

## Lekarz wobec konfliktu: życie i zdrowie kobiety ciężarnej a życie i zdrowie dziecka poczętego

### I. Uwagi wstępne

Dobra osobiste to wartości, które nierozzerwalnie wiążą się z każdą osobą i stanowią podstawę jej podmiotowości. Wpływają one z przyrodzonej, niezbywalnej i nienaruszalnej godności przysługującej każdemu człowiekowi. Co więcej, przywołana godność stanowi źródło wolności i praw jednostki, a jej poszanowanie oraz ochrona są obowiązkiem władz publicznych. Zarówno w doktrynie, jak i w judykaturze podnosi się, że dobra osobiste to wartości powszechnie uznane, wysoko cenione przez społeczeństwo. Obecnie jednym z zadań, jakie wyznacza się prawu cywilnemu, jest właśnie ich ochrona.

Szczególnie doniosłą kwestią jest ochrona dóbr osobistych kobiety ciężarnej oraz dóbr osobistych dziecka poczętego. Jako że Konstytucja RP za wartość wyjątkową uznaje macierzyństwo, a obok niego małżeństwo, rodzinę i rodzicielstwo, ochrona dóbr osobistych ciężarnej oraz mającego się narodzić dziecka stanowi ważkie zagadnienie. Warto podkreślić, że przywołane macierzyństwo pojmowane jest nie tylko w kategoriach dobrostanu i interesu matki, ale także prawidłowego rozwoju dziecka. Są oni równorzędnymi podmiotami, którym ustrojodawca gwarantuje konstytucyjną ochronę.

Niewątpliwie kobieta ciężarna, ze względu na swój stan, znajduje się w szczególnej sytuacji. Tylko ona jest w stanie podtrzymać życie dziecka poczętego. W świetle aktualnej wiedzy medycznej nie sposób przyjąć, że leczenie ciężarnej może odbywać się bez uwzględnienia ryzyka oraz życia i zdrowia rozwijającego się w jej ciele płodu. Prawodawca wprowadza w tym zakresie regulacje, wyznaczając standard opieki prenatalnej i okołoporodowej. W ciągu ostatnich lat również w orzecznictwie można odnotować tendencję do poszerzania ochrony interesów prawnych *nasciturusa*. Trzeba podkreślić, że tak jak – co do zasady – dziecku poczętemu przysługuje warunkowa zdolność prawna, tak w zakresie dóbr osobistych przysługuje mu zdolność prawna o charakterze bezwarunkowym. W literaturze podnosi się, że prawo do życia, zdrowia i biologicznego rozwoju dziecko nienarodzone ma zagwarantowane wraz z chwilą poczęcia, gdyż są one nierozzerwalnie połączone z jego podmiotowością<sup>2</sup>.

Niekiedy może się jednak zdarzyć, że dojdzie do kolizji dóbr osobistych kobiety ciężarnej oraz dóbr osobistych dziecka poczętego. Wówczas ustawodawca zmuszony jest do rozstrzygnięcia, która z wartości zasługuje na większą ochronę. W sytuacji konfliktu życia i zdrowia ciężarnej oraz życia i zdrowia mającego się narodzić dziecko,

<sup>1</sup> Magister nauk prawnych, Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu.

<sup>2</sup> Zob. S. Chrempieński, *Czy dziecko poczęte powinno być uznane za podmiot prawa*, „Nowe Prawo” 1958, nr 2, s. 87 i n.

dochodzi do wyłączenia ochrony przysługującej *nasciturusowi*. Prawodawca, kierując się konstytucyjną zasadą proporcjonalności wprowadził ściśle wskazane w ustawie przypadki, określając kiedy życie i zdrowie dziecka poczętego musi ustąpić życiu i zdrowiu jego matki. Trzeba wskazać, że nierzadko może dojść do kolizji innych dóbr osobistych ciężarnej oraz dóbr osobistych przysługujących dziecku poczętemu. Mowa w tym miejscu o autonomii kobiety ciężarnej oraz życiu i zdrowiu *nasciturosa*. Mając na względzie obecny kształt przepisów, autonomia kobiety ciężarnej wydaje się być wartością wyżej cenioną niż zdrowie i życie mającego się narodzić dziecka. Ciężarna jest jedynym uprawnionym podmiotem do wyrażania zgody (bądź jej odmowy) na poddanie leczeniu rozwijającego się w jej ciele dziecka. Równolegle ojciec dziecka zdaje się być pozbawiony przez ustawodawcę możliwości decydowania o podejmowaniu interwencji medycznych wobec płodu.

Jednocześnie wypada zauważyć, że nie wydaje się zasadne, aby mówić o kolizji dóbr osobistych kobiety ciężarnej oraz dóbr osobistych dziecka poczętego w odniesieniu do takich wartości jak wizerunek czy prywatność. Wobec powyższego, w niniejszym opracowaniu skupiono się na konflikcie, jaki może zachodzić między życiem i zdrowiem kobiety ciężarnej oraz życiem i zdrowiem dziecka poczętego, a także między autonomią ciężarnej oraz życiem i zdrowiem *nasciturosa*.

## II. Dobra osobiste kobiety ciężarnej

### 1. Dobra osobiste – uwagi ogólne

Każdemu człowiekowi przysługuje godność. Jest ona przyrodzona, niezbywalna i nienujarzalna. Stanowi źródło wolności i praw jednostki, a jej poszanowanie oraz ochrona są obowiązkiem władz publicznych (art. 30 Konstytucji RP)<sup>3</sup>. To z niej wypływają dobra osobiste. Mimo, że przepisy nie regulują definicji legalnej dóbr osobistych, zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie jednoznacznie przyjmuje się, że stanowią wartości powszechnie uznane i wysoko cenione przez społeczeństwo, immamentnie związane z człowiekiem oraz sferą jego życia prywatnego. Ustawodawca wyraźnie wykazuje wolę ochrony dóbr osobistych człowieka, przykładowo jedynie wyszczególniając ich typy w art. 23 Kodeksu cywilnego<sup>4</sup> i podkreśla, że ochrona przewidziana przez prawo cywilne jest gwarantowana niezależnie od ochrony przewidzianej w innych przepisach. Nadto, dobra osobiste są chronione w ramach bezwzględniego stosunku prawnego, którego elementem jest prawo podmiotowe o charakterze osobistym i skuteczności *erga omnes*<sup>5</sup>.

Art. 23 k.c. wskazuje poszczególne typy dóbr osobistych i jak wcześniej zostało podkreślone, nie stanowi katalogu zamkniętego. Wyróżnia m.in. zdrowie, wolność, cześć, swobodę sumienia, nazwisko lub pseudonim, wizerunek, tajemnicę korespon-

<sup>3</sup> Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz. U. 1997, Nr 78, poz. 483 z późn. zm.

<sup>4</sup> Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, Dz. U. 1964, Nr 16, poz. 93 z późn. zm.

<sup>5</sup> A. Cisek, P. Michnikowski w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, P. Michnikowski, Warszawa 2013, s. 63.

dencji, nietykalność mieszkania, twórczość naukową, artystyczną, wynalazczą i racjonalizatorską. Dobrem osobistym, zasługującym na ochronę przez system prawny, jest także życie. Stanowi o tym chociażby art. 38 Konstytucji RP. Powyższe jest przykładem na to, że niezwykle ważną rolę w poszerzeniu katalogu dóbr osobistych pełni ustawa zasadnicza, zwłaszcza art. 30 Konstytucji RP. Nie bez znaczenia pozostaje także ustawodawstwo szczególne oraz konwencje międzynarodowe. Ponadto, z uwagi na kształtujące się w społeczeństwie poglądy, istnieje stała tendencja do powiększania kategorii tych dóbr również przez judykaturę i doktrynę<sup>6</sup>. Dzięki orzecznictwu oraz dorobkowi przedstawicieli nauk prawnych jako dobra osobiste zostały uznane także inne niż wyszczególnione w art. 23 k.c. wartości – m.in. nietykalność cielesna, kult po zmarłej osobie bliskiej, tradycja rodzinna, prywatność<sup>7</sup>.

Osobny problem stanowi konflikt, jaki może zachodzić między poszczególnymi dobrami osobistymi. Jak wskazał Sąd Najwyższy „sposób rozstrzygnięcia kolizji pomiędzy [...] dobrami uzależniony jest od konkretnych okoliczności sprawy”<sup>8</sup>. Istotne znaczenie będzie miała wówczas także Konstytucja RP i wskazane w niej preferencje chronionych wartości<sup>9</sup>. Kolizja dóbr osobistych może także niekiedy doprowadzić do sytuacji „ważenia” stojących w sprzeczności dóbr, co w rezultacie prowadzi do osłabienia przewidzianej przez przepisy prawa ochrony (a nawet uchylecia bezprawności), np. w sytuacji, kiedy jedyną szansę na ocalenie życia kobiety ciężarnej, stanowi przerwanie ciąży<sup>10</sup>. Trzeba przy tym stanowczo podkreślić, że poza szczególnie uzasadnionymi wyjątkami, należy unikać porównywania doniosłości dóbr osobistych przysługującym różnym osobom.

## **2. Kobieta ciężarna, ciąża i macierzyństwo**

Kobieta ciężarna, z uwagi na swój stan, a przede wszystkim, ze względu na fakt, że spodziewa się dziecka, znajduje się w szczególnej sytuacji. „Nikt poza matką nie jest w stanie w tej fazie podtrzymać życia dziecka poczętego”<sup>11</sup>, w związku z czym w czasie ciąży wyjątkowej ochronie podlega właśnie życie i zdrowie kobiety, których stan ma istotny wpływ na rozwój i zdrowie płodu. Nie sposób w świetle aktualnej wiedzy medycznej przyjąć, że leczenie kobiety ciężarnej, może odbywać się bez ryzyka oraz bez uwzględnienia życia i stanu zdrowia dziecka poczętego<sup>12</sup>.

<sup>6</sup> Do katalogu dóbr osobistych – poza wymienionymi w art 23 k.c. – zalicza się również nietykalność cielesną, kult po zmarłej osobie bliskiej, integralność seksualną, stan cywilny człowieka, godność pracownika, korzystanie z wartości środowiska naturalnego.

<sup>7</sup> Por. wyr. SN z dnia 18 stycznia 1984 r., I CR 400/83, OSNC 1984 nr 11, poz. 195; wyr. SA w Katowicach z dnia 30 kwietnia 2004 r., I ACa 276/04, OSA 2004 nr 10, poz. 31; wyr. SN z dnia 13 lutego 1979 r., I CR 25/79, OSN 1979, nr 10, poz. 195.

<sup>8</sup> Wyr. SN z dnia 24 lutego 2004 r., III CK 329/02, OSN 2005, nr 3, poz. 48.

<sup>9</sup> Z. Radwański, A. Olejniczak, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2013, s. 174.

<sup>10</sup> Przesłanki legalności przerwania ciąży reguluje art. 4a ustawy z dnia 7 stycznia 1993 r. *o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży*, Dz. U. 1993 nr 17, poz. 78 z późn. zm.

<sup>11</sup> Orzeczenie TK z dnia 28 maja 1997 r., K26/96, OTK 1997, nr 2, poz. 19.

<sup>12</sup> J. Haberk, *Cywilnoprawna ochrona dziecka poczętego a stosowanie procedur medycznych*, Warszawa 2010, s. 368.

Macierzyństwo, jako wartość szczególna dla ustrojodawcy, została poddana ochronie i opiece Rzeczypospolitej Polskiej (obok małżeństwa, rodziny oraz rodzicielstwa), o czym stanowi art. 18 Konstytucji RP. Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu orzeczenia z dnia 28 maja 1997 r.<sup>13</sup> podkreślił, że macierzyństwo to konieczny związek matki i dziecka, który zachodzi nie tylko na płaszczyźnie biologicznej i emocjonalnej, ale także społecznej i prawnej<sup>14</sup>. Zauważył również, że z uwagi na „funkcję macierzyństwa, konstytucyjna ochrona tej wartości nie jest podejmowana wyłącznie w interesie matki. Równorzędnym podmiotem tej ochrony musi być płód i jego prawidłowy rozwój. Obejmuje to w sposób oczywisty ochronę zdrowia dziecka poczętego [...]”<sup>15</sup>.

### 3. *Życie i zdrowie kobiety ciężarnej*

Niewątpliwie wyjątkowej ochronie ze względu na swój stan podlega kobieta ciężarna. Niezależnie od stopnia zaawansowania ciąży, wszelkie działania skierowane w jej kierunku, będą oddziaływać także na płód. Jak wcześniej wskazano, jest on równorzędnym podmiotem ochrony, którą władze publiczne zobowiązane są zapewnić ciężarnej (art. 68 ust. 3 Konstytucji RP). Ochrona ta ma być – jak wskazuje przywołany przepis Konstytucji RP – „szczególna”. Wg słownika języka polskiego przymiotnik „szczególny” jest jednoznaczny z „niezwykły”, „wyjątkowy”<sup>16</sup>. Jak zauważają przedstawiciele nauk medycznych, kobieta ciężarna i płód stanowią nierozzerwalny związek<sup>17</sup>. Należy zatem przyjąć tezę, że wszelkie podejmowane wobec niej działania mają na celu nie tylko ochronę jej interesów, ale również prawidłowy rozwój dziecka poczętego oraz ochronę jego życia i zdrowia. Zarówno doktryna, jak i orzecznictwo polskiego Trybunału Konstytucyjnego uznają życie ludzkie – również w fazie prenatalnej – za wartość podlegającą ochronie konstytucyjnej<sup>18</sup>. Nie przesądza to jednak o bezwzględnej ochronie życia dziecka poczętego. W pewnych sytuacjach może ona zostać ograniczona bądź zupełnie wyłączona ze względu na ochronę innych wartości konstytucyjnych – życia i zdrowia kobiety ciężarnej.

Z uwagi na fakt, że zdrowie kobiety ciężarnej wpływa na prawidłowy rozwój oraz życie i zdrowie dziecka, przyszłej matce przysługują szczególne uprawnienia. Zgodnie z art. 1 pkt 1 ustawy z dnia 4 listopada 2016 r. o wsparciu kobiet w ciąży i rodzin „Za życiem”<sup>19</sup>, ustawodawca zapewnia kobiecie w ciąży dostęp do świadczeń opieki zdrowotnej, które obejmują m.in. diagnostykę prenatalną, świadczenia opieki zdrowotnej

<sup>13</sup> Orzeczenie TK wskazane po raz pierwszy w przypisie nr 10.

<sup>14</sup> O sytuacji prawnej kobiety ciężarnej, w przypadku gdy staje się podmiotem postępowania medycznego – zob. J. Haberko, *Cywilnoprawna ochrona...*, Warszawa 2010, s. 363 i n.

<sup>15</sup> Orzeczenie TK wskazane po raz pierwszy w przypisie nr 10.

<sup>16</sup> *Słownik języka polskiego PWN*, hasło pod adresem: <https://sjp.pl/szczeg%C3%B3lny>, 3 marca 2020.

<sup>17</sup> Karta Praw Kobiety Rodzącej, dokument dostępny na stronie Rzecznika Praw Obywatelskich: <https://www.rpo.gov.pl/pliki/12282221170.pdf>, 3 marca 2020.

<sup>18</sup> J. Kondratiewa-Bryzik, *Początek prawnej ochrony życia ludzkiego w świetle standardów międzynarodowych*, Warszawa 2009, s. 235 i n.

<sup>19</sup> Ustawa z dnia 4 listopada 2016 r. o wsparciu kobiet w ciąży i rodzin „Za życiem”, Dz. U. 2016, poz. 1860 z późn. zm.

z zakresu ambulatoryjnej opieki specjalistycznej i leczenia szpitalnego, w tym zabiegi wewnątrzmaciczne; wsparcie psychologiczne, rehabilitację leczniczą oraz opiekę paliatywną i hospicyjną<sup>20</sup>, przy czym w oparciu o art. 2 pkt 10 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej<sup>21</sup> przez świadczenie zdrowotne należy rozumieć działania mające na celu zachowanie, ratowanie, przywracanie i poprawę zdrowia oraz inne działania medyczne, które wynikają z procesu leczenia lub przepisów odrębnych regulujących zasady ich wykonywania. Wskazane wyżej świadczenia opieki zdrowotnej gwarantuje się kobiecie nie tylko w okresie ciąży, ale także w okresie porodu i pójogu, ze szczególnym uwzględnieniem przypadków ciąży powikłanej oraz w sytuacji niepowodzeń położniczych (art. 4 ust. 1 pkt 3 ustawy „Za życiem”).

Przepisy ustawy z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży regulują uprawnienia kobiety w ciąży w zakresie dostępu do informacji oraz do opieki medycznej, stanowiąc w art. 2 ust. 1 pkt 1, że „organy administracji rządowej oraz samorządu terytorialnego, w zakresie swoich kompetencji określonych w przepisach szczególnych, są obowiązane do zapewnienia kobietom w ciąży opieki medycznej, socjalnej i prawnej w szczególności poprzez opiekę prenatalną nad płodem oraz opiekę medyczną nad kobietą w ciąży”, a ta przysługuje zwłaszcza gdy istnieje podwyższone ryzyko bądź podejrzenie wystąpienia wady genetycznej lub rozwojowej płodu albo nieuleczalnej choroby zagrażającej jego życiu. Powyższe skłania do przyjęcia za trafną tezę, że ustawodawca chroni życie i zdrowie kobiety ciężarnej. Należy mieć na względzie, że pacjentka ciężarna zawsze będzie współwystępowała z innym pacjentem – tj. dzieckiem poczętym i wszelkie czynności podejmowane przez lekarza wobec niej zawsze będą oddziaływać także na płód. Sytuacji tej daje wyraz art. 39 Kodeksu etyki lekarskiej<sup>22</sup>, który stanowi, że lekarz, podejmując działania lekarskie u kobiety w ciąży, odpowiada równocześnie za zdrowie i życie jej dziecka.

#### **4. Wolność kobiety ciężarnej**

Jednym z dóbr osobistych wymienionych w art. 23 k.c. jest wolność. Konstytucja RP w art. 31 ust. 1 gwarantuje jej ochronę prawną, natomiast art. 445 § 2 k.c. przewiduje zadośćuczynienie pieniężne „w wypadku pozbawienia wolności”. Wolność można rozumieć szeroko – zarówno jako brak ograniczeń co do przemieszczania, poruszania się (np. porwanie), ale także jako swobodę decydowania o własnym postępowaniu. W niniejszym opracowaniu szerzej przybliżona zostanie właśnie wolność w aspekcie autonomii człowieka.

Poszanowanie autonomii znajduje wyraz w prawie do samostanowienia. Problem poszanowania autonomii kobiety ciężarnej, a więc co za tym idzie, ochrony jej dóbr osobistych uwypukla się szczególnie w sytuacji uczestniczenia kobiety ciężarnej

<sup>20</sup> Zob. *ibidem*, art. 6.

<sup>21</sup> Ustawa z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej, Dz. U. 2011, Nr 112, poz. 654 z późn. zm.

<sup>22</sup> *Kodeks etyki lekarskiej* – uchwała Nadzwyczajnego II Krajowego Zjazdu Lekarzy z 14 grudnia 1991 r. z późn. zm.

w szeroko rozumianych procedurach medycznych, tzn. w czasie udzielania jej (oraz z uwagi na okoliczność, że dziecko poczęte jest nierozzerwalnie związane z organizmem ciężarnej – również dziecku nienarodzonemu) świadczeń zdrowotnych. Jako punkt wyjścia dla dalszych rozważań przyjęto tezę, że zarówno płód, jak i jego matka jest pacjentem<sup>23</sup>. Jednocześnie nie można uznać za słuszne stanowiska T. Sokołowskiego, według którego dziecko poczęte (jeszcze nienarodzone) należałoby uznać za odrębnego pacjenta<sup>24</sup>. Przyznanie samodzielności dziecku w okresie prenatalnym z pewnością rodziłoby konflikt pomiędzy troską o jego dobrostan a prawem ciężarnej do samostanowienia o sobie, w tym poszanowania jej godności i autonomii oraz ochroną życia i zdrowia kobiety w ciąży. Mając na względzie fakt, że przez pierwsze 24 tygodnie ciąży dziecko poczęte nie jest w stanie samodzielnie utrzymać się przy życiu, należy uznać za trafne stanowisko J. Haberko, która podnosi, że przyznając dziecku poczętemu status pacjenta, pozostaje ono „pacjentem niesamodzielnym”, gdyż udzielane mu przez lekarza świadczenia zdrowotne, „dostarczane” są poprzez organizm jego matki<sup>25</sup>.

Szacunek dla autonomii znajduje tym samym swoje odzwierciedlenie w respektowaniu prawa pacjenta do decydowania o poddaniu się proponowanej przez lekarza interwencji medycznej<sup>26</sup>. *De lege lata* uprawnienie do udzielenia zgody na działania obejmujące leczenie płodu przysługuje wyłącznie matce dziecka, co zostanie omówione w dalszej części opracowania.

### III. Dobra osobiste dziecka poczętego

#### 1. Sytuacja prawna nasciturusa

Z chwilą zapłodnienia rozpoczyna się okres życia prenatalnego człowieka<sup>27</sup>. Stan cywilnoprawny dziecka nienarodzonego, nazywanego w języku prawniczym *nasciturusem* (dosłownie „mający się urodzić”) nie jest obecnie jednoznacznie uregulowany w przepisach prawnych. Z powodu braku wyraźnego stanowiska ustawodawcy wobec sytuacji dziecka poczętego, obowiązują normy szczegółowe, które mają zagwarantować w określonych przypadkach ochronę interesów człowieka ze względu na zdarzenia, jakie miały miejsce w okresie jego życia prenatalnego<sup>28</sup>.

Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 28 maja 1997 r.,<sup>29</sup> uznał, że „konstytucyjne gwarancje ochrony zdrowia dziecka poczętego wywodzić należy przede wszystkim z konstytucyjnej wartości życia ludzkiego, także w fazie prenatalnej”. Gwarancje te znajdują potwierdzenie w ratyfikowanej przez Rzeczpospolitą Polską 30 września 1991 r. Konwen-

<sup>23</sup> Zob. J. Haberko, *Cywilnoprawna ochrona...*, s. 263.

<sup>24</sup> Zob. T. Sokołowski, *Cywilnoprawna ochrona człowieka przed jego narodzeniem*, w: *Ochrona człowieka w świetle prawa Rzeczypospolitej Polskiej*, Olsztyn 2002, s. 113.

<sup>25</sup> Zob. J. Haberko, *Cywilnoprawna ochrona...*, s. 263.

<sup>26</sup> *Ibidem*.

<sup>27</sup> M. Bujanowska, K. Stachowiak, *Puls życia*, Warszawa 2017, s. 226.

<sup>28</sup> Z. Radwański, A. Olejniczak, *Prawo cywilne...*, s. 149.

<sup>29</sup> Orzeczenie TK wskazane po raz pierwszy w przypisie nr 10.

cji o prawach dziecka<sup>30</sup>, której preambuła deklaruje w akapicie dziesiątym, że „dziecko z uwagi na swą niedojrzałość fizyczną oraz umysłową, wymaga szczególnej opieki i troski, a zwłaszcza właściwej ochrony prawnej, zarówno przed, jak i po urodzeniu”.

Wobec wielu poglądów co do statusu dziecka poczętego w polskim prawie, uzasadniona wydaje się być teza, że jego sytuacja prawna w zakresie podmiotowości, prawa do życia, ochrony zdrowia, a także zdolności prawnej zależy od sposobu, w jaki powstał zarodek<sup>31</sup>. Mimo wszystko, w obowiązującym stanie prawnym dziecko poczęte chronione jest normami trzech gałęzi prawa, jakimi są prawo konstytucyjne, prawo cywilne i prawo karne<sup>32</sup>.

Wyjaśniając problematykę zdolności prawnej dziecka poczętego, należy wskazać, że co do zasady, *nasciturus* nie może być podmiotem praw i obowiązków z zakresu szeroko rozumianego prawa cywilnego. W polskiej doktrynie dominuje koncepcja warunkowej zdolności prawnej, w świetle której zdolność prawna przysługuje *nasciturusowi* pod warunkiem zawieszającym – że urodzi się żywy<sup>33</sup>. Nie oznacza to, że prawa dziecka poczętego przed jego urodzeniem nie istnieją. Prawa te nie mogą być wykonywane do chwili ziszczenia się warunku i są zabezpieczone na przyszłość<sup>34</sup>. Wraz z momentem urodzenia się żywego dziecka, spełnia się warunek określony przez normę prawną i tym samym nabywa ono zdolność prawną w pełnym wymiarze. Warto nadmienić, że w obowiązującym systemie prawnym istnieją wyjątkowe regulacje, które we wskazanych przez ustawodawcę sytuacjach chronią interesy *nasciturusa*. Warto w tym miejscu przywołać art. 446<sup>1</sup> k.c., w świetle którego dziecku nienarodzonemu przysługuje roszczenie o naprawienie szkody doznanej przed urodzeniem. Co więcej, zgodnie z art. 927 § 2 k.c. dziecko poczęte będzie mogło zostać spadkobiercą, jeżeli urodzi się żywe. Art. 972 k.c. analogicznie reguluje zapisobranie dziecka poczętego. W dalszej kolejności można przykładowo wskazać także na art. 75 § 1 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego<sup>35</sup>, który reguluje możliwość uznania dziecka poczętego.

## **2. Dobra osobiste nasciturusa – uwagi wprowadzające**

Zdolność prawna (art. 8 k.c.), która przysługuje każdemu człowiekowi od momentu urodzenia, obejmuje ochronę jego dóbr osobistych<sup>36</sup>. Należy się zatem zastanowić czy

<sup>30</sup> *Konwencja o prawach dziecka przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych w dniu 20 listopada 1989 r.*, Dz. U. 1991, Nr 120, poz. 526.

<sup>31</sup> Status dziecka poczętego (embrionu) wydaje się być zależny od tego czy do zapłodnienia doszło w wyniku fizycznego obcowania kobiety i mężczyzny, poczęcia w wyniku isneminacji, ale z zapłodnieniem w ciele kobiety, czy poza fizycznym obcowaniem kobiety i mężczyzny (implementacja zarodka do ciała kobiety). Zob. J. Haberko, *Cywilnoprawna ochrona...*, s. 43 i n.

<sup>32</sup> M. Banyk, *Status prawny dziecka poczętego na tle jego prawa do ochrony życia i zdrowia, wynagradzania szkód doznanych przed urodzeniem oraz ochrony dóbr osobistych matki*, „Zeszyt Studencki Kół Naukowych Wydziału Prawa i Administracji UAM” 2014, nr 4, s. 17–38.

<sup>33</sup> Z. Radwański, A. Olejniczak, *Prawo cywilne...*, s. 150.

<sup>34</sup> J. Haberko, *Cywilnoprawna ochrona...*, s. 76.

<sup>35</sup> Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. – *Kodeks rodzinny i opiekuńczy*, Dz. U. 1964, Nr 9, poz. 59, z późn. zm.

<sup>36</sup> J. Haberko, *Udostępnianie i publikowanie wizerunku nasciturusa, noworodka i malego dziecka w świetle zasady dobra dziecka*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2013, z. 3, s. 61 i n.

wskazana ochrona dóbr osobistych przewidziana przez przepisy prawne przysługuje także dziecku poczętemu. Wyjaśniono, że zgodnie z przepisami k.c. oraz k.r.o., *nasciturus* posiada warunkową zdolność prawną. Wobec powyższego, trzeba rozważyć czy zakres ochrony przewidzianej w art. 23 oraz 24 k.c. obejmuje także dobra osobiste dziecka poczętego – niejako niezależnie od przyznanego mu warunkowo zakresu zdolności przez k.c. i k.r.o.

W treści przepisu art. 23 k.c. ustawodawca posłużył się określeniem „człowiek”, zaś w art. 24 k.c. – „ten, czyje dobro osobiste zostaje zagrożone”. Mając na względzie powyższe sformułowania, trudno rozstrzygnąć jednoznacznie czy zamiarem ustawodawcy było oddzielenie ochrony przewidzianej przez przepisy prawa cywilnego od „wymogu formalnej zdolności prawnej”<sup>37</sup>. Wydaje się, że ustawodawca nie decydując się na użycie sformułowania „osoba fizyczna”, chciał nadać zdolność prawną w zakresie ochrony dóbr osobistych bez względu na ochronę udzielaną przez prawo cywilne w innych przypadkach. Z drugiej jednak strony, wskazując na umiejscowienie omawianych przepisów w dziale I: „Osoby fizyczne” księgi I Kodeksu cywilnego, można by sądzić, że intencje prawodawcy są określone. Jak słusznie podnosi J. Haberko, wskazanie w przepisach prawnych podmiotu ochrony jako osoby fizycznej zdawałoby się być niejako naturalne<sup>38</sup>. Zatem jeśli ustawodawca nie posłużył się przywołanym określeniem, należy wnioskować, że chciał ustanowić swoisty wyjątek. Powyższe rozważania prowadzą do wniosku, w świetle którego nieposłuszenie się przez prawodawcę w omawianych przepisach art. 23 oraz 24 k.c. określeniem „osoba fizyczna”, lecz określeniami „człowiek” oraz „ten, czyje dobro zostaje zagrożone” świadczy o tym, że ustawodawca zdecydował się na ochronę dóbr osobistych wszystkich ludzi, a wobec tego także dóbr osobistych dziecka poczętego. Nie budzi bowiem wątpliwości fakt, że dziecko poczęte jest człowiekiem. Wyżej postawioną tezę zdaje się potwierdzać stanowisko S. Chrepińskiego, który zauważa, że prawo do życia, zdrowia i biologicznego rozwoju dziecko nienarodzone ma zagwarantowane wraz z chwilą poczęcia, gdyż są one nierozdzielnie połączone z jego podmiotowością<sup>39</sup>. Wobec tego, gwarantowana przez ustawodawcę ochrona dóbr osobistych niewątpliwie przysługuje także *nasciturusowi*. Warto nadmienić, że w literaturze podnosi się, iż sam fakt bycia człowiekiem przesądza o posiadaniu dóbr osobistych<sup>40</sup>. Powyższe implikuje wniosek, że w odniesieniu do realizacji prawa do życia i prawa do ochrony zdrowia *nasciturus* ma bezwzględną zdolność prawną, gdyż prawa te podlegają bezwarunkowej ochronie przewidzianej przez przepisy.

Wypada zauważyć, że nie wszystkie dobra osobiste, które przysługują człowiekowi po urodzeniu, będą przysługiwać także *nasciturusowi*. Niewątpliwie na ochronę zasługuje życie i zdrowie dziecka poczętego. Zdaje się, że można mówić także o jego wizerunku. Nie wydaje się jednak celowe rozważanie czci, swobody sumienia czy innych typów dóbr osobistych jako przysługujących *nasciturusowi*. Należy uznać, że

<sup>37</sup> Ibidem.

<sup>38</sup> Ibidem.

<sup>39</sup> S. Chrepiński, *Czy dziecko poczęte powinno być uznane za podmiot prawa*, „Nowe Prawo” 1958, nr 2, s. 87 i n.

<sup>40</sup> A. Cisek, P. Michnikowski, *Kodeks cywilny...*, s. 59.



bezzasadne byłoby omawianie w odniesieniu do dziecka poczętego dóbr innych niż życie, zdrowie i wizerunek.

### **3. Życie dziecka poczętego**

Polski ustawodawca uznaje życie ludzkie za wartość uniwersalną i gwarantuje jego ochronę już od momentu poczęcia. Pojęcie „człowiek” w rozumieniu Konstytucji RP obejmuje także człowieka w fazie prenatalnej. Ustawa o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży przyjmuje w preambule, że „życie jest fundamentalnym dobrem człowieka, a troska o życie i zdrowie należy do podstawowych obowiązków państwa, społeczeństwa i obywatela”. Należy więc ustalić czy i w jakim zakresie ustawodawca chroni życie płodu, skoro art. 1 przywołanej wyżej ustawy stanowi, że: „Prawo do życia podlega ochronie w tym również w fazie prenatalnej w granicach określonych w ustawie”. Trybunał Konstytucyjny uznał, że jeżeli życie człowieka (w tym życie dziecka poczętego), jest wartością konstytucyjną, to ustawa zwykła nie może prowadzić do swego rodzaju cenzury i zawieszenia norm konstytucyjnych<sup>41</sup>. Dodał jednak, że „dla ostatecznego ustalenia bezprawności zachowania naruszającego czy ograniczającego określoną wartość konstytucyjną, niezbędne byłoby ustalenie, czy zachowanie to znajduje dostateczne usprawiedliwienie w związku z realizacją innej wartości konstytucyjnej”.

Wyrazem rozstrzygnięcia przez ustawodawcę kolizji wartości konstytucyjnych, jest art. 4a ust. 1 u.p.r., w którym dopuszcza możliwość przerwania ciąży. Mając na celu ochronę życia i zdrowia kobiety ciężarnej, ustawodawca legalizuje działania zmierzające do pozbawienia życia rozwijającego się płodu, a podjętych w określonych w tym przepisie warunkach. Stanowi, że przerwanie ciąży może być dokonane wyłącznie przez lekarza i tylko w wyraźnie określonych przypadkach. Wobec tego, należy przyjąć, że w razie konfliktu wartości, zasada dobra dziecka nie będzie miała charakteru bezwzględnie<sup>42</sup>. Postulat dobra dziecka poczętego niekiedy musi zostać podporządkowany innym wartościom. Trzeba w tym miejscu z całą mocą podkreślić, że odstąpienie od realizacji zasady dobra dziecka stanowi wyjątek i może mieć miejsce jedynie w określonych przez ustawodawcę okolicznościach, których nie wolno interpretować rozszerzająco<sup>43</sup>.

### **4. Zdrowie dziecka poczętego**

Z art. 68 ust. 1 Konstytucji RP można wywieść prawo podmiotowe do ochrony zdrowia. Ustawodawca nie określił jednak czy w świetle tego przepisu uprawniony do ochrony zdrowia jest także płód<sup>44</sup>. Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 7 grudnia

<sup>41</sup> Orzeczenie TK wskazane po raz pierwszy w przypisie nr 10.

<sup>42</sup> J. Haberko, *Prawne aspekty zgody kobiety ciężarnej na leczenie*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2013, z. 3, s. 140 i 146.

<sup>43</sup> J. Haberko, *Cywilnoprawna ochrona...*, s. 148.

<sup>44</sup> J. Haberko, *Cywilnoprawna ochrona...*, s. 26.

2005 r.<sup>45</sup> wyjaśnił, że przywołany „art. 68 Konstytucji nadaje każdemu obywatelowi prawo do ochrony zdrowia. Temu uprawnieniu obywatela odpowiada obowiązek władzy publicznej do zapewnienia równego dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanej ze środków publicznych”. Aby ustalić, czy wskazana norma konstytucyjna ma na celu także ochronę zdrowia dziecka poczętego, należy przywołać stanowisko A. Zolla, który wskazuje, że art. 68 ust. 1 Konstytucji RP powinien być interpretowany wyłącznie w związku z art. 38 Konstytucji. Wówczas zakres normowania obejmie „wszystkie istoty ludzkie od chwili poczęcia aż do śmierci”<sup>46</sup>. Mając na względzie powyższe, należy przyjąć za trafną tezę, w świetle której, mające swoje podstawy w Konstytucji RP, prawo do ochrony zdrowia przysługuje także *nasciturusowi*. Nadto, uzasadnienie objęcia przez prawodawcę szczególną opieką kobiet ciężarnych zdaje się dodatkowo potwierdzać prezentowaną tezę. Przykładem procedur mających na celu ochronę zdrowia dziecka poczętego są między innymi badania prenatalne.

#### IV. Dobra osobiste kobiety ciężarnej a dobra osobiste dziecka poczętego

##### 1. Ochrona życia i zdrowia *nasciturusa* a życie i zdrowie matki dziecka

Szczególna sytuacja kobiety ciężarnej polega m.in. na tym, że występuje ona w roli pacjentki. Niewątpliwie celem czynności podejmowanych przez personel medyczny wobec ciężarnej jest utrzymanie bądź uzyskanie najlepszego stanu zdrowia zarówno jej samej, jak i rozwijającego się w jej ciele płodu. Uzasadniając powyższe założenie, można powołać się na art. 39 *in principio* Kodeksu etyki lekarskiej, stanowiący, że „podejmując działania lekarskie u kobiety w ciąży, lekarz równocześnie odpowiada za zdrowie i życie jej dziecka”. Jednocześnie „obowiązkiem lekarza są starania o zachowanie zdrowia i życia dziecka również przed jego urodzeniem” (art. 39 *in fine* Kodeksu etyki lekarskiej).

Życie jest wartością chronioną konstytucyjnie. Trybunał Konstytucyjny podkreślił jednak, że założenie, iż życie ludzkie, w tym życie w okresie płodowym, stanowi wartość konstytucyjną, nie przesądza kwestii, że w pewnych wyjątkowych sytuacjach ochrona tej wartości może zostać ograniczona, a czasem i wyłączona ze względu na konieczność ochrony lub realizacji innych wartości<sup>47</sup>. Okoliczności, które stanowią podstawę dla legalnego przerwania ciąży wskazuje ustawa o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży. Jak wcześniej zauważono, ustawodawca w art. 4a u.p.r. określił, że może tego dokonać wyłącznie lekarz w przypadku gdy:

- ciąża stanowi zagrożenie dla życia lub zdrowia kobiety ciężarnej;
- badania prenatalne lub inne przesłanki medyczne wskazują na duże prawdopodobieństwo ciężkiego i nieodwracalnego upośledzenia płodu albo nieuleczalnej choroby zagrażającej jego życiu;

<sup>45</sup> Wyrok TK z dnia 7 grudnia 2005 r., Kp 3/05, M.P. 2005, nr 80, poz. 1148.

<sup>46</sup> A. Zoll, *Problemy służby zdrowia w świetle doświadczeń RPO*, PiM 2000, nr 8, s. 8.

<sup>47</sup> Orzeczenie TK wskazane po raz pierwszy w przypisie nr 10.

– zachodzi uzasadnione podejrzenie, że ciąża powstała w wyniku czynu zabronionego<sup>48</sup>.

Przywołane okoliczności stanowią katalog zamknięty, co oznacza, że nie istnieją żadne inne przypadki, które pozwalałyby na legalne przeprowadzenie aborcji. Na marginesie warto wskazać, że do dnia 23 grudnia 1997 r. istniała czwarta przesłanka dopuszczająca przerwanie ciąży. Określała ona, że jest to możliwe w sytuacji, gdy „kobieta ciężarna znajduje się w ciężkich warunkach życiowych lub trudnej sytuacji osobistej”<sup>49</sup>.

### **1.1. Przesłanki wyłączające bezprawność przerwania ciąży**

#### *1.1.1. Ciąża stanowi zagrożenie dla życia lub zdrowia kobiety ciężarnej*

Problem przerwania ciąży wzbudza wiele kontrowersji, zwłaszcza moralnych, jednak jak zostało wskazane, w obowiązującym obecnie stanie prawnym, istnieją trzy przypadki, w których przerwanie ciąży jest dopuszczalne. Lekarz może dokonać legalnej aborcji między innymi w sytuacji, gdy ciąża stanowi zagrożenie dla życia lub zdrowia kobiety. Wystąpienie tych okoliczności stwierdza inny lekarz niż dokonujący przerwania ciąży, chyba że ciąża zagraża bezpośrednio życiu kobiety (art. 4a ust. 5 u.p.r.). Gdy ciąża stanowi zagrożenie dla życia lub zdrowia kobiety, lekarz może ją przerwać bez względu na okres jej trwania<sup>50</sup>. Należy podkreślić, że przerwanie ciąży może dokonać lekarz, który legitymuje się odpowiednimi kwalifikacjami określonymi odrębnym rozporządzeniem<sup>51</sup> i tylko w szpitalu. Przesłanka ta występuje niemal we wszystkich znanych na świecie ustawodawstwach i określana jest jako indykacja medyczna<sup>52</sup>.

W literaturze podnosi się, że przedmiotowa przesłanka nie jest precyzyjnie sformułowana przez ustawodawcę. K. Szczucki zauważa, że omawiany przepis wyłącza bezprawność przeprowadzenia aborcji tylko w sytuacji, gdy ciąża stwarza bezpośrednie zagrożenie dla życia kobiety. Autor podkreśla, że przyjmując powyższy tok rozumowania, nie byłoby możliwe przerwanie ciąży w przypadku, gdy ciąża ma tylko

<sup>48</sup> Por. druk sejmowy nr 2146.

<sup>49</sup> „Art. 4a ust. 1 pkt 4 utracił moc zgodnie z art. 1 pkt 2 ustawy z dnia 30 sierpnia 1996 r. (Dz. U. 96.139.646) zmieniającej wskazaną ustawę z dniem 23 grudnia 1997 r.” – zob. obwieszczenie Prezesa Trybunału Konstytucyjnego z dnia 18 grudnia 1997 r. (Dz. U. 97.157.1040). Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 28 maja 1997 r. (K 26/96, OTK 1997, nr 2, poz. 19) uznał, że powyższa regulacja jest niezgodna z Konstytucją RP „przez to, że legalizuje przerwanie ciąży bez dostatecznego usprawiedliwienia koniecznością ochrony innej wartości, prawa lub wolności konstytucyjnej oraz posługuje się nieokreślonymi kryteriami tej legalizacji, naruszając w ten sposób gwarancje konstytucyjne dla życia ludzkiego”.

<sup>50</sup> P. Jaworek, *Narodziny dziecka jako źródło szkody w polskim prawie cywilnym*, w: *Wybrane zagadnienia prawa cywilnego. Monografie prawnicze*, red. M. Błachowicz, Warszawa 2006, s. 67.

<sup>51</sup> Kwalifikacje zawodowe lekarzy uprawniające do przerwania ciąży określa rozporządzenie Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 22 stycznia 1997 r. w sprawie kwalifikacji zawodowych lekarzy, uprawniających do dokonania przerwania ciąży oraz stwierdzania, że ciąża zagraża życiu lub zdrowiu kobiety lub wskazuje na duże prawdopodobieństwo ciężkiego i nieodwracalnego upośledzenia płodu albo nieuleczalnej choroby zagrażającej jego życiu, Dz. U. 1997, Nr 9, poz. 49.

<sup>52</sup> P. Jaworek, *Narodziny dziecka...*, s. 67.

pośredni wpływ na zagrożenie dla życia ciężarnej – np. procesy biologiczne związane z ciążą powodują rozwój choroby, na którą cierpi<sup>53</sup>. Wydaje się, że wyniki wykładni art. 4a u.p.r. pozwalają na przerwanie ciąży w obu wskazanych wyżej przypadkach. Natomiast w celu uniknięcia wątpliwości interpretacyjnych, ustawodawca powinien doprecyzować powyższą przesłankę.

*1.1.2. Badania prenatalne lub inne przesłanki medyczne wskazują na duże prawdopodobieństwo ciężkiego i nieodwracalnego upośledzenia płodu albo nieuleczalnej choroby zagrażającej jego życiu*

Wskazana wyżej ustawa o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży legalizuje aborcję także w przypadku, gdy „badania prenatalne lub inne przesłanki medyczne wskazują na duże prawdopodobieństwo ciężkiego i nieodwracalnego upośledzenia płodu albo nieuleczalnej choroby zagrażającej jego życiu” (art. 4a ust. 1 pkt 2 u.p.r.). W omawianej sytuacji przeprowadzenie zabiegu możliwe jest jedynie do chwili osiągnięcia przez płód zdolności do samodzielnego życia poza organizmem kobiety ciężarnej. Określenie tego momentu może jednak *in casu* budzić wątpliwości.

Należy zauważyć, że ustawodawca w niniejszym przepisie posłużył się zwrotami nieostrymi, których wykładnia może być bardzo trudna. Z pewnością nie jest łatwo ocenić co oznacza „duże prawdopodobieństwo” upośledzenia płodu. Kolejnym nieostrym zwrotem, który zawiera omawiany przepis, jest „ciężkie upośledzenie płodu”. Wydaje się, że powyższe sformułowanie pozwala na przyjęcie wniosku, że istnieją także defekty, którymi może być dotknięty płód, a które jednocześnie nie stanowią podstawy dla dokonania aborcji z przyczyn eugenicznych. Wobec tego należy przyjąć, że są to upośledzenia, które nie pozwolą na decyzję o przerwaniu ciąży. Niewątpliwie niezwykle trudne jest określenie gdzie zaczyna się upośledzenie ciężkie. Obowiązek wyznaczenia przedmiotowej granicy ustawodawca pozostawił lekarzom. Równie wysoce nieostrym kryterium jest „nieodwracalność uszkodzenia płodu”. Warto mieć na uwadze, że wraz z postępowaniem medycyny lekarze będą mieli coraz większe możliwości podejmowania interwencji medycznych w okresie przedurodzeniowym. Z uwagi na powyższe, kryterium nieodwracalności stopniowo będzie się zawężać. Wydaje się, że o nieodwracalności uszkodzenia płodu można mówić w sytuacji, kiedy dostępna wiedza medyczna nie pozwala na polepszenie sytuacji zdrowotnej płodu polegające na tym, że nie byłby on już ciężko uszkodzony.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku w wyroku z dnia 4 lipca 2008 r. orzekł, że „w sytuacji, gdy badania prenatalne lub inne przesłanki medyczne wskazują na duże prawdopodobieństwo ciężkiego i nieodwracalnego upośledzenia płodu, rodzice mają prawo do świadomego podjęcia decyzji, czy chcą i mogą obciążyć siebie i swoją rodzinę skutkami urodzenia dziecka upośledzonego. Mają prawo w takiej sytuacji podjąć decyzję o przerwaniu ciąży. Uniemożliwienie rodzicom wykonania tych praw, prowadzą-

<sup>53</sup> K. Szczucki, *Zagrożenie dla życia lub zdrowia kobiety jako przesłanki dopuszczające przerywanie ciąży. Analiza systemu prawnego*, w: *Lege artis – problemy prawa medycznego*, red. J. Haberko, R. D. Kocylowski, B. Pawelczyk, Poznań 2008, s. 102–112.

ce do urodzenia, wbrew ich woli, dziecka upośledzonego, rodzi po stronie podmiotu odpowiedzialnego obowiązek zapłaty odpowiedniego zadośćuczynienia na podstawie art. 448 k.c. za doznaną w wyniku naruszenia ich dóbr osobistych krzywdę<sup>54</sup>.

### *1.1.3. Zachodzi uzasadnione podejrzenie, że ciąża powstała w wyniku czynu zabronionego*

Przerwanie ciąży możliwe jest także w przypadku, gdy istnieje uzasadnione podejrzenie, że ciąża powstała w wyniku czynu zabronionego. W omawianej sytuacji ustawodawca wprowadził jednak ograniczenie czasowe – lekarz może dokonać aborcji, jeżeli od początku ciąży nie upłynęło więcej niż 12 tygodni. (art. 4a ust. 2 *in fine* u.p.r.). Okoliczność, że ciąża powstała z uwagi na czyn zabroniony, stwierdza prokurator. Jednocześnie oczywista jest dezaprobatą moralną wskazanego czynu, z którym bardzo często w konsekwencji wiąże się dramaty kobiet.

Omawiana przesłanka nie wymaga pewności zajścia kobiety w ciążę w wyniku czynu zabronionego. Wystarczy tylko uzasadnione podejrzenie. Wydaje się więc, że nie ma obowiązku ujęcia sprawcy. Co więcej, ustawa wskazuje na pojęcie czynu zabronionego, które ma zakres szerszy od pojęcia przestępstwa. Wobec powyższego, obejmuje także wykroczenia, czyny osób niepoczytalnych oraz osób z innych powodów nieponoszących winy.

Warto podkreślić, że w każdym przypadku, gdy zachodzi przesłanka legalizująca przerwanie ciąży, zgoda na aborcję leży wyłącznie w gestii ciężarnej. Ustawodawca do przerwania ciąży wymaga pisemnej zgody kobiety<sup>55</sup>.

## **1.2. Kryteria rozstrzygnięcia kolizji zachodzącej między dobrami konstytucyjnymi jakimi są życie i zdrowie matki oraz życie i zdrowie nasciturusa**

Oceniając znaczenie normatywne wskazanego wyżej art. 4a omawianej ustawy, nie sposób nie zauważyć, że legalizuje on działanie zmierzające do przerwania ciąży, co jest jednoznaczne z pozbawieniem życia rozwijającego się płodu. Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że dokonując oceny legalizacji należy w pierwszej kolejności ustalić czy wartość, której naruszenie ustawodawca dopuszcza, stanowi dobro konstytucyjne<sup>56</sup>. Po wtóre, czy wprowadzenie dopuszczalności naruszenia tego dobra znajduje usprawiedliwienie w świetle wartości konstytucyjnych, „stanowiąc w szczególności

<sup>54</sup> Wyrok SA w Białymstoku z dnia 4 lipca 2008 r., I ACa 278/08, PiM 2009, nr 2.

<sup>55</sup> Art. 4a ust. 4 u.p.r. Na marginesie warto podkreślić, że w przypadku małoletniej lub kobiety ubezwłasnowolnionej całkowicie wymagana jest pisemna zgoda jej przedstawiciela ustawowego. W przypadku małoletniej powyżej 13 roku życia wymagana jest również pisemna zgoda tej osoby. W przypadku małoletniej poniżej 13 roku życia wymagana jest zgoda sądu opiekuńczego, a małoletnia ma prawo do wyrażenia własnej opinii. W przypadku kobiety ubezwłasnowolnionej całkowicie wymagana jest także pisemna zgoda tej osoby, chyba że na wyrażenie zgody nie pozwala stan jej zdrowia psychicznego. W razie braku zgody przedstawiciela ustawowego, do przerwania ciąży wymagana jest zgoda sądu opiekuńczego.

<sup>56</sup> Orzeczenie TK wskazane po raz pierwszy w przypisie nr 10.

wyraz rozstrzygnięcia kolizji określonych wartości, praw lub wolności gwarantowanych w Konstytucji<sup>57</sup>, a ponadto czy ustawodawca dochował konstytucyjnych kryteriów rozstrzygnięcia takich kolizji, tj. czy kierował się zasadą zachowania proporcjonalności przy rozstrzygnięciu konfliktu chronionych konstytucyjnie wartości.

Rozstrzygając kolizję pomiędzy życiem i zdrowiem ciężarnej a życiem i zdrowiem *nasciturusa*, ustawodawca musi wybrać dobro, które chce zabezpieczyć. Należy z całą mocą podkreślić, że nie oznacza to dopuszczalności arbitralnych rozstrzygnięć. Art. 31 ust. 3 Konstytucji RP stanowi, że ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane wyłącznie w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw. Ustawodawca rozstrzygając taką kolizję musi kierować się zasadą proporcjonalności oraz wziąć pod uwagę pozycję konkurencyjnych dóbr w hierarchii wartości konstytucyjnych<sup>58</sup>.

W przypadku, gdy ciąża zagraża życiu lub zdrowiu kobiety ciężarnej, nie sposób objąć ochroną jednocześnie życie i zdrowie samej ciężarnej oraz rozwijającego się w jej ciele dziecka. Wówczas konieczne jest odwołanie się do zasady subsydiarności, która stanowi, że ciążę można przerwać, jeżeli nie ma innej możliwości uratowania życia ciężarnej<sup>59</sup>. Co więcej, w świetle obowiązującego stanu prawnego nie można przyjąć, że przerwanie ciąży jest dopuszczalne w każdym momencie jej trwania. Z uwagi na fakt, że życie w fazie prenatalnej stanowi wartość konstytucyjną, prawnie chronioną, przerwanie ciąży możliwe jest tylko w wyjątkowych sytuacjach o charakterze *numerus clausus*. Dopóki lekarz posiada uzasadnione wątpliwości co do tego czy aborcja jest w określonej sytuacji dopuszczalna, dopóty nie będzie on mógł przeprowadzić przedmiotowego zabiegu. Dopiero po wyjaśnieniu wszystkich wątpliwości, lekarz będzie mógł dokonać przerwania ciąży.

Na marginesie można nadmienić, że warunkiem *sine qua non* wyłączenia bezprawności aborcji jest nie tylko spełnienie przesłanek wskazanych w wyżej wymienionym art. 4a ust. 1 u.p.r., ale także działanie zgodne z procedurą przewidzianą we wskazanej ustawie. Przerwanie ciąży może nastąpić wyłącznie za zgodą ciężarnej. Co więcej, przedmiotowy zabieg może wykonać tylko lekarz o określonych kwalifikacjach. Ponadto, ustawodawca nakłada na osoby dokonujące przerwania ciąży oraz dokonujące czynności wynikające z u.p.r., obowiązek zachowania w tajemnicy wszelkich informacji, o których dowiedziały się w związku z ich wykonywaniem. W razie zawinionego ujawnienia tych wiadomości, sąd może przyznać osobie poszkodowanej odpowiednią sumę tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę (art. 4c ust. 2 u.p.r.).

## 2. Autonomia ciężarnej a dobro dziecka poczętego

Problem podejmowania przez kobietę ciężarną decyzji, a kolejno wyrażania zgody bądź jej odmowy na procedury medyczne ściśle wiąże się z jej dobrem osobistym,

<sup>57</sup> Ibidem.

<sup>58</sup> K. Szczucki, *Zagrożenie dla...*, s. 102–112.

<sup>59</sup> Ibidem.

jakim jest autonomia. Kobieta ciężarna w ramach prawa do samostanowienia posiada uprawnienie do wyrażenia zgody na udzielenie jej przez lekarza świadczeń zdrowotnych. *De lege lata*, w sytuacji leczenia ciężarnej pacjentki, podmiotem wyłącznie uprawnionym do otrzymania informacji, a w dalszej kolejności do wyrażenia zgody na przeprowadzenie danej interwencji medycznej wobec dziecka poczętego jest wyłącznie ciężarna.

Warto wyjaśnić, że przyjmuje się abstrakcyjny wzorzec działania, zgodnie z którym każda kobieta planująca urodzenie zdrowego dziecka powinna poddać się badaniom zaproponowanym przez lekarza lub położną<sup>60</sup>. Z drugiej strony, w sytuacji odmowy zgody na interwencję medyczną pacjentki ciężarnej wobec rozwijającego się w jej ciele dziecka, lekarz nie będzie mógł udzielić świadczenia zdrowotnego zarówno jej, jak i rozwijającemu się w jej ciele płodowi. W obowiązującym stanie prawnym nie istnieją instrumenty, które mogłyby ułatwić wyegzekwowanie wskazanej wyżej powinności nałożonej na ciężarną. Kobieta ciężarna jest jedynym podmiotem, który ma prawo decydować o tym czy dziecko poczęte będzie mogło zostać poddane danej procedurze medycznej, czy też nie. W przypadku sprawowania opieki nad kobietą w okresie ciąży, porodu i połogu realizacja praw pacjentki powinna polegać w szczególności na respektowaniu jej prawa do świadomego udziału w podejmowaniu decyzji związanych z ciążą i porodem, w tym stosowanymi wobec niej procedurami medycznymi. Niekiedy może jednak dojść do konfliktu wartości: z jednej strony, zdrowie i życie dziecka poczętego, a z drugiej, autonomia pacjentki ciężarnej<sup>61</sup>.

Wydaje się, że wyniki badań oraz skutki świadczeń zdrowotnych, udzielanych ciężarnej w tym czasie, dotyczą nie tylko interesów samej kobiety. Jej autonomiczne decyzje mają wpływ na sferę aż trzech podmiotów – ciężarnej, wskazanego dziecka, a także jego ojca. Nadto, mając na względzie, że w zakresie autonomii kobiety ciężarnej znajduje się zarówno zdrowie jej samej, jak i zdrowie dziecka, należy rozważyć czy możliwe jest realizowanie omawianego dobra osobistego bez ograniczeń oraz bez uwzględnienia interesu innych osób, a których to osób przejawy realizacji przywołanej autonomii mogą dotyczyć<sup>62</sup>.

Kwestia zgody ciężarnej, jako warunku *sine qua non* przy podejmowaniu czynności medycznych ratujących zdrowie i życie dziecka nienarodzonego, budzi niekiedy wątpliwości. *De lege lata* życie i zdrowie *nasciturusa* uzależnione jest w całości od autonomicznej decyzji kobiety ciężarnej, która z pewnością ma świadomość, że wszelkie zabiegi medyczne, których celem jest osiągnięcie prawidłowego rozwoju dziecka poczętego, jednocześnie będą się wiązać z ingerencją w jej ciało. Może się więc zdarzyć, że ciężarna nie będzie chciała wyrazić zgody na udzielenie dziecku poczętemu świadczeń zdrowotnych. Ustawodawca zdecydował, iż zasada autonomii woli pacjentki ciężarnej nie może doznawać żadnych ograniczeń. Niezależnie od tego czy realizacja autonomii ciężarnej w konsekwencji dotyczyć będzie jej samej, czy też życia i zdrowia płodu, musi być respektowana. Wyłącznie od decyzji ciężarnej zależy poddanie (czy też nie) dziecka poczętego danej procedurze medycznej.

<sup>60</sup> J. Haberko, *Świadczenia zdrowotne związane z ciążą i porodem*, w druku.

<sup>61</sup> Ibidem.

<sup>62</sup> Ibidem.

Powyższe rozwiązanie legislacyjne wzmacnia konstrukcja tajemnicy lekarskiej, która nie pozwala na udzielenie informacji ojcu dziecka bez zgody ciężarnej. Udośpienie przez personel medyczny takich danych mogłoby rodzić odpowiedzialność z tytułu naruszenia dóbr osobistych ciężarnej pacjentki. Wskazana wyżej wykładnia pozbawia ojca dziecka poczętego możliwości podejmowania decyzji odnośnie leczenia płodu<sup>63</sup>. Gdy ciężarna bezzasadnie w świetle aktualnej wiedzy medycznej odmawia zgody na udzielenie świadczenia zdrowotnego wobec nienarodzonego dziecka, pojawia się pytanie czy uprawnienie do skutecznego wyrażenia sprzeciwu na interwencję medyczną nie powinno ustąpić interesowi dóbr prawnie chronionych, w tym życia innych osób – tj. dziecka poczętego<sup>64</sup>.

Wydaje się, że interesy związane z rozwojem dziecka poczętego dotyczą nie tylko jego matki, ale również jego ojca. W obecnym stanie prawnym ojciec nienarodzonego dziecka nie posiada jednak żadnych uprawnień w zakresie wyrażania bądź odmowy zgody na podejmowanie wobec dziecka poczętego interwencji medycznych. Natomiast realizacja zasady dobra dziecka, w tym także dziecka poczętego, powinna opierać się nie tylko na staraniach i działaniach jego matki, ale również ojca. Trzeba nadmienić, że ustawodawca wprawdzie przyznaje określone uprawnienia dziecku z tytułu szkód doznanych przed urodzeniem, ale ich realizacja możliwa jest dopiero z chwilą jego urodzenia<sup>65</sup>.

Gdy zachodzi kolizja wskazanych dóbr, tj. autonomii ciężarnej oraz życia i zdrowia dziecka poczętego, ustawodawca *de lege lata* musi kierować się zasadą proporcjonalności, co wyraża art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Przywołana norma pozwala na uzasadnienie nawet całkowitej rezygnacji z jednej wartości konstytucyjnej na rzecz drugiej<sup>66</sup>. Powstaje natomiast pytanie, czy w omawianej sytuacji kolizji wskazanych wyżej dóbr, zasada proporcjonalności zostaje zachowana. Bowiem wydaje się, że prawodawca opowiedział się za absolutną autonomią woli kobiety ciężarnej. Nie istnieją żadne instrumenty prawne, które pozwoliłyby na ratowanie życia lub zdrowia dziecka poczętego w przypadku, gdy mimo braku przeciwwskazań medycznych, matka odmówi zgody na przeprowadzenie zabiegu. Można zauważyć, że obowiązujący kształt przepisów prowadzi do pewnej sprzeczności – z jednej strony, życie dziecka poczętego stanowi wartość konstytucyjną, które należy chronić, a z drugiej strony, wola ciężarnej może uniemożliwić lekarzowi podjęcie jakichkolwiek działań mających na celu ratowanie życia i zdrowia mającego się narodzić dziecka.

### 3. Wnioski

Rozstrzyganie między dobrami nigdy nie może odbywać się na zasadzie arbitralności. Niekiedy jednak w celu zachowania jednego z kolidujących dóbr, konieczna jest rezygnacja z drugiego. W sytuacji kolizji życia i zdrowia ciężarnej oraz życia i zdrowia

<sup>63</sup> J. Haberko, *Prawne aspekty...*, s. 102.

<sup>64</sup> J. Haberko, *Świadczenia zdrowotne...*, w druku.

<sup>65</sup> Art. 446<sup>1</sup> Kodeksu cywilnego stanowi, że z chwilą urodzenia dziecko może żądać naprawienia szkód doznanych przed urodzeniem.

<sup>66</sup> Zob. M. Banyk, *Status prawny...*, s. 17–38.



dziecka poczętego, ustawodawca określił, wskazując enumeratywnie w art. 4a ustawy o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży, trzy przypadki legalizujące przerwanie ciąży. Są to wyjątki, których nie wolno interpretować rozszerzająco.

Niezależnie od powyższego, zauważyć należy, że stan jakim jest ciąża, oddziałuje na sferę trzech podmiotów: kobiety oczekującej narodzin dziecka, samego dziecka oraz jego ojca. Zdaje się, że ustawodawca nie dostrzegł ostatniego z nich, albowiem nie przyznał ojcu dziecka poczętego żadnych uprawnień w ramach diagnostyki i terapii przedurodzeniowej. Uznając zarówno matkę, jak i ojca dziecka za jego przedstawicieli ustawowych m.in. w zakresie prawa do wyrażenia zgody na rekomendowane przez lekarza czynności medyczne, zgłosić należy postulat *de lege ferenda*, w świetle którego lekarz powinien mieć możliwość udzielenia informacji o stanie życia i zdrowia mającego się narodzić dziecka obojgu rodzicom.

Odnosząc się zaś do prawa samostanowienia, wydaje się, że wykładnia obowiązujących przepisów prowadzi do wniosku, że prawodawca przyznaje prymat autonomii woli matki mającego się narodzić dziecka. W razie odmowy wyrażenia zgody na leczenie płodu, nie istnieją prawem przewidziane możliwości, aby w jakimkolwiek zakresie zredukować autonomię woli ciężarnej. Natomiast aksjologicznych podstaw dla ograniczenia autonomii woli oraz zakresu podejmowania decyzji przez kobietę ciężarną można by jednak upatrywać w art. 446<sup>1</sup> k.c.<sup>67</sup> Zaniechanie podjęcia przez ciężarną pacjentkę leczenia może doprowadzić do szkody prenatalnej na dziecku poczętym, które z momentem urodzenia będzie mogło dochodzić naprawienia szkód, których doznało przed urodzeniem<sup>68</sup>. O ile dochodzenie roszczeń przez dziecko przeciwko matce może budzić wątpliwości i zostać uznane jako sprzeczne z normami moralnymi oraz zasadami współżycia społecznego, o tyle w przypadku, kiedy ciężarna intencjonalnie nie poddaje się zalecanym procedurom medycznym, mającym na celu prawidłowy rozwój płodu, dochodzenie roszczeń z tytułu szkód prenatalnych nie będzie mogło zostać za takie uznane. Wówczas matka dziecka będzie musiała liczyć się z tym, że może ponieść odpowiedzialność deliktową z powyższego tytułu. Zdaje się, że celowe byłoby wprowadzenie legislacyjnego rozwiązania, które ograniczałoby uprawnienie ciężarnej do odmowy zgody na proponowane przez lekarza czynności medyczne w sytuacji, w której działania mające na celu ratowanie życia lub zdrowia dziecka poczętego nie niosłyby za sobą istotnego ryzyka, a jednocześnie korzyść płynąca z danego działania medycznego byłaby zdecydowanie większa niż straty. Uściślić należy, że to proponowane rozwiązanie nie znajdowałoby zastosowania w przypadku, kiedy poddanie się przez ciężarną określonej procedurze medycznej, mającej na celu osiągnięcie prawidłowego rozwoju płodu, wiązałoby się jednocześnie z ryzykiem dla jej życia lub zdrowia. Mimo wszystko, należy podkreślić, że autonomia woli jest dobrem osobistym, które zasługuje na poszanowanie i szczególną ochronę, dlatego jej ewentualne ograniczenie powinno stanowić wyjątek sformułowany *expressis verbis* w ustawie.

<sup>67</sup> J. Haberko, *Świadczenia zdrowotne...*, w druku.

<sup>68</sup> Podmiot wyrządzający szkodę jest bez znaczenia. Z momentem urodzenia dziecko może żądać naprawienia szkód doznanych przed urodzeniem także od swojej matki.

### Streszczenie

Artykuł jest próbą analizy ochrony dóbr osobistych kobiety w ciąży i dóbr osobistych nienarodzonego dziecka. Celem rozprawy jest omówienie konfliktu, który może wystąpić między dobrami osobistymi wyżej wymienionych osób, tj. między życiem i zdrowiem kobiety w ciąży a życiem i zdrowiem nienarodzonego dziecka oraz między autonomią kobiety w ciąży a życiem i zdrowiem *nasciturus*. Artykuł koncentruje się na cechach dóbr osobistych tych podmiotów, a także zawiera wytyczne, które należy wziąć pod uwagę podczas rozstrzygnięcia konfliktu dóbr osobistych kobiety w ciąży i dóbr osobistych nienarodzonego dziecka.

**Słowa kluczowe:** życie i zdrowie kobiety ciężarnej, życie i zdrowie dziecka poczętego, lekarz wobec konfliktu dóbr chronionych prawnie

### **A physician in the face of conflict: the life and health of a pregnant woman and the life and health of a conceived child**

#### Summary

The article is an attempt to analyse the protection of the personal rights of the pregnant woman and the personal rights of the unborn child. The purpose of the dissertation is to discuss the conflict that may occur between the personal rights of the abovementioned individuals, that is between the life and health of the pregnant woman and the life and health of the unborn child, and between the autonomy of the pregnant woman and the life and health of the conceived, yet unborn child. The article focuses on the characteristics of the personal rights of these entities, and also contains guidelines that should be taken into account when resolving the conflict of personal rights of a pregnant woman and the personal rights of the unborn child.

**Key words:** life and health of a pregnant woman, life and health of a conceived child, physician in the face of a conflict of legally protected rights