

Wniosek w sprawie aborcji, którego (jeszcze) nie ma



Janusz Kochanowski

Zadnej kobiecie nie życzę znalezienia się w sytuacji pani Alicji Tysiąc, ale w obowiązującym stanie prawnym powtarzanie się takich historii jest chyba nieuniknione – pisze rzecznik praw obywatelskich

Wściekła dyskusja

Niby nie robię nic kontrowersyjnego. Wszak wszyscy doskonale wiedzą, i to bez względu na swe przekonania w sprawie ochrony życia, że zawarty w ustawie z 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży przepis o dopuszczalności aborcji ze względu na stan zdrowia kobiety jest niezgodny z konstytucją. Mój szacowny poprzednik prof. Andrzej Zoll nawet mówi o tym wyraźnie. Głosy lekarzy także różnią się od stanowisk publicystów, gdyż oni, obok kobiet, są ofiarami niejasnego stanu prawnego. A jednak rozpoczyna się dość wściekła dyskusja.

„To chyba jedyny rzecznik praw obywatelskich nienarodzonych” – komentuje ironicznie, choć oczywiście bez znajomości mojego wniosku, pani Wanda Nowicka z Federacji na rzecz Kobiet i Planowania Rodziny. 7. kolei pan Adam Bodnar poucza, że problem nie tkwi w samej ustawie antyaborcyjnej, ale w sferze stosowania prawa i tworzenia procedur zapobiegających nadużyciom. Nie odmawiam zresztą racji temu stanowisku, ale w odróżnieniu od pana Bodnara wyciągam z niego wnioski: problem tkwi w stosowaniu prawa, które jest niekonstytucyjne!

Posłanka Izabella Sierakowska bardziej niż zdrowiem kobiet interesuje się z kolei moim zdrowiem, przypisując mi niezdrową nadaktywność i radząc, bym zapoznał się z orzeczeniem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie Alicji Tysiąc. Otóż, wdzięczny za troskę, zapoznałem się i to dość dawno temu i celem moim jest m.in. doprowadzenie do uregulowania stanu prawnego w tym zakresie.

Trybunał strasburski, wyrokując w marcu 2007 r. w sprawie „Tysiąc przeciwko Polsce”, stwierdził, iż z powodu kontrowersji dotyczących przesłanek

dopuszczalności przerywania ciąży ze względów medycznych Polska nie gwarantuje skarżącej prawa poszanowania jej życia prywatnego. Powodem takiego stanu było właśnie nieuregulowanie w ustawie z 1993 r. ani w innych aktach normatywnych procedury rozwiązywania tego rodzaju kontrowersji, które mogą zaistnieć zarówno pomiędzy kobietą ciężarną a lekarzami, jak i pomiędzy samymi lekarzami.

Obywatel jest człowiekiem

Ważna nowelizacja tej ustawy, której zawdzięcza ona swój obecny kształt, miała miejsce w 1996 roku. Nowelizacją tą zajął się Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 28 maja 1997 r., uznając niektóre jej przepisy za niezgodne z ówczesną konstytucją. Orzeczenie to nigdy nie zostało wykonane przez Sejm, a samej ustawy niedostosowano do konstytucji z 1997 r. Przypuszczam więc, że ustawodawca

rozpoczął właśnie debatę. Wychodząc od Konstytucji RP, będącej właściwym punktem odniesienia dla oceny jakości prawa, dostrzegam poczesne miejsce, jakie zajmuje w niej zasada godności człowieka (art. 30). Jak wskazywał Trybunał Konstytucyjny, zasady tej nie da się realizować bez poszanowania i ochrony prawa do życia.

Konstytucja gwarantuje prawną ochronę życia każdemu człowiekowi (art. 38) i to na zasadzie równości. Nie przewiduje zróżnicowania wartości ludzkiego życia, na co wskazywał TK w wyroku z 7 stycznia 2004 r., ani nie dopuszcza ograniczenia tego prawa nawet w stanie nadzwyczajnym. Przepisy te związane są także z art. 68 konstytucji, mówiącym o ochronie zdrowia, przyjętej przede wszystkim jako prawo do zachowania życia i jego ochrony, co podkreślał Trybunał we wspomnianym wyroku.

Art. 38 Konstytucji RP stanowiący, że „Rzeczpospolita Polska

tekście glosy pojawiające się w debacie publicznej, że rzecznik praw obywatelskich nie powinien zajmować się prawem do życia, bo – zapewne tak rozumieją to owi dyskutanci – prawo to nie jest związane ze statusem obywatelstwa, muszę uznać za pozbawione podstaw. Przypomnę tylko, że art. 208 konstytucji stanowi, iż „rzecznik praw obywatelskich stoi na straży wolności i praw człowieka i obywatela”, a więc – na pierwszym miejscu jest człowiek i to przed obywatelem. Proszę mi zresztą, tylko bez żartów, pokazać obywatela, który by nie był człowiekiem.

Przepis niedookreślony

Prawo do życia jest absolutne i dlatego ustawy muszą dotyczyć kolizje rozmaitych dóbr z dobrem życia. Nie znaczy to jednak, że w sposób dowolny albo arbitralny. Jeszcze przed wejściem w życie aktualnej Konstytucji RP Trybunał Konstytucyjny uznał, w orzeczeniu z 28 maja 1997 r., że życie człowieka jest wartością chronioną konstytucyjnie. Jako uzasadnienie dla objęcia tą ochroną również życia w fazie prenatalnej wskazał obowiązek ochrony macierzyństwa i rodziny, zarazem zakazując różnicowania ochrony w zależności od fazy rozwojowej ludzkiego życia. Te ustalenia Trybunału Konstytucyjnego nie tracą nic ze swej aktualności, bo w konstytucji nadal są regulacje o podobnej treści.

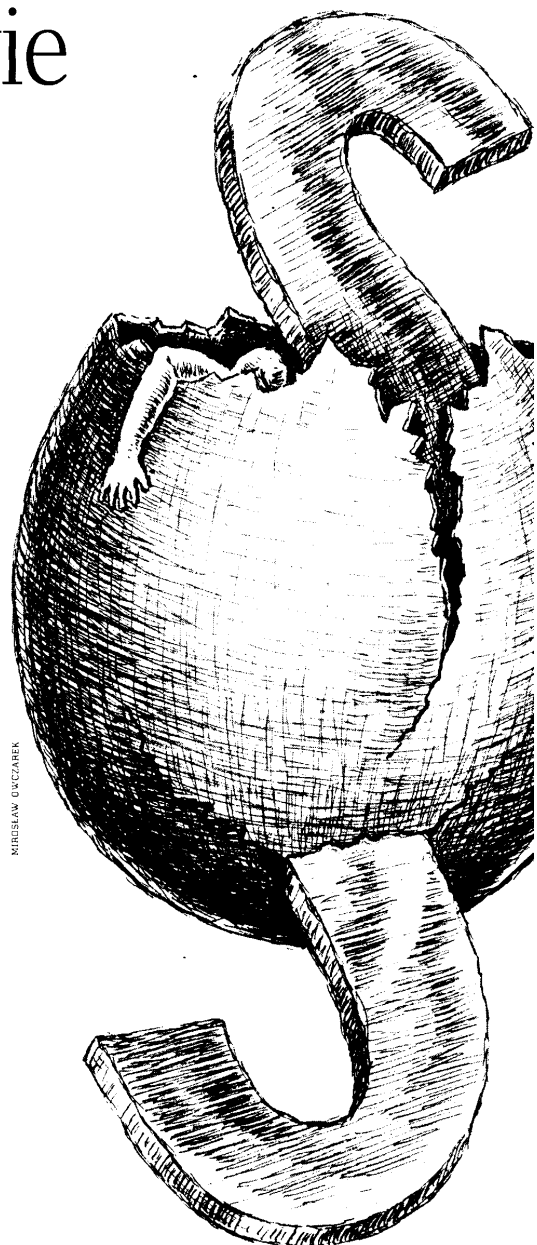
Z przepisów o ochronie rodziny, macierzyństwa i rodzicielstwa wyprowadził Trybunał uzasadnienie dla sprawiedliwego wyważenia ochrony prawnej matki i ochrony dziecka rozwijającego się w fazie prenatalnej.

” Zagrożenie życia kobiety nie budzi wątpliwości jako przesłanka usunięcia ciąży, wątpliwości pojawiają się przy pojęciu „zdrowia kobiety”

miał dość czasu, by dokonać koniecznych zmian w ustawie. Nadal zresztą ma czas – wszak mój wniosek do Trybunału Konstytucyjnego nie został złożony.

Korzystam więc z okazji, by przedstawić punkt widzenia rzecznika praw obywatelskich jako mimowolnego inicjatora

zapewnia każdemu człowiekowi prawną ochronę życia” w świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego oraz art. 2 europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności gwarantuje jednostkom – każdemu człowiekowi – bardzo ważne uprawnienie. W tym kon-



MURAWSKI OKCZAREK

Ochrona macierzyństwa nie może bowiem oznaczać wyłączenie ochrony interesów kobiety ciąży. Bez płodu w ogóle nie zachodzi relacja macierzyństwa, a więc ochrona macierzyństwa nie może być rozpatrywana jedynie z punktu widzenia interesów matki przed urodzeniem dziecka. Trybunał stwierdził także, iż konstytucja gwarantuje ochronę nie tylko życia, ale również zdrowia dziecka jeszcze przed jego urodzeniem.

Przepisy konstytucyjne określające wolności i prawa jednostki zwykle nie regulują wyczerpująco zakresu, formy i trybu realizacji ochrony, dlatego nie nadają się do bezpośredniego stosowania. Dlatego ustawodawca musi ustanowić przepisy jak najlepiej urzeczywistniające po-

stanowienia konstytucyjne. Nie ma więc pełnej swobody uregulowania tych kwestii, ponieważ musi zagwarantować praktyczne i efektywne mechanizmy ochrony wolności i praw, a nadto uwzględnić konstytucyjne zasady przyzwoitej legislacji.

Przypomnijmy, że z zasady państwa prawnego (art. 2 konstytucji) wynika zakaz formułowania przepisów niejasnych i nieprecyzyjnych, co potwierdzają niezliczone wyroki Trybunału Konstytucyjnego. Niedookreśloność przepisu w konkretnej sytuacji nie jest jednak zaproszeniem do arbitralności i stąd potrzeba gwarancji proceduralnych, zapewniających przejrzystość i możliwość oceny praktyki wypełniania przez dany organ nieostrego zwrotu

konkretną treścią. Nazbyt niejasne i nieprecyzyjne przepisy odnoszące się do praw i obowiązków sprawiają, że organ stosujący dany przepis zaczyna zastępować prawodawcę.

Arbitralna przesłanka

Zgodność sformułowania przepisu z wymaganiami porządnej legislacji zależy m.in. od tego, czy przepis ograniczający konstytucyjne wolności lub prawa pozwala jednoznacznie ustalić, kto i w jakiej sytuacji podlega ograniczeniom. Trzeba także zapewnić jego jednolitą wykładnię i stosowanie.

Z tego punktu widzenia należy patrzeć na art. 4a ust. 1 ustawy o planowaniu rodziny, który wskazuje, kiedy nie jest karane dokonanie przerwania ciąży. Usunięcie ciąży dopuszcza się, gdy stanowi ona zagrożenie dla życia lub zdrowia kobiety (pkt 1), gdy badania prenatalne lub inne przesłanki medyczne wskazują na duże prawdopodobieństwo ciężkiego i nieodwracalnego upośledzenia płodu albo nieuleczalnej choroby zagrażającej jego życiu (pkt 2 - przyczyny eugeniczne) oraz gdy zachodzi uzasadnione podejrzenie, że ciąża powstała w wyniku czynu zabronionego (pkt 3 - przyczyny prawne).

Gdy zachodzą przyczyny eugeniczne, ciążę przerwać można do chwili osiągnięcia przez płód zdolności do samodzielnego życia poza organizmem kobiety ciężarnej. W przypadku przyczyn prawnych dopuszczalność przerwania ciąży została ograniczona do pierwszych 12 tygodni ciąży. Natomiast w sytuacji zagrożenia zdrowia (i życia - co akurat jest zrozumiałe) matki nie ma żadnych barier czasowych w dopuszczalności przerywania ciąży, a więc aborcji dokonać można aż do chwili rozpoczęcia akcji porodowej.

O ile zagrożenie życia kobiety ciężarnej nie budzi wątpliwości jako przesłanka usunięcia ciąży, wątpliwości pojawiają się przy pojęciu „zdrowie kobiety”. Przepis ten rzeczywiście jest niedostatecznie określony, a sama przesłanka wydaje się arbitralna.

Arbitralność wynika przede wszystkim z tego, że ustawodawca dowolnie zrównał wartość, jaką jest życie płodu, z szeroko pojmowanym zdrowiem kobiety ciężarnej. „Zdrowie kobiety” to pojęcie, jak powiedziałem, bardzo nieo określone. Nie wiadomo, czy chodzi o jakiegokolwiek zagrożenie zdrowia, czy też o zagrożenie istotne ani też, czy chodzi o zagrożenie ciężkim uszczerbkiem na zdrowiu, czy też nieznacznym i przemijającym osłabieniem funkcji psychofizycznych, wiążących się często z ciążą.

Ustawodawca nie próbuje nawet wyważyć stopnia ani charakteru zagrożenia dla zdrowia matki wynikającego z donoszenia ciąży, nie posługuje się tu takimi pojęciami jak np. „ciężkie i nieodwracalne” czy „duże prawdopodobieństwo zagrożenia dla życia kobiety. Ze względu na jaką wartość ustawodawca decyduje się legalizować naruszenia wartości konstytucyjnej, jaką jest życie człowieka przed narodzeniem? Arbitralność określenia „zagrożenia (...) zdrowia kobiety” wzmacnia jeszcze brak ograniczenia czasowego dopuszczalności aborcji oraz brak określenia trybu postępowania zmierzającego do stwierdzenia zajścia tej przesłanki.

Konflikt dóbr

Nawet osiągnięcie przez płód zdolności do samodzielnego przeżycia nie ogranicza dopuszczalności przerwania ciąży z powodu zagrożenia dla zdrowia kobiety. Konflikty dóbr, jaki zachodzić ma między bliżej niesprecyzowanym zagrożeniem dla zdrowia kobiety ciężarnej a ochroną życia płodu, w żadnym wypadku nie można rozwiązać poprzez unicestwienie życia po to, by zapobiec uszczerbkowi zdrowia. Dochodzi bowiem wówczas do poświęcenia istoty konstytucyjnego prawa do życia człowieka na rzecz ochrony nieo określonego w ustawie zakresu ochrony innego dobra, jakim jest zdrowie kobiety ciężarnej.

Ustawa o planowaniu rodziny nie wprowadziła też żadnego trybu postępowania w sprawie stwierdzenia „zagrożenia (...) dla zdrowia kobiety ciężarnej” poza wymogiem, by przerwania ciąży dokonał wyłącznie lekarz w szpitalu. Nie wiadomo więc, jak rozwiązać ewentualny spór między lekarzami co do oceny stanu rzeczy czy spór między kobietą ciężarną a lekarzem co do stwierdzenia przesłanki dopuszczalności przerywania ciąży lub uchylenia się lekarza od dokonania aborcji w przypadku konfliktu sumienia.

Zadawniony brak zmian tej regulacji prawnej każe się zastanowić, czy przypadkiem nie mamy do czynienia ze świadomą decyzją ustawodawcy, a nie jedynie z zaniechaniem normatywnym. Skutkiem tego jest w moim przekonaniu utrzymująca się niekonstytucyjność dopuszczalności przerywania ciąży w przypadku zagrożenia zdrowia kobiety ciężarnej. Stan niekonstytucyjności utrzymywać się będzie przynajmniej dopóty, dopóki ustawodawca nie spełni wymogów wynikających z zasady przyzwolonej legislacji oraz konstytucyjnego obowiązku uregulowania w ustawie precyzyjnych przesłanek oraz zasad postępowania, co właśnie wyrzucił Polsce Trybunał Strasburski we wspomnianym ubiegłorocznym

wyroku w sprawie Alicji Tysiąc.

Ustawodawca pozostawił praktyce dookreślenie znaczenia pojęcia „zdrowie kobiety”, a także

dę określoności przepisów prawa wynikającą z zasady demokratycznego państwa prawnego, w tym ustawowego określenia przesłanek dopuszczających

„ Proszę mi, tylko bez żartów, pokazać obywatela, który by nie był człowiekiem!

konieczność równowagi dóbr „zdrowia kobiety” oraz „życia płodu ludzkiego” i wybór trybu postępowania. Dając tak wielką swobodę, naruszył tym samym zasa-

ograniczenia w korzystaniu z konstytucyjnych wolności i praw oraz nie uczynił zadość obowiązkowi zapewnienia prawnej ochrony życia płodu ludzkiego.

Przyglądając się bliżej tej kwestii, trudno jest uznać obowiązujące unormowanie art. 4a ust. 1 pkt 1 ustawy antyaborcyjnej za wyraz kompromisu polityczno-prawnego, którego wyrazem było pierwotne brzmienie ustawy z 7 stycznia 1993 r. i orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego.

Prędzej czy później złe i niejasne prawo musi zostać wyeliminowane z obrotu prawnego. Żadnej kobiecie nie życzę znalezienia się w sytuacji pani Alicji Tysiąc, ale w obowiązującym stanie prawnym powtarzanie się takich historii jest chyba

nieuniknione. Emocje społeczne i medialne, a przede wszystkim poważne problemy moralne związane z aborcją nie stanowią usprawiedliwienia dla beczynności prawodawcy ani dla innych organów państwa, w tym dla rzecznika praw obywatelskich.

Autor jest rzecznikiem praw obywatelskich, prawnikiem i dyplomata, założycielem fundacji Ius et Lex

■ **Witold Borysiak „Aborcja: o jaką procedurę chodziło Strasburgowi w sprawie Alicji Tysiąc”** *Analizy i opinie* ▶ C7