



Oktawian Nawrot

Uniwersytet Gdański

BIORĄC KONSTYTUCJĘ POWAŻNIE

**Konstytucyjne ramy regulacji medycznie wspomagannej prokreacji
(uwagi na marginesie oceny zgodności z Konstytucją
Rzeczypospolitej Polskiej poselskich projektów ustawy o zmianie ustawy
o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek
i narządów, druk 607 i 608)**

Problematyka regulacji medycznie wspomagannej prokreacji przynależy niewątpliwie do grupy tych zagadnień polityki prawa, które wywołują szczególnie silne emocje. Z jednej strony dotyka bowiem podstawowych wartości i instytucji prawnych, na których wznosi się m.in. system praw i wolności jednostki, charakterystyczny dla demokratycznego państwa prawnego, z drugiej zaś głęboko wkracza w sferę moralności, etyki, filozofii, medycyny i koniec końców sporów światopoglądowych. Dodatkowo możliwe rozwiązania częstokroć cechują się kontradykcyjnością. Ostatnie ze sformułowanych stwierdzeń zdają się w szczególności potwierdzać składane w ostatnich latach projekty ustaw mających – w sposób bardziej albo mniej kompleksowy – regulować medycznie wspomaganą prokreację, realizujące w zasadzie wszystkie możliwości, poczynając od niemalże nieograniczonej wolności prokreacyjnej, z prawem do prokreacji i nie prokreacji na czele, a kończąc na całkowitym zakazie IVF. Swoisty „rozrzut” propozycji rozwiązań ustawowych, jest przy tym uzasadniany hipotezą przedstawioną w kategoriach faktu, zgodnie z którą w systemie prawa polskiego istnieje olbrzymia luka prawna obejmująca większość praktyk związanych z medycznie wspomaganą prokreacją, która – z bliżej nieokreślonych względów – może być w dowolny sposób uzupełniona. O ile system wartości demokratycznego państwa prawnego *in abstracto* faktycznie zdaje się dopuszczać niemalże każde z proponowanych rozwiązań, o czym świadczą rozwiązania przyjmowane w poszczególnych demokratycznych państwach prawa, o tyle w przypadku konkretnego krajowego systemu prawnego, w tym polskiego, rozwiązania te muszą uwzględniać jego specyfikę, w szczególności system norm i wartości konstytucyjnych.

Kwestią niepodlegającą z normatywnego punktu widzenia wątpliwości jest fakt, iż prawa i wolności człowieka i obywatela, opisane w rozdziale II Konstytucji RP, wynikają z przyrodzonej i niezbywalnej godności człowieka. Konsekwentnie sam fakt zaistnienia człowieka implikuje istnienie bytu będącego podmiotem

praw i wolności człowieka. Prowadzi to do interesującego i wielce znaczącego w kontekście dalszych wywodów wniosku, a mianowicie istnienie godności, podobnie jak zaistnienie człowieka, jest w pełni niezależne od decyzji władzy, która stając wobec tego fenomenu może co najwyżej ustosunkować się do niego w określony sposób. Podkreślić przy tym należy, iż nawet odrzucenie go – czego nie tylko polski ustrojodawca nie czyni, lecz przeciwnie wyprowadza z niego wspomniane powyżej daleko idące konsekwencje normatywne – w sferze ontycznej niczego nie może zmienić. Zaistnienie jednostki ludzkiej pozbawionej godności, z punktu widzenia przyjętej optyki, jest wewnętrznie sprzecznie nie tylko na płaszczyźnie semantycznej, lecz także narusza zasadę niesprzeczności w jej ontologicznym ujęciu¹. Jednocześnie fakt zaistnienia jednostki ludzkiej, czyli bytu posiadającego godność ludzką, automatycznie implikuje istnienie bytu, któremu przysługują prawa i wolności człowieka.

Opisane powyżej ujęcie i umiejscowienie godności ludzkiej w systemie praw i wolności człowieka nie stanowi wyłącznie specyfiki Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. W tym zakresie w pełni koresponduje ona z mającymi rodowód prawnonaturalny międzynarodowymi aktami z zakresu ochrony praw człowieka. Przykładowo już w pierwszym zdaniu wstępu do *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka* pojawia się stwierdzenie: „Zważywszy, że uznanie przyrodzonej godności oraz równych i niezbywalnych praw wszystkich członków wspólnoty ludzkiej jest podstawą wolności, sprawiedliwości i pokoju na świecie...”², podobnie brzmia m.in. pierwsze zdania preambuł do *Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych* oraz *Międzynarodowego Paktu Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych*³, a także *Konwencji o prawach dziecka*⁴. Ponadto w *Paktach* pojawia się sformułowanie, iż „prawa te wynikają z przyrodzonej godności człowieka”. Zależność podstawowych praw człowieka od godności została ponadto znakomicie oddana w preambule *Konwencji w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania albo karaniania*: „...zważając, że zgodnie z zasadami proklamowanymi w Karcie Narodów Zjednoczonych uznanie równych i niezaprzeczalnych praw wszystkich członków rodu ludzkiego stanowi podstawę wolności, sprawiedliwości i powszechnego pokoju, uznając, że prawa te wynikają z godności właściwej istocie ludzkiej...”⁵. Konstrukcja godności ludzkiej szeroko pojawia się także w mających w wypadku niniejszych analiz istotne znaczenie, biogenetycznych standardach Rady Europy, z *Europejską Konwencją Biomedyczną* oraz jej Protokołami dodatkowymi na czele. W *Konwencji* kategoria godności pojawia się zarówno w tytule, preambule, jak i postanowieniach ogólnych (art. 1 EKB). Przy czym zarazem jej umiejscowienie, jak i sposoby

¹ Por.: K. Ajdukiewicz, *Zmiana i sprzeczność*, [w:] tamże, *Język i poznanie*, Warszawa 1985, t. II, s. 90.

² A. Przyborowska-Klimczak, *Prawo międzynarodowe publiczne. Wybór dokumentów*, Lublin 1996, s. 154.

³ Dz. U. z 1997 r. Nr 38, poz. 167, załącznik.

⁴ Dz. U. z 1991 r. Nr 120, poz. 526.

⁵ Dz. U. z 1989 r. Nr 63 poz. 378.

użycia jednoznacznie świadczą, iż pełni ona dwie podstawowe funkcje – z jednej strony wyznacza cel, jaki stawiany jest przed państwami członkowskimi Rady Europy, ewentualnie stronami konwencji biomedycznej, z drugiej zaś staje się dyrektywą, w świetle której interpretować należy poszczególne jej postanowienia⁶.

Powszechnie przyjmuje się, zarazem w teorii międzynarodowego prawa praw człowieka, jak i doktrynach prawnonaturalnych, że godność ludzka stanowi wartość nie podlegającą jakiegokolwiek relatywizacji – jest ona absolutna, niezbywalna, powszechna, stała i równa. Tego rodzaju perspektywę przyjął również polski ustrojodawca, podkreślając w pierwszych słowach w art. 30 Konstytucji fakt jej przyrodzoności i niezbywalności, zaś w drugim zdaniu rzeczzonego artykułu jej nienaruszalność.

Przez przyrodzoność godności należy rozumieć, opisany w drugim akapicie, jej immanentny związek z istnieniem jednostki ludzkiej. Przyjmując tego rodzaju perspektywę ustawodawca konstytucyjny wyraźnie nawiązał do założeń personalizmu chrześcijańskiego (na co m.in. wskazuje zamieszczone w preambule Konstytucji odwołanie do „Boga będącego źródłem prawdy, sprawiedliwości, dobra i piękna”, jak i przypomnienie o „kulturze zakorzenionej w chrześcijańskim dziedzictwie Narodu”), z którego pnia w znacznej mierze wyrosła Powszechna Deklaracja Praw Człowieka i międzynarodowy system ochrony praw człowieka Organizacji Narodów Zjednoczonych, jak i regionalny system ochrony praw człowieka Rady Europy. W świetle przyjętej optyki, o czym szerzej będzie mowa w dalszej części opracowania, do rangi aksjomatu urasta zasada sformułowana prawie dwa tysiące lat temu przez rzymskiego filozofa i polityka Lucjusza Anneusza Senekę Młodszego – *Homo, res sacra homini* (człowiek, rzecz święta dla człowieka). Z perspektywy personalizmu człowiek, a ściślej rzecz biorąc osoba, której atrybutem jest godność, stanowi oś, punkt centralny molarności i – przechodząc na grunt norm prawnych – systemu prawnego. Rozważając aspekty moralne i prawne jakiegokolwiek działania, każdorazowo należy więc je odnieść do osoby i jej godności. Jak wspomniano powyżej, tego rodzaju procedurę przewiduje m.in. Europejska Konwencja Biomedyczna, której art. 1: „Strony niniejszej Konwencji chronią godność i tożsamość istoty ludzkiej i gwarantują każdej osobie, bez dyskryminacji, poszanowanie dla jej integralności oraz innych podstawowych praw i wolności wobec zastosowań biologii i medycyny”, stanowi m.in. dyrektywę interpretacyjną postanowień traktatu. Podobnie art. 30 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej stanowi najważniejszą systemową dyrektywę wykładni przepisów konstytucyjnych odnoszących się do praw i wolności człowieka – wszelkie prawa i wolności człowieka określone w Konstytucji RP nie tylko z niej wynikają, ale także teleologicznie są na nią ukierunkowane. Znaczenie godności

⁶ Par. 22 sprawozdania wyjaśniającego do Europejskiej Konwencji Biomedycznej; zob. również: J. Zajadło, *Godność i prawa człowieka (Ideowe i normatywne źródła przepisu art. 30 Konstytucji)*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 1998, t. III, s. 61–62.

w procesie interpretacji przepisów konstytucyjnych *expressis verbis* podkreślone również zostało w preambule ustawy zasadniczej, wzywającej „Wszystkich, którzy dla dobra Trzeciej Rzeczypospolitej tę Konstytucję będą stosowali, [...] aby czynili to, dbając o zachowanie przyrodzonej godności człowieka [...]”.

Szczególne role godności w procesie wykładni oraz stosowania prawa określona została również przez Trybunał Konstytucyjny m.in. w wyroku z dnia 20 marca 2006 r.: „Trybunał Konstytucyjny w związku z tym przypomina, że przyrodzona i niezbywalna godność człowieka stanowi źródło wolności i praw człowieka i obywatela. Jest ona nienaruszalna, a jej poszanowanie i ochrona jest obowiązkiem władz publicznych (art. 30 Konstytucji). Preambuła Konstytucji zawiera wezwanie do zachowania przyrodzonej godności człowieka i uznaje poszanowanie tej zasady – obok innych wymienionych tam zasad – za niewzruszoną podstawę Rzeczypospolitej Polskiej. Z tego względu punktem wyjścia do interpretacji szczegółowych przepisów konstytucyjnych, mających znaczenie dla określania zakresu praw i obowiązków skazanych, musi być konstytucyjna zasada poszanowania przyrodzonej godności człowieka. [...] Jednocześnie z art. 30 Konstytucji wynika fundamentalna zasada interpretacyjna *in dubio pro dignitate*. Konstytucyjna zasada poszanowania godności człowieka stanowi źródło ważnych dyrektyw interpretacyjnych, które znajdują zastosowanie nie tylko przy interpretacji aktów normatywnych podkonstytucyjnych, lecz także w sytuacjach, w których szczegółowe przepisy konstytucyjne mogą budzić wątpliwości interpretacyjne na gruncie ich wykładni językowej”⁷.

W kontekście oceny zgodności z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej poselskich projektów ustaw o zmianie ustawy o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów⁸, za znamienne uznać należy stanowisko Trybunału Konstytucyjnego wyrażone w wyroku z dnia 1 września 2006 r.: „Zgodnie [...] z przyjętym już orzecnictwem (por. wyroki: z dnia 5 marca 2003 r., sygn. K 7/01, OTK ZU nr 3/A/2003, poz. 19; z dnia 20 marca 2006 r., sygn. K 17/05, OTK ZU nr 3/A/2006, poz. 30) oraz zważywszy na centralne i fundamentalne znaczenie zasady ochrony godności każdej osoby w całym systemie aksjologii konstytucyjnej, należy uznać, że odwołanie się do art. 30 Konstytucji pozostaje zawsze aktualne wtedy, gdy przedmiotem oceny jest ochrona prawna związana z poszanowaniem najbardziej żywotnych interesów każdej jednostki, a więc

⁷ P 20/09, OTK ZU 2010, nr 2A, poz. 13; Na temat znaczenia zasady poszanowania godności w procesie wykładni prawa zob. również: wyrok TK z dnia 20 marca 2006 r., K 17/05, OTK ZU nr 3/A/2006, poz. 30.

⁸ Przedmiotem analizy – jak wskazano w tytule opracowania – jest poselski projekt ustawy o zmianie ustawy o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów złożony przez grupę posłów na sejm RP Klubu Poselskiego „Ruch Palikota” (druk 607) oraz poselski projekt ustawy o zmianie ustawy o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów złożony przez grupę posłów na sejm RP Klubu Poselskiego Sojuszu Lewicy Demokratycznej. Z uwagi na to, iż oba projekty są powszechnie dostępne na stronie internetowej Sejmu RP, w tekście pomijam ich deskrypcję, przechodząc do oceny ich zgodności z Konstytucją RP.

tych, które odnoszą się do życia, zdrowia i integralności cielesnej. Jak podkreślił Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 7 stycznia 2004 r. (sygn. K 14/03, OTK ZU nr 1/A/2004, poz. 1) „swoistą konsekwencją art. 30 jest art. 38 Konstytucji, zgodnie z którym «Rzeczpospolita Polska zapewnia każdemu człowiekowi prawną ochronę życia». Ma on szczególne znaczenie i rodzi przez to określone konsekwencje wobec ustawodawcy pozytywnego [...]. Nie można mówić o ochronie godności człowieka, jeżeli nie zostały stworzone wystarczające podstawy do ochrony życia. [...] Ochrona zdrowia jest ściśle związana z ochroną życia, a prawo do życia z godnością człowieka. Prawo do ochrony zdrowia, to przede wszystkim prawo do zachowania życia i jego obrony, gdy jest zagrożone [...]”. Art. 30 Konstytucji wyraża wolność kluczową z punktu widzenia aksjologii konstytucyjnej i nie może być pominięty wtedy, gdy chodzi o ocenę regulacji prawnych nakierowanych na ochronę najbardziej żywotnych interesów każdej osoby. Norma konstytucyjna gwarantująca ochronę godności każdej osoby pełni więc w takim wypadku rolę istotnej dyrektywy konstytucyjnej, z której wynika m.in. wyraźny nakaz stosowania jednolitych kryteriów przy ocenie poprawności rozwiązań odnoszących się do dóbr i wartości o podstawowym znaczeniu dla każdej jednostki. Cecha relewantna, jaką stanowi przyrodzona godność każdej osoby, zawsze bowiem musi przeważać w tych wypadkach – zgodnie z przyjętą dyrektywa interpretacyjną – nad innymi kryteriami, które mogłyby uzasadniać różnicowanie poziomu ochrony [...]”⁹.

Kolejna z wymienionych przez polskiego ustrojodawcę cech godności, a mianowicie niezbywalność, podkreśla w istocie raz jeszcze zasadniczą tezę personalizmu – immanentny związek godności z istnieniem ludzkim. Godność, jako cecha wpisana w naturę ludzkiego bytu, jest nierozzerwalne z nim złączona. Nawet jej „nosiciel” – jednostka ludzka nie jest w stanie w sposób rodzący skutek prawny zrzec się jej. Tak jak jednostka nie może istnieć bez godności (jest to bowiem jeden z zasadniczych wymiarów jej egzystencji), tak godność nie może istnieć bez jednostki. Pozbawienie godności jednostki, to innymi słowy unicestwienie jednostki. Fakt, iż sama jednostka nie może zrzec się godności i konsekwentnie jej ochrony oraz prawa do godności, z uwagi *de facto* na jej ontyczną strukturę przyjętą przez ustrojodawcę, implikuje niemożność pozbawienia jednostki wspomnianej cechy także przez ustawodawcę. Żadna regulacja nie może w tym zakresie odnieść jakichkolwiek skutków prawnych.

Nienaruszalność godności to ostatnia z jej cech *expressis verbis* wyrażona w treści art. 30 Konstytucji RP. W zdaniu drugim rzeczonego przepisu pojawia się bowiem bezwarunkowy przedmiotowy zakaz naruszania godności ludzkiej, który musi być respektowany zarówno przez władze publiczne, jak i podmioty prawa cywilnego. Towarzyszący mu obowiązek pozytywny poszanowania i ochrony godności nałożony jest natomiast jedynie na władze publiczne¹⁰.

⁹ SK 14/05, OTK-A ZU 2006, nr 8, poz. 97.

¹⁰ Wyrok TK z dnia 11 kwietnia 2001 r., K 11/00, OTK ZU nr 3/2001, poz. 54.

Scharakteryzowane wyżej cechy godności, wyrażone wprost przez ustrojodawcę w treści normy konstytucyjnej, implikują jej pozostałe atrybuty, a w szczególności wskazaną powyżej powszechność, stałość i równość. Jeśli bowiem godność związana jest w sposób immanentny z istnieniem ludzkiego indywiduum, bez niej człowiek istnieć nie może, wówczas należy przyjąć, że jest to cecha powszechna – odnosi się do każdego człowieka. Ponadto zauważając, że jest ona nienaruszalna, a tym samym nie może być w żaden sposób ograniczona, gdyż każde ograniczenie godności równałoby się z jej naruszeniem, uznać należy, że jest to cecha stała – nie podlega żadnemu różnicowaniu. Przyjmując powyższe uwagi za uprawnione, uznać w końcu należy, iż rzeczona wartość jest równa, i w jednakowym – absolutnym stopniu przysługuje każdemu człowiekowi.

Analizując zawartość treściową terminu „godność ludzka”, zwłaszcza w kontekście systemu wartości konstytucyjnych i szerszej powszechnego systemu ochrony praw człowieka ONZ oraz regionalnego systemu ochrony praw człowieka Rady Europy, zwrócić uwagę należy na dwa nurty filozoficzne, które odegrały zasadniczą rolę w jej kształtowaniu, a mianowicie: kantyzm oraz personalizm. W opinii Immanuela Kanta: „W państwie celów wszystko ma jakąś cenę, albo godność. To, co ma cenę, można zastąpić także przez coś innego, jak jego równoważnik, co zaś wszelką cenę przewyższa, a więc nie dopuszcza żadnego równoważnika, posiada godność”¹¹. Zdanie to, w kontekście źródeł aksjologicznych analizowanej normy konstytucyjnej oraz praw człowieka, odczytywane jest jako jednoznaczne przypisanie człowieka do sfery bytów niepodlegających ze swej natury jakiemukolwiek wartościowaniu. Implikuje ono także nieredukowalność człowieka do kategorii mogących stanowić przedmiot wartościowania, a zatem rzeczy. Z tego właśnie względu, człowiek nie może być traktowany jako środek do osiągnięcia określonych, nawet własnych, celów, zawsze sam w swej istocie musi stanowić cel. Oddając głos Kantowi: „Osoba jest celem samym w sobie, to jest nie może być nigdy przez kogokolwiek (nawet samego Boga) traktowana jedynie jako środek, nie będąc zarazem, sama przy tym celem, a więc człowieczeństwo w naszej osobie musi być dla nas samych święte; jest ono bowiem podmiotem prawa moralnego, a tym samym tego, co jest samo w sobie święte”¹².

Drugim ze wskazanych prądów myślowych, który – jak wyżej już podkreślono – poważnie wpłynął na sposób rozumienia, a także wprowadzenie konstrukcji godności ludzkiej do aktów z zakresu ochrony praw człowieka, jest personalizm. W opinii przedstawicieli wspomnianego nurtu osoba stanowi podmiot nie tylko w znaczeniu fizycznym, ale i moralnym, z tego też względu człowiek każdorazowo jest „kimś”, a nie jedynie „czymś”. Bycie człowiekiem nie sprowadza się tym samym jedynie do faktu biologicznej egzystencji, bycie człowiekiem to także istnienie w sferze wartości. Innymi słowy, funkcjonowanie w sferze wartości jest naturalnym i koniecznym elementem ludzkiego istnienia – wpisane jest w jego

¹¹ I. Kant, *Uzasadnienie metafizyki moralności*, Warszawa 1953, s. 70.

¹² I. Kant, *Krytyka praktycznego rozumu*, Warszawa 1972, s. 211.

istotę. Konsekwentnie człowieka, z uwagi na jego strukturę ontologiczną, nie można zredukować do jakichkolwiek innych, ogólniejszych kategorii. W ten bowiem sposób utraciłoby się to, co decyduje o jego istocie. Właśnie to, co uniemożliwia sprowadzenie osoby do poziomu zwierzęcia, reszty świata przyrodniczego, a co wpisane jest w jej istotę, decyduje o jej godności, jest jej godnością¹³, a nawet więcej, godność to „po prostu sama osoba jako wartość”¹⁴. Z tego też względu godność stanowi wartość absolutną. Będąc konstytutywnym elementem osoby, nie potrzebuje dla swego istnienia odniesienia do innej osoby, społeczeństwa bądź też zewnętrznej rzeczywistości przyrodniczej¹⁵.

Logiczną konsekwencją przyjęcia któregośkolwiek z przedstawionych powyżej ujęć godności, przypisujących byt ludzki w sposób jednoznaczny do sfery wartości, jest uznanie tezy, iż bycie osobą w sposób konieczny implikuje istnienie określonych praw. Dobitnie myśl tę wraził Jacques Maritain, wybitny filozof francuski, którego poglądy wpłynęły m.in. na kształt *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka*: „Osoba ludzka ma prawa przez to samo, że jest osobą, panem siebie i swoich czynów, w wyniku czego nie jest jedynie środkiem, lecz celem, który musi być traktowany jako taki. Godność osoby ludzkiej jest to słowo nic nie mówiące, jeśli nie znaczy, że osoba ze swej własnej natury posiada prawo do szacunku i jest podmiotem prawa, posiada prawa. Są rzeczy, które należą się człowiekowi przez to właśnie, że jest człowiekiem”¹⁶. Analizując normy konstytucyjne, a także orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, dochodzi się do wniosku, że ten właśnie sposób myślenia o człowieku – analogicznie, jak w przypadku międzynarodowych aktów z zakresu ochrony praw człowieka – stał się podstawą antropologii przyjętej przez polskiego ustrojodawcę.

Przed przystąpieniem do właściwej analizy zgodności z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej poselskich projektów ustaw o zmianie ustawy o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów rozważyć należy problematykę momentu pojawienia się pomiotu obdarzonego godnością ludzką. Uwzględniając powyższe uwagi, a zwłaszcza fakt, iż w porządku normatywnym godność nierozzerwalnie jest związana z istnieniem ludzkim, przyjąć należy, że ilekroć istnieje życie ludzkie, tylekroć istnieje podmiot posiadający godność ludzką. Konsekwentnie ustalić należy, w którym momencie rozwoju osobniczego – w świetle norm konstytucyjnych i powiązanej z nimi aksjologii oraz antropologii – pojawia się życie ludzkie. Drogowskazem w tym zakresie jest orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 maja 1997 r.¹⁷ Trybunał stwierdził w nim co następuje: „Podstawowym przymiotem człowieka jest jego życie. Pozbawienie życia unicestwia więc równocześnie człowieka jako podmiot praw i obowiązków.

¹³ P. Duchliński, *Godność osoby w ujęciu Karola Wojtyły i jego uczniów*, [w:] *Ku rozumieniu godności człowieka*, red. G. Hołub, P. Duchliński, Kraków 2008, s. 20–23.

¹⁴ A. Rodziński, *Osoba, moralność, kultura*, Lublin 1989, s. 32.

¹⁵ F.J. Mazurek, *Godność osoby ludzkiej podstawą praw człowieka*, Lublin 2001, s. 116.

¹⁶ Tamże, s. 117.

¹⁷ K 26/96, OTK ZU 1997, nr 2, poz. 19.

Jeżeli treścią zasady państwa prawa jest zespół podstawowych dyrektyw wy prowadzanych z istoty demokratycznie stanowionego prawa, a gwarantujących minimum jego sprawiedliwości, to pierwszą taką dyrektywą musi być respektowanie w państwie prawa wartości, bez której wykluczona jest wszelka podmiotowość prawna, tj. życia ludzkiego od początków jego powstania. Demokratyczne państwo prawa jako naczelną wartość stawia człowieka i dobra dla niego najcenniejsze. Dobrem takim jest życie, które w demokratycznym państwie prawa musi pozostawać pod ochroną konstytucyjną w każdym stadium jego rozwoju." Następnie Trybunał zauważył, że „wartość konstytucyjnie chronionego dobra prawnego, jakim jest życie ludzkie, w tym życie rozwijające się w fazie prenatalnej, nie może być różnicowana. Brak jest bowiem dostatecznie precyzyjnych i uzasadnionych kryteriów pozwalających na dokonanie takiego zróżnicowania w zależności od fazy rozwojowej ludzkiego życia. Od momentu powstania życie ludzkie staje się więc wartością chronioną konstytucyjnie. Dotyczy to także fazy prenatalnej”.

Podkreślić należy, że wydając cytowane wyżej orzeczenie Trybunał Konstytucyjny orzekł o zgodności przepisów *ustawy z dnia 30 sierpnia 1996 r. o zmianie ustawy o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży oraz zmianie niektórych innych ustaw* (Dz. U. z 1996 r. Nr 139 poz. 646) z art. 1, art. 67 ust. 1 i 2 oraz art. 79 ust. 1 przepisów konstytucyjnych pozostawionych w mocy na podstawie art. 77 *Ustawy Konstytucyjnej z dnia 17 października 1992 r. o wzajemnych stosunkach między władzą ustawodawczą i wykonawczą Rzeczypospolitej Polskiej oraz o samorządzie terytorialnym*. Utrzymane w mocy przepisy konstytucyjne nie zawierały regulacji, która wprowadzona została do treści Konstytucji z 1997 r., a która nakłada na państwo obowiązek zapewnienia każdemu człowiekowi prawnej ochrony życia. Obowiązek ten Trybunał wywiódł z wyrażonej w art. 1 zasady demokratycznego państwa prawnego. Za znaczący w swej wymowie uznać przy tym należy fakt, iż Trybunał dokonał tego już po uchwaleniu przez Zgromadzenie Narodowe nowej Konstytucji (2 kwietnia 1997 r.), a nawet w trzy dni po opowiedzeniu się przez Naród za jej przyjęciem w referendum konstytucyjnym. Gdyby bowiem Trybunał Konstytucyjny wstrzymał się kilka miesięcy z wydaniem orzeczenia, uzyskałby solidną podstawę prawną do stwierdzenia niezgodności z Konstytucją zaskarżonych przepisów m.in. w postaci art. 30 i 38 Konstytucji RP. Wydając rzeczony wyrok Trybunał wyraźnie więc podkreślił, iż zakaz różnicowania wartości ludzkiego życia, a także odmówienie pewnej kategorii jednostek ludzkich gwarancji jego ochrony, stoi w jaskrawej sprzeczności z istotą demokratycznego państwa prawnego. W treść obecnie obowiązującej Konstytucji RP z 1997 r. wpisana jest nie tylko zasada demokratycznego państwa prawnego, ale także – szeroko już opisana – zasada przyrodzonej godności, zasada równości i prawo do życia, konsekwentnie podstawy do wyprowadzenia przytoczonych powyżej wniosków są zdecydowanie mocniejsze, aniżeli miało to miejsce 28 maja 1997 r.

Odnotować wato, że tożsamy punkt widzenia przyjęty został przez Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy. W *Zaleceniu 1046 (1986) dotyczącym wykorzystywania ludzkich embrionów i płodów dla celów diagnostycznych, terapeutycznych, przemysłowych i handlowych* Zgromadzenie podkreśliło, że: „od momentu zapłodnienia komórki jajowej, życie ludzkie rozwija się w sposób ciągły i nie istnieje możliwość wprowadzenia wyraźnego rozróżnienia podczas pierwszych faz (embrionalnych) jego rozwoju” (par. 5)¹⁸, a następnie dodało: „embriony i płody ludzkie we wszelkich okolicznościach muszą być traktowane z poszanowaniem należnym godności ludzkiej” (par. 10). Myśl ta stała się następnie podstawą dla wypracowania odpowiednich regulacji, które weszły do Europejskiej Konwencji Biomedycznej.

Uczyniwszy powyższe uwagi zauważyć należy, że regulacje obejmujące problemy medycznie wspomaganey prokreacji, jak i każdej techniki medycznej, same w sobie nie muszą być sprzeczne z systemem wartości konstytucyjnych, a tym bardziej normami konstytucyjnymi. Rozwój biomedycyny niewątpliwie uznać należy za fakt pozytywny, zaś rozszerzenie możliwości diagnostycznych i terapeutycznych, w tym w sferze dotyczącej ludzkiej rozrodczości, za krok na przód na drodze realizacji godności osoby chorej. O ile jednak sam rozwój nauk i technik medycznych posiada jednoznacznie pozytywną wartość, o tyle ocena sposobów wykorzystania osiągnięć nauk biomedycznych wyczerpuje całe spektrum możliwości. Stąd też nie wszystkie rozwiązania normatywne w tym zakresie dają się pogodzić z systemem norm i wartości konstytucyjnych.

Technika zapłodnienia pozaustrojowego, której w istocie dotyczą zaproponowane w obu projektach zmiany prawne, *in abstracto* nie jest sprzeczna z systemem norm i wartości konstytucyjnych. Sam sposób poczęcia dziecka nie przekłada się bezpośrednio na jego status. Godność dziecka zarówno o naturalnej jak i sztucznej genezie może bowiem być zabezpieczona w takim samym stopniu. Stąd też z uznaniem należy przyjąć dostrzeżenie przez wnioskodawców potrzeby uregulowania warunków stosowania metod medycznie wspomaganego rozrodu. O ile potrzeba jednak uzupełnienia istniejących regulacji prawnych o warunki stosowania metod medycznie wspomaganey prokreacji jest niewątpliwa, o tyle część z zaproponowanych przez wnioskodawców rozwiązań wydaje się sprzeczna z normami i wartościami konstytucyjnymi.

Na podstawie sformułowanych powyżej uwag, dojść można do wniosku, iż w kontekście aksjologii i antropologii przyjętej przez polskiego ustrojodawcę, podstawową zasadą w zakresie metod medycznie wspomaganey prokreacji powinna być nienaruszalność życia ludzkiego na każdym etapie jego rozwoju.

¹⁸ Podobnie w *Zaleceniu 1100 (1986) dotyczącym wykorzystywania ludzkich embrionów i płodów w badaniach naukowych* Zgromadzenie podkreśliło: „embrion ludzki, mimo że przechodzi przez kolejne fazy w trakcie swojego rozwoju, które określa się różnymi nazwami (zygota, morula, blastula, preimplantacyjny embrion, pre-embrion, embrion, płód) a także podlega postępującemu różnicowaniu jako organizm, utrzymuje ciągłość tożsamości biologicznej i genetycznej” (par. 7).

Konsekwentnie ewentualne praktyki mogące spowodować wzrost ryzyka dla prawidłowego rozwoju istoty ludzkiej, nawet w pierwszych fazach jej rozwoju, mogą posiadać charakter wyjątków. W tym świetle tzw. prawo do sztucznej prokreacji, którego wprowadzenie do polskiego systemu prawnego wnioskodawcy w zasadzie postulują, stanowiłoby jeden ze wspomnianych wyjątków od zasady nienaruszalności życia ludzkiego, czyli zakazu podejmowania działań mogących mu zagrażać.

Filozofia obu analizowanych projektów ustaw wydaje się całkowicie odmienna od opisanej powyżej. Wnioskodawcy uznali, iż regulacje prawne powinny gwarantować każdemu możliwość korzystania z aktualnych osiągnięć biomedycyny, w tym technik sztucznej prokreacji. Innymi słowy optyką przyjętą w obu projektach jest zasada wolności prokreacyjnej. Tym samym wnioskodawcy przyjęli, że każdy powinien posiadać autonomię w podejmowaniu decyzji co do samej prokreacji, jak i jej sposobu. Ewentualne ograniczenia stanowić więc mogą wyjątki od generalnej zasady wolności prokreacyjnej i tym samym muszą, wkraczając w sferę wolności jednostki, mieć silne ugruntowanie normatywne oraz aksjologiczne. Fakt, iż z częścią technik medycznie wspomaganej prokreacji związane jest np. ryzyko pogwałcenia godności jednostki ludzkiej w najwcześniejszych etapach jej rozwoju prenatalnego, ewentualnie wprowadzenie wartościowania w zakresie godności lub różnicowania w zakresie ochrony życia, nie może ich zdaniem być znaczący przy rozstrzyganiu konfliktu interesów na linii embrión ludzki – jednostka pragnąca realizować określony program prokreacyjny, jak również konfliktu praw i wartości konstytucyjnych, w szczególności godność ludzka – prawo do decydowania o swoim życiu osobistym. Ze szczególną intensywnością ten punkt widzenia wyartykułowany został w uzasadnieniu projektu złożonego przez grupę posłów na sejm RP Klubu Poselskiego „Ruch Palikota” (druk 607): „Skuteczne stosowanie metody «in vitro» przy aktualnym poziomie wiedzy i techniki medycznej wymaga procedury tworzenia nadliczbowych zarodków oraz ich zamrażania. Procedura ta zwiększa szansę na powodzenie leczenia niezamierzonej bezdzietności w takim stopniu, że stosowanie metody «in vitro» staje się akceptowalną metodą leczenia i może być finansowane ze środków publicznych. Jest to rozwiązanie obecnie optymalne, ponieważ jego zastosowanie ogranicza liczbę cykli leczniczych, którym musi być poddana kobieta w trakcie terapii niepłodności, a w części przypadków zmniejsza lub eliminuje ryzyko poważnych powikłań zdrowotnych dla matki. Na dzisiejszym etapie rozwoju wiedzy i techniki medycznej nie ma jeszcze powszechnie stosowanych metod alternatywnych o porównywalnej efektywności”. Przyjęcie przez wnioskodawców opisanej powyżej hierarchii wartości, różnej od hierarchii wartości przyjętej przez polskiego ustrojodawcę, powoduje – jak zwrócono powyżej uwagę – iż część z zaproponowanych rozwiązań wydaje się pozostawać w stosunku sprzeczności z obowiązującymi normami konstytucyjnym.

Oba projekty ustaw, jak wynika z przytoczonego w powyższym punkcie cytatu, a także proponowanych rozwiązań prawnych, zwłaszcza w zakresie dawstwa, testowania, przechowywania i dystrybucji zarodków (np. art. 1 ust. 1 pkt 3, art. 2 ust. 1 pkt 1, 1b, 2a, 3b, 4, 8, 11 ustawy po zaproponowanych zmianach) dopuszczają możliwość tworzenia tzw. embrionów nadliczbowych. O embrionach nadliczbowych w kontekście zapłodnienia pozaustrojowego mówi się wówczas, gdy liczba utworzonych embrionów przekracza liczbę embrionów, które zostaną wykorzystane w jednym cyklu zabiegu. Praktyka taka, jak wskazali sami wnioskodawcy, podyktowana jest zwiększeniem efektywności metody *in vitro*, a częstokroć także względami utylitarnymi, z ekonomicznymi włącznie. Warto w tym miejscu zauważyć, że już w warstwie semantycznej dochodzi do aksjologicznego konfliktu pomiędzy normą konstytucyjną a propozycją wnioskodawców. Wydaje się bowiem, że nie istnieje możliwość pogodzenia konstytucyjnej idei godności, z zaproponowanym rodzajem „nadliczbowości”. Sama konotacja nazwy „nadliczbowy” sugeruje, iż powołane do istnienia życie pozostaje w jakimś stopniu poza planem prokreacyjnym, jego istnienie jest warunkowe. Praktyka *in vitro* dodatkowo umacnia to przypuszczenie. Tworzenie embrionu nadliczbowego każdorazowo wiąże się bowiem z jego instrumentalizacją. Może on posłużyć do realizacji określonego celu prokreacyjnego, lecz nie musi. Jego los uzależniony jest od kilku zmiennych. Przede wszystkim jego jakości, czyli stanu zdrowia (oba projekty ustaw dopuszczały selekcję embrionów, o czym mowa będzie w dalszej części). Następnie od wyników poprzednich cykli zabiegu. Jeśli bowiem przykładowo w pierwszym cyklu zabiegu implantacja zakończy się sukcesem, wówczas prawdopodobieństwo wykorzystania embrionów nadliczbowych do celów prokreacyjnych przez dawców gamet znacznie maleje, a częstokroć spada do zera. Tego rodzaju embriony, zgodnie z projektami, wykorzystane być mogą w procedurze zapłodnienia pozaustrojowego w ramach tzw. dawstwa zarodków – czyli mogą być przekazane anonimowej biorczynie. Embriony te mogą w końcu zostać zamrożone na czas nieokreślony lub za zgodą dawców, zniszczone¹⁹. We wszystkich wymienionych wyżej praktykach dochodzi do uprzedmiotowienia ludzkiego zarodka, co zaś wiąże się z pogwałceniem przysługującej mu godności, a tym samym pozostaje w sprzeczności z art. 30 Konstytucji RP.

Oba projekty ustaw dopuszczają praktykę selekcji embrionów ze względu na ich jakość. Artykuł 2 ust. 1 pkt 14 znowelizowanej ustawy miałby otrzymać brzmienie: „testowanie – czynności polegające na przeprowadzeniu badań mających na celu określenie przydatności komórek, tkanek lub narządów do zastosowania u ludzi; w przypadku komórek rozrodczych oraz zarodków przeznaczonych do zastosowania w procedurze medycznie wspomaganą prokreacji, w tym czynności polegające na przeprowadzeniu preimplantacyjnej diagnostyki genetycznej”. Czynność testowania miałaby być przeprowadzona przez ośrodki me-

¹⁹ Art. 46e znowelizowanej ustawy w świetle projektu ustawy złożonego przez Grupę Posłów na sejm RP Klubu Poselskiego „Ruch Palikota”, druk 607.

dycznie wspomaganej prokreacji i stanowiłaby ich obowiązek. Celem diagnostyki preimplantacyjnej, na który wyraźnie zwrócili uwagę wnioskodawcy, miałyby być niedopuszczenie do implantacji embrionów dotkniętych wadami genetycznymi czyli tzw. selekcja negatywna (*screening out*). W ten sposób rodzic uzyskiwałby pewność, iż dziecko które być może przyjdzie na świat wolne będzie od wad genetycznych. O ile można rozumieć intencję wnioskodawców w zakresie zminimalizowania ryzyka wystąpienia wady genetycznej u potomstwa i ochrony interesów rodziców, o tyle sposób jej realizacji wydaje się naruszać normę konstytucyjną. Wnioskodawcy wprowadzili bowiem do ustawy założenie eugeniczne: chory znaczy tyle, co gorszy. W praktyce embrion dotknięty określoną wadą genetyczną pozbawiony byłby szans na implantację, co wiązałoby się z jego przedmiotowym potraktowaniem, a tym samym zanegowaniem przysługującej mu godności.

Dopuszczona przez wnioskodawców procedura testowania embrionów nie wyklucza w istocie tzw. selekcji pozytywnej (*screening in*), a zatem wyboru tych embrionów, które posiadają określone – uznane za pożądane – cechy. Wnioskodawcy zakresem kryminalizacji objęli jedynie przeprowadzenie testów zarodka w celu dokonania wyboru płci przyszłego dziecka, chyba że wybór taki umożliwiłby uniknięcie ciężkiej choroby dziedzicznej związanej z płcią dziecka. Określenie pozostałych cech fizycznych i dokonanie na ich podstawie wyboru zarodka nie podlegało kryminalizacji. Praktyka ta ponownie zdaje się prowadzić do instrumentalizacji, nie tylko zarodka, ale także przyszłego dziecka i jako taka wydaje się naruszać art. 30 Konstytucji RP.

Znamiona instrumentalizacji dziecka i naruszenia przysługującej mu godności nosić może również zamieszczenie w rejestrze medycznie wspomaganej prokreacji informacji na temat dawcy komórek rozrodczych lub zarodków, w szczególności jego wyglądu fizycznego i wykształcenia (art. 19c ust 3 znowelizowanej ustawy). Praktyka ta presuponuje możliwość wyboru zarodka z uwagi na określone cechy fizyczne, co ponownie stanowi jego instrumentalizację i naruszenie przysługującej mu godności.

Abstrahując od powyższego selekcja embrionów każdorazowo powiązana jest z praktyką tworzenia embrionów nadliczbowych. Każdorazowo bowiem pojawia się konieczność ustalenia kolejności ich implantacji. Ustalenie zaś jakiegokolwiek „listy” podejmowania prób implantacji wiąże się w pewnym sensie z uznaniem, iż niektóre z embrionów są „lepsze”, a niektóre „gorsze”. Nawet w sytuacji gdy odbierze się dawcom gamet możliwość wyboru embrionów z uwagi na występowanie określonych, pożądanych cech, konieczność dokonania wyboru nie zostanie wyeliminowana. Już sam fakt istnienia większej liczby embrionów implikuje konieczność ich selekcji. Zdanie się na „ślepy los”, czyli całkowicie przypadkowy wybór kolejności implantacji embrionów, który miałby moralnie ekskulpować wspomnianą praktykę, w istocie niczego nie zmienia. W dalszym ciągu świadomie tworzy się embriony nadliczbowe, czyli takie których dalszy rozwój uzależ-

niony jest bezpośrednio od powodzenia implantacji innych embrionów lub woli dawców gamet, ewentualnie osób trzecich.

Za naruszającą ludzką godność uznać należy również praktykę konserwowania, czyli użycia czynników chemicznych, zmiany czynników środowiskowych lub innych czynników, podczas przetwarzania w celu zapobieżenia lub opóźnienia biologicznej lub fizycznej degradacji zarodków. Wnioskodawcy nie określili granicy temporalnej wspomianej praktyki, a tym samym możliwe byłoby utrzymywanie w stanie konserwacji zarodka przez nieograniczony czas. Dodatkowo los zarodka po wyprowadzeniu ze stanu konserwacji także pozostawałby uzależniony od zbyt wielu niewiadomych, co prowadziłoby do naruszenia przysługującej mu godności.

Naruszającą godność ludzką, a także różnicującą wartość ludzkiego życia, jest w końcu praktyka niszczenia embrionów za zgodą dawców, pojawiająca się w projekcie Grupy Posłów na Sejm RP Klubu Poselskiego „Ruch Palikota”. Wnioskodawcy zakresem kryminalizacji objęli bowiem jedynie czyn polegający na umyślnym zniszczeniu zarodków zdolnych do prawidłowego rozwoju wbrew woli dawców (art. 46e znowelizowanej ustawy).

Wątpliwości, co do możliwości naruszenia normy zakodowanej w art. 30 Konstytucji RP, budzi również możliwość tworzenia zarodków w celu dawstwa zarodków, czyli przekazania ich przede wszystkim anonimowej biorczynie. Praktyka ta – być może nieprzewidziana przez wnioskodawców – uregulowana w sposób przedstawiony w projektach, dopuszcza możliwość, w której zarodek stworzony z intencją dawstwa, nigdy do tego celu nie zostanie wykorzystany z uwagi np. na cechy fizyczne dawców gamet, z których powstał. Tym samym dojdzie do pogwałcenia jego godności.

Możliwość naruszenia norm konstytucyjnych jest także związana z praktyką macierzyństwa zastępczego. Przede wszystkim do chwili obecnej nie został ustalony wpływ rozdzielenia macierzyństwa genetycznego i biologicznego na rozwój dziecka. Ponadto nie jest jasne, w jaki sposób miałyby zostać uregulowane macierzyństwo zastępcze: czy w treściach umów mogłyby się pojawić swoiste klauzule gwarancyjne dotyczące jakości gamet lub zarodków, jakie byłyby konsekwencje ich niedotrzymania, jakie byłyby konsekwencje odmowy przez dawców gamet „przyjęcia” dziecka lub odmowy „wydania” dziecka przez surogatkę? Wszystkie wskazane wątpliwości – stanowiące przysłowiowy czubek góry lodowej problemów etyczno-prawnych związanych z praktyką macierzyństwa zastępczego – związane są z ryzykiem przedmiotowego potraktowania dziecka, co ponownie prowadzi do naruszenia przysługującej mu godności.

Reasumując, pomimo niewątplivej potrzeby uzupełnienia polskiego systemu prawnego o regulacje dotyczące metod medycznie wspomaganey prokreacji, złożone do łaski marszałkowskiej pod koniec 2011 r. ocenione wyżej projekty zdają się postawać w sprzeczności z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej. Przede wszystkim naruszały one wyrażoną w art. 30 zasadę przyrodzonej godności,

stanowiącej kamień węgielny zawartego w ustawie zasadniczej katalogu praw i wolności człowieka, a także zakaz różnicowania wartości ludzkiego życia, wynikający z zasady demokratycznego państwa prawnego (art. 2), jak i art. 38 (prawo do życia) w związku z art. 32 ust. 1 (zasada równości). Podstawowym źródłem wskazanych sprzeczności są odrębne założenia aksjologiczne Konstytucji RP i przedłożonych projektów ustaw. Przyjęty przez polskiego ustrojodawcę model wartości, to model godnościowy – poszczególne prawa i wolności człowieka wypływają z godności i służą jej urzeczywistnieniu. Model ten obrazowo można ująć w formę paremii: *in dubio pro dignitate* (w razie wątpliwości na korzyść godności). Wnioskodawcy, w złożonych projektach ustaw, przyjęli model wartości oparty na absolutyzacji wolności, a ściślej autonomii prokreacyjnej jednostek, tym samym w przypadku zaistnienia konfliktu wartości odwoływali się do zasady: *in dubio pro libertate* (w razie wątpliwości na korzyść wolności). Nie dostrzegli przy tym, że wolność prokreacyjną jednostek rozszerzyli do tego stopnia, że nie tylko wkroczyła ona i ograniczyła sferę wolności jednostek stanowiących owoc prokreacji, lecz zanegowała ich istnienie jako podmiotów prawa, pozbawiając na wczesnych etapach rozwoju wszelkich praw, a także ich źródła – przyrodzonej ludzkiej godności.

Oktawian Nawrot

TAKING THE CONSTITUTION SERIOUSLY.

The Constitutional Framework for the Regulation of Medically Assisted Procreation (Remarks on the Margins of Assessing the Compliance of Deputies' Proposals to Amend the Act on Procurement, Storage and Transplantation of Cells, Tissues and Organs, Sejm documents 607 and 608)

The issue of the legal regulation of medically assisted procreation undoubtedly belongs to the group of legal policy issues that cause particularly strong emotions. It is mainly because it touches fundamental values and legal institutions, on which the system of the rights and freedoms of a person is based in a democratic state ruled by law. On the other hand, it enters deeply into the sphere of morality, ethics, philosophy, medicine, and in the end, ideological disputes. In addition, possible solutions are often contradictory. These statements seem to be confirmed by the legislative proposals introduced to the parliament in recent years, which in a more or less complex way regulate medically assisted procreation. They contain very different possibilities ranging from almost unlimited procreative liberty and the right to procreate or not to procreate and the total prohibition of in vitro fertilization. A large diversity of proposed legislative solutions is explained by the hypothesis presented in terms of the fact, according to which there is a huge loophole in the Polish

legal system concerning most practices related to medically assisted procreation, which – because of unspecified reasons - can be completed in any way. While the system of values in a state based on the rule of law in abstracto actually seems to allow almost any of the proposed solutions, which is proved by the various solutions adopted in other democratic states, in the case of a particular national legal system, including Polish, the solutions must take into account its characteristic features and, in particular, the system of constitutional norms and values. The aim of the article is to reconstruct the norms and values defining the regulatory framework of medically assisted procreation.