

## Transplantace orgánů – etické a právní aspekty

**Autor:** JUDr. Adam Doležal, LL.M.

**Pracoviště:** I. LF UK, Ústavu státu a práva AV ČR, v.v.i.

**Abstract:** Author in this article deals with issues related with organ transplantation and current leading principles in transplant laws and ethics. In this paper author analyzes issues of human dignity, equity, justice, autonomy, right to life and right to health and their context in transplant ethics. Finally this article shows some philosophical issues concerning the correct definition and standard for human death and closely connected questions with organ transplantation.

**Key words:** transplantation, bioethics, human dignity, autonomy, equity, criterion of death

## Úvod<sup>1</sup>

V tomto článku se pokusím v krátkosti upozornit na problémy související s obecnými problémy souvisejícími s transplantacemi, současnými zásadami, které provázejí transplantační operace, a v neposlední řadě i právní úpravu v ČR. Kromě této, víceméně čisté deskriptivní analýzy, se ale pokusím nastínit určité etické otazníky, které se objevují v současném bioetickém diskursu a upozornit tak na možný přezkum současného diskursu právního. V úvodních částech se tak budu zabývat zejména lidskou důstojností, rovností, autonomií vůle, spravedlností a právem na život a na zdraví a jejich interpretačním rámcem v kontextu s transplantacemi, a následně v závěru poukážu na problematičnost stanovení kritéria pro určení smrti, která se v současné době uplatňují v medicínské praxi, včetně jejich české zákonné úpravy. Naznačím také, jaké modely by bylo možné v praxi podporovat.

### 1. Původní transplantační etika a dopad na právní úpravu

S rozvojem medicínské vědy v oblasti transplantačních aktivit se začíná diskutovat o pravidlech, které je nutné v souvislosti s transplantacemi orgánů dodržovat. Zatímco okruh prvních transplantací byl spíše marginální, na konci padesátých let dvacátého století se transplantační medicína rozvíjí<sup>2</sup> a jako reakce na tento rozvoj se objevuje etická analýza tohoto problému. Problematika transplantací se stala v 70. letech v USA jedním z centrálních a dá se říci i spouštěcím diskusním kolbištěm pro biomedicínskou etiku<sup>3</sup>. Jedno z klíčových děl pro politický diskurs přirozených práv v mezinárodních dohodách od Paula Ramseyho *The Patient as Person*<sup>4</sup> z roku 1970 obsahuje tři rozsáhlé kapitoly věnované problému transplantací orgánů. Základní otázky diskursu se přitom nemění – první otázka zní, jak máme zvýšit zásoby orgánů k transplantaci potřebným pacientům a druhá otázka souvisí s jejich přerozdělováním potřebným za jejich současného nedostatku – jaká jsou kritéria k efektivnímu a spravedlivému využití u nemocných.<sup>5</sup>

Tradiční nauka vytyčila jisté etické zásady, které se v praxi následně přenesly i do právního řádu a jednotlivých právních předpisů upravujících tuto oblast. Tyto zásady odkazují na přirozenoprávní rámec. Z tohoto důvodu se i v rámci transplantačních pravidel mluví o lidské důstojnosti, rovnosti, autonomii vůle, spravedlnosti a právu na život.

---

<sup>1</sup> Podpořeno grantem GAUK č. 253327.

<sup>2</sup> K historické analýze transplantace orgánů a překážkách souvisejících zejména s problémy negativní imunitní reakce na transplantované orgány srovnej např. DUNPHY, J. E. *The Story of Organ Transplantation*. *Hastings Law Journal*, Vol. 21, 1969-1970, s. 67 a násl.

<sup>3</sup> Srovnej CHILDRESS, J. F., *Obtaining the gift of life: ethical issues in the procurement of organs for transplantation*. *Social responsibility: business, journalism, law, medicine*. n.21, 1995, s. 66 a násl.

<sup>4</sup> RAMSEY, P. *The patient as person: explorations in medical ethics*. New Haven: Yale University Press, 1970.

<sup>5</sup> CHILDRESS, J. F., *Obtaining the gift of life: ethical issues in the procurement of organs for transplantation*. *Social responsibility: business, journalism, law, medicine*. n.21, 1995, s. 67.

## 2. Transplantace a lidská důstojnost

Pojetí lidské důstojnosti bývá zdůrazňováno jako jeden z primárních cílů ochrany, na něž musí být brán zřetel při vývoji medicínské vědy, jeho význam je reflektován jak mezinárodními dokumenty chránící lidská práva v oblasti biomedicínského výzkumu a léčebných procesů<sup>6</sup>, tak i v oblasti teorie bioetiky a v neposlední řadě i teorii medicínské práva. Jako problém je ovšem třeba vnímat širokou variabilitu tohoto pojmu a jeho možnou mnohoznačnou interpretaci a aplikaci. Při různých interpretacích pak mohou být výsledky praktické aplikace na určitý kontext zcela odlišné. První významovou odlišností lze spatřovat mezi lidskou důstojností jako zmocněním vycházejícím z principu lidské autonomie nebo lidskou důstojností jako omezením odkazujícím na hodnotový systém ve společnosti.<sup>7</sup> Rozdíly vyplývají také z odlišného konceptu položeného na subjektivním vnímání důstojnosti nebo na důstojnosti jako objektivním konceptu<sup>8</sup>, či exkluzivním nebo inkluzivním pojetím<sup>9</sup>. Kuhse z tohoto důvodu tento pojem kritizuje jako „kluzký a neuchopitelný“, se kterým je v diskusích často manipulováno, a proto „by měl být opuštěn“<sup>10</sup>. Podobně tedy jako řada jiných pojmů využívaných je i pojem důstojnosti v řadě případů užíván kontextuálně a jeho interpretace je odvislá od konkrétního aplikačního rámce.

Jednotlivé odlišné koncepty důstojnosti a jejich tenze mezi sebou samými se promítají i při některých aplikačních problémech vznikajících v souvislosti s případy souvisejícími s transplantační etikou. Lidská důstojnost v tomto kontextu bývá zmiňována zejména v následujících bodech:

- : a) lidská důstojnost a z ní vyplývající požadavek na zákaz převodu lidských orgánů na komerční bázi
- : b) lidská důstojnost a fyzická integrita jako její složka – lidské tělo
- : c) lidská důstojnost v kontrastu s prospěchem společnosti ze zkrácení lidského života (urychlením smrti)

---

<sup>6</sup> Srovnej např. ustanovení čl. 1 Úmluvy o lidských právech a biomedicíně: „Smluvní strany budou chránit důstojnost a svébytnost všech lidských bytostí a každému bez diskriminace zaručí úctu k integritě jeho bytosti a ostatní práva a základní svobody při aplikaci biologie a medicíny.“

<sup>7</sup> BEYLEVELD, D. a BROWNSWORD, R. *Human dignity in bioethics and biolaw*. New York. Oxford University Press, 2001, ix, 288 p., s. 11.

<sup>8</sup> V objektivním smyslu jako hodnota náležící všem lidským bytostem, v subjektivním smyslu jako respekt k hodnotě života, kterou člověk jako subjekt vytváří se svým autentickým plánem. Klasickým případem odlišného chápání pojetí těchto dvou příkladů je případ francouzského trpasličího muže Manuela Wackenheim (Manuel Wackenheim v France, Communication No 854/1999, U.N. Doc. CCPR/C/75/D/854/1999 (2002). Jedná se o případ, kdy tento muž byl v ochranném obleku klienty jednoho zábavného podniku vystřelován za peníze z děla jako živý náboj. Tato činnost však mu byla státními orgány zakázána, protože se jednalo o zásah do jeho lidské důstojnosti (nelidské zacházení s jeho osobou).

<sup>9</sup> Inkluzivní pojetí zahrnuje koncepci, že veškeré lidské bytosti mají důstojnost, oproti tomu exkluzivní pojetí poukazuje na lidskou důstojnost jako ctnost, kterou mají jen ti, kteří jsou ji hodni. Takové pojetí ovšem v tradičním bioetickém diskursu nebývá časté.

<sup>10</sup> KUHSE, H. Is there a Tension between Autonomy and Dignity? In KEMP, P., RENDTORFF, J., JOHANSEN, N., M. (eds.) *Bioethics and Biolaw. Vol. II. Four Ethical Principles*. Copenhagen. Art Publishers, 2000, s. 61-74.

### **Ad a) Komerční omezení?**

Úmluva o lidských právech a biomedicině v článku 21 výslovně stanoví, že „*lidské tělo a jeho části nesmí být jako takové zdrojem finančního prospěchu.*“ Obdobně je zakázán komerční prospěch z lidského těla i v USA a v zákonodárství jednotlivých zemí v Evropě. V některých zemích mimo tzv. západní civilizaci tomu tak však není a výslovný zákaz nebyl stanoven ani v USA až do roku 1984, kdy bylo na základě transplantačního předpisu (National Organ Transplant Act) zakázáno převádět jakékoliv lidské orgány.<sup>11</sup>

Základní argument, proč by orgány neměly být komerčně prodávány, často spočívá v této tezi:

: na základě zpoplatnění orgánů může dojít k tomu, že dárci budou své orgány prodávat nedobrovolně, zejména v případě chudších vrstev. Mohlo by tak dojít k nátlaku na potenciálního dárce, aby se rozhodoval neautenticky, pod vlivem ekonomické situace, či přímo k jeho vykořisťování. Takový obchod by mohl být *obchodem ze zoufalství*, obchodem bez racionální úvahy. Zisk orgánů by se pak stal privilegiem bohatých, protože chudí by si je nemohli dovolit.

Proti tomuto argumentu bývá namítáno, že samotný zákaz problém ekonomického zneužití neřeší, neboť se řada z těch, kteří by své orgány prodali, mohou vydat na černý trh s orgány, což je v důsledku mnohem horší varianta, neboť je tím zároveň i riskován jejich život a zdraví. Podle bioetiků zastávajících názor, že by se mělo umožnit zpeněžovat orgány, je to ale právě sociální regulace (zejména právní), která by pomohla snížit rizika a mohla by zavést lépe fungující systém disponování s lidskými orgány. Aby se vyhnuli problému vykořisťování chudých, navrhují různí autoři alternativní řešení, které by podle nich měli omezit diskriminační ráz obchodu s transplantačními orgány. Lloyd Cohen například navrhuje, aby budoucí obchod s orgány nebyl nastaven na převody orgánů od živých dárců, ale pouze na jejich posmrtný převod – tj. převodce se za svého života zaváže, že po své smrti daruje orgány a na základě tohoto závazku získá určitý profit (ať již ze strany veřejného nebo soukromého sektoru). Tím podle něj dosáhneme toho, že nebude docházet k vykořisťování chudých a celý systém bude na této struktuře profitovat.<sup>12</sup> Čistě utilitaristický argument ve prospěch posmrtné transplantace orgánů je následující - mrtvé osoby nemají ze svých orgánů užitek, zatímco živé osoby z jejich orgánů užitek mají.<sup>13</sup>

Argumentace zastánců otevření regulovaného financování při převodu orgánů od živého převodce je postavena zejména na utilitaristických principech spojených s maximalizací lidského štěstí a bohatství

---

<sup>11</sup> CHILDRESS, J. F., Obtaining the gift of life: ethical issues in the procurement of organs for transplantation. *Social responsibility: business, journalism, law, medicine*. n.21, 1995, s. 79.

<sup>12</sup> COHEN, L., Increasing the Supply of Transplant Organs: The Virtues of Future Market. *George Washington Law Review* Vol. 58, n. 1, Jan. 1989

<sup>13</sup> SILVER, T. The Case for a Post-Mortem Organ Draft and a Proposed Model Organ Draft Act. *Boston University Law Review*, Vol. 68, N. 4 July, s. 681-728

a respektováním autonomního rozhodování jednotlivce. Podle maximalizačního kalkulu štěstí<sup>14</sup> je nutné přihlídnout k následujícímu:

: (1) ve společnosti je akutní nedostatek orgánů k transplantaci

: (2) užití orgánů k transplantaci ve valné většině případů může zachránit život nebo alespoň zásadním způsobem zlepšit zdraví příjemce

: (3) dárce sice krátkodobě utrpí (bolest z operace a následky do zhojení), ale v konečném důsledku trpí jen krátkodobě a následně funguje v běžném životě bez obtíží

: (4) finanční prospěch, který dárce získá, vyrovnává jeho krátkodobé utrpení (bod 3)<sup>15</sup>

Z výše uvedeného pak vyplývá, že zavedením komerčního benefitu pro dárce při prodeji transplantačních orgánů může být na základě kalkulace užitku společensky pouze prospěšné. Tento argument je čistě utilitaristický – proto bývá kritizován zejména odpůrci utilitaristických etických teorií, což se pokusím ukázat v bodě b) tohoto oddílu.

Oproti tomu libertinský argument spočívá v absolutním respektu k autonomii, míněné v tom smyslu, že člověk je pánem svého osudu a může tak nejlépe rozhodovat, co je pro něj nejvýhodnější. Tento argument je ve skutečnosti širší než jen v tradičně prezentovaném aspektu autonomního rozhodování a nakládání s vlastním tělem. Zastánci uvádějí tuto zásadní výtku vůči zákazu finančního prospěchu s transplantací: Proč by bylo v rozporu s lidskou důstojností, aby člověk prodal např. svou ledvinu za účelem toho, že chce obstatat lepší životní podmínky pro svou rodinu? Je-li jeho skutečné autonomní rozhodnutí v souladu s jeho autentickým životním plánem, nemělo by mu být umožněno prodat svou ledvinu, aby mohl naplnit své tužby? Proč by měl být v tomto směru omezován? Je-li autonomie zásadním kritériem, a chápeme-li<sup>16</sup> ji v negativním smyslu jako omezenost zásahů do našeho rozhodování ze strany druhých a v pozitivním jako možnost utváření vlastního osudu v souladu s vlastním životním plánem, nemělo by pak být umožněno, abychom se o prodeji vlastních orgánů rozhodovali sami, jako páni a vlastníci svého těla?

### **Ad b) lidské tělo a jeho vlastnictví**

Ale jsme skutečně vlastníci svého těla? Vlastníme části svého těla a můžeme s nimi volně disponovat? Vezmeme-li v úvahu tradiční právní diskurs v zemích západní civilizace, pak tento diskurs nepřipouští volné nakládání s vlastním tělem. Tělo není věc, a tedy není ani předmětem vlastnictví – právo na

<sup>14</sup> Maximalizační princip spočívá v kalkulaci štěstí. Jako první jej konstruoval britský filosof a právní teoretik Jeremy Bentham. Srovnej BENTHAM, J. *An introduction to the principles of morals and legislation*. Dover ed. Mineola, N.Y.: Dover Publications, 2007, xxxii, 378 p.

<sup>15</sup> EPSTEIN, R. A. Organ Transplantation: Or, Altruism Run Amuck. *Occasional Papers Law School The University Chicago*, Vol. 31, 1993, s. 1-17.

<sup>16</sup> Ve skutečnosti je definice autonomie problematická, neboť bývá vnímána v mnohavrstevném interpretačním rámci různorodě. Srovnej např. DWORKIN, G. *The theory and practice of autonomy*. New York, Cambridge University Press, 1988, s. 86. nebo ARPALY, N. Which Autonomy? In Campbell, J., O'Rourke, M., Shier, D. *Freedom and determinism*. Cambridge (Mass.), The MIT Press, 2004, s. 175.

fyzickou integritu je pak nezczitelným právem – tedy není s ním možné disponovat a jej zczizovat.<sup>17</sup> Podobně platí i argumentace o částech lidského těla, ani tyto části nemohou být předmětem závazkového právního vztahu, ani věcně-právního vztahu. Přesto právo povoluje zvláštní režim nakládání s tělem, ovšem za předpokladu naplnění dispozice veřejnoprávních norem<sup>18</sup> a to různorodým způsobem v rámci jednotlivých právních řádů. Centrálním právním principem v demokratických státech však bezpochyby zůstává princip fyzické integrity a zákazu finančního prospěchu při nakládání s vlastním tělem. V rovině právní je tak věc převodu lidských orgánů v merituu vyřešena zcela jednoznačně. Oproti tomu, jak již bylo výše naznačeno, se v bioetickém diskursu ozývají zásadní argumentační spory.

Oproti čistě utilitárně-sociálním argumentu spočívajícím ve „vykořisťování“ chudých, pokládají někteří etici argument spíše na rovině metafyzické důstojnosti – tento argument spočívá právě v hodnotě samotného těla a jeho ontologického či metafyzického statusu. Právě tělo a jeho části jsou totiž ve filosofickém diskursu chápány v mnoha významech – a status těla pak má vliv i na argumentaci směřující k oprávněnosti nakládání s jeho částmi (orgány) na komerční bázi.

Je zřejmé, že tělo má svou materiální stránku<sup>19</sup> jako každé jiné materiální objekty, je věcí, která se nalézá v prostoru, může být definována pomocí délky, výšky, hloubky, umístění v prostoru, jeho pohybu, hustoty apod., tj. pomocí fyzikálních zákonů. Podléhá kauzálním zákonům. Z tohoto hlediska nazírání je tělo pouhou věcí, strojem<sup>20</sup>, jemuž nepřísluší jiná hodnota než věci jiné – v materialistickém pojetí tak je člověk redukován na biologickou bytost, složenou z elementárních materiálních částí. Tělo má v tomto smyslu hodnotu jako jednotka zajišťující biologické bytí, jako fyzikální objekt, bez něhož by lidská bytost nemohla existovat, respektive přesněji, lidské tělo je lidskou bytostí.<sup>21</sup> Tělo v tomto smyslu nemá jinou vlastní vnitřní hodnotu. Podle řady filosofů ovšem tělo není pouhým fyzikálním objektem. Jednou alternativou je karteziánský dualismus těla a vnímání (duše). Zatímco na jednu stranu je tělo chápáno jako mechanismus, je zároveň spojeno smyslově s vědomím. Právě toto propojení dodává jeho charakteru nadřazenosti nad pouhou materií, pouhou věcí. Tělo má hodnotu, pokud je propojeno s vnímajícím subjektem. Schopenhauer z toho důvodu nazývá tělo jako subjekto-objektivizovaný jev, jako předmět, který je námi nazírán jako objekt, ale který zároveň je nazíracím aparátem.<sup>22</sup> Tělo je v tomto dvojím smyslu možno definovat zvnějšku jako věc (např. na základě fyziologie, apod.), na druhou stranu jako tělo, jak je pro mě.<sup>23</sup> Poslední možností chápání těla je chápání jej v jeho psycho-fyzické jednotě. Podle tohoto pojetí je tělo identické s člověkem, nicméně je více než pouhá materiální struktura, má vlastní vnitřní hodnotu.<sup>24</sup>

<sup>17</sup> Tato teorie má svou historickou tradici, oporu nalézá v přirozenoprávním myšlenkovém diskursu.

<sup>18</sup> Blíže srovnej TĚŠINOVÁ, J., ŽDÁREK, R., POLICAR, R. *Medicínské právo*. C.H. Beck, Praha 2011, s. 184 a násl.

<sup>19</sup> FESER, E. *Philosophy of mind: a beginner's guide. Reissued*. Oxford, Oneworld, 2006, 267 s.

<sup>20</sup> DESCARTES, R., *Rozprava o metodě*. 3. vyd., v nakl. Svoboda 1. Praha: Svoboda, 1992. 67 s.

<sup>21</sup> FESER, E. *Philosophy of mind: a beginner's guide. Reissued*. Oxford, Oneworld, 2006, s. 55

<sup>22</sup> SCHOPENHAUER, A. *Svět jako vůle a představa*. Překlad Milan Váňa. Pelhřimov: Nová tiskárna, 1997, s. 32

<sup>23</sup> „Buď je věcí mezi věcmi, nebo je to, čím se věci odkrývají.“ SARTRE, J.P. *Bytí a nicota: pokus o fenomenologickou ontologii*. Praha, Oikoymenh, 2006, s. 365

<sup>24</sup> KASS, L. R. *Organs for Sale? Propriety, property and the price of progress. Bradley Lecture Series, American Enterprise Institute*, Washington, 1991, s. 70

Tato vnitřní hodnota bývá spatřována v hodnotě našeho bytí-ve-světě, v jeho vnitřní síle myšlení, vnímání a jednání, která je obtížně redukovatelná a je nepřevoditelná na jiného.<sup>25</sup> Tělo má tedy v tomto smyslu dvojí roli, je věcí, ale zároveň součástí naší introspekce, je jedním ze základních elementů našeho privátního nazírání světa.<sup>26</sup> Člověk je *myslícím* zvířetem, ale zároveň je *myslícím zvířetem*.

Hodnota těla z těchto pozic je pak následující – z hlediska redukcionistického materialismu je materiální entitou, věcí, byť věcí v případě její plné nebo alespoň dostačující funkčnosti znamenající lidskou bytost. Z hlediska karteziánského dualismu pak pojítkem mezi materiálním světem a myslí, sice schránkou pro vědomí, ale schránkou nepostradatelnou a ovlivňující vědomí (vzájemnost těla a vnímání). Tělo má specifickou hodnotu ve spojení s vnímající substancí, bez ní je pouhým mechanismem, materií. Podle teorie psycho-fyzické jednoty je tělo a vnímání jedním, tělo má tak vlastní hodnotu, spočívající přímo v něm, která nenáleží věci.

Tělo má pak ještě jednu hodnotu, spočívající v řekněme kvazi-sociální interakci. Uznáváme-li, že existuje subjektivní nazírání<sup>27</sup>, pak je nutným důsledkem i to, že vnitřní svět druhého je námi neuchopitelný (ať už se jedná o vnímání nebo jinou nazírací formu). Tělo druhého se nám vyjevuje, na základě těla poznávám druhého jako objekt. Zároveň si však uvědomuji, že i pro něj jsem ve stejné míře nejprve já objektem, tj. uchopuji druhého, ale zároveň jsem jím uchopován. Na základě podobnosti těl pak mohu dojít k metafyzickému předpokladu vycházejícího z analogie, že ten druhý je někdo jako já, je to druhé já.<sup>28</sup> Tělo se tedy zároveň stává symbolem toho druhého, manifestací jeho samého ve světě. Na základě jeho těla druhého uznávám jako analogické já, jako analogický vnímající subjekt. Z těchto předpokladů pak lze nastínit následující argumenty, které podporují tvrzení o transplantaci:

Pro materialismus: (1) Funkční tělo je věc a má materializovatelnou hodnotu (2) Na základě transplantace dojde k opravě jednoho těla a u druhého dojde jen k mírnému poškození. (3) Výsledná hodnota po transplantaci je v součtu vyšší.

Pro karteziánský dualismus: (1) Tělo je propojení mezi vnímáním a materií. (2) Transplantací je jedno vědomí zachováno a druhé vědomí není zničeno. (3) Výsledná hodnota po transplantaci je v součtu vyšší.

Pro psycho-fyziologickou identitu: (1) Funkční (živé) tělo a lidská bytost jsou jedno. (2) Transplantací je jedna lidská bytost zachována a druhá není zničena. (3) Výsledná hodnota po transplantaci je v součtu vyšší.

---

<sup>25</sup> NAGEL, T. *The View from Nowhere*. New York, Oxford University Press 1989.

<sup>26</sup> To, co nemůže být objektivně uchopitelné, naše vnitřní nazírání, bývá ve filosofickém diskursu od počátku dvacátého století nazýváno termínem kválie (qualia). Tento pojem značí mentální stavy a procesy, které nejsou převoditelné na základě objektivních kritérií. FESER, E. *Philosophy of mind: a beginner's guide. Reissued*. Oxford, Oneworld, 2006, s. 24

<sup>27</sup> Dokazováno zejména karteziánským *cogito ergo sum*.

<sup>28</sup> SARTRE, J.P. *Bytí a nicota: pokus o fenomenologickou ontologii*. Praha, Oikoymenh, 2006, s. 401 a násl.

Všechny výše uvedené argumenty mají ovšem utilitaristický argument spočívající v analýze maximalizačního užitku. Například Epstein na základě toho tvrdí, že prodej orgánů by měl být povolen. V základním kalkulu totiž výhody, které vzniknou v souvislosti s uvolněním trhu s orgány, převáží negativní aspekty tohoto obchodu. Podle něj je užitek z obchodu zřejmý, negativní dopad na dárce je ve srovnání s negativními účinky, které vznikají pro příjemce bez transplantace nepatrný. Zároveň vzniká i profit pro dárce. Epstein odmítá to, že by autonomie byla omezena, podle něj je naopak posílena, neboť je to převádějící, kdo se rozhodl pro takový úkon a to na základě toho, aby mohl v souladu s autentickým plánem svého života využít finančního prospěchu.<sup>29</sup>

Deontologické a iusnaturalistické teorie takový požadavek ovšem nemusí přijmout. Leon Kass přináší argument opřený o intuitivní morální rozvažování a metafyzický status těla. Není zastáncem zavedení volného obchodu orgánů, přestože argument založený na ekonomické a právní analýze a případné diskriminaci odmítá. Podle něj totiž celá věc spočívá v hlubším intuitivním poznání každého člověka.<sup>30</sup> Kass výslovně argumentuje, že transplantace sama o sobě je zlem - zásahem do přirozenosti, aktem sebezrazení. Takové zlo lze ospravedlnit jen na základě vyššího prospěchu pro druhé a zároveň dobré vůle pomoci, a nikoliv na základě vlastního prospěchu. Podle Kasse máme právo ovládat své tělo, ale nemáme právo disponovat s částmi tohoto těla, což vyvozuje z přirozeného instinktu člověka a Kantovské filosofie povinnosti k vlastnímu tělu. Tento fundamentální instinkt vyvozuje z toho, že se primárně bráníme zásahu do našeho těla a překonáváme tento pocit pouze na základě racionální analýzy a zároveň odmítáme (opět intuitivně), aby se kdokoliv jiný na prodeji orgánů mohl obohacovat, profitovat z něj apod. Kass odmítá tělo jako předmět vlastnictví<sup>31</sup>. Zároveň poukazuje na problematiku tzv. komodifikace částí těl, protože učiníme-li z něčeho zboží, riskujeme tím snížení jeho hodnoty na pouhý aspekt kvantity, protože ztratí vlastní individuální osobitou hodnotu. Dochází tím k zpředmětnění části těla, depersonalizaci, a tím i k zpředmětnění poskytovatele orgánu na pouhý objekt. To je podle Katze v rozporu s naším morálním přesvědčením. Pokud bychom umožnili prodej orgánů, pak by podle něj nebylo nic eticky nesprávného například na tom, že by v některých luxusních restauracích byly podávány např. lidské ledviny jako delikatesní specialita podniku. Podobným způsobem argumentují i další odpůrci prodeje orgánů, např. May<sup>32</sup> a Murray<sup>33</sup>. Podle Murrayho má naše tělesnost signifikantní morální dopady, je s ním spojena lidská důstojnost. Tělo jako symbol je v tomto smyslu hodnotou i po lidské smrti, a z toho důvodu odmítá Murray i

<sup>29</sup> EPSTEIN, R. A. Organ Transplantation: Or, Altruism Run Amuck. *Occasional Papers Law School The University Chicago*, Vol. 31, 1993, s. 9 a násl.

<sup>30</sup> KASS, L. R. Organs for Sale? Propriety, property and the price of progress. *Bradley Lecture Series, American Enterprise Institute*, Washington, June 1991, s. 66

<sup>31</sup> „What kind of property is my body? Is it mine or is it me? Can it – or much of it – be alienated, like my other property, like my car or even my dog? And on what basis do I claim property rights in my body? Is it really „my own“? Have I labored to produce it? Less than did my mother, and yet it is not hers. Do I claim it on merit? Doubtful: I had it even before I could be said to be deserving. Do I hold it as a gift? Are there limits on my right to dispose of it as I wish – especially if I do not know the answer to these questions? Can one sell – or even give away – that which is not clearly one’s own?“ KASS, L. R. Organs for Sale? Propriety, property and the price of progress. *Bradley Lecture Series, American Enterprise Institute*, Washington, June 1991, s. 78

<sup>32</sup> MAY, W. F. Religious Justifications for Donating Body Parts. *Hastings Center Report*, vol. 15, 1985, s. 38 a násl.

<sup>33</sup> MURRAY, T. H. On the Human Body as Property: The Meaning of Embodiment, Markets, and the Meaning of Strangers. *Journal of Law Reform University Michigan*, vol. 20, 1986-1987, s. 1055 a násl.



argumenty týkající se možnosti prodeje po smrti člověka (tj. uzavření kupní smlouvy s podmínkou výkonu vázanou na smrt prodávajícího). Podle uvedených autorů je totiž výrazný morální rozdíl mezi prodejem orgánů a darováním orgánů, přičemž jedno jednání v sobě implicitně obsahuje zjištěné důvody, zatímco druhé je altruistickým jednáním ve prospěch druhého.

S náhradním řešením, zvyšující možnosti zařazení dalších lidí do systému dárců orgánů přišel Paul Ramsey. Podle něj by benefitem pro ty, kteří by se zařadili do systému posmrtných dárců (případně dárců za života) mělo být to, že jejich rodinám v případě potřeby budou přednostně poskytnuty transplantační orgány.<sup>34</sup>

Tradičně navrhovaným řešením je také řešení, podle něhož nebude prodáván orgán, ale dárci dostanou odměnu, případně náhradu za vytrpěné strasti, ušlý zisk, apod. Podle této linie nedojde k překročení hranice prodeje orgánů a tím i depersonalizaci těla a jeho komercializace.<sup>35</sup> Bývá samozřejmě namítáno, že je to jen „obcházení“ základních morálních norem, ale pro řadu autorů je takovýto postup přípustnější<sup>36</sup>.

### ***Ad c) lidská důstojnost v kontrastu s prospěchem společnosti ze zkrácení lidského života (urychlením smrti)***

Další námitkou, která bývá uváděna v souvislosti s posmrtnou transplantací, je obava z urychlení lidské smrti, v případě, kdy osoba je posmrtným dárcem (prodejcem) orgánů. Tato obava vyplývá zejména z důvodů nejasnosti absolutního kritéria určující okamžik lidské smrti (k tomuto tématu se vracím níže v samostatném oddílu) a za druhé z toho, že orgány od posmrtného dárce musí být získány co nejrychleji po smrti, aby byly stále funkční. Z toho vyplývá i obava o konfliktu zájmů mezi umírajícím a živým, který nutně potřebuje k záchraně svého života orgány. Tento protiklad zájmů pak může skončit až urychlením procesu umírání.<sup>37</sup> Takovýto projev také může narušit důvěru mezi pacientem a lékařským týmem.

### **3. Transplantace a rovný přístup**

Rozšiřující se nepoměr mezi pacienty čekajícími na příjem transplantovaných orgánů a počtem těchto orgánů vede k další palčivé otázce – na základě jakého přístupu máme rozhodovat o tom, komu budou orgány přednostně darovány? V případě živých dárců se často situace řeší na základě rozhodnutí dárce<sup>38</sup>, u mrtvých dárců je otázka problematictější. Zřejmě by se i zde mohl upřednostňovat princip autonomie, pokud zemřelý za svého života vyslovil své výslovné přání a určil

<sup>34</sup> RAMSEY, P. *The patient as person: explorations in medical ethics*. New Haven: Yale University Press, 1970, s. 165 a násl.

<sup>35</sup> CHILDRESS, J., F. *Obtaining the Gift of Life: Ethical Issues in the Procurement of Organs for Transplantation. Social responsibility: business, journalism, law, medicine*. vol. 21, 1995, s. 81

<sup>36</sup> KASS, L. R. *Organs for Sale? Propriety, property and the price of progress. Bradley Lecture Series, American Enterprise Institute*, Washington, June 1991, s. 68 a násl.

<sup>37</sup> CHILDRESS, J., F. *Obtaining the Gift of Life: Ethical Issues in the Procurement of Organs for Transplantation. Social responsibility: business, journalism, law, medicine*. vol. 21, 1995, s. 69

<sup>38</sup> Podobně je tomu i v České republice a ve státech EU.

osobu, které má být orgán darován, případně na základě surogátního rozhodnutí jeho příbuzných po jeho smrti. Nicméně v praxi u posmrtných dárců tradičně názor vysloven není a rozhodování tak musí být položeno na jiných základech.<sup>39</sup> Jakým způsobem pak má odpovědná osoba (orgán)<sup>40</sup> určit, komu mají být orgány poskytnuty?

Právní předpisy a etické kodexy v tomto smyslu vyžadují rovný přístup, bez diskriminace. Pokud ovšem má být tento rovný přístup interpretován, pak se odkazuje na princip naléhavosti, rovnost čekatelů a medicínské kritérium kompatibility. Raja Khauli však poukazuje na to, že takový přístup není dostačující. Abychom dosáhli maximálně efektivního přerozdělování orgánů, pak by podle něj měly být zohledňovány i takové okolnosti jako je stáří a jiné zdraví dárce, možnosti zdravotních komplikací, pojištění osoby a v případě, kdy tato osoba není pojištěna i její schopnost uhradit náklady na transplantační operaci.<sup>41</sup>

Alan Caplan pak upozorňuje na následující problematické otázky: (1) Měl by být některým lidem odepřen přístup k transplantovaným orgánům, resp. zamítnuta jejich žádost na zařazení do registru žadatelů (Např. ilegální zahraniční přistěhovalci, lidé závislí na drogách, vězni, nemocní HIV)? (2) Kdo by měl získat transplantované orgány dříve: pacienti v největší nouzi, nebo ti, kteří z transplantace vyčerpají nejvíce? Caplan při odpovědi na první otázku poukazuje na to, že transplantační střediska často postupují diskriminačně, protože odmítají některé osoby do seznamu zapsat. To je podle něj v rozporu s etickými zásadami.

K druhé otázce podle něj není možné nalézt obecné pravidlo, které by platilo. Představme si hypotetickou situaci – máme dvě dvojčata, trpící shodnou smrtelnou vadou srdce, dříve se tato vada projeví u dvojčete A, a tak je toto na prvním místě seznamu. Následně se projeví i u druhého dvojčete B a i ono je zařazeno na seznam, ale jako druhé. Transplantované srdce je ovšem k dispozici až v situaci, kdy vyhlídky u A na úspěšnou transplantaci a celkové vyléčení jsou nepatrné (např. 10 %), zatímco u B je tomu dosud tak, že úspěšná transplantace mu velmi pravděpodobně zachrání život (řekněme 90 %). Zatímco u A musí dojít k transplantaci ihned (v řádu dní), u B může dojít k transplantaci až později, ale jeho zdravotní stav se tím bude zhoršovat. Komu má být orgán poskytnut? Jednoduchá odpověď na toto etické dilema neexistuje.

#### 4. Transplantace a autonomie

V transplantační praxi je kladen zásadní důraz na princip autonomie. I z tohoto důvodu, jak již bylo naznačeno výše, mnozí odmítají prodej orgánů, protože by jím byl autonomní rozhodnutí osoby omezeno např. z ekonomických důvodů. V protikladu k tomu jiní říkají, že autonomie je prodejem

<sup>39</sup> Někteří autoři princip autonomie odmítají v této sféře a domnívají se, že by měl převažovat veřejný zájem – tj. k přidělování orgánů by nemělo docházet na základě privátního rozhodnutí dárce, ale na základě veřejného systému (např. pořadník, loterie,...)

<sup>40</sup> V ČR je tímto orgánem Koordinační středisko transplantací, které e) provádí výběr nejvhodnějších příjemců pro odebrané orgány; výběr se provádí výlučně z Národního registru osob čekajících na transplantaci orgánů na základě písemného předem definovaného alokačního algoritmu.

<sup>41</sup> KHAULI, R. B. Issues and Controversies Surrounding Organ Donation and Transplantation: The Need for Laws that Ensure Equity and Optimal Utility of a Scarce Resource. *Suffolk University Law Review*, vol. 27, 1993, s. 1233

posílena, protože taková osoba jedná v souladu se svým autonomním životním plánem. V praxi etika a právo aplikuje zásadu autonomie tak, že veškerá darování a medicínské výkony s tím spojené musí být provedeny jen na základě poučeného a úplného informovaného souhlasu.<sup>42</sup> Informovaný souhlas bývá často omezen tím, že platí pouze ve prospěch osoby, kterou dárce určil, v případě, že této osobě nemůže být orgán darován, může být poskytnut orgán jiné osobě pouze se souhlasem dárce. Autonomie dárce je ovšem do jisté míry omezena, např. v České republice tím, že odběr orgánů od žijícího dárce, lze provést pouze ve prospěch příjemce, který je osobou blízkou dárce, pokud dárce vyslovil svobodný, informovaný a konkrétní souhlas ve vztahu k této osobě, a nejedná-li se osobu blízkou dárce pak pouze za podmínek, že dárce prokazatelným způsobem výslovně projevil vůli darovat svůj orgán tomuto příjemci; výslovný projev vůle je učiněn písemně a má úředně ověřený podpis dárce; a s tímto darováním vyslovila souhlas etická komise. Omezena je také možnost transplantací u osob, které nejsou schopné dát souhlas – u těch lze provádět transplantace jen výjimečně, za předem vymezených podmínek<sup>43</sup>.

Co se týče problematiky dárcovství u mrtvých dárců a vyjádření jejich autonomie k takovému úkonu, pak je možné rozlišovat několik politických strategií, jak přistupovat k posmrtné transplantaci orgánů:

: a) presumovaný souhlas – tzv. *opt-out* model zahrnuje předpoklad souhlasu osoby s posmrtným darováním orgánů, kdo s tímto posmrtným odběrem nesouhlasí, musí svůj nesouhlas výslovně vyjádřit v registru osob nesouhlasících s darováním orgánů

: b) výslovný souhlas – tzv. *opt-in* model je podle některých bioetiků je morálně korektnější, protože více reflektuje autonomii osoby, která s darováním souhlasí a zároveň výslovně projeví svůj morální altruismus<sup>44</sup>

: povinná volba („*mandated choice*“) – navrhován bývá také model, podle něhož se v určitém věku musí osoby rozhodnout, zda se stát dárce či nikoliv. Pozitivum spočívá v tom, že oproti systému výslovného souhlasu se jako dárce přihlásí více osob, nicméně toto přihlášení nepřekoná některé obavy z urychlování smrti

---

<sup>42</sup> Srovnej např. čl. 19 Úmluvy na ochranu lidských práv a důstojnosti lidské bytosti v souvislosti s aplikací biologie a medicíny (Úmluva o lidských právech a biomedicíně).

<sup>43</sup> Čl. 20 Úmluvy o lidských právech a biomedicíně:

Ochrana osob neschopných dát souhlas s odebráním orgánu

1. Odběr orgánu či tkáně nelze provést u osoby, která není schopna dát souhlas podle článku 5.

2. Při splnění ochranných podmínek stanovených zákonem na ochranu těchto osob lze výjimečně povolit odběr obnovitelné tkáně od osoby, která není sama schopna dát souhlas, pokud jsou splněny následující podmínky:

i) není k dispozici žádný kompatibilní dárce, který je schopný dát souhlas;

ii) příjemcem je bratr nebo sestra dárce;

iii) darování musí představovat možnost záchrany života příjemce;

iv) souhlas podle odstavců 2 a 3 článku 6 byl dán konkrétně a písemně, v souladu se zákonem a se souhlasem příslušného orgánu;

v) uvažovaný dárce s tím neprojevuje nesouhlas.

<sup>44</sup> RAMSEY, P. *The patient as person: explorations in medical ethics*. New Haven: Yale University Press, 1970.

: surogátní (zástupné) rozhodování pro případ smrti – takové rozhodnutí by měla učinit rodina, osoby blízké, které nejlépe znají zemřelého a mohou tak rozhodovat v rámci jeho osobního plánu<sup>45</sup>

Podle některých statistik ovšem neovlivňuje vybraný politický model zásadním způsobem počty dostupných orgánů.<sup>46</sup>

## 5. Transplantace a právo na život a zdraví

Další zásadou, která musí být respektována při darování mezi živými, je ta, že nesmí být zásadním způsobem ohrožen život a zdraví dárce. Předmětem jsou proto pouze obnovitelné tkáně nebo jeden z funkčních párových orgánů a dbá se vždy na léčebný zájem příjemce. Zároveň ovšem nesmí být zásadně ohroženo zdraví dárce ani příjemce, u příjemce může být ohroženo pouze tehdy, kdy následky bez provedené transplantace by byly zjevně daleko kritičtější. Protože transplantace je zásahem do fyzické integrity dárce, platí zásada subsidiarity, tj. lze ji provést pouze v případě, že pokud není k odběru vhodná tkáň nebo orgán od zemřelého dárce nebo jiná alternativní léčebná metoda.

## 6. Kritérium smrti a ireverzibilita stavu

Jedním ze základních zásad v právních úpravách transplantací orgánů u mrtvých dárců je pravidlo tzv. mrtvého dárce (*dead donor rule*), které lze jednoduše popsat jako pravidlo, podle něhož musí být pacient prohlášen za mrtvého před transplantací jeho životně důležitých orgánů. Kritéria smrti proto musí být právním řádem striktně nastavena, aby lékař provádějící transplantaci svým jednáním nezapříčinil smrt.<sup>47</sup> Problém ovšem spočívá v tom, že kritérium smrti není zcela jednoznačné a ve filosofickém i odborném diskursu se objevuje řada těchto kritérií. Zatímco eticky je taková pluralita kritérií a nejistota ohledně přesného určení únosná, právní řád v tomto případě musí nastavit pevnou definici. Protože ovšem je kritérium v řadě jednotlivých států odlišné, je zřejmé, že alespoň někde musí být takové kritérium v rozporu s empirickou skutečností. Nejlépe tak lze konstatovat, že právní řád vytváří právní fikci (či nevyvratitelnou právní domněnku) kritéria smrti, která může či nemusí odpovídat realitě.

Kritérium smrti se v průběhu historie vyvíjelo, nicméně jeho důležitost se zásadním způsobem začala projevovat v 50. letech 20. století po vynálezu mechanického respirátoru, který umožňoval udržovat kardiopulmonální činnost i po letálním poškození mozku. Dosavadní definice smrti, která byla vázána na terminální srdeční zástavu a ukončení dýchací činnosti, se stala nepoužitelnou pro transplantaci orgánů. Z tohoto důvodu v roce 1968 komise Harvardská škola medicíny vedená Henry Beecherem

<sup>45</sup> CHILDRESS, J., F. *Obtaining the Gift of Life: Ethical Issues in the Procurement of Organs for Transplantation. Social responsibility: business, journalism, law, medicine.* vol. 21, 1995, s. 73

<sup>46</sup> KHAULI, R. B. *Issues and Controversies Surrounding Organ Donation and Transplantation: The Need for Laws that Ensure Equity and Optimal Utility of a Scarce Resource.* *Suffolk University Law Review*, vol. 27, 1993, s. 1232

<sup>47</sup> DEGRAZIA, D. *The Definition of Death.* *The Stanford Encyclopedia of Philosophy.* Fall 2011 Edition. Edward N. Zalta (ed.) URL = <http://plato.stanford.edu/archives/fall2011/entries/death-definition/>, dne 1.4.2014.

revidovala dosavadní kritérium smrti a nastavila koncept tzv. mozkové smrti.<sup>48</sup> Tento koncept pak byl akceptován řadou států a inkorporován do textů právních předpisů. Kromě této definice se v právních řádech velmi často uplatňuje i nové kritérium nevratné zástavy krevního oběhu, které bylo přijato následně, opět zejména z pragmatických důvodů vyplývajících z nedostatku potřebných orgánů (*non-heart-beating organ donation*).<sup>49</sup>

Filosofický diskurs je v tomto ohledu širší a rozlišuje zejména následující možná kritéria smrti:

: kritérium celé mozkové smrti (nevratná ztráta funkce celého mozku, včetně mozkového kmene)

---

<sup>48</sup> MILLER, F. G., TRUOG R. The Dead Donor Rule and Organ Transplantation. *New England Journal of Medicine*, Vol. 359, 2008 s. 674

<sup>49</sup> V ČR se uplatňují obě kritéria, která jsou ve vztahu disjunkce. Je nutné upozornit na to, že smrt je definována pouze pro účely transplantačního zákona, tj. nejedná se o obecnou definici. Smrt se pak pro účely transplantace zjišťuje podle podmínek uvedených v ustanovení § 10 transplantačního zákona.

*§ 10 Přípustnost odběru od zemřelého dárce a náležitosti zjištění smrti*

(1) Odběr od zemřelého dárce lze provést, jen byla-li zjištěna smrt. Pokud by měl být odběr od zemřelého dárce proveden před uplynutím 2 hodin od zjištění smrti, lze tento odběr provést nejdříve po podepsání protokolu podle odstavce 2. Lékaři, kteří zjišťují smrt, se nesmějí zúčastnit odběru od zemřelého dárce nebo transplantace a nesmějí být ošetřujícími lékaři uvažovaného příjemce.

(2) Zjištění smrti možného dárce musí být vždy prováděno nejméně 2 lékaři s příslušnou specializovanou způsobilostí, kteří dárce vyšetřili nezávisle na sobě. Zjištění smrti možného dárce se v případě předpokládaného odběru před uplynutím 2 hodin od tohoto zjištění zaznamená v protokolu, který je nedílnou součástí zdravotnické dokumentace dárce. Protokol o zjištění smrti podepíší lékaři, kteří zjistili smrt.

(3) Smrt [§ 2 písm. e)] se zjišťuje prokázáním

a) nevratné zástavy krevního oběhu, nebo

b) nevratné ztráty funkce celého mozku, včetně mozkového kmene v případech, kdy jsou funkce dýchání nebo krevního oběhu udržovány uměle (dále jen "smrt mozku").

(4) V případě zjištění smrti prokázáním nevratné zástavy krevního oběhu lze odběr provést před uplynutím 2 hodin od tohoto zjištění,

a) pokud je známa doba zjištění smrti, a byla-li smrt zjištěna ve zdravotnickém zařízení

1. na jednotce intenzivní péče,

2. na anesteziologicko-resuscitačním oddělení,

3. na operačním sále,

4. na příjmové ambulanci oddělení nebo na příjmovém oddělení nemocnice,

b) pokud smrt byla zjištěna na základě ukončení neúspěšné resuscitace.

(5) Smrt mozku se prokazuje, pokud

a) se pacient nachází ve stavu, na jehož základě lze uvažovat o diagnóze smrti mozku, a

b) lze prokázat klinické známky smrti mozku pacienta, na jejichž základě lze stanovit diagnózu smrti mozku, doplněné vyšetřením potvrzujícím nevratnost smrti mozku.

(6) Stav, na jehož základě lze uvažovat o diagnóze smrti mozku, klinické známky smrti mozku pacienta, na jejichž základě lze stanovit diagnózu smrti mozku, vyšetření je prokazující a vyšetření potvrzující nevratnost smrti mozku jsou uvedeny v příloze k tomuto zákonu.

(7) Ministerstvo stanoví rozsah údajů potřebných k charakterizaci zemřelého dárce a k charakterizaci orgánů od zemřelého dárce, náležitosti a vzor protokolu o zjištění smrti a specializovanou způsobilost lékařů zjišťujících smrt a lékařů provádějících vyšetření potvrzující nevratnost smrti vyhláškou. Ministerstvo může stanovit bližší podmínky o způsobu provádění vyšetření prokazujících smrt, vyšetření potvrzujících nevratnost zástavy krevního oběhu nebo smrti mozku a podmínky jejich provádění vyhláškou.

Toto kritérium na rozdíl od staršího kritéria zástavy srdce přikládá význam rozdílu mezi asistovaným a neasistovaným dýcháním. Takový pacient nemůže bez asistence mechanického respirátoru fungovat. Jeho ospravedlnění spočívá v chápání mozku jako hlavního integrátora závislých tělesných funkcí. Mozková smrt jako kritérium bývá kritizováno jednak od morálních teoretiků, kteří přikládají morální status i embryu a fetu, které mohou umřít, ačkoliv postrádají mozek. Druhá, zásadní kritika spočívá v tom, že moderní medicínská věda prokazuje, že mozková smrt neodpovídá empirickému průzkumu. Mozková smrt není dostačujícím elementem pro lidskou smrt. Takto postižení pacienti nepozbývají některé esenciální funkce nervové soustavy jako je například sekrece hormonů hypotalamu.<sup>50</sup> Zároveň s tím nedochází k tělesné smrti a pacient jako tělo může fungovat po dobu několika let.<sup>51</sup>

: kritérium odumření částí mozku zajišťujících vyšší činnosti, zejména kapacitu vědomí

Toto kritérium opírá svou teorii o to, že ke smrti dochází v momentě, kdy osoba nevratně ztratí schopnost a kapacitu vnímat. Vědomí v tomto smyslu je chápáno v nejširším pojetí, tj. i aktivity jako snění apod. jsou chápány jako součást vědomí. Tato teorie nalézá svou oporu zejména ve funkčním pojetí personální identity (člověk je osobou na základě určitých funkcí, jedním z kritérií často bývá psychologické vnímání sebe).<sup>52</sup> Kritizováno bývá ze strany zastánců tzv. numerické personální identity (podle této teorie je člověk osobou na základě své druhé příslušnosti k biologickému druhu).

: kritérium nevratné zástavy krevního oběhu

Kritérium zástavy krevního oběhu vyžaduje ireversibilní zástavy krevního oběhu. Problematické je, že v tomto případě se nejedná o definitivní ireversibilitu, ale o ireversibilitu na základě rozhodnutí – pacient totiž ani po tzv. no-touch intervalu<sup>53</sup> není podle kritiků mrtvý, protože zástava krevního oběhu není ireversibilní, neboť u obětí srdečního ataku může být někdy uměle obnovena funkčnost

---

<sup>50</sup> MILLER, F. G., TRUOG R. The Dead Donor Rule and Organ Transplantation. *New England Journal of Medicine*, Vol. 359, 2008 s. 674.

<sup>51</sup> „Perhaps more threatening to the whole-brain approach is the growing empirical evidence that total brain failure is not *sufficient* for human death —assuming the latter is construed, as whole-brain advocates generally construe it, as the breakdown of organismic functioning mediated by the brain. Many of our integrative functions, according to the challenge, are not mediated by the brain and can therefore persist in individuals who meet whole-brain criteria for death by standard clinical tests. Such somatically integrating functions include homeostasis, assimilation of nutrients, detoxification and recycling of cellular wastes, elimination, wound healing, fighting of infections, and cardiovascular and hormonal stress responses to unanesthetized incisions (for organ procurement); in a few cases, brain-dead bodies have even gestated a fetus, matured sexually, or grown in size.“ DEGRAZIA, D. The Definition of Death. *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*. Fall 2011 Edition. Edward N. Zalta (ed.) URL = <http://plato.stanford.edu/archives/fall2011/entries/death-definition/>, dne 1.4.2014.

<sup>52</sup> DEGRAZIA, D. The Definition of Death. *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*. Fall 2011 Edition. Edward N. Zalta (ed.) URL = <http://plato.stanford.edu/archives/fall2011/entries/death-definition/>, dne 1.4.2014.

<sup>53</sup> Tzv. no-touch interval je časové období od zástavy oběhu do konstatování smrti. Tento interval před stanovením smrti je nezbytný, protože jsou dokumentovány případy, kdy po zástavě oběhu dojde k jeho spontánní obnově (tzv. Lazarův fenomén). Interval, který je nejčastěji používán v protokolech stanovení smrti za účelem odběru orgánů k transplantaci je 5-10 min.

krevního oběhu. Resuscitace je tedy možná, ale na základě rozhodnutí (např. pacienta o neresuscitaci (Do Not Resuscitate)) se neprovádí.

: smrt jako proces

Podle některých autorů není smrt událostí, ale procesem.<sup>54</sup> Hranice mezi životem a smrtí není spolehlivě určitelná. Podle těchto autorů neexistuje korektní hledisko na určení okamžiku smrti, ale v rámci právního řádu je nutné vytvořit právní fikci smrti.

Celá koncepce otázky smrti vzbuzuje další otázky a morálně problematické možnosti v medicínské praxi. Kam až může racionální analýza dojít v případě akceptace určitého stanoviska lze předvést na příkladu, který uvádí Willard Gaylin. Podle něj pokud přijmeme premisu, že kritérium mozkové smrti je správné, pak můžeme dojít i k tomu, že by bylo morálně správné tyto mozkově mrtvé (a tedy i právně mrtvé), ale tělesně živé udržovat na přístrojích. Tato funkční těla by pak podle něj mohla být využívána ve prospěch vědy např. pro pokusy, dále pro transplantace orgánů, apod. Gaylin tvrdí, že bychom za tohoto předpokladu mohli dokonce udržovat farmy těl určené pro výše uvedené účely. Jeho argumentace je prostá:

1. člověk po mozkové smrti je mrtvý
2. darování orgánů od takového mrtvého může zachránit život jinému člověku
3. protože život je vyšší hodnotou než důstojnost mrtvého, je pak nutné jednat ve prospěch vyššího dobra. Za těchto okolností jsou tedy farmy živých těl zemědělských morálně ospravedlnitelné.

Ať už se podíváme na jakoukoliv definici smrti, každá v sobě obsahuje jisté problémy. Za současného stupně poznání není zřejmě možné jednoznačně určit moment smrti. Proto je vhodné určit moment smrti na základě právní fikce. Alternativní pohled nabízí Truogova teorie. Podle něho je zřejmé, že v medicíně by se nemělo pravidlo „mrtvého dárce“ užívat, neboť v praxi není dodržováno. V moderní intenzivní medicínské péči eticky zvažovaná rozhodnutí lékařů jsou vlastní a bezprostřední příčinou smrti jejich pacientů - například v případě odpojení od přístrojů pro umělé dýchání. Podle Truoga by zásadním etickým důvodem pro transplantaci neměla být smrt pacienta, ale jeho předchozí informovaný souhlas, ve kterém by bylo například vyjádřeno, že v případě ireversibilního kómatu nebo ireversibilního perzistentního vegetativního stavu nebude žádat o další léčebné úkony a souhlasí s tím, aby v takovém případě byl využit jako dárce orgánů.

---

<sup>54</sup> Srovnej např. SIEGEL, B. E. Forensic Medicine. The Moment of Death: An International Medico-legal Problem Concerning Human Organ Transplantation. *Case Western Reserve Journal of International Law*, vol. 2, 1969-1970, s. 120 a násl.

**Závěr**

V tomto článku jsem se pokusil poukázat na současné problémy v transplantační etice. Zdá se, že současné zásady upravené v základních právních dokumentech musí být důsledně přezkoumány, protože v řadě případů neodpovídají jak medicínským, tak i etickým potřebám. Nicméně jakýkoliv posun v této oblasti by měl být zvažován komisemi složenými z odborníků zabývajících se těmito tématy. Bohužel je však třeba mít na paměti, že ne každý etický problém může být jednoznačně vyřešen.



**Referenční seznam:**

ARPALY, N. Which Autonomy? In Campbell, J., O'Rourke, M., Shier, D. *Freedom and determinism*. Cambridge (Mass.), The MIT Press, 2004.

BENTHAM, J. *An introduction to the principles of morals and legislation*. Dover ed. Mineola, N.Y.: Dover Publications, 2007, xxxii, 378 s.

BEYLEVELD, D., BROWNSWORD, R. *Human dignity in bioethics and biolaw*. New York. Oxford University Press, 2001, ix, 288 s.

CAPLAN, A. Organ Transplantation. In CROWLEY, M. *From Birth to Death and Bench to Clinic: The Hastings Center Bioethics Briefing Book for Journalists, Policymakers, and Campaigns*. Garrison, The Hastings Center, 2008, s. 129-132

CHILDRESS, J., F. Obtaining the Gift of Life: Ethical Issues in the Procurement of Organs for Transplantation. *Social responsibility: business, journalism, law, medicine*. vol. 21, 1995, s. 66 a násl.

COHEN, L., Increasing the Supply of Transplant Organs: The Virtues of Future Market. *George Washington Law Review*, Vol. 58, 1989, s. 1 a násl.

DEGRAZIA, D. The Definition of Death. *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*. Fall 2011 Edition. Edward N. Zalta (ed.) URL = <http://plato.stanford.edu/archives/fall2011/entries/death-definition/>,

DESCARTES, R. *Rozprava o metodě*. Svoboda 1. Praha, 1992, 67 s.

DUNPHY, J. E. The Story of Organ Transplantation. *Hastings Law Journal*, Vol. 21, 1969-1970, s. 67 a násl.

DWORKIN, G. *The theory and practice of autonomy*. New York, Cambridge University Press, 1988.

EPSTEIN, R. A. Organ Transplantation: Or, Altruism Run Amuck. *Occasional Papers Law School The University Chicago*, Vol. 31, 1993, s. 1-17.

FESER, E. *Philosophy of mind: a beginner's guide*. Reissued. Oxford, Oneworld, 2006, 267 s.

GALEN, E. F. Organ Transplantation at the Milenium: Regulatory Framework, Allocation Prerogatives, And Political Interests. *Southern California Interdisciplinary Law Journal*, vol. 9, 1999-2000, s. 335 a násl.

GAYLIN, W., Harvesting the dead. *Harpers*, vol. 249, 1974 s. 23 a násl.

KASS, L. R. Organs for Sale? Propriety, property and the price of progress. *Bradley Lecture Series, American Enterprise Institute*, Washington, June 1991.

KHAULI, R. B. Issues and Controversies Surrounding Organ Donation and Transplantation: The Need for Laws that Ensure Equity and Optimal Utility of a Scare Resource. *Suffolk University Law Review*, vol. 27, 1993, s. 1225 a násl.

KUHSE, H. Is there a Tension between Autonomy and Dignity? In KEMP, P., RENDTORFF, J., JOHANSEN, N., M. (eds.) *Bioethics and Biolaw. Vol. II. Four Ethical Principles*. Copenhagen. Art Publishers, 2000.

MAY, W. F. Religious Justifications for Donating Body Parts. *Hasting Center Report*, vol. 15, 1985, s. 38 a násl.

MILLER, F. G., TRUOG R. *Death, dying, and organ transplantation: reconstructing medical ethics at the end of life*. Oxford: Oxford University Press, c2012, ix, 196 s.

MILLER, F. G., TRUOG R. The Dead Donor Rule and Organ Transplantation. *New England Journal of Medicine*, Vol. 359, 2008 s. 674 a násl.

MURRAY, T. H. On the Human Body as Property: The Meaning of Embodiment, Markets, and the Meaning of Strangers. *Journal of Law Reform University Michigan*, vol. 20, 1986-1987, s. 1055 a násl.

NAGEL, T. *The View from Nowhere*. New York, Oxford University Press 1989.

NYS, H. Organ Transplantation and the Proposed Directive on Cross Border Care. *European Journal of Health Law*, vol. 17, 2010, s. 427 a násl.

RAMSEY, P. *The patient as person: explorations in medical ethics*. New Haven: Yale University Press, 1970.

ROSCAM ABBING, H. D. C. A Council of Europe Protocol on Transplantation of Organs and Tissues of Human Origin. *European Journal of Health Law*, vol. 9, 2002, s. 63 a násl.

ROSCAM ABBING, H. D. C. Transplantation of Organs: A European Perspective. *The Journal of Law, Medicine & Ethics*. Vol. 21, 1993, s. 54 a násl.

SARTRE, J.P. *Bytí a nicota: pokus o fenomenologickou ontologii*. Praha, Oikoymenh, 2006, 717 s.

SCHOPENHAUER, A. *Svět jako vůle a představa*. Překlad Milan Váňa. Pelhřimov: Nová tiskárna, 1997, 432 s.

SIEGEL, B. E. Forensic Medicine. The Moment of Death: An International Medico-legal Problem Concerning Human Organ Transplantation. *Case Western Reserve Journal of International Law*, vol. 2, 1969- 1970, s. 120 a násl.

SILVER, T. The Case for a Post-Mortem Organ Draft and a Proposed Model Organ Draft Act. *Boston University Law Review*, Vol. 68, 1988, s. 681-728

TĚŠINOVÁ, J., ŽDÁREK, R., POLICAR, R. *Medicínské právo*. C.H. Beck, Praha 2011, 414 s.

# The Dead Donor Rule and Organ Transplantation

Robert D. Truog, M.D., and Franklin G. Miller, Ph.D.

Related article, p. 709

Since its inception, organ transplantation has been guided by the overarching ethical requirement known as the dead donor rule, which simply states that patients must be declared dead before the removal of any vital organs for transplantation. Before the development of modern critical care, the diagnosis of death was relatively straightforward: patients were dead when they were cold, blue, and stiff. Unfortunately, organs from these traditional cadavers cannot be used for transplantation. Forty years ago, an ad hoc committee at Harvard Medical School, chaired by Henry Beecher, suggested revising the definition of death in a way that would make some patients with devastating neurologic injury suitable for organ transplantation under the dead donor rule.<sup>1</sup>

The concept of brain death has served us well and has been the ethical and legal justification for thousands of lifesaving donations and transplantations. Even so, there have been persistent questions about whether patients with massive brain injury, apnea, and loss of brain-stem reflexes are really dead. After all, when the injury is entirely intracranial, these patients look very much alive: they are warm and pink; they digest and metabolize food, excrete waste, undergo sexual maturation, and can even reproduce. To a casual observer, they look just like patients who are receiving long-term artificial ventilation and are asleep.

The arguments about why these patients should be considered dead

have never been fully convincing. The definition of brain death requires the complete absence of all functions of the entire brain, yet many of these patients retain essential neurologic function, such as the regulated secretion of hypothalamic hormones.<sup>2</sup> Some have argued that these patients are dead because they are permanently unconscious (which is true), but if this is the justification, then patients in a permanent vegetative state, who breathe spontaneously, should also be diagnosed as dead, a characterization that most regard as implausible. Others have claimed that “brain-dead” patients are dead because their brain damage has led to the “permanent cessation of functioning of the organism as a whole.”<sup>3</sup> Yet evidence shows that if these patients are supported beyond the acute phase of their illness (which is rarely done), they can survive for many years.<sup>4</sup> The uncomfortable conclusion to be drawn from this literature is that although it may be perfectly ethical to remove vital organs for transplantation from patients who satisfy the diagnostic criteria of brain death, the reason it is ethical cannot be that we are convinced they are really dead.

Over the past few years, our reliance on the dead donor rule has again been challenged, this time by the emergence of donation after cardiac death as a pathway for organ donation. Under protocols for this type of donation, patients who are not brain-dead but who are undergoing an orchestrated withdrawal of life support are monitored for the onset of cardiac

arrest. In typical protocols, patients are pronounced dead 2 to 5 minutes after the onset of asystole (on the basis of cardiac criteria), and their organs are expeditiously removed for transplantation. Although everyone agrees that many patients could be resuscitated after an interval of 2 to 5 minutes, advocates of this approach to donation say that these patients can be regarded as dead because a decision has been made not to attempt resuscitation.

This understanding of death is problematic at several levels. The cardiac definition of death requires the irreversible cessation of cardiac function. Whereas the common understanding of “irreversible” is “impossible to reverse,” in this context irreversibility is interpreted as the result of a choice not to reverse. This interpretation creates the paradox that the hearts of patients who have been declared dead on the basis of the irreversible loss of cardiac function have in fact been transplanted and have successfully functioned in the chest of another. Again, although it may be ethical to remove vital organs from these patients, we believe that the reason it is ethical cannot convincingly be that the donors are dead.

At the dawn of organ transplantation, the dead donor rule was accepted as an ethical premise that did not require reflection or justification, presumably because it appeared to be necessary as a safeguard against the unethical removal of vital organs from vulnerable patients. In retrospect, however, it appears that reliance

on the dead donor rule has greater potential to undermine trust in the transplantation enterprise than to preserve it. At worst, this ongoing reliance suggests that the medical profession has been gerrymandering the definition of death to carefully conform with conditions that are most favorable for transplantation. At best, the rule has provided misleading ethical cover that cannot withstand careful scrutiny. A better approach to procuring vital organs while protecting vulnerable patients against abuse would be to emphasize the importance of obtaining valid informed consent for organ donation from patients or surrogates before the withdrawal of life-sustaining treatment in situations of devastating and irreversible neurologic injury.<sup>5</sup>

What has been the cost of our continued dependence on the dead donor rule? In addition to fostering conceptual confusion about the ethical requirements of organ donation, it has compromised the goals of transplantation for donors and recipients alike. By requiring organ donors to meet flawed definitions of death before organ procurement, we deny patients and their families the opportunity to donate organs if the patients have devastating, irreversible neurologic injuries that do not meet the technical requirements of brain death. In the case of donation after cardiac death, the ischemia time inherent in the

donation process necessarily diminishes the value of the transplants by reducing both the quantity and the quality of the organs that can be procured.

Many will object that transplantation surgeons cannot legally or ethically remove vital organs from patients before death, since doing so will cause their death. However, if the critiques of the current methods of diagnosing death are correct, then such actions are already taking place on a routine basis. Moreover, in modern intensive care units, ethically justified decisions and actions of physicians are already the proximate cause of death for many patients — for instance, when mechanical ventilation is withdrawn. Whether death occurs as the result of ventilator withdrawal or organ procurement, the ethically relevant precondition is valid consent by the patient or surrogate. With such consent, there is no harm or wrong done in retrieving vital organs before death, provided that anesthesia is administered. With proper safeguards, no patient will die from vital organ donation who would not otherwise die as a result of the withdrawal of life support. Finally, surveys suggest that issues related to respect for valid consent and the degree of neurologic injury may be more important to the public than concerns about whether the patient is already dead at the time the organs are removed.

In sum, as an ethical requirement for organ donation, the dead donor rule has required unnecessary and unsupportable revisions of the definition of death. Characterizing the ethical requirements of organ donation in terms of valid informed consent under the limited conditions of devastating neurologic injury is ethically sound, optimally respects the desires of those who wish to donate organs, and has the potential to maximize the number and quality of organs available to those in need.

No potential conflict of interest relevant to this article was reported.

The opinions expressed in this article are those of the authors and do not necessarily reflect the policy of the National Institutes of Health, the Public Health Service, or the Department of Health and Human Services.

---

Dr. Truog is a professor of medical ethics and anesthesia (pediatrics) in the Departments of Anesthesia and Social Medicine at Harvard Medical School and the Division of Critical Care Medicine at Children's Hospital Boston — both in Boston. Dr. Miller is a faculty member in the Department of Bioethics, National Institutes of Health, Bethesda, MD.

1. A definition of irreversible coma: report of the ad hoc committee of the Harvard Medical School to examine the definition of brain death. *JAMA* 1968;205:337-40.
2. Truog RD. Is it time to abandon brain death? *Hastings Cent Rep* 1997;27:29-37.
3. Bernat JL, Culver CM, Gert B. On the definition and criterion of death. *Ann Intern Med* 1981;94:389-94.
4. Shewmon DA. Chronic "brain death": meta-analysis and conceptual consequences. *Neurology* 1998;51:1538-45.
5. Miller FG, Truog RD. Rethinking the ethics of vital organ donation. *Hastings Cent Rep* (in press).

Copyright © 2008 Massachusetts Medical Society.