРГАНІВ ТА ТКАНИН ЛЮДИНИ

У статті проаналізована діяльність Європейського суду з прав людини у сфері трансплантації органів та тканин людини. Досліджено положення Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. щодо питань трансплантації органів і тканин людини. Розглянуті положення Конвенції про права людини та біомедицину та протоколів до неї з питань трансплантації органів і тканин людини. Розглянуті такі справи Європейського суду з прав людини з питань трансплантації органів і тканин людини: «Петрова проти Латвійської Республіки», «Ельберте проти Латвійської Республіки», «Надеску проти Румунії» та «Сабліна та ін. проти Росії».

Обґрунтовано, що діяльність Європейського суду з прав людини називають «живим інструментом». Саме завдяки практиці Європейського суду з прав людини фактично розширюється перелік прав людини, який гарантується Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. та протоколами до неї. Медичні справи не стали виключенням з еволюційної діяльності Європейського суду з прав людини. До таких справ можливо віднести справи, пов'язані з трансплантологією.

Встановлено, що протягом останніх кількох років Європейський суд із прав людини почав приймати рішення, що він може, хоча б певною мірою, включити право на медичну допомогу до Конвенції. Практика Європейського суду з прав людини визнає право на згоду щодо трансплантації органів та тканин людини, а також право на гідність під час трансплантації. Отже, рішення у справах «Петрова проти Латвійської Республіки» та «Ельберте проти Латвійської Республіки» свідчать про розширення предметної юрисдикції Європейського суду з прав людини, а також значення етичних медичних норм у реалізації прав людини.

Доведено, що Європейський суд з прав людини в медичних справах робить акцент на тому, що держави зобов'язані вживати необхідних регулятивних заходів для забезпечення того, щоб лікарі прораховували передбачувані наслідки планових медичних процедур щодо фізичної недоторканності й інформували пацієнтів та/або їхніх близьких про ці наслідки з метою надати їм можливість дати інформовану згоду.

Ключові слова: трансплантація органів та тканин людини, трансплантологія, Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р., Європейський суд з прав людини, Конвенція про права людини та біомедицину.

Постановка проблеми. Трансплантація органів та тканин людини на сьогодні є звичним явищем у світі медицини. Проте правові прогалини в національних законодавствах та правозастосовних практиках держав – учасниць Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. спонукають жертв порушуваних прав шукати захист права на медичну допомогу і права на здоров'я, пов'язаних із трансплантацією органів та тканин людини, у Європейському суді з прав людини. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. передбачила механізм захисту і реалізації закріплених прав і свобод через діяльність Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ). Захист права на здоров'я безпосередньо Конвенцією 1950 р., як і інших соціально-економічних прав, не передбачається, але звернення за захис-

том цього права можливо з низки статей Конвенції 1950 р., і така практика ЄСПЛ існує, наприклад, під час порушення права на життя (ст. 2), заборони тортур (ст. 3), права на свободу та особисту недоторканність (ст. 5), права на справедливий судовий розгляд (ст. 6), повагу до особистого і сімейного життя, недоторканність житла (ст. 8) [1, с. 172].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання діяльності Європейського суду з прав людини у сфері трансплантації органів та тканин людини у вітчизняній та зарубіжній науці міжнародного права та міжнародного медичного права недостатньо досліджені. Окремі аспекти даної проблематики досліджувалися А.О. Козловою, М. Марочіні та Н.В. Хендель.

Формулювання цілей статті. Метою статті є дослідження діяльності Європейського суду з

прав людини у сфері трансплантації органів та тканин людини.

Виклад основного матеріалу. Взагалі право на здоров'я є традиційним соціально-економічним правом, йому надається статус «права на прагнення», а головним проблемним питанням є його неправомірний характер [2, с. 731]. Європейська конвенція про права людини, головний інструмент прав людини з питань цивільних і політичних прав Ради Європи, не містить посилань на право охорони здоров'я. Однак питання надання медичної допомоги у цілому постало перед Європейським судом із прав людини головним чином стосовно статей 2 (право на життя) та 8 (право на повагу до приватного та сімейного життя). Сьогодні Суд часто використовує «інтегрований підхід» під час тлумачення прав Конвенції. Цей підхід ґрунтується на неподільності всіх прав людини і «визнає, що, з одного боку, здійснення громадянських і політичних прав вимагає поваги та просування соціальних прав, а з іншого боку – що соціальні права не є другими найкращими до цивільних і політичних прав» [2, с. 731]. Інтегрований підхід має перевагу в тому, що дає можливість судового розгляду соціальних прав та переосмислення контурів громадянських і політичних прав. Європейський суд із прав, використовуючи інтегрований підхід та динамічну інтерпретацію, включає право на охорону здоров'я в каталог прав, які він захищає [2, с. 733].

Діяльність Європейського суду з прав людини називають «живим інструментом». Саме завдяки практиці Європейського суду з прав людини фактично розширюється перелік прав людини, який гарантується Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. та протоколів до неї. Медичні справи не стали виключенням з еволюційної діяльності Європейського суду з прав людини. До таких справ можливо віднести справи, пов'язані з трансплантологією.

Отже, протягом останніх кількох років ЄСПЛ почав приймати рішення, що він може, хоча б певною мірою, включити право на медичну допомогу до Конвенції.

Найвідомішими справами, які стосуються трансплантації, є «Петрова проти Латвійської Республіки» (*Petrova v. Latvia*, скарга № 4605/05, рішення від 24 червня 2014 р.) [3] та «Ельберте проти Латвійської Республіки» (*Elberte v. Latvia*, скарга № 61243/08, рішення від 13 січня 2015 р.) [4].

Справа «Петрова проти Латвійської Республіки» стосувалася смерті сина заявниці від отриманих небезпечних для життя ушкоджень під час

дорожньо-транспортної пригоди, після якої він був доставлений у лікарню, де йому зробили трепанацію черепа. Після його смерті була проведена лапаротомія на його тілі, під час якої його нирки та селезінка були видалені з метою трансплантацію органів. Проте заявниця не була повідомлена про погіршення стану здоров'я сина, а вилучення органів її сина були проведені без її згоди або попередньої згоди сина на ці дії. Заявниця дізналася про те, що сталося, через дев'ять місяців під час розгляду кримінальної справи щодо дорожньо-транспортної пригоди, в результаті якої загинув її син. Після подачі скарги заявницею влада зробила висновок, що видалення органів її сина відповідало латвійському законодавству, і відмовила порушувати кримінальну справу щодо трансплантації без згоди, оскільки на момент смерті сина заявниці діяли норми закону, які не зобов'язували медичних працівників розшукувати й інформувати родичів померлого про можливе вилучення органів, а також роз'яснювати їхнє право на заперечення проти вилучення його органів або тканин.

У справі «Петрова проти Латвійської Республіки» (*Petrova v. Latvia*, скарга № 4605/05, рішення від 24 червня 2014 р.) ЄСПЛ постановив, що мало місце порушення статті 8 (право на повагу особистого та сімейного життя) Конвенції 1950 р. [5]. Необхідно зазначити, що саме цю статтю юристи-міжнародники називають «парасолькою», яка розширює предметну сферу Конвенції 1950 р. та протоколи до неї. Було встановлено, що закон Латвійської Республіки стосовно трансплантації органів під час смерті сина заявниці був недостатньо чітким, що призвело до виникнення обставин, у результаті яких заявниця, як найближчий родич її сина, мала певні права стосовно видалення його органів, але не була проінформована. Отже, ЄСПЛ визнав, що втручання в право на повагу до приватного життя не було передбачено латвійським законом, як того вимагає положення статті 8 Конвенції 1950 р., оскільки латвійське законодавство, формально надаючи близьким родичам померлого право заперечувати проти вилучення його органів, не було сформульовано досить ясно і чітко й не забезпечувало ефективний захист від свавілля. Законодавство Латвії не забезпечувало належного інформування родичів померлого про трансплантацію його органів із тим, щоб вони могли заперечити проти цього, так само як не забороняло вилучення органів без отримання згоди на це в родичів, якщо померлий при житті не висловив свою волю у встановленому законом порядку.

У справі «Ельберте проти Латвійської Республіки» чоловік заявниці помер у результаті дорожньо-транспортної пригоди. Справа «Ельберте проти Латвійської Республіки» стосувалася видалення тканини тіла померлого чоловіка заявниці медичними експертами після його смерті без її відома та згоди. Без відома заявниці відповідно до затвердженої державою угоди тканина була вилучена з тіла чоловіка після його розтину та відправлена до фармацевтичної компанії Німеччини для створення біоімплантатів у відповідності до державного договору. Вона дізналися про ситуацію через два роки після смерті чоловіка, коли в Латвійській Республіці було розпочате кримінальне розслідування у зв'язку з припущенням про широкомасштабне незаконне вилучення органів та тканин від померлих. Проте місцева влада не встановила будь-якого складу злочину.

Заявниця скаржилася, зокрема, на те, що видалення тканини чоловіка було проведено без її попередньої згоди. Вона скаржилася на те, що за відсутності такої згоди його гідність, індивідуальна цілісність та недоторканність були порушені, а з його тілом зверталися нешанобливо, що принижує його гідність навіть після смерті. Вона також скаржилася на психологічні страждання тоді, коли вона залишилася у стані невизначеності щодо обставин видалення тканини з тіла чоловіка, а тіло її чоловіка повернули їй після розтину зі зв'язаними ногами.

Ця справа також стосувалася прогалин у Законі Латвійської Республіки «Про захист тіла померлої людини і використання людських органів і тканин у медицині», що і у справі «Петрова проти Латвійської Республіки».

ЄСПЛ постановив, що мало місце порушення статті 8 (право на повагу особистого та сімейного життя) та порушення статті 3 (заборона нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження) Конвенції 1950 р. Було встановлено, зокрема, що закону Латвійської Республіки щодо вимог для отримання згоди на видалення тканин бракує ясності та достатніх правових гарантій проти свавілля, хоча в законі встановлені правові рамки, які дозволяють найближчим родичам надавати згоду або відмову щодо видалення тканин; закон не визначає чітко відповідні обов'язки або процедуру прийняття рішення експертами для отримання згоди [5]. Спосіб, який використовувався для реалізації прав родичів висловлювати свої побажання, та обсяг обов'язків для отримання згоди стали предметом розбіжностей у національній практиці.

Влада Латвії розійшлася в думках щодо значення застосовних норм внутрішньодержавного законодавства. Центр судово-медичної експертизи і поліція безпеки Латвії виходили з того, що в державі існує система «передбачуваної згоди», тоді як слідчі вважали, що правова система Латвії заснована на принципі «інформованої згоди», а вилучення органів і тканин можливо тільки за наявності згоди донора (під час його життя) або його родичів [6, с. 38]. На той час коли поліція безпеки Латвії погодилася із тлумаченням, запропонованим прокуратурою, і вирішила, що було необхідно отримати згоду заявниці, строк давності притягнення до кримінальної відповідальності вже минув. Подібні розбіжності між органами влади не можуть не вказувати на недостатню ясність положень законодавства Латвії.

ЄСПЛ також встановив, що заявниця пережила довгий період невизначеності та страждань стосовно походження, способу та цілі видалення тканини з тіла її чоловіка, зазначивши, що у сфері трансплантації органів та тканин необхідно поважати людське тіло навіть після смерті, що є порушенням статті 3 Конвенції 1950 р. Також порушенням статті 3 Конвенції 1950 р. є страждання заявниці у зв'язку з незнанням, чому у чоловіка були зв'язані ноги, коли їй повернули тіло для поховання, враховуючи її горе від самого факту смерті чоловіка.

У справі «Надеску проти Румунії» заявники, подружня пара, спираючись на статтю 8 Конвенції 1950 р., поскаржилися в ЄСПЛ на те, що держава наклала арешт на їхні ембріони, які зберігалися в одній із клінік, а також на те, що, як наслідок, Національне агентство із трансплантації не дозволяло їхню видачу, і лікарня, яка була призначена в якості нового зберігача ембріонів, висунула ряд вимог, якими вона зумовила їхню видачу і переміщення. У справі «Сабліна та ін. проти Росії» щодо вилучення органів без прямо передбаченої вираженої згоди донорів або їхніх спадкоємців заявники скаржилися, спираючись на статтю 8 Конвенції 1950 р., що їм не було надано можливості висловити свою думку із приводу вилучення органів з тіл їхніх родичів. Також вони заявили, що російське законодавство щодо трансплантації органів допускає різне тлумачення і не надає належного захисту від свавілля, тим самим дозволяючи лікарям проводити вилучення органів, не інформуючи родичів і не отримуючи їхньої згоди [8].

Також питання трансплантації входять до регулювання Конвенції про права людини та біомедицину щодо трансплантації органів і тканин

людини 1997 року та протоколів до неї. У рамках Конвенції про права людини та біомедицину щодо трансплантації органів і тканин людини 1997 р. створений специфічний механізм тлумачення її положень. Важливим положенням є ст. 29 Конвенції 1997 р., згідно з якою ЄСПЛ може виносити висновки із правових питань, що пов'язані із тлумаченням її положень, які носять рекомендаційний характер [7, с. 418]. ЄСПЛ може, не посилаючись безпосередньо на якусь конкретну справу, що знаходиться в судочинстві, надавати консультативні висновки із правових питань, які стосуються тлумачення Конвенції 1997 р. та протоколів до неї, на прохання уряду однієї із сторін Конвенції 1997 р., проінформувачи про це інші сторони або на прохання Керівного комітету з біоетики. Таким чином, питання, пов'язані з трансплантацією органів та тканин людини, можуть бути розглянуті ЄСПЛ через механізм, передбачений Кон-

венцією про права людини та біомедицину щодо трансплантації органів і тканин людини 1997 р. та протоколами до неї.

Висновки. Практика ЄСПЛ визнає право на згоду щодо трансплантації органів та тканин людини, а також право на гідність під час трансплантації. Отже, рішення у справах «Петрова проти Латвійської Республіки» та «Ельберте проти Латвійської Республіки» свідчать про розширення предметної юрисдикції ЄСПЛ, а також значення етичних медичних норм у реалізації прав людини.

ЄСПЛ у медичних справах робить акцент на тому, що держави зобов'язані вживати необхідних регулятивних заходів для забезпечення того, щоб лікарі прораховували передбачувані наслідки планових медичних процедур щодо фізичної недоторканності й інформували пацієнтів та/або їхніх близьких про ці наслідки з метою надати їм можливість дати інформовану згоду.

Список літератури:

1. Хендель Н.В. Міжнародно-правове регулювання співробітництва держав у сфері охорони здоров'я : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.11 / Національний університет «Одеська юридична академія». Одеса, 2014. 256 с.
2. Marochini M. Council of Europe and the Right to Healthcare- is the European Convention on Human Rights Appropriate Instrument for Protecting the Right to Healthcare? / Zb. Prav. fak. Sveuč. Rij. 1991. v. 34, br. 2. 2013. P. 72 –760.
3. Case of Petrova v. Latvia (Application no. 4605/05). URL : [https://hudoc.echr.coe.int/eng#%22itemid%22:\[%22001-144997%22\]](https://hudoc.echr.coe.int/eng#%22itemid%22:[%22001-144997%22]).
4. Dzintra Elberte against Latvia. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001...>
5. Практика ЄСПЛ: Фактичні дані – Здоров'я. URL : <http://unba.org.ua/publications/1262-praktika-espl-faktichni-dani-zdorov-ya.html>.
6. Козлова А.А. Обзор практики Европейского суда по правам человека в области трансплантологии и донорства. *Вестник экономической безопасности*. № 3 / 2017. С. 36–39.
7. Хендель Н.В. Захист біомедичних прав людини в практиці Європейського суду з прав людини. *Правове забезпечення ефективного виконання рішень і застосування практики Європейського суду з прав людини : матер. 2-ї міжнар. наук.-практ. конф. (Одеса, 20-21 вересня 2013 р.)* / за ред. д.ю.н., проф. академіка С.В. Ківалова ; Націон. ун-т «Одеська юридична академія». Одеса : Фенікс, 2013. С. 414–421.
8. Отчет о проведении исследования «Проблемы биоэтики в свете судебной практики Европейского Суда по правам человека». URL : <https://rm.coe.int/case-law-2017/1680736451>.

Pasechnyk O.V. ACTIVITIES OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS IN THE FIELD OF TRANSLATION OF BODIES AND TISSUES

The article analyzes the activities of the European Court of Human Rights in the field of transplantation of organs and tissues. The provisions of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms of 1950 on transplantation of human organs and tissues are examined. The provisions of the Convention on Human Rights and Biomedicine and its protocols on transplantation of human organs and tissues have been considered. The following cases of the European Court of Human Rights for transplantation of human organs and tissues have been considered: Petrov v. Latvia, Elberte v. Latvia, Nedescu v. Romania and Sablina and Others v. Russia.

It is substantiated that the activities of the European Court of Human Rights are called a “living instrument”. It is through the case-law of the European Court of Human Rights that the list of human rights guaranteed by the 1950 European Convention on Human Rights and its Protocols is actually expanded. Medical cases are no exception to the evolutionary activities of the European Court of Human Rights. Such cases may include cases related to transplantology.

It has been established that in the last few years the European Court of Human Rights has begun to decide that it may, at least to some extent, include the right to medical assistance in the Convention. The case law of

the European Court of Human Rights recognizes the right to consent to transplantation of human organs and tissues, as well as the right to dignity during transplantation.

Thus, the decisions in Petrov v. Latvia and Elberte v. Latvia testify to the extension of the substantive jurisdiction of the European Court of Human Rights, as well as the importance of ethical medical standards in the realization of human rights.

It has been proved that the European Court of Human Rights in Medical Affairs emphasizes that States are required to take the necessary regulatory measures to ensure that physicians calculate the intended consequences of routine physical procedures and inform patients and / or their relatives of these consequences to enable them to give informed consent.

Key words: *transplantation of human organs and tissues, transplantology, Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms 1950, European Court of Human Rights, Convention on Human Rights and Biomedicine.*