



Jelena Kondratiewa-Bryzik

Prawa kobiet a prawna ochrona płodu w świetle prawa międzynarodowego (wybrane aspekty)¹



UWAGI WSTĘPNE

W Polsce toczy się obecnie dyskusja wokół problemu początku ochrony życia ludzkiego. Między innymi prowadzona jest debata nad potrzebą ratyfikacji Konwencji Bioetycznej i kwestią ewentualnego złożenia do niej deklaracji lub zastrzeżeń. Ponadto trwają prace na projektem ustawy regulującej kwestie wspomaganej prokreacji. Od lat trwa również dyskusja dotycząca problemu prawnej regulacji przerywania ciąży. Przy rozstrzygnięciu takich problemów, jak dopuszczalność lub niedopuszczalność przerywania ciąży, wspomagana prokreacja, przeprowadzanie eksperymentów naukowych na embrionach ludzkich, odpowiedź na pytanie, od którego momentu zaczyna się prawna ochrona życia ludzkiego, jest sprawą kluczową.

W niniejszym artykule zostanie więc podjęta próba odpowiedzi na pytanie, czy standardy ochrony prawa do życia zawarte w wybranych traktatach Organizacji Narodów Zjednoczonych lub Rady Europy chronią to prawo również przed urodzeniem, a jeżeli tak, to w jakim zakresie.

Udzielenie odpowiedzi na to pytanie nie jest jednak możliwe w oderwaniu od analizy treści praw kobiet pozostających w ewentualnej kolizji z ochroną istoty nienarodzonej. Oznacza to, że dla celów niniejszego

¹ Treść niniejszego artykułu została oparta na mojej pracy doktorskiej opublikowanej w 2009 roku (wydawnictwo Wolters Kluwer Polska). Por. J. Kondratiewa-Bryzik, *Początek prawnej ochrony życia ludzkiego w świetle standardów międzynarodowych*, Warszawa 2009.





artykułu niezbędne jest dokonanie analizy zawartych w konwencjach praw człowieka gwarancji ochrony prawnej płodu, jak również zbadanie wpływu tej ochrony na ochronę praw innych osób, w szczególności kobiet.

Zagadnienie prawnej ochrony embrionu lub płodu ludzkiego, mimo iż było przedmiotem licznych publikacji w polskiej literaturze, stanowiło przedmiot rozważań głównie na gruncie przepisów prawa krajowego (karnego, cywilnego, rodzinnego etc.). Nie podejmowano jednak całościowej próby rekonstrukcji standardów międzynarodowych i analizy wspomnianego problemu w świetle tych standardów².

2

UWAGI TERMINOLOGICZNE

Spór o status płodu ludzkiego ma swoje odzwierciedlenie w sporach terminologicznych, np. zwolennicy pełnej ochrony płodu stosują pojęcie „dziecko nienarodzone”, podczas gdy przeciwnicy tego poglądu preferują określenia „płód” i „embrion”. Takiego emocjonalnego rozróżnienia nie przeprowadza się jednak w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka oraz w raportach wyjaśniających do Konwencji Bioetycznej i jej protokołów, gdzie wszystkie te określenia stosuje się zamiennie. Podobnie czyni i autorka niniejszego artykułu, co nie powinno przesądzać o jej stanowisku wobec poruszanych problemów.

Ponadto, w niniejszym artykule przyjmuje się szerokie ujęcie pojęcia standardu międzynarodowego. W tym ujęciu akty „miękkiego prawa” (w tym zalecenia i opinie organów traktatowych ONZ, orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka) również kształtują standardy międzynarodowe.

Jak już wspominałam w swojej wcześniejszej publikacji, argumenty za przyjęciem szerokiego ujęcia pojęcia standardu międzynarodowego można znaleźć zarówno w pracach polskich, jak i zagranicznych autorów³. Na przykład A. Schulz stwierdza, iż „międzynarodowym standardem prawnym jest dyrektywa (wypowiedź dyrektywna) obejmująca bądź normę prawną, bądź inne wyrażenie normatywne takie jak zalecenie, propozycja,

² Taką próbę podjęłam w pracy doktorskiej, wspomnianej wyżej.

³ J. Kondratiewa-Bryzik, *Początek prawnej ochrony życia...*, s. 27–28. Do niżej cytowanych prac A.N. Schulz, M. O'Flaherty i M. Scheinina nawiązują również w tej książce.





sugestia pewnych rozwiązań, rozporządzenie (a czasem zespół norm prawnych i zaleceń) zawarta, bądź wyinterpretowana z wiążących i niewiążących aktów prawa międzynarodowego, wyznaczająca typowy model ochrony praw podmiotowych jednostki, jaki został uznany na szczeblu międzynarodowym za optymalny, którego adresatem przede wszystkim jest państwo, które ma zapewnić skuteczną realizację norm ustanawiających określony poziom ochrony danego prawa”⁴. Za przyjęciem stanowiska, iż zalecenia, uwagi końcowe czy opinie organów traktatowych ONZ też kształtują standardy międzynarodowe, wypowiada się M. O’Flaherty, który stwierdza, że zalecenia organów traktatowych ONZ, mimo że nie mają charakteru prawnie wiążącego dla państwa, cieszą się znaczącym autorytetem jako produkt organów traktatowych, przy czym autorytet ten jest najbardziej widoczny w sytuacjach, gdy organy traktatowe wypowiadają się na temat pogwałcenia traktatów i gdy wydają się interpretować przepisy traktatu w odmienny sposób⁵. M. Scheinin wydaje się podzielać ten pogląd, gdyż twierdzi, że „zobowiązania traktatowe są same w sobie wiążące prawnie, a międzynarodowa komisja ekspertów ustanowiona przez traktat jest ciałem najbardziej władnym do interpretowania danego traktatu. Dlatego uznanie pogwałcenia traktatu przez organ traktatowy praw człowieka ONZ może być rozumiane jako wskazanie, że państwo-strona jest zobowiązane do naprawy tej sytuacji”⁶.



TRAKTATY ORGANIZACJI NARODÓW ZJEDNOCZONYCH I ICH INTERPRETACJA PRZEZ STOSOWNE ORGANY TRAKTATOWE

Międzynarodowe traktaty regulujące prawa człowieka nie definiują, od którego momentu zaczyna się ochrona prawa do życia i nie określają

⁴ Por. A.N. Schulz, Realizacja standardów międzynarodowych w zakresie osobowych stosunków pomiędzy rodzicami a dzieckiem w polskim prawie rodzinnym, Warszawa 2007 (praca doktorska, przygotowana w INP PAN pod kierunkiem prof. T. Smyczyńskiego, niepublikowana, masyzynopsis jest dostępny w INP PAN w Warszawie).

⁵ M. O’Flaherty, *The Concluding Observations of United Nations Human Rights Treaty Bodies*, „Human Rights Law Review” 2006, nr 6, s. 36.

⁶ M. Scheinin, *International Mechanisms and Procedures for Implementation*, w: R. Hanski, M. Suksi (red.), *An Introduction to the International Protection of Human Rights: A Textbook*, Turku/Åbo 1997, s. 369 oraz raport International Law Association, Committee on International Human Rights Law and Practice, *Interim Report on the Impact of the Work of the United Nations Human Rights Treaty Bodies on National Courts and Tribunals*, New Delhi 2002, dostępny na stronie internetowej Instytutu Praw Człowieka w Turku/Åbo: <http://www.abo.fi/institut/imr/research/seminars/ILA>. Cyt. za M. O’Flaherty, *The Concluding...*, s. 34.





w sposób jednoznaczny, czy prawo do życia przysługuje od momentu poczęcia. Natomiast organy, które dokonują wykładni i monitorują przestrzeganie postanowień owych traktatów, nie rozszerzają zakresu ochrony prawa do życia na płód ludzki.

W niniejszym artykule zostaną przeanalizowane przepisy Międzynarodowego Paktu Praw Osobistych i Politycznych⁷, Międzynarodowego Paktu Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych, Konwencji o Prawach Dziecka, Konwencji w sprawie Likwidacji Wszelkich Form Dyskryminacji Kobiet oraz sposób interpretacji tych traktatów przez stosowne organy traktatowe.

Organ traktatowe ONZ, rozpatrując sytuacje konfliktowe, wyraźnie wskazują, że priorytet nad ochroną prawną płodu ma ochrona życia i zdrowia kobiety. Między innymi wprowadzenie ograniczeń dostępu do usług zdrowia reprodukcyjnego i seksualnego (w tym do zabiegów aborcji), powinno być traktowane jako sytuacja wyjątkowa.

Dokonując interpretacji Paktu Praw Osobistych i Politycznych⁸, Komitet Praw Człowieka ONZ (dalej: Komitet PCz) doprecyzował zakres zobowiązań wynikających z Paktu w obszarach prawa do życia, prawa do integralności fizycznej i psychicznej oraz prawa do prywatności. W swoim Komentarzu ogólnym nr 28 z 2000 roku⁹ do art. 3 Paktu „Równość praw mężczyzn i kobiet” Komitet PCz stwierdza, że w ramach zagwarantowania prawa do życia (art. 6 Paktu) państwo powinno m.in. podjąć działania „w celu zapobiegania niechcianym ciążyom oraz celem zlikwidowania konieczności przeprowadzania przez kobiety sekretnych aborcji w warunkach zagrażających ich życiu”¹⁰. W ramach przestrzegania art. 7

⁷ W przekładzie Paktu wydanym przez Poznańskie Centrum Praw Człowieka INP PAN w 2001 roku postanowiono zaproponować zmianę polskiego tytułu z racji tego, że tłumaczenie angielskich słów *civil rights* jako „prawa obywatelskie” jest nieprawidłowe. Prawa i wolności przewidziane w Pakcie przysługują każdemu niezależnie od obywatelstwa. Szerzej na ten temat zob.: M. Piechowiak, R. Hliwa (red.), *Międzynarodowy Pakt Praw Osobistych i Politycznych*, Poznań 2001; Z. Kędzia, R. Wieruszewski (red.), *Prawa człowieka. Dokumenty*, Wrocław 1989, s. 78. Podzielałam pogląd cytowanych autorów co do polskiej nazwy Paktu. W trakcie pracy nad niniejszym artykułem korzystałam nie tylko z oficjalnego przekładu Paktu, lecz również z przekładu przygotowanego przez Poznańskie Centrum Praw Człowieka INP PAN.

⁸ Międzynarodowy Pakt Praw Osobistych i Politycznych został uchwalony 16 grudnia 1966 roku, wszedł w życie 23 marca 1976 roku z chwilą ratyfikacji Paktu przez 35 państw oraz przystąpienia do Protokołu 12 z nich. Pierwszy Protokół fakultatywny również wszedł w życie 23 marca 1976 roku. Polska ratyfikowała Pakt dnia 18 marca 1977 roku (aktualnie stronami Paktu jest 165 państw – dane z dnia 1 października 2009 roku), natomiast Protokół fakultatywny dnia 7 listopada 1991 roku (aktualnie stronami Protokołu jest 113 państw – dane z 1 października 2009 roku).

⁹ General Comment No. 28: *Equality of rights between men and women (article 3)*: 29/03/2000. Ten komentarz został opracowany przez Komitet w celu uaktualnienia swojego Komentarza ogólnego do art. 3 Paktu w świetle doświadczeń zebranych przez Komitet w ciągu 20 lat jego aktywności i zastąpił Komentarz ogólny nr 4 (13. sesja w 1981 roku). Wydanie w języku polskim: R. Hliwa, R. Wieruszewski, *Komentarze Ogólne Komitetu Praw Człowieka Organizacji Narodów Zjednoczonych z lat 1999–2004*, Poznań 2004, s. 23–40.

¹⁰ *Ibidem*, s. 33.





Paktu (zakaz tortur) państwo powinno zapewnić dostęp do bezpiecznej aborcji kobietom, które zaszły w ciążę wskutek gwałtu. W ramach działań podejmowanych w celu korzystania przez kobiety na równi z mężczyznami z prawa do prywatności, zagwarantowanego w art. 17 Paktu, państwo ma zapewnić odpowiednią ochronę prywatności kobiet, w szczególności jeżeli naruszenie ich prawa do prywatności jest związane z ich funkcjami reprodukcyjnymi. W tych przypadkach korzystanie z innych praw, w tym zagwarantowanych przez art. 6 i 7, może być również zagrożone. Państwa-strony powinny podejmować działania w celu eliminacji nierównego traktowania oraz ochrony kobiet przed ingerencją w ich życie prywatne.

Zabiegi takie jak aborcja i sterylizacja według Komitetu PCz nie mogą być przymusowe, gdyż byłoby to naruszeniem art. 7 Paktu. Z kolei w ramach zagwarantowania prawa do życia (art. 6) państwo powinno podjąć działania mające na celu zapobieganie niechcianym ciążom oraz – w związku z tym, iż korzystanie z nielegalnych zabiegów zagraża życiu kobiet – likwidację podziemia aborcyjnego¹¹. Komitet PCz za niezgodne z Paktem uznał zarówno te przepisy prawa krajowego, które przewidują całkowity zakaz przerywania ciąży, jak i te, które dopuszczają przerywanie ciąży wyłącznie w przypadku, gdy aborcja jest dokonywana w celu ratowania życia matki i nie uwzględniają innych sytuacji¹². Według Komitetu PCz, pojęcie „zagrożenia dla zdrowia kobiety ciężarnej” powinno być interpretowane możliwie szeroko, aby zagwarantować także ochronę zdrowia psychicznego kobiety. Owo pojęcie powinno obejmować m.in. przypadki ciężkiego upośledzenia płodu.

Również pojęcie „okrutnego, nieludzkiego lub poniżającego traktowania” w rozumieniu art. 7 Paktu powinno być interpretowane szeroko. Naruszenie art. 7 Paktu stanowi więc nie tylko zadawanie bólu fizycznego, lecz także psychicznych cierpień, przy czym pojęcie „psychiczne cierpienia” obejmuje też cierpienia kobiety, kiedy jest ona zmuszona do donoszenia ciąży w przypadku ciężkiego i nieodwracalnego upośledzenia płodu.

¹¹ Por. np. uwagi końcowe do sprawozdań Boliwii (CCPR/C/79/Add.74), Kolumbii (CCPR/C/79/Add.76), Senegalu (CCPR/C/79/Add.82), Sudanu (CCPR/C/79/Add.85), Kenii (CCPR/CO/83/KEN).

¹² Por. np. uwagi końcowe do sprawozdań Irlandii (A/55/40, paras. 422–451), Peru (CCPR/CO/70/PER.), Maroka (CCPR/CO/82/MAR).





Ilustrację prezentowanego wyżej poglądu Komitetu PCz można znaleźć w jego decyzji w precedensowej sprawie *K.L. v. Peru*¹³. Informacja o tej decyzji ukazała się również w polskiej literaturze prawniczej¹⁴. Sprawa dotyczyła odmowy przerywania ciąży u skarżącej – niepełnoletniej dziewczyny – w sytuacji, gdy płód był obciążony poważną wadą, uniemożliwiającą życie po urodzeniu. Przepisy krajowe umożliwiały przerywanie ciąży wyłącznie w przypadku ratowania życia matki lub poważnego zagrożenia jej zdrowia. W omawianym przypadku, zdaniem dyrektora szpitala, w którym skarżąca usiłowała przerwać ciążę, życie ciężarnej nie było zagrożone, więc nie zostały spełnione ustawowe przesłanki dla dokonania aborcji. Podczas kontynuowanej ciąży stan fizyczny i psychiczny skarżącej pogarszał się. Skarżąca urodziła dziecko, które zmarło po czterech dniach na skutek anencefalii. Po jego śmierci matka popadła w głęboką depresję.

Składając skargę do Komitetu PCz, skarżąca zarzuciła naruszenie art. 2 (implementacja Paktu w krajowym porządku prawnym), art. 3 (równouprawnienie kobiet i mężczyzn), art. 6 (prawo do życia), art. 7 (zakaz tortur), 17 (prawo do prywatności), art. 24 (prawa dziecka) oraz art. 26 (równość wobec prawa i równość ochrony prawnej) Paktu.

Komitet PCz przyjął do rozpatrzenia merytorycznego skargę w części opartej na domniemanym naruszeniu art. 6, 7, 17 oraz 24 Paktu.

W trakcie badania skargi Komitet PCz stwierdził, że skutkiem odmowy przeprowadzenia u skarżącej terapeutycznej aborcji były psychiczne cierpienia, które musiała przeżyć podczas kontynuacji ciąży oraz po śmierci dziecka. Komitet PCz powołał się na swój Komentarz ogólny nr 20, dotyczący interpretacji art. 7 Paktu¹⁵. W tym komentarzu Komitet PCz wskazał, że „prawo sformułowane w art. 7 Paktu odnosi się nie tylko

¹³ Sprawa 1153/2003, *K.L. v. Peru* (opinia z 22 listopada 2005 roku). Tekst sprawy w języku polskim jest dostępny w publikacji pt. *Komitet Praw Człowieka. Wybór orzecznictwa*. Por.: *Odmowa dokonania zabiegu przerywania ciąży w sytuacji zagrożenia zdrowia i życia kobiety*, tłum. K. Sękowska-Kozłowska, w: R. Wieruszewski, K. Sękowska-Kozłowska, A. Gliszczyńska (red.), *Komitet Praw Człowieka. Wybór orzecznictwa*, Warszawa 2009, s. 233–241. Treść fragmentu, dotycząca sprawy *K.L. v. Peru*, została częściowo oparta na moim wcześniej opublikowanym artykule: *Sprawa K.L. v. Peru przed Komitetem Praw Człowieka ONZ*, www.prawoimedycyna.pl (dwumiesięcznik internetowy, 2008, nr 1). Informacja o tej sprawie została również włączona do mojej wyżej cytowanej pracy doktorskiej.

¹⁴ Zob. K. Sękowska, *Odmowa aborcji naraża na zbyt wielkie cierpienia*, „Rzeczpospolita”, 16.01.2006; K. Sękowska-Kozłowska, *Nie tylko Tysiąc – uwagi na temat stanowiska Komitetu Praw Człowieka ONZ w kwestii dostępu do zabiegów przerywania ciąży*, www.prawaczlowieka.edu.pl (czerwiec 2008 r.); A. Bodnar, A. Wojciechowska-Nowak, M. Krzyżanowska-Mierzewska, *Ochrona zdrowia reprodukcyjnego. Świadczenia zdrowotne. Stan prawny na 30 lipca 2007 r.*, Warszawa 2007, s. 86–87; W. Burek, *Glosa do decyzji Komitetu Praw Człowieka ONZ z dnia 24 października 2005 roku w sprawie K.L. przeciwko Peru – skarga Nr 1153/2003*, „Problemy Współczesnego Prawa Międzynarodowego, Europejskiego i Porównawczego”, 5(2007), s. 192–202; J. Kondratiewa-Bryzik, *Sprawa K. L. v. Peru...*

¹⁵ General Comment No. 20: *Prohibition of torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment (art. 7)*, 10 March 1992 (HRI/GEN/1/Rev.7, paras. 2 and 5).





do bólu fizycznego, ale także do cierpień psychicznych, oraz że ochroną powinny być w szczególności otoczone osoby niepełnoletnie¹⁶. W związku z powyższym, Komitet PCz stwierdził naruszenie art. 7 Paktu w przypadku skarżącej. Komitet PCz ustalił, że w tych okolicznościach nie ma potrzeby rozstrzygać, czy art. 6 Paktu został naruszony.

Komitet PCz stwierdził także naruszenie art. 17 Paktu, gdyż nieusprawiedliwiona odmowa przeprowadzenia zabiegu aborcji stanowi niedopuszczalną ingerencję ze strony władz państwa w życie prywatne skarżącej.

Komitet PCz doszedł także do wniosku, że skarżąca jako osoba niepełnoletnia nie otrzymała niezbędnej opieki psychologicznej i medycznej, której potrzebowała w tym szczególnym przypadku, i tym samym doszło do naruszenia art. 24 Paktu.

W świetle ustalonych wyżej faktów, stwierdzono także naruszenie art. 2 Paktu. Państwo ma obowiązek na mocy art. 2 Paktu zapewnić skuteczne środki ochrony prawnej. Według opinii Komitetu PCz, zaprezentowanej w Komentarzu ogólnym nr 31¹⁷, aby środki ochrony prawnej były uznane za skuteczne w rozumieniu Paktu, muszą one być dostępne i efektywne, a także dostosowane do potrzeb szczególnych kategorii osób, w tym dzieci. Dostępność środków ochrony prawnej oznacza m.in. ich przystępność pod względem finansowym. Pojęcie efektywności wspomnianych środków jest rozumiane dość elastycznie, zależnie od okoliczności sprawy. W kontekście sprawy dotyczącej dostępu do usług przerywania ciąży, możliwość przeprowadzenia zabiegu w odpowiednim czasie odgrywa kluczową rolę, w tych okolicznościach zatem efektywność środka ochrony prawnej jest uzależniona od czynnika czasu. Z decyzji Komitetu PCz w sprawie K.L. wynika także, że państwo jest zobowiązane do stworzenia odpowiednich procedur administracyjnych, umożliwiających odwołanie się od decyzji lekarza w przypadku odmowy dokonania aborcji.

Decyzja w sprawie *K.L. v. Peru* ma charakter precedensowy. Po raz pierwszy organ traktatowy ONZ stwierdził istnienie odpowiedzialności państwa za brak zapewnienia dostępu do legalnego zabiegu przerywania ciąży. Zatem z decyzji Komitetu PCz wyraźnie wynika, że aborcja, jako taka, nie stoi w sprzeczności z postanowieniami Paktu.

¹⁶ Ibidem, cyt. za *Odmowa dokonania zabiegu...*, s. 239–240.

¹⁷ General Comment No. 31 [80] *Nature of the General Legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant*: 26/05/2004. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13.





Omawiana sprawa jest pierwszą sprawą dotyczącą dostępu do usług przerywania ciąży w praktyce Komitetu PCz. Pakt Praw Politycznych nie zawiera przepisów, które wprost odnosiłyby się do kwestii przerywania ciąży lub szeroko pojętych praw reprodukcyjnych. Jednak decyzja, która zapadła w sprawie *K.L. v. Peru*, udowadnia tezę, że skarga do Komitetu PCz może być skutecznym środkiem dochodzenia praw reprodukcyjnych.

Decyzja Komitetu PCz w sprawie *K.L. v. Peru* jest w pełni zgodna z wcześniejszymi wypowiedziami Komitetu PCz dotyczącymi kwestii przerywania ciąży i dostępu do metod planowania rodziny, które były prezentowane w uwagach końcowych do sprawozdań poszczególnych państw (w tym Peru) oraz w Komentarzach ogólnych¹⁸. Również tekst skargi K.L. zawiera liczne przykłady odwołań do uwag końcowych i Komentarzy ogólnych, wydanych zarówno przez Komitet Praw Człowieka, jak i Komitet ds. Likwidacji Dyskryminacji Kobiet, Komitet Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych, Komitet przeciwko Torturom oraz Komitet Praw Dziecka.

Interesującym jest fakt uznania przez Komitet PCz, że naruszenie art. 7 Paktu w wyniku odmowy przeprowadzenia zabiegu przerywania ciąży w sytuacji, gdy ciąża zagraża zdrowiu fizycznemu lub psychicznemu kobiety, nastąpiło niezależnie od tego, czy aborcja jest legalna w danym państwie. W Peru aborcja jest dopuszczalna wyłącznie w przypadku, gdy ciąża stanowi zagrożenie dla życia lub zdrowia kobiety ciężarnej. Ciężkie upośledzenie płodu nie stanowi przesłanki dopuszczalności przerywania ciąży na gruncie przepisów prawa peruwiańskiego. Mimo to w sprawie *K.L. v. Peru* Komitet PCz uznał, że doszło do naruszenia art. 7 Paktu. Tak więc zarówno prawny, jak i faktyczny brak dostępu do aborcji terapeutycznej może stanowić naruszenie przepisów Paktu.

Zasługuje na podkreślenie również pogląd Komitetu PCz, że szczególnie ważna jest ochrona osób niepełnoletnich przed doznaniem psychicznych cierpień spowodowanych przymusową kontynuacją ciąży oraz zapewnienie takim osobom dostępu do zabiegów przerywania ciąży.

Międzynarodowy Pakt Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych¹⁹ w art. 12 przewiduje obowiązek państwa do zapewnienia każdemu prawa do korzystania z najwyższego osiągalnego poziomu ochrony zdrowia

¹⁸ Por. np. cytowane wyżej uwagi końcowe do sprawozdań Irlandii, Peru, Maroka.

¹⁹ Uchwalony 16 grudnia 1966 roku, wszedł w życie 3 stycznia 1976 roku, ratyfikowany przez Polskę dnia 18 marca 1977 roku (aktualnie stronami Paktu jest 160 państw – dane z dnia 1 października 2009 roku).





fizycznego i psychicznego. Interpretując przepisy, dotyczące ochrony zdrowia, Komitet Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych stwierdził, że obowiązkiem ustawodawcy krajowego jest zagwarantowanie dostępu do opieki zdrowotnej, włączając w to legalne przerwanie ciąży i nieingerowanie w decyzję jednostki w sprawach zdrowia reprodukcyjnego i seksualnego. Spełnienie tych obowiązków przez państwo automatycznie ogranicza zakres ochrony płodu ludzkiego.

Konwencja o Prawach Dziecka w art. 1 określa, że dzieckiem jest każda istota ludzka w wieku poniżej osiemnastu lat, chyba że zgodnie z prawem odnoszącym się do dziecka uzyska ono wcześniej pełnoletniość. Pomimo prób, twórcom Konwencji nie udało się określić dolnej granicy życia ludzkiego²⁰, ze względu na bardzo różnorodne opinie w tej materii i konieczność akceptacji definicji dziecka przez wszystkie strony²¹. Tym samym zezwolono państwom-stronom na pewną swobodę w interpretacji przepisów Konwencji. Swoboda ta jest dodatkowo ograniczona podczas interpretowania Konwencji przez Komitet Praw Dziecka.

Komitet Praw Dziecka zarówno w swoim zaleceniu ogólnym nr 4 w sprawie zdrowia małoletnich²², jak i w zaleceniach końcowych kierowanych do różnych państw-stron Konwencji²³, mówił o potrzebie zagwarantowania nieletnim dziewczętom dostępu do legalnej aborcji w bezpiecznych warunkach, jak również do ochrony zdrowia seksualnego i reprodukcyjnego. Taka interpretacja przepisów Konwencji o Prawach Dziecka przez Komitet wskazuje, że prawo do życia dziecka nie dotyczy płodu. E. Zielińska trafnie zauważa, że „gdyby, w ocenie Komitetu, *nasciturusowi* przysługiwało na gruncie Konwencji o Prawach Dziecka podmiotowe prawo do życia, takie zalecenia byłyby całkowicie nieuprawnione”²⁴.

²⁰ Szerzej por. *Report of the Working Group on a Draft Convention on the Rights of the Child*, E/CN/1989/48, ust. 36, 40, 43–44, 76–77; Sh. Detrick (red.), *The United Nations Convention on the Rights of the Child: A Guide to the Travaux Préparatoires*, Dordrecht–Boston–London 1992.

²¹ Szerzej na temat prac do Konwencji o Prawach Dziecka: A. Łopatka, *Kto jest dzieckiem?*, w: idem (red.), *Konwencja o prawach dziecka a prawo polskie. Materiały z konferencji naukowej, zorganizowanej w gmachu Sejmu RP w dniach 19–20 marca 1991 r.*, Warszawa 1991, s. 18 nast.; idem, *Konwencja Praw Dziecka*, „Państwo i Prawo” 1990, z. 3, s. 3–13.

²² General Comment No. 4 (2003): *Adolescent health and development in the context of the Convention on the Rights of the Child*: 01/07/2003. CRC/GC/2003/4. Komentarze ogólne wszystkich komitetów ONZ zostały zebrane w jednym dokumencie HRI/GEN/1/Rev.7. Komentarze ogólne Komitetu Praw Dziecka dostępne są również na stronie internetowej <http://www.ohchr.org/english/bodies/crc/comments.htm>

²³ Por., np., zalecenia końcowe adresowane do Gwatemali (CRC/C/15/Add.154 z dnia 9 lipca 2001 roku), Czadu (CRC/C/15/Add.107 z dnia 24 sierpnia 1999 roku), Nikaragui (CRC/C/15/Add.265 z dnia 21 września 2005 roku), Peru (CRC/C/PER/CO/3 z dnia 14 marca 2006 roku).

²⁴ E. Zielińska, *Opinia w sprawie projektu zmiany art. 38 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.* Dz. U. Nr 78 poz. 483 z późniejszymi zmianami (Druk Sejmowy Nr 993), w: *Przed pierwszym czytaniem. Konstytucyjna formuła ochrony życia*. Druk sejmowy nr 993, Biuro Analiz Sejmowych, Warszawa 2007, s. 12.





Konwencja w sprawie Likwidacji Wszelkich Form Dyskryminacji Kobiet²⁵ nie odnosi się bezpośrednio do prawa do życia, jednak ustala ona standardy w dziedzinie ochrony zdrowia kobiet, dostępu do usług zdrowotnych, decydowania o własnym życiu prywatnym, w tym planowaniu rodziny. Interpretacji jej przepisów dokonał w swoich wypowiedziach Komitet do spraw Likwidacji Dyskryminacji Kobiet.

Komitet do spraw Likwidacji Dyskryminacji Kobiet zarówno w swoim zaleceniu ogólnym nr 24 w sprawie zdrowia kobiet²⁶, jak i w komentarzach końcowych adresowanych do poszczególnych państw-stron Konwencji podkreślił, że dostęp do opieki zdrowotnej łącznie z opieką w sferze zdrowia reprodukcyjnego jest podstawowym prawem kobiet na tle tej Konwencji. Przejawem dyskryminacji jest brak zgody państwa-strony na prawne zagwarantowanie wykonywania dla kobiet pewnych usług związanych ze zdrowiem reprodukcyjnym. Jeżeli, na przykład, osoby świadczące usługi zdrowotne odmawiają wykonania ich ze względu na kwestię sumienia, to należy wprowadzić w życie takie środki, które zapewnią odesłanie kobiet do innych osób zapewniających tego rodzaju usługi zdrowotne. Komitet także zauważył, że nielegalne aborcje, które często są przeprowadzane w niebezpiecznych warunkach, zagrażają życiu i zdrowiu kobiet. Państwa, w których to zjawisko jest częste, powinny zagwarantować kobietom dostęp do usług planowania rodziny oraz zrewidować ustawodawstwo antyaborcyjne.

Podczas badania skargi indywidualnej w sprawie *A.S. v. Węgry*²⁷ Komitet doszedł do wniosku, że ochrona zdrowia kobiet, aby być uznaną za należytą w rozumieniu przepisów Konwencji, powinna uwzględniać poszanowanie godności kobiety, poufność, możliwość podejmowania w pełni świadomej decyzji oraz być dostosowana do specjalnych potrzeb kobiet. Sprawa *A.S.* dotyczyła zabiegu sterylizacji, dokonanej wbrew woli kobiety, ale opinia Komitetu może być zastosowana również w przypadku aborcji bądź każdego innego zabiegu, który ma związek ze zdrowiem kobiety.

²⁵ Weszła w życie 3 września 1981 roku, ratyfikowana przez Polskę dnia 30 lipca 1980 roku (obecnie stronami Konwencji jest 186 państw – dane z dnia 1 października 2009 roku).

²⁶ General recommendation No. 24 (1999): *Article 12 – Women and Health*. Teksty zaleceń Komitetu są dostępne na stronie internetowej <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/index.html>

²⁷ Communication No. 4/2004, *A.S. v. Hungary* (opinia z dnia 14 sierpnia 2006 roku). Sprawa była analizowana w polskiej literaturze przedmiotu. Por. np. W. Burek, *Pierwsze decyzje Komitetu ONZ ds. Eliminacji Dyskryminacji Kobiet*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2007, nr 11, s. 28–36; J. Kondratiewa-Bryzik, *Sprawa A. S. v. Węgry przed Komitetem ONZ ds. Likwidacji Dyskryminacji Kobiet*, www.prawoimedycyna.pl (dwumiesięcznik internetowy, 2008, nr 2). Informacja o tej sprawie została również włączona do mojej wyżej cytowanej pracy doktorskiej.





4

**EUROPEJSKA KONWENCJA PRAW CZŁOWIEKA.
ORZECZNICTWO EUROPEJSKIEGO TRYBUNAŁU PRAW
CZŁOWIEKA. KONWENCJA BIOETYCZNA RADY EUROPY²⁸**

Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (dalej: Konwencja) weszła w życie 3 września 1953 roku²⁹. W katalogu chronionych przez Konwencję praw i wolności jednostki jedno z najważniejszych miejsc zajmuje prawo do życia, zawarte w art. 2 Konwencji:

- ☒ Prawo każdego człowieka do życia jest chronione przez ustawę. Nikt nie może być umyślnie pozbawiony życia, wyjąwszy przypadki wykonania wyroku sądowego skazującego za przestępstwo, za które ustawa przewiduje taką karę.
- ☒ Pozbawienie życia nie będzie uznane za sprzeczne z tym artykułem, jeżeli nastąpi w wyniku bezwzględnie koniecznego użycia siły:
 - w obronie jakiegokolwiek osoby przed bezprawną przemocą;
 - w celu wykonania zgodnego z prawem zatrzymania lub unieвозмоżliwienia ucieczki osobie pozbawionej wolności zgodnie z prawem;
 - w działaniach podjętych zgodnie z prawem w celu stłumienia zamieszek lub powstania.

Nie podlega dyskusji fakt ochrony przez Konwencję życia ludzkiego od chwili narodzin do chwili śmierci. Spory budzi kwestia ochrony embrionu lub płodu. W związku z brakiem definicji pojęć „życie” oraz „każda osoba” (*everyone, la toute personne*), na podstawie Konwencji nie można wywnioskować, od którego momentu zaczyna się prawna ochrona życia.

²⁸ Fragmenty dotyczące problematyki praw kobiet i ochrony prawnej płodu ludzkiego w świetle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka były również przedmiotem mojego wystąpienia podczas Międzynarodowej Konferencji Naukowej pt. „Europa Środkowa i Wschodnia jako obszar demokracji, praworządności i praw człowieka (wpływ Rady Europy na przekształcenia systemowe w latach 1989-2009)”, zorganizowanej w Szklarskiej Porębie w dniach 17-18 kwietnia 2009 roku. Tekst wystąpienia będzie opublikowany w materiałach pokonferencyjnych.

²⁹ Polska złożyła dokument ratyfikacyjny 19 stycznia 1993 roku, Dz. U. 1993 Nr 61, poz. 285.





Organy konwencyjne Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, dokonując interpretacji art. 2 Konwencji, doszły do wniosku, że na podstawie tego artykułu prawo do życia płodu nie jest objęte bezwzględną ochroną. Po raz pierwszy do tego wniosku doszła Europejska Komisja Praw Człowieka w trakcie badania skargi *X. v. Wielka Brytania* z 13 maja 1980 roku, wniesionej przez męża, usiłującego uniemożliwić swojej żonie przeprowadzenie aborcji³⁰. To stanowisko zostało podtrzymane również w późniejszych sprawach, rozpatrywanych przez organy konwencyjne – *H. v. Norwegia* (w 1992 roku) oraz *Boso v. Włochy* (w 2002 roku)³¹, kiedy zarówno Komisja (*H. v. Norwegia*), jak i Trybunał (*Boso v. Włochy*) nie uznały, aby płód był objęty bezwzględną ochroną prawa do życia.

Przy rozstrzyganiu kwestii, czy w tej sytuacji art. 2 uznaje prawo do życia płodu z pewnymi domniemanymi ograniczeniami czy też artykuł ten nie odnosi się do płodu w ogóle, Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że płód należy do rasy ludzkiej, jego potencjał i zdolność do stania się człowiekiem wymagają ochrony w imię godności ludzkiej, lecz bez uznania go za osobę, której przysługuje prawo do życia w świetle art. 2 Konwencji³².

Obecnie ustawodawstwo czterdziestu państw członkowskich Rady Europy³³ zezwala na przerywanie ciąży bez ograniczeń w pierwszym trymestrze ciąży z szeroko rozumianych powodów zdrowotnych. Również przerywanie ciąży ze względu na określone okoliczności w drugim trymestrze jest szeroko akceptowane w państwach członkowskich Rady Europy. Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka przyznając państwom pewien stopień swobody w rozstrzyganiu pomiędzy prawną ochroną płodu i prawami kobiet, nigdy nie podważało liberalnego ustawodawstwa krajowego dotyczącego przerywania ciąży ani też nie określało wymogów, jakim powinna podlegać legalizacja aborcji.

Podczas tworzenia przepisów prawa wewnętrznego ustawodawca powinien mieć na uwadze, że ciąża jest nierozzerwalnie związana z życiem

³⁰ Sprawa *X. v. Wielka Brytania*, cytowana również jako *Paton v. Wielka Brytania*, skarga nr 8416/78, decyzja Komisji z 13 maja 1980 roku, tekst został pobrany ze strony internetowej Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, www.echr.coe.int (baza danych HUDOC).

³¹ Sprawa *H. v. Norwegia*, skarga nr 17004/90, decyzja Komisji z dnia 19 maja 1992 roku; sprawa *Boso v. Włochy*, skarga nr 50490/99, decyzja z dnia 5 września 2002 roku. Teksty ww. decyzji są dostępne na stronie internetowej Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, www.echr.coe.int (baza danych HUDOC). Wspomniane sprawy również zostały zainicjowane przez partnerów kobiet ciężarnych, którzy usiłowali uniemożliwić swoim partnerkom usunięcie ciąży.

³² Sprawa *Vo v. Francja* z dnia 8 lipca 2004 roku, skarga nr 53924/00, tekst został pobrany ze strony internetowej Europejskiego Trybunału Praw Człowieka <http://www.echr.coe.int> (baza danych HUDOC).

³³ Przepisy prawne Andory, Irlandii, Liechtensteinu, Malty, Polski, San Marino w kwestii przerywania ciąży są bardziej restrykcyjne.





prywatnym kobiety i stanowi o jej integralności fizycznej oraz psychologicznej (*Brüggemann i Scheuten v. RFN*³⁴, *Tysiąc v. Polska*³⁵). Trybunał w swoim orzecznictwie zastrzegł, że art. 8 Konwencji przewiduje obowiązek państwa do podjęcia działań w celu zapewnienia wykonania praw wynikających z tego artykułu.

Trybunał podkreślił, że jeśli ustawodawca krajowy decyduje się na wprowadzenie możliwości dokonania aborcji przy zaistnieniu pewnych okoliczności, to nie wolno mu kształtować procedur prawnych w taki sposób, że w istocie ogranicza taką możliwość³⁶. Ponadto, Trybunał wskazał, iż „koncepcja legalizmu i rządów prawa w demokratycznym społeczeństwie wymaga, aby instrumenty dotyczące podstawowych praw człowieka były, w pewnych przypadkach, przedmiotem określonej procedury przed niezależnym organem, kompetentnym dla dokonania rewizji podstaw zastosowania danych środków oraz stosownych dowodów”³⁷. Ten niezależny organ w oparciu o ustawowe przesłanki, po wysłuchaniu kobiety w ciąży, ma wydawać pisemnie uzasadnione decyzje o odmowie przeprowadzenia aborcji lub zgodzie na nią. Trybunał podkreślił, że procedura postępowania przed takim organem powinna być szybka, „tak aby ograniczyć lub zabezpieczyć przed uszczerbkiem dla zdrowia kobiety, który może być spowodowany późno przeprowadzoną aborcją”³⁸.

Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Godności Istoty Ludzkiej wobec Zastosowań Biologii i Medycyny: Konwencja o Prawach Człowieka i Biomedycynie (dalej: Konwencja Bioetyczna) została przyjęta przez Komitet Ministrów w dniu 19 listopada 1996 roku, a otwarta do podpisu w dniu 4 kwietnia 1997 roku w Oviedo. Konwencja ta weszła w życie w dniu 1 grudnia 1999 roku³⁹. Polska podpisała ją 7 maja 1999 roku, lecz do tej pory nie ratyfikowała⁴⁰. Jak już było wspomniane na początku niniejszego

³⁴ Sprawa *Brüggemann i Scheuten v. RFN*, decyzja z dnia 12 lipca 1977 roku, skarga nr 6959/75. Tekst jest dostępny na stronie internetowej Europejskiego Trybunału Praw Człowieka www.echr.coe.int (baza danych HUDOC).

³⁵ Sprawa *Tysiąc v. Polska*, skarga nr 5410/03, orzeczenie z dnia 20 marca 2007 roku. Tekst jest dostępny na stronie internetowej Europejskiego Trybunału Praw Człowieka www.echr.coe.int (baza danych HUDOC). Tłumaczenie wyroku na język polski jest dostępne m.in. na stronie internetowej Biura Informacji Rady Europy, <http://www.coe.org.pl/files/775167115/file/tysiac.pdf> (01.10.2009).

³⁶ Por. cytowany wyrok w sprawie *Tysiąc v. Polska*, ust. 116.

³⁷ Ibidem, ust. 117.

³⁸ Ibidem, ust. 118.

³⁹ Polski przekład Konwencji (nieoficjalny) został zamieszczony na stronie internetowej Biura Informacji Rady Europy, www.coe.org.pl, oraz w czasopiśmie „Prawo i Medycyna” 1999, nr 3, s. 140–151.

⁴⁰ Dane z dnia 1 października 2009 roku. Więcej informacji na temat liczby państw, które dotychczas ratyfikowały Konwencję Bioetyczną, można znaleźć pod adresem: <http://conventions.coe.int>





artykułu, obecnie w Polsce prowadzona jest debata nad potrzebą ratyfikacji Konwencji Bioetycznej i kwestią ewentualnego złożenia do niej deklaracji lub zastrzeżeń. W kwietniu 2008 roku Prezes Rady Ministrów powołał Zespół ds. Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Godności Istoty Ludzkiej wobec Zastosowań Biologii i Medycyny. Zespół składał się z biologów, lekarzy, etyków, teologów i prawników i został powołany w celu przedstawienia Prezesowi Rady Ministrów opinii w sprawie ratyfikacji Konwencji Bioetycznej. Do zadań Zespołu również należały analiza stanu prawnego w zakresie objętym Konwencją oraz wypracowanie kierunków zmian ustawodawstwa polskiego⁴¹. W wyniku prac Zespołu w listopadzie 2008 roku powstał raport⁴². Analizy zagadnień związanych z procesem ratyfikacji Konwencji Bioetycznej, które pojawiły się w toku prac Zespołu, w polskiej literaturze przedmiotu dokonała E. Zielińska⁴³. Do Konwencji Bioetycznej zostały również przyjęte protokoły dodatkowe: pierwszy Protokół Dodatkowy w sprawie zakazu klonowania istot ludzkich⁴⁴, drugi Protokół Dodatkowy w sprawie transplantacji organów i tkanek ludzkich⁴⁵, trzeci Protokół Dodatkowy dotyczący badań biomedycznych z 25 stycznia 2005 roku⁴⁶ oraz czwarty Protokół Dodatkowy w sprawie testów genetycznych dla celów zdrowotnych z 27 listopada 2008 roku⁴⁷.

Również na gruncie przepisów Konwencji Bioetycznej Rady Europy wraz z jej protokołami, zakres ochrony człowieka po urodzeniu jest szerszy. Konwencja ta, określając standardy ochrony istoty ludzkiej w sferze zastosowań biologii i medycyny, mówi jednak o konieczności poszanowania godności istoty ludzkiej w okresie prenatalnym. Wyklucza przedmiotowe traktowanie płodu ludzkiego oraz pełną swobodę interwencji

⁴¹ Warto dodać, że już po rozwiązaniu Zespołu powstały dwa projekty ustaw dotyczących regulacji zabiegów medycznie wspomaganey prokreacji oraz zasad ochrony genomu ludzkiego i embrionów ludzkich. Informacja podana za: E. Zielińska, *Konwencja Bioetyczna. Problemy związane z ratyfikacją*, w: H. Machińska (red.), *60 lat Rady Europy. Tworzenie i stosowanie standardów prawnych*, Warszawa 2009, s. 307.

⁴² Raport ten jest dostępny na stronie internetowej Kancelarii Prezesa Rady Ministrów, pod adresem <http://www.kprm.gov.pl/s.php?id=2778> (01.10.2009).

⁴³ Por. E. Zielińska, *Konwencja Bioetyczna...*, s. 303–320.

⁴⁴ Otwarty do podpisu 12 stycznia 1998 roku, wszedł w życie 1 marca 2001 roku. Polska podpisała ten protokół w dniu 7 maja 1999 roku, lecz do tej pory go nie ratyfikowała (dane z dnia 1 października 2009 roku).

⁴⁵ Otwarty do podpisu 24 stycznia 2002 roku, wszedł w życie 1 maja 2006 roku. Polska nie jest stroną ww. Protokołu (dane z dnia 1 października 2009 roku).

⁴⁶ Otwarty do podpisu 25 stycznia 2005 roku, wszedł w życie 1 września 2007 roku. Polska nie jest stroną ww. Protokołu (dane z dnia 1 października 2009 roku).

⁴⁷ Otwarty do podpisu 27 listopada 2008 roku, na chwilę obecną jeszcze nie wszedł w życie. Protokół został podpisany dotychczas przez 4 państwa (Finlandię, Islandię, Luksemburg i Mołdawię) i ratyfikowany przez jedno (Słowenię). Polska nie jest stroną ww. Protokołu (dane z dnia 1 października 2009 roku).





medycznych, eksperymentów medycznych, a także manipulacji genetycznych czy klonowania. Wciąż nie jest to oczywiście ochrona równa z ochronie prawa do życia lub zdrowia osób narodzonych⁴⁸.



WNIOSKI

Wynik analizy standardów prawa międzynarodowego wskazuje jednoznacznie, że brak zapewnienia *nasciturusowi* ochrony prawa do życia w ustawodawstwie krajowym nie jest sprzeczny z tymi standardami, sprzeczne jest natomiast nadawanie tej ochronie wyższego priorytetu od ochrony życia i zdrowia kobiet.

⁴⁸ Mówiąc o zróżnicowaniu intensywności ochrony prawnej w zależności od fazy rozwoju istoty ludzkiej warto również wspomnieć o znanym orzeczeniu polskiego Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 maja 1997 r. (obw. 18, 12 1997 Dz.U. nr 157, poz. 1040). W uzasadnieniu tego orzeczenia Trybunał wyraził pogląd, że życie ludzkie w okresie prenatalnym ma charakter wartości konstytucyjnej podlegającej ochronie. Jednocześnie stwierdził jednak, że ten fakt nie oznacza, iż intensywność tej ochrony w każdej fazie życia i w każdych okolicznościach ma być taka sama. W ocenie Trybunału, na intensywność i rodzaj ochrony prawnej, obok wartości chronionego dobra, wpływa cały szereg różnorodnych czynników, które trzeba brać pod uwagę podczas wyboru rodzaju ochrony prawnej i jej intensywności.