

**Paulina Wilhelmina Chełmowska**

studentka, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Mikołaja Kopernika  
w Toruniu

## **Wybrane aspekty etyczne leczenia niepłodności w prawie polskim – kilka słów o Ustawie z dnia 25 czerwca 2015 r. o leczeniu niepłodności**

### *Problematyka leczenia niepłodności – zagadnienia wstępne*

Potrzeba posiadania dziecka jest jednym z najbardziej pierwotnych instynktów towarzyszących człowiekowi od zarania dziejów. Niestety współcześnie coraz częściej potrzeba ta nie może zostać zaspokojona. Przyczyną takiego stanu rzeczy jest niepłodność, która ze względu na swą ogromną skalę określana bywa jako choroba cywilizacyjna XXI wieku. Szacuje się, że problem z posiadaniem potomstwa dotyka współcześnie nawet „co 5–6 małżeństwa na świecie i występuje np. w USA u 13–14% związków, we Francji u 18,4%, w Wielkiej Brytanii u 16,8%, a w Polsce – u ok. 14%”<sup>1</sup>. Wśród przyczyn niepłodności najczęściej wymienia się czynniki genetyczne, wady wrodzone, choroby ogólnoustrojowe, zaburzenia hormonalne, niektóre leki, otyłość, czynniki środowiskowe, czynniki psychiczne oraz coraz późniejszy wiek podejmowania decyzji o rodzicielstwie. Przyczyna niepłodności może leżeć zarówno po stronie kobiety, jak i po stronie mężczyzny, czy obojga partnerów. Niekiedy zdarza się również, że nie można ustalić po czyjej stronie leży przyczyna niepłodności.

Niezamierzona bezdzietność wywiera negatywny wpływ na psychikę człowieka. Osoby „niepłodne mają naruszony obraz własnej osoby i poczucie mniejszej wartości, osłabione zainteresowanie ludźmi i ich sprawami. Stwier-

---

<sup>1</sup> K. Kozioł, P. Lewandowski, J.K. Wolski, *Rozród człowieka. Malejąca rola kobiety w niepłodności małżeńskiej*, „Nowa Medycyna” 2000, nr 5, <http://www.czytelniamedyczna.pl/1645,rozrod-czlowieka-malejaca-rola-kobiety-w-nieplodnosci-malzenskiej.html> [dostęp: 28.11.2016].

dzono u nich stany niepokoju, niepewność i tłumienie reakcji uczuciowych, wewnętrzne skrupowanie, trudności koncentracji oraz ostrożność granicząca z lęklivością<sup>2</sup>. Brak możliwości posiadania potomstwa wpływa negatywnie nie tylko na partnerów, lecz również na tworzony przez nich związek. Dziecko w istocie spaja małżeństwo, o czym świadczą chociażby statystyki dotyczące rozwodów. Wskazuje się bowiem, że „wśród rozwodników 47,7% to rodziny bezdzietne, a 37,7% to rodziny z 1 dzieckiem. [Natomiast – P.C.] najmniej rozwodów występuje w rodzinach wielodzietnych (0,8 – 2,9%)”<sup>3</sup>.

### *Pojęcie niepłodności i metody jej leczenia*

By przejść do dalszych rozważań konieczne jest przytoczenie podstawowych dla niniejszego opracowania pojęć. Zgodnie z definicją zaproponowaną przez Światową Organizację Zdrowia (ang. *World Health Organization*, dalej: WHO) niepłodność (ang. *infertility*) to choroba, której skutkiem jest niemożność zajścia w ciążę pomimo podejmowania regularnego, przynajmniej rocznego, współżycia płciowego z pominięciem stosowania środków antykoncepcyjnych<sup>4</sup>. Możemy wyróżnić niepłodność pierwotną (ang. *primary infertility*), diagnozowaną u kobiet, które nie były dotąd w ciąży oraz niepłodność wtórną (ang. *secondary infertility*), diagnozowaną, gdy kobieta była przynajmniej raz w ciąży, lecz przykładowo poroniła<sup>5</sup>. Istotne z punktu widzenia niniejszego opracowania jest również odróżnienie pojęcia niepłodności od pojęcia bezpłodności (ang. *sterility*). O ile bowiem niepłodność jest uleczalna i dzięki zastosowaniu odpowiedniej terapii kobieta będzie w stanie zajść w ciążę, o tyle bezpłodność jest stanem nieodwracalnym i nieuleczalnym<sup>6</sup>. Osoba bezpłodna pomimo zastosowania odpowiedniego leczenia, nie będzie w stanie posiadać własnego potomstwa.

Różnego rodzaju zabiegi i procedury, które zmierzają do poczęcia dziecka „z pominięciem jednego lub kilku etapów naturalnego rozrodu” określa się

<sup>2</sup> I. Przybył, *Wpływ bezdzietności na stosunki w małżeństwie*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2002, z. 3, s. 246.

<sup>3</sup> Portal: Rozwód? Poczekaj!, *Statystyki*, <http://www.rozwodpoczekaj.org.pl/statystyki> [dostęp: 28.11.2016].

<sup>4</sup> WHO, *International Committee for Monitoring Assisted Reproductive Technology (ICMART) and the World Health Organization (WHO) revised glossary of ART terminology 2009*, „Fertility and Sterility” 2009, Vol. 92, No. 5, s. 3.

<sup>5</sup> E.A. Rybak, E.E. Wallach, *Niepłodność i techniki rozrodu wspomaganego*, [http://medipage.pl/mobile/pl/p/file/8be57aa83694392c1785d1d2feaedf89/johns-hopkins\\_08.05.12\\_str.-do-podmiany.pdf](http://medipage.pl/mobile/pl/p/file/8be57aa83694392c1785d1d2feaedf89/johns-hopkins_08.05.12_str.-do-podmiany.pdf) [dostęp: 18.11.2016].

<sup>6</sup> I. Przybył, *Naznaczenie społeczne i samo naznaczenie osób nieplodnych*, „Roczniki Socjologii Rodziny” 2003, nr 15, s. 48.

zbiorczo jako techniki wspomaganego rozrodu<sup>7</sup> (ang. *assisted reproductive technology*, ART). Wśród ART największe znacznie praktyczne, ze względu na wysoką efektywność, mają obecnie procedury medycznie wspomaganey prokreacji (ang. *medically assisted procreation*, MAT), które to obejmują czynności prowadzące do uzyskania oraz zastosowania komórek rozrodczych lub zarodków wewnątrz lub pozaustrojowo u biorczyni w celu prokreacji (art. 2 ust. 1 pkt 21 ustawy o leczeniu niepłodności). Pojęciem medycznie wspomaganey prokreacji można objąć zarówno sztuczne zapłodnienie *in vivo* (tj. wewnątrzustrojowe), jak i zapłodnienie *in vitro* (pozaustrojowe). Zapłodnienie pozaustrojowe (ang. *in vitro fertilization*, IVF) „to przeprowadzenie w warunkach laboratoryjnych procesów, które zachodzą w narządzie rodnym kobiety, a ściślej mówiąc w jajowodach: zapłodnienie komórki jajowej i hodowanie zarodka w jego wczesnej fazie rozwoju”<sup>8</sup>. Wyróżnia się *in vitro* homologiczne, gdy dawcami komórek są małżonkowie oraz *in vitro* heterologiczne, gdy dawcą komórki jest osoba obca<sup>9</sup>.

Przychylając się do poglądu wyrażonego przez WHO należy uznać, że niepłodność to choroba *sensu stricte*, w związku z czym „niepłodna para (...) powinna mieć prawo do leczenia wszystkimi dostępnymi metodami współczesnej medycyny rozrodu”<sup>10</sup>. Nie wszystkie środowiska zgadzają się jednak z tym stanowiskiem. Wielu specjalistów wciąż odmawia uznania niepłodności za chorobę<sup>11</sup>. Trafnie wskazuje się jednak, że „toczące się debaty wokół niepłodności i uznania jej za chorobę (bądź nie) ogniskują się zazwyczaj na etyczno-moralnej stronie stosowanych sposobów leczenia, a zwłaszcza na technikach rozrodu wspomaganego i ich finansowaniu. Wśród polityków (i nie tylko) prawie zawsze pada przeciwko finansowaniu tych procedur mocny argument – niedostatek środków finansowych na procedury ratujące życie. Wobec takiej sytuacji lepiej jest zaprzeczać, że niepłodność jest chorobą, gdyż w innym przypadku konieczne byłoby wzięcie przez państwo choćby częściowej odpowiedzialności za finansowanie tych procedur”<sup>12</sup>.

<sup>7</sup> R. Dębski, T. Pisarski, J. Rzempoluch, M. Szamatowicz, W. Szymański, *Stanowisko polskiego towarzystwa ginekologicznego dotyczące technik wspomaganego rozrodu w leczeniu niepłodności*, <http://www.stomik.com/pliki/rekomendacjaawspomaganierozrodu.pdf> [dostęp: 27.11.2016].

<sup>8</sup> P. Marianowski, *Zapłodnienie pozaustrojowe w leczeniu niepłodności*, „Perinatologia, Neonatologia i Ginekologia” 2010, t. 3, z. 2, s. 129.

<sup>9</sup> J. Gawinek, B. Naworska, *Zapłodnienie in vitro jedną z metod leczenia niepłodności w Polsce*, „Problemy Pielęgniarstwa” 2014, t. 22, nr 1, s. 102.

<sup>10</sup> Rządowa Rada Ludnościowa, *Sytuacja demograficzna Polski. Raport 2013–2014*, Warszawa 2014, s. 29.

<sup>11</sup> L. Kass, *Babies by Means of In-Vitro Fertilization: Unethical Experiments on the Unborn*, „New England Journal of Medicine” 1971, No. 21, s. 1174–1179.

<sup>12</sup> C. Łepecka-Klusek, A.B. Pilewska-Kozak, G. Jakiel, *Niepłodność w świetle definicji choroby podanej przez WHO*, „Medycyna Ogólna i Nauki o Zdrowiu” 2012, t. 18, nr 2, s. 164.

Niezależnie jednak od tego, czy ostatecznie niepłodność zaklasyfikujemy jako chorobę, czy też nie, bezsporne pozostaje, że staje się ona współcześnie coraz bardziej dotkliwym problemem – problemem, który wywiera istotny wpływ na życie setek tysięcy osób. Z uwagi na swoją złożoność, problem leczenia niepłodności nie może być rozpatrywany jedynie z punktu widzenia *stricte* medycznego. Konieczne jest dokonanie jego pogłębionej analizy również w aspekcie etycznym, psychologicznym, religijnym, społecznym i prawnym. Współcześnie „coraz powszechniejsze stosowanie procedur z zakresu medycznie wspomaganej prokreacji rodzi potrzebę refleksji na ten temat już nie tylko wśród wąskiego grona specjalistów, ale także (...) w debacie publicznej. W czasie kiedy zauważalny odsetek dzieci rodzi się z ciąż powstałych w wyniku różnego rodzaju interwencji medycznych, zwłaszcza zaś w procedurze zapłodnienia pozaustrojowego, istnieje coraz pilniejsza potrzeba określenia ram prawnych dopuszczalności tych procedur. Należy przy tym z jednej strony zapewnić odpowiednią opiekę medyczną parom cierpiącym z powodu niepłodności, a z drugiej strony szczególnie szacunek i ochronę życia dzieci już poczętych”<sup>13</sup>.

Pomimo licznych trudności, do dziś „większość państw zmierzyła się już z próbą prawnego unormowania tych kwestii. Niektóre kraje zajęły stanowisko skrajnie liberalne, a inne skrajnie konserwatywne”<sup>14</sup>. W ustawodawstwach, w których przyjęto model liberalny zazwyczaj dopuszcza się możliwość skorzystania z procedury *in vitro* przez pary homoseksualne i kobiety samotne; maksymalna liczba tworzonych zarodków zależna jest jedynie od wskazań medycznych, dopuszczalne jest zamrażanie i niszczenie nadliczbowych zarodków oraz istnieje możliwość przeprowadzania badań nad nimi i wszczepiania tylko tych, które mają „największy potencjał”<sup>15</sup>. Przykładami państw, opartych na modelu liberalnym są Belgia, Wielka Brytania<sup>16</sup> oraz Finlandia<sup>17</sup>. Z kolei w ustawodawstwach opartych na modelu konserwatywnym, bądź w ogóle zakazuje się stosowania metody *in vitro*, bądź dopuszcza się jej

<sup>13</sup> K. Radziwiłł, *Dylematy etyczne w praktyce lekarskiej – czy lekarz może tworzyć i niszczyć ludzkie embriony? Głosy w dyskusji*, [http://www.mp.pl/etyka/poczatki\\_zycia/53013,dylematy-etyczne-w-praktyce-lekarskiej-czy-lekarz-moze-tworzyc-i-niszczyc-ludzkie-embriony-glosy-w-dyskusji](http://www.mp.pl/etyka/poczatki_zycia/53013,dylematy-etyczne-w-praktyce-lekarskiej-czy-lekarz-moze-tworzyc-i-niszczyc-ludzkie-embriony-glosy-w-dyskusji) [dostęp: 1.12.2016].

<sup>14</sup> E. Łowińska, *Prawo do zapłodnienia in vitro w Polsce i na świecie*, „Przegląd Prawniczy Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza” 2012, nr 1, s. 171.

<sup>15</sup> A. Brezcko, *Podmiotowość prawna człowieka w warunkach postępu biotechnomedycznego*, Białyłstok 2011, s. 218–219.

<sup>16</sup> White & Case LLP, *European laws governing in vitro fertilization*, [http://www.federa.org.pl/dokumenty\\_pdf/invitro/jbf\\_European\\_laws\\_governing\\_in\\_vitro\\_fertilization%5B2%5D.pdf](http://www.federa.org.pl/dokumenty_pdf/invitro/jbf_European_laws_governing_in_vitro_fertilization%5B2%5D.pdf), s. 1–39 [dostęp: 8.12.2016].

<sup>17</sup> Global IVF, *Reproductive laws in Finland*, <http://www.globalivf.com/directory/laws/finland> [dostęp: 8.12.2016].

stosowanie jedynie w wyjątkowych sytuacjach, po spełnieniu licznych, rygorystycznych warunków. Najczęściej oznacza to również możliwość skorzystania z tej metody jedynie przez heteroseksualne małżeństwa, zakaz tworzenia zarodków nadliczbowych, jak również brak dopuszczalności ich zamrażania i niszczenia<sup>18</sup>. Wśród państw, które przyjęły ten model należy wymienić chociażby Francję, Niemcy czy Włochy<sup>19</sup>.

### *Ewolucja polskiej regulacji prawnej dotyczącej leczenia niepłodności*

Jeszcze do niedawna pobieranie i przeszczepianie komórek rozrodczych, tkanek zarodkowych i płodowych nie było uregulowane w prawie polskim. Problematyka ta została bowiem wyłączona *explicite* z zakresu zastosowania ustawy z dnia 1 lipca 2005 r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów<sup>20</sup> (dalej: ustawa transplantacyjna). Pomimo iż państwa członkowskie Unii Europejskiej zostały zobowiązane do wprowadzenia przepisów regulujących kwestie związane z przeszczepianiem komórek rozrodczych, tkanek zarodkowych i płodowych poprzez transpozycje dyrektywy 2004/23/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. w sprawie ustalenia norm jakości i bezpiecznego oddawania, pobierania, testowania, przetwarzania, konserwowania, przechowywania i dystrybucji tkanek i komórek ludzkich<sup>21</sup>, dyrektywy Komisji 2006/17/WE z dnia 8 lutego 2006 r., wprowadzającej w życie dyrektywę 2004/23/WE Parlamentu Europejskiego i Rady, w odniesieniu do niektórych wymagań technicznych dotyczących dawstwa, pobierania i badania tkanek i komórek ludzkich<sup>22</sup> oraz dyrektywy Komisji 2006/86/WE z dnia 24 października 2006 r. wykonującej dyrektywę 2004/23/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w zakresie wymagań dotyczących możliwości śledzenia, powiadamiania o poważnych i niepożądanych reakcjach i zdarzeniach oraz niektórych wymagań technicznych dotyczących kodowania, przetwarzania, konserwowania, przechowywania

<sup>18</sup> A. Breczko, *op. cit.*, s. 218–219.

<sup>19</sup> White & Case LLP, *European laws...*, *op. cit.*, s. 1–39.

<sup>20</sup> Ustawa z dnia 1 lipca 2005 r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów (tekst jednolity: Dz.U. z 2015 r. poz. 793).

<sup>21</sup> Dyrektywa 2004/23/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. w sprawie ustalenia norm jakości i bezpiecznego oddawania, pobierania, testowania, przetwarzania, konserwowania, przechowywania i dystrybucji tkanek i komórek ludzkich (Dz.U.UE z dnia 7 kwietnia 2004 r., seria L, 102, 48).

<sup>22</sup> Dyrektywa Komisji 2006/17/WE z dnia 8 lutego 2006 r. wprowadzająca w życie dyrektywę 2004/23/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w odniesieniu do niektórych wymagań technicznych dotyczących dawstwa, pobierania i badania tkanek i komórek ludzkich (Dz.U.UE z dnia 9 lutego 2006 r., seria L, 38, 40).

i dystrybucji tkanek i komórek ludzkich<sup>23</sup> nie później niż do dnia 7 kwietnia 2006 r., (art. 31 ust. 1 dyrektywy nr 2004/23/WE) jeszcze do drugiej połowy 2015 roku Polska, jako ostatnie państwo członkowskie Unii, nie dysponowała odpowiednią regulacją prawną, co stanowiło nie tylko naruszenie prawa unijnego, lecz również uniemożliwiało bezpieczne, zgodne z prawem leczenie pacjentów zmagających się z problemem niepłodności.

Na skutek braku odpowiedniej regulacji w 2015 roku Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: TSUE) wydał orzeczenie w trybie ostrzegawczym. W jego treści czytamy, że zdaniem Komisji Europejskiej „jasne i precyzyjne akty mające moc wiążącą, zapewniające pełną transpozycję tych dyrektyw, nie weszły w życie w terminie”<sup>24</sup>. Dokonana dotychczas przez Polskę transpozycja okazała się być jedynie częściowa, gdyż zakresem swym nie obejmowała pobierania i przeszczepiania komórek rozrodczych, tkanek zarodkowych i płodowych. W konkluzji TSUE przesądził, że „w świetle całokształtu (...) rozważań należy stwierdzić, że poprzez nieobjęcie komórek rozrodczych, tkanek płodowych i tkanek zarodkowych zakresem stosowania przepisów prawa krajowego stanowiących transpozycję odnośnych dyrektyw Rzeczpospolita Polska uchybiła zobowiązaniom ciążącym na niej na mocy art. 31 dyrektywy 2004/23, art. 3 lit. b), art. 4 ust. 2, art. 7 dyrektywy 2006/17 oraz załącznika III do niej, jak również art. 11 dyrektywy 2006/86”<sup>25</sup>.

W toku debaty publicznej trafnie wskazywano, że „opóźnienie we wdrażaniu unijnej dyrektywy to konsekwencja toczącego się w Polsce [od wielu lat – P.C.] sporu o zapłodnienie metodą *in vitro*”<sup>26</sup>. Próby uregulowania omawianej tematyki podejmowano dotychczas kilkukrotnie. Przykładem może być chociażby poselski projekt nowelizacji ustawy transplantacyjnej (druk nr 2702), który ostatecznie, podobnie jak kilka poprzednich, nie uzyskał mocy wiążącej. Pomimo braku odpowiedniej regulacji prawnej w Polsce od dłuższego czasu funkcjonowały specjalistyczne kliniki zajmujące się leczeniem niepłodności. Niemniej jednak, ze względu na brak jakiegokolwiek wiążącego

<sup>23</sup> Dyrektywa Komisji 2006/86/WE z dnia 24 października 2006 r. wykonującej dyrektywę 2004/23/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w zakresie wymagań dotyczących możliwości śledzenia, powiadamiania o poważnych i niepożądanych reakcjach i zdarzeniach oraz niektórych wymagań technicznych dotyczących kodowania, przetwarzania, konserwowania, przechowywania i dystrybucji tkanek i komórek ludzkich (Dz. Urz. WE z 25 października 2006 r., seria L, 294, 32).

<sup>24</sup> Wyrok TSUE z dnia 11 czerwca 2015 r., w sprawie C-29/14 Komisja Europejska przeciwko Rzeczypospolitej Polskiej, [http://trybunal.gov.pl/uploads/media/C-29\\_14\\_\\_wyrok\\_Trybunalu\\_z\\_11\\_czerwca\\_2015\\_r\\_.pdf](http://trybunal.gov.pl/uploads/media/C-29_14__wyrok_Trybunalu_z_11_czerwca_2015_r_.pdf) [dostęp: 30.11.2016].

<sup>25</sup> *Ibidem*.

<sup>26</sup> Portal Onet, *Polska przegrała przed Trybunałem UE ws. dyrektywy dot. tkanek i komórek*, <http://wiadomosci.onet.pl/swiat/polska-przegrala-przed-trybunalem-ue-ws-dyrektywy-dot-tkanek-i-komerek/4x1stx> [dostęp: 20.11.2016].

aktu prawnego, który kompleksowo regulowałby omawianą problematykę, zarówno pacjenci klinik, jak i lekarze nie dysponowali jasnymi, przejrzystymi regułami postępowania. Niestety brak odpowiednich regulacji nierzadko był dla pacjentów tragiczny w skutkach. Przykładem może być chociażby głośna medialnie sprawa pacjentki szpitala z Polic, która w wyniku pomyłki przy zastosowaniu metody *in vitro* urodziła genetycznie nie swoje dziecko obciążone ponadto licznymi wadami genetycznymi<sup>27</sup>.

Między innymi ze względu na powyższe, w Polsce wielokrotnie wskazywano na konieczność wprowadzenia aktu prawnego, który regulowałby problematykę leczenia niepłodności – w szczególności takie kwestie, jak katalog podmiotów uprawnionych do skorzystania z poszczególnych metod, finansowanie leczenia, czy postępowanie z uzyskanymi zarodkami. Ostatecznie, po licznych nieudanych próbach, w dniu 13 marca 2015 r. do Sejmu RP wpłynął rządowy projekt ustawy o leczeniu niepłodności<sup>28</sup>. Projekt uchwalono w dniu 25 czerwca 2015 r. z wynikiem 261 głosów za, 176 głosów przeciw, 6 głosów wstrzymanych<sup>29</sup>. Do projektu Senat nie wniósł poprawek, w związku z czym 13 lipca 2015 r. ustawę przekazano Prezydentowi Bronisławowi Komorowskiemu do podpisu, zaś 22 lipca 2015 r. Prezydent podpisał ustawę.

Zasadniczym celem ustawy z dnia 25 czerwca 2015 r. o leczeniu niepłodności (dalej: ustawa o leczeniu niepłodności)<sup>30</sup> miała być „ochrona zdrowia rozrodczego oraz stworzenie warunków do stosowania metod leczenia niepłodności w sposób chroniący prawa osób dotkniętych niepłodnością oraz dzieci urodzonych w wyniku stosowania procedur medycznie wspomaganą prokreacji”<sup>31</sup>. Do tej pory, jak już wcześniej wspomniano, problematyka leczenia niepłodności nie była bowiem regulowana w prawie polskim, a co za tym idzie, możliwości leczenia osób niepłodnych były bardzo ograniczone, a prawa pacjentów korzystających z takiego leczenia nie były w wystarczającym stopniu zabezpieczone. Biorąc pod uwagę powyższe, uchwalenie wyżej wskazanej regulacji, a w efekcie usunięcie stanu niepewności prawnej, należy ocenić pozytywnie. Na aprobatę zasługuje również uregulowanie problematyki w drodze „odrębnej ustawy regulującej problem leczenia niepłodności

<sup>27</sup> wPolityce.pl, *Tragiczna pomyłka przy in vitro w Policach. Sądy lekarskie nie chcą zająć się sprawą ukarania lekarza*, <http://wpolityce.pl/spoleczenstwo/279816-tragiczna-pomyłka-przy-in-vitro-w-policach-sady-lekarskie-nie-chca-zajac-sie-sprawa-ukarania-lekarza> [dostęp: 28.11.2016].

<sup>28</sup> Sejm RP, *Przebieg procesu legislacyjnego rządowego projektu ustawy o leczeniu niepłodności*, <http://www.sejm.gov.pl/sejm7.nsf/PrzebiegProc.xsp?nr=3245> [dostęp: 18.11.2016].

<sup>29</sup> *Ibidem*.

<sup>30</sup> Ustawa z dnia 25 czerwca 2015 r. o leczeniu niepłodności (Dz.U. z 2015 r., poz. 1087).

<sup>31</sup> Uzasadnienie projektu ustawy o leczeniu niepłodności, <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/230033/230067/230068/dokument147770.pdf>, s. 1 [dostęp: 12.11.2015].

(...). Założenie, iż przedmiot regulacji, ze względu na specyfikę, powinien zostać ujęty w osobnym akcie normatywnym, a nie np. «doklejoną» do ustawy o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów, jest prawidłowe<sup>32</sup>. Przechodząc jednak do analizy przepisów ustawy o leczeniu niepłodności należy spróbować odnaleźć odpowiedź na pytanie, czy obowiązująca ustawa spełnia standardy etyczne.

### *Wątpliwości natury etycznej związane z problematyką leczenia niepłodności metodą zapłodnienia in vitro*

#### *Zagadnienia wstępne*

Problematyka leczenia niepłodności, podobnie jak wiele innych nowoczesnych metod leczniczych, wywołuje szereg kontrowersji ideologicznych. Tam gdzie dochodzi dodatkowo do ingerencji prawa w tak delikatne sfery jak ludzka psychika, moralność, seksualność czy wolność, dylematy te stają się jeszcze bardziej poważne. Zdecydowanie najbardziej dyskusyjną spośród metod leczenia niepłodności jest procedura zapłodnienia pozaustrojowego. Pomimo swej niezaprzeczalnej, bardzo wysokiej skuteczności<sup>33</sup>, metoda ta bywa krytykowana ze względu na jej „wątpliwość etyczną”. Wśród zasadniczych problemów dotyczących jej stosowania wymienia się: określenie statusu ludzkiego zarodka, kwestie związane z postępowaniem z nadliczbowymi zarodkami i ich ochroną, określenie katalogu podmiotów uprawnionych do skorzystania z procedury zapłodnienia pozaustrojowego, kwestie związane z jej finansowaniem etc.

Polska ustawa o leczeniu niepłodności budziła liczne kontrowersje już na etapie prac przygotowawczych. Wskazywano bowiem, że „nie spełnia [ona – P.C.] standardów wynikających z zasad prawidłowej legislacji oraz budzi szereg wątpliwości natury prawnej, medycznej i etycznej”. Największymi oponentami wprowadzenia w życie omawianych przepisów byli przedstawiciele nauki Kościoła Katolickiego oraz frakcji skrajnie prawicowych, pozostający wówczas w mniejszości parlamentarnej. Zwracali oni uwagę na nieprawidłowo skonstruowany katalog podmiotów uprawnionych do skorzystania z tej metody leczenia (dopuszczalność zastosowania metody *in vitro* przez

<sup>32</sup> Rada Legislacyjna przy Prezesie Rady Ministrów, *Opinia z 23 października 2014 r. o projekcie ustawy o leczeniu niepłodności nr RL-0303-20/14*, <http://radalegislacyjna.gov.pl/dokumenty/opinia-z-23-pazdziernika-2014-r-o-projekcie-ustawy-o-leczeniu-nieplodnosci> [dostęp: 4.12.2016].

<sup>33</sup> W. Kuczyński, R. Kurzawa, P. Oszukowski, L. Pawelczyk, R. Poręba, S. Radowski, M. Szamatowicz, S. Wolczyński, *Rekomendacje dotyczące diagnostyki i leczenia niepłodności*, <http://klinikanieplodnosci.pl/files/pdf/postepowanie-z-niepodnoscia-par.pdf> [dostęp: 18.11.2016].



osoby niepozostające w związku małżeńskim) oraz niewystarczający poziom ochrony zarodków, które jako istoty ludzkie (*human beings*), powinny być traktowane z należyтым szacunkiem i godnością (co oczywiście wyklucza nie tylko możliwość ich niszczenia i zamrażania, lecz również przeprowadzania preimplantacyjnej diagnostyki genetycznej dopuszczalnej w świetle aktualnie obowiązującego prawa)<sup>34</sup>.

W toku dyskusji na temat przedmiotowej ustawy Episkopat przypominał, że „owoc przekazywania życia ludzkiego od pierwszej chwili swojego istnienia, a więc od utworzenia się zygoty, wymaga bezwarunkowego szacunku, który moralnie należy się każdej istocie ludzkiej, w jej integralności cielesnej i duchowej. Istota ludzka powinna być szanowana i traktowana jako osoba od chwili swojego poczęcia i dlatego od tej samej chwili należy uznać jej prawa osoby, a wśród nich nade wszystko nienaruszalne prawo każdej niewinnej istoty ludzkiej do życia”<sup>35</sup>. W ocenie przedstawicieli Kościoła katolickiego procedura zapłodnienia pozaustrojowego, a w szczególności reguły postępowania z uzyskanymi zarodkami, pozostają w sprzeczności z nakazem poszanowania godności istoty ludzkiej, zaś niszczenie bądź zamrażanie nadliczbowych zarodków należy porównać wprost do terminacji ciąży<sup>36</sup>.

Co więcej, „FIVET (zapłodnienie w probówce z przeniesieniem embrionu) jest niedopuszczalne, ponieważ poczęcie nie następuje w ramach aktu małżeńskiego – jako owoc aktu małżeńskiego, to znaczy specyficznego działania jedności małżonków – ale poza nim: w probówce, będąc dziełem techników, którzy ustalają jego warunki i decydują [o – P.C] jego przebiegu. Nie odpowiada ono logice daru, która łączy się z rodzicielstwem ludzkim, ale produkcji i panowania, właściwej dla przedmiotów i skutków. W tym przypadku dziecko nie rodzi się jako dar miłości, ale jako produkt laboratorium”<sup>37</sup>. W tym rozumieniu, zapłodnienie metodą *in vitro* jest niedopuszczalne, ponieważ zastępuje akt małżeński i prowadzi w gruncie rzeczy do „utworzenia” dziecka, a nie do jego naturalnego poczęcia będącego konsekwencją miłości rodziców. Próby „zastępowania” Stwórcy pojawiają się również w toku procedury preimplantacyjnej diagnostyki genetycznej, której stosowanie, w ocenie przeciwników metody *in vitro*, oznacza w istocie „powrót do teorii eugenicznych

<sup>34</sup> Newsweek.pl, *Episkopat i PiS o in vitro: „zarodki w kanalizacji”, „zmienimy tę ustawę...”*, <http://www.newsweek.pl/polska/prawica-i-ksiadz-oko-komentuja-ustawe-o-in-vitro,artykuly,365737,1.html> [dostęp: 28.11.2016].

<sup>35</sup> Kongregacja Nauki Wiary, *Instrukcja Donum vitae*, Rzym 1987, I 1.

<sup>36</sup> Kongregacja Nauki Wiary, *Instrukcja Dignitas personae dotycząca niektórych problemów bietycznych*, Rzym 2008, Wprowadzenie.

<sup>37</sup> Papińska Rada ds. Duszpasterstwa Służby Zdrowia, *Karta Pracowników Służby Zdrowia*, Watykan 1995, pkt. 24.

(nazizm), [a także – P.C.] stwarza zagrożenie produkowania dzieci wybiórczo, by uzyskać ich wyższą jakość<sup>38</sup>.

Niewątpliwie „powoływanie do życia dzieci jest aktem o szczególnej randze moralnej”<sup>39</sup>. Niemniej jednak nie sposób zgodzić się z poglądem jakoby dziecko poczęte „z pominięciem jednego lub kilku etapów naturalnego rozrodu”<sup>40</sup> przychodziło na świat jako „produkt laboratorium”, a nie zaś jako „dar miłości” rodziców. Osoby dotknięte problemem niepłodności nierzadko o wiele bardziej niż inne odczuwają pragnienie posiadania dziecka. Nie traktują one zarodków uzyskanych w toku leczenia jako „przedmiotów”, „obiektów badań”, czy „grupy komórek”. Każdą utratę zarodka, przeżywają równie mocno co utratę dziecka. Nie można również podzielić poglądu jakoby przyjęcie na świat dziecka w ramach aktu małżeńskiego warunkowało miłość rodziców do niego oraz że „tylko skutkujący zapłodnieniem stosunek płciowy kochających się małżonków [pozwalał – P.C.] im na podtrzymywanie bądź nawiązywanie więzi, które stwarzają najlepsze warunki wychowania potomstwa”. Aprobując ten sposób rozumowania trzeba by odejść od instytucji adopcji uznając, że skoro dziecko adoptowane nie jest dzieckiem biologicznym przysposabiających (*ergo* nie zostało poczęte jako „owoc aktu małżeńskiego”) nie będą oni w stanie stworzyć mu normalnych warunków rozwoju.

#### *a. Procedura zapłodnienia pozaustrojowego jako „metody ostatniej szansy”*

Oponenty metody *in vitro* podważają również jej leczniczy charakter. Wskazują oni bowiem, że procedura ta nie jest w ogóle metodą leczenia niepłodności, ponieważ „jeżeli chcemy faktycznie rozmawiać o leczeniu, to nie możemy przyjmować procedury, która nie leczy i nie jest odpowiedzią na realne problemy ludzi”<sup>41</sup>. W tym rozumieniu zastosowanie metod sztucznego zapłodnienia co prawda likwiduje skutki niepłodności umożliwiając niepełnej parze posiadanie potomstwa, niemniej jednak nie eliminuje jej przyczyn, stąd należy odmówić jej przymiotu metody leczniczej. Przyjęcie takiego stanowiska wiąże się również z odmową przyznania niepełnym parom prawa do

<sup>38</sup> R. Sawicki, *Problem niepłodności w małżeństwie, a metoda „in vitro”*, <http://www.izydor-marki.pl/wp-content/uploads/2013/03/Problem-niep%C5%82odno%C5%9Bci-w-ma%C5%82%C5%BCe%C5%84stwie-a-metoda-in-vitro.pdf> [dostęp: 30.11.2016].

<sup>39</sup> P. Łuków, *Zapłodnienie in vitro w świetle etyczno-filozoficznym – głos za*, [http://www.mp.pl/etyka/poczatki\\_zycia/53011,zapłodnienie-in-vitro-w-swietle-etyczno-filozoficznym-glos-za](http://www.mp.pl/etyka/poczatki_zycia/53011,zapłodnienie-in-vitro-w-swietle-etyczno-filozoficznym-glos-za) [dostęp: 1.12.2016].

<sup>40</sup> R. Dębski, T. Pisarski, J. Rzempoluch, M. Szamatowicz, W. Szymański, *op. cit.*

<sup>41</sup> Portal PCh24, *Eksperci o in vitro: to nie jest metoda leczenia niepłodności!*, <http://www.pch24.pl/eksperci-o-in-vitro--to-nie-jest-metoda-leczenia-nieplodnosci-,36833,i.html?nom=1> [dostęp: 18.11.2016].

jej leczenia. W świetle aktualnej wiedzy medycznej taki pogląd należy uznać za nieuzasadniony. Obecnie funkcjonuje wiele uznanych metod leczenia, po zastosowaniu których nie dochodzi do całkowitej eliminacji przyczyn choroby, a jedynie do zwalczania lub złagodzenia jej symptomów. Przykładem może być chociażby leczenie łuszczycy, której do dziś nie udaje się wyleczyć, a jedynie łagodzić jej skutki.

Polski ustawodawca, wbrew powyżej zaprezentowanemu stanowisku, wprost uznaje procedury medycznie wspomaganej prokreacji, w tym zapłodnienie pozaustrojowe, za metody leczenia niepłodności (art. 5 ust. 2 ustawy o leczeniu niepłodności). Niewątpliwie „uznanie niepłodności za chorobę, a procedurę zapłodnienia pozaustrojowego za jedną z metod jej leczenia ma doniosłą konsekwencję. Oznacza to, że prawo do leczenia niepłodności musi być postrzegane jako element konstytucyjnego prawa do ochrony zdrowia, o którym mowa w treści art. 68 ust. 1 Konstytucji”<sup>42</sup>. Jednocześnie jednak ustawodawca w dużym zakresie realizuje postulat traktowania procedury *in vitro* jako „metody ostatniej szansy”. Zgodnie bowiem z brzmieniem art. 5 ust. 2 ustawy o leczeniu niepłodności warunkiem zastosowania procedury zapłodnienia pozaustrojowego jest uprzednie wyczerpanie innych metod leczenia prowadzonych przez okres nie krótszy niż 12 miesięcy. Wyjątkowo, procedurę zapłodnienia *in vitro* można podejmować bez wyczerpania innych metod leczenia i w terminie krótszym niż 12 miesięcy od rozpoczęcia leczenia niepłodności, jeżeli zgodnie z aktualną wiedzą medyczną nie jest możliwe uzyskanie ciąży w wyniku zastosowania tych metod.

Zatem zgodnie z przyjętym standardem, leczenie niepłodności należy rozpocząć od zdiagnozowania jej przyczyn, co z kolei powinno obejmować przeprowadzenie specjalistycznych badań u obojga partnerów<sup>43</sup>. Następnie, po ustaleniu przyczyny dolegliwości, wobec partnera zmagającego się z problemem niepłodności należy przeprowadzić odpowiednie leczenie farmakologiczne lub hormonalne. Gdy jest ono nieskuteczne lub niewystarczające, a przyczyny niepłodności nie można wyeliminować, powinny zostać zastosowane odpowiednie metody leczenia operacyjnego, ewentualnie zapłodnienie wewnątrz- lub pozaustrojowe. Wskazane powyżej czynności powinny odbywać się w określonej kolejności, przy czym przejście do bardziej inwazyjnych metod leczenia uzasadnione może być jedynie nieskutecznością metod mniej inwazyjnych.

<sup>42</sup> F. Sztandera, *Ochrona prawna zdolności do życia zarodka w ustawie o leczeniu niepłodności z uwzględnieniem dorobku konstytucyjnego*, „Zeszyt Studencki Kół Naukowych Wydziału Prawa i Administracji UAM” 2016, nr 6, s. 243.

<sup>43</sup> W. Kuczyński, R. Kurzawa, P. Oszukowski, L. Pawelczyk, R. Poręba, S. Radowski, M. Szmatowicz, S. Wołczyński, *op. cit.*

W piśmiennictwie trafnie wskazuje się, że omawiany „przepis zawiera pewną «gradację» metod leczenia niepłodności (...). Może się zdarzyć tak, że wyeliminowanie potencjalnie odwracalnych przyczyn niepłodności możliwe będzie już po zmianie trybu życia, zastosowaniu «standardowej» terapii farmakologicznej czy leczeniu operacyjnym. W takiej sytuacji nie będzie oczywiście konieczne poddanie pacjentów zdecydowanie bardziej obciążającym metodom medycznie wspomaganey prokreacji<sup>44</sup>. Dobór odpowiedniej metody leczenia powinien być poprzedzony skrupulatną oceną jej przyczyn. Dopiero na tej podstawie istnieje bowiem możliwość dokonania wyboru najbardziej odpowiedniego dla konkretnej pary schematu postępowania. Przyjęte w ustawie standardy leczenia niepłodności są w tym zakresie zgodne z tymi, które dotyczą leczenia innych schorzeń.

*b. Krąg podmiotów uprawnionych do skorzystania z możliwości leczenia metodą in vitro*

Przesądzenie o dopuszczalności przeprowadzenia procedury zapłodnienia pozaustrojowego nie eliminuje pozostałych wątpliwości, które mogą pojawić się w toku jej stosowania. Zasadnicze dylematy pojawiają się bowiem na tle katalogu podmiotów uprawnionych do skorzystania z tej metody. Jak wspomniano na wcześniejszym etapie opracowania, analizując regulacje wprowadzone w poszczególnych państwach, można wyróżnić te oparte na stanowisku bardziej liberalnym, gdzie dopuszcza się możliwość skorzystania z omawianej metody przez pary homoseksualne i samotne kobiety oraz państwa, w których ustawodawca przyjął bardziej konserwatywny model i dopuścił możliwość skorzystania z tej metody jedynie przez osoby pozostające w formalnym, heteroseksualnym związku. Wydaje się, że polski ustawodawca zdecydował się na wprowadzenie modelu pośredniego.

Ustawa o leczeniu niepłodności wśród osób, które mogą skorzystać z metody *in vitro* wymienia małżonków oraz osoby pozostające we wspólnym pożyciu potwierdzonym zgodnym oświadczeniem dawcy i biorczyńi (dawstwo partnerskie), a także inne osoby (dawstwo inne niż partnerskie). Zasadą jest zatem umożliwienie skorzystania z omawianej procedury osobom pozostającym w związku małżeńskim lub w stałym, spełniającym określone przez ustawodawcę warunki, związku partnerskim. Ponadto, możliwe jest skorzystanie przez niepłodne pary z anonimowo darowanych komórek rozrodczych i zarodków (dawstwo inne niż partnerskie). W toku procedury dawstwa innego niż partnerskie „pobranie komórek następuje na rzecz anonimowej biorczyńi. Oznacza to, że od dawcy pobiera się komórki rozrodcze i przekazuje je do

<sup>44</sup> J. Haberko, *Art. 5. W: Ustawa o leczeniu niepłodności. Komentarz*, Warszawa 2016.

dyspozycji służby zdrowia w celu późniejszego zastosowania u biorczynie, która nie pozostaje z dawcą w związku małżeńskim lub konkubinacie. Oznacza to dalej też tyle, że dawca nie ma możliwości wskazania biorczynie, u której będą stosowane jego komórki rozrodcze. Podobnie biorczynie nie może wskazać dawcy, od którego chciałaby otrzymać komórki rozrodcze w celu ich zastosowania w procedurze medycznie wspomaganą prokreacji<sup>45</sup>.

Oponenci obecnego brzmienia ustawy podnosili, że krąg podmiotów, od których i na rzecz których może nastąpić pobranie jest nieprecyzyjny i w efekcie stanowi jedną z największych wad wprowadzonej regulacji. Ze względu na brak szczegółowego określenia zakresu podmiotowego ustawy, według przeciwników, możliwe stało się zastosowanie metod sztucznego zapłodnienia u par homoseksualnych i u kobiet samotnych. Obawy te wydają się być po części uzasadnione. Ustawodawca „definiując dawstwo partnerskie, a więc przekazanie męskich komórek rozrodczych na rzecz konkretnej osoby [wskazał – P.C.], że może ono dotyczyć sytuacji, gdy dawca i biorczynie pozostają w związku małżeńskim albo «we wspólnym pożyciu» (art. 2 ust. 1 pkt 8). Należy zauważyć, iż ograniczenie definiowane pozostawaniem we wspólnym pożyciu ma praktycznie charakter fikcyjny. Brak jest jakiegokolwiek wymagania trwałości tego pożycia. Nie istnieje również możliwość [jej – P.C.] zweryfikowania. Oznacza to, że realnie każde dwie osoby mogłyby oświadczyć pozostawanie we wspólnym pożyciu i przystąpić do procedury dawstwa partnerskiego<sup>46</sup>. By wykluczyć sytuacje, w których z omawianej metody mogłyby korzystać osoby pozostające w związku homoseksualnym oraz kobiety samotne (co zasadniczo stałoby w sprzeczności z dobrem w ten sposób poczętego dziecka), należałoby postulować uzupełnienie regulacji o konkretne wymagania formalne, którym powinny odpowiadać pary pozostające w związku partnerskim decydujące się na tego rodzaju leczenie.

W toku prac przygotowawczych podnoszono również, że umożliwienie skorzystania z procedury sztucznego zapłodnienia osobom niepozostającym w związku małżeńskim stoi w sprzeczności z art. 18 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz przyczyni się do osłabienia pozycji rodziny i małżeństwa w prawie polskim<sup>47</sup>. Według przeciwników aktualnego brzmienia ustawy zastrzeżenie możliwości skorzystania z leczenia metodą sztucznego zapłodnienia jedynie dla osób pozostających w związku małżeńskim zabezpieczałoby w dostatecznym stopniu sytuację poczętego w ten sposób dziecka ze względu

<sup>45</sup> *Ibidem*.

<sup>46</sup> Rada Legislacyjna przy Prezesie Rady Ministrów, *Opinia z 23 października 2014 r. ..., op. cit.*

<sup>47</sup> Opinia Sądu Najwyższego o projekcie ustawy o leczeniu niepłodności z dnia 13 maja 2015 r., druk 3245, [http://orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/0/86696820D44026B5C1257E4D-002261D9/\\$File/3245-002.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/0/86696820D44026B5C1257E4D-002261D9/$File/3245-002.pdf), s. 13 [dostęp: 25.11.2016].

na większą trwałość związku rodziców pozostających w małżeństwie<sup>48</sup>. Obecnie, przy założeniu, że z procedury sztucznego zapłodnienia skorzystają osoby pozostające w związku pozamałżeńskim, interesy narodzonego dziecka nie są w sposób wystarczający zabezpieczone. Ze względu na brak trwałego, sformalizowanego związku pomiędzy rodzicami istnieje bowiem wysokie prawdopodobieństwo, że dziecko poczęte w wyniku dawstwa gamet lub zarodka wychowywane będzie w niepełnej rodzinie.

Co prawda w Polsce „preferowane konstytucyjnie jest tworzenie rodziny przez małżeństwo, traktowane jako «trwały związek mężczyzny i kobiety, nakierowany na macierzyństwo i odpowiedzialne rodzicielstwo»<sup>49</sup>. Niemniej jednak należy pamiętać, że pozostawanie w związku faktycznym (konkubincie) nie jest przez prawo zabronione. Co więcej, od kilku lat w Polsce widoczny jest stały wzrost odsetka par tworzących tego rodzaju związki, a co za tym idzie, posiadających dzieci pozamałżeńskie<sup>50</sup>. Nawet jeżeli podmioty pozostające w związku nieformalnym nie są objęte ochroną analogiczną do tej jaka przysługuje małżeństwom, nie sposób stwierdzić, że nie tworzą one rodziny. W jednym ze swoich orzeczeń Europejski Trybunał Praw Człowieka przypomniał, że „życie rodzinne w rozumieniu art. 8 Konwencji nie jest ograniczone jedynie do związków opartych na małżeństwie i może obejmować inne faktyczne «więzy rodzinne», gdy strony żyją ze sobą poza małżeństwem, choć, co do zasady, wspólne życie może być wymogiem takiego związku”<sup>51</sup>.

Odpowiadając zatem na argumenty przeciwników aktualnego brzmienia ustawy należy zwrócić uwagę, że pozostawanie rodziców w związku małżeńskim nie jest warunkiem koniecznym do tworzenia przez takie osoby rodziny, a także nie jest gwarancją, iż dziecko będzie wychowywane w pełnej rodzinie. Podobnie pozostawanie rodziców w związku pozamałżeńskim nie oznacza, że interesy dziecka nie zostaną w wystarczającym stopniu zabezpieczone. Na skutek dostosowania prawa polskiego do standardów międzynarodowych obowiązujące obecnie regulacje praktycznie w równym stopniu zabezpieczają interesy dzieci pozamałżeńskich i dzieci urodzonych w małżeństwie. Z drugiej strony im szerszy zakres podmiotowy zastosowania ustawy, tym lepiej, bowiem pożądaną jest, aby obejmowała ona swym zakresem zastosowania jak najszersze spektrum przypadków, a co za tym idzie, by jak najmniejszy

<sup>48</sup> *Ibidem*.

<sup>49</sup> Opinia Sądu Najwyższego o projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz ustawy – Kodeks postępowania cywilnego, druk 187, [http://www.senat.gov.pl/download/gfx/senat/pl/senatinicjatywyplik/124/4/187\\_sn.pdf](http://www.senat.gov.pl/download/gfx/senat/pl/senatinicjatywyplik/124/4/187_sn.pdf) [dostęp: 3.12.2016].

<sup>50</sup> Rządowa Rada Ludnościowa, *Sytuacja demograficzna Polski...*, *op. cit.*, s. 23, 58.

<sup>51</sup> A. Guziejewska, *Publicznoprawne definicje rodziny – zarys problematyki*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2011, nr 1, s. 6.

odsetek niepłodnych par poddawał się leczeniu w tak zwanym „podziemiu inseminacyjnym”. Z tego względu należy odmówić zasadności wyłączenia osób pozostających w stałych, heteroseksualnych związkach partnerskich, z zakresu zastosowania przedmiotowej ustawy.

*c. Anonimowe dawstwo komórek rozrodczych i zarodków  
w świetle polskiej ustawy o leczeniu niepłodności*

Ustawodawca uregulował w sposób odmienny dawstwo partnerskie i dawstwo inne niż partnerskie. W sytuacji pobrania komórek rozrodczych od dawcy w celu dawstwa innego niż partnerskie, wprowadzono dodatkowe obwarowania. Po pierwsze, zgodnie z ustawą, pobranie może nastąpić tylko na rzecz anonimowej biorkownicy (art. 30 ust. 1 pkt 1 ustawy o leczeniu niepłodności). Przyjęcie takiego rozwiązania wyklucza przewidzianą w niektórych państwach możliwość dawstwa ze wskazaniem konkretnej osoby, na rzecz której komórki rozrodcze mają być przekazane oraz tak zwanego dawstwa wewnątrzrodzinnego. Wyłączenie możliwości dawstwa wewnątrzrodzinnego było szeroko krytykowane<sup>52</sup>. Ustawodawca przyjmując to rozwiązanie nie wziął bowiem pod uwagę doświadczeń innych państw, w których niepłodne pary często korzystają z możliwości użycia komórek należących do osób bliskich, z uwagi na większe podobieństwo genetyczne urodzonego w wyniku takiego zabiegu dziecka.

Drugim wymaganiem stawianym w sytuacji poddania się procedurze dawstwa innego niż partnerskie jest szczegółowe poinformowanie kandydata na dawcę – przed wyrażeniem przez niego zgody – o skutkach prawnych przekazania komórki rozrodczej, tj. o braku dostępu do informacji na temat dalszego postępowania z przekazanymi komórkami rozrodczymi; braku jakichkolwiek praw wobec dziecka, które urodzi się w wyniku procedury medycznie wspomagannej prokreacji, a także o zakresie informacji dotyczących osoby dawcy, z którymi ma prawo zapoznać się biorkownicy komórek i osoba urodzona w wyniku procedury medycznie wspomagannej prokreacji, po osiągnięciu pełnoletniości (art. 30 ust. 1 pkt 5 ustawy o leczeniu niepłodności). Do informacji tych należą rok i miejsce urodzenia dawcy, a także informacje na temat stanu jego zdrowia, w szczególności wyniki badań lekarskich i laboratoryjnych, którym poddany był kandydat na dawcę przed pobraniem komórek lub przed utworzeniem zarodka (art. 37 ust. 2 pkt 2 i 3 ustawy o leczeniu niepłodności).

<sup>52</sup> Portal Nasz Bocian, *Analiza projektu ustawy o leczeniu niepłodności. Perspektywa pacjenckiego Stowarzyszenia Nasz Bocian*, <http://www.nasz-bocian.pl/node/51265> [dostęp: 3.12.2016].

Na podstawie powyższych regulacji zasadne jest stwierdzenie, że ustawodawca polski dopuścił „jedynie anonimowe dawstwo komórek rozrodczych i zarodków (...), co [w założeniu – P.C.] ogranicza do minimum możliwość wykorzystywania rozrodu wspomaganego medycznie do procederu tzw. macierzyństwa zastępczego”<sup>53</sup>. Przyjęcie takiego rozwiązania nie pozostaje jednak całkowicie bez wad. W rzeczywistości bowiem na tym tle pojawić się może konflikt pomiędzy prawem do zachowania anonimowości przez dawcę oraz prawem dziecka poczętego w wyniku zastosowania medycznie wspomaganego prokreacji do poznania swojego pochodzenia genetycznego. Do tej pory „problematyka prawa do poznania pochodzenia genetycznego czy biologicznego w stosunku do dzieci, które poczęły się w wyniku prokreacji medycznie wspomaganego, była tematem szczegółowych analiz w doktrynie prawa. W tym zakresie można wyodrębnić trzy podstawowe poglądy. Pierwszy z nich aprobejuje *de lege lata* dopuszczalność wyodrębnienia prawa dzieci poczętych w wyniku prokreacji medycznie wspomaganego do poznania pochodzenia genetycznego. Drugi wprawdzie uznaje, że w ramach obowiązującego systemu prawnego nie można wskazywać takiego prawa, ale wskazuje na konieczność jego stworzenia. Trzeci nurt widoczny w doktrynie odrzuca możliwość zarówno wyodrębnienia takiego prawa w obecnym stanie prawnym, jak również wskazuje na niecelowość regulowania tej kwestii w przyszłości”<sup>54</sup>.

Prawo dziecka do poznania swojego pochodzenia genetycznego wynika z licznych przepisów rangi międzynarodowej, min. z art. 7 Konwencji o prawach dziecka<sup>55</sup>. Ponadto „prawo do poznania własnej tożsamości biologicznej jest konstytucyjnym prawem osobistym, które *de lege lata* jest chronione przez art. 30 i 72 Konstytucji”<sup>56</sup>. Trafnie wskazuje się, że „prawo to jest (...) wywodzone z godności ludzkiej i winno przeważać nad ochroną danych osobowych dawcy, którego tożsamość nie może być bezwzględnie chroniona. Nie można bowiem z góry pozbawić dziecka możliwości ustalenia własnego pochodzenia genetycznego”<sup>57</sup>. Z uwagi na dobro dziecka poczętego w wyniku medycznie wspomaganego prokreacji wydaje się, że należy opowiedzieć się za pierwszym z zaprezentowanych poglądów, dopuszczającym wyodrębnienie prawa dzieci poczętych metodą *in vitro* do poznania ich pochodzenia

<sup>53</sup> Uzasadnienie projektu..., *op. cit.*, s. 23.

<sup>54</sup> D. Krekora-Zajac, *Prawo do ustalenia pochodzenia dziecka poczętego na skutek inseminacji heterologicznej*, [w:] *Prawo do materiału genetycznego człowieka*, LexisNexis, Warszawa 2014.

<sup>55</sup> Konwencja o prawach dziecka przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20 listopada 1989 r. (Dz.U. z 1991 r. Nr 526, poz. 120).

<sup>56</sup> L. Bosek, *Prawo osobiste do poznania własnej tożsamości biologicznej*, „LEX”, nr 93851/1.

<sup>57</sup> A. Farat, M. Roeske, *Prawo dziecka do znajomości swojego pochodzenia genetycznego i inne wybrane konsekwencje prawne wspomaganego medycznie prokreacji*, <http://www.prawoimedycyna.pl/?str=artykul&id=167> [dostęp: 25.11.2016].



genetycznego. Prowadzone dotychczas badania dowodzą, iż osoby poczęte w wyniku zapłodnienia tą metodą przez wiele lat starają się odnaleźć swoich biologicznych rodziców<sup>58</sup>. Ze względu na powyższe, większość państw, które dopuściły możliwość stosowania metod sztucznego zapłodnienia (min. Wielka Brytania, Niemcy i Holandia), wycofało się z idei anonimowego dawstwa na rzecz umożliwienia osobom poczętym, w wyniku dawstwa gamet i zarodków, poznania tożsamości swych genetycznych rodziców.

Przyjęte w ustawie o leczeniu niepłodności rozwiązanie wydaje się pozostawać w sprzeczności nie tylko z dobrem dzieci poczętych w wyniku zastosowania metody *in vitro*, przepisami rangi międzynarodowej i konstytucyjnej oraz rozwiązaniami przyjętymi przez inne państwa, lecz również ze sposobem rozwiązania powyższego konfliktu w innych krajowych aktach prawnych rangi ustawowej. Przykładowo „przepisy regulujące problematykę przysposobienia oraz możliwości zapoznania się przez pełnoletniego przysposobionego z aktami stanu cywilnego, w tym także z danymi rodziców przysposobionego, wyrażają wprost zasadę braku anonimowości. Ustawodawca, zgodnie ze standardami konstytucyjnymi uznał, że pełnoletni ma prawo do poznania swojej tożsamości (m.in. art. 73 ust. 3 ustawy z dnia 28 listopada 2014 r. – Prawo o aktach stanu cywilnego)”<sup>59</sup>.

Ze uwagi na powyższe, rozwiązanie przyjęte w ustawie o leczeniu niepłodności wydaje się być tym bardziej nieuzasadnione. Sytuacja dzieci poczętych w wyniku zastosowania procedury medycznie wspomaganey prokreacji przedstawia się bowiem zdecydowanie mniej korzystnie niż sytuacja dzieci przysposobionych, którym ustawodawca wprost przyznaje prawo do poznania swojej tożsamości genetycznej po osiągnięciu pełnoletniości. *De lege ferenda* należy zatem umożliwić osobom poczętym w wyniku dawstwa gamet lub zarodków ustalenie swego genetycznego pochodzenia po osiągnięciu pełnoletniości, z wyłączeniem jednak możliwości wywodzenia roszczeń (w szczególności rodzinnoprawnych) w stosunku do dawcy.

#### *d. Status i ochrona zarodków w procedurze zapłodnienia in vitro*

Istotną kwestią z punktu widzenia niniejszego opracowania, dotycząca problematyki leczenia niepłodności, jest również zagadnienie statusu i ochrony

<sup>58</sup> Portal eKai, *Ordo Iuris: problem anonimowości dawców w procedurze in vitro*, [http://ekai.pl/wydarzenia/ostatnia\\_chwila/x90573/ordo-iuris-problem-anonimowosci-dawcow-w-procedurze-in-vitro](http://ekai.pl/wydarzenia/ostatnia_chwila/x90573/ordo-iuris-problem-anonimowosci-dawcow-w-procedurze-in-vitro) [dostęp: 24.11.2016].

<sup>59</sup> T. Zych, *Kwalifikacja prawna procedury zapłodnienia pozaustrojowego w świetle przepisów prawa polskiego oraz przepisów międzynarodowych*, <http://www.ordoiuris.pl/ochrona-zycial/kwalifikacja-prawna-procedury-zaplodnienia-pozauustrojowego-w-swietle-przepisow-prawa> [dostęp: 2.12.2016].

zarodków ludzkich. W tym miejscu wypada jedynie wspomnieć, że wiele kontrowersji pojawiło się już na tle użytej przez ustawodawcę definicji. W ustawie o leczeniu niepłodności zarodek zdefiniowano bowiem jako grupę komórek powstałą wskutek pozaustrojowego połączenia się żeńskiej i męskiej komórki rozrodczej, od zakończenia procesu zlewania się jąder komórek rozrodczych (kariogamia) do chwili zagnieżdżenia się w śluzówce macicy (art. 2 ust. 1 pkt 28 ustawy o leczeniu niepłodności). Przedmiotowe określenie zarodka ludzkiego było mocno krytykowane już na etapie projektowania ustawy, wskazywano bowiem, że „traktowanie zarodka ludzkiego jedynie w kategorii «grupy komórek», w istocie na równi z innymi komórkami lub tkankami, ignoruje jego obiektywną, odrębną nie tylko etycznie, ale i biologicznie tożsamość”<sup>60</sup>, naruszając tym samym konstytucyjną zasadę ochrony godności człowieka. W odpowiedzi na głosy krytyczne wskazywano, że użyta w ustawie o leczeniu niepłodności „definicja zarodka ma charakter definicji biologicznej i w tym kontekście została opisana w sposób możliwie najbardziej przejrzysty i jednoznaczny. Celem zastosowania takiej definicji było wykluczenie możliwości wielorakiej interpretacji tego pojęcia, co mogłoby w efekcie prowadzić do zawężającego stosowania przepisów projektowanej ustawy, a tym samym do zmniejszenia wynikającej z niej ochrony zarodka”<sup>61</sup>.

Przez niektórych „embrion jest postrzegany jako osoba lub jako potencjalna osoba”<sup>62</sup>. Przyjęcie takiego stanowiska implikuje przyznanie mu szeregu uprawnień analogicznych do tych, jakie przysługują już narodzonemu dziecku. Inni z kolei uważają, że „embrion jest materią organiczną o statusie nieróżniącym się od statusu innych części ciała”<sup>63</sup>, a co za tym idzie, nie jest konieczne określanie jakichkolwiek szczególnych kryteriów jego ochrony. Z całą pewnością „status moralny embrionu jest kontrowersyjną i złożoną kwestią”<sup>64</sup>. O tym jak bardzo kwestia ta jest złożona świadczy chociażby fakt, że do dziś o statusie moralnym zarodka ludzkiego nie sposób jednoznacznie przesądzić. Abstrahując jednak od kwestii ideologicznych oraz nie przesądzając o statusie moralnym zarodka należy stwierdzić, że definicja zaproponowana przez ustawodawcę, na potrzeby ustawy o leczeniu niepłodności, nie odpowiada wymaganiom etycznym. *De lege ferenda*, z uwagi na szczególny charakter ludzkiego zarodka oraz konieczność jego rozszerzonej ochrony, należałoby postulować dokonanie jej zmiany.

<sup>60</sup> O. Iuris, *Opinia w sprawie projektu ustawy z dnia 16 lipca 2014 r. ..., op. cit.*

<sup>61</sup> Uzasadnienie projektu..., *op. cit.* s. 5.

<sup>62</sup> EuroStemCell, *Badania nad embrionalnymi komórkami macierzystymi: dylemat etyczny*, <http://www.eurostemcell.org/de/node/30549> [dostęp: 3.12.2016].

<sup>63</sup> *Ibidem.*

<sup>64</sup> *Ibidem.*

Stale podkreśla się, że „spór dotyczący początku ludzkiego życia jest sporem nierozstrzygalnym”<sup>65</sup>. W doktrynie słusznie się jednak wskazuje, że „stwierdzenie nierozstrzygalności zakłada, że obie strony mają poważne argumenty i że prawdopodobieństwo, iż któraś ze stron ma rację, rozkłada się co najmniej po równo. To z kolei oznacza, że obok argumentów negujących moralny status embrionu istnieją równie poważne przesłanki za jego przyjęciem”<sup>66</sup>. Prawną ochronę zarodków przewiduje większość państw, w których problematyka medycznie wspomaganey prokreacji została uregulowana. Przykładowo „w Turcji zarodek ludzki od chwili jego powstania uważany jest za istotę ludzką i objęty jest gwarancją praw człowieka. Przepisy karne chroniące embriony przyjęte są na Cyprze, w Hiszpanii i w Niemczech. W Grecji, we Francji i w Szwajcarii embriony chronione są kodeksem cywilnym, zapewniającym ochronę życia ludzkiego od poczęcia”<sup>67</sup>. Konieczność zapewnienia co najmniej minimalnego poziomu ochrony zarodka wynika głównie ze standardów, zgodnie z którymi życie ludzkie powinno podlegać ochronie na każdym jego etapie, przy czym ochrona ta rozpoczyna się z momentem zapłodnienia komórki jajowej<sup>68</sup> i trwa do momentu śmierci.

Konieczność wprowadzenia konkretnych reguł postępowania z zarodkami wynika również z obowiązku poszanowania nadprzyrodzonej godności istoty ludzkiej. W prawie unijnym wielokrotnie podkreślano, że „embriony i płody ludzkie we wszelkich okolicznościach muszą być traktowane z poszanowaniem należnym ludzkiej godności”<sup>69</sup>. Również w prawie polskim życie ludzkie uznawane jest za najwyższą wartość, chronioną przepisami o randzie konstytucyjnej. W jednym ze swych orzeczeń Trybunał Konstytucyjny (dalej: TK) stwierdził wyraźnie, że „ochrona życia przysługuje istocie ludzkiej od chwili poczęcia”<sup>70</sup>. Niemniej jednak, „stwierdzenie, że życie człowieka w każdej fazie jego rozwoju stanowi wartość konstytucyjną podlegającą ochronie nie oznacza, że intensywność tej ochrony w każdej fazie życia i w każdych

<sup>65</sup> F. Sztandera, *op. cit.*, s. 248.

<sup>66</sup> M. Machinek, *Co wynika z nierozstrzygalności sporu o status ludzkiego embrionu? Wokół Stanowiska Komitetu Bioetyki przy Prezydium PAN w sprawie preimplantacyjnej diagnostyki genetycznej*, [http://www.ptb.org.pl/pdf/machinek\\_preimplantacja2\\_1.pdf](http://www.ptb.org.pl/pdf/machinek_preimplantacja2_1.pdf), s. 2 [dostęp: 6.12.2016].

<sup>67</sup> Kancelaria Senatu Biuro Analiz i Dokumentacji Dział Analiz i Opracowań Tematycznych, *Analiza przepisów prawnych dotyczących zapłodnienia pozaustrojowego obowiązujących w wybranych krajach*, Październik 2009, <http://www.senat.gov.pl/gfx/senat/pl/senatopracowania/71/plik/ot-573.pdf>, s. 4 [dostęp: 20.11.2016].

<sup>68</sup> L. Bosek, *Ochrona embrionów w prawie międzynarodowym i europejskim*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2007, z. 3, s. 15.

<sup>69</sup> *Ibidem*.

<sup>70</sup> Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 maja 1997 r., sygnatura akt: K 26/96, OTK 1997/2/19.

okolicznościach ma być taka sama<sup>71</sup>. W obowiązującym stanie prawnym, nie ma zatem żadnych powodów by odmówić zarodkowi ludzkiemu należytej ochrony, przy założeniu jednak, że zakres tej ochrony będzie odpowiedni ze względu na fazę rozwoju w jakiej znajduje się ludzkie życie.

Określenie zasad ochrony zarodka w odniesieniu do jego zastosowania w biologii i medycynie, w związku z leczeniem niepłodności, zostało wskazane przez polskiego ustawodawcę już jako cel wprowadzenia omawianej ustawy. Zasady te zostały uszczegółowione w odpowiednim zakresie w dalszej części ustawy, gdzie wykluczono możliwość tworzenia zarodków ludzkich w celach innych niż procedura medycznie wspomaganą prokreacji, tworzenia chimer i hybryd oraz przeprowadzania interwencji mających na celu dokonanie dziedzicznych zmian w genomie ludzkim, które mogą być przekazane następnym pokoleniom (art. 25 ustawy o leczeniu niepłodności). Ustawa o leczeniu niepłodności wyklucza także możliwość reproduktywnego klonowania zarodków.

Całkowity zakaz klonowania został wyrażony już w art. 1 Protokołu dodatkowego do Konwencji o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej wobec zastosowań biologii i medycyny, w sprawie zakazu klonowania istot ludzkich<sup>72</sup>, który to stanowi, że jakakolwiek interwencja, mająca na celu tworzenie istoty ludzkiej genetycznie identycznej z inną istotą ludzką żyjącą lub martwą, jest zabroniona. Przyjęcie takiego rozwiązania związane jest przede wszystkim z koniecznością poszanowania praw człowieka, godności istoty ludzkiej, a także zapewnienia, by każda jednostka cechowała się indywidualizmem i unikalnością. Ze względu na fakt, że „Rzeczpospolita Polska w dniu 7 maja 1999 r. podpisała Konwencję o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej wobec zastosowań biologii i medycyny oraz Protokół dodatkowy o zakazie klonowania istot ludzkich [jednakże – P.C.] do chwili obecnej dokumenty te nie zostały ratyfikowane przez Prezydenta RP<sup>73</sup>, wprowadzenie w ustawie postanowień wprost zakazujących tworzenie zarodków w celach innych niż procedura medycznie wspomaganą prokreacji, tworzenie chimer i hybryd oraz przeprowadzanie interwencji, mających na celu dokonanie dziedzicznych zmian w genomie ludzkim, a także klonowanie, należy ocenić pozytywnie.

<sup>71</sup> *Ibidem*.

<sup>72</sup> Protokół dodatkowy do Konwencji o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej wobec zastosowań biologii i medycyny, w sprawie zakazu klonowania istot ludzkich, [http://www.coe.int/t/dg3/healthbioethic/texts\\_and\\_documents/ETS168\\_Polish.pdf](http://www.coe.int/t/dg3/healthbioethic/texts_and_documents/ETS168_Polish.pdf) [dostęp: 20.11.2016].

<sup>73</sup> Uzasadnienie wniosku o ratyfikację Konwencji o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej w odniesieniu do zastosowań biologii i medycyny: Konwencja o prawach człowieka i biomedycynie oraz Protokołu dodatkowego do Konwencji o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej w odniesieniu do zastosowań biologii i medycyny w sprawie zakazu klonowania istot ludzkich, <http://bip.kprm.gov.pl/download/75/8595/Uzasadnienie.pdf>, s. 2 [dostęp: 18.11.2016].

Przeciwnicy stosowania procedury zapłodnienia pozaustrojowego zwracają uwagę, że „przy korzystaniu z metody *in vitro* nieuniknione jest zapładnianie wielu komórek jajowych, które następnie selekcjonuje się, wybierając nieliczne, a pozostałe przechowuje i (w konsekwencji) zazwyczaj przeznaczają do zniszczenia. Fakt, że embriion to już istota ludzka, stanowi poważną rację wskazującą na niedopuszczalność tego rodzaju praktyki”<sup>74</sup>. W toku praktycznym każdego cyklu zapłodnienia *in vitro* dochodzi do zapłodnienia przynajmniej kilku żeńskich komórek rozrodczych. Z tego względu w większości ustawodawstw, gdzie metoda zapłodnienia pozaustrojowego jest regulowana, dochodzi do określenia „maksymalnej liczby komórek jajowych zapładnianych w ramach procedury”<sup>75</sup>. Polski ustawodawca dopuścił zapłodnienie nie więcej niż sześciu żeńskich komórek rozrodczych, chyba że ukończenie przez biorczynię 35. roku życia lub wskazania medyczne wynikające z choroby współistniejącej z niepłodnością lub dwukrotnego nieskutecznego wcześniejszego leczenia metodą zapłodnienia *in vitro* uzasadniają zapłodnienie większej ich liczby (art. 9 ust. 2 Ustawy). Przyjęte przez ustawodawcę rozwiązanie należy ocenić negatywnie.

Wprowadzenie możliwości zapłodnienia maksymalnie sześciu żeńskich komórek rozrodczych w większości przypadków prowadzi będzie do konieczności ich późniejszego niszczenia lub zamrażania. W praktyce bowiem, nie wszystkie zapłodnione komórki przeniesione zostaną do organizmu biorczynie. Dalsze postępowanie z tak zwanymi zarodkami nadliczbowymi (ang. *supernumerary embryos*) stanowi punkt zapalny w dyskusjach nad etycznym aspektem stosowania procedury zapłodnienia pozaustrojowego. Zwolennicy metody *in vitro* tworzenie nadliczbowych zarodków argumentują powołując się na konieczność zapewnienia maksymalnej skuteczności leczenia przy jednoczesnym ograniczeniu dyskomfortu, będącego efektem pobierania komórek rozrodczych u kobiety. Przeciwnicy zaś twierdzą, że doprowadzenie do utworzenia zarodków nadliczbowych, z uwagi na ich niewykorzystanie w procedurze medycznie wspomaganą prokreacji, a co za tym idzie, ich późniejsze niszczenie lub zamrażanie, stanowi oczywisty zamach na życie istot ludzkich<sup>76</sup>. Określenie reguł dalszego postępowania z zarodkami nadliczbowymi, będących kompromisem wyżej przytoczonych stanowisk, jest niezwykle trudne. Niewątpliwie celowe niszczenie zarodków, z uwagi na ich szczególny status, wydaje się być etycznie nieakceptowalne. Z kolei ich zamrażanie

<sup>74</sup> Nauczanie Pasterskie Biskupa Siedleckiego, *Metoda “in vitro” i biogenetyka – aspekty medyczne i moralne*. List Biskupa Siedleckiego skierowany do uczestników Konferencji “Metoda “in vitro” i biogenetyka – aspekty medyczne i moralne”, która odbyła się w Sejmie 11 lutego 2009 r., [http://blogs.radiopodlasie.pl/nauczanie\\_bp/?p=75](http://blogs.radiopodlasie.pl/nauczanie_bp/?p=75) [dostęp: 27.11.2016].

<sup>75</sup> J. Haberko, *op. cit.*

<sup>76</sup> Kongregacja Nauki Wiary, *Instrukcja Donum vitae*, 1987, I 5.

rodzi obawy późniejszego wykorzystania zarodków w celach niezwiązanych bezpośrednio z leczeniem niepłodności. Z tego względu wartym rozważenia byłoby wprowadzenie rozwiązania zakładającego zapłodnienie nie więcej niż trzech komórek rozrodczych przy jednoczesnym założeniu, że wszystkie zapłodnione komórki są przenoszone do organizmu biorczyni.

### *Podsumowanie*

Gwałtowny rozwój medycyny, jaki nastąpił w ostatnich latach, umożliwił leczenie rzeszy pacjentów, którzy jeszcze do niedawna pozbawieni byli wszelkiej nadziei na powrót do zdrowia. Z drugiej jednak strony, konieczne stało się pilne uregulowanie wielu nowych, skomplikowanych, kontrowersyjnych etycznie kwestii tak, by zarówno pacjentom, jak i personelowi medycznemu zapewnić odpowiedni standard bezpieczeństwa prawnego. O tym, jak istotne zagadnienia porusza ustawa z dnia 25 czerwca 2015 r. o leczeniu niepłodności, świadczy chociażby fakt, że „współcześnie jedno na pięćdziesięcioro dzieci przychodzi na świat przy użyciu technik zapłodnienia pozaustrojowego, na całym zaś świecie żyje ponad 1,5 mln urodzonych dzięki ich zastosowaniu”<sup>77</sup>.

Choć leczenie niepłodności przy pomocy metod sztucznego zapłodnienia odbywa się w Polsce z powodzeniem już od ponad 25 lat<sup>78</sup>, do czasu uchwalenia omawianej ustawy pacjenci i lekarze nie dysponowali żadnymi powszechnie obowiązującymi przepisami, które określałyby zasady postępowania w toku procedury leczenia. Powszechnie stosowaną praktyką było zawieranie z klinikami leczenia niepłodności umów cywilnoprawnych określających wzajemne prawa i obowiązki stron. W doktrynie przeważnie podnoszono, że takie umowy, jako sprzeczne z zasadami współżycia społecznego były jednak nieważne. Obecnie, po wejściu w życie ustawy, pacjenci mogą liczyć na to, że ich prawa będą choć w minimalnym stopniu zabezpieczone. Z uwagi na to, uchwalenie ustawy o leczeniu niepłodności należy ocenić pozytywnie.

Wydaje się jednak, że omawiana ustawa powstała w pośpiechu i nie reguluje, bądź reguluje w sposób niekompletny, wiele istotnych kwestii dotyczących leczenia niepłodności. Z całą pewnością, przychyłając się do stanowiska prezentowanego przez oponentów, ustawa w swoim obecnym brzmieniu koncentruje się na metodzie sztucznego zapłodnienia, marginalizując pozostałe metody leczenia niepłodności. Z tego względu postulować należy uzupełnienie ustawy o postanowienia odnoszące się realnie, a nie tylko iluzorycznie do

<sup>77</sup> O. Nawrot, *Ludzka biogeneza w standardach bioetycznych Rady Europy*, „LEX”, nr 126598.

<sup>78</sup> *Kriobank – Centrum Leczenia Niepłodności Ginekologia i Położnictwo*, [http://www.kriobank.pl/index.php?option=com\\_content&view=article&id=42&Itemid=197&lang=pl](http://www.kriobank.pl/index.php?option=com_content&view=article&id=42&Itemid=197&lang=pl) [dostęp: 25.11.2016].

innych, mniej inwazyjnych metod leczenia niepłodności. Pozytywnie należy ocenić dopuszczalność zastosowania metod sztucznego zapłodnienia przez osoby pozostające w związkach konkubenckich. Takie rozwiązanie pozostaje w zgodzie z aktualnymi tendencjami demograficznymi, a także znajduje poparcie wśród polskiego społeczeństwa. W przeprowadzonych niedawno badaniach wskazano bowiem, że poparcie „korzystania z zapłodnienia pozaustrojowego przez pary heteroseksualne żyjące w związkach nieformalnych”<sup>79</sup> wyraziło aż 58% ankietowanych<sup>80</sup>. Za celowe należałoby jednak uznać uzupełnienie omawianej regulacji o konkretne wymagania formalne, którym takie pary powinny odpowiadać.

Pewnego dopracowania wymagałyby również definicja i zasady ochrony zarodków pozyskiwanych w toku procedur medycznie wspomaganey prokreacji. Wydaje się bowiem, że rozwiązania przyjęte przez polskiego ustawodawcę nie gwarantują odpowiedniego, zwłaszcza pod kątem szczególnego statusu zarodka, poziomu ochrony prawnej i stwarzają pola do nadużyć. Z kolei w zakresie preimplantacyjnej diagnostyki genetycznej, której stosowanie, zgodnie z brzmieniem art. 26 ust. 1 ustawy, jest dozwolone wyłącznie ze wskazań medycznych, sugerować należy uzupełnienie obowiązującej regulacji o dookreślenie pojęcia „wskazania medyczne”, w szczególności poprzez utworzenie listy schorzeń kwalifikujących do jej wykonania<sup>81</sup>.

Konkludując, z punktu widzenia autorki artykułu, w zakresie leczenia niepłodności nie do przyjęcia jest zarówno model skrajnie liberalny, jak i model skrajnie konserwatywny. Przyjęcie modelu liberalnego może bowiem prowadzić do znacznego uprzedmiotowienia tworzonych w toku procedur zarodków, co wydaje się być niedopuszczalne nie tylko na gruncie obowiązujących przepisów prawa międzynarodowego i krajowego, lecz również na gruncie przyjętych zasad etycznych. Z kolei, bezkrytyczne przyjęcie modelu konserwatywnego skutkować może faktycznym uniemożliwieniem osobom zmagającym się z problemem niepłodności korzystania z aktualnych, zgodnych z wiedzą medyczną sposobów jej leczenia. Bazując na doświadczeniach innych państw, które wprowadziły ramy prawne dla stosowania metod leczenia niepłodności, a w szczególności stosowania procedur sztucznego zapłodnienia, należy opowiedzieć się za przyjęciem przez polskiego ustawodawcę modelu pośredniego, w którym wyważone zostaną zarówno interesy nienarodzonych dzieci, jak i pacjentów poddających się leczeniu. Z tego względu postulować należy wprowadzenie wskazanych w artykule zmian.

<sup>79</sup> Centrum Badań Opinii Społecznych, *Etyczne aspekty zapłodnienia in vitro*, Komunikat z badań numer BS/96/2010, lipiec 2010, s. 2.

<sup>80</sup> *Ibidem*.

<sup>81</sup> *Ibidem*, s. 8.

### Abstract

#### Selected ethical issues of infertility treatment according to the Polish law – a few words about an Infertility Treatment Act

According to World Health Organization infertility is a disease of the reproductive system defined by the failure to achieve a clinical pregnancy after 12 months or more of regular unprotected sexual intercourse. It is estimated that the problem with having children concerns nowadays even 5–6 marriages in the world. Infertility treatment depends on the cause of infertility, but usually it includes diagnose causes of infertility, medical counselling, conservative treatment, surgery and the procedure of medically assisted procreation. Due to its complexity, infertility treatment problem cannot be considered only from the medical point of view. It also needs to be considered in ethical, psychological, religious, social and legal terms. Concerns about lack of infertility treatment law in Poland have been repeatedly raised over the last few years. Finally, after few failed attempts an Infertility Treatment Act has entered into force. Generally speaking, the adoption of the abovementioned act should be assessed positively. However, it is necessary to try to find the answer whether the Infertility Treatment Act complies with applicable ethical standards.

**Key words:** infertility, infertility treatment, medically assisted procreation, *in vitro* fertilization, Infertility Treatment Act

### Streszczenie

#### Wybrane aspekty etyczne leczenia niepłodności w prawie polskim – kilka słów o Ustawie z dnia 25 czerwca 2015 r. o leczeniu niepłodności

Zgodnie z definicją zaproponowaną przez Światową Organizację Zdrowia niepłodność to choroba, której skutkiem jest niemożność zajścia w ciążę pomimo podejmowania regularnego, przynajmniej rocznego, współżycia płciowego z pominięciem stosowania środków antykoncepcyjnych. Szacuje się, że współcześnie problem z możliwością posiadania dzieci dotyka co 5–6 małżeństwo na świecie. Z uwagi na swoją złożoność, zagadnienie leczenia niepłodności nie może być rozpatrywane jedynie z punktu widzenia *stricte* medycznego. Konieczne jest dokonanie jego pogłębionej analizy również w aspekcie etycznym, psychologicznym, religijnym, społecznym i prawnym. W Polsce wielokrotnie wskazywano na konieczność wprowadzenia aktu prawnego, który regulowałyby problematykę leczenia niepłodności. Ostatecznie, po licznych nieudanych próbach, w dniu 25 czerwca 2015 r. uchwalono Ustawę o leczeniu niepłodności. Uchwalenie wyżej wskazanej regulacji, a w efekcie usunięcie stanu niepewności prawnej, należy ocenić pozytywnie. Przechodząc jednak do analizy przepisów ustawy o leczeniu niepłodności, należy spróbować odnaleźć odpowiedź na pytanie, czy obowiązująca ustawa spełnia standardy etyczne.

**Słowa kluczowe:** niepłodność, leczenie niepłodności, medycznie wspomagana prokreacja, leczenie metodą *in vitro*, Ustawa o leczeniu niepłodności