

PIOTR SZUDEJKO*

Przerywanie ciąży – rozważania w świetle orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego w sprawie K 1/20

Wprowadzenie

Problematyka dopuszczalności przerywania ciąży stanowi jedną z najbardziej emocjonujących kwestii bioetycznych. Na tle przyjmowanych regulacji prawnych dochodzi do sporów światopoglądowych o niespotykanym nasileniu, których uczestnicy niejednokrotnie sięgają nawet po przemoc wobec swoich przeciwników¹. Zabieg przerywania ciąży uwypukla konflikt wartości pomiędzy prawem do ochrony życia, przysługującym ludzkim zarodkom i płodom z jednej strony, a prawami kobiety ciężarnej, przede wszystkim jej godnością, prawem do ochrony życia i zdrowia, w tym zdrowia psychicznego z drugiej strony. Powyższy konflikt jest nieredukowalny, nie sposób bowiem częściowo ograniczyć prawa *nasciturusa* do ochrony życia, można je jedynie całkowicie wyłączyć².

Zasadniczy problem ujawnia się już w samej nazwie omawianej praktyki medycznej. Terminem stosowanym zarówno potocznie, jak

* Piotr Szudejko, dr, e-mail: szudejko@legalfactory.pl, <https://orcid.org/0000-0002-5259-8759>.

¹ D.C. Nice, *Abortion Clinic Bombings as Political Violence*, „American Journal of Political Science” 1988, vol. 32, no. 1, s. 178–195.

² Rozstrzygnięcie może polegać bowiem wyłącznie na przerywaniu ciąży bądź też jej kontynuowaniu. W przyszłości nie można natomiast wykluczyć skonstruowania sztucznej macicy, która umożliwi inne rozwiązania, w tym realizację prawa do życia płodu poza organizmem matki. Por. E. Partridge, M. Davey, M. Hornick et al., *An extra-uterine system to physiologically support the extreme premature lamb*, „Nature Communications” 2017, vol. 8, <https://doi.org/10.1038/ncomms15112> (dostęp: 6 I 2022).

i w przepisach prawnych jest *przerwanie ciąży*, jest on równoznaczny z pochodzącym z języka angielskiego słowem *aborcja*³. Przeciwnicy dopuszczalności tego zabiegu zwracają jednak uwagę na fakt, że w rzeczywistości nie dochodzi do przerwania ciąży, ale jej zakończenia, stąd powyższy termin jest nieadekwatny. Trudno się z takim zastrzeżeniem nie zgodzić. Należałoby postulować używanie jednego z następujących terminów: *usunięcie ciąży*, *terminacja ciąży* bądź *wywołanie sztucznego poronienia*. Niemniej jednak, dla zachowania spójności metodologicznej niezbędne jest stosowanie w niniejszym artykule terminu prawnego, wynikającego z obowiązujących przepisów. W ramach praktyki przerywania ciąży podejmowane są różne działania, od zastosowania mało inwazyjnych środków farmakologicznych aż po zabiegi operacyjne. Odrębną kategorię stanowi przerywanie ciąży podejmowane w celu ochrony bezpośrednio zagrożonego życia matki, na przykład poprzez ciążę pozamaciczną. W takim bowiem przypadku w ogóle nie zachodzi konflikt wartości pomiędzy życiem ciężarnej a zarodka (płod), ponieważ w przypadku śmierci ciężarnej płód nie może żyć samodzielnie.

Prawna regulacja dopuszczalności przerywania ciąży przyjmuje trzy zasadnicze modele: zakazujący, pozwalający oraz model mieszany, określane jako model wskazań⁴.

Całkowity zakaz aborcji wynika z założenia, że kobieta nie może decydować się na przerwanie ciąży nawet w sytuacji, gdy nie chce lub ze względów zdrowotnych nie powinna kontynuować ciąży bądź rodzić dziecka. Takie rozwiązanie całkowicie przekreśla prawa reprodukcyjne kobiety, rozstrzygając konflikt pomiędzy dobrami chronionymi na korzyść *nasciturusa*, niezależnie od tego, jakie dobra ciężarnej mogą zostać naruszone przez ciążę i poród. Całkowity zakaz aborcji jest obecnie rzadkością, występuje wyłącznie w kilku krajach na świecie, które jednocześnie nie respektują praw człowieka⁵. Przeciwnie rozwiązanie uwzględnia wolę kobiety jako czynnik rozstrzygający o trwaniu bądź przerywaniu ciąży. Dopuszczalność przerwania ciąży na podstawie żądania ciężarnej ograniczona jest natomiast do wczesnego okresu ciąży,

³ Słownik języka polskiego PWN, hasło: *aborcja*, <https://sjp.pwn.pl/szukaj/aborcja.html> (dostęp: 6 I 2022).

⁴ R. Tokarczyk, *Prawa narodzin, życia i śmierci*, Lublin 1984, s. 85–87; K. Wiak, *Komentarz do art. 152 KK*, w: *Kodeks karny. Komentarz*, pod red. A. Grześkowiak, K. Wiaka, Warszawa 2021, System Informacji Prawnej Legalis.

⁵ Takie rozwiązanie zostało przyjęte w następujących krajach: Nikaragua, Honduras, Jamajka, Dominikana, Surinam, Sierra Leone, Senegal, Mauretania, Kongo, Madagaskar, Egipt, Irak, Tajlandia, Laos i Filipiny.

najczęściej do pierwszego trymestru. Ustawodawca rozstrzyga zatem konflikt pomiędzy dobrami chronionymi w ten sposób, że dokonuje stopniowania ochrony życia zarodka i płodu w zależności od jego rozwoju, ze szczególnym uwzględnieniem zdolności do odczuwania bólu oraz do życia poza organizmem matki⁶. Model mieszany opiera się natomiast na generalnym zakazie stosowania zabiegów przerywania ciąży, przy uwzględnieniu ściśle określonych wyjątków (wskazań). Należą do nich najczęściej: trudna sytuacja materialna bądź osobista kobiety ciężarnej, zagrożenie jej życia lub zdrowia, pochodzenie ciąży z przestępstwa oraz ciężkie uszkodzenie lub chorobę płodu⁷.

Celem niniejszego artykułu jest przedstawienie obowiązujących w Polsce przepisów prawnych oraz wybranego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego (TK), odnoszących się do kwestii przerywania ciąży. Zaprezentowany zostanie rys historyczny oraz dwa podstawowe akty prawa międzynarodowego regulujące ochronę człowieka przed urodzeniem. Na podstawie przeprowadzonych badań sformułowano wnioski dotyczące skutków oraz roli wyroku TK zapadłego w sprawie sygn. K 1/20. Artykuł kończą wnioski *de lege ferenda* oraz *de lege lata* odnoszące się do praktyki udzielania świadczeń zdrowotnych w zakresie przerywania ciąży.

1. Prawo do życia jako element systemu praw człowieka

Artykuł 3 Powszechnej deklaracji praw człowieka stanowi, że każdy człowiek ma prawo do życia, wolności i bezpieczeństwa osobistego⁸. Z samej treści powyższego przepisu nie wynika, żeby prawo to obejmowało również istoty ludzkie w rozwoju prenatalnym. Co więcej, jest oczywiste, że pozostałe prawa określone w tym przepisie, a więc wolność i bezpieczeństwo osobiste nie mogą przysługiwać *nasciturusowi*, ponieważ nie może on z nich w żaden sposób korzystać, będąc uzależniony od kobiety ciężarnej.

Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności określa natomiast, że prawo do życia każdego człowieka jest chronione

⁶ A. Przyłuska-Fiszler, *Etyka i przerywanie ciąży*, w: *Bioetyka*, pod red. J. Różyńskiej, W. Chańskiej, Warszawa 2013, s. 314.

⁷ Z. Kędzia, *Prawo do życia*, w: *Prawa człowieka. Model prawny*, pod red. R. Wieruszewskiego, Wrocław–Warszawa–Kraków 1991, s. 185.

⁸ Zob. <https://libr.sejm.gov.pl/tek01/txt/onz/1948.html> (dostęp: 6 I 2022).

przez ustawę, a nikt nie może być pozbawiony życia poza przypadkiem wykonania wyroku skazującego za przestępstwo, w obronie jakiegokolwiek osoby przed przemocą, podczas wykonywania zatrzymania bądź w celu uniemożliwienia ucieczki osobie pozbawionej wolności zgodnie z prawem, a także w ramach działań podjętych w celu stłumienia zamieszek lub powstania⁹. Powyższy przepis został zmieniony treścią Protokołu 6¹⁰ oraz Protokołu 13¹¹ poprzez ograniczenie, a następnie całkowite wyłączenie możliwości stosowania przez państwa członkowskie kary śmierci. Komentowany przepis nie obejmuje *nascitutosów*, na co wskazują sformułowane w nim wyłączenia, dotyczące jedynie urodzonych.

Również w treści Konwencji o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej wobec zastosowań biologii i medycyny nie wprowadzono równej ochrony praw osób urodzonych oraz ludzkich embrionów (płodów)¹². Na podstawie powyższych przyczyn należy odrzucić koncepcję o międzynarodowej ochronie człowieka przed urodzeniem przez objęcie go prawem do życia o treści identycznej, jak prawo przysługujące osobom urodzonym.

Zgodnie z art. 38 Konstytucji¹³ Rzeczypospolita Polska zapewnia prawną ochronę życia każdemu człowiekowi. Nie jest to zatem powtórzenie prawa do życia, które sformułowane zostało w dokumentach międzynarodowych regulujących prawa człowieka. Powyższego faktu zdają się nie zauważać zarówno przedstawiciele jurysprudencji, jak i judykatury. Z założenia racjonalności ustawodawcy wynika wniosek, że zastosowanie innego sformułowania oznacza, że terminy *prawo do życia* i *prawo do ochrony życia* nie mogą być tożsame¹⁴.

Jak się zdaje, prawo do życia obejmuje wyłącznie aspekt wewnętrzny, wyrażany przez samo istnienie i jednoczesny zakaz ingerencji w nie innych osób, w tym również państwa. O sposobie korzystania z prawa do życia (a więc jego długości) decydować może wyłącznie jego dysponent, czyli jednostka.

Korelatem prawa do życia jest prawo do jego ochrony, w którym urzeczywistniają się obowiązki państwa w zakresie wprowadzania norm

⁹ Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 XI 1950 r. (Dz.U. 1993 Nr 61, poz. 284).

¹⁰ Dz.U. 2001 Nr 23, poz. 266.

¹¹ Dz.U. 2014, poz. 1155.

¹² Zob. <https://libr.sejm.gov.pl/tek01/txt/re/1997.html> (dostęp: 6 I 2022).

¹³ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 IV 1997 r. (Dz.U. 1997 Nr 78, poz. 483 ze zm.), dalej „Konstytucja RP”.

¹⁴ M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady. Reguły. Wskazówki*, Warszawa 2002, s. 277.

chroniących życie przed zamachami ze strony osób trzecich, w tym również ze strony przedstawicieli samego państwa. Do takich norm należą przykładowo: zakaz stosowania kary śmierci, regulacje odnośnie do dostępu do broni i sposobu jej używania przez służby mundurowe, przepisy karne typizujące czyny skierowane przeciwko życiu.

Próby forsowania tezy, jakoby prawo do życia było wartością bezwzględna, opierają się na nieporozumieniu i błędnym utożsamianiu prawa do istnienia z obowiązkiem państwa do ochrony tego istnienia. Prawo do życia w zaproponowanym powyżej ujęciu rzeczywiście ma charakter bezwzględny, nikt nie może w to prawo w żaden sposób ingerować. Nie oznacza to jednak, że państwo ma bezwzględny obowiązek ochrony życia. Taki postulat nie nadaje się zresztą do realizacji, ponieważ ludzie są śmiertelni i trudno obciążać państwo odpowiedzialnością za ten fakt. Ochrona życia podlega w sposób oczywisty stopniowaniu i redukcji w przypadku występowania konfliktów wartości w obrębie ustawy zasadniczej. Jednym z przykładów takich rozwiązań jest ograniczenie prawa do ochrony życia zarodka lub płodu w sytuacji, w której ciąża powoduje zagrożenie dla życia kobiety ciężarnej.

2. Przerywanie ciąży w polskim porządku prawnym przed dniem wydania wyroku przez TK sygn. K 26/96

W polskim porządku prawnym dopuszczalność przerywania ciąży została po raz pierwszy uregulowana w art. 233 Kodeksu karnego z 1932 r.¹⁵ wprowadzającym wyłączenie karalności zarówno matki, jak i osoby dokonującej aborcji w przypadku zaistnienia jednego z dwóch wyjątków: gdy wystąpiły ściśle wskazania medyczne oraz gdy ciąża powstała w wyniku zgwałcenia, kazirodztwa albo współżycia z nieletnią. Bezkarność sprawcy była jednak wyłączona w przypadku, gdy zabiegu przerywania ciąży nie przeprowadził lekarz.

Omówiona regulacja została zmieniona dopiero Ustawą z dnia 27 kwietnia 1956 r. o warunkach dopuszczalności przerywania ciąży¹⁶, zgodnie z którą wykonanie zabiegu przerywania ciąży było dozwolone wyłącznie przez lekarza w przypadku wystąpienia wskazań medycznych, trudnych warunków życiowych kobiety ciężarnej bądź gdy zachodziło

¹⁵ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 11 VII 1932 r. Kodeks karny (Dz.U. 1932 Nr 60, poz. 571).

¹⁶ Dz.U. 1956 Nr 12, poz. 61.

uzasadnione podejrzenie, że ciąża powstała w wyniku przestępstwa. Wystąpienie dwóch pierwszych przesłanek potwierdzało, zgodnie z art. 2 ustawy, orzeczenie lekarskie, natomiast trzecią – zaświadczenie wydane przez prokuratora.

Powyższe przepisy zostały uchylone Ustawą z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży¹⁷. Zarówno rozbudowana nazwa tego aktu prawnego, jak i jego treść ujawniały założenia ustawodawcy wykraczające poza dotychczasową regulację. Już w pierwszym artykule stwierdzono, że „każda istota ludzka ma od chwili poczęcia przyrodzone prawo do życia”, natomiast w art. 6 wprowadzono istotne zmiany dotyczące zdolności prawnej, którą przyznano także *nasciturusowi*. Rozwiązania w zakresie dopuszczalności przerywania ciąży umieszczono ponownie w Kodeksie karnym jako wyjątek stanowiący o wyłączeniu karalności czynu. Przerwanie ciąży stało się dopuszczalne w czterech przypadkach:

1) gdy ciąża stanowiła zagrożenie życia lub poważne zagrożenie dla zdrowia ciężarnej (określanej w przepisie nieprecyzyjnie jako matka),

2) gdy śmierć płodu nastąpiła w wyniku działań podjętych dla ratowania życia ciężarnej lub przeciwdziałania wystąpieniu poważnemu uszczerbkowi na jej zdrowiu,

3) gdy badania prenatalne wykazały ciężkie i nieodwracalne uszkodzenie płodu,

4) gdy zachodziło podejrzenie, że ciąża powstała w wyniku czynu zabronionego.

Co prawda powyższa ustawa została od momentu jej uchwalenia gruntownie zmieniona, w związku z czym rozważanie jej treści ma obecnie walor jedynie historyczny, niemniej wypada sformułować do niej przynajmniej kilka podstawowych uwag. Jest to tym bardziej uzasadnione, że podobne rozwiązania pojawiają się nadal w postaci propozycji ustawodawczych¹⁸.

Zasadnicze zastrzeżenie budzi próba przeforsowania w treści komentowanej ustawy kwestii wykraczającej poza materię ustawową, a mianowicie przyznania istotom ludzkim (jak należy się domyślać – w rozwoju płodowym) prawa do życia od chwili poczęcia. Nie ulega bowiem wątpliwości, że podobna definicja powinna zostać sformułowana

¹⁷ Dz.U. 1993 Nr 17, poz. 78 ze zm., dalej „upr”.

¹⁸ Obywatelski projekt ustawy o zmianie ustawy Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, <https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/711C9A67B618B3D1C125877D003A-A3F8/%24File/1693.pdf> (dostęp: 6 I 2022).

na poziomie Konstytucji RP, nie zaś w akcie ustawowym, który incydentalnie jedynie dotyczył przedmiotowej problematyki. Szanse na uzyskanie akceptacji dla takiej zmiany Konstytucji RP wśród obywateli nie wydają się znaczne i najprawdopodobniej z tego powodu przyjęto powyższe rozwiązanie. Trudno przy tym zrozumieć fakt zastosowania przez ustawodawcę terminu *przyrodzone*, który jednoznacznie wskazuje na fakt urodzenia się i w ten sposób unicestwienia całą koncepcję praw istoty ludzkiej przed jej urodzeniem.

Powyższa ustawa pociągała za sobą wewnętrzną niespójność zarówno w obszarze prawa cywilnego i procedury cywilnej, jak i prawa karnego. Przyznanie bezwzględnego prawa do ochrony życia *nasciturusowi* powoduje przykładowo aktualizację odpowiedzialności karnej ciężarnej również za niezawinione poronienie, które wypełnia przesłanki nieumyślnego spowodowania śmierci. Dodatkowo należy mieć na uwadze, że także przepisy prawa międzynarodowego nie wyposażają *nascitura* w prawo do życia (bądź ochrony życia) równe prawom ludzi urodzonych. W sprawie *Vo* przeciwko Francji Europejski Trybunał Praw Człowieka orzekł, że nienarodzone dziecko nie jest uznawane za osobę, którą chroni wyrażone w art. 2 Europejskiej konwencji praw człowieka prawo do życia, natomiast o ile posiada prawo do życia w mniejszym zakresie, o tyle jest ono ograniczane przez prawa i interesy matki¹⁹. Podobne rozwiązania przyjęto w Konwencji o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej w dziedzinie zastosowania biologii i medycyny, która wprowadza ochronę zarodków i płodów ludzkich na odmiennych zasadach niż te dotyczące ochrony życia ludzi urodzonych²⁰.

30 sierpnia 1996 r. została uchwalona ustawa o zmianie ustawy o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży oraz o zmianie niektórych innych ustaw²¹. W treści aktu dokonano przede wszystkim zmiany w art. 1 upr – zgodnie z jego nowym brzmieniem prawo do życia podlega ochronie również w fazie prenatalnej, w granicach określonych w ustawie. Jednocześnie zmieniono przesłanki (wskazania), na podstawie których przerwanie ciąży było dopuszczalne. Treść nowego art. 4a stanowiła, że przerwanie ciąży mogło być dokonane przez lekarza w następujących przypadkach:

¹⁹ *Vo v. France*, nr 53924/00, <https://www.globalhealthrights.org/wp-content/uploads/2013/02/ECtHR-2004-Vo-v-France.pdf> (dostęp: 6 I 2022).

²⁰ Zob. <https://libr.sejm.gov.pl/tek01/txt/re/1997.html> (dostęp: 6 I 2022).

²¹ Dz.U. 1996 Nr 139, poz. 646.

- 1) gdy ciąża stanowiła zagrożenie dla życia i zdrowia kobiety ciężarnej,
- 2) gdy zostało stwierdzone duże prawdopodobieństwo ciężkiego i nieodwracalnego upośledzenia płodu zagrażającego jego życiu,
- 3) gdy zachodziło uzasadnione podejrzenie, że ciąża powstała w wyniku czynu zabronionego,
- 4) gdy kobieta ciężarna znajdowała się w ciężkich warunkach życiowych lub trudnej sytuacji osobistej.

Dodatkowo wprowadzono ograniczenie związane ze stopniem rozwoju płodowego, w przypadku opisanym w punkcie 2 możliwe było dokonanie zabiegu przerwania ciąży do momentu uzyskania przez płód zdolności do życia poza organizmem kobiety ciężarnej, natomiast w przypadkach opisanych w punktach 3 i 4 – do upływu 12 tygodnia ciąży.

3. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego w sprawie sygn. K 26/96

Przedmiotowa regulacja stała się podstawą wniosku złożonego do TK przez grupę senatorów o zbadanie jej zgodności z utrzymanymi w mocy przepisami konstytucyjnymi. W wyroku z 28 maja 1997 r. TK orzekł o niezgodności m.in. art. 4a pkt 4 upr z przepisami konstytucyjnymi ze względu na to, że treść powyższej przesłanki nie została wystarczająco precyzyjnie sformułowana, co powoduje naruszenie gwarancji ochrony życia ludzkiego w każdej fazie rozwoju. Powyższy wyrok nie został wydany jednomyślnie, a trzech sędziów zgłosiło zdania odrębne, podnosząc na przykład, że orzeczenie jest arbitralne i oparte na wątpliwej podstawie prawnej. Zasadnicze zastrzeżenie dotyczyło pominięcia przez TK praw kobiety ciężarnej, które powinny zostać wzajemnie wyważone z prawami przysługującymi zarodkom i płodom. Dodatkowo wskazano, że orzeczenie przypisuje ustawodawcy intencje, których on wyraźnie nie podziela²². W konkluzji swojego zdania odrębnego sędzia Z. Czeszejko-Sochacki zauważył, że możliwe było wydanie przez Trybunał orzeczenia interpretacyjnego, które usunęłoby niezgodność przesłanki społecznej z przepisami konstytucyjnymi²³.

²² E. Morawska, *Klauzula państwa prawnego w Konstytucji RP na tle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, Toruń 2003, s. 311.

²³ Orzeczenie TK z 28 V 1997, sygn. K 26/96, OTK ZU nr 2/1997, poz. 19.

Treść Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 r. przynajmniej częściowo potwierdza powyższe zastrzeżenia. Nie został w niej wprowadzony przepis jednoznacznie odnoszący się do praw *nasciturusa*. Art. 38 wprowadza prawo do ochrony życia, przysługujące każdemu człowiekowi, niemniej termin *człowiek* nie został zdefiniowany w przepisach prawnych i nie jest oczywiste, czy obejmuje także istoty ludzkie w rozwoju płodowym. Taka treść komentowanego przepisu jest tym bardziej uzasadniona, że objęcie *nasciturusa* ochroną w takim samym stopniu jak urodzonego człowieka wywoła opisane już problemy w obszarze prawa karnego, co grozi destabilizacją systemu ochrony życia i zdrowia człowieka z jednej strony, a skrajnym ograniczeniem praw kobiety ciężarnej z drugiej. Orzecznictwo TK pozostało w tym przedmiocie jednak spójne, życie ludzkie jest uważane za najwyższą wartość w kulturze prawnej i nie może podlegać różnicowaniu. Prawo do życia obejmuje dwa człony: zakaz pozbawiania człowieka życia oraz nakaz podejmowania działań ochronnych przez państwo. Prawo do życia nie ma jednak bezwzględnego charakteru i może być ograniczone bądź uchylone w przypadku wystąpienia konfliktu z inną zasadą konstytucyjną²⁴. Jak się wydaje, występuje tu zasadnicza niespójność, o ile bowiem określone prawo stanowi najwyższą wartość, o tyle każdy konflikt powinien być rozstrzygany na korzyść tej właśnie zasady, zgodnie z jej hierarchiczną pozycją. Takie jednak rozwiązanie prowadziłoby do wspomnianych wyżej problemów w zakresie ograniczenia podstawowych praw kobiety ciężarnej, czego sędziowie TK są z całą pewnością świadomi²⁵.

Na gruncie przywołanego orzecznictwa TK sformułowany został tzw. kompromis aborcyjny pomiędzy zwolennikami prawa kobiet do decydowania o swoich prawach reprodukcyjnych a przeciwnikami dopuszczalności zabiegów przerywania ciąży. Omawianie powyższej kwestii o skomplikowanym podłożu politycznym i społecznym przekracza ramy niniejszego artykułu. Wypada jednak skrótowo wspomnieć, że w ramach przywołanego kompromisu posłowie i senatorowie reprezentujący pierwsze stanowisko nie podejmowali inicjatywy ustawodawczej w kierunku korekty przesłanek dopuszczalności przerywania ciąży, natomiast reprezentujący drugie stanowisko nie kierowali skarg do TK o zbadanie niezgodności z Konstytucją RP pozostałych przesłanek

²⁴ Wyrok TK z 30 IX 2008, sygn. K 44/07; wyrok TK z 23 III 1999, sygn. K 2/98; wyrok TK z 8 X 2002, sygn. KK 36/00, System Informacji Prawnej Legalis (dostęp: 6 I 2022).

²⁵ Wyrok TK z 22 X 2020 r., sygn. K 1/20, <https://ipo.trybunal.gov.pl/ipo/view/sprawa.xhtml?&pokaz=dokumenty&sygnatura=K%201/20> (dostęp: 2 V 2022).

ustawy. Należy bowiem pamiętać, że zgodnie z art. 66 Ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym²⁶ Trybunał jest związany granicami wniosku lub skargi. Treść uzasadnienia do wyroku w sprawie K 26/96 nie pozostawiała złudzeń co do kierunku rozpoznania ewentualnego wniosku o zbadanie zgodności z Konstytucją RP pozostałych przesłanek upr.

4. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego w sprawie sygn. K 1/20

22 października 2020 r. TK wydał wyrok w sprawie sygn. K 1/20²⁷. Przedmiotem postępowania było stwierdzenie zgodności z Konstytucją RP przepisów art. 4a ust. 1 pkt 2 oraz art. 4a ust. 2 zd. 1 upr. Prawdopodobnie ze względu na masowe społeczne protesty przeciwko treści powyższego wyroku (a w dużej części wybiegające poza jego treść²⁸) został on opublikowany dopiero 27 stycznia 2021 r.

Przedmiotem rozpoznania był wniosek grupy posłów o uznanie niezgodności powyższych norm z art. 30 Konstytucji ze względu na to, że legalizują one praktyki eugeniczne w stosunku do dziecka jeszcze nie urodzonego, co miałyby stanowić naruszenie przysługującej mu godności człowieka. Jednocześnie w uzasadnieniu podniesiono dwa żądania ewentualne. W przypadku nieuwzględnienia pierwszego żądania TK miał orzec o niezgodności zaskarżonych przepisów z art. 38 w związku z art. 30 i 31 ust. 3 oraz z art. 38 w związku z art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji RP, co uzasadniano tym, że przepisy miałyby uzależniać ochronę prawa do życia dziecka jeszcze nie urodzonego od jego stanu zdrowia, co stanowi zakazaną bezpośrednią dyskryminację. W przypadku natomiast nieuwzględnienia również tego żądania TK miał orzec o niezgodności zaskarżonych przepisów z art. 38 w związku z art. 31 ust. 3 oraz w związku z art. 2 i art. 42 Konstytucji RP ze względu na to, że przepisy te legalizują przerwanie ciąży bez dostatecznego usprawiedliwienia

²⁶ Obecnie art. 67 ust. 1 Ustawy z dnia 30 XI 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz.U. 2016, poz. 2072).

²⁷ Wyrok TK z 22 X 2020 r., sygn. K 1/20, <https://ipo.trybunal.gov.pl/ipo/view/sprawa.xhtml?&pokaz=dokumenty&sygnatura=K%201/20> (dostęp: 2 V 2022).

²⁸ Jednym z haseł podnoszonych podczas protestów była aborcja na żądanie, co nie miało związku z wyrokiem TK. Por. J. Szymczak, „Wolność, równość, aborcja na żądanie!”, *Tłumy pod kuria i pałacem prezydenckim, protesty w całej Polsce*, <https://oko.press/wolnosc-rownosc-aborcja-na-zadanie-tlumy-pod-kuria-i-palacem-prezydenckim-protesty-w-calej-polsce/> (dostęp: 6 I 2022).

koniecznością ochrony innej wartości, prawa lub wolności konstytucyjnej oraz naruszają gwarancje dla życia ludzkiego poprzez posługiwanie się nieokreślonymi kryteriami. Na szczególną uwagę zasługuje wykorzystanie przez wnioskodawców terminu nieznanego przepisom prawnym, a mianowicie *dziecko jeszcze nie urodzone*. Jak się zdaje, ma on pokrywać się znaczeniowo z terminami *zarodek* lub *plód ludzki*, a jego stosowanie ma podkreślać stanowisko wnioskodawców w sprawie jego statusu ontycznego, który – wobec braku definicji legalnej człowieka – ma charakter wyłącznie filozoficzny, nie zaś prawny.

Na podstawie rozpoznania powyższego wniosku TK orzekł, że poddane badaniom normy są niezgodne z art. 38 w związku z art. 30 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. W uzasadnieniu przedstawiono wywód o charakterze historycznym, odnoszący się do sposobu ustanowienia obecnych prawnych zasad ochrony życia ludzkiego w okresie prenatalnym. Przywołano między innymi, że obecna treść art. 38 Konstytucji RP wynika z przyjęcia przez Zgromadzenie Narodowe autopoprawki nr 101 do jej projektu, zgłoszonej przez M. Borowskiego²⁹ oraz późniejszej debaty w tej sprawie. Jej osią było poszukiwanie rozwiązania jak najbardziej kompromisowego, które jednocześnie nie będzie odwoływało się do absolutnych kategorii, niepozostawiających miejsca na uznanie w przyszłości przez TK za zgodne z Konstytucją RP jakichkolwiek regulacji odnoszących się do przerywania ciąży.

TK uznał, że życie człowieka podlega ochronie również w okresie prenatalnym, natomiast podmiotowość prawna jest powiązana nierozzerwalnie z jego godnością. W konsekwencji może wystąpić konflikt konstytucyjnie chronionych praw płodu z innymi wartościami konstytucyjnymi. Dalej TK wskazał, że ocena dopuszczalności ograniczenia wolności i praw chronionych w Konstytucji RP zależy od ustalenia, czy zachowana została ustawowa forma wprowadzenia ograniczenia, a następnie czy został spełniony test proporcjonalności, sformułowany w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Test ten składa się z trzech zasad: przydatności, konieczności oraz proporcjonalności *sensu stricte*. W ramach pierwszej zasady regulacja wprowadzająca ograniczenie musi umożliwiać realizację założonego celu. Druga zasada stanowi, że spośród dostępnych środków do jego osiągnięcia należy wybrać te, które są najmniej uciążliwe. Natomiast w ramach wdrażania zasady proporcjonalności *sensu stricte*

²⁹ Komisja Konstytucyjna Zgromadzenia Narodowego, Biuletyn nr XLV, Warszawa 1997, s. 41–46.

należy dokonać proporcjonalnego wyważenia różnych kolidujących ze sobą zasad oraz wskazać, która z nich w konkretnych okolicznościach ma pierwszeństwo. TK zauważył, że przedmiotem badania jest nie sama dopuszczalność przerywania ciąży, a jedynie jej dopuszczalność na podstawie wystąpienia tzw. przesłanki eugenicznej (jak TK określa przesłankę embriopatologiczną), a więc w sytuacji, gdy występuje duże prawdopodobieństwo ciężkiego i nieodwracalnego upośledzenia płodu albo nieuleczalnej choroby zagrażającej jego życiu. TK uznał, że powyższa przesłanka ma charakter liberalny, a nie autorytarny, a więc ustawodawca pozostawia decyzję o urodzeniu dziecka dotkniętego nieuleczalną chorobą bądź upośledzeniem samej kobiecie ciężarnej, nie promuje natomiast jedynie w pełni sprawnych obywateli.

Odnosząc się do ochrony życia, Trybunał Konstytucyjny odwołał się do uzasadnień wyroków TK zapadłych w sprawach o sygn. K 44/07 oraz K 26/96. Stwierdził, że w demokratycznym państwie prawnym nie jest dopuszczalne ograniczenie prawnej ochrony życia oraz jego niezbywalnej godności w celu ochrony dóbr niższego rzędu, na przykład prawa własności. Niezbędne jest bowiem zachowanie symetrii pomiędzy dobrem poświęcanym oraz ratowanym, natomiast kryteria odnoszące się do zakresu naruszenia muszą zachować adekwatność względem istoty występującej kolizji wartości.

Rozważając istnienie dobra konstytucyjnego uzasadniającego przerwanie ciąży w przypadku wystąpienia tzw. przesłanki eugenicznej, TK stwierdził, że nie może nim być bezpieczeństwo lub porządek publiczny, a także ochrona środowiska, zdrowia lub moralności publicznej. Ratowanym dobrem nie może być również zdrowie samego płodu, ponieważ nie można przeciwstawiać zdrowia człowieka jego życiu. TK uznał, że wyważenia dóbr nie można dokonać w sytuacji, w której dobro poświęcane oraz ratowane należą do tego samego podmiotu. TK wskazał również, że w omawianym przypadku nie zachodzi pewność wystąpienia uszkodzenia bądź choroby płodu, określona w uzasadnieniu jako „stan diagnostycznej pewności”, a jedynie prawdopodobieństwo jej wystąpienia.

TK przychylił się do koncepcji przedstawionej przez W. Wróbla, że ani dbałość o jakość przekazywanego kodu genetycznego, ani względ na dyskomfort życia dziecka nie może usprawiedliwiać spowodowania jego śmierci³⁰. Z tych powodów, zdaniem tegoż Trybunału, dobra ra-

³⁰ W. Wróbel, *Konstytucyjne gwarancje ochrony życia a przesłanki dopuszczalności aborcji*, w: *Konstytucyjna formuła ochrony życia*, pod red. M. Królikowskiego, M. Bajor-Stachańczyk, W. Odrowąża-Sypniewskiego, Warszawa 2007, s. 32.

towanego można poszukiwać wyłącznie po stronie kobiety ciężarnej. TK wykluczył przy tym możliwość jednoczesnego zagrożenia dóbr płodu oraz matki. Ma to wynikać z faktu, że przesłanka odnosząca się do zdrowia i życia kobiety ciężarnej została wymieniona w odrębnym przepisie, a mianowicie w art. 4a ust. 1 pkt 1 ustawy. W przypadku gdy dochodzi do zbiegu tych przesłanek, zdaniem TK należy zastosować wyłącznie właśnie ten przepis.

Trybunał Konstytucyjny uznał, że bez względu na możliwość stopniowania prawdopodobieństwa wystąpienia okoliczności wymienionych w hipotezie art. 4a ust. 1 pkt 2 ustawy niedopuszczalne jest pozbawienie życia człowieka w okresie prenatalnym. Jak zauważył TK, nawet całkowicie pewne wystąpienie uszkodzenia płodu bądź jego nieuleczalnej choroby zagrażającej życiu nie musi oznaczać, że dotknięty nimi człowiek nie będzie mógł po urodzeniu w pełni korzystać z praw i wolności gwarantowanych konstytucyjnie. TK zaznaczył przy tym, że ma świadomość, że katalog ujęty w badanym przepisie obejmuje zróżnicowane przypadki, natomiast to do ustawodawcy należy stowienie odpowiednich norm prawnych. Tymczasem samo stwierdzenie dużego prawdopodobieństwa upośledzenia płodu bądź jego choroby nie może stanowić podstawy do automatycznego domniemania naruszenia dobrostanu kobiety ciężarnej, natomiast wskazanie na obciążenie płodu takimi wadami ma charakter eugeniczny. W badanym przepisie brak jest mierzalnych kryteriów, odnoszących się do dobra matki, które uzasadniałyby przerwanie ciąży. Z powyższych względów TK uznał zaskarżony przepis za niespełniający trzech zrekonstruowanych elementów testu proporcjonalności i nieznajdujący konstytucyjnego uzasadnienia. W konsekwencji uznania niezgodności art. 4a ust. 1 pkt 2 ustawy z art. 38 w związku z art. 30 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP w pozostałym zakresie postępowanie zostało umorzone.

Przeprowadzając końcowe podsumowanie skutków wydania przez siebie wyroku, TK stwierdził, że zwięźeniu ulegnie katalog okoliczności, które dają możliwość zgodnego z prawem przerwania ciąży, a jednocześnie nastąpi rozszerzenie znamion czynów stypizowanych w art. 152 Kodeksu karnego³¹. Nie jest to jednak, w ocenie TK, ustanowienie nowego typu czynu zabronionego, co następuje na podstawie samej tylko normy blankietowej wyrażonej w art. 152 k.k. TK wskazał również, że sprawcą czynu określonego w powyższym przepisie nie może być kobieta

³¹ Ustawa z dnia 6 VI 1997 r. Kodeks karny (tekst jedn. Dz.U. 2021, poz. 2345), dalej „k.k.”.

ciążarna. Kończąc swoje wywody, zwrócił uwagę na występowanie nieśpójności pojęć wykorzystywanych przez ustawodawcę w celu odniesienia do płodu oraz kobiety ciężarnej, gdzie obok powyższych terminów stosowane są – zdaniem TK – określenia bardziej właściwe, ponieważ odnoszące się do relacji między ludźmi: dziecko oraz matka dziecka.

Przy dokonywaniu merytorycznej oceny powyższego wyroku celowo pominięto rozważania filozoficzne dotyczące podmiotowości człowieka, w tym w okresie prenatalnym, które nie mogą doprowadzić do jednoznacznych rozstrzygnięć nadających się do przyjęcia w państwie demokratycznym, uwzględniającym pluralizm wartości. Precyzowanie terminów zastosowanych w tym zakresie w ustawie zasadniczej musi bowiem prowadzić do wzmożenia konfliktów społecznych, wynikających z odmiennych światopoglądów, które – zgodnie z treścią preambuły do Konstytucji RP – powinny być uznawane za równoważne³².

W uzasadnieniu przedmiotowego wyroku TK prawidłowo zauważył, że pomiędzy prawem człowieka w okresie prenatalnym do ochrony życia a innymi wartościami konstytucyjnymi może wystąpić konflikt, który należy rozstrzygnąć zgodnie z zasadą proporcjonalności, wyrażoną w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

TK poprzestał jednak na ogólnikowym stwierdzeniu, że prawo do ochrony życia człowieka jest nierozdzielnie powiązane z jego godnością, nie przedstawiając jednak żadnej argumentacji, która mogłaby przemawiać za tym poglądem³³. Nie podejmując w tym miejscu rozważań natury filozoficznej, wypada wskazać, że przeciwko takiemu twierdzeniu przemawia wynik wykładni systemowej, prawo do ochrony życia zostało bowiem umieszczone w innym podrozdziale Konstytucji RP niż zasada godności³⁴, dodatkowo wymieniona również w preambule. Zasada godności stanowi przy tym jedną z zasad ogólnych, natomiast prawo do ochrony życia – wyłącznie prawo osobiste. Ponadto, jeśli

³² Jak zauważa O. Nawrot, warunkiem zgody społecznej co do rozumienia ujętych w Preambule do Konstytucji RP wartości jest zaniechanie ich konkretyzacji, są to bowiem wartości proteuszowe. Por. O. Nawrot, *Nienarodzony na ławie oskarżonych*, Toruń 2007, s. 298.

³³ Należy jednak zauważyć, że jest to pogląd wyrażony w polskiej jurysprudencji. Por. J. Haberko, *Cywilnoprawna ochrona dziecka poczętego a stosowanie procedur medycznych*, Warszawa 2010, s. 49; T. Sroka, *Komentarz do art. 38, w: Konstytucja RP. T. 1. Komentarz: art. 1–86*, pod red. M. Safiana, L. Boska, Warszawa 2016, System Informacji Prawnej Legalis.

³⁴ Godność została uregulowana w podrozdziale Zasady Ogólne, natomiast prawo do ochrony życia w podrozdziale Wolności i Prawa Osobiste (Dz.U. 1997 Nr 78, poz. 483 ze zm.).

uznać prawo do ochrony życia za nierozzerwalnie związane z zasadą godności, należałoby stwierdzić, że zbędne jest jego powtarzanie w odrębnym przepisie, dodatkowo zamieszczonym w innym podrozdziale Konstytucji RP.

TK, mając świadomość konieczności poszukiwania konstytucyjnej wartości, która pozwalałaby na uznanie badanego przepisu za zgodny z przepisami ustawy zasadniczej, zaniechał jednak jego odnalezienia i poprzestał na stwierdzeniu, że może on dotyczyć wyłącznie kobiety ciężarnej. Stwierdził także, że nie można dokonać proporcjonalnego ograniczenia dóbr, jeśli przysługują one temu samemu podmiotowi. Dla obu tych twierdzeń nie przedstawiono jednak żadnego uzasadnienia. TK odmiennie od powyższego stanowiska wywiódł jednak, że dobrem ratowanym nie może być jakość przekazywanego kodu genetycznego bądź jakość życia, którą określono jako „dyskomfort życia”.

W komentowanym wyroku zabrakło przede wszystkim rozważenia, czy dobrem ratowanym w stwierdzonym konflikcie wartości nie jest sama godność człowieka, przysługująca zarówno kobiecie ciężarnej, jak i człowiekowi w okresie prenatalnym. Jak słusznie zauważył Trybunał, w przypadku przerwania ciąży dochodzi do konfliktu pomiędzy prawami zarodka lub płodu oraz prawami kobiety ciężarnej. Taki konflikt może dotyczyć na przykład prawa do ochrony życia lub zdrowia kobiety ciężarnej, jak w przypadku przesłanki zdrowotnej. Przesłanka embriopatologiczna wiąże się natomiast z konfliktem pomiędzy godnością kobiety ciężarnej, jej wolnością i prawem do prywatności (prawem do samostanowienia) a prawem zarodka (płodu) do ochrony życia w okresie prenatalnym. Tego konfliktu TK nie rozstrzygnął, a nawet nie dokonał jego problematyzacji.

Odnosząc się natomiast do uwag odnośnie do niespójności terminologicznej w ustawodawstwie zwykłym, należy przyznać rację Trybunałowi, przy czym zmiana powinna zmierzać w odwrotnym kierunku, przez usunięcie wszelkich nieadekwatnych terminów, odnoszących się do dziecka i matki. Obydwa te terminy, jak słusznie zauważył TK, odnoszą się do relacji między ludźmi, a początkiem takiej relacji może być jedynie urodzenie³⁵.

Na marginesie wypada sformułować uwagę, że TK nie dostrzegł dalej idącej niespójności aksjologicznej, która wprost wynika z przyjętych

³⁵ Wyrok TK z 22 X 2020 r., sygn. K 1/20, <https://ipo.trybunal.gov.pl/ipo/view/sprawa.xhtml?&pokaz=dokumenty&sygnatura=K%201/20> (dostęp: 6 I 2022).

w komentowanym wyroku twierdzeń. Skoro bowiem zarodek (płód) jest człowiekiem, któremu przysługuje ochrona życia w takim samym stopniu jak człowiekowi urodzonemu, a nic nie usprawiedliwia pozabawienia go życia (przerwania ciąży), to w obrębie ustawy karnej występuje znacznie więcej niespójności czy wręcz aksjologicznych konfliktów. Przykładowo, za niedopuszczalne należałoby uznać zaniechanie ścigania i karania kobiet ciężarnych, których ciąża zakończyła się przez poronienie z przyczyn nie dotyczących samego zarodka lub płodu. W takim bowiem przypadku dochodzi przecież do nieumyślnego spowodowania śmierci człowieka. Nieuzasadnione jest także zaniechanie karania kobiety ciężarnej za przerwanie własnej ciąży. Co prawda TK związany jest granicami wniosku, niemniej w dotychczasowej praktyce nie stało to na przeszkodzie formułowania opinii znacznie poza te granice wykraczających.

Omawiany wyrok pozostaje w pewnej mierze zgodny z dotychczasową linią orzecniczą TK, w szczególności z wyrokiem K 26/96. Wskazuje na nieprecyzyjność przesłanki odnoszącej się do prawdopodobieństwa wystąpienia uszkodzenia lub choroby płodu, co wydaje się spójne z uwagami dotyczącymi ciężkich warunków życiowych lub trudnej sytuacji osobistej, które stały się podstawą tego orzeczenia. TK jednak nie podejmuje się rozważenia, czy w przedmiotowej sytuacji jest możliwe precyzyjne określenie przesłanki odnoszącej się do uszkodzenia bądź choroby płodu. W uzasadnieniu do wyroku TK idzie natomiast znacznie dalej niż we wcześniejszym orzeczeniu, wiążąc prawo do życia z zasadą godności człowieka. Należy zauważyć, że przyjęcie takiej interpretacji przepisów konstytucyjnych wyklucza możliwość regulacji problematyki przerywania ciąży w inny sposób, niż całkowite zakazanie tej praktyki. W literaturze przedmiotu wskazuje się na nierówność ochrony dziecka poczętego oraz dziecka po urodzeniu, co określane jest jako sprzeczne z aksjologią art. 30 oraz art. 38 i art. 68 Konstytucji RP³⁶. Niemniej jednak należy zwrócić uwagę na fakt, że państwa, które w sposób niepodważalny stosują prawa człowieka i są związane tymi samymi normami prawa międzynarodowego co Polska, regulują kwestię przerywania ciąży w sposób odmienny, w ramach modelu pozwalającego bądź modelu wskazań.

³⁶ K. Wiak, *Ochrona życia i zdrowia dziecka w prawie karnym*, w: *Prawo karne w ochronie praw dziecka*, pod red. A. Grześkowiak, I. Zgolińskiego, Bydgoszcz 2018, s. 55.

6. Skutki wyroku w sprawie sygn. K 1/20

Omówiony wyrok, pomimo swojej wadliwości wykazanej powyżej wywołuje jednak doniosłe skutki zarówno w zakresie praktyki stosowania prawa, jak i w wymiarze społecznym.

Z przeprowadzonych powyżej rozważań wynika, że wyrok TK z 22 października 2020 r. w sprawie sygn. K 1/20 pozostaje bez wpływu na funkcjonowanie w systemie prawa normy wyrażonej w art. 4a ust. 1 pkt 2 oraz art. 4a ust. 2 zd. 1 ustawy. Wynika to z faktu uzupełniającego obsadzenia organu, jakim jest TK, niezależnie od zarzutów, które można podnieść względem treści tegoż wyroku oraz jego uzasadnienia. Takie bowiem zarzuty nie wpływają na ważność orzeczeń TK. Jednocześnie nie można jednak pomijać pozornego wywoływania przez wspomniany wyrok skutków prawnych, co wynika z faktu jego opublikowania oraz ogłoszenia tekstu upr, który nie zawiera już normy będącej przedmiotem wniosku o zbadanie zgodności z Konstytucją RP. Z pewnością przynajmniej część jurysprudencji skłonna jest przy tym bronić poglądu, że wyrok w sprawie sygn. K 1/20 jest prawidłowy i w związku z tym wywołuje skutki prawne. Doszło zatem do bezprecedensowego dualizmu w zakresie oceny kwestii zasadniczej, a mianowicie przedmiotowej zawartości systemu prawnego. W konsekwencji zarówno adresaci norm, jak i osoby zajmujące się stosowaniem prawa nie mogą w sposób bezspeczny ustalić, jaka jest treść obowiązujących norm.

Nie ulega również wątpliwości, że fakt istnienia oraz opublikowania wyroku w sprawie sygn. K 1/20 wywiera wpływ na działania podejmowane przez organy państwa oraz na kształtowanie postaw wśród społeczeństwa. Przede wszystkim, w przypadku przerwania ciąży z powodu wystąpienia przesłanki embriopatologicznej należy liczyć się z powstaniem odpowiedzialności karnej z art. 152 k.k., na co zwraca uwagę sam TK. Niezależnie od tego, czy ewentualne postępowanie karne zakończy się skazaniem, uniewinnieniem czy też umorzeniem, sama groźba jego prowadzenia może stanowić wystarczający bodziec do zaniechania przez personel medyczny przeprowadzenia zabiegu przerwania ciąży, a nawet odmowy przeprowadzenia badań prenatalnych. Odrębnymi elementami wpływającymi na postawę personelu medycznego są także groźba poniesienia odpowiedzialności zawodowej (dyscyplinarnej) oraz praktyczne wycofanie konkretnych świadczeń zdrowotnych przez finansujące je podmioty z dostępnego dla pacjentów katalogu.

Chociaż – jak słusznie zauważył TK – kobieta ciężarna sama nie podlega odpowiedzialności jako sprawca z art. 152 k.k., takiej odpowiedzialności mogą podlegać bliskie jej osoby, na przykład rodzina, która umożliwia jej przeprowadzenie zabiegu czy chociażby wspiera ją w tej trudnej decyzji. Wobec kobiety ciężarnej możliwe jest natomiast prowadzenie postępowania z art. 18 § 2 k.k. w związku z art. 152 k.k., a więc jako sprawcy podżegania do czynu polegającego na przerwaniu ciąży w sposób sprzeczny z ustawą. Tym samym należy uznać, że wobec osób chcących przeprowadzić zabieg przerwania ciąży bądź mu się poddać występuje tzw. efekt mrozący, polegający na utrudnieniu korzystania z przysługujących praw w obliczu groźących konsekwencji, niezależnie od ich osadzenia w systemie norm prawnych³⁷. Powyższe twierdzenia znalazły już niestety potwierdzenie w przynajmniej kilku rzeczywistych przypadkach. 22 września 2021 r. w Szpitalu Powiatowym w Pszczynie zmarła ciężarna pacjentka, u której wystąpiło przedwczesne odpłynięcie płynu owodniowego. Zgodnie z opublikowanymi w mediach informacjami lekarze czekali z podjęciem interwencji polegającej na usunięciu płodu aż do jego nieuchronnego zgonu. Zwłoka spowodowała wystąpienie sepsy i zgon 30-letniej Izabeli³⁸. Niestety, oczekiwanie przez lekarzy na zgon płodu nie jest odosobnionym przypadkiem³⁹.

Drugą, równie poważną jak poprzednie, konsekwencją jest otwarcie dyskusji nad dalszym ograniczaniem praw reprodukcyjnych kobiet, co umożliwia argumentacja przedstawiona w uzasadnieniu wyroku w sprawie sygn. K 1/20. Trudno przypuszczać, by autorzy odrzuconego 2 grudnia 2021 r. obywatelskiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw⁴⁰ nie byli świadomi powyższej argumentacji i działali w aksjologicznej pustce. Projekt ten zakładał zrównanie zabiegu przerwania ciąży z zabójstwem oraz przewidywał kary wieloletniego pozbawienia wolności zarówno dla osób przeprowadzających zabieg, jak i kobiety ciężarnej. W przyszłości

³⁷ *The Chilling Effect in Constitutional Law*, „Columbia Law Review” 1969, vol. 69, no. 5, s. 808–842.

³⁸ Szerzej zob. K. Kojzar, *NFZ o śmierci Izabeli z Pszczyny: To błędy lekarskie. Ani słowa o wpływie zakazu aborcji*, <https://oko.press/nfz-o-smierci-izabeli-z-pszczyny-to-bledy-lekarskie> (dostęp: 9 III 2022).

³⁹ Szerzej zob. J. Theus, *Czekałam na śmierć własnego dziecka. Jestem ofiarą wyroku TK, jak Izabela z Pszczyny*, <https://oko.press/czekalam-na-smierc-wlasnego-dziecka-tez-jestem-ofiara-wyroku-tk> (dostęp: 9 III 2022).

⁴⁰ Obywatelski projekt ustawy o zmianie ustawy Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, druk nr 1693, <https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/711C9A67B618B3D1C-125877D003AA3F8/%24File/1693.pdf> (dostęp: 6 I 2022).

należy spodziewać się zgłaszania podobnych inicjatyw, niezależnie od ich krańcowej nieprzystawalności do międzynarodowego systemu praw człowieka oraz norm Konstytucji RP.

W świetle powyższego można sformułować wnioski *de lege ferenda* dotyczące przepisów regulujących dopuszczalność przerywania ciąży. Przede wszystkim, niezbędne jest odniesienie się przez ustawodawcę do kwestii praw reprodukcyjnych w sposób kompleksowy, w odrębnym akcie ustawodawczym. Nie ulega wątpliwości, że dotychczasowa rozproszona regulacja nie spełnia swoich celów i nie spotyka się ze społeczną akceptacją. Jednocześnie tzw. kompromis aborcyjny nie doprowadził przez 25 lat do wypracowania jakiegokolwiek rozwiązania, które mogłoby zostać uznane za kompromisowe (jak to określił przy pracach nad Konstytucją RP M. Borowski) bądź chociaż niekontrowersyjne (jak to określił T. Mazowiecki)⁴¹. W tej sytuacji ustawodawcy pozostaje wprowadzenie nowoczesnego rozwiązania, które pozwoli obywatelom postępować zgodnie z własnym sumieniem, przy minimalnej tylko ingerencji państwa. Jedynie rozwiązanie wolne od moralizmu prawa może pozostać zgodne z międzynarodowymi normami praw człowieka.

W postulowanej regulacji, pod warunkiem że będzie ona oparta na obecnie przyjętym modelu wskazań, zasadne wydaje się przeformułowanie wskazań przerywania ciąży, w szczególności przesłanki embriopatologicznej, a także przesłanki odnoszącej się do ciężkich warunków życiowych lub trudnej sytuacji osobistej, uchylonej wyrokiem TK zapadłym w sprawie K 26/96. Wypada przypomnieć, że w uzasadnieniu powyższego wyroku Trybunał uznał, że warunki, w których dozwolone jest przerywanie ciąży, powinny być określone dostatecznie precyzyjnie, natomiast nie stwierdził, by przerywanie ciąży z pozazdrowotnych przyczyn dotyczących kobiety ciężarnej było niedopuszczalne⁴².

Poza tym wskazana jest modyfikacja przesłanki dotyczącej pochodzenia ciąży z czynu zabronionego. Praktycznym problemem rysującym się na tym tle jest konieczność uzyskania przez kobietę ciężarną w takiej sytuacji zgody prokuratora, co może nastąpić wyłącznie po zgłoszeniu popełnienia czynu zabronionego i wdrożeniu postępowania przygotowawczego w sprawie czynu stypizowanego w art. 197 lub art. 201 k.k. W obecnej regulacji ustawodawca pominął jednak kluczową kwestię związaną ze sprawstwem powyższych przestępstw, które niejednokrotnie popełniają osoby najbliższe ofiary. W takiej sytuacji aktualizuje się

⁴¹ Komisja Konstytucyjna Zgromadzenia Narodowego, op. cit., s. 41–46.

⁴² Orzeczenie TK z 28 V 1997 r., sygn. K 26/96, OTK ZU nr 2/1997, poz. 19.

opisany już efekt mrozący, ponieważ kobieta ciężarna, chcąc skorzystać ze swoich praw, musi liczyć się z dolegliwościami, wynikającymi z prowadzenia postępowania przeciwko osobie najbliższej, która niejednokrotnie wspólnie dalej z nią zamieszkuje. Kobieta ciężarna zgłaszająca popełnienie przestępstwa może stać się ofiarą kolejnych przestępstw, popełnianych już z zemsty za prowadzone postępowanie karne. Nowa regulacja powinna zmierzać do uznania za wystarczające do przerwania ciąży złożenie w opisanych przypadkach oświadczenia przez kobietę ciężarną wobec lekarza, pod warunkiem że nie zostało wdrożone postępowanie karne.

Na zakończenie wypada sformułować jeszcze uwagę odnośnie do sposobu interpretacji przesłanki wymienionej w art. 4a ust. 1 pkt 1 ustawy, a więc odnoszącej się do zdrowia i życia kobiety ciężarnej. W obecnej sytuacji politycznej trudno spodziewać się rychłego uregulowania kwestii przerywania ciąży w sposób omówiony powyżej. Należy ponadto spodziewać się podejmowania aktywnych działań organów ścigania, zmierzających do wykrywania i karania osób zaangażowanych w praktyki przerywania ciąży, niezależnie od tego, czy ich działania są zgodne z obowiązującym prawem. Tym większa staje się odpowiedzialność przedstawicieli personelu medycznego. Przesłanka wymieniona w art. 4a ust. 1 pkt 1 ustawy nie została sformułowana w sposób precyzyjny, przeciwnie – ma charakter klauzuli generalnej. Przymuszenie do porodu w sytuacji, gdy zarodek lub płód jest uszkodzony bądź dotknięty nieuleczalną, ciężką chorobą może bez wątpienia negatywnie wpłynąć na stan zdrowia kobiety ciężarnej⁴³, a w skrajnym przypadku – również na jej życie. W tej sytuacji za uzasadnione etycznie i prawnie należy uznać ostrożne kwalifikowanie przypadków dotychczas objętych przesłanką embriopatologiczną właśnie do przesłanki zdrowia i życia kobiety⁴⁴. Wypada w tym miejscu przypomnieć humanistyczną postawę dra Alecka Bourne'a, który w imię obrony dobra pacjenta oraz własnych przekonań w tej kwestii był gotowy ponieść nawet osobistą odpowiedzialność karną⁴⁵. Taka postawa wpisuje się

⁴³ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 26 V 2011 r. w sprawie R.R. v. Polska, nr 27617/04.

⁴⁴ Inaczej E. Łętowska, *Wokół wyroku Trybunału Konstytucyjnego w sprawie aborcji*, <https://konstytucyjny.pl/ewa-letowska-wokol-wyroku-trybunalu-konstytucyjnego-w-sprawie-aborcji/> (dostęp: 6 I 2022).

⁴⁵ P. Szudejko, *Kazus Alecka Bourne'a a konstytucyjne zasady ochrony życia i zdrowia*, „Studia Prawa Publicznego” 2021, nr 2(34).

w treść lekarskiej deontologii, zgodnie bowiem z treścią art. 2 ust. 2 Kodeksu Etyki Lekarskiej najwyższym nakazem etycznym lekarza jest dobro chorego⁴⁶.

Podsumowanie

Przerywanie ciąży wywołuje skrajne emocje, od których nie jest wolny również dyskurs naukowy. Przyczyn tego stanu rzeczy należy – jak się zdaje – upatrywać w tym, że w ramach tego zagadnienia przecinają się różne sfery, przede wszystkim: normatywna, etyczna, społeczna, polityczna i religijna. Każda z tych sfer operuje odmienną nomenklaturą, co powoduje, że zarówno próby uzgodnienia stanowisk w ramach władzy ustawodawczej, jak i uzyskania społecznego konsensusu dla określonych rozwiązań są niezwykle trudne. Nie oznacza to jednak, że parlament może zrezygnować z prób uregulowania powyższej materii w sposób zgodny z aksjologią konstytucyjną oraz ze standardami praw człowieka. Przyjęte w Polsce rozwiązanie opiera się obecnie na ustawie uchwalonej niemal 30 lat temu, zmienionej wkrótce później, a następnie uznanej za częściowo niezgodną z przepisami obowiązującej wówczas ustawy zasadniczej. Na podstawie tego orzeczenia sformułowany został tzw. kompromis aborcyjny, który był niezadowolający dla każdej ze stron, co tak silnie uwypukliło zarówno bezskuteczne próby wprowadzenia do treści Konstytucji RP ochrony życia od poczęcia, penalizacji przerywania ciąży przez kobietę ciążarną, jak i protesty społeczne w 2020 r. W tej sytuacji konieczność podjęcia przez ustawodawcę zdecydowanych działań, zmierzających do uregulowania zagadnienia przerywania ciąży jest bezsporna.

TERMINATION OF PREGNANCY – CONSIDERATIONS IN THE LIGHT OF THE RULING OF THE CONSTITUTIONAL COURT IN THE CASE K 1/20

Summary

The article presents the issues of legal regulation of termination of pregnancy in the context of the jurisprudence of the Constitutional Court (CC), in particular the ruling in the case K 1/20.

⁴⁶ Kodeks Etyki Lekarskiej, https://nil.org.pl/uploaded_images/1574857770_kodeks-etyki-lekarskiej.pdf (dostęp: 6 I 2022).

The discussion opens with an analysis of models of abortion practices regulations, as well as the solutions adopted in the Polish legal system, with a short historical introduction. It is emphasized how important is the issue, which results from the fundamental differences in worldviews between the supporters and opponents of the permissibility of the practice of termination of pregnancy, which is expressed in the name given to this medical practice.

The right to life as an element of the human rights system is discussed, both in terms of international law and the provisions of the Polish constitution.

Next, the Polish provisions on the admissibility of termination of pregnancy are presented along with a historical outline, with particular emphasis on the ruling in the case K 26/96. Based on the above discussion, the resolution in the case K 1/20 was discussed, in which the CC found the so-called embryopathological premise for termination of pregnancy to be incompatible with Polish Constitution. A polemic with the justification of the decision is presented, including the errors of interpretation committed by the CC with regard to the constitutional and international form of the right to the protection of life. It is indicated that in the Polish legal system only the right to protection of life exists, not the right to life, which is referred to both by the CC and most of the doctrine.

Despite the fact that this resolution does not remove the norm from the legal system, the author draws attention to the practical consequences of issuing it, in particular the occurrence of the so-called 'chilling effect' and unjustified activity of the law enforcement authorities.

The final part of the article presents conclusions on how to legally regulate the termination of pregnancy.

Keywords: right to protection of life – right to health protection – termination of pregnancy – Constitutional Court – decision

LITERATURA

- Haberko J., *Cywilnoprawna ochrona dziecka poczętego a stosowanie procedur medycznych*, Warszawa 2010.
- Kędzia Z., *Prawo do życia*, w: *Prawa człowieka. Model prawny*, pod red. R. Wieruszewskiego, Wrocław-Warszawa-Kraków 1991.
- Kojzar K., *NFZ o śmierci Izabeli z Pszczyny: To błędy lekarskie. Ani słowa o wpływie zakazu aborcji*, <https://oko.press/nfz-o-smierci-izabeli-z-pszczyzny-to-bledy-lekarskie> (dostęp: 9 III 2022).
- Komisja Konstytucyjna Zgromadzenia Narodowego, *Biuletyn nr XLV*, Warszawa 1997.
- Łętowska E., *Wokół wyroku Trybunału Konstytucyjnego w sprawie aborcji*, <https://konstytucyjny.pl/ewa-letowska-wokol-wyroku-trybunalu-konstytucyjnego-w-sprawie-aborcji/> (dostęp: 6 I 2022).
- Morawska E., *Klauzula państwa prawnego w Konstytucji RP na tle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, Toruń 2003.

- Nawrot O., *Nienarodzony na ławie oskarżonych*, Toruń 2007.
- Nice D.C., *Abortion Clinic Bombings as Political Violence*, „American Journal of Political Science” 1988, vol. 32, no. 1.
- Partridge E., Davey M., Hornick M. et al., *An extra-uterine system to physiologically support the extreme premature lamb*, „Nature Communication” 2017, vol. 8.
- Przyłuska-Fiszler A., *Etyka i przerywanie ciąży*, w: *Bioetyka*, pod red. J. Różyńskiej, W. Chańskiej, Warszawa 2013.
- Słownik języka polskiego PWN*, hasło: *aborcja*, <https://sjp.pwn.pl/szukaj/aborcja.html> (dostęp: 8 I 2022).
- Sroka T., *Komentarz do art. 38*, w: *Konstytucja RP. T. 1. Komentarz: art. 1–86*, pod red. M. Safiana, L. Boska, Warszawa 2016, System Informacji Prawnej Legalis.
- Szudejko P., *Kazus Alecka Bourne’a a konstytucyjne zasady ochrony życia i zdrowia*, „Studia Prawa Publicznego” 2021, nr 2(34).
- Szymczak J., „*Wolność, równość, aborcja na żądanie!*” *Tłumy pod kuria i pałacem prezydenckim, protesty w całej Polsce*, <https://oko.press/wolnosc-rownosc-aborcja-na-zadanie-tlumy-pod-kuria-i-palacem-prezydenckim-protesty-w-calej-polsce/> (dostęp: 6 I 2022).
- The Chilling Effect in Constitutional Law*, „Columbia Law Review” 1969, vol. 69, no. 5.
- Theus J., *Czekałam na śmierć własnego dziecka. Jestem ofiarą wyroku TK, jak Izabela z Pszczyny*, <https://oko.press/czekalam-na-smierc-wlasnego-dziecka-tez-jestem-ofiara-wyroku-tk> (dostęp: 9 III 2022).
- Tokarczyk R., *Prawa narodzin, życia i śmierci*, Lublin 1984.
- Wiak K., *Komentarz do art. 152 KK*, w: *Kodeks karny. Komentarz*, pod red. A. Grześkowiak, K. Wiaka, Warszawa 2021, System Informacji Prawnej Legalis.
- Wiak K., *Ochrona życia i zdrowia dziecka w prawie karnym*, w: *Prawo karne w ochronie praw dziecka*, pod red. A. Grześkowiak, I. Zgolińskiego, Bydgoszcz 2018.
- Wróbel W., *Konstytucyjne gwarancje ochrony życia a przesłanki dopuszczalności aborcji*, w: *Konstytucyjna formuła ochrony życia*, pod red. M. Królikowskiego, M. Bajor-Stachańczyka, W. Odrowąża-Sypniewskiego, Warszawa 2007.
- Zajadło J., *Formuła Radbrucha. Filozofia prawa na granicy pozytywizmu prawniczego i prawa natury*, Gdańsk 2001.
- Zieliński M., *Wykładnia prawa. Zasady. Reguły. Wskazówki*, Warszawa 2002.

