

Karolina Szczepańska

Uniwersytet Mikołaja Kopernika, Toruń

k.szczepanska@protonmail.com

ORCID: <https://orcid.org/0009-0007-3631-4377>

Prawnoporównawcze aspekty zgody na pobranie tkanek, komórek i narządów w przypadku transplantacji *ex mortuo*

<http://dx.doi.org/10.12775/SIT.2024.033>

1. Wstęp

Aspekty prawne transplantacji zostały uregulowane w ustawie z dnia 1 lipca 2015 r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów¹. Źródłem pozyskiwania narządów, tkanek i komórek² może być dawca żywy (transplantacja *ex vivo*) oraz dawca martwy – zwłoki (transplantacja *ex mortuo*). Transplantacja³, która realizuje przewidziany w ustawie cel

¹ Tekst jednolity: Dz.U. z 2023 r. poz. 1185; dalej: ustawa transplantacyjna i u. transpl.

² W dalszej części opracowania używane będzie jedynie pojęcie narządów w celu skrótowości, jednak będzie się ono odnosiło do całości wymienionego w ustawie materiału transplantacyjnego, tj. do narządów, tkanek i komórek.

³ W art. 2 u. transpl. zawierającym definicje legalne termin „transplantacja” nie został zdefiniowany. Jest on pojęciem potocznym, powszechnie używanym m.in. w języku prawniczym, np. w monografiach i publikacjach dotyczących problematyki przeszczepiania narządów, tkanek i komórek. Posługiwanie się wyrazem „transplantacja” uzasadniane jest jego etymologią łacińską (*transplantare*), a także znaczeniem słownikowym; D. Tykwińska-Rutkowska, *Transplantacja. Studium z prawa administracyjnego*, Warszawa 2013, s. 27–28.

lecniczy, polega na przeniesieniu narządów, tkanek i komórek w obrębie jednego organizmu lub między dwoma organizmami, w miejsce ubytku albo braku narządu, w ramach tych samych lub różnych gatunków⁴.

Mimo że transplantacja nie jest metodą nową, liczba przeprowadzanych zabiegów wciąż pozostaje na stosunkowo niskim poziomie, o czym świadczą statystyki przedstawione w dalszej części opracowania⁵. Sytuacja spowodowana jest przede wszystkim brakiem wiedzy społeczeństwa na temat transplantacji i możliwości bycia dawcą zarówno za życia, jak i po śmierci. Jednakże nie można ograniczać się do stwierdzenia, że problem leży wyłącznie w świadomości społeczeństwa. Regulacje prawne w zakresie transplantacji również w dużej mierze przekładać się mogą na liczbę przeprowadzanych zabiegów. Przepisy budzące wątpliwości nie ułatwiają potencjalnym dawcom podjęcia decyzji dotyczącej tego, co ma się stać z ich ciałem po śmierci.

Co do zasady można wyróżnić dwa systemy dotyczące zgody na pobranie narządów *ex mortuo*. Pierwszy z nich to system *opting in*, czyli system domniemanego sprzeciwu. Zakłada się w nim, że dana osoba jest wykluczona z kręgu potencjalnych dawców, dopóki nie wyrazi za życia zgody na pobranie narządów po jej śmierci. Ewentualny dawca, jeżeli chce, by po jego śmierci pobrano od niego materiał do przeszczepu, musi za życia w sposób jasny wyrazić swoją wolę (zgoda „wprost”). Zazwyczaj może to zrobić w formie pisemnej lub ustnej w obecności odpowiedniej liczby świadków. W sytuacji, gdy potencjalny dawca nie zostawił oświadczenia o wyraże-

⁴ W przypadku przeniesienia narządów w obrębie jednego organizmu, u tej samej osoby, mówimy o transplantacji autologicznej (autotransplantacja), np. przeszczep skóry. Przeszczep między dwoma organizmami tego samego gatunku to przeszczep allogeniczny (homotransplantacja), np. przeszczepienie wątroby, nerki człowiekowi – biorcy od innego człowieka – dawcy. Transplantacja międzygatunkowa to przeszczep ksenogeniczny (obcopolodny), gdy dawca jest osobnikiem innego gatunku niż biorca, np. serce zostało pobrane od świni i przeszczepione człowiekowi. Transplantacja izologiczna (izogeniczna) to przeszczep pomiędzy bliźniętami jednojajowymi.

⁵ Pierwsze próby takich zabiegów podejmowano już w czasach starożytnych m.in. w Indiach, gdzie ze skóry wyciętej z karku, czoła lub ramienia formowano uszy lub nos, które często obcinano za karę; W. Szumowski, *Historia medycyny filozoficznie ujęta*, Kęty 2008, s. 62.

niu zgody na pobranie narządów, należy podjąć działania mające na celu ustalenie jego woli. Dopiero w ostateczności decyzja może zostać podjęta przez rodzinę. System taki występuje m.in. w Danii, Grecji, Niemczech i USA.

Drugi system to *opting out*, w którym stosuje się zasadę zgody domniemanej. Polega on na przyjęciu fikcji prawnej, oznaczającej, że niewypowiedzenie się w temacie, czyli brak oświadczenia, w którym osoba sprzeciwia się pobraniu narządów, tkanek i komórek, powoduje, że jest ona traktowana jako potencjalny dawca⁶. Domniemanie zgody może zostać wzruszone sprzeciwem wyrażonym przez zainteresowanego jeszcze za życia. Sprzeciw ten może mieć różne formy (np. ustna, pisemna). System taki obowiązuje m.in. w Austrii, Belgii, Francji, Hiszpanii, Portugalii i Włoszech. Rozwiązanie to zostało przyjęte także w prawie polskim. Konstrukcja zgody domniemanej została również przewidziana w protokole dodatkowym z 2002 r. do Konwencji o prawach człowieka i biomedycynie, gdzie w art. 17 wskazano, że narządy nie mogą zostać pobrane, jeżeli osoba zmarła wyraziła za życia sprzeciw⁷.

Porównując oba systemy, należy zauważyć, że mimo odmiennych skutków prawnych mają pewną cechę wspólną. Zarówno w systemie *opting in*, jak i *opting out* wymagane jest podjęcie przez daną osobę konkretnego działania. Polega ono na złożeniu oświadczenia woli będącego sprzeciwem lub zgodą zainteresowanego, jeżeli chce on mieć rzeczywisty i świadomy wpływ na to, co stanie się z jego narządami po śmierci. Przy czym już teraz należy zaznaczyć, że decydujące znaczenie ma wola samego zainteresowanego.

⁶ Istnieje również odmiana systemu *opting out*, nazywana *soft opt-out*, obowiązująca w Wielkiej Brytanii (od 2015 r. w Walii, od 2020 r. w Anglii, od 2021 r. w Szkocji, a od 2023 r. w Północnej Irlandii). Odmiana ta stanowi swego rodzaju kompromis, przyznający rodzinie prawo do wyrażenia sprzeciwu wobec pobrania narządów i wstrzymania procedury transplantacyjnej. Wprawdzie rodzina powinna jedynie przekazać wolę zmarłego, jednak jeśli pobranie narządów miałyby się wiązać z nadmiernym obciążeniem psychicznym dla członków rodziny, odstępuje się od ich pobrania.

⁷ W 1999 r. Polska podpisała Konwencję, jednak do tej pory nie została ona ratyfikowana; Protokół dodatkowy do Konwencji o prawach człowieka i biomedycynie dotyczący transplantacji narządów i tkanek pochodzenia ludzkiego przyjęty 24 stycznia 2002 r. w Strasburgu, <https://rm.coe.int/1680081562> (dostęp: 22.07.2024 r.).

Stanowisko rodziny będzie brane pod uwagę tylko w przypadku systemu *opting in* i jedynie wówczas, gdy zmarły nie pozostawi swojej woli.

Celem opracowania jest porównanie przepisów dotyczących transplantacji *ex mortuo* w zakresie zgody na jej dokonanie na tle obu przedstawionych systemów prawnych. Wskazano także, jakie zapisy w polskiej ustawie transplantacyjnej budzą wątpliwości i jakie zmiany powinny zostać wprowadzone, aby ułatwić potencjalnym dawcom podjęcie decyzji w tym zakresie, co przełoży się na wzrost liczby transplantacji. Oprócz krajowej ustawy wybrane zostały przepisy obowiązujące w Stanach Zjednoczonych i Hiszpanii. Kraje te zostały wybrane ze względu na obowiązujące w nich odmienne systemy zgody na pobranie narządów, komórek i tkanek oraz najwyższe współczynniki dawców przypadających na milion mieszkańców.

W artykule wykorzystano metodę dogmatyczno-prawną, dokonując analizy wybranych przepisów obowiązującej w Polsce ustawy transplantacyjnej, a także metodę komparatystyczną, porównując regulacje prawne obowiązujące w Stanach Zjednoczonych i Hiszpanii.

2. Regulacje prawne obowiązujące w Polsce

W polskiej ustawie transplantacyjnej zgoda domniemana została uregulowana w art. 5 ust. 1, zgodnie z którym pobrania komórek, tkanek lub narządów ze zwłok ludzkich w celu ich przeszczepienia lub pobrania komórek lub tkanek w celu ich zastosowania u ludzi można dokonać, jeżeli osoba zmarła nie wyraziła za życia sprzeciwu. Potencjalnym dawcą może zostać każda osoba, jeśli w czasie swojego życia nie złożyła oświadczenia sprzeciwiającego się temu. Analogiczną normę można odnaleźć w Kodeksie Etyki Lekarskiej, w którym problematyce transplantacji poświęcono art. 33–37⁸. Zgodnie z art. 34 KEL lekarz może pobierać komórki,

⁸ Uchwała Nadzwyczajnego II Krajowego Zjazdu Lekarzy z dnia 14 grudnia 1991 r. w sprawie Kodeksu Etyki Lekarskiej. W stanie prawnym obowiązującym od dnia 1 stycznia 2025 r. będą to art. 34–38 zgodnie z Uchwałą nr 5 Nad-

tkanki i narządy ze zwłok w celu ich przeszczepiania, o ile zmarły nie wyraził za życia sprzeciwu.

Formy, w jakich należy zgłosić sprzeciw, zostały uregulowane w art. 6 u. transpl. Zgodnie z tym przepisem sprzeciw może zostać wyrażony poprzez wpis do centralnego rejestru sprzeciwów na pobranie komórek, tkanek i narządów ze zwłok ludzkich, który jest prowadzony przez Centrum Organizacyjno-Koordynacyjne do spraw Transplantacji „Poltransplant”. Sprzeciw można złożyć też w formie pisemnego oświadczenia opatrzonego własnoręcznym podpisem lub składając oświadczenie ustne w obecności co najmniej dwóch świadków, które następnie zostanie przez nich potwierdzone. W art. 6 ust. 1 u. transpl. nie uszczegółowiono, kogo można uznać za osobę uprawnioną do przyjęcia oświadczenia, z tego powodu mogą to być zarówno osoby bliskie, jak i personel medyczny, a nawet osoby zupełnie obce. Jedynym wymogiem jest obecność obu świadków jednocześnie w chwili składania sprzeciwu.

Osoba, która swój sprzeciw zarejestrowała w centralnym rejestrze, zostanie poinformowana o dokonaniu takiego wpisu niezwłocznie przesyłką poleconą (art. 7 ust. 2 u. transpl.). Sprzeciw skuteczny jest od daty wpisu do rejestru, która uwidoczniona będzie na potwierdzeniu. W sytuacji gdy formularz zostanie źle wypełniony, sprzeciw nie zostanie zarejestrowany, a osoba zainteresowana zostanie powiadomiona o tym fakcie listownie. Sprzeciw może zostać cofnięty w każdej chwili, w takiej samej formie, w jakiej został wcześniej złożony (art. 6 ust. 4 u. transpl.). Lekarz przed przystąpieniem do pobrania narządów od osoby zmarłej powinien, zgodnie z art. 10 u. transpl., zasięgnąć informacji na temat tego, czy dana osoba nie zgłosiła sprzeciwu. Informacji o złożeniu sprzeciwu „Poltransplant” udziela lekarzowi lub osobie przez niego wskazanej niezwłocznie po otrzymaniu pytania (art. 7 ust. 6 u. transpl.). Sprzeciw wobec pobrania komórek, tkanek i narządów musi zostać wyrażony za życia osoby, której dotyczy.

W Polsce liczba dawców *ex mortuo* wciąż pozostaje na niskim poziomie. Liczby te kształtują się następująco: 775 (2013 r.),

782 (2014 r.), 706 (2015 r.), 677 (2016 r.), 720 (2017 r.), 638 (2018 r.), 639 (2019 r.), 529 (2020 r.), 546 (2021 r.), 640 (2022 r.), 764 (2023 r.)⁹. W 2023 r. przeprowadzono 1805 transplantacji z wykorzystaniem narządów pochodzących od dawców zmarłych. Na milion osób przypada 15,01 dawców, co jest jednym z najniższych wskaźników pośród krajów europejskich¹⁰.

3. Regulacje prawne obowiązujące w Stanach Zjednoczonych

Jak wspomniano wcześniej, system *opting in* funkcjonuje w USA. Jego zasadą jest wyraźna zgoda na pobranie narządów do przeszczepu. Zgodnie z założeniami tego systemu prawa przysługujące osobie fizycznej mają prymat nad potrzebami społeczności.

Regulacje dotyczące pobierania narządów od dawców żywych i od dawców zmarłych zawarto w *Uniform Anatomical Gift Act*¹¹, opracowanym w 1968 r. przez *National Conference of Commissioners on Uniform State Law*¹². Celem opracowania było ujednolicenie regulacji prawnych w zakresie donacji narządów na obszarze wszystkich stanów i dostosowanie przepisów do zmian następujących w medycynie. Należy wyraźnie zaznaczyć, że UAGA nie jest prawem federalnym, akt ten jest jedynie prawem modelowym, stanowiącym wzór dla ustawodawstwa stanowego. Każdy stan może uchwalić UAGA bez zmian, odrzucić w całości, a także wprowadzić do niego własne modyfikacje w zależności od potrzeb.

Akt ten był zmieniany dwukrotnie, najpierw w 1987 r., a następnie w 2006 r. i w takiej wersji obowiązuje do dziś¹³. Wszystkie stany

⁹ Biuletyn Informacyjny Centrum Organizacyjno-Koordynacyjnego ds. Transplantacji „Poltransplant” w poszczególnych latach, <http://www.poltransplant.org.pl/biuletyny.html> (dostęp: 27.07.2024 r.).

¹⁰ <https://www.irodat.org/?p=database&c=PL&year=2023#data> (dostęp: 27.07.2024 r.).

¹¹ Dalej UAGA, akt.

¹² Dalej NCCUSL.

¹³ *Revised Uniform Anatomical Gift Act (2006)*; <https://www.uniformlaws.org/> (dostęp: 26.07.2024 r.).

oraz Dystrykt Kolumbia przyjął UAGA w wersji z 1968 r., niekiedy wprowadzając do niego własne modyfikacje. Kolejne wersje UAGA wprowadzane były przez poszczególne stany w różnych okresach. W przeciwieństwie do wersji z 1968 r. wersja z 1987 r. nie została przyjęta powszechnie. Aktualna wersja z 2006 r. miała na celu ponowne doprowadzenie do ujednolicenia przepisów regulujących zasady dawstwa narządów. Mimo rekomendacji NCCUSL również ostatnia zrewidowana wersja nie została dotychczas przyjęta we wszystkich stanach.

W akcie posłużono się pojęciem daru anatomicznego oznaczającego przekazanie darowizny całego ciała lub jego części po śmierci dawcy na cele transplantacji, lecznicze, prowadzenia badań lub edukacyjne (sekcja 2(2) UAGA). Uregulowano zasady określające sposoby wyrażenia zgody na dawstwo, zmiany oświadczenia woli w tym zakresie, a także odwołania go lub odmowy.

Zgodnie z sekcją 4 UAGA dawca może za życia wyrazić zgodę na przekazanie po jego śmierci ciała lub wybranych części na cele transplantacji, leczenia, prowadzenia badań lub edukacyjne¹⁴. Zgodę może wyrazić dawca pełnoletni lub osoba małoletnia usamodzielniona, a także małoletni uprawniony na podstawie prawa stanowego do wystąpienia o prawo jazdy¹⁵. Ponadto zgodę może wyrazić pełnomocnik dawcy pod warunkiem, że pełnomocnictwo w zakresie opieki medycznej lub inny dokument nie wyłącza możliwości wyrażenia zgody na dokonanie dawstwa, a także rodzice niesamodzielnego małoletniego dawcy oraz opiekun prawny dawcy.

Zgoda może zostać wyrażona na różne sposoby. Zgodnie z sekcją 5 UAGA oświadczenie lub symbol mogą zostać nadrukowane na prawie jazdy lub dowodzie osobistym dawcy, wola taka może

¹⁴ Jako części ciała w ustawie zdefiniowano narząd, oko lub tkankę (sekcja 2(18) UAGA).

¹⁵ Usamodzielniony małoletni to osoba, która przed ukończeniem pełnoletniości uzyskuje zdolność do prowadzenia swoich spraw i zawierania umów, nie pozostając już pod kontrolą rodzicielską. Małoletni może zostać usamodzielniony najczęściej na podstawie orzeczenia sądu w przypadku zawarcia małżeństwa, osiągnięcia ekonomicznej samowystarczalności, uzyskania stopnia naukowego lub służby wojskowej.

zostać wyrażona również w testamencie¹⁶. W przypadku nieuleczalnej choroby lub odniesienia ciężkich obrażeń dawca może wyrazić swoją wolę w jakiegokolwiek formie w obecności dwóch dorosłych świadków, z których przynajmniej jeden jest świadkiem bezstronnym¹⁷. Ponadto dawca lub osoba uprawniona do wyrażenia zgody może wyrazić ją w postaci karty dawcy lub innego dokumentu opatrzonego własnoręcznym podpisem, a także poprzez wpis do rejestru dawców.

Dawca może wybrać, czy chce ofiarować całe ciało, czy też tylko wybrane jego części i na jakie cele. Działanie takie ułatwia m.in. karta dawcy, w której dawca ma możliwość zaznaczenia, czy przekazuje ciało na cele transplantacji i lecznicze, czy na działalność badawczą i naukową, a także czy chce przekazać tylko oczy lub narządy albo tkanki. Dawca ma prawo wybrać konkretne narządy ze wskazaniem, co ma się z nimi stać po jego śmierci. Jego wolą może być na przykład, by nerki zostały przekazane na cele transplantacji, a oczy na cele naukowe.

Dawca lub osoba uprawniona może w każdej chwili zmienić lub cofnąć zgodę na dawstwo (sekcja 6 UAGA). Ponadto może też złożyć oświadczenie o odmowie (wyraźny sprzeciw) przekazania ciała lub pobrania wybranych narządów na jakiegokolwiek cele w takiej samej formie, w jakiej możliwe jest wyrażenie zgody (sekcja 7 UAGA)¹⁸. W akcie wprowadzono także pewne ograniczenia uniemożliwiające dawstwo, zmianę lub cofnięcie zgody. Jeżeli dawca nie postanowił inaczej, nie ma możliwości, by inna osoba wyraziła zgodę, dokonała zmiany lub cofnęła zgodę na przekazanie ciała lub pobranie narządów, jeżeli decyzję w tym zakresie podjął sam dawca (sekcja 8 UAGA).

¹⁶ W przypadku cofnięcia, zawieszenia, wygaśnięcia lub anulowania prawa jazdy lub dowodu osobistego, na którym wydrukowano zgodę, nie zostaje ona unieważniona. Jeżeli chodzi o testament, to nawet gdy zostanie po śmierci darczyńcy uznany za nieważny, nie powoduje to unieważnienia aktu donacji (sekcja 5 c, d UAGA).

¹⁷ Bezstronnym świadkiem jest świadek inny niż małżonkowie, dzieci, rodzice, rodzeństwo, wnuczeta, dziadkowie lub opiekun dawcy (sekcja 2(5) UAGA).

¹⁸ Analogicznie do zgody na pobranie wybranych narządów wolą dawcy może być zgoda na pobranie tylko określonego narządu i jednoznaczne sprzeciwienie się pobraniu pozostałych narządów i tkanek.

Jeżeli zmarły nie pozostawił swojej woli, decyzję o tym, czy przekazać ciało lub jego części na cele transplantacji, lecznicze, badawcze lub edukacyjne, może podjąć rozsądnie dostępna osoba należąca do określonej grupy osób (sekcja 9 UAGA)¹⁹. W ustawie przewidziano następującą hierarchię: 1) pełnomocnik zmarłego w chwili jego śmierci, który mógł dokonać darowizny bezpośrednio przed jego śmiercią²⁰, 2) małżonek, 3) dorosłe dzieci, 4) rodzice, 5) dorosłe rodzeństwo, 6) dorosłe wnuczeta, 7) dziadkowie, 8) dorosły, który wykazał się szczególną opieką i troską wobec zmarłego, 9) osoba, która działała jako opiekun zmarłego w chwili jego śmierci, 10) każda inna osoba, która jest uprawniona do rozporządzania ciałem zmarłego²¹. Osoba uprawniona do wyrażenia zgody może złożyć oświadczenie w formie pisemnej albo w formie ustnej nagranej elektronicznie lub jednocześnie ograniczonej do nagrania i podpisu przez osobę odbierającą ustne oświadczenie (sekcja 10 UAGA).

Na podstawie danych statystycznych z 10 ostatnich lat można zauważyć, że liczba dawców *ex mortuo* w Stanach Zjednoczonych systematycznie wzrasta. Wynosiła ona kolejno: 8269 (2013 r.), 8596 (2014 r.), 9079 (2015 r.), 9971 (2016 r.), 10 286 (2017 r.), 10 721 (2018 r.), 11 870 (2019 r.), 12 588 (2020 r.), 13 863 (2021 r.), 14 904 (2022 r.), 16 336 (2023 r.). W 2023 r. przeprowadzono 39 679 transplantacji z wykorzystaniem narządów pobranych od zmarłych dawców²². W USA 48,04 osób na milion wyraża zgodę na

¹⁹ Zwrot „rozsądnie dostępna” oznacza osobę, z którą możliwe jest skontaktowanie się w krótkim czasie i bez podejmowania dodatkowego wysiłku. Pozwoli to przystąpić do działania bez zbędnej zwłoki, zgodnie z kryteriami medycznymi niezbędnymi do dokonania darowizny ciała lub narządów.

²⁰ Dotyczy to sytuacji wskazanej w sekcji 4(2) UAGA, tj. w sytuacji, gdy dawca nie zastrzegł w pełnomocnictwie braku możliwości podjęcia takiej decyzji przez pełnomocnika.

²¹ Hierarchia ta jest ściśle przestrzegana, np. jeśli potencjalny dawca zmarł w szpitalu i jedyną osobą obecną na miejscu jest wnuk, nie może on podjąć decyzji o darowaniu ciała lub narządów, jeżeli możliwe i nieutrudnione jest skontaktowanie się z dzieckiem dawcy. W takim przypadku to dziecko dawcy jest osobą rozsądnie osiągalną i podejmuje decyzję. Jeżeli dawca miał kilkoro dzieci, decyzję podejmuje to, które jest rozsądnie dostępne. Gdy dawca miał np. troje dzieci, decyzję podejmuje większość rozsądnie dostępna.

²² <https://optn.transplant.hrsa.gov/data/view-data-reports/national-data/> (dostęp: 26.07.2024 r.). Stan na 26.07.2024 r. na podstawie danych

bycie dawcą²³. Jest to najwyższa liczba spośród krajów, w których stosuje się system *opting in*.

4. Regulacje prawne obowiązujące w Hiszpanii

W prawie hiszpańskim regulacje prawne dotyczące transplantacji zostały zawarte w *Real Decreto 1723/2012, de 28 de diciembre, por el que se regulan las actividades de obtención, utilización clínica y coordinación territorial de los órganos humanos destinados al trasplante y se establecen requisitos de calidad y seguridad*²⁴. W Hiszpanii, tak jak w Polsce, obowiązuje model zgody domniemanej w przypadku dawstwa pośmiertnego.

Pobranie narządów od dawców zmarłych dla celów terapeutycznych jest możliwe, jeżeli zostaną spełnione określone wymagania:

a) Osoba zmarła, od której mają zostać pobrane narządy, nie wyraziła wyraźnie swojego sprzeciwu wobec faktu pobrania po jej śmierci narządów²⁵. Sprzeciw taki, tak samo jak zgoda, jeżeli dawca chciał je jasno wyrazić, mogą odnosić się zarówno do wszystkich narządów, jak i tylko do wybranych i wolę taką należy uszanować.

b) W przypadku zamiaru pobrania narządów w zatwierdzonym ośrodku osoba odpowiedzialna za szpitalną koordynację w zakresie transplantacji lub osoba, która została do tego upoważniona,

Organ Procurement and Transplantation Network (OPTN), które gromadzone są przez organizację od 1987 r.

²³ <https://www.irodat.org/?p=database&c=US#data> (dostęp: 26.07.2024 r.).

²⁴ Dalej: dekret.

²⁵ Ustawodawca hiszpański posługuje się określeniem organy, które zostały zdefiniowane w ustawie. Zgodnie ze słownikiem ustawowym organem jest wyodrębniona część ciała ludzkiego, złożona z różnych tkanek, która utrzymuje swoją strukturę, unaczynienie i zdolność rozwijania funkcji fizjologicznych na istotnym poziomie autonomii i samowystarczalności. W tym znaczeniu organami będą: nerki, serce, płuca, wątroba, trzustka, jelito i inne części ciała ludzkiego spełniające zbliżone kryteria, które mogą zostać pobrane i przeszczepione zgodnie z aktualnym stanem wiedzy i technologii. Za organ uważa się także jego część, której funkcja w ludzkim ciele ma być taka sama jak całego organu, przy zachowaniu jej struktury i unaczynienia. Na potrzeby dekretu za organy uznaje się także unaczynione tkanki złożone (art. 3 ust. 19 dekretu). W celu ujednolicenia w opracowaniu używane będzie określenie narządy.

powinna przeprowadzić następujące czynności mające na celu ustalenie woli zmarłego dawcy:

- zbadanie, czy dawca przekazał swoją wolę któremuś z członków rodziny,
- zbadanie, czy przekazał swoją wolę profesjonalście, który opiekował się nim w placówce medycznej, poprzez uczynioną przez niego adnotację w historii leczenia,
- zbadanie, czy wyraził swoją wolę w inny przewidziany w obowiązujących przepisach sposób,
- sprawdzenie dokumentacji i rzeczy osobistych, które zmarły miał przy sobie (art. 9 ust. 1 dekretu).

W dekrete nie przewidziano możliwości pytania członków rodziny o zgodę na pobranie narządów, mogą oni jedynie przekazać wolę zmarłego. Osoba odpowiedzialna za szpitalną koordynację w zakresie transplantacji lub osoba, która została do tego upoważniona, zamieszcza w dokumentacji dotyczącej transplantacji informację o tym, że dokonano sprawdzenia woli/testamentu zmarłego lub powzięto w tym zakresie informację od przedstawiciela ustawowego wyznaczonego przez zmarłego (art. 9 ust. 6a dekretu).

W Hiszpanii liczba dawców *ex mortuo* już od kilku lat utrzymuje się na wysokim poziomie, ewentualne spadki są nieznaczne. Liczby te kształtują się następująco: 1655 (2013 r.), 1682 (2014 r.), 1851 (2015 r.), 2018 (2016 r.), 2182 (2017 r.), 2241 (2018 r.), 2302 (2019 r.), 1777 (2020 r.), 1905 (2021 r.), 2196 (2022 r.), 2346 (2023 r.)²⁶. W 2023 r. przeprowadzono 5421 transplantacji z wykorzystaniem narządów pochodzących od dawców zmarłych. Na milion osób przypada 49,38 dawców²⁷. Spośród krajów, w których stosowany jest system *opting out*, jest to najwyższy wynik.

5. Przepisy polskiej ustawy budzące wątpliwości

Przeanalizowanie regulacji prawnych dotyczących transplantacji, obowiązujących w USA i w Hiszpanii, mimo obowiązywania

²⁶ <https://www.irodat.org/?p=database&c=ES#data> (dostęp: 28.07.2024 r.).

²⁷ Ibidem.

odmiennych systemów w zakresie zgody na pobranie narządów *ex mortuo*, pozwala wyciągnąć wnioski w zakresie tego, co można zmienić w polskiej ustawie transplantacyjnej, aby ograniczyć wątpliwości interpretacyjne wybranych przepisów.

Pierwsze, na co należy zwrócić uwagę, to fakt, że w przypadku Hiszpanii i USA możliwe jest wyrażenie zgody na dawstwo zarówno całego ciała, jak i tylko wybranych narządów. W polskiej ustawie taka możliwość nie została wskazana. Mimo to należałoby przyjąć, że zgodnie z wnioskowaniem *a maiori ad minus* możliwe powinno być przekazanie tylko wybranych wskazanych narządów, nawet jeśli nie wynika to wprost z ustawy. Skoro potencjalny dawca może nie wyrazić zgody na pobranie wszystkich tkanek i narządów, to tym bardziej powinien mieć możliwość, by nie wyrażać zgody na pobranie tylko niektórych z nich²⁸.

Wprowadzenie do ustawy sprzeciwu selektywnego pozwoliłoby dawcy na dysponowanie po śmierci swoim ciałem w taki sposób, by uczynić zadość jego przekonaniom moralnym. Dla danej osoby z różnych przyczyn (np. światopoglądowych, religijnych) istotne może być, by po śmierci nie pobierać z jej ciała np. serca, a jednocześnie przekazanie innych narządów nie będzie stanowiło dla niej problemu²⁹. Możliwość taka jest jednak istotnie ograniczona, ponieważ w formularzu zgody nie została przewidziana. Jeżeli potencjalny dawca chciałby uczynić takie zastrzeżenie, musiałby we własnym zakresie sporządzić dokument lub upewnić się, że świadkowie są o tym poinformowani³⁰.

²⁸ I. Nagalska, *Zastosowanie konstrukcji zgody domniemanej na pobranie komórek, tkanek i narządów ex mortuo w celu leczniczym – zasada ogólna polskiego ustawodawstwa transplantacyjnego*, „Prawo i Medycyna” 2016, nr 4, s. 117–118. Inaczej J. Haberko, I. Uhrynowska-Tyszkiewicz, *Ustawa o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów*. Komentarz, Warszawa 2014, s. 77.

²⁹ J. Duda, *Cywilnoprawna problematyka transplantacji medycznej*, Warszawa 2011, s. 88, 90.

³⁰ Zdaniem I. Nagalskiej formularz „Poltransplantu” stanowi jedynie sugestię, ułatwienie technicznie, nie jest formularzem ustawowym, przez co może ulec modyfikacjom. Odmienne zdanie ma J. Duda, który dopuszcza stosowanie sprzeciwu selektywnego, jednak ogranicza go tylko do przypadku złożenia oświadczenia pisemnego lub oświadczenia złożonego wobec świadków. Jego zdaniem formularz „Poltransplantu” nie przewiduje możliwości stosowania

W art. 7 ust. 3 u. transpl. zamieszczono wymogi odnośnie do danych, jakie powinny znajdować się w rejestrze sprzeciwów. Potencjalny dawca, który zamiast formularza wybierze inną postać pisemną, może uzupełnić dane o informacje o warunkach przedmiotowych i celowych pobrania od niego narządów. Oświadczenie złożone w formie pisemnej, przy zachowaniu wszystkich wymaganych informacji, jest tak samo skuteczne jak oświadczenie złożone na formularzu³¹.

Kolejnym istotnym zagadnieniem jest to, że w przypadku amerykańskiego wzorca przepisów dawca ma możliwość wyboru celu, na który przeznaczają swoje ciało. Hiszpańska ustawa natomiast w sposób jasny odnosi się jedynie do celu terapeutycznego. W rodzimym ustawodawstwie istnieją w tym zakresie pewne wątpliwości. Zgodnie z art. 4 ust. 1 u. transpl. komórki, tkanki i narządy mogą być pobierane ze zwłok ludzkich w celach diagnostycznych, leczniczych, naukowych i dydaktycznych. Jednocześnie w art. 5 ust. 1 ustawodawca wskazał, że pobranie narządów następuje w celu przeszczepienia lub zastosowania u ludzi. Z tego powodu nie jest jasne, jaki zakres ma zgoda domniemana, tj. czy dotyczy ona tylko celów leczniczych, czy obejmuje także cele diagnostyczne, naukowe i dydaktyczne³². Co za tym idzie, nie jest również pewne,

sprzeciwu selektywnego i umieszczenia takiego zapisu w centralnym rejestrze sprzeciwów; I. Nagalska, op.cit., s. 119; J. Duda, *Cywilnoprawna problematyka*, s. 88.

³¹ I. Nagalska, op.cit., s. 120.

³² Jak uważa M. Nesterowicz, pobranie dla celów naukowych i dydaktycznych powinno być uzależnione od bezpośrednio wyrażonej zgody potencjalnego dawcy lub po jego śmierci zgoda taka powinna być ustalona na podstawie oświadczenia rodziny. Pogląd ten podzielają J. Haberko i I. Uhrynowska-Tyszkiewicz, wskazując, że dopuszczalność pobrania komórek, tkanek lub narządów po śmierci człowieka, oparta na zasadzie domniemanej zgody, została ograniczona do celu leczniczego pobrania. Tak też w *Uwagach do projektu ustawy o pobieraniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów*, Biuro Orzecznictwa SN, Warszawa 1994, s. 1; M. Nesterowicz, *Cywilnoprawne aspekty transplantacji komórek, tkanek i narządów*, „Prawo i Medycyna” 1999, nr 3, s. 65; M. Nesterowicz, K. Śliwka, *Pobieranie ze zwłok komórek, tkanek i narządów do celów naukowych – problem prawny i medyczny*, „Prawo i Medycyna” 2009, nr 4, s. 5–12; J. Haberko, I. Uhrynowska-Tyszkiewicz, op.cit., s. 68; M. Świdarska, *Zgoda pacjenta na zabieg medyczny*, Toruń 2007, s. 339; R. Kubiak, *Prawo medyczne*, Warszawa 2021, s. 473.

czy sprzeciw dotyczy tylko celu leczniczego, czy obejmuje również pozostałe wymienione w art. 4 ust. 1 cele³³.

Wątpliwości co do zakresu zgody domniemanej występują wśród samych przedstawicieli doktryny. Z tego powodu nie dziwi fakt, że obiekcje mają także osoby, które z językiem prawnym nie mają na co dzień do czynienia. Wprowadzenie do polskiej ustawy transplantacyjnej wyraźnego przepisu odnośnie do celu, na wzór amerykańskiego aktu, mogłoby ułatwić podjęcie decyzji. Należałoby rozważyć wprowadzenie zmian w obecnym formularzu sprzeciwu, tak aby nie dotyczył jedynie odmowy przekazania narządów oraz pozwalał na wskazanie celu, na jaki przekazane zostaną narządy (wszystkie lub wybrane) bądź ciało.

Innym istotnym problemem występującym w Polsce jest odstąpienie w wielu przypadkach od pobrania narządów z powodu „braku autoryzacji”. Pod tym pojęciem występuje kilka sytuacji – jest to m.in. sprzeciw prokuratora, ale też sprzeciw rodziny. Jednakże w polskiej ustawie, inaczej niż w prawie amerykańskim, nie ma przepisów, które stwarzałyby podstawy do takiego działania. Również przedstawiciele doktryny nie znajdują powodów do odstąpienia od pobrania narządów z powodu sprzeciwu rodziny³⁴. Dodatkowo oświadczenie takie ma charakter osobisty, nie jest możliwe ustanowienie w tym zakresie pełnomocnictwa, tak jak w przypadku przepisów hiszpańskich.

Sytuację niewątpliwie komplikuje dodatkowo fakt, że oświadczenie ustne nie jest obwarowane żadnymi wymogami ani podmiotowymi, ani formalnymi. Z tego powodu w rzeczywistości ostateczna decyzja może należeć do rodziny³⁵. Wprowadzenie do polskiej ustawy

³³ Piotr Ochotny uważa, że instytucja sprzeciwu ma zastosowanie jedynie w przypadku pobierania tkanek, komórek i narządów w celach leczniczych; P. Ochotny, *Zgoda domniemana a cele transplantacji*, „Studia Ecologiae et Bioethicae” 2017, nr 15, s. 33, tak też M. Żelichowski, *Pobranie komórek, tkanek i narządów: zgoda jest regułą, sprzeciw wyjątkiem*, „Rzeczpospolita” z 25.09.2007 r., inaczej C. Żaba, P. Świderski, Z. Żaba, M. Grześkowiak, *Prawno-medyczne aspekty pobierania narządów ze zwłok*, „Nowiny Lekarskie” 2009, nr 78, s. 160.

³⁴ I. Uhrynowska-Tyszkiewicz, J. Haberko, op.cit., s. 67; I. Nagalska, op.cit., s. 116; M. Nesterowicz, *Cywilnoprawne aspekty*, s. 66.

³⁵ Dysponowanie zwłokami przez bliskich osoby zmarłej ogranicza się jedynie do prawa do pochówku; I. Nagalska, op.cit., s. 113; D. Tykwińska-Rutkow-

świadka bezstronnego, na wzór wymogu wskazanego w amerykańskim UAGA, znacząco wpłynęłoby na odwzorowanie rzeczywistej woli zmarłego³⁶.

Lekarz odstępujący od pobrania narządów wyłącznie na podstawie woli rodziny, która częstokrotnie kieruje się własną opinią i emocjami, postępuje wbrew przepisom ustawy. System zgody domniemanej zostaje w praktyce zmieniony na system sprzeciwu. Ponadto działanie takie można zakwalifikować jako nieudzielenie pomocy osobie, której życie pozostaje w bezpośrednim zagrożeniu³⁷. Obowiązkiem lekarza jest podejmowanie wszelkich działań terapeutycznych, w tym dokonywanie eksplantacji narządów pozyskanych *ex mortuo*. Zgodnie z art. 6 ust. 1 ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta pacjent ma prawo do świadczeń zdrowotnych odpowiadających wymaganiom aktualnej wiedzy medycznej³⁸. Transplantacja jest zawsze dla biorcy zabiegiem o charakterze leczniczym, jego celem jest ratowanie zdrowia i życia. Prawo biorcy do transplantacji jako świadczenia zdrowotnego można wyinterpretować z podmiotowego prawa jednostki do ochrony zdrowia. Lekarz kierujący się sprzeciwem rodziny w realny sposób pozbawia chorego ostatecznej metody leczenia gwarantowanej przez przepisy prawa i możliwości współczesnej medycyny³⁹.

Na koniec warto dodać, że kontrowersje wśród przedstawicieli doktryny budzi kwestia tego, czy w przypadku osoby przebywającej w szpitalu lekarz ma obowiązek poinformować pacjenta o możliwości zgłoszenia sprzeciwu wobec pobrania po jego śmierci narządów. Wskazuje się, że takie działanie naruszyłoby konstrukcję zgody domniemanej, powstałaby konstrukcja zgody wyrażonej

ska, op.cit., s. 145; J. Duda, *Cywilnoprawna problematyka*, s. 91; J. Haberk, *Prywatność pacjenta a sprzeciw na pobranie komórek, tkanek lub narządów post mortem*, „Państwo i Prawo” 2014, nr 3, s. 63.

³⁶ M. Świdarska uważa, że jednym ze świadków powinien być członek personelu medycznego niebędący osobą bliską dla potencjalnego dawcy; M. Świdarska, op.cit., s. 342; R. Kubiak, op.cit., s. 473.

³⁷ C. Żaba, P. Świdarski, Z. Żaba, M. Grześkowiak, op.cit., s. 161.

³⁸ Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, tekst jednolity: Dz.U. z 2024 r. poz. 581.

³⁹ D. Tykwińska-Rutkowska, op.cit., s. 121; C. Żaba, P. Świdarski, Z. Żaba, M. Grześkowiak, op.cit., s. 161.

wprost. Ponadto udzielenie informacji tuż przed zabiegiem lub operacją mogłoby odnieść skutek odwrotny do zamierzonego. Pogorszyłoby stan psychiczny i wpłynęło na proces leczenia, mogłoby wywołać u pacjenta wrażenie, że oczekuje się na jego zgon⁴⁰.

Trudno zgodzić się z takimi argumentami. Zgodnie z art. 31 ust. 1 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty lekarz ma obowiązek udzielać pacjentowi lub jego ustawowemu przedstawicielowi przystępnej informacji o jego stanie zdrowia, rozpoznaniu, proponowanych oraz możliwych metodach diagnostycznych, leczniczych, dających się przewidzieć następstwach ich zastosowania albo zaniechania, wynikach leczenia oraz rokowaniu⁴¹. Wprawdzie transplantacja nie stanowi dla martwego dawcy celu leczniczego, jednakże wciąż ma on prawo do samostanowienia. Nieudzielenie informacji o możliwości złożenia sprzeciwu ingeruje w tę zasadę. Prawo do samostanowienia jest jednym z przyrodzonych praw człowieka. Swoim zakresem obejmuje również dokonywanie interwencji medycznych po śmierci⁴². Nie mając pełnej informacji o konsekwencjach wynikających z przyjęcia zasady zgody domniemanej, nie można stwierdzić, że dana osoba w pełni wykorzystuje swoje prawo. Mając na uwadze, że znaczna liczba osób nie ma wiedzy w zakresie możliwości odmowy bycia dawcą *ex mortuo*, należy stwierdzić, że informacja o tym udzielona w trakcie hospitalizacji dawałaby podstawy do świadomego podjęcia decyzji. Możliwość taka istnieje zarówno w ustawie hiszpańskiej, jak i w amerykańskim akcie transplantacyjnym. Wprowadzenie odpowiedniego przepisu w Polsce przyspieszyłoby także rozpoczęcie ewentualnej procedury transplantacyjnej. Ponadto dawałoby gwarancje realnego spełnienia woli samego zmarłego, bez wątpliwości, jakie

⁴⁰ M. Nesterowicz, *Zakłady opieki zdrowotnej (system organizacyjny, obowiązki i odpowiedzialność cywilna)*, „Państwo i Prawo” 1994, nr 4, s. 55; J. Duda, *Transplantacja w prawie polskim. Aspekty karnoprawne*, Kraków 2004, s. 66–68, inaczej E. Zielińska, *Transplantacja w świecie prawa w Polsce i na świecie*, „Państwo i Prawo” 1995, nr 6, s. 26; S. Rutkowski, *Wybrane zagadnienia z zakresu odpowiedzialności karnej lekarza*, „Prokuratura i Prawo” 1999, nr 9, s. 83.

⁴¹ Ustawa z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty, tekst jednolity: Dz.U. z 2023 r. poz. 1516 ze zm.

⁴² M. Żelichowski, op.cit.

powstają w przypadku wspomnianego oświadczenia złożonego wobec świadków.

6. Zakończenie

W przypadku transplantacji nie można mówić o tym, że to prawo ma największy wpływ na liczbę przeprowadzanych zabiegów, ponieważ istotne znaczenie mają także m.in. czynniki kulturowe, etyczne i przekonania religijne. Jednak mając na uwadze to, że polska ustawa zawiera wiele niejasności, można stwierdzić, że nie ułatwia ona podjęcia decyzji i wyrażenia swojej woli⁴³. Już wprowadzenie zmian w formularzu zgody „Poltransplantu” i ustanowienie w ustawie sprzeciwu selektywnego mogłyby poprawić statystyki transplantacji.

Należy pamiętać, że rodzaj systemu i regulacji w zakresie zgody na pobranie narządów musi być również uzależniony od kultury prawnej danego kraju. Wprowadzenie w USA systemu *opting out*, tak jak w Polsce i Hiszpanii, mogłoby wbrew pozorom wywołać efekt odwrotny. Naruszałoby traktowane tam priorytetowo prawa jednostki, a także głęboko zakorzenione wartości, takie jak indywidualizm. Ponadto ważnym czynnikiem jest różnorodność kulturowa w Stanach, gdzie niektórzy przedstawiciele mniejszości etnicznych mają ograniczone zaufanie do zawodów medycznych. Wynika to m.in. z wieloletniej historii dyskryminacji tych grup na wielu płaszczyznach, w tym w systemie ochrony zdrowia. Wprowadzenie zasady zgody domniemanej mogłoby ten brak zaufania tylko pogłębić i spowodować, że jeszcze mniej osób byłoby gotowych oddać pośmiertnie swoje narządy.

W Polsce natomiast wprowadzenie systemu *opting in* także mogłoby wpłynąć na zmniejszenie liczby przeszczepów. Świadomość społeczeństwa na temat zagadnień związanych ze śmiercią mózgu i przeszczepiania narządów jest niewielka, a programy spo-

⁴³ Jako ciekawostkę warto dodać, że amerykański akt zawiera w sobie komentarz pod każdym z przepisów, co ułatwia zrozumienie ich treści i rozwiewa ewentualne wątpliwości.

łeczne, które miały na celu popularyzację transplantacji nie przyniosły oczekiwanych efektów. Obecnie znikoma liczba osób nosi przy sobie oświadczenie o chęci bycia dawcą lub w inny sposób wyraża swoją wolę. W przypadku obowiązywania systemu sprzeciwu zgoda na bycie dawcą *ex mortuo* prawdopodobnie byłaby wyrażana jeszcze rzadziej.

Obecnie w Polsce postępowanie w sytuacji pobierania narządów ze zwłok prowadzi do sprzeczności między regulacjami ustawowymi a zwyczajowym postępowaniem lekarzy transplantologów pytających rodzinę o zgodę na ich pobranie. Izabela Nagalska wskazuje, że regulacje prawne obowiązujące w Polsce są ściśle ukierunkowane na to, by skutecznie zwiększać liczbę transplantacji *ex mortuo*, jednocześnie szanując prawo jednostki do sprzeciwienia się pobraniu narządów po śmierci⁴⁴. Jednakże nie do końca można się z tym zgodzić. Problem nie leży w respektowaniu samego sprzeciwu, a w odstępowaniu od pobrania narządów, nawet gdy takiego sprzeciwu nie ma. Należy zauważyć, że zgodnie z przepisami lekarz ma prawo pobrać narządy za każdym razem, gdy zmarły nie wyraził sprzeciwu. Jednakże takie zachowanie, często – mimo woli rodziny, prowadziło do zwiększenia wśród społeczeństwa niechęci do samej transplantologii, a to pociągałoby za sobą zmniejszenie liczby potencjalnych dawców. Niejasność przepisów w tej kwestii sprawia także, że lekarze mogą odstępować od pobrania narządów, obawiając się konsekwencji prawnych w przypadku podjęcia działań sprzecznych z wolą członków rodziny. Pobranie narządów mimo sprzeciwu w wybranych przypadkach może zostać uznane za zbezczeszczenie zwłok na podstawie art. 262 § 1 Kodeksu karnego⁴⁵. Aby liczba transplantacji mogła wzrastać i osiągnąć efekt zadowalający, pozwalający na porównywanie z innymi krajami i światowymi ośrodkami klinicznymi, potrzeba jeszcze wielu lat ciągłego uświadamiania społeczeństwa, a także regulacji prawnych, które nie budzą wątpliwości.

⁴⁴ I. Nagalska, op.cit., s. 114.

⁴⁵ Więcej na ten temat S. Rutkowski, *Transplantacja w świetle przepisów*, „Prokuratura i Prawo” 1996, nr 10, s. 137–138; ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny, tekst jednolity: Dz.U. z 2024 r. poz. 17 ze zm.

STRESZCZENIE

Prawnoporównawcze aspekty zgody na pobranie tkanek, komórek i narządów w przypadku transplantacji *ex mortuo*

W artykule porównane zostały przepisy dotyczące zgody na pobranie tkanek, komórek i narządów w przypadku transplantacji *ex mortuo*. Porównania dokonano na tle dwóch systemów – *opting in* i *opting out*, na podstawie regulacji obowiązujących w Polsce, USA i Hiszpanii. W Stanach Zjednoczonych i Hiszpanii mimo obowiązywania różnych systemów zgody na pobranie narządów, komórek i tkanek współczynniki dawców przypadających na milion mieszkańców danego kraju są najwyższe. W Polsce liczba transplantacji wciąż pozostaje na niskim poziomie, problem nie leży jednak tylko w świadomości społeczeństwa. Regulacje prawne w zakresie transplantacji również w dużej mierze przekładają się na liczbę przeprowadzanych zabiegów. Przepisy ustawy budzące wątpliwości nie ułatwiają potencjalnym dawcom podjęcia decyzji dotyczącej tego, co ma się stać z ich ciałem po śmierci. W artykule wskazano, jakie zapisy w polskiej ustawie transplantacyjnej budzą wątpliwości i jakie zmiany powinny zostać wprowadzone, aby ułatwić potencjalnym dawcom podjęcie decyzji w tym zakresie, co przełoży się na wzrost liczby transplantacji.

Słowa kluczowe: zgoda domniemana; ustawa transplantacyjna; przeszczep *ex mortuo*; Polska; Hiszpania; USA

SUMMARY

Comparative legal aspects of consent to donation of tissues, cells and organs in the case of *ex mortuo* transplantation

The article compares the regulations concerning consent for donation of tissues, cells and organs in the case of *ex mortuo* transplantation. The comparison was made based on the *opting in* and *opting out* systems. The legal regulations in Poland, the USA and Spain were compared. In the USA and Spain, despite the existence of different consent systems for donation of organs, cells and tissues, the donor rates per million citizens are the highest. In Poland, the number of transplants is still low, and the problem is not limited to the public awareness. The legal regulations concerning donations affect the number of performed procedures. Legal regulations that raise doubts do not make it easier for potential donors to make a decision about what should happen to their body after death. The article indicates which regulations in the Polish Transplant Act raise doubts and what changes should be introduced to make it easier

for potential donors to make a decision in this regard. This will increase the number of transplants.

Keywords: presumed consent; Transplantation Act; *ex mortuo* transplantation; Poland; Spain; USA

BIBLIOGRAFIA

- Duda J., *Cywilnoprawna problematyka transplantacji medycznej*, Warszawa 2011.
- Duda J., *Transplantacja w prawie polskim. Aspekty karnoprawne*, Kraków 2004.
- Haberko J., *Prywatność pacjenta a sprzeciw na pobranie komórek, tkanek lub narządów post mortem*, „Państwo i Prawo” 2014, nr 3.
- Haberko J., Uhrynowska-Tyszkiewicz I., *Ustawa o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów. Komentarz*, Warszawa 2014.
- Kubiak R., *Prawo medyczne*, Warszawa 2021.
- Nagalska I., *Zastosowanie konstrukcji zgody domniemanej na pobranie komórek, tkanek i narządów ex mortuo w celu leczniczym – zasada ogólna polskiego ustawodawstwa transplantacyjnego*, „Prawo i Medycyna” 2016, nr 4.
- Nesterowicz M., *Cywilnoprawne aspekty transplantacji komórek, tkanek i narządów*, „Prawo i Medycyna” 1999, nr 3.
- Nesterowicz M., *Zakłady opieki zdrowotnej (system organizacyjny, obowiązki i odpowiedzialność cywilna)*, „Państwo i Prawo” 1994, nr 4.
- Nesterowicz M., Śliwka K., *Pobieranie ze zwłok komórek, tkanek i narządów do celów naukowych – problem prawny i medyczny*, „Prawo i Medycyna” 2009, nr 4.
- Ochotny P., *Zgoda domniemana a cele transplantacji*, „Studia Ecologiae et Bioethicae” 2017, nr 15.
- Rutkowski S., *Transplantacja w świetle przepisów*, „Prokuratura i Prawo” 1996, nr 10.
- Rutkowski S., *Wybrane zagadnienia z zakresu odpowiedzialności karnej lekarza*, „Prokuratura i Prawo” 1999, nr 9.
- Szumowski W., *Historia medycyny filozoficznie ujęta*, Kęty 2008.
- Świdorska M., *Zgoda pacjenta na zabieg medyczny*, Toruń 2007.
- Tykwińska-Rutkowska D., *Transplantacja. Studium z prawa administracyjnego*, Warszawa 2013.

Zielińska E., *Transplantacja w świecie prawa w Polsce i na świecie*, „Państwo i Prawo” 1995, nr 6.

Żaba C., Świdorski P., Żaba Z., Grześkowiak M., *Prawno-medyczne aspekty pobierania narządów ze zwłok*, „Nowiny Lekarskie” 2009, nr 78.

Żelichowski M., *Pobranie komórek, tkanek i narządów: zgoda jest regułą, sprzeciw wyjątkiem*, „Rzeczpospolita” z 25.09.2007 r.